



Vereniging Publiek Vervoerrecht

Vereniging Publiek Vervoerrecht

Verslag najaarsvergadering 2008

'Publieke diensten en private belangen in het openbaar vervoer?'

door mr.dr. H.L. van Traa-Engelman, secretaris VPV

Op donderdag 6 november 2008 hield de Vereniging Publiek vervoerrecht haar Najaarsvergadering in Zalencentrum Engels, Stationsplein 45 te Rotterdam, met als thema 'Publieke diensten en private belangen in het openbaar vervoer?'

Tijdens deze themamiddag kwamen onder meer de navolgende onderwerpen aan de orde.

- In hoeverre is het gerechtvaardigd/"billijk" dat kosten voortvloeiend uit stakingen in het openbaar vervoer (moeten) worden betaald door de openbaar vervoerbedrijven uit de jaarlijkse Rijksbijdragen? Moeten daarvoor van overheidswege aanvullende financiële middelen ter beschikking worden gesteld?
- De Wet personenvervoer 2000 voorziet bij verlening van concessies in de overgang van personeel van de bestaande naar de nieuwe concessiehouder (art. 36 e.v.). De vraag doet zich voor of deze aanvankelijk tijdelijk bedoelde maatregel naar behoren functioneert met het oog op de beoogde definitieve regeling.
- Een vergelijkbare vraag geldt de verplichting tot overname van het transportmaterieel door een opvolgende concessiehouder (art. 43.a e.v. Wp 2000).
- In hoeverre kunnen concessieverlenende partijen naast (publiekrechtelijke) concessieverlening gebruik maken van (privaatrechtelijke) overeenkomsten met concessiehouders over onderwerpen die de uitoefening van de concessie betreffen?

Als sprekers traden op:

- De heer dr. mr. *J.V. Groenendijk*, Hoofd Strategie/Ondernemingssecretaris HTM Personenvervoer NV: *Publiek en privaat in Europees perspectief*
- De heer mr. *D.J. Slijper*, Directeur Juridische Zaken van Connexxion:
De positie van opdrachtnemer van openbaar vervoer diensten
- De heer *P.A.C. Vonk*, Hoofd sector verkeer en vervoer Stadsregio Rotterdam:
De positie van opdrachtgever van openbaar vervoer diensten

Postbus 2888
3000 CW Rotterdam

Weena 690
3012 CN Rotterdam

t (010) 224 61 95
f (010) 412 40 89

info@verenigingpubliekvervoerrecht.nl
www.verenigingpubliekvervoerrecht.nl

ABN AMRO 41.10.01.663
GIRO 55.17.033

KVK AMSTERDAM 40537736

De voorzitter de heer **André van der Kolk** sprak een welkomstwoord tot de leden van de vereniging en genodigden, waaronder vertegenwoordigers van het ministerie van Verkeer en Waterstaat, provincies, stadsregio's, gemeentelijk vervoerbedrijven, grote gemeenten, openbaar vervoerbedrijven, fast ferry bedrijven, de Nederlandse Spoorwegen, Railforum, ANWB, reizigersorganisatie Rover, adviesbureaus in het openbaar vervoer, vervoersbonden, het Overlegplatform Openbaar Vervoer, vertegenwoordigers van de universitaire wereld, vervoersorganisaties, het Kennisplatform Verkeer en Vervoer, de NMa, en het Overlegorgaan Personenvervoer.

De heer **Groenendijk** gaf door zijn presentatie getiteld Publiek en privaat in Europees perspectief, inzicht in de organisatie van het openbaar vervoer in de verschillende Europese landen. Allereerst benadrukte hij als essentieel de doelstelling van een goed functionerende markt voor het openbaar vervoer in Europa, waar geen sprake is van een volkomen vrije markt. Als functies van openbaar vervoer bracht hij een driedeling aan tussen beleid, ontwikkeling en uitvoering en de publieke en private partijen, die deze functie uitoefenen.

