

Vergaderjaar 2016–2017

**29 984**

**Spoor: vervoer- en beheerplan**

**25 268**

**Zelfstandige bestuursorganen**

**Nr. 696**

**VERSLAG VAN EEN SCHRIFTELIJK OVERLEG**

Vastgesteld 12 december 2016

De vaste commissie voor Infrastructuur en Milieu heeft een aantal vragen en opmerkingen voorgelegd aan de Staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu over de brief van 24 oktober 2016 inzake de voorlopige conclusie over de positionering van ProRail (Kamerstukken 29 984 en 25 268, nr. 689).

De vragen en opmerkingen zijn op 9 november 2016 aan de Staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu voorgelegd. Bij brief van 9 december 2016 zijn de vragen, voorzien van een inleiding, beantwoord.

De voorzitter van de commissie,  
Van Dekken

De griffier van de commissie,  
Tijdink

## Inleiding

Hierbij ontvangt u mijn beantwoording van de inbreng van uw Kamer op het schriftelijk overleg ten aanzien van de positionering van ProRail. Een aantal fracties spreekt hun steun uit voor de keuze om ProRail publiek-rechtelijk vorm te geven. Deze steun zie ik als een bevestiging van de keuze van het kabinet. Tegelijkertijd begrijp ik dat er bij diverse fracties nog vragen leven over verschillende aspecten van de positionering van ProRail. Hieronder ga ik, aan de hand van de structuur waarin uw Kamer de vragen heeft geclusterd, in op de gestelde vragen. De beantwoording doe ik via de volgende onderwerpen:

1. Algemeen
  - 1.1. Historie
  - 1.2. Verbeteren sturing en governance
  - 1.3. Onafhankelijkheid ProRail
  - 1.4. Onderzochte varianten
  - 1.5. Relatie marktscenario's
  - 1.6. Relatie met nieuwe koers ProRail
  - 1.7. Positie NS
  - 1.8. Gevolgen voor de beheerconcessie
  - 1.9. Rol van het ministerie
  - 1.10. Buitenlandse voorbeelden
  - 1.11. Onderliggende rapporten
2. Proces van besluitvorming
  - 2.1. Totstandkoming tussenbesluit
  - 2.2. Betrokkenheid en posities stakeholders
  - 2.3. Rol ACM
  - 2.4. Betrokkenheid Tweede Kamer
  - 2.5. Juridische aspecten omvorming
  - 2.6. Vervolproces en transitie
3. Financiële aspecten
4. Gevolgen voor het personeel
5. Gevolgen voor de taakuitvoering
  - 5.1. Operationele gevolgen
  - 5.2. Positie ProRail ten opzichte van partijen
6. Europa

### 1. Algemeen

#### 1.1 Historie

De leden van de ChristenUnie-fractie vragen of het klopt dat ProRail nooit onderdeel van de overheid is geweest en dat het bij de verzelfstandiging van NS ging om de verzelfstandiging naar privaatrechtelijke entiteiten en in hoeverre er sprake is van een precedent rond het voornemen om ProRail te deprivatiseren. Daarnaast vragen de leden van de CDA-fractie wat er overblijft van de oorspronkelijke doelstelling achter de splitsing van NS en ProRail.

De spoorsector is sinds zijn ontstaan een private sector. ProRail is een privaatrechtelijk besloten vennootschap (BV) en is dit sinds de oprichting in 2005 ook altijd geweest. ProRail is een BV waarvan het Ministerie van IenM 100% aandeelhouder (via Railinfratrust BV), concessieverlener en subsidieverstrekker is.

De herpositionering is het gevolg van een aantal specifieke beslissingen door de tijd heen. De eerste beslissing was de scheiding tussen het beheer van de spoorweginfrastructuur en de exploitatie van de vervoersdiensten (in 1995). Dit resulteerde in een scheiding tussen de taaksector en de marktsector van NS. De taaksector zou gaan bestaan uit NS

Railinfrabeheer BV, Railned BV en NS Verkeersleiding BV. Vervolgens is voorgesteld deze organisaties uit NS te plaatsen en Railned BV en Verkeersleiding BV onder te brengen in één publiekrechtelijke organisatie (over de rechtsvorm van Railinfrabeheer BV werd toen geen duidelijkheid gegeven). In 2001 werd alsnog gekozen voor de huidige structuur. De gedachte was destijds dat er een commerciële markt zou ontstaan voor het beheer van spoorweginfrastructuur en dat bij zbo-vorming de afstand tussen ProRail en de vervoerders te groot zou worden. In hoofdstuk 2 van de analyse bij het kabinetsbesluit is een uitgebreidere beschrijving van de geschiedenis opgenomen.

Inmiddels is voor iedereen duidelijk dat een dergelijke commerciële markt niet is ontstaan en in de toekomst ook niet zal ontstaan. ProRail is de enige spoorwegbeheerder in Nederland. Ook Keyrail is inmiddels in ProRail geïntegreerd en de vervoerders en ProRail werken goed samen (o.a. in gezamenlijke programma's die tot doel hebben om een beter spoorproduct te creëren). Ongeacht de organisatievorm geldt dat samenwerking binnen de sector van het grootste belang blijft.

In het spoordomein is geen sprake van eerdere deprivatisering. Er zijn echter binnen de rijksoverheid diverse voorbeelden van organisaties die een dergelijke beweging van privaat naar publiek hebben gemaakt. Een voorbeeld hiervan is het CBR dat per 1 januari 2013 is omgevormd tot een publiekrechtelijk zbo. Ook de stichting NIWO wordt momenteel omgevormd tot een publiekrechtelijk zbo met eigen rechtspersoonlijkheid. De ervaringen ten aanzien van de vormgeving uit deze trajecten worden meegenomen in de omvorming van ProRail.

### *1.2 Verbetering sturing en governance*

De leden van de VVD, GroenLinks, het CDA en de PvdA hebben vragen gesteld over wat nu concreet de verbeteringen van de sturing zijn bij het publiek maken van ProRail. De leden van de VVD vragen zich af of het dichterbij halen van ProRail het gevolg is van de prestaties van de afgelopen jaren. De leden van de PvdA vragen zich af of er bij een BV ook nog maatregelen denkbaar zijn om beter te sturen. De leden van het CDA vragen zich in brede zin af wat er nu gaat veranderen en wat dit voor de organisatie en de sturing gaat betekenen. De leden van GroenLinks willen graag een volledig beeld van wat een publiekrechtelijke positionering betekent voor de stappen die al gezet zijn.

Met de omvorming van ProRail naar een zbo krijg ik vanuit de Kaderwet zbo's en de instellingswetgeving meer mogelijkheden voor sturing en verantwoording dan via een BV-structuur mogelijk is. Hierdoor kan ik mijn stelselverantwoordelijkheid en sturing ten aanzien van ProRail beter waarmaken. De sturing wordt directer door het vervallen van de raad van commissarissen (rvc) en doordat er geen raad van toezicht wordt ingesteld. Met deze directere sturingsmogelijkheden kan ik beter verantwoording afleggen aan het parlement over het functioneren van ProRail en de wijze waarop ik van mijn bevoegdheden en middelen gebruik maak. Ik krijg een aantal extra bevoegdheden voor sturing op de kwaliteit en continuïteit van het functioneren van ProRail. Het gaat onder meer om de mogelijkheid tot het ontslaan en de bezoldigen van de raad van bestuur (rvb), het goedkeuren van de begroting en van tarieven zoals voor derden werken, de jaarrekening en het financieel meerjarenbeleidsplan, het kunnen uitvoeren van (kwaliteit) benchmarks en audits en de bevoegdheid tot het vaststellen van beleidsregels. Ook komt ProRail na de omvorming tot een publiekrechtelijke organisatie onder de Wet openbaarheid van bestuur (Wob) te vallen en gelden de algemene beginselen van behoorlijk bestuur.

De problemen bij ProRail van de afgelopen jaren waren mede aanleiding om naar de aansturing van ProRail te kijken. Zoals aangegeven tijdens het AO van 25 oktober jl. wil ik beter kunnen sturen op ProRail en rechtstreeks aan uw Kamer verantwoording over de prestaties van ProRail kunnen afleggen. De huidige rechtsvorm, een BV, sluit hier niet optimaal bij aan. Wat publiek is, moet ook publiekrechtelijk worden georganiseerd, dit past bij het kabinetsbeleid om de uitvoering van publieke taken, bekostigd door de overheid, ook publiekrechtelijk vorm te geven. In het geval van ProRail gaat het om taken die de markt niet in concurrentie kan uitvoeren en om jaarlijkse uitgaven van ca. € 2 miljard die grotendeels door het Rijk worden gefinancierd.

Ten aanzien van de vraag van het CDA over de situatie bij de Belastingdienst geldt dat het niet aan mij (als Staatssecretaris van Infrastructuur en Milieu) is om daar uitspraken over te doen.

Ten aanzien van de informatiestromen geldt dat er in de nieuwe situatie een verruiming is van de mogelijkheid om informatie in te winnen ten opzichte van het huidige regime. De Kaderwet zbo's regelt in artikel 20 de bevoegdheid van de Minister, voor de uitoefening van diens taak, om (te allen tijde) inlichtingen te vragen aan het zbo, waar ik nu formeel alleen informatie kan krijgen via de algemene vergadering van aandeelhouders en de concessie.

Ook vraagt het CDA naar de huidige rol en het functioneren van de rvc van ProRail. De rvc vervult nu een wettelijke taak, op grond van het Burgerlijk Wetboek, in het toezicht op het bestuur van de BV ProRail. Het bestuur moet over zijn functioneren verantwoording afleggen aan de rvc. Vanwege mijn rol als concessie- en subsidieverlener moet ProRail ook aan mij verantwoording afleggen. Een publiekrechtelijk zbo (zowel met als zonder eigen rechtspersoonlijkheid) kent geen rvc en het is kabinetsbeleid geen raad van toezicht bij een zbo in te stellen. Door het vervallen van de rvc ontstaat een eenvoudiger governance met een transparante verdeling van bevoegdheden tussen het zbo ProRail en mij.

### *1.3 Onafhankelijkheid ProRail*

De leden van het CDA vragen of er al een passend instrumentarium is gevonden om te voldoen aan de onpartijdigheid ten aanzien van de verkeersleiding en hoe ProRail zich zal verhouden tot enerzijds de Staat en anderzijds de NS. Daarbij vragen zij of er aanvullende waarborgen nodig zijn om de onafhankelijkheid te borgen.

Vanuit de Europese wetgeving worden eisen gesteld aan de onafhankelijkheid en onpartijdigheid van een aantal taken van ProRail, te weten de capaciteitsverdeling, het vaststellen van de gebruiksvergoeding, de onderhoudsplanning en de verkeersleiding.

Ik kies mede voor een zbo, omdat bij deze organisatievorm de onafhankelijkheid van ProRail ten opzichte van de Staat het beste geborgd is. Dit vanwege het feit dat een zbo niet hiërarchisch onderschikt is aan de bewindspersoon (zie verder onderdeel 5.1). Ongeacht de organisatievorm moet ProRail non-discriminatoire en transparant handelen. ProRail moet daarbij NS op dezelfde wijze behandelen als de andere vervoerders.

Ten aanzien van het passend instrumentarium geldt dat dit de nieuwe Europese regels (Vierde Spoorwegpakket) betreft over onpartijdigheid bij verkeersleiding en onderhoudsplanning. Deze regels worden geïmplementeerd, nadat deze gepubliceerd zijn.

