

Besluit

Besluit op klacht van Arriva over capaciteitsverdeling Noord Nederland 2025

Besluit van de Autoriteit Consument en Markt op grond van artikel 71, tweede lid, van de Spoorwegwet.

Ons kenmerk : ACM/UIT/635902
Zaaknummer : ACM/24/191122
Datum : 14 november 2024

Samenvatting

Arriva heeft bij de ACM een klacht ingediend over de afwijzing van ProRail van de aanvragen van Arriva voor spoorcapaciteit. Het betreft vier aanvragen: twee voor stoptreinen tussen Leeuwarden en Zwolle en tussen Groningen en Zwolle en twee voor spitsreinen tussen Leeuwarden en Heereveen en tussen Groningen en Zwolle.

ProRail heeft de capaciteitsaanvragen van Arriva grotendeels afgewezen. De aanvragen voor stoptreinen worden geheel afgewezen omdat hiervoor onvoldoende fysieke capaciteit is naast de treinen van NS. Volgens ProRail hebben de concessietreinen van NS prioriteit op grond van het wettelijk kader. Arriva betwist die afwijzing. De ACM acht dit onderdeel van de klacht van Arriva ongegrond. De treindiensten van Arriva zijn opentoevangsdiensten, dat betekent dat er geen concessie voor is verleend. Op grond van het Besluit capaciteitsverdeling hebben concessietreinen prioriteit boven opentoevangstreinen. ProRail heeft hier naar het oordeel van de ACM correct gehandeld.

ProRail heeft de aanvragen voor spitsreinen grotendeels afgewezen: twee (en op vrijdagen zes) van de aangevraagde elf ritten per dag per richting tussen Groningen en Zwolle worden toegewezen. Tussen Leeuwarden en Heereveen worden alle aanvragen afgewezen. Voor alle aangevraagde spitsreinen is wel fysieke capaciteit: de treinpaden voor deze treinen passen tussen de concessietreinen van NS. ProRail wijst de aanvragen grotendeels af vanwege de technische beperkingen van de infrastructuur. Die technische beperkingen bestaan uit de mogelijke risico's die experts van ProRail zien door de toename van het aantal ritten – ten opzichte van voorgaande jaren – op de betreffende trajecten. Die mogelijke risico's zien op de baanstabielheid, overwegveiligheid en energievoorziening. Hierbij wordt benadrukt dat het gaat om mogelijke risico's aangezien de nadere onderzoeken die ProRail moet uitvoeren om de daadwerkelijke risico's vast te stellen nog niet zijn uitgevoerd.

Arriva acht de afwijzing onterecht omdat ProRail geen onderbouwing geeft van de *expert judgement* waarop de afwijzing van capaciteit is gebaseerd. Volgens Arriva is de afwijzing daarom oneerlijk, ontoereikend en arbitrair. De ACM concludeert dat dit onderdeel van de klacht deels gegrond is omdat de capaciteitsverdeling onvoldoende transparant is geweest.

Ten eerste is de Netverklaring van ProRail onvoldoende transparant over de wijze waarop de technische beperkingen de beschikbare capaciteit beïnvloeden. De ACM geeft ProRail daarom een bindende aanwijzing om de Netverklaring 2026 te verduidelijken. ProRail moet in de Netverklaring 2026 de criteria en normen die bepalen hoe de technische beperkingen de capaciteit beïnvloeden opnemen. Daarnaast moet ProRail specificeren wanneer nadere onderzoeken nodig zijn en wie die nadere onderzoeken betalen. Uit het onderzoek van de ACM blijkt namelijk dat ProRail de vuistregel hanteert dat elke frequentieverhoging ten opzichte van het vorige jaar een risico met zich meebrengt dat eerst moet worden onderzocht. Dit blijkt onvoldoende duidelijk uit de Netverklaring. Ten tweede is ProRail onvoldoende transparant geweest in de coördinatiefase. ProRail heeft niet binnen een redelijke termijn alle bijzonderheden over de gehanteerde criteria met betrekking tot de technische beperkingen gedeeld. De ACM geeft ProRail daarom een bindende aanwijzing om met betrekking tot de jaardienst 2025 opnieuw de coördinatieprocedure uit te voeren en opnieuw een verdeelbesluit te nemen voor de trajecten die zijn betrokken bij de spitsreinen van Arriva.

ProRail moet eerder duidelijkheid geven over de beschikbare infrastructuurcapaciteit. Naar het oordeel van de ACM had ProRail de betrokken infrastructuur eerder – namelijk medio 2023 – overbelast moeten verklaren. ProRail is wettelijk verplicht infrastructuur overbelast te verklaren indien *verwachte* capaciteitsaanvragen in de nabije toekomst een adequate verdeling van capaciteit onmogelijk maken. Medio 2023 waren voor 2025 capaciteitsaanvragen van zowel Arriva als NS te verwachten die een adequate verdeling van capaciteit in 2025 onmogelijk zouden maken. Als ProRail de betrokken infrastructuur medio 2023 overbelast had verklaard en de verplichte capaciteitsanalyse was gestart dan was bij de start van de jaardienstverdeling voor 2025 duidelijk geweest of en welke daadwerkelijke risico's er waren ten aanzien van baanstabielheid, energievoorziening en overwegveiligheid. Mogelijk had een groter deel van de spitsreinen van Arriva dan wel kunnen rijden.

1. Inleiding

1. In dit besluit behandelt de Autoriteit Consument en Markt (hierna: de ACM) de klacht van Arriva Personenvervoer Nederland B.V. (hierna: Arriva) over de afwijzing van ProRail B.V. (hierna: ProRail) van de aanvragen van Arriva voor spoorcapaciteit. Het betreft de aanvraag van capaciteit voor ten eerste stoptreinen tussen Leeuwarden en Zwolle en tussen Groningen en Zwolle, op beide trajecten tweemaal per uur over de hele dag (niet in de nacht), op alle dagen van de week en stoppend op alle tussengelegen stations (hierna: stoptreinen). Ten tweede betreft het spittreinen tussen Leeuwarden en Heereveen en tussen Groningen en Zwolle, op beide trajecten tweemaal per uur in de spitsuren, op alle werkdagen en niet stoppend op alle tussengelegen stations (hierna: spittreinen).
2. ProRail geeft twee redenen voor de afwijzing. Ten eerste is er onvoldoende capaciteit om zowel de stoptreinen van Arriva als de treinen van de hoofdrailnetconcessie (hierna: HRN-treinen) van NS Reizigers B.V. (hierna: NS) te laten rijden. Er is hiervoor 'fysiek' onvoldoende capaciteit om alle treinen te laten rijden. Volgens ProRail hebben de HRN-treinen van NS prioriteit op grond van het wettelijk kader, dus is de beschikbare capaciteit aan NS toebedeeld. Voor de spittreinen van Arriva is wel fysieke capaciteit beschikbaar (ook naast de HRN-treinen). ProRail wijst deze aanvraag af wegens de technische beperkingen van de infrastructuur.¹ Die technische beperkingen bestaan uit de risico's van de extra treinen die experts van ProRail zien voor de baanstabiliteit, de overwegveiligheid en de energievoorziening. Ook voor deze beperking geldt dat de HRN-treinen van NS voorrang hebben.
3. Volgens Arriva voldoet de afwijzing van ProRail niet aan de wettelijke eisen. Samengevat stelt Arriva ten eerste dat ProRail niet tot de aanvang van de jaardienstverdeling 2025, die start in april 2024, had mogen wachten met het behandelen van de capaciteitsaanvragen van Arriva. ProRail had haar capaciteitsaanvragen al in 2023 moeten behandelen en de capaciteit (in paden per uur) al aan Arriva moeten toekennen vóór de jaardienstverdeling 2025. Ten tweede wijst Arriva er op dat de afwijzing gebaseerd is op grond van risico's die experts van ProRail zien, ook bekend als *expert judgement*. Volgens Arriva geeft ProRail geen onderbouwing van het *expert judgement* en worden de conclusies van de expert(s) niet door enige instantie of onafhankelijk orgaan getoetst. Dit alles maakt het capaciteitsbesluit oneerlijk, ontoereikend en arbitrair. Arriva stelt daardoor onevenredig te worden benadeeld.
4. Arriva vraagt de ACM om ProRail op te dragen de door Arriva aangevraagde capaciteit toe te kennen. Arriva benadrukt de urgentie van haar verzoek omdat zij op 1 januari 2025 beoogt te starten met – in ieder geval – de spittreinen.
5. De ACM merkt op dat het afwijzen van capaciteit vanwege technische beperkingen van het spoor niet nieuw is, maar in deze klacht een grote rol speelt. De aanvragen van Arriva zijn de eerste capaciteitsaanvragen voor opentoevangsdiensten met een aanzienlijk aantal ritten per week die naast de HRN-treinen van NS zouden rijden. De opentoevangsdiensten die tot en met de jaardienst 2024 rijden – de nachttreinen van European Sleeper naar Berlijn en Praag en de nachttreinen van Arriva naar Schiphol – bestaan uit veel minder ritten per week. Door het aanzienlijke aantal ritten van de betrokken stoptreinen en spittreinen van Arriva, ontstaan – naar blijkt uit deze klacht – mogelijk technische capaciteitsbeperkingen die bij de capaciteitsverdeling niet eerder op deze wijze en schaal een (dragende) rol hebben gespeeld in het afwijzen van capaciteit.
6. Dit besluit is als volgt opgebouwd. Hoofdstuk 2 geeft een overzicht van het doorlopen capaciteitsverdelingsproces en andere relevante feiten, voordat de standpunten van partijen zijn samengevat in hoofdstuk 3. In hoofdstuk 4 beoordeelt de ACM de ontvankelijkheid van de klacht. Hoofdstuk 5 bevat de beoordeling van de ACM en hoofdstuk 6 bevat de conclusie en de bindende aanwijzing. Vervolgens staat in hoofdstuk 7 het besluit van de ACM. Het procesverloop is opgenomen in bijlage A en het juridisch kader in bijlage B.

¹ En op Leeuwarden-Heereveen is daarnaast ook sprake van een blokkerend knelpunt door brugopeningen.

2. Achtergrond en aanloop capaciteitsverdelingsproces

7. In dit hoofdstuk geeft de ACM meer informatie over de achtergrond van deze klacht en een chronologische beschrijving van het capaciteitsverdelingsproces. Dit betreft een samenvatting die alleen de belangrijkste stappen noemt.²
8. Op 13 december 2022 heeft Arriva de stoptreinen en spittreinen waar het bij deze klacht om gaat, bij de ACM gemeld als opentoevangsdiensten die zij in 2025 wil starten.³ Naar aanleiding van die melding heeft het Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat de ACM verzocht om een analyse van het economische evenwicht van de hoofdrailnetconcessie 2025-2033. De ACM heeft die aanvraag in februari 2023 niet ontvankelijk verklaard, omdat de inhoud van de concessie nog niet vaststond.⁴
9. Vanaf januari 2023 starten gesprekken tussen Arriva en ProRail over de beschikbare capaciteit voor deze diensten, nadat Arriva op 15 december 2022 ProRail heeft geïnformeerd over de opentoevangsdiensten die zij in 2025 wil starten. In de periode van januari tot oktober 2023 zijn er enkele gesprekken tussen beide partijen over de uitvoerbaarheid van de aangevraagde diensten. Deze gesprekken worden gevoerd in het kader van het middellangetermijnproces (hierna: MLT-proces) en de voorbereiding jaardienstverdeling (hierna: VJD). Het MLT-proces heeft als doel om betrouwbare afspraken te maken binnen de spoorsector met betrekking tot logistieke productstappen.⁵ Logistieke productstappen zijn de ontwikkeling van extra (nieuwe) diensten van vervoerders. In het MLT-proces worden afspraken gemaakt met betrekking tot de uitbreiding van de infrastructuurcapaciteit voor de komende twee tot en met zeven jaar.⁶ De VJD loopt van juli 2023 tot en met januari 2024. In dit voorbereidingsproces is het mogelijk om, aanvullend op het MLT-proces, aanpassingen in de dienstregeling te onderzoeken die voortkomen uit ervaringen vanuit de praktijk dan wel vanuit optimalisatiewensen van spoorwegondernemingen. Verder richt dit proces zich op kwaliteitstoetsen, onder andere door simulaties, waarbij ook uitkomsten kunnen worden teruggegeven aan het MLT-proces om mee te nemen bij de capaciteitsontwikkelingsvraagstukken.⁷
10. Omdat de treinen van Arriva conflicteren met de treinen die NS onder de hoofdrailnetconcessie zal rijden tussen 2025 en 2033, wordt het gunningsproces van die concessie in 2023 hier kort toegelicht. Op 24 april 2023 start het Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat de consultatie van de concept ontwerpconcessie voor het hoofdrailnet.⁸ Op de trajecten Leeuwarden-Zwolle en Groningen-Zwolle zijn daarin twee intercity's en twee sprinters (stoptreinen) per richting per uur opgenomen.⁹ Op 14 augustus

² De chronologische beschrijving is gebaseerd op de Brief van 26 augustus 2024 (Antwoorden op vragen ACM en aanvullende informatie op klacht Arriva), ACM/IN/906235, p. 1-7 en bijbehorende bijlage 1 t/m 28 en bijlage 64 t/m 75 en op de Brief van 18 september 2024 (Reactie ProRail op antwoordenbrief Arriva), ACM/IN/911493, p. 1-2.

³ Zie "Melding nieuwe passagiersdienst Leeuwarden-Zwolle per spoor door Arriva" beschikbaar via <https://www.acm.nl/nl/publicaties/melding-nieuwe-passagiersdienst-leeuwarden-zwolle-spoor-door-arriva> en "Melding nieuwe passagiersdienst Groningen-Zwolle per spoor door Arriva" beschikbaar via <https://www.acm.nl/nl/publicaties/melding-nieuwe-passagiersdienst-groningen-zwolle-spoor-door-arriva>.

⁴ Besluit van de ACM van 24 februari 2023, ACM/UIT/589792.

⁵ Brief van 26 augustus 2024 (Antwoorden op vragen ACM en aanvullende informatie op klacht Arriva), bijlage 5, ACM/IN/906235.

⁶ Netverklaring 2025, paragraaf 2.6.1, beschikbaar via: <https://www.prorail.nl/siteassets/homepage/samenwerken/vervoerders/documenten/netwerkverklaring-2025/netverklaring-2025--definitieve-versie-d.d.-8-december-2023.pdf>

⁷ Netverklaring 2025, paragraaf 4.5.0, beschikbaar via: <https://www.prorail.nl/siteassets/homepage/samenwerken/vervoerders/documenten/netwerkverklaring-2025/netverklaring-2025--definitieve-versie-d.d.-8-december-2023.pdf>

⁸ Kamerbrief over proces nieuwe HRN-concessie bij start consultatie van 24 april 2023, kenmerk: IENW/BSK-2023/89431, beschikbaar via: <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2023/04/24/kamerbrief-proces-nieuwe-hrn-concessie-bij-start-consultatie>; Ontwerpconcessie voor het Hoofdrailnet 2025-2033, beschikbaar via: <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2023/08/14/bijlage-2-ontwerpconcessie-voor-het-hoofdrailnet-2025-2033>

⁹ Ontwerpconcessie voor het hoofdrailnet 2025-2033, Annex 1: Volume kaarten, p 103, beschikbaar via <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/rapporten/2023/08/14/bijlage-2-ontwerpconcessie-voor-het-hoofdrailnet-2025-2033>.

2023 wordt de ontwerpconcessie door het ministerie gepubliceerd.¹⁰ De concessiediensten zijn daarin op beide trajecten niet gewijzigd ten opzichte van de geconsulteerde ontwerp versie.

