

## **Hoofdlijnenverslag van de internetconsultatie**

### **Wet Publiekrechtelijke omvorming ProRail**

#### **Openbare internetconsultatie van 19 oktober tot en met 30 november 2018**

Het Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat bereidt de Wet Publiekrechtelijke omvorming ProRail voor. Met dit wetsvoorstel wordt de B.V. ProRail omgevormd naar een publiekrechtelijk zelfstandig bestuursorgaan met eigen rechtspersoonlijkheid. Dit wetsvoorstel regelt de inrichting van het zelfstandig bestuursorgaan, kent taken en bevoegdheden toe aan het zelfstandig bestuursorgaan en regelt de verhouding tussen ProRail en de minister van Infrastructuur en Waterstaat.

Doel van de regeling:

Met dit wetsvoorstel geeft de regering uitvoering aan het voornemen in het regeerakkoord. ProRail wordt omgevormd tot een zelfstandig bestuursorgaan. De omvorming heeft als doel:

- de organisatie van ProRail vorm te geven op een wijze die past bij de publieke taken die ProRail uitvoert;
- de aansturing van ProRail te vereenvoudigen;
- en de publieke verantwoording over de wettelijke taken en de besteding van publieke middelen (jaarlijks ruim 2 miljard euro) te versterken.

Dit wetsvoorstel zorgt voor een duidelijke verdeling van verantwoordelijkheden tussen de minister van Infrastructuur en Waterstaat en ProRail; daarnaast zorgt het ook voor een sturing- en toezichtarrangement, toegespitst op de publieke taak van ProRail. Hierdoor kunnen de publieke belangen met betrekking tot de hoofdspoorweginfrastructuur zo goed en efficiënt mogelijk worden verwezenlijkt. Voldoen aan de onafhankelijkheidseisen die door Europese richtlijnen aan de spoorweginfrastructuurbeheerder worden gesteld is een belangrijke randvoorwaarde voor de omvorming. De omvorming tot zelfstandig bestuursorgaan heeft met name gevolgen voor de verhouding tussen de minister en ProRail. De verhouding tussen ProRail en de sector wijzigt door het voorstel nauwelijks. De omvorming tot zelfstandig bestuursorgaan heeft geen gevolgen voor de rechtspositie en arbeidsvoorwaarden van het personeel van ProRail.

Als gevolg van de omvorming van ProRail tot zelfstandig bestuursorgaan worden op ProRail de regels van toepassing die op bestuursorganen van toepassing zijn. Dat heeft gevolgen voor de wijze waarop het zelfstandig bestuursorgaan ProRail zijn taken uitoefent, hoe het omgaat met stakeholders en voor de bedrijfsvoering. De toedeling van bevoegdheden aan het zelfstandig bestuursorgaan ProRail heeft gevolgen voor de rechtsbescherming van de betrokken personen en organisaties. Wat betreft de taken die ProRail niet op basis van publiekrechtelijke bevoegdheden uitoefent, blijft het huidige stelsel van rechtsbescherming onveranderd.

#### **De internetconsultatie**

Het doel van de internetconsultatie was om betrokkenen te informeren en te consulteren over de voorgenomen instellingswet.

Hoewel er een verband is, vindt dit omvormingstraject afzonderlijk van twee andere lopende wetgevingstrajecten plaats:

- Het wetsvoorstel ter implementatie van het vierde Spoorwegpakket is door de Tweede Kamer aangenomen, de daarbij behorende lagere regelgeving wordt momenteel (tot en met 9 november 2018) geconsulteerd. Met dat wetgevingstraject wordt een geleidelijke openstelling van de spoorwegmarkt beoogd.
- Daarnaast wordt de Spoorwegwet gemoderniseerd, in een apart traject. Dit traject heeft tot doel om

de wet beter aan te laten sluiten bij de relevante EU-richtlijnen en -verordeningen en bij de belangrijkste beleidsdoelen ten aanzien van het spoor.

In het voorliggende conceptwetsvoorstel staat slechts de omvorming van ProRail centraal.

Na verwerking van de opmerkingen uit deze internetconsultatie zal het wetsvoorstel worden voorgelegd aan de ministerraad en na instemming van de ministerraad zal het worden voorgelegd voor advies aan de Afdeling advisering van de Raad van State. Nadat de Raad van State advies heeft uitgebracht zal het wetsvoorstel worden aangeboden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal en zal het openbaar worden. In de Memorie van Toelichting wordt gereageerd op de opmerkingen van indieners.