#### 1.4 Onderzochte varianten

De leden van het CDA, de ChristenUnie en de PVV hebben een aantal vragen gesteld over de betekenis van publieke domein vs. publiekrechtelijke organisatie en over de onderzochte varianten. De leden van het CDA hebben daarbij gevraagd of de betekenis van publiek domein breder kan zijn dan enkel publiekrechtelijke organisaties.

De leden van het CDA hebben gevraagd of een Naamloze Vennootschap (NV) behoort tot het publieke domein en of een NV een publiekrechtelijke organisatie is. De D66-fractie vraagt of de organisatievorm van NS (een NV) is onderzocht en op grond waarvan ik een NV meer publiek acht als organisatievorm dan een BV.

In de brief van 29 april jl. (Kamerstuk 33 678, nr. 16) heeft het kabinet aangegeven: «dat het voornemens is om de organisatievorm van ProRail te wijzigen naar een publieke organisatievorm». Het kabinet heeft daarmee willen zeggen dat het een publiekrechtelijke organisatievorm voor ogen had in tegenstelling tot een privaatrechtelijke organisatievorm. Het gaat om een principiële beslissing die aansluit bij het kabinetsbeleid om een organisatie die publieke taken uitvoert en grotendeels wordt bekostigd door de overheid, ook een publiekrechtelijk vorm te geven (Kamerstukken 25 268 en 25 268, nr. 83).

Publieke taken kunnen worden uitgevoerd door publiekrechtelijke en privaatrechtelijke organisatievormen. Publiekrechtelijke organisatievormen of rechtspersonen zijn genoemd in artikel 1 van Boek 2 BW. Voorbeelden zijn de Staat, gemeenten, provincies, waterschappen en andere lichamen die krachtens een wet rechtspersoonlijkheid hebben verkregen, zoals bepaalde zbo's. Privaatrechtelijke rechtspersonen zijn rechtspersonen die zijn opgericht op de wijze beschreven in de bepalingen van Boek 2 BW. Voorbeelden zijn verenigingen, stichtingen, BV's en NV's. Wanneer een BV of een NV met publieke middelen wordt bekostigd of er publieke taken (die publiekrechtelijk zijn ingekaderd) zijn opgedragen, geldt dat deze bij het publieke domein behoren. Ik heb de BV en de NV niet onderzocht, omdat ik van ProRail een publiekrechtelijke organisatie wil maken.

De leden van het CDA hebben gevraagd in hoeverre er nu onomkeerbare stappen worden gezet.

Met de definitieve keuze van het kabinet wordt de omvorming van ProRail in gang gezet. Deze omvorming wordt uiteindelijk definitief door middel van een wijziging van de Spoorwegwet. Echter ik kan het personeel nu niet langer in onzekerheid laten, vandaar mijn definitieve keuze voor een zbo. Daarnaast ben ik bezig met het daartoe strekkende wetsvoorstel. Het streven van dit kabinet is om eind 2017 het genoemde wetsvoorstel aan de Tweede Kamer te verzenden, inclusief het bijbehorende advies van de Raad van State.

De leden van het CDA vragen of toezicht hetzelfde is als verantwoording richting de Tweede Kamer.

Toezicht is niet hetzelfde als verantwoording richting de Tweede Kamer. Toezicht is de mogelijkheid om te beoordelen of een organisatie haar taken naar behoren uitvoert. Op basis van de informatie die daarover wordt aangeleverd kan een oordeel worden gevormd en eventueel naar aanleiding daarvan geïntervenieerd. Verantwoording is hoe ik naar uw Kamer uitleg geef over hoe ProRail haar taken uitvoert, hoe ik gebruik heb

gemaakt van mijn bevoegdheden richting ProRail en of de beschikbare middelen doelmatig zijn besteed.

Ook heeft het CDA een vraag gesteld over de beoordeling van de instellingsvoorwaarden voor een agentschap door het Ministerie van Financiën.

Dit is nu niet aan de orde aangezien er nu een definitieve keuze is gemaakt voor een zbo. Het Ministerie van Financiën is nauw betrokken geweest bij het opstellen van de analyse.

GroenLinks heeft een vraag gesteld of de optie van een privaatrechtelijke zbo meegenomen kan worden in de analyse.

Daarover kan ik aangeven dat het kabinet van ProRail een publiekrechtelijke organisatie wil maken en de privaatrechtelijke variant dus afvalt. Het omvormen van ProRail tot een privaatrechtelijke zbo gaat ook in tegen het huidige kabinetsbeleid ten aanzien van zbo's. Het kabinet zal dan ook geen variant uitwerken van ProRail als privaatrechtelijke zbo.

### *1.5 Relatie marktscenario's*

De leden van het CDA, de PvdA, de PVV, de VVD en GroenLinks hebben vragen gesteld over de relatie van de herpositionering van ProRail met het onderzoek naar de marktscenario's. De leden van de PvdA-fractie vragen daarbij of de bewering van de ondernemingsraad van ProRail klopt dat de beoogde omvorming tot een zbo uitsluit dat ProRail en NS onder een holding worden gebracht en hoe zich dit verhoudt met eerdere beweringen dat de omvorming op een *no-regret* wijze zou worden doorgevoerd.

Het is voor mij een *no-regret* stap om ProRail publiekrechtelijk vorm te geven. Het gaat om een organisatie met publieke taken grotendeels gefinancierd met publieke middelen. Hier past een publiekrechtelijke organisatievorm bij.

De herpositionering van ProRail naar een zbo is verenigbaar met alle vier de scenario's voor de ordening van de vervoermarkt op het spoor. De variant waarbij NS en ProRail onder een paraplu worden gebracht zal bij scenario 1 en 2 van de marktscenario's worden onderzocht (onderhandse gunning van vervoer van het spoornetwerk aan NS en onderhandse gunning van het vervoer op het hoofdrailnet aan NS en aanbesteding gedecentraliseerde treindiensten waarbij gevarieerd wordt met de omvang van het hoofdrailnet). Er zal, zoals ook verwoord in de opdrachtverlening naar de marktscenario's, rekening worden gehouden met de positionering van ProRail. De uitkomsten van deze scenariostudie, opgeleverd door de onafhankelijke onderzoeksleiders, worden verwacht in maart 2017. Uw Kamer kan deze dan betrekken bij de behandeling van het wetsvoorstel waarin de publiekrechtelijke vormgeving van ProRail wordt geregeld.

### *1.6 Relatie met nieuwe koers ProRail*

De leden van GroenLinks vragen naar de relatie tussen de omvorming van ProRail en de goede weg die ProRail heeft ingezet. Ze vragen daarbij hoe voorkomen wordt dat de primaire productieprocessen van ProRail verstoord raken door de op handen zijnde omvorming. Als laatste vragen ze welke concrete verbeteringen ik zie en hoe de in het vooruitzicht gestelde publiekrechtelijke positionering zich daartoe verhoudt. De leden van het CDA vragen hoe ik de logische vervolgstap van de weg die ProRail heeft ingeslagen plaats naast de kritiek van de sector en de oproep om ProRail de kans te geven de goede weg voort te zetten in plaats van ProRail nu in publieke handen te brengen.

Ik wil naar aanleiding van de vragen van de fracties van het CDA en GroenLinks nogmaals benadrukken dat ik de weg die ProRail onder de leiding van de nieuwe rvb inslaat ondersteun. De nieuwe topstructuur, het financiële verbeterprogramma, het vergroten van de transparantie en het verbeteren van de samenwerking met alle bij het spoor betrokken partijen zijn noodzakelijke stappen die de eerste vruchten beginnen af te werpen. In de gesprekken die vanuit mijn ministerie met betrokken partijen zijn gevoerd is hier ook breed waardering voor uitgesproken. Het merendeel van de partijen geeft aan dat hun relatie met ProRail in de afgelopen periode is verbeterd. De nieuwe koers heeft geleid tot een opener houding die past bij een publieke dienstverlener. Deze koers wil ik ondersteunen, waarbij de opdracht aan de rvb blijft om transparant en aanspreekbaar te zijn en nauw samen te werken met de sector. De omvorming van ProRail tot een publiekrechtelijke organisatie is een logische vervolgstap. Een vervolgstap die ervoor zorgt dat de weg die wordt ingeslagen ook institutioneel wordt verankerd in wet- en regelgeving en niet afhankelijk is van de al dan niet goede samenwerking van personen. Mijn streven is om de transitie zo soepel mogelijk te laten verlopen.

### *1.7 Positie NS*

De leden van de SP-fractie en de ChristenUnie-fractie maken zich zorgen over het mogelijk vergroten van de afstand tussen NS en ProRail en vragen hoe hiermee wordt omgegaan.

De afstand tussen beide organisaties zal door het overgaan van ProRail naar een zbo niet veranderen. De samenwerking zoals nu vanuit de concessies wordt verplicht zal voor ProRail op een andere juridische wijze worden vormgegeven (zie 1.8). Dit geldt eveneens voor de samenwerking bij bijvoorbeeld Beter en Meer, het Winterweerprogramma en het STS verbeterprogramma.

De leden van de SP-fractie vragen waarom er niet voor wordt gekozen om ook NS om te vormen tot een zbo.

Dit valt onder de verantwoordelijkheid van de Minister van Financiën. Het staatsdeelnemingenbeleid schrijft voor dat iedere zeven jaar een evaluatie plaatsvindt of aandeelhouderschap nog steeds de geëigende weg is voor de borging van de publieke belangen rondom een staatsdeelneming. Die evaluatie heeft met betrekking tot NS begin dit jaar plaatsgevonden en niet tot andere conclusies geleid.

De D66-fractie vraagt of de herpositionering van ProRail gevolgen heeft voor het eigendom van stations.

De omvorming van ProRail naar een zbo heeft geen gevolgen voor het eigendom van stations. Aangezien het zbo ProRail een eigen rechtspersoonlijkheid krijgt, neemt het zbo ProRail de contractuele rechten en plichten ten aanzien van stations van ProRail BV over.

### *1.8 Gevolgen voor de beheerconcessie*

De leden van de fracties van de VVD, de D66 en het CDA hebben vragen gesteld over de relatie tussen de herpositionering van ProRail en de beheerconcessie, onder andere of de prestatie-indicatoren behouden kunnen blijven, de afspraken uit de concessie overeind blijven en wat er gebeurt met de gezamenlijke prestatie-indicatoren met NS.

Hierover kan ik aangeven dat het huidige concessiestelsel voor beheer komt te vervallen en daarmee ook de lopende beheerconcessie. De afspraken en het sturingsarrangement zoals in de concessie is geregeld, worden omgezet in wet- en regelgeving.

Het stelsel met prestatie-indicatoren kan ook bij een andere juridische vormgeving van de organisatie worden voorgezet. Prestatie-indicatoren zullen net als nu gewijzigd kunnen worden wanneer daartoe aanleiding is.

De leden van het CDA vragen zich af of de concessie niet kan worden opgebroken om nadere afspraken over transparantie vast te leggen. De afspraken die in de concessie zijn opgenomen over transparantie worden nu optimaal benut om de benodigde informatie van ProRail te krijgen. Met de omvorming tot zbo worden de informatie en verantwoordingslijnen, door het wegvallen van de rvc, eenduidiger. Bovendien staat transparantie bij een publiekrechtelijke organisatie aan de basis van het doen en laten. Wanneer ProRail wordt omgevormd tot een publiekrechtelijke organisatie valt zij onder de Wet openbaarheid van bestuur (Wob), dit levert de randvoorwaarden voor een transparante grondhouding/cultuur en een navolgbare manier van werken.