Wat betreft organisatievormen toont Europa vier modellen: deregulering, aanbesteding, uitbesteding en integratie. Als voorbeeld voor deregulering, met als belangrijkste doel minimalisering van overheidskosten, noemde hij het Verenigd Koninkrijk met minimale overheidsinterventie, leidend tot uitsluitend private spelers in een commerciële markt, waarbij ook de ontwikkelingsfunctie (marktwerking, tarieven, tickets, lijnvoering etc.) geheel bij de vervoerders ligt. De effecten van deze deregulering hebben echter recent geleid tot een roep om herregulering. De zeer beperkte overheidsinterventie en de dominante positie van commerciële vervoerbedrijven heeft onder meer geleid tot tariefstijgingen en een verschralend niveau van voorzieningen. Als voorbeeld voor het tweede model, aanbesteding, noemde hij Londen, Scandinavië en Nederland, waarbij het doel ligt in een combinatie van efficiencyverhoging en kwaliteitsverbetering. Dit model kenmerkt zich door concessieverlening na openbare aanbesteding, exploitatie door private vervoerbedrijven of een mix van publieke en private vervoerders en productiemiddelen. Als effecten van aanbesteding noemde hij met name de kostenreductie voor busexploitatie, maar ook de kostentoeename door tenderingprocedures, het feit dat bestekken vaak honderden pagina's beslaan, de verschillen in concessie-inhoud en de overnameplicht voor personeel.

Wat betreft het spoorvervoer wees hij op de splitsing van infrastructuur en exploitatie en het feit dat de productiemiddelen vaak in handen zijn van de opdrachtgever. Ook benadrukte hij de sterke toename van regulering en "bewaking". Het derde organisatie model, uitbesteding, betreft met name Frankrijk, waar de overheid als doel heeft het waarborgen van de 'service public'. Daar heeft de decentrale overheid de keus van *régie* of *délégation*, waarbij laatstgenoemde leidt tot prekwificatie en onderhandelingen. Hoewel dit systeem van uitbesteding moeilijk te doorgronden is, lijkt het door de inspanningen op Europees niveau iets transparanter te worden. Voor de exploitatie wordt in veel gevallen een *société d'économie mixte* (SEM) opgericht: een samenwerkingsverband tussen een privaat vervoerbedrijf dat met name verantwoordelijk is voor het

management en de commercie, en de lokale overheid (publiek belang, beleid, controle, financiering). Productiemiddelen en personeel maken deel uit van dit gemengde bedrijf, de SEM, dat ook de ontwikkelfunctie tot taak heeft. De effecten van uitbesteding zijn onder meer afhankelijkheid van opdrachtgevers van de expertise van vervoerbedrijven, die een sterke positie innemen, relatief grote concessies die vaak een geheel stedelijk vervoersnetwerk omvatten, geringe transparantie van de gunningprocedure, toenemend gebruik van franchise (aanleg van infrastructuur in combinatie met exploitatie van het vervoer daarop), verwevenheid van private en publieke partijen en toenemende regeldruk. Het vierde model, integratie, vindt men in Duitsland, met als doel een samenhangend systeem van verbindingen en modaliteiten. De hoge mate van zeggenschap van de decentrale overheid in het vervoerbedrijf, tevens eigenaar van productiemiddelen, laat weinig ruimte voor private vervoer bedrijven. Dit model toont tevens een complexe financiering met kruisfinanciering binnen de gemeentelijke diensten (Querverbund). De effecten hiervan zijn een vrij statische markt voor stads en streekvervoer met weinig fusies en overnames en geen neiging tot schaalvergroting. Samenwerking is een belangrijk aspect en de integratie van vervoersystemen en hoge systeeminnovatie leveren een hoge kwaliteit op voor de reizigers. Het regionale spoorvervoer wordt wel aanbesteed, waardoor private vervoerders kunnen toetreden. Bovendien is er het voornemen om ook spoorbedrijf Deutsche Bahn gedeeltelijk te privatiseren.