11. Uit de (eerste) resultaten van de MLT-toetsronde in mei 2023 concludeert ProRail dat op enkele aspecten ('categorieën') mogelijk knelpunten zijn. Voor de spitsreinen op beide trajecten staat het resultaat van de toets voor de categorieën overwegen en baanstabieleit op 'oranje' ('knelpunt dat zonder passende maatregelen blokkerend kan zijn'¹¹) en voor energievoorziening op 'rood' ('knelpunt dat als zeer risicovol wordt gezien en blokkerend kan zijn').¹² Op 11 oktober 2023 vindt een eerste MLT-overleg tussen ProRail en Arriva plaats, waarin ProRail Arriva hierover informeert.¹³
12. Op 25 oktober 2023 vindt een tweede MLT-overleg plaats waarin ProRail onder andere aangeeft dat zij geen budget heeft voor nader onderzoek om vast te stellen of er daadwerkelijk blokkerende knelpunten zijn.¹⁴ Mogelijk kan worden meegelift op onderzoeken die in het kader van de 'studie Meppel' worden uitgevoerd.¹⁵
13. Op 8 november 2023 vindt een derde MLT-overleg plaats waarin Arriva vraagt of een overbelastverklaring kan helpen om budget te krijgen voor nader onderzoek. ProRail antwoordt dat zij gaat onderzoeken of er iets mogelijk is.¹⁶
14. Op 22 november 2023 vindt een vierde MLT-overleg plaats waarin de mogelijkheden voor toetsing van de drie aspecten energievoorziening, overwegveiligheid en baanstabieleit worden verkend.¹⁷
15. Op 21 december 2023 wordt de hoofdrailnetconcessie 2025-2033 aan NS gegund.¹⁸ De concessiediensten zijn daarin op beide trajecten niet gewijzigd ten opzichte van de ontwerpconcessie.
16. Op 10 januari 2024 vindt een vijfde MLT-overleg plaats waarin ProRail aangeeft dat de aanvullende toetsen met betrekking tot de drie technische beperkingen op het gebied van energievoorziening, baanstabieleit en overwegveiligheid, zijn ondergebracht in de studie Meppel.¹⁹
17. Op 8 februari 2024 vindt een zesde MLT-overleg plaats waarin ProRail aangeeft dat de aanvullende toetsen nog niet zijn gedaan. Arriva klaagt over het gebrek aan voortgang en de onduidelijkheden.
18. Op 25 maart 2024 vindt een zevende MLT-overleg plaats waarin de (onveranderde) stand van zaken wordt besproken.
19. Op 5 april 2024 dient Arriva haar jaardienstaanvraag 2025 in, inclusief de capaciteit voor de in deze klacht relevante diensten. De termijn voor het indienen van een capaciteitsaanvraag verloopt op 8 april 2024.
20. Op 16 april 2024 geeft ProRail aan de coördinatiefase voor Noord-Nederland te starten voor de trajecten Leeuwarden-Zwolle, Groningen-Zwolle. Daarbij zijn alle hier relevante opentoegegangsdiensten betrokken behalve de spitsreinen op het traject Groningen-Zwolle.²⁰ De coördinatiefase is onderdeel

¹⁰ Kamerbrief over aanbidding ontwerpconcessie Hoofdrailnet 2025-2033 van 14 augustus 2023, kenmerk: IENW/BSK-2023/195921, beschikbaar via: <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2023/08/14/brief-tweede-kamer-aanbidding-ontwerpconcessie-hoofdrailnet-2025-2033>.

¹¹ Antwoorden op vragen ACM en aanvullende informatie klacht Arriva, bijlage 16, ACM/IN/906235.

¹² Brief van 27 augustus 2024 (Antwoorden ProRail op vragen ACM), bijlage 2a, ACM/IN/906241.

¹³ Antwoorden op vragen ACM en aanvullende informatie klacht Arriva, bijlage 11, ACM/IN/906235.

¹⁴ Antwoorden op vragen ACM en aanvullende informatie op klacht Arriva, ACM/IN/906235, p. 4.

¹⁵ De studie Meppel is een lopend onderzoek naar verbeteringen van het traject Zwolle-Meppel, ook bekend als de 'flessenhals Meppel'.

¹⁶ Antwoorden op vragen ACM en aanvullende informatie klacht Arriva, ACM/IN/906235, p. 4 en bijlage 3.

¹⁷ Antwoorden op vragen ACM en aanvullende informatie op klacht Arriva, ACM/IN/906235, p. 4.

¹⁸ Kamerbrief over gunning concessie voor het Hoofdrailnet 2025-2033 van 21 december 2023, kenmerk: IENW/BSK-2023/385082 beschikbaar via <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2023/12/21/kamerbrief-gunning-concessie-voor-het-hoofdrailnet-2025-2033>.

¹⁹ Antwoorden op vragen ACM en aanvullende informatie op klacht Arriva, ACM/IN/906235, p. 5.

²⁰ Klacht Arriva, bijlage 7, ACM/IN/899538, p. 3.

van het capaciteitsverdelingsproces en wordt door ProRail opgestart als er conflicterende capaciteitsaanvragen zijn gedaan. ProRail stelt een coördinatiedossier op waarin het conflict wordt beschreven en oplossingsrichtingen worden aangedragen. Alle betrokken partijen mogen hier op reageren. Als geen gepaste oplossing kan worden gevonden, verklaart ProRail de infrastructuur overbelast en verdeelt de beschikbare infrastructuur met toepassing van de prioriteringsregels uit het Besluit capaciteitsverdeling hoofdspoorweginfrastructuur (hierna: Besluit capaciteitsverdeling).²¹

21. Op 17 april 2024 vindt een achtste en laatste MLT-overleg plaats, waarin de resultaten van de MLT-toetsronde van januari 2024 worden besproken. De resultaten zijn ten aanzien van de aspecten baanstabieleit, overwegveiligheid en energievoorziening niet anders dan de resultaten van de MLT-toetsronde van mei 2023. De aanvullende toetsen zijn nog niet uitgevoerd. Voor het traject Leeuwarden-Heereveen wordt voor het eerst het knelpunt van de openingstijden van de brug over het Deel door ProRail genoemd.
22. Op 6 mei 2024 stuurt Arriva een brief aan ProRail met het verzoek de gevraagde capaciteit aan haar toe te wijzen en niet aan NS.
23. Op 30 mei 2024 is er een coördinatieoverleg in het kader van het coördinatiedossier Noord-Nederland.
24. Op 13 juni 2024 reageert ProRail op de brief van Arriva van 6 mei 2024. ProRail geeft een toelichting op het wettelijk kader dat van toepassing is en geeft aan dat zij nog zoekt naar oplossingen voor de conflicten. Ook wordt op 13 juni het coördinatiedossier Noord-Nederland afgesloten met het besluit om de infrastructuur overbelast te verklaren en de beschikbare capaciteit aan NS te verdelen.
25. Op 14 juni 2024 vraagt Arriva geschilbeslechting aan bij ProRail in het kader van het coördinatiedossier Noord-Nederland. Indien een partij het niet eens is met de uitkomst van de coördinatiefase, kan die partij geschilbeslechting.²² Vervolgens vindt op 20 juni 2024 een geschilbeslechtigingsbespreking plaats.
26. Op 26 juni 2024 informeert ProRail Arriva over het geschilbeslechtigingsbesluit Noord-Nederland waarin alle aanvragen van Arriva die in dit coördinatiedossier aan de orde waren (niet zijnde de spitsstreinen op het traject Groningen-Zwolle) worden afgewezen. Daarnaast geeft ProRail aan dat zij de betrokken infrastructuur overbelast verklaart en (binnen 6 maanden) een capaciteitsanalyse en vervolgens (binnen 6 maanden) een capaciteitsvergrotingsplan zal opstellen.²³
27. Op 2 juli 2024 geeft ProRail per brief antwoord op vragen van Arriva naar aanleiding van het geschilbesluit. Arriva's vragen gaan over de mogelijk blokkerende knelpunten van de brugopening en de drie technische beperkingen. ProRail geeft aan dat er nader onderzoek moet plaatsvinden ten aanzien van de technische beperkingen.
28. Op 10 juli 2024 vindt op initiatief van ProRail een gesprek plaats over de geschilbeslechting. ProRail zegt toe nogmaals samen met Arriva te onderzoeken of het knelpunt van de brugopeningstijden kan worden opgelost in overleg met de provincie Friesland en binnen ProRail te bespreken of het standpunt van ProRail met betrekking tot baanstabieleit, energievoorziening en overwegveiligheid al dan niet wordt gehandhaafd.²⁴
29. Op 31 juli 2024 vindt een overleg plaats tussen ProRail en Arriva waarin ProRail aangeeft dat alle aanvragen van Arriva (inclusief de spitsstreinen Groningen-Zwolle) zullen worden afgewezen. ProRail bevestigt dat de afwijzing is gebaseerd op *expert judgement* van vakspecialisten van ProRail.²⁵ Op 3 augustus 2024 herhaalt ProRail deze boodschap per mail met de toelichting dat de aanvragen worden

²¹ Zie ook artikel 46 en 47, Richtlijn 2012/34/EU.

²² Artikel 4a, Besluit capaciteitsverdeling; Netverklaring 2025, paragraaf 4.5.5, beschikbaar via: <https://www.prorail.nl/siteassets/homepage/samenwerken/vervoerders/documenten/netwerkverklaring-2025/netwerkverklaring-2025--definitieve-versie-d.d.-8-december-2023.pdf>

²³ Antwoorden op vragen ACM en aanvullende informatie klacht Arriva, bijlage 73, ACM/IN/906235.

²⁴ Brief van 13 augustus 2024 (Klacht Arriva), bijlage 10, ACM/IN/899538.

²⁵ Antwoorden op vragen ACM en aanvullende informatie klacht Arriva, bijlage 23, ACM/IN/906235.

afgewezen 'op basis van het standpunt van ProRail wat betreft baanstabieleit, energievoorziening en overwegveiligheid'.²⁶ Arriva ontvangt geen verdere toelichting of onderbouwing. In vervolgggesprekken tussen Arriva en ProRail wordt gesproken over een rapport van de afdeling Asset Management van ProRail met een nadere onderbouwing. Dit rapport – in feite de schriftelijke toelichting van het *expert judgement* – wordt verder door ProRail niet verstrekt aan Arriva. Arriva heeft het rapport ondertussen ontvangen nadat dit aan de ACM was verstrekt naar aanleiding van vragen die de ACM heeft gesteld.

30. Op 13 augustus 2024 dient Arriva haar klacht in bij de ACM.²⁷
31. Op 15 augustus 2024 wordt het coördinatiedossier Groningen-Meppel²⁸ afgerond waarin de spitsstreinen op het traject Groningen-Zwolle zijn betrokken. De aanvraag voor deze spitsstreinen is al op 3 augustus 2024 afgewezen, maar op basis van dit coördinatiedossier worden er voor het traject Groningen-Zwolle alsnog twee spitsstreinen per richting per dag aan Arriva toegewezen op de maandag tot en met donderdag en zes spitsstreinen op vrijdag. Ook voor dit dossier dient Arriva een verzoek om geschilbeslechting in bij ProRail. De bespreking vindt plaats op 28 augustus 2024.²⁹ De geschilprocedure heeft geen wijziging gebracht in het verdeelbesluit zoals ProRail dat op 15 augustus 2024 aan Arriva had voorgelegd.³⁰
32. Op 19 augustus 2024 maakt ProRail de (totale) jaardienstverdeling 2025 bekend.

3. Zienswijzen partijen

3.1. Arriva

33. De klacht van Arriva bestaat uit twee onderdelen. Ten eerste stelt Arriva dat ProRail de capaciteitsaanvraag van Arriva al vóór de jaardienstverdeling 2025 in behandeling had moeten nemen en de capaciteit had moeten toekennen aan Arriva. Arriva geeft aan dat zij de diensten waarop deze capaciteitsaanvraag betrekking heeft al in december 2022 bij de ACM heeft gemeld als open toegangsdienst. Arriva heeft daarnaast ProRail herhaaldelijk verzocht haar capaciteitsaanvraag in behandeling te nemen. Doordat ProRail heeft gewacht tot de jaardienstverdeling in 2024 met het in behandeling nemen van Arriva's capaciteitsaanvraag, meent dat Arriva dat zij oneerlijk is behandeld door ProRail.
34. Arriva draagt verschillende argumenten aan waarom ProRail de capaciteit al aan Arriva had moeten verdelen. Zo is Arriva van mening dat het moment van het melden van de opentoeegangsdienst bepalend is voor de vraag of er concurrerende capaciteitsaanvragen bestaan in de zin van artikel 4, tweede lid, Besluit capaciteitsverdeling.³¹ Als er geen concurrerende aanvragen zijn, hoeft ProRail geen coördinatiefase te starten, het traject niet overbelast te verklaren en met toepassing van het Besluit capaciteitsverdeling de capaciteit aan concessiediensten van NS te verdelen. Arriva verwijst daarbij ook naar een brief van de Europese Commissie van 6 juli 2023, die volgens Arriva stelt dat ProRail de opentoeegang aanvraag van Arriva in behandeling moet nemen. Daarnaast beargumenteert Arriva dat ProRail de mogelijkheid had moeten bieden om een kaderovereenkomst af te sluiten waarin ProRail capaciteit zou toezeggen aan Arriva voorafgaand aan de jaardienstverlening.³²
35. Ten tweede vindt Arriva de afwijzing – en de daarbij geïdentificeerde technische beperkingen – oneerlijk, ontoereikend en arbitrair. Ten aanzien van de aangevraagde spitsstreinverbindingen stelt Arriva dat deze – ook naar het oordeel van de afdeling capaciteitsverdeling van ProRail – logistiek

²⁶ Klacht Arriva, bijlage 10, ACM/IN/899538.

²⁷ Klacht Arriva, ACM/IN/899538.

²⁸ Zienswijze ProRail, bijlage 11, ACM/IN/906240.

²⁹ E-mail van Arriva van 19 september 2024 (Notulen geschilbeslechting Groningen-Meppel), ACM/IN/911924.

³⁰ Reactie ProRail op antwoordenbrief Arriva, ACM/IN/911493, p. 2.

³¹ Klacht Arriva, bijlage 11, p. 2., ACM/IN/899538.

³² Klacht Arriva, bijlage 5 en bijlage 11, p. 2, ACM/IN/899538.

inpasbaar zijn in de spoorcapaciteit naast de ritten van de HRN-concessie. Desalniettemin heeft ProRail de aanvragen voor de spitsreinverbindingen afgewezen. Arriva stelt dat deze afwijzing enkel is gebaseerd op een *expert judgement* en dat er geen onderzoek is gedaan naar baanstabieleit, energievoorziening en overwegveiligheid. ProRail heeft ondanks herhaaldelijk verzoek geen cijfermatige of rationale onderbouwing op de afwijzing geleverd. Dit frustreert Arriva omdat zij van mening is dat er sprake is van bewezen technische capaciteit op het traject Groningen-Zwolle. Dit baseert Arriva onder andere op het feit dat in 2023 al extra treinen (25% meer) veilig over dit traject reden in verband met een omleiding. Ook rijdt NS restritten met de nieuwe ICNG-treinen op dit traject die zwaarder zijn en meer vermogen vragen dan de lichtere treinen van Arriva.³³

36. Arriva stelt dat het onduidelijk is welke rol de onderbouwing van mogelijke technische beperkingen heeft gespeeld bij de afwijzing van de capaciteitsaanvraag. Arriva gaat ervan uit dat ProRail in feite uitsluitend werkt met *expert judgements* voor toetsing van een open toegangsdienst op technische knelpunten. Daarnaast stelt Arriva dat ProRail dient terug te vallen op bewezen technische sterkte voor de jaardienstverdeling 2025 totdat er transparante, eerlijke en non-discriminatoire eisen, normen en criteria voor capaciteitsaanvragen worden opgesteld. Voor wat betreft het traject Meppel-Zwolle stelt Arriva dat de testtreinen plaats moeten maken voor de opentoeegangsdiensten van Arriva want vervoer gaat boven verkeer. Arriva concludeert dat zij op de aspecten energievoorziening en baanstabieleit geen belemmering ziet om extra ritten te rijden.³⁴
37. Samenvattend stelt Arriva in haar klacht dat een afwijzing die enkel is gebaseerd op een *expert judgement* oneerlijk en ontoereikend is. Het gebrek aan transparantie wat betreft de inhoud van de technische beperkingen die tot de afwijzing hebben geleid, speelt hierbij een rol. Daarnaast stelt Arriva dat de afwijzing arbitrair is omdat het besluit niet door een ander orgaan dan ProRail is getoetst.