De leden van de CDA-fractie wijzen erop dat de concessie van ProRail vorig jaar pas van kracht is geworden. Zij vragen daarom of de Staatssecretaris kan aangeven hoeveel kosten gemaakt zijn door het ministerie en door ProRail (zowel voor eigen tijd en moeite als voor eventueel door de beide partijen ingeschakelde derden) om die concessie tot stand te brengen.

De inzet die is gepleegd tot verbetering van de aansturing met de beheerconcessie 2015–2025 gaat bij omvorming naar een zbo niet verloren. Het gedachtegoed kan worden behouden bij de uitwerking van de instellingsregelgeving. Daarnaast biedt een zbo mij ten aanzien van de sturing een aantal extra bevoegdheden waardoor ik mijn verantwoordelijkheid voor de kwaliteit en de continuïteit van het functioneren van ProRail beter waar kan maken (zie ook onderdeel 1.2).

### *1.9 Rol van het ministerie*

De SP vraagt of mijn ministerie voldoende is toegerust om ProRail te ondersteunen. De leden van het CDA vragen mij of er ook bij het ministerie fouten zijn gemaakt in de omgang met ProRail en hier een uiteenzetting van te geven. Het CDA vraagt mij ook of ik bekend ben met de conclusies van de Tijdelijke Commissie Infrastructuurprojecten en hoe ik deze toepas op het besluit over ProRail. GroenLinks vraagt hoe ik mijn stelselverantwoordelijkheid ga invullen en hoe deze zich verhoudt tot de dagelijkse praktijk. Ook de leden van het CDA hebben vragen over de taken van het ministerie in relatie tot de taken van ProRail. Tenslotte vragen de leden van het CDA hoe mijn ministerie omgaat met openbaarheid van gegevens en wat daarin van ProRail wordt verwacht.

In antwoord op de vraag van de SP of mijn ministerie voldoende is toegerust om ProRail als zbo te ondersteunen, kan ik het volgende melden.

Het ministerie heeft mede naar aanleiding van het onderzoek van PwC naar de aansturingrelaties (aan uw Kamer aangeboden tegelijkertijd met de kabinetsreactie op de FYRA (Kamerstuk 33 678, nr. 16)) binnen het ministerie extra expertise aangetrokken. De organisatie is op verschillende plekken versterkt en de regie is beter georganiseerd. Het ministerie heeft daarnaast ervaring met diverse uitvoeringsorganisaties (zoals het



Kadaster, de Dienst Wegverkeer en Luchtverkeersleiding Nederland). Ook zullen de leerervaringen uit de transitie van privaatrechtelijke organisaties naar een publiekrechtelijk zbo (CBR en NIWO) bij de transitie van ProRail worden betrokken.

Het uitgangspunt van de omvorming van ProRail is een betere sturing en verantwoording. Bij een zbo hoort een ander, eenduidiger, sturingsmodel dan we nu voor de BV ProRail hebben ingericht. Dat maakt de mogelijkheden voor sturing en verantwoording eenvoudiger. Ik ben het daarbij eens met de leden van het CDA dat niet alleen naar de organisatie van ProRail gekeken moet worden. Het gaat altijd om een interactie tussen betrokken partijen. Als er iets niet goed gaat dan moet er naar beide partijen gekeken worden. Ik doe dat ook. Dit is overigens een continu proces. Er zijn de afgelopen periode verschillende audits en evaluaties geweest waar lessen uit zijn getrokken. Ik noem er een aantal:

- Kamerbrief n.a.v. Audit Twijnstra Gudde OVSAAL/DSSU (Kamerstuk 29 984, nr. 630); geconstateerd is dat het opdrachtgeverschap door lenM bij projecten nauw is verweven met het opdrachtnemerschap door ProRail. Sinds de evaluatie naar de samenwerking tussen beide organisaties bij projecten is een intensief proces gestart om te komen tot een gezamenlijk meer professionele sturing van projecten. Dit proces heeft inmiddels een vervolg gekregen waarin de aanbevelingen van de audits bij PHS (Kamerstuk 32 404, nr. 79) nader worden uitgewerkt. Deze aanbeveling heeft betrekking op het verder versterken van het financieel toezicht op ProRail. Binnen lenM heeft een professionaliseringstraject van het opdrachtgeverschap plaatsgevonden.
- PwC Rapport analyse beleid- en toezichtrelaties BOV ProRail (bijlage bij de Kamerstuk 33 678, nr. 16); de aanbevelingen met betrekking tot een duidelijke rolbepaling, regulier interne overleg en communicatie van de taakverdeling zijn overgenomen en zijn geïmplementeerd. Zo zijn naar aanleiding van dit rapport de rollen beschreven, is een interne regiegroep ingesteld die zorg draagt voor de afstemming en hebben verschillende bijeenkomsten en een rolsimulatie plaatsgevonden om de rolverdeling te communiceren en te verduidelijken. Het advies van PwC om de toezichtvisie over de taakuitvoering door ProRail te actualiseren wordt opgepakt bij de uitwerking van het zbo ProRail.

In antwoord op vragen van de CDA-fractie over de conclusies van de Tijdelijke Commissie Infrastructuurprojecten wil ik aangeven dat deze commissie onderzoek heeft gedaan naar de besluitvorming rond grote infrastructuurprojecten met veelal hoge investeringskosten. De commissie was ingesteld om de besluitvorming en de controle op de uitvoering van grote infrastructurele werken te verbeteren.

De omvorming van ProRail naar een zbo is van een andere orde. Het doel is het verbeteren van de sturing en verantwoording met als uitgangspunt dat de dagelijkse operatie er zo min mogelijk hinder van mag ondervinden.

De leden van de CDA-fractie vragen of de Staatssecretaris heeft nagedacht over de mogelijkheid dat een positionering van ProRail als zbo wellicht leidt tot een andere focus van de directie en het personeel van ProRail.

De focus van ProRail is en blijft de reiziger, verlader en vervoerders, ook op het moment dat ProRail wordt omgevormd tot een zbo.

De GroenLinks-fractie vraagt mij naar het onderscheid tussen de dagelijkse praktijk en mijn stelselverantwoordelijkheid.

De dagelijkse praktijk betreft de verkeersleiding, capaciteitsverdeling, het dagelijkse beheer en onderhoud en de uitbreiding van de infrastructuur. Dat is de verantwoordelijkheid van ProRail. De wijze waarop de taken op de werkvloer worden uitgevoerd zullen weinig tot niet wijzigen door de omvorming. Ik ben verantwoordelijk voor een adequate sturing en adequaat toezicht op een zbo. In lijn met de uitgangspunten van de Circulaire Governance ten aanzien van zbo's (bijlage bij de Kamerstuk 25 268, nr. 113) zal ik met het zbo ProRail werkafspraken maken waarin invulling wordt gegeven aan de sturing en het toezicht en waarmee ik de handvatten krijg om mijn systeemverantwoordelijkheid waar te maken.

De leden van de CDA-fractie vragen naar de ambitie om ProRail meer het gezicht in de omgeving te laten zijn en waar de onderbouwing hiervan in het werkdocument staat, aangezien dit niet onderscheidend is tussen de verschillende varianten. Hetzelfde geldt volgens het CDA voor het maken van een integrale afweging door ProRail.

Het is één van de kansen die door mijn ministerie en stakeholders worden gezien op het moment dat ProRail een publiekrechtelijke organisatie wordt en dus geen privaat bedrijf meer is. ProRail heeft vanwege de aard van haar werkzaamheden meer dan mijn ministerie ooit kan hebben inzicht in de lokale situaties en kan op het moment dat het een publiekrechtelijke organisatie wordt hier beter dan nu naar handelen. Dat inzicht gekoppeld aan de publiekrechtelijke organisatie maakt dat ProRail meer dan nu namens het ministerie kan optreden in de regio en zorg kan dragen voor een zorgvuldige integrale afweging en de borging van de publieke belangen. Het beleid wordt steeds meer integraal vormgegeven, bijvoorbeeld als het gaat om stedelijke bereikbaarheid en duurzame mobiliteit. ProRail kan als publiekrechtelijke organisatie in de beleidsfase van dergelijke afwegingen een meer stevige rol spelen.

Ten aanzien van de vraag van het CDA of ik kan specificeren welke extra werkzaamheden ProRail gaat verrichten en hoe deze gemandateerd en gefinancierd worden, geldt dat gezamenlijk met ProRail de taakverdeling tussen het zbo ProRail en lenM in de nieuwe situatie zal worden vormgegeven. De inzet daarbij is om het goede te behouden en verbeteringen aan te brengen waar nodig. Een nadere uitwerking hiervan zal worden gegeven op het moment dat het wetsvoorstel naar de uw Kamer wordt gestuurd.

Rondom de openbaarheid van gegevens, waar de CDA-fractie mij om vraagt kan ik aangeven dat ik van mening ben dat ik bij de huidige structuur onvoldoende direct verantwoording kan afleggen aan het parlement over de besteding van circa 2 miljard euro publiek geld door ProRail. Dat geldt zowel voor mijn rollen als aandeelhouder, subsidieverlener en concessieverlener. Ik moet over voldoende informatie beschikken om verantwoording af te kunnen leggen aan het parlement. Zowel vanuit het aandeelhouderschap als vanuit de opdrachtgeversrol voor de concessie worden richting ProRail eisen gesteld ten aanzien van informatievoorziening. Vanuit het aandeelhouderschap wordt die informatievoorziening beperkt doordat het Burgerlijk Wetboek er alleen in voorziet dat de aandeelhouder tijdens een algemene vergadering van aandeelhouders alle benodigde informatie krijgt. Mede als gevolg daarvan is de verantwoording en informatievoorziening aan het parlement in het najaar van 2015 niet goed verlopen.

De eisen die vanuit de Kaderwet zbo's gelden, zijn meer integraal en eenduidiger. Zo regelt artikel 20 van de Kaderwet zbo's dat de Minister te allen tijde inlichtingen kan vragen aan het zbo en geeft artikel 30 van de Kaderwet zbo's het zbo de plicht voor het snel informeren van de Minister

over aanmerkelijke verschillen die ontstaan of dreigen te ontstaan tussen de werkelijke en de begrote baten en lasten dan wel inkomsten en uitgaven, onder vermelding van de oorzaak.

Wat betreft de openbaarheid zoals geregeld in de Wob kan ik in de huidige situatie slechts openbaarheid betrachten voor zover het mijn eigen handelen betreft en strekt zich dit niet uit tot handelingen van een BV als ProRail. Als ProRail als zbo wordt vormgegeven valt ProRail onder de Wob.

Ten aanzien van de vraag van de leden van het CDA over de Woo geldt dat de BV ProRail op de voet van artikel 2.3. van de Wet openbare overheid (Woo) bij algemene maatregel van bestuur kan worden aangewezen als organisatie op grond van deze bepaling. In dat geval zal informatie over de besteding van middelen, de uitvoering van de taak, de behartiging van het publieke belang of de totstandkoming van besluitvorming ter zake van andere onderwerpen op verzoek openbaar moeten worden gemaakt. De Minister van Infrastructuur en Milieu zal over een Woo verzoek moeten beslissen, voor ProRail BV zelf geldt de Woo namelijk niet rechtstreeks. Ook geldt in dat geval voor ProRail niet een actieve openbaarmakingsplicht noch de verplichting om een informatieregister in te richten.