Op alle onderdelen van de ontwerpwet en de memorie van toelichting kon worden gereageerd. Er zijn in totaal 16 reacties binnengekomen, deze zijn alle openbaar. Indieners zijn: dhr. D.S. Jansen, Railexperts BV, Ondernemingsraad ProRail, Havenbedrijf Rotterdam NV, FNV Spoor, brancheorganisaties (Evofenedex, Vereniging Historisch Railvervoer Nederland-VRN, Koninklijke VNCl, KNV Spoorgoederenvervoer, VNO-NCW, RailGood), consumentenorganisaties (OV-NL en Rover in een gemeenschappelijke reactie, reizigersvereniging Rover, Maatschappij voor beter OV) en vervoerders (NS, DB Cargo Nederland NV). Dit hoofdlijnenverslag bevat een beknopte weergave op hoofdlijnen van de ontvangen reacties op de internetconsultatie.

## **1. Noodzaak van de omvorming**

In reacties van Evofenedex, Maatschappij voor beter OV, NS, VNO NCW, Reizigersvereniging Rover en RailGood, kwam naar voren dat het voor deze organisaties onduidelijk is welke problemen er met de omvorming worden opgelost.

De NS en Reizigersvereniging Rover maken zich zorgen dat de omvorming ten koste gaat van de prestaties van het spoorstelsel en daarmee ten koste gaat van de dienstverlening aan de reiziger.

RailGood is van mening dat er duidelijk problemen zijn in de sturing en de cultuur, en dat dit niet alleen aan ProRail kan liggen, maar ook aan IenW zodat deze problematiek volgens de participant niet alleen wordt opgelost door van ProRail een zbo te maken.

## **2. Gevolgen van de omvorming**

Evofenedex vraagt zich af of een omvorming niet zal zorgen voor onrust bij de medewerkers van ProRail, en ten koste zal gaan van de dienstverlening.

FNV Spoor merkt op dat door ProRail om te vormen tot een zbo de balans in de sector zal worden verstoord. Maatschappij voor beter OV spreekt de zorg uit dat de omvorming ten koste zal gaan van de nieuwe openheid, waarmee ProRail naar haar mening juist een goede weg was ingeslagen. Zij meent dat ProRail het potentieel heeft om verdere verbeteringen door te voeren zonder de in de voorgestelde wet aangekondigde verandering. Havenbedrijf Rotterdam NV vraagt zich af of de omvorming van ProRail zal leiden tot een verbetering qua efficiency, klantgerichtheid, en snelheid van handelen. Havenbedrijf Rotterdam is bang dat het belang van het spoorgoederenvervoer ondergeschikt zal raken aan dat van het reizigersverkeer. De NS merkt op dat de reiziger niet de dupe mag worden van mogelijke invoeringsrisico's van deze voorgenomen wijziging. Voorts is de NS van mening dat enkele randvoorwaarden eerst vervuld moeten worden alvorens de omvorming van ProRail naar een zbo op deze wijze plaatsvindt. NS wijst erop dat met het doorzetten van het beleidsvoornemen de relatie tussen ProRail en de spoorwegondernemingen fundamenteel wijzigt van een gelijkwaardige horizontale relatie naar een verticale relatie, en dat het verleden heeft uitgewezen

dat dergelijke wijzigingen in de verhoudingen ingrijpende gevolgen hebben voor de samenwerking in de spoorsector.

VNO-NCW geeft aan de doelstelling om de spoorinfrastructuur naar een hoger kwaliteitsniveau te tillen, te delen. Wel wordt opgemerkt dat uit internationale benchmarks blijkt dat ProRail het goed doet, en vraagt zich af of de omvorming van ProRail naar een publieke zbo deze doelstelling inderdaad dichterbij brengt.

RailGood geeft aan er op basis van de huidige stand van zaken nog niet van overtuigd te zijn dat de publiekrechtelijke omvorming van ProRail ook daadwerkelijk gaat leiden tot noodzakelijke verbeteringen bij ProRail op het gebied van markt- en klantgerichtheid, efficiëntie en kostenbewustzijn alsmede daadkracht en afrekenbaarheid op tastbare resultaten in het faciliteren van en bijdragen aan een concurrerend spoorgoederenvervoer.