3.2. ProRail

38. ProRail merkt in haar zienswijze op dat de klacht van Arriva vooral gericht lijkt te zijn tegen de politieke en beleidsmatige afwegingen van het Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat bij de verlening van de HRN-concessie eind 2023 en bij de aanpassingen van de prioriteringsregels in het Besluit capaciteitsverdeling.³⁵
39. Ten aanzien van het juridisch kader capaciteitsverdeling stelt ProRail het volgende. ProRail biedt op dit moment geen kaderovereenkomsten aan omdat zij niet kan garanderen dat aan afspraken over capaciteitsbehoeften kan worden voldaan. Het sluiten van een kaderovereenkomst heeft geen toegevoegde waarde omdat het Besluit capaciteitsverdeling niet voorziet in het prioriteren van deze kaderovereenkomsten.³⁶
40. ProRail stelt dat zij in haar Netverklaring een nadere omschrijving heeft opgenomen van de processen die worden gehanteerd tijdens het jaardienstverdelingsproces (en de voorbereiding van de jaardienst). Dit om tot een transparant capaciteitsverdelingsproces te komen.³⁷ Zo is bijvoorbeeld specifiek in de Netverklaring opgenomen: "Veranderingen ten opzichte van een voorgaand jaar in de capaciteitsverdeling mogen niet leiden tot een onveilige situatie (...)."³⁸
41. De zienswijze van ProRail bevat een overzicht van het doorlopen proces jaardienstverdeling 2025 opentoeegangsdiensten Noord-Nederland. ProRail stelt dat – op grond van uitkomsten van de MLT-toetsen – het voor Arriva in een vroeg stadium al duidelijk was dat de extra spitsreindiensten niet zonder nadere risicoanalyses en eventuele mitigerende maatregelen zouden kunnen worden ingepast

³³ Klacht Arriva, ACM/IN/899538, p. 4-5; Reactie Arriva op zienswijze en antwoorden ProRail, ACM/IN/910142, m. 19.

³⁴ Brief van 4 oktober 2024 (Reactie Arriva op bijlage 1 bij antwoorden ProRail 2^e set vragen van ACM), ACM/IN/917416.

³⁵ Brief van 27 augustus 2024 (Zienswijze ProRail), ACM/IN/906240, p. 1.

³⁶ Zienswijze ProRail, ACM/IN/906240, m. 1.3.

³⁷ Zienswijze ProRail, ACM/IN/906240, m. 1.6.

³⁸ Zienswijze ProRail, ACM/IN/906240, m. 1.7.

op de bestaande infrastructuur.³⁹ Daarnaast stelt ProRail dat tijdens het VJD-proces duidelijk naar voren is gekomen dat de capaciteitsaanvraag van Arriva voor de opentoevangsdiensten in Noord-Nederland niet zonder meer zou passen in de jaardienst 2025.⁴⁰

42. ProRail merkt op dat Arriva – ondanks de signalen uit het MLT- en het VJD-proces – (toch) een formele capaciteitsaanvraag heeft ingediend.⁴¹ Na het ontbreken van overeenstemming tijdens het coördinatie-overleg heeft ProRail een coördinatievoorstel gedaan, waarbij de betrokken infrastructuur overbelast is verklaard en is vastgesteld dat de door Arriva aangevraagde capaciteit niet kon worden verdeeld aan Arriva. De conclusie in de geschilbeslechtsingsprocedure gaf geen aanleiding tot het aanpassen van de voorgenomen jaardienstverdeling 2025.⁴² Voor het traject Meppel-Groningen is in de coördinatie geen oplossing gevonden en is ook een coördinatievoorstel gedaan door ProRail. De betrokken infrastructuur is hierbij overbelast verklaard en de door Arriva aangevraagde capaciteit is hierbij deels toegewezen en deels afgewezen.⁴³
43. ProRail is van mening dat zij de capaciteitsaanvraag van Arriva conform het Besluit capaciteitsverdeling heeft behandeld. ProRail stelt dat zij geen mogelijkheden heeft om voorafgaand aan het jaardienstverdeelp proces reeds capaciteit toe te wijzen. Dat Arriva in feite een “first come, first serve”-principe wil toepassen op de capaciteitsverdeling is daarom niet mogelijk. Daarnaast ziet ProRail bij de uiteindelijke capaciteitsverdeling geen enkele mogelijkheid binnen het huidige juridische kader om aanvragen in het kader van de HRN-concessie buiten beschouwing te laten.⁴⁴
44. ProRail concludeert verder ten aanzien van de beperkingen vanuit veiligheidsrisico's op het gebied van overwegveiligheid, baanstabieleit en energievoorziening het volgende. In het geval van een structurele toename van verkeer dienen risico's op een onveiligere situatie onderzocht te worden en eventueel gemitigeerd. Een tijdelijke toename van de belasting – en dus extra risico – wordt geaccepteerd en dit is mogelijk voor de baanstabieleit en energievoorziening vanwege ingecalculeerde veiligheidsmarges. ProRail stelt dat zij de door haar aangeduide inhoudelijke normen⁴⁵ en afwegingskaders die worden gehanteerd om vast te stellen of een frequentieverhoging past, als zodanig niet zijn opgenomen in de Netverklaring.⁴⁶ ProRail stelt het transparantiebeginsel te interpreteren als transparant zijn over voorwaarden en procedures. Dit betekent volgens ProRail dat zij op toegankelijke wijze informatie moet verschaffen over het proces en het verlenen van capaciteit. ProRail verwijst hierbij naar de Nota van toelichting bij de wijziging van het Besluit capaciteitsverdeling.⁴⁷ ProRail geeft als voorbeeld dat zij de aanvragen die achttien maanden van tevoren binnenkomen faciliteert en dat op transparante wijze op de website en in de Netverklaring wordt aangegeven dat aanvragen worden meegenomen in het MLT-proces.⁴⁸
45. In afwachting van afronding van de onderzoeken kan geen extra treinverkeer worden gefaciliteerd en dienen huidige capaciteitsaanvragen binnen de huidige infrastructuur worden ingepast. ProRail stelt dat er op dit moment geen budget is om onderzoeken of aanpassingen te doen voor opentoevangsdiensten. Daarbij stelt ProRail tijdens de hoorzitting dat zij transparant is over het feit nadere onderzoeken voor rekening komen voor de opentoevang vervoerder. ProRail merkt op dat onderzoeken na het overbelast verklaren van een traject wel vanuit ProRail-budgetten worden gefinancierd. ProRail volgt Arriva niet in haar stelling dat (veiligheids)risico's moeten worden onderzocht door een ander - niet zijnde ProRail - onafhankelijk orgaan.⁴⁹

³⁹ Zienswijze ProRail, ACM/IN/906240, rn. 2.8.

⁴⁰ Zienswijze ProRail, ACM/IN/906240, rn. 2.10.

⁴¹ Zienswijze ProRail, ACM/IN/906240, rn. 2.11.

⁴² Zienswijze ProRail, ACM/IN/906240, rn. 2.12-2.13 en bijlages 7 en 8 Zienswijze.

⁴³ Zienswijze ProRail, ACM/IN/906240, rn. 2.19.

⁴⁴ Zienswijze ProRail, ACM/IN/906240, rn. 3.3-3.6.

⁴⁵ Zoals die voortvloeden uit beleidsdocumenten en ontwerpvoorschriften.

⁴⁶ E-mail van 30 september 2024 (Pleitnota ProRail), ACM/IN/915235, rn. 20.

⁴⁷ Staatsblad 2011, 438, p. 10.

⁴⁸ Hoorzittingsverslag, ACM/UIT/632748, p. 27.

⁴⁹ Zienswijze ProRail, ACM/IN/906240, rns. 3.10-3.11 en 3.15-3.16.

46. Voor wat betreft de reactie van Arriva op bijlage 1 bij de antwoorden van ProRail op de tweede set vragen van de ACM stelt ProRail dat zij al meerdere keren de geldende normen, uitgangspunten en toetsingskaders per discipline heeft toegelicht. ProRail volgt Arriva daarom niet in het standpunt dat transparante normen ontbreken en dat *expert judgements* arbitrair zijn. Daarbij stelt ProRail dat de status van het memorandum voor Arriva niet relevant is nu het een interne memo betreft.⁵⁰ ProRail benadrukt nogmaals dat Arriva bekend is met het feit dat vervolgonderzoeken voor voorgenomen opentoeegang vervoer niet door het Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat worden bekostigd. Met betrekking tot de stelling van Arriva dat zij geen belemmeringen ziet om extra ritten te rijden merkt ProRail het volgende op. De limiet van energievoorziening, baanstabieleit en overwegen op het traject is gesteld per uur waardoor de berekeningswijze van Arriva per dag hier niet past.

3.3. NS

47. Ten aanzien van de toepassing van de prioriteringsregels stelt NS dat ProRail de capaciteitsverdelingsprocedure voor de jaardienstregeling 2025 correct heeft doorlopen. Het standpunt van Arriva dat een “first come, first serve” procedure had moeten worden toegepast kan NS niet volgen. Vanuit en met inachtneming van wettelijke kaders stelt ProRail - met een bepaalde mate van beoordelingsruimte - een capaciteitsverdelingsprocedure vast met bijbehorende prioriteringscriteria. Deze dient in beginsel gerespecteerd te worden door spoorwegondernemingen.⁵¹ Voor wat betreft de mogelijkheid tot het sluiten van kaderovereenkomsten benadrukte NS tijdens de hoorzitting dat de Netverklaring hierover duidelijk en dat dit hierin niet is opgenomen.
48. NS stelt dat de klacht van Arriva moet worden afgewezen nu de regels en procedure door ProRail correct zijn gevolgd.⁵² Ook stelt NS dat ProRail terecht geen gehoor heeft gegeven aan het verzoek van Arriva om een andere capaciteitsverdelingsprocedure te volgen waarin de Netverklaring 2025 niet voorziet.⁵³
49. NS is van mening dat Arriva hoe dan ook te laat is met haar klacht. Arriva heeft geen klacht ingediend toen in de Staatscourant de mededeling werd gedaan van de vaststelling van de Netverklaring. Nu de klacht ziet op de procedures en termijn van de capaciteitsverdeling was Arriva gehouden om uiterlijk binnen zes weken na publicatie een klacht in te dienen.⁵⁴ De stelling van Arriva dat ProRail de Netverklaring op elk moment kan wijzigen volgt NS niet. NS benadrukte tijdens hoorzitting nogmaals dat het indienen van een klacht tegen de Netverklaring aan termijnen is gebonden.
50. Ten aanzien van de technische redenen voor beperkingen van de infrastructuur stelt NS het volgende. NS is van mening dat ProRail eventuele technische beperkingen (altijd) tijdig en onderbouwd moet aantonen in lijn met wet- en regelgeving. ProRail mag hier geen eigen beleidsmatige invulling aan geven. De onderbouwing zou daarbij inzicht moeten geven in de kaders, afwegingen en hoe zoveel mogelijk capaciteit door ProRail wordt toegekend. NS benadrukt dat bij een eventuele gegrondverklaring van dit klachtonderdeel het geen gegeven is dat eventuele extra capaciteit aan Arriva wordt toegewezen.⁵⁵ Tijdens de hoorzitting stelde NS dat zij ook zou moeten betalen indien zij een stap zou willen doen die niet in de concessie zit. NS volgt Arriva daarom niet in haar stelling dat er een discriminatoire situatie zou ontstaan tussen opentoeegang- en concessievervoerders als Arriva de onderzoeken naar de technische mogelijkheden zou moeten betalen.⁵⁶

⁵⁰ Brief van 22 oktober 2024 (Reactie op brief Arriva aangaande bijlage 1), ACM/IN/921726.

⁵¹ Brief van 16 september 2024 (Zienswijze NS), ACM/IN/910241, rn. 1.1-1.2.

⁵² Zienswijze NS, ACM/IN/910241, rn. 1.4.

⁵³ Zienswijze NS, ACM/IN/910241, rn. 1.3.

⁵⁴ Zienswijze NS, ACM/IN/910241, rns. 1.3, 1.5.

⁵⁵ Zienswijze NS, ACM/IN/910241, rns. 2.1-2.2.

⁵⁶ Hoorzittingsverslag, ACM/UIT/632748, p. 21.

51. Over het memorandum stelt NS dat het onjuist is dat zij en ProRail een knelpunt hebben gecreëerd.⁵⁷ NS verwijst hierbij naar de antwoorden van ProRail van 18 september 2024 en hetgeen wat door partijen is gesteld tijdens de hoorzitting.⁵⁸

4. Ontvankelijkheid

4.1. Ontvankelijkheid aanvraag

52. Arriva heeft op 13 augustus 2024 op basis van artikel 71, eerste lid en onder a, van de Spoorwegwet (hierna: Sw) de ACM verzocht een onderzoek te doen naar het handelen van ProRail ten aanzien van de toewijzingsprocedure van capaciteit voor de jaarverdeling 2025. Een klacht kan worden ingediend door een gerechtigde, een spoorwegondernemingen en door partijen bij een toegangsovereenkomst of een andere betrokken partij.⁵⁹ De ACM stelt vast dat Arriva een spoorwegonderneming is in de zin van artikel 1 van de Sw. De ACM concludeert dat de klacht van Arriva op dit onderdeel ontvankelijk is.
53. De ACM overweegt dat een deel van de klacht ook ziet op de vraag of de informatie over de capaciteitstoewijzing in de Netverklaring 2025 voldoende transparant is. Klachten over de informatie over capaciteitsverdeling in de netverklaring moeten binnen zes weken na publicatie van de netverklaring in de Staatscourant worden ingediend.⁶⁰ De vaststelling van de Netverklaring 2025 is op 12 december 2023 gemeld in de Staatscourant. Dat betekent dat de klacht van Arriva geen gevolgen kan hebben voor de inhoud van de Netverklaring 2025. Dat neemt niet weg dat de ACM kan beoordelen of ProRail de capaciteit op een eerlijke, niet-discriminerende en transparante manier en in lijn met de procedure uit richtlijn 2012/34/EU (hierna: de Richtlijn) heeft verdeeld, zoals voorgeschreven door artikel 4 van het Besluit capaciteitsverdeling. Hierbij betreft de ACM ook de inhoud van de Netverklaring 2025.⁶¹

4.2. Beoordeling belanghebbende NS

54. NS is de concessiehouder van het Hoofddrailnet voor de periode 2025-2033.⁶² NS is, net als Arriva, actief op het gebied van openbaar personenvervoer via het spoor. Ook NS heeft capaciteit aangevraagd voor de trajecten Groningen – Zwolle en Leeuwarden – Zwolle. NS is dus in hetzelfde verzorgingsgebied en marktsegment werkzaam als Arriva. Volgens ProRail is de infrastructuur in Noord-Nederland overbelast. Als de klacht van Arriva gegrond wordt verklaart, kan dit betekenen dat NS niet de gewenste mate van dienstverlening in Noord-Nederland kan verlenen. Het concurrentiebelang van NS is daarmee rechtstreeks betrokken bij dit besluit. NS moet daarom worden aangemerkt als belanghebbende.⁶³

⁵⁷ Brief NS, 11 november 2024, ACM/UIT/927760.