#### *1.10 Buitenlandse voorbeelden*

De leden van de CDA-fractie hebben mij gevraagd naar de situatie in Zweden (Trafikverket) waar de spoorweginfrastructuurbeheerder publiekrechtelijk geïncorporeerd is, maar dat juist die positionering overstreden is en of ik bereid ben om deze situatie te onderzoeken. De leden van de D66-fractie vragen in hoeverre ik de ervaringen van andere landen bij mijn onderzoek betrek.

De taken van de spoorbeheerder zijn in de Zweedse situatie in een agentschap opgenomen gezamenlijk met de taken voor luchtverkeer, wegbeheer en water. Een door de Zweedse regering ingestelde commissie heeft de organisatie van de spoorsector in Zweden onderzocht. Een van de bevindingen was dat Trafikverket meer aandacht moet besteden aan de verschillen tussen spoor en wegtransport en moet borgen dat deze verschillen worden erkend binnen de organisatie. Het voorstel behelst geen splitsing van de organisatie. De situatie die in Zweden nu bestaat is niet de situatie die ik nastreef. In een apart zbo ProRail zullen de taken helder beschreven worden en zal op de uitvoering hiervan ook specifiek toezicht worden gehouden. Uiteraard is het interessant om de Zweedse situatie te blijven volgen en te bezien in hoeverre daar geleerde lessen op de Nederlandse situatie van toepassing zijn. Dit geldt ook voor mogelijk andere buitenlandse voorbeelden, alhoewel hetgeen ik nu voornemens ben te wijzigen met name betrekking heeft op de sturing vanuit lenM in relatie tot de verantwoording aan uw Kamer. Voor het overige zal het beheer van het spoor binnen de kaders van de EU-regelgeving blijven passen en in die zin dus redelijk vergelijkbaar zijn met andere landen.

#### *1.11 Onderliggende rapporten*

De leden van de PvdA-fractie vragen of er afstemming met ProRail heeft plaatsgevonden over de verschillende rapporten en hoe de rapporten zich tot elkaar verhouden.

De rapporten van Stibbe en KPMG/Meijburg&Co zijn in opdracht van ProRail opgesteld. Het rapport van Stibbe bevat een juridische analyse van de verschillende organisatievormen. Het verschil tussen het Stibbe-rapport en het werkdocument wordt hieronder toegelicht.

KPMG/Meijburg&Co gaat in op de mogelijke fiscale gevolgen van de transitie. Dit geldt ook voor het rapport van BDO. Het verschil tussen het rapport van BDO en dat van KPMG/Meijburg&Co is opgenomen in onderdeel 3 Financiële aspecten. PwC gaat in op de transitie wat betreft de cao, pensioenen, balans en contracten. De rapporten van BDO en PwC zijn in opdracht van lenM opgesteld met input van ProRail. BCG heeft in opdracht van ProRail en lenM een rapport opgeleverd met een toets op het werkdocument.

De ChristenUnie-fractie en de PvdA-fractie vragen naar een beoordeling van het Stibbe-rapport en hoe dit rapport zich verhoudt met de andere rapporten.

Het Stibbe-rapport wijkt qua opzet en analyse niet veel af van het werkdocument dat ik op 24 oktober jl. (bijlage bij de Kamerstuk 29 984, nr. 689) naar uw Kamer heb gestuurd. Een verschil is dat Stibbe ook varianten in ogenschouw neemt die niet passen bij mijn keuze om van ProRail een publiekrechtelijke organisatievorm te maken. Mijns inziens kan de sturing van en verantwoording over ProRail het beste plaats-hebben als ProRail een publiekrechtelijke organisatievorm heeft. In mijn afweging heb ik dan ook geen privaatrechtelijke organisatievormen mee genomen.

De leden van het CDA vragen om in te gaan op de suggestie van de Relationship Agreement. Bij de keuze voor een zbo geldt dat een constructie als een Relationship Agreement niet past omdat uit de Kaderwet zbo's en de instellingswetgeving voortvloeit wat de bevoegdheden en verplichtingen zijn. Hiermee is het institutioneel verankerd en is een Relationship Agreement overbodig.

De leden van de PvdA-fractie vragen wat de vraagstelling is die Stibbe hanteert en waar de randvoorwaarden in het Stibbe-rapport op gebaseerd zijn. Daarbij vragen zij wat ik vind van de wijze waarop Stibbe de randvoorwaarden scoort.

De vraagstelling en randvoorwaarden die Stibbe hanteert komen deels overeen met de analyse. Deze zijn gebaseerd op de randvoorwaarden zoals in de Kamerbrief d.d. 29 april jl. (Kamerstuk 33 678, nr. 16) over dit onderwerp zijn genoemd aangevuld met randvoorwaarden zoals die bij het tot stand komen van het analyse met ProRail zijn besproken. Niettemin wijkt het rapport van Stibbe af van de analyse, waar Stibbe ook ingaat op organisatievormen die geen publiekrechtelijke organisatievormen betreffen. Zoals hierboven aangegeven heb ik ervoor gekozen deze niet mee te nemen in de analyse. De inhoudelijke juridische elementen van het Stibbe rapport ten aanzien van publiekrechtelijke organisatievormen zijn wel meegenomen. De wijze waarop de randvoorwaarden worden gescoord en gewogen worden is mijns inziens een te simpele manier om een beeld te krijgen van de verschillende organisatievormen.

## **2. Proces van besluitvorming**

### *2.1 Totstandkoming tussenbesluit*

De leden van de fracties van de VVD, de PvdA, de SP, het CDA, de PVV, de D66, de ChristenUnie en GroenLinks hebben vragen gesteld over het tot stand komen van de analyse. Bij de totstandkoming van de analyse is gebruikt gemaakt van adviezen van diverse onafhankelijke externe bureaus. Soms is dit gebeurd in opdracht van het Ministerie van lenM, soms in opdracht van ProRail en soms in gezamenlijke opdracht (zie

hiervoor). Deze onderzoeken zijn aan uw Kamer gestuurd met de brief d.d. 24 oktober jl. (Kamerstuk 29 984, nr. 689).

De ChristenUnie-fractie vraagt hoe is omgegaan met tegenstrijdige elementen.

Het kabinet wil beter sturen op ProRail en rechtstreeks aan uw Kamer verantwoording over de prestaties van ProRail kunnen afleggen. Daarom maak ik van ProRail een publiekrechtelijke organisatie. ProRail werkt immers aan publieke taken met publieke middelen. De huidige rechtsvorm, een BV, sluit hier niet optimaal bij aan. Wat publiek is, moet ook publiekrechtelijk worden georganiseerd, dit past bij het kabinetsbeleid om de uitvoering van publieke taken, bekostigd door de overheid, ook publiekrechtelijk vorm te geven. Voordeel van een zbo is dat de arbeidsvoorwaarden, inclusief pensioen behouden kunnen blijven. Daarnaast kunnen bij een zbo de Europese eisen ten aanzien van onafhankelijkheid het beste worden geborgd. De rapporten bevatten ten aanzien van deze elementen geen tegenstrijdige informatie. Waar het gaat om tegenstrijdige elementen in de rapporten over de fiscale effecten zie onderdeel 3 Financiële aspecten.

De leden van de CDA-fractie en ChristenUnie-fractie vragen hoe het rapport Verbinding verbroken is toegepast en op welke wijze een nulmeting is uitgevoerd.

Het besliskader Privatisering en verzelfstandiging dat is opgesteld door de Parlementaire Onderzoekscommissie Privatisering / Verzelfstandiging Overheidsdiensten van de Eerste Kamer (Kamerstuk C, B) is bedoeld als besliskader voor bespreking en toetsing van wetsvoorstellen met betrekking tot privatisering en verzelfstandiging. Dit is niet één-op-één van toepassing (er is immers sprake van een omgekeerde beweging) op de situatie bij ProRail, maar ik constateer met uw Kamer dat het passend is dit kader op hoofdlijnen ook voor de omvorming van ProRail toe te passen. Dit is in lijn met de eerdere toezegging van het kabinet inzake de toepassing van het besliskader.

De nulmeting is uitgevoerd door een beschrijving van de huidige taken en verantwoordelijkheden van ProRail in de analyse. Ook wordt in de analyse de huidige sturingsrelatie, juridische en personele situatie beschreven. In de tabel zoals meegestuurd met de Kamerbrief van 9 december 2016 is meer gedetailleerde informatie over de huidige sturing- en verantwoordingsmogelijkheden opgenomen. Daarnaast maken de prestaties van de afgelopen periode, die ik nauwgezet monitor via de (halfjaar)rapportages van de beheerconcessie en de rapportages van de diverse projecten en programma's, onderdeel uit van de nulmeting.

De ChristenUnie-fractie vraagt welke criteria zijn gehanteerd om tot een nieuwe positionering te komen en welke hiërarchie is toegekend aan de verschillende criteria. De VVD-fractie vraagt wat er moet gebeuren en welke voorwaarden moeten zijn ingevuld om tot een definitief besluit te komen.

Voor het opstellen van de analyse is een analysekader gehanteerd met de volgende elementen:

- Sturingsverbeteringen;
- Verbeteringen in de verantwoording;
- Handvatten en kaders vanuit wetgeving en bestaand kabinetsbeleid;
- Structurele effecten;
- Transitiegevolgen.

De keuze voor de organisatievorm is gebaseerd op het kabinetsbeleid zoals hierboven staat beschreven. Daarnaast wil het kabinet beter sturen op ProRail en rechtstreeks aan uw Kamer verantwoording over de

prestaties van ProRail en de aanwending van financiële middelen kunnen afleggen.

Vervolgens is gekeken waar de rechtspositie van het personeel behouden kan blijven. In alle gevallen moet de nieuwe organisatievorm voldoen aan de bestaande wet- en regelgeving. Op 24 oktober jl. (Kamerstuk 29 984, nr. 689) heeft het kabinet een voorlopige keuze voor een zbo met eigen rechtspersoonlijkheid gemaakt. In de periode daarna is uitvoerig met stakeholders gesproken en is een advies van het LOCOV uitgebracht. De verdere gesprekken die ik heb gevoerd en de nadere analyse die ik heb gemaakt, hebben mij in de keuze voor een zbo gesterkt. Daarom heb ik uw Kamer op 9 december geïnformeerd over mijn definitieve keuze.

De leden van de PvdA-fractie vragen of de aanbeveling van BCG is overgenomen om in het besluitvormingsdocument de vijf door BCG geformuleerde hoofdvragen op te nemen en hoe deze in de gekozen organisatievorm uitpakken.

Deze aanbeveling heb ik overgenomen. In hoofdstuk 9 van de analyse is aan de hand van de vijf elementen (hoofdvragen) een conclusie per organisatievorm opgenomen. Per organisatievorm wordt ingegaan op de sturing, verantwoording, wetgeving, geldend beleid, structurele gevolgen en transitiegevolgen.