Vervolgens richtte de heer **Groenendijk** zich tot de situatie in Nederland, waarbij de Wet Personenvervoer 2000 uitgaat van aanbesteding, maar in verband met EU Verordening 1370/07 en de motie Roefs, de drie grote steden een uitzonderingspositie innemen gebaseerd op een geïntegreerd en complex netwerk. Deze uitzonderingspositie vloeit voort uit de traditie van het stadsvervoer als eigendom van de lokale overheid in tegenstelling tot het streekvervoer. Transparantie acht de spreker echter wel een vereiste. Tenslotte was er de vraag welk model ideaal is. Voor een antwoord hierop achtte hij allereerst een duidelijke doelstelling van belang, op grond waarvan men het model aanpast aan dat wat het meest handzaam is voor het betreffende gebied.

De heer **Slijper** bracht in zijn presentatie de positie van opdrachtnemer van openbaar vervoer diensten voor het voetlicht. Hij ging in op die onderwerpen waar Connexxion als ondernemer tegen aan loopt en die volgens hem niet altijd fair zijn voor de uitvoerende partij. Hij duidde met name op de aanscherping van het boetebeleid, waardoor men de vervoerder voor de voeten gaat lopen. Hij stelde een axioma: "In zijn algemeenheid dient een boete niet hoger te zijn dan nodig voor het vormen van voldoende prikkel voor nakoming en het wegnemen van het eventuele voordeel veroorzaakt door niet-nakoming". Een recent uitgegeven aanbestedingsdocument laat echter het volgende zien: "Voor een aantal soorten van verzuim is een vast boetebeding vastgesteld. De hoogte van overige boetes wordt door opdrachtgever vastgesteld op basis van de omvang, frequentie, ernst en duur van het verzuim, alsmede op basis van het door de reizigers ondervonden ongemak. De hoogte van de boete, in redelijkheid vastgesteld door de opdrachtgever, bedraagt per geconstateerd verzuim ten hoogste 10% van de exploitatiebijdrage voor dat

jaar. De gedurende een kalenderjaar op te leggen boetes zullen gezamenlijk nooit hoger zijn dan de totale exploitatiebijdrage voor dat kalenderjaar. De boete wordt direct na bekendmaking aan opdrachtnemer in mindering gebracht op de betalingen van de exploitatiebijdrage. Indien de boete hoger is dan de som van de nog te betalen bijdragen wordt de boete aan opdrachtnemer gefactureerd. Het (recht tot het) opleggen van (een) boete(s) doet geen afbreuk aan de overige rechten van opdrachtgever, zoals het recht op schadevergoeding en het recht op nakoming".

Dit alles leidt volgens de spreker tot het gedwongen incalculeren van een hoog risicopercentage, hetgeen de prijs verhoogt met het gevolg dat men zich buiten de markt prijst of dat feitelijk de opdrachtgever de ingecalculerde boeterisico's, middels de vergoedingen aan opdrachtnemer, betaalt. Dit zou naar zijn aard absurd zijn. Hij vroeg zich ook af of de boete überhaupt prikkel moet vormen voor nakoming. Immers de uitval van diensten is op zichzelf al schadelijk voor de vervoerder. Verder vroeg hij zich af of er sprake is van een redelijkheids toets. Hij pleitte dan ook voor een wijziging van het boetebeleid en het overwegen van andere rechtsmiddelen om richtige nakoming te bevorderen, zoals het afdwingen van nakoming of zelfs direct ontbinding.

Ook materieel is volgens hem een punt van aandacht. In 2008 is door Connexxion voor 150 miljoen in nieuw materieel geïnvesteerd. In korte tijd moet er nu nieuw materieel worden aangeschaft voor een nieuwe dienst. Voor de aanbesteding Haaglanden worden aardgasbussen gevraagd terwijl er bovendien strengere normen gelden. Verder is er variëteit op nieuw materiaal door "branding" die specifieke eisen stelt in verschillende regio's zoals Brabant en Twente. Dit verkleint de uitwisselbaarheid van materiaal.