⁵⁸ Antwoorden ProRail op 2^e set vragen ACM, ACM/IN/911493 (antwoord bij vraag 24) en Hoorzittingsverslag, ACM/UIT/632748, p. 33.

⁵⁹ Artikel 71, lid 1, Sw en artikel 57, Sw.

⁶⁰ Artikel 58, lid 5, Sw.

⁶¹ Op grond van artikel 70, lid 2, Sw is de ACM belast met het toezicht op de inhoud van de Netverklaring (artikel 58, Sw). Deze bevoegdheid wordt niet begrenst door de beperkte termijn waarbinnen spoorwegondernemingen een klacht over de inhoud van de Netverklaring kunnen indienen.

⁶² Kamerbrief over gunning concessie voor het Hoofddrailnet 2025-2033 van 21 december 2023, kenmerk IENW/BSK-2023/385082, beschikbaar via: <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2023/12/21/kamerbrief-gunning-concessie-voor-het-hoofddrailnet-2025-2033>

⁶³ Zie de uitspraken van de Afdeling bestuursrecht van de Raad van State van 30 december 2020, ECLI:NL:RVS:2020:3141 (r.o. 4.2); 3 april 2024, ECLI:NL:RVS:2024:1392 (r.o. 7.1); 3 juli 2024, ECLI:NL:RVS:2024:2645 (r.o. 6.1); 9 oktober 2024, ECLI:NL:RVS:2024:4088 (r.o. 8.3).

5. Beoordeling

55. De klacht van Arriva bevat twee gronden:

1. ProRail had de capaciteitsaanvraag van Arriva vóór de jaardienstverdeling 2025 in behandeling moeten nemen en de capaciteit moeten toewijzen aan Arriva; en
2. de technische beperkingen die ProRail identificeert, zijn oneerlijk, ontoereikend en arbitrair.

56. De ACM beoordeelt deze klacht en de gronden van Arriva, door het beantwoorden van de volgende vragen:

1. Had ProRail de door Arriva gevraagde capaciteit vóór de jaardienstverdeling 2025 moeten toewijzen?
2. Heeft ProRail voor een eerlijke, niet-discriminerende en transparante verdeling van de capaciteit gezorgd?
3. Had ProRail de betrokken trajecten eerder overbelast moeten verklaren?

In haar onderzoek betreft de ACM het proces en de criteria die zijn opgenomen in de Netverklaring 2025, de informatievoorziening tijdens het jaardienstverdelingsproces en het uiteindelijke besluit ten aanzien van het al dan niet verdelen van de capaciteit. Al deze onderdelen moeten gezamenlijk worden gezien om tot een oordeel te komen over de capaciteitsverdeling.

5.1. ProRail had niet eerder capaciteit kunnen of mogen toewijzen dan tijdens de jaardienstverdeling 2025

57. ProRail moet bij het verdelen van de capaciteit voor de normale dienstregeling de procedure volgen die is beschreven in de Richtlijn.⁶⁴ Daarin staat beschreven dat spoorwegondernemingen een capaciteitsaanvraag kunnen indienen bij ProRail, dat ProRail zoveel mogelijk aan de aanvragen moet voldoen en dat bij conflicterende aanvragen een passende oplossing moet worden gezocht (coördinatiefase).⁶⁵ Voor dit proces geldt een strikte tijdlijn.⁶⁶ De voorwaarden voor het doen van een aanvraag en het proces heeft ProRail verder uitgewerkt in hoofdstuk 4 van de Netverklaring 2025. Dit wettelijk kader laat naar het oordeel van de ACM geen ruimte voor ProRail om, zoals Arriva verzoekt, capaciteit toe te wijzen buiten het proces van de jaardienstverdeling om.⁶⁷

58. Ook als Arriva een kaderovereenkomst zou hebben gehad voor haar diensten, had ProRail de aangevraagde capaciteit niet (eerder) aan Arriva kunnen verdelen. Een kaderovereenkomst is bedoeld om de toewijzing van infrastructuurcapaciteit voor meerder jaren vast te leggen.⁶⁸ De Richtlijn geeft aan dat een beheerder en een partij die capaciteit aanvraagt een kaderovereenkomst kunnen sluiten.⁶⁹ Een voorwaarde daarvan is dat de kaderovereenkomst geen belemmering vormt voor andere gebruikers.⁷⁰ Hieruit volgt niet dat ProRail, zoals Arriva wil, verplicht is een kaderovereenkomst met Arriva te sluiten. ProRail heeft toegelicht geen kaderovereenkomsten aan te bieden omdat deze niet geprioriteerd zijn in het Besluit capaciteitsverdeling.⁷¹ Dit betekent dat ProRail niet kan garanderen dat capaciteit die zij toezegt in een kaderovereenkomst ook wordt toegewezen als de infrastructuur overbelast is, omdat concessieervoer dan voorrang heeft.⁷²

⁶⁴ Artikel 4, lid 2, Besluit capaciteitsverdeling.

⁶⁵ Artikel 44, 45 en 46, Richtlijn 2012/34/EU.

⁶⁶ Artikel 44, lid 2 en bijlage VII, Richtlijn 2012/34/EU.

⁶⁷ Zie voor de termijnen in het bijzonder tabel 4.3, par. 4.5.1, Netverklaring 2025 beschikbaar via <https://www.prorail.nl/samenwerken/vervoerders/netverklaring>.

⁶⁸ Artikel 3, punt 23, en artikel 42, Richtlijn 2012/34/EU.

⁶⁹ Artikel 42, Richtlijn 2012/34/EU.

⁷⁰ Artikel 42, lid 2, Richtlijn 2012/34/EU.

⁷¹ Hoorzittingsverslag, ACM/UIT/632748, p. 10-11.

⁷² Artikel 10, Besluit capaciteitsverdeling.

59. Arriva heeft aangegeven een kaderovereenkomst te willen afsluiten om zaken te regelen met betrekking tot de technische beperkingen van het spoor, niet met als doel om een hogere prioritering in het Besluit capaciteitsverdeling te bewerkstelligen.⁷³ De ACM stelt vast dat kaderovereenkomsten zijn bedoeld om een capaciteitstoewijzing en bijbehorende heffingen voor meerdere jaren vast te leggen en niet om overeen te komen hoe nader onderzoek naar de technische beperkingen van het spoor zal plaatsvinden.⁷⁴
60. De ACM is van oordeel dat het melden van opentoeegangsdiensten geen recht op capaciteitstoewijzing of het hebben van prioriteit behelst. Na een melding van opentoeegangsvervoer ontstaat er een recht op toegang, tenzij de ACM, na onderzoek concludeert dat het economisch evenwicht van een concessie in gevaar komt. Het recht op toegang betreft enkel het recht om capaciteit bij ProRail aan te vragen, niet het recht op toewijzing van de aangevraagde capaciteit.
61. Verder volgt uit de brief van de Europese Commissie niet dat capaciteitsaanvragen voor opentoeegangsdiensten door ProRail vóór de jaardienstverdeling in behandeling moeten worden genomen of dat de capaciteit moet worden toegekend. De Europese Commissie stelt in haar brief dat de infrastructuurbeheerder 'rekening moet houden met' de melding van de opentoeegangsdienst in het capaciteitsverdelingsproces.⁷⁵ Dat betekent niet dat de betreffende capaciteitsaanvraag direct of met prioriteit in behandeling moet worden genomen en/of moet worden toegekend.
62. Voor zover de klacht van Arriva ziet op het afwijzen van de capaciteit voor de stoptreinen in de jaardienstverdeling 2025, concludeert de ACM dat ProRail de capaciteit terecht niet aan Arriva heeft toegewezen. Er is onvoldoende fysieke capaciteit om zowel de stoptreinen van Arriva als de sprinters van NS te laten rijden.⁷⁶ ProRail heeft de infrastructuur overbelast verklaard en op basis van de prioriteitsregels uit het Besluit capaciteitsverdeling de capaciteit terecht aan de concessietreinen van NS toegewezen.⁷⁷
63. Gelet op het voorgaande is de ACM van oordeel dat ProRail buiten het jaardienstverdelingsproces om geen capaciteit aan Arriva kon verdelen voor de jaardienst 2025, ook niet via een kaderovereenkomst. Dit geldt zowel voor de stoptreinen als voor de spittreinen. Het is de ACM niet gebleken dat ProRail bij de capaciteitsverdeling voor de jaardienst 2025 is afgeweken van de procedure als bedoeld in artikel 4, lid 2, van het Besluit capaciteitsverdeling en zoals die beschreven is in de Netverklaring 2025. Dit onderdeel van de klacht is ongegrond.

5.2. De capaciteitsverdeling is onvoldoende transparant geweest

64. Het wettelijk uitgangspunt is dat een infrastructuurbeheerder, in dit geval ProRail, zoveel mogelijk voldoet aan alle infrastructuurcapaciteitsaanvragen.⁷⁸ ProRail dient te zorgen voor een eerlijke, niet-discriminerende en transparante verdeling van de capaciteit.⁷⁹ Dit geldt voor het gehele proces van capaciteitsverdeling: de informatie in de Netverklaring, de voorbereiding van de jaardienstverdeling, de programmering en coördinatie, de consultatie van de ontwerpdiensregeling en de vaststelling van de capaciteitsverdeling.⁸⁰
65. Omwille van de transparantie, en het daarmee waarborgen van non-discriminatoire toegang tot het spoor, moet alle informatie die nodig is om van het recht op toegang gebruik te kunnen maken in de Netverklaring staan.⁸¹ In de Netverklaring moeten de criteria voor het toewijzen van capaciteit zijn

⁷³ Hoorzittingsverslag, ACM/UIT/632748, p. 5-6; Pleitnota Arriva, ACM/IN/915231, rns. 13-14.

⁷⁴ Overweging 23, artikel 3, punt 23 en artikel 42, lid 1, Richtlijn 2012/34 EU.

⁷⁵ Klacht Arriva, bijlage 13, ACM/IN/899538, p. 3. Oorspronkelijke tekst: "Accordingly, all open access notifications received until the date of signature of the concession contract should be promptly processed by ACM and taken into account by the infrastructure manager ProRail in the capacity allocation process."

⁷⁶ Zienswijze ProRail, bijlage 7, ACM/IN/906240.

⁷⁷ Artikel 10, lid 1 en onder c, Besluit capaciteitsverdeling.

⁷⁸ Artikel 45, lid 1, Richtlijn 2012/34/EU.

⁷⁹ Artikel 4, lid 1, Besluit capaciteitsverdeling.

⁸⁰ Staatsblad 2004, 667, p.17.

⁸¹ Overweging 34 en artikel 27, Richtlijn 2012/34/EU.

vastgelegd.⁸² Verder moet de Netverklaring alle beperkingen voor het gebruik van de infrastructuurcapaciteit bevatten.⁸³ Het Hof van Justitie van de Europese Unie heeft toegelicht dat het feit dat een infrastructuurbeheerder handelt op basis van vooraf vastgestelde criteria, “van wezenlijk belang [is] om de transparantie bij de toewijzing van infrastructuurcapaciteit te waarborgen”. Bovendien draagt dit volgens het Hof bij tot de verbetering van de efficiëntie van het spoor.⁸⁴

66. Als er meerdere capaciteitsaanvragen zijn die met elkaar conflicteren start ProRail de coördinatieprocedure om tot de meest geschikte oplossing te komen.⁸⁵ Het coördinatieoverleg moet onder meer gebaseerd zijn op de bekendmaking van alle bijzonderheden over de bij de toewijzingsprocedure gehanteerde criteria.⁸⁶
67. Het coördinatiedossier en het uiteindelijke capaciteitsverdelingsbesluit van ProRail moeten deugdelijk gemotiveerd zijn. Daarbij mag van ProRail worden verwacht dat het capaciteitsverdelingsbesluit aansluit op de vooraf gestelde criteria uit de Netverklaring en dat ProRail in haar besluit toelicht op grond van welke criteria capaciteit al dan niet wordt toegewezen.
68. In onderstaande paragrafen licht de ACM toe waarom de Netverklaring 2025, de doorlopen capaciteitsverdeling en het uiteindelijke verdeelbesluit onvoldoende transparant is.

5.2.1. Netverklaring

Alle criteria waar ProRail een capaciteitsaanvraag aan toetst moeten in de Netverklaring staan

69. De capaciteitsaanvraag van Arriva is afgewezen vanwege technische beperkingen op het vlak van baanstabieleit, energievoorziening en overwegveiligheid. Ten aanzien van technische beperkingen bij de capaciteitsverdeling is in de Netverklaring 2025 het volgende opgenomen:

“ProRail houdt bij de verdeling van capaciteit niet alleen rekening met de fysieke capaciteit. Ze toetst ook of de aanvraag past binnen de vigerende normen op het gebied van milieu (inclusief geluid) en veiligheid (inclusief spoorweg- en transferveiligheid) en of er nog andere gebruiksbeperkingen van toepassing zijn, zoals brugopeningen (zie paragraaf 2.3 en 2.4). De uitkomsten kunnen betekenis hebben voor de capaciteitsverdeling (minder capaciteit of capaciteit onder voorwaarden te verdelen) en reeds verkregen capaciteitsrechten (aanwijzingen geven of intrekken). De normen voor geluid zijn gebaseerd op de wettelijke bepalingen. Voor spoorwegveiligheid en transferveiligheid komen normen en gebruiksbeperkingen voort vanuit:

- *Het toepassen van risicobeheersing bij wijzigingen conform het veiligheidsbeheersysteem van ProRail.*
- *Veranderingen ten opzichte van een voorgaand jaar in de capaciteitsverdeling mogen niet leiden tot een onveilige situatie. Er wordt zonodig risicoanalyse dienstregeling gemaakt, die onder meer ingaat op negatieve afwijkingen ten opzichte van de plannormen.*
- *Analyse van veiligheidsincidenten conform het veiligheidsbeheersysteem alsmede het oplossen van door de Inspectie en/of Onderzoeksraad geconstateerde tekortkomingen.*
- *Analyse van transferveiligheid gebaseerd op de methodiek van en de factoren benoemd in het ‘Risicomodel Perronveiligheid’ (zie het Logistiek Portaal), inclusief het overkoepelend beleidskader perronveiligheid.”⁸⁷*

70. Uit het bovenstaande blijkt niet dat technische beperkingen met betrekking tot de baanstabieleit, energievoorziening of overwegveiligheid elk afzonderlijk tot afwijzing van een capaciteitsaanvraag kunnen leiden. Ook blijkt niet uit de Netverklaring hoe het beoordelen van deze eventuele beperkingen

⁸² Artikel 3, punt 26, Richtlijn 2012/34/EU.

⁸³ Bijlage IV, punt 3 en onder f, Richtlijn 2012/34/EU.

⁸⁴ HvJEU, 28 september 2023, C-671/21 (*UAB Gargždų geležinkelis/ AB LTG Infra*), ro. 65-66.

⁸⁵ Artikel 46, lid 1 van Richtlijn 2012/34/EU.

⁸⁶ Artikel 46, lid 3 en onder d, Richtlijn 2012/34/EU.

⁸⁷ Netverklaring 2025, paragraaf 4.5.4., onder punt c, p. 62, beschikbaar via <https://www.prorail.nl/samenwerken/vervoerders/netverklaring>. Onderstreping door ACM.

wordt meegenomen in het capaciteitsverdelingsproces. Zo is niet duidelijk in welke gevallen een risicoanalyse gemaakt wordt, hoe een dergelijke analyse wordt gemaakt, aan welke normen getoetst wordt, hoe lang het duurt om een risicoanalyse uit te voeren en wat de mogelijke uitkomsten kunnen zijn.