## *2.2 Betrokkenheid en posities stakeholders*

Door de leden van de fracties van de PvdA, de SP, het CDA, de VVD, de D66 en de ChristenUnie, zijn vragen gesteld over de betrokkenheid van stakeholders, hun posities en de wijze waarop ik dit heb meegewogen in mijn besluit. De leden van de SP-fractie merken op dat er bij veel partners in de spoorsector weerstand bestaat tegen de plannen om ProRail dichterbij het ministerie te brengen. Ook het CDA stelt vragen over de bezwaren die partijen hebben bij het besluit. De CDA-fractie verneemt daarbij graag hoe na het ontvangen van de zogeheten brandbrief met stakeholders is overlegd en tot welke resultaten dit heeft geleid en vraagt wat ik vind van de oproep van partijen om geen prioriteit te geven aan de omvorming van ProRail en of ik van mening ben dat ik mijn voornemen moet heroverwegen.

Naar aanleiding van de vraag van het CDA of ik de opvatting deel dat partijen zoals Koninklijk Nederlands Vervoer (KNV), NS, het Havenbedrijf Rotterdam en de Federatie Mobiliteitsbedrijven Nederland (FMN) van grote waarde zijn voor het Nederlandse vervoer, de Nederlandse economie en de mobiliteit van de Nederlandse burger en het spoorgoederenvervoer, kan ik aangeven dat ik deze mening inderdaad deel en dat ik in lijn met de vraag van de ChristenUnie hun bezwaren ook zwaar heb meegewogen. Ik heb na ontvangst van de brief van deze partijen met de ondertekenende partijen gesproken.

In antwoord op de vraag van het CDA wat ik ga doen aan het beeld dat eerdere gesprekken met stakeholders vooral zegend zijn geweest, erken ik dat de eerste ronde gesprekken wat technisch van aard zijn geweest en teveel gericht waren op de varianten die werden onderzocht. Vanwege die insteek konden de partijen hun inbreng niet goed kwijt. In de tweede ronde gesprekken is dan ook een andere insteek gekozen waardoor partijen meer aan bod zijn gekomen. Met partijen is meer diepgaand gesproken over de achterliggende overwegingen voor de keuze, en de zorgen en de aandachtspunten die partijen hierbij hebben. Tevens zijn de kansen die zij zien meer aan bod gekomen. Voor de belangrijkste uitkomsten van de gevoerde gesprekken en de wijze waarop ik de gemaakte punten heb meegenomen en de verslagen waar het CDA om

vraagt verwijs ik u naar de brief van 9 december en de daarbij gevoegde notitie «Verwerking van adviezen en gesprekken met belanghebbenden». Het resultaat van de gesprekken, waar het CDA ook naar vraagt, is dat ik beter inzicht heb gekregen in de posities van partijen en de belangen die zij hebben ten aanzien van de taken die ProRail heeft.

Het is mij op basis van de gevoerde gesprekken verder duidelijk geworden dat veel van de genoemde bezwaren van stakeholders niet direct terug te voeren zijn op de keuze om ProRail publiekrechtelijk te organiseren maar te maken hebben met de timing en de manier waarop het publiekrechtelijk maken wordt ingeregeld.

Ik denk dat ik bij de besluitvorming en de uiteindelijke vormgeving van het besluit enkele zorgen van partijen heb en zal kunnen wegnemen.

Daarnaast heb ik een aantal punten kunnen verduidelijken. Het is echter niet mogelijk om alle onduidelijkheid weg te nemen, want in de verdere uitwerking van het definitieve besluit zijn nog nadere keuzes te maken. Bepaalde aspecten zullen worden geregeld bij de uiteindelijke inrichting van het zbo ProRail. Hierin wil ik ook de structurele betrokkenheid van de partijen die directe belang hebben bij ProRail krijgen een goede plek geven. Bij andere onder lenM ressorterende zbo's is dat geborgd via de instelling van een gebruikersraad. Daar wordt het gesprek met het zbo gevoerd over onder meer de verbeteringen van werkwijze en procedures, tariefvoorstellen en jaarplannen. Daarbij kunnen ook voorstellen van gebruikers voor ruimte voor innovaties worden ingebracht. Een dergelijk gebruikersraad brengt verslag uit. Mijn ministerie maakt bij het toezicht op zbo's gebruik van de bevindingen van de gebruikersraden zoals bij de beoordeling van de kwaliteit van de taakuitvoering van een zbo en bij het voeren van een strategische dialoog met een zbo. Een dergelijke werkwijze is ook voor ProRail denkbaar en zal nog nader worden onderzocht.

In antwoord op de vraag van D66 of mijn besluit tot een verstoorde verhouding leidt met de spoorsector kan ik aangeven dat ik met partijen constructief in overleg ben. Zoals aangegeven heb ik in de afgelopen periode veel gesprekken gevoerd en daarbij heel precies geluisterd naar de achterliggende overwegingen en belangen van partijen. Daardoor kan ik hier nu recht aan doen zoals ik eerder heb gedaan met de zorgen over de rechtspositie van het personeel en het feit dat het de reizigers, verladers, vervoerders (en concessieverleners) niet mag raken.

Ook is het goed om te vermelden dat ik bij partijen zeker niet alleen weerstand heb ervaren. De decentrale overheden hebben mij aangegeven positief te staan ten opzichte van mijn voornemen en dat zij hierbij ook een aantal kansen zien. De provincies hebben aangegeven dat ze vanuit de gedachte dat railinfrastructuur net als wegen en waterwegen een nutsvoorziening is, mijn denklijn ondersteunen. Daarnaast onderschrijven de provincies vanuit hun eigen ervaringen de behoefte aan betere sturingsmogelijkheden op ProRail en de behoefte om meer verantwoording richting Tweede Kamer (en provinciale staten, waar het gaat om investeringen in de kwaliteit van regionaal spoor) te kunnen afleggen. De aannemers zien ook kansen op het moment dat ProRail een publiekrechtelijke organisatie wordt. Daarnaast geldt dat veel partijen geen bezwaar hebben tegen de omvorming van ProRail, als bepaalde zaken maar blijvend geregeld zijn, zoals bijvoorbeeld de samenwerking, de onafhankelijkheid van ProRail, het voorkomen van financiële consequenties, etc.

Het CDA vraagt mij om duidelijkheid te geven tegenover de tientallen vervoerders die op het spoor actief zijn en of ik bereid ben om eerst tot volledige consensus te komen. De PvdA geeft een aantal heldere randvoorwaarden mee aan het besluit, namelijk geen gevolgen voor de arbeidsvoorwaarden en pensioenen, de prijs van de treinkaartjes en de

gebruiksvergoeding. De PVV noemt dezelfde zaken. Ook de VVD-fractie is van mening dat de kosten van de omvorming niet mogen worden afgewenteld. Het CDA vraagt mij naar de garanties die ik heb gegeven richting betrokken partijen.

Door te kiezen voor de variant van een zbo heb ik zoveel mogelijk duidelijkheid gegeven aan partijen en er tegelijkertijd voor gezorgd dat er voor de vervoerders, verladers en reizigers zo weinig mogelijk verandert. Ik denk dat hiermee de rust waar het CDA aan refereert ook zoveel mogelijk bewaard kan blijven. In mijn keuze voor een zbo met eigen rechtspersoonlijkheid en de afspraken daarover in het kabinet heb ik deze randvoorwaarden die de PvdA en de VVD noemen geborgd en daarmee doe ik ook recht aan de zorgen die hierover bij partijen leven.

Naar aanleiding van de opmerking van het CDA over de garanties die ik nog voornemens ben te geven voordat het ProRail proces wordt afgerond kan ik nogmaals aangeven dat ik nu weliswaar een definitieve keuze maak voor één van de varianten, maar dat daarmee het proces zeker nog niet is afgerond. Hierna volgt nog het wetstraject, waarbij mijn streven is om het desbetreffende wetsvoorstel met de daarbij behorende memorie van toelichting met het advies van de Raad van State eind 2017 bij uw Kamer in te dienen.

De VVD en de CDA-fractie vragen zich af of de kosten ook niet op bijvoorbeeld regionale overheden afgewenteld zullen worden.

Dit is niet het geval. Ik verwijs voor verdere toelichting op de financiële aspecten naar onderdeel 3 van deze beantwoording. Overigens geldt dat met de transitie van ProRail naar een ZBO ProRail wordt omgevormd tot een publieksrechtelijke organisatie.

De ChristenUnie vraagt of ik een kostenstijging voorzie voor aanleg van infrastructuur door ProRail voor decentrale overheden.

Ik verwacht geen kostenstijging. Overigens geldt dat de kosten die ProRail hiervoor berekent in de nieuwe situatie transparanter zullen worden en hier kan ook meer invloed op worden uitgeoefend door middel van de invoering van het kostprijscalculatiemodel.

In antwoord op de VVD, die vraagt naar de betrokkenheid van partijen bij het vervolgproces kan ik aangeven dat de belanghebbende partijen ook bij de vervolkeuzes zullen worden betrokken. In onderdeel 2.7 wordt het vervolgproces, inclusief de betrokkenheid van partijen nader toegelicht.

### *2.3 Rol ACM*

De CDA-fractie vraagt of de ACM om advies is gevraagd en zo ja, om dit advies te delen met de Tweede Kamer.

Er hebben meerdere informele gesprekken plaatsgevonden met de Autoriteit Consument & Markt (de ACM). Het is niet gebruikelijk om in deze fase de ACM om formeel advies te vragen. In de gesprekken heeft de ACM aangegeven twijfels te hebben bij het borgen van de Europese vereisten ten aanzien van onafhankelijkheid bij een agentschap. Dit sluit aan bij de uitkomsten van het gesprek met de Europese Commissie. Mede daarom is niet gekozen voor het agentschap. Dit neemt niet weg dat mogelijk bij een zbo ook een aantal waarborgen moet worden ingebouwd om de onafhankelijkheid te borgen. Het is gebruikelijk om de ACM bij het wetstraject om een uitvoerbaarheids- en handhaafbaarheidstoets te



vragen. De uitkomsten van deze toets zullen worden verwerkt in de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel.

#### *2.4 Betrokkenheid Tweede Kamer*

De leden van de fractie van het CDA geven aan in de brief van de rvc van ProRail te lezen dat «de principiële keuze» gemaakt is en wijzen erop dat de Kamer daarvan nog niet op de hoogte was.

Ik heb uw Kamer met de brief d.d. 29 april 2016 (Kamerstuk 33 678, nr. 16) geïnformeerd over het voornemen van het kabinet om de organisatievorm van ProRail te wijzigen naar een publiekrechtelijke organisatievorm (zie onderdeel 1.3). Daarna heeft de analyse plaatsgevonden naar de verschillende organisatievormen. Tijdens het gesprek met de rvc d.d. 19 september 2016 heb ik het voornemen van het kabinet toegelicht. Er was op dat moment nog geen keuze gemaakt voor een organisatievorm. Op 24 oktober jl. (Kamerstuk 29 984, nr. 689) is uw Kamer geïnformeerd over de voorlopige keuze voor een zbo met eigen rechtspersoonlijkheid, met het bijbehorende werkdocument en onderliggende analyses. De definitieve keuze van het kabinet voor een zbo is op 9 december aan uw Kamer gestuurd. Hierna volgt het wetstraject, mijn streven is om het desbetreffende wetsvoorstel met de daarbij behorende memorie van toelichting met het advies van de Raad van State eind 2017 bij uw Kamer in te dienen.

De leden van de CDA-fractie vragen waarom het voornemen om ProRail om te vormen tot een zbo eerst via het NOS-journaal bekend is gemaakt en pas daarna met de Kamer is gedeeld.

De Kamer moet altijd volledig en als eerste geïnformeerd worden. Daarom is gewerkt aan de Kamerbrief over het tussenbesluit van het kabinet met daarin alle informatie die op dat moment gegeven kon worden.