OR ProRail stelt dat de omvorming de verhoudingen tussen de partijen in de spoorsector en de samenwerking met het Ministerie verandert, hetgeen leidt tot onzekere situaties die de prestaties van de hele spoorsector onder druk zetten. De participant vraagt om duidelijke randvoorwaarden te creëren om dit te voorkomen, daar deze die randvoorwaarden onvoldoende en onvolledig uitgewerkt vindt.

OV-NL Rover stelt vast dat er in de sector een wijziging zal zijn van een overwegend privaatrechtelijke en gelijkwaardige relatie naar een overwegend bestuursrechtelijke en hiërarchische relatie, en vraagt zich af welke status de netverklaring, de toegangsovereenkomst en de gebruikersheffingsregeling krijgen, en welke rechtsbescherming hiertegen openstaat. OV-NL Rover merkt op dat iedere sector is gebaat bij rust en stabiliteit, en dat het verleden heeft geleerd dat het lange tijd kan duren voordat het spoorstelsel na een verandering weer goed en stabiel functioneert.

Evofenedex vraagt zich af of ProRail als zbo voldoende ruimte krijgt om zich op de markt te richten, en op welke wijze de samenwerking met relevante stakeholders wordt geborgd.

FNV Spoor merkt op dat de spoorsector een van de meest operationeel verweven sectoren is. Daarom zal, zo stelt FNV Spoor, een ingrijpende wijziging impact hebben op de dagelijkse operatie waarin vervoer, infrabeheer, verkeersleiding, capaciteitsverdeling, verladers en onderhoud nauw samenwerken. FNV is bang voor een in zichzelf gekeerd geraakt ProRail waardoor alle ontwikkelingen en verbeteringen mogelijk teniet worden gedaan.

DB Cargo Nederland NV vraagt zich af hoe de belangen van de spoorwegondernemingen in de nieuwe constructie behartigd zullen worden, en is van mening dat er voor spoorwegondernemingen aanzienlijke gevolgen zijn die in strijd zijn met de Europese voorschriften inzake het beheer van hoofdspoorweginfrastructuur en de te heffen gebruiksvergoedingen voor het gebruik daarvan door spoorwegondernemingen. DB vraagt zich af welke partijen tot de spoorsector behoren, wat hun positie is ten opzichte van ProRail en de spoorwegondernemingen, en hoe het begrip 'spoorsector' wordt gedefinieerd.

KNV Spoorgoederenvervoer vraagt zich af welke status de Netverklaring, de Toegangsovereenkomst en de Gebruikersheffingsregeling krijgen en welke rechtsbescherming hiertegen openstaat. Tevens merkt KNV Spoorgoederenvervoer op dat onderwerpen die voor de spoorsector van belang zijn nog moeten worden uitgewerkt in lagere wetgeving, waarbij niet is gekozen voor een algemene maatregel van bestuur met voorhang waarover de Tweede Kamer zich kan uitspreken.

### **3. Rollen en taken**

DB Cargo is van mening dat de nieuwe taakomschrijving van ProRail tot onduidelijkheid leidt voor spoorwegondernemingen. De participant meent dat het op een later tijdstip nader uitwerken van de uiteindelijke taakomvang in lagere regelgeving, met zich mee brengt dat op dit moment de feitelijke onduidelijkheid en risico's nog niet volledig ingeschat kunnen worden. DB Cargo Nederland NV stelt

dat naast de uitbreiding van de wettelijke taken van ProRail, op grond van artikel 8 lid 1 onder g ook reeds bij of krachtens andere wetten aan ProRail opgedragen taken en bevoegdheden tot wettelijke taak van de beheerder in de zin van de Spoorwegwet worden verheven, en dat in het wetsvoorstel zelf niets is geregeld ten aanzien van toezicht op de naleving van en handhaving van onder andere deze wettelijke taak.

NS waarschuwt dat het geven van een groot aantal wettelijke taken aan een krachtens het publiekrecht ingestelde rechtspersoon kan leiden tot onduidelijkheid over het rechtskarakter en daarmee de rechtsbescherming ten aanzien van de beslissingen die worden genomen door de organen van die rechtspersoon, bijvoorbeeld met betrekking tot de netverklaring, de toegangsovereenkomst, de werken voor derden, de levering van (reis- en service) informatie en (sociale) veiligheid, en dat de huidige tekst van het Wetsvoorstel hieraan niet voldoet.