71. Deze criteria zijn relevant omdat uit het onderzoek van de ACM blijkt dat ProRail op zeventien toetscategorieën onderzoekt of een capaciteitsaanvraag toegewezen kan worden (zie de tabel hieronder).⁸⁸ Naast de vraag of het fysiek past op het spoor (categorie 'Dienstregeling'), toetst ProRail bijvoorbeeld ook of de treinen waarmee gereden gaat worden goedgekeurd zijn om te gebruiken op het Nederlandse spoor (categorie 'Toelating') en of er bijzondere infrastructuur zoals een brug of tunnel op de route ligt waar beperkingen voor gelden (categorie 'Kunstwerken').

Dienstregeling	Goederen	Uitvoerbaarheid	Opstelcapaciteit	Milieucapaciteit	Geluid
Transfer	Overwegen	Beveiliging	Detectie	Toelating	Energievoorziening
Baan	Kunstwerken	Spoor/wissels	CV	ICT	

Tabel 1 – overzicht zeventien toetscategorieën ProRail voor toewijzing capaciteitsaanvragen.

72. Op basis van haar onderzoek kan de ACM volgen waarom ProRail risico-gestuurd onderzoek uitvoert en niet precies van elk traject weet wat de technische beperkingen betekenen voor het aantal treinen dat per uur over dat traject kan rijden. Dit is bijvoorbeeld afhankelijk van het gewicht, de lengte en de snelheid van de trein en de hoeveelheid energie die een trein nodig heeft om te rijden. Ook externe factoren kunnen een rol spelen. Voor overwegveiligheid wordt bijvoorbeeld gekeken naar hoe lang de slagbomen dicht zijn, hoeveel verkeer er op dat moment is en wat het effect is voor risicovol gedrag van verkeersdeelnemers die moeten wachten voor de slagbomen.
73. De geciteerde passage uit de Netverklaring 2025 in combinatie met de zeventien punten uit tabel 1 vormen volgens de ACM de criteria die ProRail hanteert om naar aanleiding van een aanvraag capaciteit te verdelen. De ACM is van oordeel dat de Netverklaring onvoldoende transparant is met betrekking tot de criteria. Op basis van de Richtlijn moet de netverklaring een gedetailleerde verklaring zijn waarin de criteria voor capaciteitstoe wijzing zijn vastgelegd.⁸⁹ Naast het ontbreken van criteria die een rol spelen in de capaciteitsverdeling naar aanleiding van een aanvraag en de weging daarvan, wordt in de Netverklaring niet gepreciseerd wat toetsen aan beperkingen op het gebied van veiligheid en zaken als brugopeningen inhoudt.

Uit de Netverklaring moet blijken wanneer een risicoanalyse en verder onderzoek moet worden gedaan

74. In de Netverklaring is vastgelegd dat veranderingen ten opzichte van een voorgaand jaar in de capaciteitsverdeling niet mag leiden tot een onveilige situatie. Hoewel de Netverklaring aangeeft dat "zo nodig" een risicoanalyse wordt gedaan, blijkt uit de praktijk dat wanneer er sprake is van een toename van het treinverkeer ten opzichte van het jaar daarvoor er altijd een risicoanalyse moet worden gedaan. ProRail hanteert bij het toekennen van capaciteit namelijk de vuistregel dat een structurele toename van treinverkeer ten opzichte van vorig jaar risico's met zich meebrengt. Daarom kan een structurele toename van treinverkeer niet worden gefaciliteerd tenzij onderzoeken naar (veiligheids)risico's zijn afgerond en eventuele mitigerende maatregelen zijn genomen.⁹⁰

⁸⁸ Zienswijze ProRail, bijlage 4, ACM/24/191122, sheets 5-13.

⁸⁹ Artikel 3, punt 26, Richtlijn 2012/34/EU.

⁹⁰ Hoorzittingsverslag, ACM/UIT/632748, p. 12-16.

75. Dit uitgangspunt kwalificeert volgens de ACM als een algemeen kenmerk van de infrastructuurcapaciteit of een bijzonderheid ten aanzien van de beperking van het gebruik van infrastructuur, die in de Netverklaring moeten zijn vastgelegd.⁹¹ Hoewel de Netverklaring stelt dat “*normen op het gebied van milieu (inclusief geluid) en veiligheid*” van invloed kunnen zijn op de capaciteitsverdeling en dat bij “*veranderingen ten opzichte van een voorgaand jaar [...] zonodig [een] risicoanalyse dienstregeling [wordt] gemaakt*”⁹² is dit volgens de ACM onvoldoende concreet en onvolledig. Wanneer het voor ProRail voorzienbaar is dat op bepaalde trajecten door onderhoud of technische beperkingen de grenzen van de capaciteit in zicht zijn, moet zij dit opnemen in de Netverklaring. Dit geldt nadrukkelijk ook voor het uitgangspunt dat het huidige gebruik niet kan worden overstegen tenzij uit onderzoek iets anders blijkt.
76. De ACM merkt op dat het effect van deze vuistregel in het bijzonder relevant is voor spoorwegondernemingen die hun diensten willen uitbreiden ten opzichte van vorige jaren en voor nieuwe vervoerders die nieuwe treindiensten aanbieden. Deze uitbreidingen zullen immers altijd een structurele frequentieverhoging betekenen, wat aanvullend onderzoek vereist.
77. Een spoorwegonderneming moet ten minste uit de Netverklaring kunnen opmaken dat een structurele toename van het verkeer ten opzichte van een vorig jaar risico's met zich meebrengt. Daarnaast moet kenbaar zijn in welke gevallen er extra onderzoek nodig is voordat aangevraagde capaciteit toegewezen kan worden.⁹³ Nu dit niet het geval is, voldoet de Netverklaring 2025 niet aan artikel 27 en Bijlage IV van de Richtlijn en niet aan artikel 58, tweede lid, Sw.

Financiering van nader onderzoek

78. ProRail stelt geen budget te hebben om (nadere) onderzoeken te doen om te bepalen of mitigerende maatregelen nodig zijn of om aanpassingen te doen aan de infrastructuur voor nieuwe treindiensten.⁹⁴ Volgens ProRail moet de spoorwegonderneming die de capaciteitsaanvraag doet die niet past op de bestaande infrastructuur de aanvullende onderzoeken en mitigerende maatregelen die daarvoor nodig zijn betalen. ProRail heeft wel budget voor (nader) onderzoek na het overbelast verklaren van de infrastructuur, omdat ProRail dan verplicht is een capaciteitsanalyse en capaciteitsvergrotingsplan te maken.⁹⁵ Naar het oordeel van de ACM is deze informatie noodzakelijk voor spoorwegondernemingen om van het recht op toegang tot het spoor gebruik te kunnen maken. Dat betekent dat deze informatie, als voorwaarde voor toegang, helder en volledig in de Netverklaring moet staan.⁹⁶ De ACM stelt vast dat deze informatie in de Netverklaring 2025 ontbreekt. De Netverklaring 2025 voldoet op dit punt niet aan artikel 27 en Bijlage IV van de Richtlijn en niet aan artikel 58, tweede lid, Sw.

5.2.2. Transparantie coördinatie dossier en verdeelbesluit

79. Zoals beschreven in randnummer 66 start ProRail een coördinatieprocedure als er conflicterende capaciteitsaanvragen zijn. De Richtlijn bepaalt dat het overleg met het oog op de oplossing van eventuele conflicten onder meer gebaseerd is op de bekendmaking van alle bijzonderheden over de bij de toewijzingsprocedure gehanteerde criteria.⁹⁷ Een transparante coördinatieprocedure vergt volgens de ACM een actieve informatie-uitwisseling tussen alle partijen met het oog op het oplossen van conflicten.
80. Van een actieve informatie-uitwisseling door ProRail is gedurende de coördinatieprocedure onvoldoende sprake geweest. Arriva heeft tijdens de coördinatieprocedure aangegeven dat het voor

⁹¹ Bijlage IV, punt 3, Richtlijn 2012/34/EU.

⁹² Netverklaring 2025, paragraaf 4.5.4., onder punt c en onder het tweede opsommingsteken.

⁹³ Artikel 3, lid 26, Richtlijn 2012/34/EU; Artikel 4, eerste lid, van het Besluit capaciteitsverdeling gelezen in samenhang met Staatsblad 2004, 667, p. 17.

⁹⁴ Zienwijze ProRail, ACM/24/191122, rns. 3.10 en 3.16.

⁹⁵ Pleitnota ProRail, ACM/IN/915235, r. 16; Hoorzittingsverslag, ACM/UIT/632748, p. 19.

⁹⁶ Artikel 27, lid 2, Richtlijn 2012/34/EU en Bijlage IV Richtlijn 2012/34/EU.

⁹⁷ Artikel 46, lid 1 en 3 en onder d, Richtlijn 2012/34/EU; HvJEU, 28 september 2023, C-671/21 (*UAB Gargždų geležinkelis/ AB LTG Infra*), ro. 65-66.

haar niet duidelijk is waarop de technische conclusies van ProRail zijn gebaseerd. Arriva heeft ProRail meermaals gevraagd de onderbouwing van de conclusies met haar te delen. ProRail heeft dit niet gedaan, terwijl zij dit wel intern had onderbouwd.⁹⁸ Arriva heeft hierdoor niet op de onderbouwing kunnen reageren en niet de kans gehad om bijvoorbeeld aanpassingen voor te stellen waardoor (delen van) de conflicterende aanvraag konden worden opgelost. Het doel van de coördinatieprocedure is om middels overleg tot de meest geschikte oplossing te komen. Doordat informatie-uitwisseling onvoldoende heeft plaatsgevonden, konden mogelijke oplossingen onvoldoende worden verkend.

81. Daarnaast ziet de ACM ook met betrekking tot andere elementen die in de coördinatieprocedure aan bod zijn gekomen een gebrek aan transparantie. Het coördinatie dossier Meppel – Groningen is volgens NS, Arriva en ook ProRail te laat gestart. Arriva heeft pas op 9 augustus 2024 het dossier ontvangen, terwijl op 19 augustus 2024 de definitieve capaciteitsverdeling moest worden vastgesteld.⁹⁹ Bij een dergelijke late start van een coördinatie dossier komt de transparantie in het geding omdat er beperkte tijd is om informatie uit te wisselen en in overleg te treden. In dit geval zijn er ook onduidelijkheden blijven bestaan. Zowel Arriva als NS hebben vragen over de maximale capaciteit van tien (Groningen – Assen) en twaalf (Assen – Meppel) treinbewegingen per uur die ProRail in het dossier noemt, maar niet heeft onderbouwd.¹⁰⁰
82. Verder ontbreekt de uitleg over de reden waarom baanstabieleit, energievoorziening en overwegveiligheid elk op zich blokkerende knelpunten vormen voor de spitsreinen van Arriva en niet voor de ICNG-testritten¹⁰¹ van NS op dezelfde trajecten. Zeker gelet op het feit dat de ICNG-treinen aanzienlijk zwaarder zijn, zorgt het ontbreken van een onderbouwing voor onduidelijkheid. De ACM heeft tijdens haar onderzoek en op de hoorzitting aan ProRail gevraagd waarom deze testritten (grotendeels) wel konden worden toegewezen en de spitsreinen van Arriva (grotendeels) niet. ProRail heeft toegelicht dat op het traject Leeuwarden-Heerenveen de brug over het Princes Margrietkanaal geen probleem is voor de lege testtreinen omdat die een extra stop kunnen maken. Voor de passagierstreinen van Arriva is een extra stop geen optie omdat de reistijd dan te lang wordt. Ook heeft ProRail aangegeven dat overwegveiligheid in de spits extra aandacht vraagt omdat er dan meer wegverkeer is.¹⁰² ProRail heeft echter onvoldoende duidelijk kunnen maken waarom baanstabieleit, energievoorziening en overwegveiligheid voor de spitsreinen van Arriva wel een blokkerend knelpunt is en voor een ICNG-testrit in de spits niet.¹⁰³
83. Uit het coördinatie dossier Groningen – Meppel wordt ook niet duidelijk waarom er slechts twee van de elf aangevraagde spitsreinepaden (per richting per dag) konden worden toegekend, terwijl het coördinatie dossier aangeeft dat er maximaal vijf ritten per richting per uur mogelijk zijn.¹⁰⁴ Op maandag tot en met donderdag zijn dus vier spitsreinen per richting per dag afgewezen in bepaalde uren, ondanks dat er nog ruimte is voor een vijfde trein per richting per uur. Uitleg waarom er geen gebruik wordt gemaakt van deze ruimte wordt niet door ProRail gegeven.
84. Tot slot legt ProRail niet uit waarom in 2023 gedurende werkzaamheden bij Hoogeveen vijftien dagen wel extra (omrijdende) intercity's van NS konden rijden op het traject Leeuwarden-Meppel. Tijdens die periode reden er gemiddeld 25% meer treinen. Dit waren allemaal intercity's en dus relatief zware treinen. Dit type trein zorgt voor een zwaardere belasting voor de baanstabieleit en energievoorziening dan de aangevraagde (kleinere, lichtere) spitsreinen van Arriva. ProRail heeft aangegeven dat tijdelijke situaties niet worden getoetst aan technische beperkingen omdat de bestaande infrastructuur zo is

⁹⁸ Antwoorden ProRail op vragen ACM, bijlage 1, ACM/IN/906241.

⁹⁹ Zienswijze ProRail, bijlage 11, ACM/IN/906240, p. 4; Antwoorden op vragen ACM en aanvullende informatie klacht Arriva, ACM/IN/906235, p. 8-9.

¹⁰⁰ Zienswijze ProRail, bijlage 11, ACM/IN/906240.

¹⁰¹ ICNG staat voor Intercity Nieuwe Generatie.

¹⁰² Hoorzittingsverslag, ACM/UIT/632748, p. 24.

¹⁰³ Er zijn 9 ICNG testritten verdeeld waarvan 4 retourritten en 1 enkele rit. 1 rit daarvan vindt volledig plaats in de spits. 2 testritten eindigen in de spits en 2 testritten beginnen in de spits. Antwoorden ProRail op vragen ACM, bijlage 9, ACM/IN/906241.

¹⁰⁴ Zienswijze ProRail, bijlage 11, ACM/IN/906240, p. 6: "ProRail Assetmanagement (AM) heeft aangegeven dat technische beperkingen van de infrastructuur de capaciteit op dit baanvak begrenzen, specifiek baanstabieleit, overwegveiligheid, Tractie en energievoorziening (TEV). Dat is gedefinieerd als een limiet van [...] 10 treinbewegingen per uur [5 ritten per uur per richting] in totaal tussen Assen en Meppel."

ingericht dat die geschikt is voor bijsturing, zoals een tijdelijke omleiding. Een tijdelijke extra belasting van systemen als de energievoorziening brengt minder risico met zich mee dan een structurele belasting. ProRail geeft ook aan dat als verhoogd risico gedurende een beperkte periode acceptabel kan zijn, maar een structureel verhoogd risico niet. ProRail kan niet toelichten wat wordt gezien als een 'beperkte periode' en wat als 'structureel'.¹⁰⁵ De ACM concludeert dat ProRail onvoldoende specifiek heeft onderbouwd *waarom* een dergelijke tijdelijke, maar aanzienlijke hogere belasting acceptabel is, terwijl een structurele, maar veel minder sterke toename van de belasting niet acceptabel is.

85. De ACM concludeert dat ProRail in de coördinatieprocedure en het verdeelbesluit de vereisten uit artikel 46 van de Richtlijn niet in acht heeft genomen. ProRail heeft niet alle bijzonderheden bekend gemaakt over de bij de toewijzingsprocedure gehanteerde criteria. ProRail heeft daarmee gehandeld in strijd met artikel 4, eerste en tweede lid, van het Besluit capaciteitsverdeling. De klacht is op dit punt gegrond.