De ChristenUnie-fractie vraagt of de scope niet eerst dient te worden afgestemd met de Kamer en pas daarna zich kan beperken tot de meest wenselijke varianten.

Op 29 april jl. (Kamerstuk 33 678, nr. 16) heeft het kabinet aangegeven voornemens te zijn om de organisatievorm van ProRail te wijzigen naar een publieke organisatievorm (zie onderdeel 1.3). Aangezien ProRail nu een BV is, doelde het kabinet daarbij op de publiekrechtelijke vormgeving van ProRail. De verschillende publiekrechtelijke organisatievormen zijn beschouwd in de analyse.

#### *2.5 Juridische aspecten omvorming*

De leden van de CDA-fractie vragen naar een gedetailleerde beschrijving van alle juridische aspecten die met de omvorming gemoeid zijn en/of die relevant zijn bij de verandering naar een publiekrechtelijke positionering. Daarbij vragen de leden van het CDA om in elk geval gedetailleerd en achtereenvolgens in te gaan op de aspecten die verband houden met:

- a. Aanbestedingsrecht;
- b. Civiele aansprakelijkheid;
- c. Strafrechtelijke aansprakelijkheid;
- d. Arbeidsrecht;
- e. Fiscaal recht, btw-verplichtingen en btw-vooraftrek;
- f. Vergoeding van kosten, waaronder de gebruikskostenvergoeding, door vervoerders;
- g. De Wet openbaarheid van bestuur;

- h. De Archiefwet;
- i. Alle andere relevante rechtsgebieden die bij de omvorming een rol spelen of kunnen spelen.

In reactie hierop, meld ik dat een transitieplan met een startnotitie voor de wetgeving wordt voorbereid. In dat plan zullen de juridische aspecten uitgewerkt worden. Op hoofdlijnen kan ik ten aanzien van de door de leden van de CDA-fractie genoemde punten het volgende opmerken:

- a. ProRail blijft een aanbestedende dienst. Dit betekent dat er geen wijzigingen met betrekking tot aanbestedingen optreden ten opzichte van de huidige situatie;
- b. Een zbo met eigen rechtspersoonlijkheid draagt op vergelijkbare wijze als een BV aansprakelijkheid;
- c. Een zbo met eigen rechtspersoonlijkheid is – net als de huidige ProRail BV – strafrechtelijk aansprakelijk;
- d. Arbeidsrechtelijk verandert er voor het personeel van ProRail niets (zie kopje onder Rechtspositie medewerkers);
- e. en f. Zie voor de fiscaalrechtelijke en financiële consequenties onderdeel 3 Financiële aspecten;
- g. Voor de Wob verwijs ik u naar mijn antwoord in onderdeel 1.9;
- h. ProRail als zbo valt onder de Archiefwet. Dat betekent dat ProRail dan verplicht is om de archiefbescheiden in goede, geordende en toegankelijke staat te brengen en te bewaren. Daarnaast moet ProRail dan zorg dragen voor de vernietiging van de daarvoor in aanmerking komende archiefbescheiden.
- i. Ook op andere relevante rechtsgebieden zal worden ingegaan.

## *2.6 Vervolgproces en transitie*

De PvdA, de VVD, de PVV, de ChristenUnie en het CDA hebben mij gevraagd om inzicht te geven in de vervolgstappen en bijbehorende planning. Daarbij is ook gevraagd op welk moment de Tweede Kamer aan bod is.

In antwoord op de vraag van de leden van de fractie van de VVD over de benodigde aanpassing van de wetgeving ten behoeve van de herpositionering van ProRail kan ik aangeven dat voor de instelling van ProRail als zbo instellingswetgeving wordt voorbereid. Verschillende wetten worden aangepast. Het gaat daarbij vooral om de Spoorwegwet. Bij andere wetten gaat het met name om wetstechnische aanpassingen, zoals bij de Wet personenvervoer 2000 en de Wet Infrastructuurfonds. Verder zal een aantal algemene maatregelen van bestuur en ministeriële regelingen moeten worden aangepast, respectievelijk opgesteld.

Ten aanzien van de vragen van de VVD, de PVV, de ChristenUnie en het CDA over de vervolgstappen, planning en de betrokkenheid van de Tweede Kamer schets ik hierna op hoofdlijnen het vervolgproces.

Nu het kabinet de definitieve keuze heeft gemaakt voor een zbo, zal mijn ministerie in nauwe samenwerking met ProRail de voorbereidingen treffen voor de daadwerkelijke omvorming van ProRail. De intentie is om daadwerkelijke omvorming te realiseren met zo min mogelijk impact op de dagelijkse operatie. Komend jaar zal ik een wetsvoorstel voor de instellingswetgeving van ProRail als zbo voorbereiden. De instelling zal in een hoofdstuk van de Spoorwegwet worden opgenomen. Dat wetsvoorstel zal zoals gebruikelijk in nauw overleg met ProRail en andere betrokken partijen en met brede betrokkenheid van het publiek door middel van een consultatietraject tot stand worden gebracht. Ook de ACM, ILT, Algemene Rekenkamer en de Europese Commissie worden bij het wetstraject betrokken (o.a. toets op uitvoerbaarheid en handhaaf-

baarheid). In de bij het wetsvoorstel behorende memorie van toelichting zal, zoals dat bij ieder wetsvoorstel gebeurt, onder meer worden ingegaan op de effecten (bv. bedrijfseconomische) van het besluit op ProRail en indien aan de orde ook op andere betrokken partijen zoals reizigers, vervoerders, verladers en decentrale overheden, de regeldruk (inclusief administratieve lasten), financiële gevolgen en mogelijke risico's waar de D66-fractie om vraagt. Ik zal zo transparant mogelijk zijn over de mogelijke risico's en mitigerende maatregelen. Daarbij zal ook worden ingegaan op de desbetreffende stappen uit het besliskader privatisering en verzelfstandiging.

Zoals eerder aangegeven geldt een aantal randvoorwaarden bij het besluit, zoals geen negatieve financiële gevolgen voor derden en behoud van arbeidsrechten voor het personeel. Daarnaast zijn de veranderingen in de operatie van ProRail marginaal, waardoor de effecten voor andere partijen ook marginaal zullen zijn. In de memorie van toelichting zal dit nader uiteen gezet worden. Er zal in de memorie van toelichting ook inzicht worden gegeven in de inrichting van het zbo ProRail en de wijze van sturing en verantwoording. Tegelijkertijd met de voorbereiding van het wetsvoorstel zal uitgewerkt worden in hoeverre onderliggende regelgeving gewijzigd moet worden en zal een sturings- en toezichtsarrangement worden ontwikkeld waarin de werkwijze van lenM wordt beschreven. Ook zaken zoals de mogelijke inrichting van een gebruikersraad zullen worden uitgewerkt.

Mijn streven is om het wetsvoorstel met de daarbij behorende memorie van toelichting met het advies van de Raad van State eind 2017 bij uw Kamer in te dienen. Dit is dan wat mij betreft ook het door de D66-fractie gevraagde moment om het proces als geheel te bezien. Het uiteindelijke point of no return, waar de leden van de PVV om vragen, is het moment dat het wetsvoorstel door Eerste en Tweede Kamer is aangenomen.

De leden van D66 en PvdA vragen om de duur van het transitieproces. De leden van de PvdA noemen specifiek de periode van 1 jaar voor het transitieproces die PwC genoemd heeft en vragen de transitieperiode te concretiseren.

Het adviesbureau PwC heeft de duur van het transitieproces ingeschat aan de hand van vier factoren, de balans, de cao, de pensioenen en de contracten. Daarbij heeft PwC vastgesteld dat gelet op de duur van de screening en eventuele omzetting van contracten het transitieproces ten minste één tot drie jaar duurt. Er is door PwC echter niet gekeken naar de duur van het wetgevingsproces. Ik schat in dat het in totaal 2 tot 4 jaar duurt om een instellingswet van het publiekrechtelijke zbo ProRail vast te stellen en in werking te doen treden. Bij de keuze voor andere organisatievormen zou dit langer duren.

D66, VVD, GroenLinks, ChristenUnie en PvdA hebben vragen gesteld over de kosten en baten, risico's en andere effecten van de omvorming zoals op de vervoerders en de contracten met aannemers, in hoeverre afwegingen straks door mij worden gemaakt. Ook wordt aandacht gevraagd voor de mate waarin de beoogde doelen worden behaald en het voorkomen van effecten op de operatie en in hoeverre er negatieve gevolgen zijn voor de operatie.

De D66-fractie vraagt mij welke maatschappelijke kosten ik voor de transitie acceptabel acht. De leden van GroenLinks en van het CDA hebben vragen gesteld over de negatieve effecten die kunnen optreden naar aanleiding van de omvorming van ProRail naar een publiekrechtelijke organisatie.

Zoals eerder aangegeven (Kamerstuk 29 984, nr. 689) geldt een aantal randvoorwaarden bij het besluit, zoals geen negatieve financiële gevolgen voor derden en behoud van arbeidsrechten voor het personeel. Daarnaast zijn de veranderingen in de operatie van ProRail marginaal, waardoor de effecten voor andere partijen ook marginaal zullen zijn. In de memorie van toelichting bij de in voorbereiding zijnde wetsvoorstel wordt dit zoals hiervoor aangegeven nader uiteen gezet. Uiteraard kost een transitie naar een andere organisatievorm in de transitiefase tijd en geld. Echter door te kiezen voor een organisatievorm waarbij er geen noodzaak is de arbeidsvoorwaarden en pensioenen aan te passen, blijven de kosten van een omvorming beperkt. Op basis van de inschatting van PwC heb ik daarom ook gekozen voor een optie die ten opzichte van de andere varianten de minste transitiekosten geeft. Ik ben ervan overtuigd dat de zorg dat een omvorming alle aandacht van de organisatie vraagt ten onrechte is. De veranderingen voor iedereen die dagelijks aan het spoor werkt zullen beperkt zijn.

Ik streef naar een omvorming van de organisatie waarbij:

- De transitie zo soepel mogelijk verloopt;
- Deze niet ingrijpt in de rechtspositie en pensioen van het personeel;
- De goede samenwerking met de vervoerders kan worden voortgezet;
- De kosten van de omvorming beperkt blijven.

Ten aanzien van de gevolgen voor de operatie (zie 5.1) is het inderdaad van belang dat daarbij intensief wordt samengewerkt met de sector.

Het CDA vraagt mij of ProRail kan worden ingezet om het goederenvervoer te beperken op het moment dat een bewindspersoon hier een politieke voorkeur voor heeft, danwel of bij spoorprojecten de Randstad bevoordeeld kan gaan worden boven de regio. Het kabinetsbeleid is om een goede balans te hebben tussen goederenvervoer en reizigers vervoer. De wijze van capaciteitsverdeling blijft in de nieuwe situatie onveranderd. Dit zal ProRail non discriminatoir en op transparante wijze moeten blijven doen. De toegangsovereenkomsten blijven bovendien in stand, op deze fronten kan geen sprake zijn van politieke inmenging. De kaders voor de capaciteitsverdeling zijn vastgelegd in het Besluit capaciteitsverdeling hoofdspoorweginfrastructuur. Het is uiteraard mogelijk om dit besluit aan te passen, maar dat kan niet zonder tussenkomst van uw Kamer. Ten aanzien van de vraag over het bevoordelen van projecten in de Randstad, kan ik u aangeven dat bij het bepalen van prioriteiten voor projecten het standaard MIRT-proces wordt gevolgd. Dit is nu zo en blijft in de toekomst ook het geval. Naar aanleiding van de vraag van de leden van GroenLinks ten aanzien van de betrokkenheid van provincies bij deze besluitvorming kan ik melden dat deze loopt via diverse overleggen, zoals OV- en Spoortafels en andere bestuurlijke overleggen.