OV-NL Rover roept IenW op zorg te dragen voor de toezegging dat er een duidelijke verdeling van verantwoordelijkheden en taken tussen IenW en ProRail komt. Rover uit de wens om expliciet vast te leggen dat de minister zich onder geen beding kan bemoeien met of invloed kan uitoefenen op de taakuitoefening van ProRail met betrekking tot de essentiële functies.

RailGood merkt op dat hoofdspoorweginfrastructuurbeheer een publieke taak is waarbij ProRail zich dient te richten op het maken van een integrale afweging waarin uiteindelijk de meest effectieve en efficiënte oplossing zal worden gekozen voor reiziger, verlader en belastingbetaler. RailGood geeft aan ook de vervoerders hieraan toegevoegd te willen zien. RailGood verzoekt tenslotte het Ministerie van IenW om de memorie van toelichting en de taken van ProRail geheel in lijn met elkaar te brengen om minsinterpretaties en misverstanden te voorkomen.

KNV Spoorgoederenvervoer wijst erop dat in het Wetsvoorstel de taken van ProRail worden uitgewerkt, maar dat de rol en taak van de Minister onbeschreven blijft. KNV Spoorgoederenvervoer mist een mogelijkheid tot inspraak of advies door de spoorsector in het wetsvoorstel. KNV Spoorgoederenvervoer is verder van mening dat de toenemende aansturingsmogelijkheden van de minister van IenW het noodzakelijk maken dat explicieter vast ligt dat de minister zich niet kan bemoeien met, of invloed kan uitoefenen op, de taakuitoefening van ProRail met betrekking tot de essentiële functies.

#### **4. Bevoegdheden IenW en ProRail**

VRN merkt op dat het niet onlogisch is dat aan ProRail het verlenen van vergunningen volgens artikel 19 Spoorwegwet wordt geattribueerd. Tegelijk merkt VRN op verbaasd te zijn over het ontbreken van een invulling van het "openbaar gezag" dat eigen is aan een zbo, en vraagt zich af of keuzes over de inrichting van de infrastructuur en de toegepaste technische systemen straks vallen binnen het bereik van dat "openbaar gezag" en de in paragraaf 6.1 van de Toelichting genoemde rechtswaARBorgen en procedures van het bestuursrecht.

Maatschappij voor beter OV constateert dat in de Kamerbrief niet wordt aangestipt dat ProRail en ILT beide een zbo zijn, en is van mening dat dit het juiste moment is om te bepalen welke bevoegdheden waar thuis horen. De participant merkt hierbij op dat ProRail bevoegdheden zou moeten hebben om op te treden tegen treinen die de in de dienstregeling de afgesproken rijsnelheid niet halen, en daardoor verstoringen en vertragingen veroorzaken.

DB Cargo Nederland NV brengt naar voren dat in artikel 11 lid 3 wordt bepaald dat de minister geen beleidsregels kan vaststellen over de taakuitoefening van de essentiële functies van de beheerder, en dat de definitie van deze functies ontbreekt in het voorliggende voorstel. Daarnaast wijst DB Cargo Nederland NV erop dat onderdelen van de verantwoordelijkheid van de beheerder deel te nemen aan de ontwikkeling van spoorweginfrastructuur op grond van artikel 3 lid 2 en lid 2 bis van richtlijn 2012/34/EU, aan een 'ander' dan de beheerder kunnen worden opgedragen, en vraagt zich af wat de (juridische) positie van deze 'ander' zal zijn ten opzichte van ProRail en de spoorwegondernemingen.

NS stelt dat de bevoegdheden van ProRail als zbo helder dienen te zijn, en dat dit nog niet het geval is. De participant noemt als voorbeeld de bevoegdheden met betrekking tot capaciteitsverdeling, en acht het niet wenselijk dat dit voor de spoorsector belangrijke onderwerp wordt losgeknipt van het Wetsvoorstel.

OV-NL Rover is van mening dat de zekerheid dat de minister haar gezag en invloed niet aanwendt met betrekking tot de essentiële functies onvoldoende is gewaarborgd, en dat ten minste vastgelegd moeten worden dat de minister zich te allen tijde onthoudt van aanwending van enige invloed of bemoeienis met de (potentiële) verdeling van infrastructuurcapaciteit, alsmede de besluitvorming omtrent de infraheffingen.

RailGood vindt verder dat IenW het beleid en de kaders dient te stellen voor alle essentiële taken van ProRail. Participant meent dat op die manier IenW kan ingrijpen zodra ProRail deze taken niet naar behoren uitvoert. RailGood wijst erop dat in lid 3 en 4 van artikel 11 dit ten aanzien van een aantal essentiële functies niet is geregeld.