Ten aanzien van concessies speelt het probleem van de herverkaveling met een tendens naar grotere gebieden. Met name is Syntus daardoor in zijn bestaan bedreigd en is Hermes vrijwel weggevaagd. Als bijkomend risico noemde hij de beperking van de contractvrijheid. Als volgend punt noemde hij de overgang van personeel ingevolge artikel 38 WP, lid 4. Hij achtte dit een fair en redelijk regiem voor chauffeurs. Echter het feit dat ook 10% van niet herleidbare directen mee overgaat ziet hij als een inefficiënte overheveling. Volgens hem wordt het daardoor voor Openbaar Vervoer Bedrijven moeilijker om de beste mensen uit de markt te halen en maakt het de streekvervoerders tot onbetrouwbare werkgevers. Als volgend punt van aandacht noemde hij de brandstofindexatie in verband met prijsfluctuaties van diesel. In het Rapport van Klaas de Vries ten aanzien van het streekvervoer werd ook al gewezen op de explosief gestegen brandstofprijzen, als voorbeeld van onverwachte kostenontwikkelingen. In de meeste gevallen bieden concessies de vervoersondernemers weinig of geen ruimte om factoren die invloed hebben op de opbrengst van de door hun bedrijven geleverde prestaties gedurende de looptijd van de concessie (meestal 6 tot 8 jaar) gunstiger te maken. Een ander kosten punt betreft de kosten van de aanbestedingsprocedure. Als voorbeeld gaf de heer Slijper de complexe aanbesteding van de Rijn-Gouwelijn. Achtereenvolgens vond plaats: selectie, bod, concessiegerichte dialoog van vier partijen en tenslotte finaal bod. De kosten voor het voorwerk tot aan de dia-

loog bedroeg reeds 150.000 Euro. Op een te kleine concessie zijn de offerte kosten derhalve niet in verhouding tot de te behalen omzet. Bij grote concessies lopen de offerte kosten op van 300.000 tot 500.000 Euro, wat de toegang tot de markt kan belemmeren. Tenslotte bracht de spreker de risico's van stakingen onder de aandacht en de daaraan verbonden kosten doordat er geen inkomsten van reizigers zijn, er geen overheidsbijdrage is, het risico van boetes ondanks overmacht, het risico van reizigersclaims en acties van de kant van consumentenpanels. Kortom, van tijd tot tijd zit het de opdrachtnemer in het openbaar vervoer niet mee.

De heer **Vonk** belichtte in zijn presentatie over de positie van de opdrachtgever van openbaar vervoer de besturingsfilosofie van de stadsregio Rotterdam (SRR). Hij ging in op de bestuurlijke, inhoudelijke en juridische aspecten van het openbare vervoer met bus en rail vervoer. De gewijzigde spelregels ten aanzien van de Wet Personenvervoer 2000 liet hij buiten beschouwing in verband met lopende rechtszaken. De visie van de SRR komt neer op het werken aan een goed bereikbare regio met een sterke concurrentiepositie en een aantrekkelijk leef-woon - en vestigingsklimaat met accent op economische, ruimtelijke en sociale samenhang van de regio. De eis van een basiskwaliteit voor het voorzieningsniveau van openbaar vervoer in het hele stadsregiogebied leidt tot een verantwoordelijkheid voor beleidskaders van het openbaar vervoer netwerk en de ontwikkeling van nieuwe infrastructuur. Terwijl de stadsregio verantwoordelijk is voor concessieverlening met een gezond financieel kader, is de concessiehouder/vervoerder verantwoordelijk voor de ontwikkeling en exploitatie van een lijnennetwerk.

Bij zijn verwijzing naar het wettelijk kader voor concessieverlening openbaar vervoer (WP 2000 en BP 2000) noemde hij expliciet het feit dat door de aanpassing van BP 2000 (juli 2008) de aanbestedingsplicht voor busvervoer in grote stedelijk gebieden is uitgesteld tot 2012. Bovendien zal door de aangekondigde aanpassing van WP 2000 onderhands verlenen van openbaar vervoerconcessies in de 3 grote stedelijke gebieden vanaf 2012 mogelijk zijn. Wat betreft het internationaal wettelijk kader geeft de PSO Verordening (in werking in 2010) de mogelijkheid tot investering aan eigen dienst. Ten aanzien van de aansturing van het openbaar vervoer door de stadsregio legde de heer Vonk accent op het openbaar vervoer als publieke zaak, waar veel publiek geld in omgaat, waarbij 220 miljoen Euro per jaar wordt besteed aan exploitatie en onderhoud. Ook achtte hij het van belang dat de reiziger niets merkt van het feit dat hij door verschillende vervoerders wordt bediend. De SRR wil een openbaar vervoer product zonder grenzen organiseren. Aangezien de RET railvervoerder is tot tenminste 2017 is zij daarmee de aangewezen tactische regisseur. Volgens de huidige besturingsvisie voor de SRR is zij actief op strategisch gebied en treedt de RET op als regisseur op tactisch niveau, terwijl de RET als vervoerder samen met andere vervoerders actief is op operationeel niveau . Strategische taakvelden betreffen onder meer: beleid, targets en middelen, sturing op kwaliteit en kwantiteit en concessieverlening. Activiteiten op tactisch niveau betreffen een vervoerkundige samenhangend product, afstemming met naburige concessiehouders, regionaal marketing- en tariefbeleid, regionaal sociaal