De ChristenUnie vraagt mij hoe ik er voor ga zorgen dat de omvorming van ProRail geen doel op zich wordt en dat de transitie de uiteindelijke gewenste voordelen ook waard is. D66 vraagt in dat kader op welke wijze ik toets of de hoofddoelstelling wordt behaald.

Zoals eerder aangegeven is mijn doel de sturing op en de verantwoording over ProRail te verbeteren. Het gaat tenslotte om publieke taken en middelen en de huidige rechtsvorm, een BV, sluit hier niet optimaal bij aan. In de bijlage bij de kamerbrief van 9 december heb ik aangegeven op welke wijze ik met toepassing van de Kaderwet zbo's, de Circulaire Governance ten aanzien van zbo's en de nog vorm te geven instellingswetgeving de versterkte aansturing ga vormgeven. In het wetsvoorstel dat ik eind 2017 aan uw Kamer zal sturen, zal inzichtelijk worden op welke wijze dit in de regelgeving neerslaat. Daarnaast is het gebruikelijk om het functioneren van een zbo iedere vijf jaar te evalueren op doelmatig- en

doeltreffendheid. Om te voorkomen dat de omvorming een doel op zich wordt, heb ik gekozen voor die variant die de minste impact heeft op de organisatie van ProRail en op andere partijen. Ik ga geen ingrijpende zaken in de dagelijkse operatie veranderen. Daarnaast geldt dat ik de prestaties ook in de toekomst nauwgezet blijf monitoren en zal ingrijpen wanneer er iets dreigt mis te gaan door middel van de diverse sturingsinstrumenten die ik heb en aanvullend krijg.

Ook vragen de leden van de ChristenUnie zich af of ik bereid ben om in het verdere besluitvormingsproces momenten in te bouwen waar ik het parlement informeer over de kosten. Ik zal in elke fase van het traject uw Kamer op de vaste daartoe geëigende momenten in het proces informeren over de financiële consequenties van de omvorming van ProRail tot een zbo. Het eerst volgende moment is tijdens de indiening van het wetsvoorstel met de daarbij behorende memorie van toelichting met het advies van de Raad van State eind 2017.

Ten aanzien van de gevolgen voor de aannemers kan ik aangeven dat er in principe niets hoeft te veranderen in de relatie van ProRail met de aannemers. In het vervolgetraject zal door middel van een due-diligence nog bekeken worden wat de impact exact is op de individuele contracten met de aannemers en ook met andere partijen. Ook voor de vervoerders verandert in principe niets aangezien het privaatrechtelijke transactie-model in stand blijft, zie ook onderdeel 5.1.

De PvdA en het CDA hebben vragen gesteld over de contouren van het zbo ProRail. De leden van de PvdA-fractie vragen of ik voornemens ben een raad van toezicht te installeren. De leden van de CDA-fractie vragen of de Staatssecretaris kan aangeven welke delen van de structuur intact blijven en welke veranderen.

In antwoord op de vraag van het CDA of ik voornemens ben om een raad van toezicht in te stellen en hoe de organisatiestructuur van ProRail eruit gaat zien kan ik aangeven dat er in lijn met het kabinetsbeleid geen raad van toezicht zal worden ingesteld. De toezichthoudende taken van de rvc zullen waar relevant worden ingevuld door mijn ministerie. Ten aanzien van de gevolgen voor de operatie zie onderdeel 5.1. Daarnaast geldt dat de recent ingevoerde topstructuur van ProRail met een rvb en een Executive Committee onveranderd blijft in de nieuwe rechtsvorm.

Ten aanzien van een aantal (essentiële) functies is het vanuit Europa verplicht de onafhankelijkheid en onpartijdigheid te borgen. Bij de instelling van ProRail als zbo is het goed mogelijk om de onafhankelijkheid respectievelijk onpartijdigheid van de essentiële functies (o.a. verkeersleiding en capaciteitsverdeling) van ProRail te borgen. Waar nodig gebeurt dit met aanvullende maatregelen via de instellingswetgeving. Zodoende kan er geen politieke voorkeur in deze functies doorvloeien.

### **3. Financiële aspecten**

De leden van de VVD, de PvdA, het CDA, de PVV, de D66, de ChristenUnie en Groenlinks hebben uiteenlopende vragen gesteld ten aanzien van de financiële gevolgen van de herpositionering van ProRail o.a. over de kosten, de fiscale effecten, de gevolgen voor de reizigers en de verladers.

Ten aanzien van de financiële effecten, waar onder ander de ChristenUnie, de PvdA en het CDA naar vragen, geldt dat de publiekrechtelijke positionering van ProRail kosten met zich meebrengt. Ik onderscheid twee kostensoorten: a) de transitiekosten en b) de (potentiële) fiscale effecten.

Ten aanzien van de transitiekosten verwijs ik naar de (voorlopige) opsomming in het PwC rapport, zoals bijgevoegd bij de brief van 24 oktober jl. (Kamerstuk 29 984, nr. 689). Uit dit onderzoek is gebleken dat de budgettaire impact bij de transitie naar een zbo beperkt is.

Voor de potentiële fiscale effecten geldt dat deze de komende tijd inzichtelijk worden gemaakt door ProRail. Hierbij is het oordeel van de Belastingdienst essentieel, die deze pas kan vormen na het indienen van een definitieve business case door ProRail. De inzet van het kabinet is dat de eventuele kosten van deze omvorming niet op de reizigers, de verladers, de vervoerders (en de concessieverleners) of de investeringen op het spoor worden afgewenteld.

Voor een beschrijving van potentiële fiscale effecten verwijs ik naar de rapporten van de onderzoeksbureau's BDO en van KPMG/Meijburg&Co welke ik aan uw Kamer heb aangeboden 24 oktober jl. (Kamerstuk 29 984, nr. 689). Laatstgenoemd onderzoek is uitgevoerd in opdracht van ProRail. Het onderzoek van BDO is uitgevoerd in opdracht van het Ministerie van IenM. Beide onderzoeken zijn onafhankelijk van elkaar tot stand gekomen maar hebben dezelfde scope: de potentiële fiscale effecten in beeld brengen welke zich kunnen voordoen bij een publiekrechtelijke herpositionering van ProRail. De conclusies in de rapporten ontlopen elkaar niet. Er is wel sprake van een verschil in de wijze waarop beide onderzoeksbureaus omgaan met het potentiële fiscale effect met betrekking tot de omzetbelasting (btw). Voor de btw bestaat de zorg van de leden van de verschillende fracties eruit dat verlies van het recht op vooraf trek door ProRail leidt tot prijsverhogingen. Een verlies van vooraf trek, wat zich kan voordoen als ProRail zbo als overheid publiekrechtelijke taken uitvoert, gaat gepaard met het wegvallen van de btw-afdracht over de hiervoor ontvangen bijdragen. Volgens het onderzoeksrapport van BDO en het uitgangspunt dat de middelen beschikbaar blijven voor ProRail is verhaal op derden niet nodig. Ik voorzie in dit kader dan ook voorsnog geen risico op prijsverhogingen, wat in overeenstemming is met de inzet van dit kabinet.

KPMG/Meijburg&Co heeft in haar onderzoeksrapport als uitgangspunt aangenomen dat het budgettaire effect van de sfeerovergang van «ondernemer naar overheid» aan de beschikbare middelen t.b.v. ProRail zal worden onttrokken. Dit zou er toe kunnen leiden dat het kostenverhogende effect wordt afgewenteld via de (gebruiks)vergoedingen en/of bijdragen die ProRail aan derden berekend en/of in rekening brengt. Het door KPMG/Meijburg&co beschreven effect is niet het uitgangspunt van dit kabinet. De inzet van het kabinet is dat de eventuele kosten van deze omvorming niet op de reizigers, de verladers, de vervoerders (en de concessieverleners) en de investeringen op het spoor worden afgewenteld.

De transitie van ProRail van BV naar zbo heeft, naast de omzetbelasting, verschillende fiscale effecten, die in samenhang dienen te worden gezien. Het is aan de belastingplichtige (ProRail) om deze incidentele en structurele effecten inzichtelijk te maken, door middel van het opstellen van een business case (waar ook een mogelijke splitsing van de administratie in een overheids- en ondernemersdeel onderdeel van is). ProRail kan deze fiscale effecten vervolgens via een vooroverleg afstemmen met de Belastingdienst. Hiervoor moeten alle relevante feiten en omstandigheden met de daarbij horende fiscale afwegingen en effecten worden verstrekt aan de Belastingdienst. De Belastingdienst zal dit vervolgens beoordelen en een standpunt innemen. Op basis van dit standpunt kan de budgettaire omvang worden bepaald.

Het is nog te vroeg om nu al de verschillende mogelijkheden te schetsen om kostenstijgingen (voor derden) te voorkomen. Dit is immers onder meer afhankelijk van de uitwerking en kwantificering van de fiscale effecten door ProRail en het standpunt dat de Belastingdienst hierover inneemt. Hierbij moet ook rekening worden gehouden met de randvoorwaarden in de vorm van Europese wet- en regelgeving waaronder mededingingswetgeving. De besluitvorming op dit punt zal op een transparante wijze aan uw Kamer voorgelegd worden.

Het risico van het (incidentele) potentiële fiscale effect van de vennootschapsbelasting doet zich voor bij alle varianten omdat in alle gevallen de ProRail BV wordt geliquideerd. De budgettaire omvang is echter afhankelijk van de waardering van de stille reserves in de onderneming. Deze waardering is afhankelijk van het oordeel van de Belastingdienst.

Met betrekking tot de overdrachtbelasting is een mogelijke oplossingrichting gevonden in de volgorde van het opheffen van de BV ProRail en de BV Railinfratrust (zie rapport BDO). Ik heb inmiddels besloten het besluit tot opheffen van de RIT op te schorten om te komen tot een doelmatige en doeltreffende afweging bij het opheffen van de BV Railinfratrust.

Nogmaals wil ik, naar aanleiding van vragen van de onder andere PVV, ChristenUnie, VVD, PvdA, D66 en GroenLinks benadrukken dat het de inzet van het kabinet is om de financiële gevolgen van de herpositionering van ProRail niet ten koste te laten komen van de reizigers, verladers, vervoerders (en de concessieverleners) en investeringen op te spoor. Ik versta hieronder ook de regionale overheden en (regionale) vervoerders. Eerste stap is nu om door middel van een business case in kaart te brengen wat de werkelijke fiscale gevolgen zijn. Het uitgangspunt van het kabinet is om daarna de technische budgettaire verwerking zo neutraal mogelijk vorm te geven.

In lijn met mijn eerdere beantwoording zie ik op dit moment (nog) geen noodzaak om de Algemene Rekenkamer te betrekken zoals door D66 wordt gevraagd, aangezien de financiële gevolgen van de transitie naar een publiekrechtelijke organisatie onderdeel uitmaken van de analyse.