## **5. Kosten**

FNV Spoor vraagt zich af wat er gebeurt met de gebruiksvergoeding indien ProRail een overheidsorganisatie wordt, en wat er gebeurt met andere kosten die ProRail in rekening brengt.

Havenbedrijf Rotterdam NV stelt dat de kosten voor de gebruikers van het spoor niet mogen stijgen als gevolg van de omvorming van ProRail.

Evofenedex, FNV Spoor, Maatschappij voor beter OV, KNV Spoorgoederenvervoer, DB Cargo, Reizigersvereniging Rover, OV-NL Rover en VNO-NCW vragen zich af hoe wordt voorkomen dat niet alle kosten met 21% stijgen als ProRail straks geen BTW meer mag aftrekken en dus moet doorbelasten.

KNV Spoorgoederenvervoer en VNO-NCW merken op dat er lagere regelgeving wordt aangekondigd waarin de Staatssecretaris zal vastleggen dat ProRail niet-aftrekbare btw niet in de gebruiksvergoeding mag doorberekenen. Op basis van het wetsvoorstel valt voor hen niet te beoordelen hoe waterdicht dit zal zijn.

## **6. Beheer, sturing en toezicht**

FNV spoor stelt dat de sturingsrelatie tussen ministerie en ProRail in de wet, en niet in lagere regelgeving geregeld dient te worden geregeld. FNV spreekt zorg uit over de overgang van privaat-naar publiekrecht: de omvorming naar een zbo zal volgens participant leiden tot de mogelijkheid van instellen van bezwaar en beroep tegen elk besluit van ProRail.

Reizigersvereniging Rover merkt op dat in de memorie van toelichting staat dat het systeem van prestatiesturing met boetes gaat vervallen, en dat een deel van deze kpi's (en eventuele boetes) nu is gedeeld met de vervoerconcessie voor het hoofdrailnet van NS. De participant vraagt zich af hoe de gemeenschappelijke sturing gaat plaats vinden na de omvorming en welk effect dit heeft op de vervoerconcessie. Tevens vermeldt Rover dat voor de beheerconcessie een evaluatie is gestart betreffende de aansturing van ProRail, en dat het voor een zorgvuldig proces beter zou zijn om de bevindingen hiervan mee te nemen.

OV-NL Rover wijst op het belang van betrouwbaar beheer van de (hoofdspoorweg)infrastructuur en is van mening dat deze doelstellingen met dit Wetsvoorstel niet worden bereikt daar het Wetsvoorstel op veel punten nog onvolledig is.

RailGood vraagt zich af hoe IenW de eindverantwoordelijkheid voor de prestaties van ProRail wil gaan invullen, en merkt op dat een toezichtagenda van belang is waarin de toezichthouder aangeeft welke

inhoudelijke prestaties door zbo ProRail moeten worden geleverd. De participant vraagt zich tevens af of de in de Europese regelgeving voorgeschreven onafhankelijkheid van de infrastructuurbeheerder inzake capaciteitsverdeling voldoende geborgd is in het onderhavige Wetsvoorstel.

## **7. Overig**

Dhr. D.S. Jansen vraagt zich af waarom duurzaamheid in het algemeen, of duurzaamheidsdoelen van de Rijksoverheid in het bijzonder, niet wordt meegenomen als onderwerp in het Wetsvoorstel.

Railexperts BV geeft aan de verantwoordelijkheid voor de elementen uit de Richtlijn 2012/34/EU Bijlage II onderdeel 2 te missen in het wetsvoorstel.

Koninklijke VNCI merkt op dat in het wetsvoorstel verladers van gevaarlijke stoffen via het spoor niet worden genoemd als doelgroep die door deze regeling wordt geraakt. Koninklijke VNCI merkt tevens op dat ProRail beschikt over gedetailleerde informatie over het vervoer van gevaarlijke goederen, en dat deze veelal bedrijfsvertrouwelijk en mededingingsgevoelig is. De participant spreekt zorg uit over de ontwikkeling van de voorgestelde Wet open overheid, en merkt op dat dit aspect van openbaarheid in het geheel niet wordt betrokken bij de omvorming.

OV-NL Rover geeft aan te betreuren dat zij pas in het kader van een formele internetconsultatie, in de gelegenheid worden gesteld om te reageren op de uitwerking van het voornemen tot omvorming.