5.3. ProRail had de trajecten eerder overbelast moeten verklaren

86. De ACM ziet zich in haar onderzoek voor de vraag gesteld of ProRail de betrokken infrastructuur eerder overbelast had moeten verklaren. Uit de verschillende MLT-toetsrondes komt naar voren dat aanvullend onderzoek nodig is op het gebied van overwegveiligheid, energievoorziening en baanstabieleit om zeker te weten of er (geen) capaciteit is voor de spitsstreinen van Arriva. ProRail heeft aangegeven geen budget te hebben om deze aanvullende onderzoeken voor de jaardienstverdeling 2025 uit te voeren. Het is volgens ProRail aan Arriva om de aanvullende onderzoeken voor overwegveiligheid te betalen.¹⁰⁶ ProRail heeft op 13 juni en 15 augustus 2024 in de coördinatie dossiers voor de jaardienstverdeling 2025 de betrokken infrastructuur overbelast verklaard.¹⁰⁷ ProRail is verplicht om na een overbelastverklaring van de betrokken infrastructuur (binnen 6 maanden) een capaciteitsanalyse en vervolgens (binnen 6 maanden) een capaciteitsvergrotingsplan op te stellen.¹⁰⁸ De nadere onderzoeken in het kader van de capaciteitsanalyse worden betaald uit de begroting van ProRail.¹⁰⁹
87. Uit de omschrijving van de capaciteitsanalyse in de Richtlijn volgt dat de nadere onderzoeken wat betreft baanstabieleit, energievoorziening en overwegveiligheid in het kader van de analyse plaatsvinden. De Richtlijn geeft namelijk aan: *“Met de capaciteitsanalyse wordt de vaststelling van de beperkingen van infrastructuurcapaciteit beoogd, die de adequate afhandeling van aanvragen van infrastructuurcapaciteit belemmeren. Tevens wordt beoogd methoden voor te stellen om aan extra aanvragen te kunnen voldoen. Bij de capaciteitsanalyse worden de redenen voor de overbelasting vastgesteld, en de maatregelen die op korte en op middellange termijn daartegen kunnen worden genomen.”*¹¹⁰
88. Indien ProRail de betrokken infrastructuur eerder overbelast had verklaard, was er bij ProRail eerder budget vrijgekomen voor de nadere onderzoeken. Deze onderzoeken zijn nodig om de capaciteitsbeperkingen (wat kan de infrastructuur maximaal aan) vast te stellen en welke methoden (maatregelen) er zijn om de capaciteit te vergroten.

Ook op basis van verwachte aanvragen moet ProRail infrastructuur overbelast verklaren

89. Artikel 7a, eerste lid, van het Besluit capaciteitsverdeling bepaalt dat indien ProRail na de coördinatie voor de normale dienstregeling constateert dat het niet mogelijk is om verwachte capaciteitsaanvragen

¹⁰⁵ Hoorzittingsverslag, ACM/UIT/632748, p. 24-25.

¹⁰⁶ Pleitnota ProRail, ACM/IN/915235, rns. 11-16.

¹⁰⁷ Klacht Arriva, bijlage 7, ACM/IN/899538; Zienswijze ProRail, bijlage 11, ACM/IN/906240.

¹⁰⁸ Artikel 7, lid 2, onder a, b en c, Besluit capaciteitsverdeling.

¹⁰⁹ Pleitnota ProRail, ACM/IN/915235, rn. 16.

¹¹⁰ Artikel 50, lid 1, Richtlijn 2023/34/EU. Onderstreping door ACM.

van gerechtigden voor de navolgende jaren adequaat te verdelen, ProRail de betrokken infrastructuur voor de navolgende jaren overbelast dient te verklaren, tot maximaal de duur van vijf jaar. Daarbij moet ProRail in ieder geval informatie betrekken over de verwachte capaciteitsaanvragen voor de navolgende jaren uit onder andere de prognoses van ProRail of gerechtigden over de ontwikkeling van de te verwachten capaciteitsaanvragen voor de navolgende jaren.¹¹¹

90. Gelet op deze verplichting is de vraag of ProRail al in 2023, na de coördinatie voor de jaardienst 2024, de betrokken infrastructuur overbelast had moeten verklaren. Toen was immers al bekend dat Arriva in 2025 de stoptrein- en spitsreindiensten wilde realiseren. ProRail had al in mei 2023 vastgesteld dat daarbij in 2025 knelpunten zouden optreden als ook NS de diensten die in de ontwerpconcessie voor het hoofdrailnet opgenomen waren op de betrokken trajecten zou gaan rijden.
91. ProRail heeft aangegeven dat zij artikel 7a van het Besluit capaciteitsverdeling zo interpreteert dat er daadwerkelijk een capaciteitsaanvraag moet liggen. Met andere woorden, voor een overbelastverklaring in 2023 was volgens ProRail een daadwerkelijke capaciteitsaanvraag van Arriva voor de jaardienst 2024 noodzakelijk. Een dergelijke aanvraag was er op dat moment niet. De ACM onderschrijft deze interpretatie niet omdat het artikel nadrukkelijk spreekt van “*verwachte capaciteitsaanvragen van gerechtigden voor de navolgende jaren*”.¹¹²
92. Zou de interpretatie van ProRail worden gevolgd dan zou de praktische betekenis van artikel 7a beperkt worden tot de mogelijkheid om infrastructuur – ná een overbelastverklaring op grond van artikel 7 – voor een aantal jaren (maximaal vijf) overbelast te verklaren. Dit zou enkel tot gevolg hebben dat niet ieder jaar opnieuw min of meer dezelfde overbelastverklaring hoeft te worden afgegeven. Volgens de ACM biedt artikel 7a geen steun voor een dergelijke enge interpretatie omdat het gaat om een zelfstandig artikel over overbelastverklaring voor navolgende jaren naast artikel 7 over de overbelastverklaring van het volgende jaar.
93. Ook de tekst van artikel 47 van de Richtlijn¹¹³ wijst er op dat overbelastverklaringen niet alleen kunnen volgen op conflicterende capaciteitsaanvragen maar ook op verwachte (conflicterende) aanvragen. De Richtlijn bepaalt: “*Indien het na coördinatie van de aangevraagde treinpaden en na overleg met de aanvragers niet mogelijk is de aanvragen voor infrastructuurcapaciteit tot tevredenheid van alle betrokkenen af te handelen, verklaart de infrastructuurbeheerder het betrokken infrastructuursegment onverwijd tot „overbelaste infrastructuur”. Dit geldt ook voor infrastructuur die naar verwachting in de nabije toekomst met onvoldoende capaciteit te kampen zal hebben.*”¹¹⁴
94. Artikel 7a is aan het Besluit capaciteitsverdeling toegevoegd mede naar aanleiding van de motie Cramer. De motie wijst er nadrukkelijk op dat “*een tijdige signalering en aanpak van capaciteitsknelpunten op het spoor noodzakelijk is, mede gelet op de groeiambitie van het kabinet*”. De motie benadrukt dat de (toenmalige) Richtlijn voorschrijft dat ProRail infrastructuur die naar verwachting in de nabije toekomst met onvoldoende capaciteit te kampen zal hebben, onverwijd overbelast moet verklaren maar dat dit niet in het Besluit capaciteitsverdeling was opgenomen en ProRail dit ook niet deed.¹¹⁵
95. Verder geeft de nota van toelichting aan dat het doel van artikel 7a is om te anticiperen op in de toekomst te verwachten schaarste. “*Een overbelastverklaring voor de navolgende jaren heeft met name als bedoeling om anticiperend op een in de nabije toekomst te verwachte ontstane schaarste te studeren en te handelen via het opstellen en uitvoeren van een capaciteitsanalyse en capaciteitsvergrotingsplan. Daarmee kan tijdig naar de oorzaken van het verwachte capaciteitstekort worden gekeken en kunnen daarop passende (infrastructurele en/of niet-infrastructurele) maatregelen*

¹¹¹ Artikel 7a, lid 2, onder e van het Besluit capaciteitsverdeling.

¹¹² Artikel 7a, lid 1, van het Besluit capaciteitsverdeling.

¹¹³ Artikel 7 en 7a van het Besluit capaciteitsverdeling zijn een uitwerking van artikel 47 van de Richtlijn.

¹¹⁴ Artikel 47, lid 1, Richtlijn 2012/34/EU. Onderstreping door ACM.

¹¹⁵ Kamerstukken II, 2007-2008, 29 893, nr. 56.

*worden getroffen.*¹¹⁶ Kortom, verwachte schaarste in de toekomst dient te leiden tot onderzoek naar de oorzaken van de schaarste en het nemen van mogelijke maatregelen om die schaarste te voorkomen.

96. Gelet op het voorgaande is de ACM van oordeel dat ProRail de betrokken infrastructuur overbelast moet verklaren wanneer – na coördinatie – de verwachte aanvragen voor navolgende jaren een adequate verdeling onmogelijk maken, ook in het geval dat er voor het volgende jaar geen feitelijke capaciteitsaanvraag ligt.
97. De ACM merkt op dat zij ook in het besluit naar aanleiding van de klacht van RailGood over de randvoorwaarden voor gebruik van emplacement Venlo heeft geoordeeld dat een overbelastverklaring vereist was in een situatie van te verwachten schaarste zonder dat er feitelijke jaardienstaanvragen waren gedaan die deze schaarste veroorzaakten.¹¹⁷

ProRail had de betrokken infrastructuur medio 2023 overbelast moeten verklaren

98. Medio 2023, na coördinatie voor de jaardienst 2024, had ProRail kunnen voorzien dat er in 2025 zowel aanvragen voor concessieervoer van NS als aanvragen voor de opentoevangsdiensten van Arriva zouden komen. Het concessieervoer was namelijk in de consultatieversie van de ontwerp hoofdrailnetconcessie (24 april 2023) en in de ontwerp hoofdrailnetconcessie (14 augustus 2023) opgenomen. ProRail had vanaf de melding van de opentoevangsdiensten van Arriva in december 2022 kunnen verwachten dat er voor 2025 een jaardienstaanvraag zou komen. Vanaf ten minste mei 2023 had ProRail ook een MLT-analyse uitgevoerd waaruit capaciteitsbeperkingen (knelpunten) naar voren kwamen.¹¹⁸
99. Gelet op het voorgaande is de ACM van oordeel dat ProRail de betrokken infrastructuur medio 2023, na de coördinatie voor de jaardienst 2024 en gelet op de ontwikkeling van te verwachten capaciteitsaanvragen voor de navolgende jaren, overbelast had moeten verklaren. ProRail had vervolgens de capaciteitsanalyse voor de betrokken infrastructuur moeten starten. ProRail heeft dit niet gedaan. Daarmee heeft ProRail gehandeld in strijd met artikel 7a, eerste lid en tweede lid onder e, van het Besluit capaciteitsverdeling.

6. Conclusie en bindende aanwijzing

100. De ACM concludeert dat de Netverklaring 2025 onvoldoende transparant is, in strijd met artikel 27 en Bijlage IV van de Richtlijn en met artikel 58, tweede lid, Sw. Daarnaast heeft ProRail niet voldaan aan artikel 4, eerste en tweede lid van het Besluit capaciteitsverdeling omdat de verdeling onvoldoende transparant is gebeurd. Ook heeft ProRail niet alle bijzonderheden over de bij de toewijzingsprocedure gehanteerde criteria – dat wil zeggen, de toetsingscriteria van de technische beperkingen van de infrastructuur – gedeeld. De ACM verklaart de klacht op deze punten gegrond.
101. De ACM acht het vanuit de eis van transparantie noodzakelijk dat ProRail de besluitvorming rond de technische beperkingen in de coördinatie dossiers en het verdeelbesluit voldoende concreet toelicht. Die technische beperkingen bestaan uit de risico's van de extra treinen die experts van ProRail zien voor de baanstabiliteit, de overwegveiligheid en de energievoorziening. Dat is noodzakelijk om de betrokken partijen duidelijkheid te geven en om de onderliggende problemen, waardoor er niet voldoende capaciteit is, te specificeren. Zo kunnen de afwegingen worden gemaakt voor nader onderzoek en eventuele mitigerende maatregelen. Aangezien de technische beoordelingen van ProRail in dit geval van doorslaggevende betekenis zijn voor de toewijzing van capaciteit, is het noodzakelijk dat ProRail de technische beperkingen duidelijk toelicht en onderbouwt. Hierbij moet ProRail tenminste en specifiek ingaan op de tekortkomingen die de ACM in paragraaf 5.2.2 heeft geadresseerd.

¹¹⁶ Staatsblad 2011, 438, p. 11.

¹¹⁷ Besluit van de ACM van 7 juli 2022, ACM/UIT/575778.

¹¹⁸ Antwoorden ProRail op vragen ACM, bijlage 2a, ACM/IN/906241.

102. De ACM benadrukt dat wanneer het proces transparant wordt doorlopen, daarmee niet is gezegd dat er meer capaciteit beschikbaar is of dat die anders wordt verdeeld. Het is aan ProRail om de beschikbare capaciteit te verdelen en daarbij te onderzoeken en onderbouwen wat de gebruiksbeperkingen van het spoor zijn. Deze risicoanalyses maken onderdeel uit van het Veiligheid Management Systeem van ProRail. Dit systeem is onderdeel van de veiligheidsvergunning van ProRail waar de Inspectie Leefomgeving en Transport (ILT) op toeziet.¹¹⁹
103. Daarnaast heeft ProRail in strijd met artikel 7a, eerste lid en tweede lid onder e, van het Besluit capaciteitsverdeling gewacht tot de capaciteitsaanvragen in 2024 alvorens de infrastructuur overbelast te verklaren. De ACM merkt op dat wanneer ProRail de infrastructuur medio 2023 overbelast had verklaard, daarmee niet is gezegd dat er vervolgens meer capaciteit beschikbaar zou zijn of dat die anders zou worden verdeeld. ProRail moet de capaciteitsanalyse die volgt op een overbelastverklaring binnen zes maanden afronden.¹²⁰ Als ProRail dit had gedaan, zou er vóór het capaciteitsverdelingsproces voor 2025 begon in april 2024 duidelijkheid zijn geweest over de technische beperkingen van de trajecten Leeuwarden-Zwolle en Groningen-Zwolle.
104. Uit bovenstaande volgt dat Arriva op deze punten is benadeeld in de zin van artikel 71, eerste lid en onder a, Sw.
105. Voor het overige verklaart de ACM de klacht ongegrond. ProRail had niet in 2023, buiten het proces van de jaardienstverdeling om en/of via een kaderovereenkomst, capaciteit aan Arriva kunnen verdelen voor de jaardienst 2025. Ook is niet gebleken dat ProRail bij de capaciteitsverdeling voor de jaardienst 2025 is afgeweken van de procedure zoals die beschreven is in de Netverklaring. Verder heeft ProRail de prioriteitsregels uit het Besluit capaciteitsverdeling correct toegepast door in de verdeling concessietreinen prioriteit te geven boven opentogangsdiensten.
106. Zoals toegelicht in randnummer 53 is de termijn voor een klacht over de inhoud van de Netverklaring 2025 reeds verstreken. Dit besluit heeft daarom geen gevolgen voor de Netverklaring 2025. Wel bepaalt de ACM dat ProRail de concept Netverklaring 2026 moet aanpassen. De initiële Netverklaring 2026 wordt begin december 2024 gepubliceerd. Gezien de beperkte tijd tussen de bekendmaking van dit besluit en de publicatie van de initiële Netverklaring 2026 kan ProRail deze verduidelijking verwerken in een aanvulling op de Netverklaring als bedoeld in artikel 58, vierde lid, Sw. Deze aanvulling moet voor 1 maart 2025 gepubliceerd zijn.
107. Gelet op het voorgaande legt de ACM op grond van artikel 12j Instellingswet Autoriteit en Markt aan ProRail de volgende bindende aanwijzing op:
- i. ProRail moet uiterlijk op 31 december 2024 met betrekking tot de jaardienst 2025 de coördinatieprocedure opnieuw uitgevoerd hebben en opnieuw een verdeelbesluit nemen met betrekking tot de capaciteitsaanvragen voor de spitsreinen van Arriva op de trajecten Leeuwarden – Heereveen en Groningen – Zwolle. Daarbij moet zij in elk geval voldoen aan de eisen van transparantie, zoals genoemd in randnummer 101
 - ii. ProRail moet uiterlijk op 1 maart 2025 in de Netverklaring 2026 de criteria en normen opnemen die bepalen hoe de technische beperkingen de beschikbare capaciteit beïnvloeden. Daarnaast moet ProRail specificeren in welke gevallen er nadere onderzoeken nodig zijn en wie deze onderzoeken moet betalen. ProRail kan dit doen door middel van een Aanvulling op de Netverklaring 2026.
 - iii. ProRail moet uiterlijk op 1 maart 2025 in de Netverklaring 2026 opnemen hoe zij invulling geeft aan haar verplichting om na het jaardienstverdelingsproces te inventariseren of *verwachte*

¹¹⁹ Zoals toegelicht op de website van de ILT, beschikbaar via <https://www.ilent.nl/onderwerpen/beheer-hoofdspoorweginfrastructuur/veiligheidsvergunning>; zie bijvoorbeeld ook ILT, 'Rapportage over de Nederlandse railinfrastructuur 2024' van 22 mei 2024.