Omdat het uitgangspunt van het kabinet is om de (technische) budgettaire verwerking zo neutraal mogelijk vorm te geven, is er feitelijk geen sprake van een «grote investering met belastinggeld». Ik deel echter de opvatting van de ChristenUnie dat er sprake moet zijn van een gecontroleerd en transparant proces. Dit is ook de reden dat ik alle rapporten en analyses die zijn opgesteld, met de Tweede Kamer heb gedeeld.

#### **4. Gevolgen voor het personeel**

De leden van de VVD-fractie vragen waarom de insteek is dat de omvorming geen gevolgen mag hebben voor de rechtspositie van het personeel. Zij vragen of de omvorming niet automatisch tot gevolg heeft dat de medewerkers onder het ambtenarenrecht vallen en of de medewerkers van ProRail betere arbeidsvoorwaarden en pensioenopbouw hebben dan rijksambtenaren.

De omvorming van ProRail is bedoeld om de sturing en verantwoording te verbeteren en niet om de rechtspositie van het personeel te wijzigen. Bij de omvorming tot een publiekrechtelijk zbo met rechtspersoonlijkheid geldt als uitgangspunt dat het personeel een ambtelijke rechtspositie krijgt. Hierop maakt het kabinet echter een uitzondering voor de specifieke situatie van ProRail.

Op de vraag van de VVD-fractie of de arbeidsvoorwaarden van ProRail beter zijn dan die van de rijksoverheid kan ik aangeven dat dit op basis van de analyse niet eenduidig is vast te stellen. Op sommige punten zijn de arbeidsvoorwaarden van het Rijk beter (zoals bij de onregelmatigheids-toeslag en eindejaarsuitkering) en op sommige punten is de cao van ProRail beter (bijvoorbeeld reisfaciliteiten en seniorenregeling).

De PvdA-fractie vraagt of het ABP en het Spoorwegpensioenfonds moeten meewerken aan de omvorming van ProRail tot een zbo en of zij hiertoe bereid zijn.

De medewerking van het ABP is nodig om ervoor te zorgen dat het personeel van ProRail blijft vallen onder het Spoorwegpensioenfonds. Als het personeel niet onder het ABP komt te vallen, blijft het automatisch bij het Spoorwegpensioenfonds. Bij het opstellen van de instellingswetgeving zal het Ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties de uitzondering regelen in een ministeriële regeling en deze afstemmen met het ABP.

De leden van de PVV-fractie vragen of is kennisgenomen van de brief van de ondernemingsraad van ProRail en de brief van de directie van ProRail en wat de reactie daarop is. Ook vragen zij wat de arbeidsrechtelijke gevolgen zijn voor het personeel van ProRail bij deze herpositionering, zowel contractueel als voor hun pensioenen.

Ik heb meerdere gesprekken gevoerd met de ondernemingsraad en de rvb van ProRail. Zij hebben aangegeven zorgen te hebben over eventuele gevolgen voor het personeel. Mede vanwege deze zorgen kiest het kabinet voor een zbo met eigen rechtspersoonlijkheid. Met deze organisatievorm zullen, op basis van de bijzondere situatie van ProRail, de medewerkers van ProRail hun eigen cao, pensioen bij het Spoorwegpensioenfonds en werknemersstatus behouden. Dit is van belang om het behoud van kennis binnen de spoorsector te borgen.

## **5. Gevolgen voor de taakuitvoering**

### *5.1 Operationele gevolgen*

De leden van de VVD en van het CDA hebben vragen gesteld over de operationele gevolgen van de splitsing van ProRail.

Eén van mijn uitgangspunten bij de publiekrechtelijke positionering van ProRail is dat alle huidige taken van ProRail binnen de nieuwe organisatie blijven. Splitsing daarvan is bovendien niet nodig. De Europeesrechtelijk vereiste onafhankelijkheid (capaciteitsverdeling en gebruiksvergoeding) en onpartijdigheid (verkeersleiding en onderhoudsplanning) van de infrastructuurbeheerder ten opzichte van de Staat kan worden geborgd bij de omvorming in een zbo met eigen rechtspersoonlijkheid. Van een «wringen» van deze herpositionering tot zbo met de rol en taak van ProRail, is geen sprake. Wel zal ik me bijvoorbeeld moeten beperken, zoals dat nu ook het geval is, tot de ruimte die er is tot het vaststellen van kaders en specifieke regels ten aanzien van de capaciteitsverdeling en gebruiksvergoeding. Dit kan betekenen dat in de instellingswetgeving de bevoegdheid van de Minister tot het stellen van beleidsregels gericht op de taakuitvoering, wordt beperkt.

De impact op de organisatie maakt onderdeel uit van de analyse. Ook de notitie van de rvb van ProRail geeft zicht op de risico's van een omvorming voor de operatie. Er is geen apart onderzoek naar de verwevenheid van taken uitgevoerd. Samen met ProRail is in de analyse



geconstateerd dat de taken van ProRail dusdanig met elkaar verweven zijn dat een splitsing van taken niet reëel is. De analyse is op dit punt in de definitieve versie aangepast.

De CDA-fractie vraagt nog expliciet naar een uiteenzetting van de gevolgen voor de goederenvervoerders en verladers, de reizigers en reizigersvervoerders en de havenbedrijven.

De wijziging van de organisatie is ingegeven vanwege de verbetering voor de sturing en de verantwoording. Er verandert dan ook niets voor de taken van de organisatie ProRail. ProRail blijft de aanleg, het beheer (onderhoud en vervanging) uitvoeren op de hoofdspoorweginfrastructuur evenals de essentiële functies (capaciteitsverdeling en gebruiksvergoeding) en de verkeersleiding. Daarbij geldt dat het privaatrechtelijke transactiemodel met toegangsovereenkomsten blijft bestaan. Dus ook daar verandert niets in de relatie met de vervoerders. Als laatste is een belangrijke randvoorwaarde dat ook de kosten voor de door het CDA genoemde partijen door de omvorming niet veranderen.

### *5.2 Positie ProRail ten opzichte van partijen*

De CDA-fractie heeft vragen gesteld over de positie van ProRail ten opzichte van andere partijen. Zij vragen naar de zinsneden in de brief van 24 oktober jl. (Kamerstuk 29 984, nr. 689) dat ProRail «boven de partijen komt te staan» en dat «de afstand tussen lenM en ProRail wordt verkleind» en of ik daarmee bedoel dat ProRail momenteel niet en straks als zbo wel onafhankelijk opereert.

Ongeacht de organisatievorm moet ProRail onafhankelijk opereren als het gaat om capaciteitsverdeling en het vaststellen van de gebruiksvergoeding en onpartijdig als het gaat om de onderhoudsplanning en de verkeersleiding. De relatie tussen ProRail en vervoerders zal in die zin dus niet wijzigen. De huidige werkwijze zal voor een groot deel van de taakuitvoering worden gecontinueerd, omdat het juist niet de bedoeling is dat de transitie van ProRail naar een publiekrechtelijke organisatie impact heeft op de relatie tussen ProRail en de vervoerders.

## **6. Europa**

Er zijn door de leden van het CDA, de ChristenUnie en D66 vragen gesteld in hoeverre de omvorming van ProRail verenigbaar is met het Europese spoorrecht en of de Europese Commissie zich hierover heeft uitgesproken.

In de voorbereiding op mijn definitieve keuze is er door medewerkers van mijn ministerie gesproken met de Europese Commissie (EC). Deze vroegtijdige betrokkenheid in het proces omtrent de herpositionering van ProRail werd door de EC op prijs gesteld. In het gesprek lag het accent met name op de rechtsgevolgen bij een omvorming tot een agentschap (die zijn immers groter dan bij de omvorming tot een zbo). De EC had hier bedenkingen bij, met name in relatie tot de ILT die ook onder mijn ministerie valt. Bij de omvorming van ProRail naar een zbo is de onafhankelijkheid in de relatie tussen ILT en ProRail goed te borgen. De EC vroeg zich ook af hoe concrete waarborgen worden ingebouwd om ervoor te zorgen dat ProRail onafhankelijk opereert van het ministerie ten aanzien van de capaciteitsverdeling en het vaststellen van de gebruiksvergoeding en wees er verder op dat op alle fronten aan de eisen van de (nog te

wijzigen) Richtlijn 2012/34/EU<sup>1</sup> zal moeten worden voldaan (o.a. publiceren van een winst- en verliesrekening). In het gesprek is dit verkend. De EC is informeel van het definitieve besluit in kennis gesteld. Daarbij is aangegeven dat de EC ook bij de uitwerking van de omvorming tot publiekrechtelijk zbo betrokken zal worden, echter van een formele instemming zal geen sprake zijn. Dit vanwege het feit dat lidstaten zelf verantwoordelijk zijn om te handelen in overeenstemming met het Europese recht.

Begin 2017 zal een vervolggesprek met de EC worden gepland. In dat gesprek zal de focus verschuiven naar de verdieping van de in kaart gebrachte rechtsgevolgen bij een zbo. Met de keuze voor een zbo is de onafhankelijke positie van de nationale veiligheidsinstantie (ILT) ten opzichte van ProRail geborgd. Dit aangezien een zbo niet hiërarchisch ondergeschikt is aan de Minister. Bovendien kan een zbo met eigen rechtspersoonlijkheid verantwoordelijk zijn voor het eigen beheer, bestuur en interne controle conform de Richtlijn 2012/34/EU. De capaciteitsverdeling en het vaststellen van de gebruiksvergoeding kunnen onafhankelijk worden uitgevoerd, zoals dat in de huidige situatie ook het geval is.

De leden van de CDA-fractie vragen wie straks in de praktijk en in de politiek verantwoordelijk is voor de operatie, het onderhoud en de vernieuwing en of ik dat ben of ProRail. Ook vragen de leden hoe dit zich verhoudt tot meer sturing en het Europees recht en de eisen van het Vierde Europese Spoorpakket.

ProRail blijft bij vormgeving als zbo met rechtspersoonlijkheid in de dagelijkse praktijk verantwoordelijk voor de operatie, onderhoud en vernieuwing. De leiding en medewerkers van ProRail zijn niet ondergeschikt aan mij. Als verantwoordelijk bewindspersoon draagt ik de verantwoordelijkheid voor het systeem (systeemverantwoordelijkheid). Zoals hiervoor reeds aangegeven, zal ik bij de uitwerking in de instellingswetgeving de balans bewaken tussen meer sturing en voldoende beheersmatige onafhankelijkheid. Zo nodig worden daartoe waarborgen in het wettelijk systeem ingebouwd.

De leden van de ChristenUnie-fractie vragen of VNO-NCW een valide punt heeft dat diverse Europese subsidies niet langer worden uitgekeerd aan ProRail indien ProRail geen privaatrechtelijke organisatie meer is.

ProRail heeft de afgelopen jaren met succes medefinanciering voor een aantal projecten via het Europese TEN-T fonds verkregen. Voorstellen voor medefinanciering via dit EU-fonds kunnen worden ingediend door één of meer lidstaten of, met instemming van de betrokken lidstaten, door internationale organisaties, gezamenlijke ondernemingen of in de lidstaten gevestigde publieke of private ondernemingen of organen. Ik voorzie dan ook geen enkele belemmering voor medefinanciering vanuit dit fonds wanneer ProRail geen privaatrechtelijke organisatie meer is.

---

<sup>1</sup> Richtlijn 2012/34/EU inzake de instelling van één Europese spoorwegruimte, zoals deze zal worden aangepast door een wijzigingsrichtlijn in het Vierde Spoorwegpakket (informeel akkoord).