¹²⁰ Artikel 7, lid 2, onder b, Besluit capaciteitsverdeling

capaciteitsaanvragen voor de navolgende jaren niet adequaat kunnen worden verdeeld. Daarbij dient ProRail aan te geven hoe zij prognoses van gerechtigden over de ontwikkeling van de te verwachten capaciteitsaanvragen betreft bij de overbelastverklaring. Tot slot moet uit de Netverklaring blijken dat ProRail de betrokken infrastructuur overbelast verklaart indien verwachte capaciteitsaanvragen niet adequaat kunnen worden verdeeld. ProRail kan dit doen door middel van een Aanvulling op de Netverklaring 2026.

7. Besluit

108. De ACM besluit op grond van artikel 71, tweede lid, van de Sw dat ProRail bij de capaciteitsverdeling voor de jaardienst 2025 voor de bij deze klacht betrokken trajecten (Leeuwarden-Zwolle, Groningen-Zwolle) onvoldoende transparant is geweest en de betrokken infrastructuur eerder – namelijk al medio 2023 – overbelast had moeten verklaren. Daarmee benadeelt ProRail Arriva, als bedoeld in artikel 71, eerste lid en onder a, Sw. De klacht van Arriva is daarmee deels gegrond.
109. Gelet op het voorgaande legt de ACM op grond van artikel 12j Instellingswet Autoriteit Consument en Markt aan ProRail de volgende bindende aanwijzing op:
- i. ProRail moet uiterlijk op 31 december 2024 met betrekking tot de jaardienst 2025 de coördinatieprocedure opnieuw uitgevoerd hebben en opnieuw een verdeelbesluit nemen met betrekking tot de capaciteitsaanvragen voor de spitstreinen van Arriva op de trajecten Leeuwarden – Heereveen en Groningen – Zwolle. Daarbij moet zij in elk geval voldoen aan de eisen van transparantie, zoals genoemd in randnummer 101 .
 - ii. ProRail moet uiterlijk op 1 maart 2025 in de Netverklaring 2026 de criteria en normen opnemen die bepalen hoe de technische beperkingen de beschikbare capaciteit beïnvloeden. Daarnaast moet ProRail specificeren in welke gevallen er nadere onderzoeken nodig zijn en wie deze onderzoeken moet betalen. ProRail kan dit doen door middel van een Aanvulling op de Netverklaring 2026.
 - iii. ProRail moet uiterlijk op 1 maart 2025 in de Netverklaring 2026 opnemen hoe zij invulling geeft aan haar verplichting om na het jaardienstverdelingsproces te inventariseren of *verwachte* capaciteitsaanvragen voor de navolgende jaren niet adequaat kunnen worden verdeeld. Daarbij dient ProRail aan te geven hoe zij prognoses van gerechtigden over de ontwikkeling van de te verwachten capaciteitsaanvragen betreft bij de overbelastverklaring. Tot slot moet uit de Netverklaring blijken dat ProRail de betrokken infrastructuur overbelast verklaart indien verwachte capaciteitsaanvragen niet adequaat kunnen worden verdeeld. ProRail kan dit doen door middel van een Aanvulling op de Netverklaring 2026.
110. De ACM besluit voor het overige dat de klacht ongegrond is. ProRail had niet in 2023, buiten de jaardienstverdeling om en/of via een kaderovereenkomst, capaciteit aan Arriva kunnen verdelen voor de jaardienst 2025. ProRail heeft de prioriteitsregels uit het Besluit capaciteitsverdeling correct toegepast.

De Autoriteit Consument en Markt
namens deze,

A.J. de Goei
Teammanager Directie Telecom, Vervoer en Post

Als u belanghebbende bent, kunt u beroep instellen tegen dit besluit. Stuur uw gemotiveerde beroepschrift naar het College van Beroep voor het bedrijfsleven, Postbus 20021, 2500 EA 's-Gravenhage. Dit moet u doen binnen zes weken na de dag waarop dit besluit bekend is gemaakt. Meer informatie over de beroepsprocedure vindt u op www.rechtspraak.nl.

Bijlage A – Verloop van de procedure

111. Arriva heeft op 13 augustus 2024 haar klacht ingediend bij de ACM.¹²¹
112. De ACM heeft ProRail op 13 augustus 2024 verzocht om een zienswijze.
113. De ACM heeft Arriva¹²² en ProRail¹²³ op 15 augustus 2024 vragen gesteld (1^e set vragen).
114. De ACM heeft NS op 20 augustus in gelegenheid gesteld om aan te geven op zij zich als belanghebbende in de klacht wil voegen.¹²⁴ NS heeft op 25 augustus 2024 verzocht om te worden aangemerkt als belanghebbende.¹²⁵
115. Arriva heeft op 27 augustus 2024 geantwoord op de vragen van 15 augustus 2024.¹²⁶
116. ProRail heeft op 27 augustus 2024 haar zienswijze gegeven¹²⁷ en de eerste set vragen beantwoord.¹²⁸
117. Arriva heeft op 10 september 2024 gereageerd op de zienswijze en antwoorden van ProRail op de eerste set vragen.¹²⁹
118. De ACM heeft ProRail op 4 september 2024 een tweede set vragen gestuurd¹³⁰ die ProRail op 18 september 2024 heeft beantwoord (hierna: antwoorden ProRail op 2^e set vragen).¹³¹
119. NS heeft op 16 september 2024 haar zienswijze gegeven.¹³²
120. De ACM heeft op 19 september 2024 de agenda van de hoorzitting aan partijen gestuurd en aangegeven welke hoofdvragen zij tijdens de hoorzitting wil gaan stellen.¹³³
121. Op 30 september 2024 heeft de hoorzitting plaatsgevonden. Hierbij waren Arriva, ProRail en NS aanwezig. Zij hebben hun zienswijze toegelicht en vragen van de ACM beantwoord.
122. Tijdens de zitting heeft Arriva verzocht om nog na de hoorzitting te reageren op een memo van ProRail met een onderbouwing van de beschikbare capaciteit.¹³⁴ De ACM heeft tijdens de hoorzitting aangegeven in de middag na de hoorzitting op dat verzoek te reageren. Op 30 september 2024 heeft de ACM Arriva in gelegenheid gesteld om uiterlijk 4 oktober 2024 te reageren op het betreffende memo.¹³⁵ De ACM heeft deze reactie van Arriva op 4 oktober 2024 ontvangen.¹³⁶ Op 15 oktober heeft de ACM ProRail in gelegenheid gesteld te reageren op deze reactie van Arriva.¹³⁷ ProRail heeft op 22 oktober 2024 haar reactie aan de ACM gestuurd.¹³⁸ Na een vertrouwelijkheidsbeoordeling heeft de ACM op 4 november 2024 de reacties van Arriva en ProRail aan NS gestuurd en op 6

¹²¹ Brief van 12 augustus 2024 (Klacht Arriva), ACM/IN/899538.

¹²² ACM/UIT/627546.

¹²³ ACM/UIT/627548.

¹²⁴ ACM/UIT/627566.

¹²⁵ ACM/IN/904243.

¹²⁶ Antwoorden op vragen ACM en aanvullende informatie op klacht Arriva, ACM/IN/906235.

¹²⁷ Zienswijze ProRail, ACM/IN/906240.

¹²⁸ Antwoorden ProRail op vragen ACM, ACM/IN/906241.

¹²⁹ Reactie Arriva op zienswijze en antwoorden ProRail, ACM/IN/910142.

¹³⁰ ACM/UIT/628699.

¹³¹ Antwoorden ProRail op 2^e set vragen ACM, ACM/IN/911493.

¹³² Zienswijze NS, ACM/IN/910241.

¹³³ ACM/UIT/629963.

¹³⁴ Antwoorden ProRail op 2^e set vragen ACM, bijlage 1, ACM/IN/911493.

¹³⁵ ACM/UIT/630615.

¹³⁶ Brief van 4 oktober 2024 (Reactie Arriva op bijlage 1 bij antwoorden ProRail 2^e set vragen van ACM), ACM/IN/917416.

¹³⁷ ACM/UIT/631877.

¹³⁸ Brief van 22 oktober 2024 (Reactie op brief Arriva aangaande bijlage 1), ACM/IN/921726.

november 2024 de interne memo van ProRail aan NS gestuurd.¹³⁹ NS heeft op 11 november 2024 haar reactie op het door Arriva nagezonden stuk aan de ACM doen toekomen.¹⁴⁰ Voor zover ProRail en NS van mening zijn dat deze stukken buiten beschouwing moeten worden gelaten omdat ze in strijd met de goede procesorde zijn ingediend gaat de ACM hier niet in mee. De ACM heeft Arriva toegestaan nog schriftelijk op een specifiek stuk te reageren en ProRail en NS hebben de kans gehad hier ook nog een reactie op te geven.

123. De ACM heeft het verslag van de hoorzitting op 28 oktober 2024 aan partijen gestuurd.¹⁴¹ ProRail heeft op 5 november 2024 op het verslag gereageerd.¹⁴²

¹³⁹ ACM/UIT/633534.

¹⁴⁰ ACM/UIT/927760.

¹⁴¹ ACM/UIT/632748.

¹⁴² ACM/IN/926468.

Bijlage B – Juridisch kader

Richtlijn 2012/34/EU

Overweging 34 bij Richtlijn 2012/34/EU luidt als volgt:

Teneinde transparantie en niet-discriminerende toegang tot spoorweginfrastructuur, en tot diensten in dienstvoorzieningen, voor alle spoorwegondernemingen te waarborgen, moet alle informatie die nodig is om van het recht op toegang gebruik te kunnen maken, in een netverklaring openbaar worden gemaakt. De netverklaring moet in ten minste twee officiële talen van de Unie worden bekendgemaakt in overeenstemming met de bestaande internationale praktijken.

Artikel 3 zesentwintigste lid van Richtlijn 2012/34/EU luidt als volgt:

26. “netverklaring”: een gedetailleerde verklaring, waarin de algemene regels, termijnen, procedures en criteria voor de heffings- en capaciteitstoewijzingsregelingen zijn vastgelegd, met begrip van alle andere informatie die nodig is om de aanvragen van infrastructuurcapaciteit mogelijk te maken;

Artikel 42 van Richtlijn 2012/34/EU luidt als volgt:

1. Onverminderd de artikelen 101, 102 en 106 VWEU kan tussen een infrastructuurbeheerder en een aanvrager een kaderovereenkomst worden gesloten. Daarin worden de kenmerken opgenomen van de infrastructuurcapaciteit die door de aanvrager is aangevraagd en die hem wordt aangeboden voor een termijn van meer dan één dienstregelingsperiode.

De kaderovereenkomst behelst geen gedetailleerde beschrijving van een treinpad, maar is zo opgesteld dat aan de gewettigde commerciële behoeften van de aanvrager tegemoet wordt gekomen. Een lidstaat kan eisen dat de in artikel 55 van deze richtlijn bedoelde toezichthoudende instantie instemt met een dergelijke kaderovereenkomst.
2. Kaderovereenkomsten mogen geen belemmering vormen voor het gebruik van de infrastructuur door andere aanvragers of diensten.
3. Kaderovereenkomsten moeten kunnen worden gewijzigd of beperkt om een beter gebruik van de spoorweginfrastructuur mogelijk te maken.
4. Kaderovereenkomsten kunnen een boeteregeling bevatten voor het geval het nodig mocht zijn de overeenkomst te wijzigen of te beëindigen.
5. Kaderovereenkomsten hebben in beginsel een looptijd van vijf jaar, en kunnen worden verlengd met periodes die gelijk zijn aan hun oorspronkelijke looptijd. De infrastructuurbeheerder kan in specifieke gevallen met een kortere of langere looptijd instemmen. Een looptijd van meer dan vijf jaar moet worden gerechtvaardigd door het bestaan van commerciële overeenkomsten, specifieke investeringen of risico's.
6. Voor door de aanvrager naar behoren gemotiveerde diensten waarbij gebruik wordt gemaakt van de in artikel 49 bedoelde gespecialiseerde infrastructuur die een aanzienlijke en langdurige investering vereist, kan de looptijd van de kaderovereenkomst 15 jaar bedragen. Een looptijd van meer dan 15 jaar is alleen in uitzonderingsgevallen mogelijk, en met name bij aanzienlijke en

langdurige investeringen, vooral in combinatie met contractuele verplichtingen waaronder een meerjarenplan voor de afschrijving van deze investeringen.

In dergelijke uitzonderlijke gevallen kunnen in de kaderovereenkomst de gedetailleerde kenmerken worden uiteengezet van de capaciteit die aan de aanvrager voor de looptijd van de kaderovereenkomst ter beschikking wordt gesteld. De kenmerken kunnen betrekking hebben op de frequentie, het volume en de kwaliteit van de treinpaden. De infrastructuurbeheerder kan de gereserveerde capaciteit verlagen indien deze voor een periode van ten minste één maand minder is gebruikt dan de in artikel 52 bedoelde drempelwaarde.

Vanaf 1 januari 2010 kan een eerste kaderovereenkomst voor een periode van vijf jaar worden opgesteld, die eenmaal met vijf jaar verlengd kan worden, op basis van de capaciteitskenmerken die worden gebruikt door de aanvragers die voor 1 januari 2010 diensten exploiteren, teneinde rekening te houden met specifieke investeringen of met het bestaan van commerciële overeenkomsten. De in artikel 55 bedoelde toezichthoudende instantie is verantwoordelijk voor het verlenen van toestemming voor de inwerkingtreding van een dergelijke overeenkomst.

7. Met inachtneming van de commerciële vertrouwelijkheid, wordt de algemene aard van elke kaderovereenkomst voor elke belanghebbende beschikbaar gesteld.
8. Op basis van de ervaringen van toezichthoudende instanties, bevoegde autoriteiten en, spoorwegondernemingen, alsmede op basis van de werkzaamheden van het in artikel 57, lid 1, bedoelde netwerk, kan de Commissie nadere maatregelen vaststellen betreffende de procedure en de criteria die voor de toepassing van dit artikel moeten worden gevolgd. Die uitvoeringshandelingen worden volgens de in artikel 62, lid 3, bedoelde onderzoeksprocedure vastgesteld.

Artikel 45, eerste en tweede lid van Richtlijn 2012/34/EU luiden als volgt:

1. De infrastructuurbeheerder dient zoveel mogelijk aan alle infrastructuurcapaciteitsaanvragen te voldoen, met inbegrip van aanvragen voor treinpaden die meer dan één net betreffen, en dient zoveel mogelijk rekening te houden met de gevolgen van alle beperkingen voor de aanvragers, met in begrip van het economische effect op hun activiteiten.
2. De infrastructuurbeheerder kan binnen de programmerings- en coördinatieprocedure prioriteit verlenen aan specifieke diensten, maar enkel in overeenstemming met de artikelen 47 en 49.

Artikel 46 eerste tot en met derde lid van Richtlijn 2012/34/EU luiden als volgt:

1. Wanneer de infrastructuurbeheerder tijdens de in artikel 45 bedoelde programmeringsprocedure op met elkaar concurrerende aanvragen stuit, tracht hij door coördinatie van deze aanvragen de meest geschikte oplossing uit te werken, die tegemoet komt aan alle vereisten.
2. Wanneer zich een situatie voordoet, waarin coördinatie vereist is, heeft de infrastructuurbeheerder het recht, binnen redelijke grenzen een van de oorspronkelijk aangevraagde infrastructuurcapaciteit afwijkende capaciteit voor te stellen.
3. De infrastructuurbeheerder tracht door overleg met de betrokken aanvragers eventuele conflicten op te lossen. Zulk een overleg wordt gebaseerd op de bekendmaking van volgende informatie binnen een redelijke termijn, kosteloos en schriftelijk of elektronisch:
 - a) de door alle andere aanvragers op dezelfde trajecten aangevraagde treinpaden;

b) de op voorlopige basis aan alle andere aanvragers op dezelfde trajecten toegewezen treinpaden;

c) overeenkomstig lid 2 op de betrokken trajecten voorgestelde alternatieve treinpaden;

d) alle bijzonderheden over de bij de toewijzingsprocedure gehanteerde criteria.

Overeenkomstig artikel 39, lid 2, wordt deze informatie verstrekt zonder de identiteit van andere aanvragers mede te delen, tenzij de betrokken aanvragers daarmee hebben ingestemd.

Artikel 47, eerste en tweede lid van Richtlijn 2012/34/EU luidt als volgt:

1. Indien het na coördinatie van de aangevraagde treinpaden en na overleg met de aanvragers niet mogelijk is de aanvragen voor infrastructuurcapaciteit tot tevredenheid van alle betrokkenen af te handelen, verklaart de infrastructuurbeheerder het betrokken infrastructuursegment onverwijld tot „overbelaste infrastructuur”. Dit geldt ook voor infrastructuur die naar verwachting in de nabije toekomst met onvoldoende capaciteit te kampen zal hebben.
2. Wanneer infrastructuur tot „overbelaste infrastructuur” is verklaard, verricht de infrastructuurbeheerder een capaciteitsanalyse als bepaald in artikel 50, tenzij reeds uitvoering wordt gegeven aan een capaciteitsvergrotingsplan als bepaald in artikel 51.

Artikel 50 van Richtlijn 2012/34/EU luidt als volgt:

1. Met de capaciteitsanalyse wordt de vaststelling van de beperkingen van infrastructuurcapaciteit beoogd, die de adequate afhandeling van aanvragen van infrastructuurcapaciteit belemmeren. Tevens wordt beoogd methoden voor te stellen om aan extra aanvragen te kunnen voldoen. Bij de capaciteitsanalyse worden de redenen voor de overbelasting vastgesteld, en de maatregelen die op korte en op middellange termijn daartegen kunnen worden genomen.
2. Bij de capaciteitsanalyse wordt rekening gehouden met de infrastructuur, de exploitatieprocedures, de aard van de verschillende diensten die worden geboden, en het effect van al deze factoren op de infrastructuurcapaciteit. Mogelijke maatregelen zijn met name de omleiding van routes, de vaststelling van nieuwe vertrek- en aankomsttijden, snelheidswijzigingen en infrastructurele verbeteringen.
3. Een capaciteitsanalyse moet voltooid zijn binnen zes maanden nadat infrastructuur tot „overbelaste infrastructuur” is verklaard.

Artikel 51, eerste en tweede lid van Richtlijn 2012/34/EU luidt als volgt:

1. Binnen zes maanden na de voltooiing van de capaciteitsanalyse legt de infrastructuurbeheerder een capaciteitsvergrotingsplan voor.
2. Het capaciteitsvergrotingsplan wordt opgesteld na overleg met de gebruikers van de betrokken overbelaste infrastructuur.

In het plan worden omschreven:

- a) de redenen voor de overbelasting;
- b) de vermoedelijke toekomstige ontwikkeling van het verkeer;
- c) de beperkingen ten aanzien van de infrastructurele ontwikkeling;
- d) de mogelijkheden tot en de kosten van de capaciteitsvergroting, met inbegrip van te verwachten wijzigingen van de toegangsrechten.

Aan de hand van een kosten-batenanalyse van de gevonden mogelijke maatregelen bepaalt het plan, welke maatregelen moeten worden genomen om de infrastructuurcapaciteit te vergroten, inclusief een tijdschema voor de uitvoering ervan.

Het plan kan worden onderworpen aan voorafgaande goedkeuring door de lidstaat.

3. (...)

BIJLAGE IV derde lid van Richtlijn 2012/34/EU luidt als volgt:

De in artikel 27 bedoelde netverklaring bevat de volgende informatie:

(..)

3. Een gedeelte over de criteria en voorschriften voor capaciteitstoewijzing. Dit bevat de algemene kenmerken van de infrastructuurcapaciteit die voor spoorwegondernemingen beschikbaar is, en alle beperkingen met betrekking tot het gebruik daarvan, met inbegrip van vermoedelijke beperkingen in verband met onderhoud. In dit gedeelte worden tevens de procedures en termijnen met betrekking tot de capaciteitstoewijzing gepreciseerd. Verder zijn daarin specifieke criteria vervat die bij de capaciteitstoewijzing worden gehanteerd, zoals:
 - a) de procedure volgens welke aanvragers bij de infrastructuurbeheerder capaciteit kunnen aanvragen;
 - b) de bepalingen waaraan aanvragers moeten voldoen;
 - c) de termijnen voor de aanvraag- en toewijzingsprocedures en de procedure die moet worden gevolgd om informatie te vragen over die termijnen, alsmede de procedure voor het programmeren van geplande en niet-geplande onderhoudswerkzaamheden;
 - d) de beginselen met betrekking tot de coördinatieprocedure en de in dat kader beschikbare procedure voor de beslechting van geschillen;
 - e) de procedures en criteria ingeval de beschikbare capaciteit overbelast is;
 - f) bijzonderheden over de beperkingen inzake het gebruik van infrastructuur;
 - g) de regels voor het eventueel in aanmerking nemen van vroegere capaciteitsbenuttingsniveaus om de prioriteiten tijdens de toewijzingsprocedure vast te stellen.

Spoorwegwet

Artikel 1, eerste lid, van de Sw definieert enkele begrippen, waaronder:

beheerder: houder van een concessie als bedoeld in artikel 16, eerste lid;

spoorwegonderneming: spoorwegonderneming als bedoeld in artikel 3, onderdeel 1, van richtlijn 2012/34/EU, alsmede iedere andere onderneming die gebruik maakt of beoogt te maken van de spoorweg en daarvoor de beschikking heeft over tractie;

netverklaring: netverklaring als bedoeld in artikel 27 van richtlijn 2012/34/EU;

Artikel 58 van de Sw bepaalt, voor zover hier van belang:

1. De beheerder stelt jaarlijks, na overleg met betrokken gerechtigden, een netverklaring op.

2. De netverklaring bevat informatie betreffende de aard en toegang tot en het gebruik van de hoofdspoorweginfrastructuur en bevat in ieder geval:
 - a. de informatie en gegevens genoemd in bijlage IV van richtlijn 2012/34/EU;
 - b. met inachtneming van artikel 41, tweede lid, van richtlijn 2012/34/EU, de voorwaarden om er voor te zorgen dat aan de gerechtvaardigde verwachtingen van de beheerder ten aanzien van toekomstige inkomsten en het toekomstig gebruik van de hoofdspoorweginfrastructuur wordt voldaan;
 - c. de verwijzing naar de website waar de bij of krachtens artikel 62, vierde lid, vastgestelde voorschriften zijn gepubliceerd;
 - d. in voorkomend geval: een verwijzing naar de websites, bedoeld in de artikelen 27, tweede lid, en 31, tiende lid, van richtlijn 2012/34/EU;
 - e. in voorkomend geval: de lijst van marktsegmenten, bedoeld in artikel 32, eerste lid, van richtlijn 2012/34/EU;
 - f. de informatie en gegevens betreffende de in artikel 32, vijfde lid, van richtlijn 2012/34/EU aan een heffingsregeling gestelde vereisten;
 - g. een zakelijke weergave van de inhoud van de geldende kaderovereenkomsten;
 - h. informatie over voor bepaalde soorten van gebruik voorbehouden capaciteit;
 - i. de wijze waarop rekening wordt gehouden met vroegere benuttingsgraden van treinpaden als bedoeld in artikel 52, eerste en tweede lid, van richtlijn 2012/34/EU;
 - j. een prognose omtrent de ontwikkeling van de capaciteit;
 - k. de criteria voor het vaststellen van de nalatigheid van gebruik van toegewezen capaciteit, bedoeld in artikel 36, van richtlijn 2012/34/EU.
3. (...)
4. De beheerder brengt in de netverklaring zo nodig wijzigingen aan, met inachtneming van artikel 32, zesde lid, van richtlijn 2012/34/EU. Het derde lid is van overeenkomstige toepassing.
5. Een gerechtigde als bedoeld in het eerste lid kan bij de Autoriteit Consument en Markt een klacht als bedoeld in artikel 71 indienen, voor zover deze klacht ziet op de in de netverklaring bekend gemaakte gegevens, bedoeld in onderdelen 2 en 3 van bijlage IV van richtlijn 2012/34/EU, tot uiterlijk zes weken na de datum van de Staatscourant waarin mededeling is gedaan van de vaststelling van de netverklaring of van een wijziging van de hiervoor bedoelde onderdelen van de netverklaring.
6. (...)

Artikel 61 van de Sw luidt, voor zover hier van belang, als volgt:

1. Bij algemene maatregel van bestuur worden regels gesteld over de verdeling van capaciteit. Die regels kunnen strekken ter bescherming van het milieu.
2. (...)
3. Bij de algemene maatregel van bestuur, bedoeld in het eerste lid, wordt bepaald in welke gevallen capaciteit tot een bepaald tijdstip is voorbehouden voor bepaalde soorten gebruik van de hoofdspoorwegen en vanaf welk tijdstip deze capaciteit beschikbaar is voor ander gebruik.
4. De voordracht voor een krachtens het eerste lid vast te stellen algemene maatregel van bestuur wordt niet eerder gedaan dan vier weken nadat het ontwerp aan beide kamers der Staten-Generaal is overgelegd.

Artikel 71 van de Sw luidt, voor zover hier van belang:

1. Een gerechtigde als bedoeld in artikel 57, een spoorwegonderneming, een partij bij een toegangsovereenkomst of een kaderovereenkomst als bedoeld in hoofdstuk 4 of een betrokken partij kan bij de Autoriteit Consument en Markt schriftelijk een aanvraag indienen om te onderzoeken of door een beheerder, een exploitant van een dienstvoorziening, een spoorwegonderneming jegens de aanvrager sprake is van:
 - a. Oneerlijke behandeling, discriminatie of anderszins van benadeling als bedoeld in artikel 56, eerste lid, van richtlijn 2012/34/EU; (...)
 - b. Gedrag van een wederpartij bij een toegangsovereenkomst of een kaderovereenkomst dat leidt tot oneerlijke behandeling, discriminatie of anderszins van benadeling;
 - c. onterechte weigering van toegang tot een dienstvoorziening in geval van een conflict als bedoeld in artikel 13, vijfde lid, van richtlijn 2012/34/EU.
2. De Autoriteit Consument en Markt neemt een besluit inzake een aanvraag als bedoeld in het eerste lid.
3. Indien de Autoriteit Consument en Markt besluit dat toegang tot een dienstvoorziening als bedoeld in artikel 13, vijfde lid, van richtlijn 2012/34/EU ten onrechte is geweigerd, neemt zij voor zover nodig maatregelen om ervoor te zorgen dat een passend deel van de beschikbare capaciteit voor de betreffende dienstvoorziening wordt toegekend aan de desbetreffende spoorwegonderneming.
4. De Autoriteit Consument en Markt kan zo nodig een last onder dwangsom opleggen.

(...).

Besluit capaciteitsverdeling hoofdspoorweginfrastructuur

Artikel 4, eerste en tweede lid van het Besluit capaciteitsverdeling luidt, voor zover hier van belang:

1. De beheerder zorgt voor een eerlijke, niet-discriminerende en transparante verdeling van de capaciteit.
2. De beheerder en gerechtigden nemen bij de capaciteitsverdelingsprocedure voor de normale dienstregeling de procedure van de artikelen 44, 45 en 46 en het tijdschema van bijlage VII van richtlijn 2012/34/EU in acht.

Artikel 7, eerste en tweede lid van het Besluit capaciteitsverdeling luidt, voor zover hier van belang:

1. Indien de beheerder constateert dat er geen overeenstemming kan worden bereikt tijdens de coördinatie ten aanzien van concurrerende capaciteitsaanvragen die betrekking hebben op vervoer, kunnen beheerder en een betrokken gerechtigde door toepassing van een heffing als bedoeld in artikel 62, zesde lid, onderdeel a, van de wet tot overeenstemming komen.
2. Indien de heffing, bedoeld in artikel 62, zesde lid, onderdeel a, van de wet, niet is toegepast of geen bevredigend resultaat heeft opgeleverd:
 - a. verklaart de beheerder de betrokken infrastructuur overbelast.
 - b. verricht de beheerder binnen 26 weken na de overbelastverklaring een capaciteitsanalyse als bedoeld in artikel 50 van richtlijn 2012/34/EU;
 - c. stelt de beheerder na overleg met betrokken gerechtigden binnen 26 weken na de capaciteitsanalyse een capaciteitsvergrotingsplan op als bedoeld in artikel 51 van richtlijn 2012/34/EU;
 - d. informeert de beheerder binnen 4 weken na opstelling van het capaciteitsvergrotingsplan betrokken gerechtigden en Onze Minister over het capaciteitsvergrotingsplan, en
 - e. informeert de beheerder ten minste jaarlijks alle gerechtigden en Onze Minister over de wijze van uitvoering van het capaciteitsvergrotingsplan.

Artikel 7a van het Besluit capaciteitsverdeling luidt:

1. Indien de beheerder na de coördinatie voor de normale dienstregeling constateert dat het niet mogelijk is om verwachte capaciteitsaanvragen van gerechtigden voor de navolgende jaren adequaat te verdelen, verklaart de beheerder de betrokken infrastructuur voor de navolgende jaren overbelast, tot maximaal de duur van vijf jaar, en volgt deze de procedure, bedoeld in artikel 7, tweede lid, onderdelen b tot en met e.
2. De beheerder betreft bij de overbelastverklaring, bedoeld in het eerste lid, in ieder geval informatie over verwachte capaciteitsaanvragen voor de navolgende jaren uit:
 - a. de capaciteitsverdelingsprocedure voor de normale dienstregeling;
 - b. de gesloten kaderovereenkomsten;
 - c. een nieuw verleende concessie als bedoeld in artikel 20, eerste en vierde lid, van de Wet personenvervoer 2000;
 - d. een onderbouwd verzoek van een concessieverlener in voorbereiding op een nog te verlenen concessie als bedoeld in artikel 20, eerste en vierde lid, van de Wet personenvervoer 2000;
 - e. prognoses van de beheerder of gerechtigden over de ontwikkeling van de te verwachten capaciteitsaanvragen voor de navolgende jaren.