veiligheidsbeleid en reisinformatie. Operationele activiteiten betreffen onder meer : opstellen en uitvoeren van dienstregeling en personeelsdiensten en materiaalomloop, waarbij RET NV rail verzorgt en de busactiviteiten voor 20% door de RET en 80% door marktpartijen. De aangegeven verdeling naar taken levert volgens de spreker de volgende voordelen op. De markt wordt interessanter voor meer, kleinere vervoerders. Prestaties van RET en andere vervoerders maakt interne benchmarking mogelijk alsook optimale afstemming van rail, bus en vervoer over water door één regisseur. Terwijl in 2008 het busvervoer in Rotterdam en het streekvervoer nog onderhands veleend was, zal in 2009 de concessie voor het busvervoer in Rotterdam worden inbesteed aan de RET en het bus streek overig vervoer openbaar worden aanbesteed.

De beoogde situatie in de aanloop naar 2012 ziet er als volgt uit. Activiteiten op stadsniveau voor de OV concessies liggen dan bij de tactische niveau bij de RET, behoudens de concessies voor Voorne, Putten, Rozenburg. Een fors deel van de busconcessies zullen worden aanbesteed op basis van de adviezen van de tactische regisseur, de RET . De concessieduur voor het busvervoer in Voorne Putten Rozenburg van Connexion is in 2007 door de Stadsregio Rotterdam met 2 jaar verlengd. Wat er na 2012 zal gebeuren is nog niet te bepalen. Zich richtend op de praktijk noemde hij naast SRR en de RET, de provincie, gemeenten, het havenbedrijf, andere vervoerders en wegbeheerders als belanghebbende partijen. Wat betreft kwaliteit en productontwikkeling gaat de RET uit van een meerjaren visie en baseert de SRR zich op de kadernota OV. In het Jaarplan wordt door de RET het financiële kader aangegeven en door de RET de lijnvoering, bedieningstijd en frequentie aangegeven. Verder bepalen de RET samen met de vervoerders de dienstregeling, materieel- en personeelsplanning, marketing en verkoop en sociale veiligheid. Dit samenwerkingsverband tussen RET en vervoerders is ook weer terug te vinden in het Operationele Plan, dat betrekking heeft op evenementen, extra vervoer, werkzaamheden en omleidingen. Tenslotte meent de spreker dat het door hem toegelichte besturingsmodel leidt tot een uniform en eenduidig product op het gebied van dienstverlening, reisinformatie, materieel en marketing. Hij verwacht dan ook dat door dit concept de doelen van het openbaar vervoer in de stadsregio beter worden gehaald. Er van uitgaande dat marktwerking blijft bestaan, kunnen de voordelen daarvan worden gebruikt terwijl de nadelen zijns inziens worden opgeheven.

Tenslotte leidde een discussie met de zaal tot de vraag in hoeverre de vervoerder aan banden kan worden gelegd. Dicht timmeren van de markt strookt niet met marktwerking. Anderzijds dient een programma van eisen zoals met betrekking tot cruciale plekken van bediening tot een goed product. Echter volgens een uitspraak van het College van Beroep is een dienstregeling tot op de komma niet verplicht. De markt moet wel zijn werk kunnen doen. Aan de orde kwam verder de mogelijkheid tot last onder dwangsom en de bestuursrechtelijke boete en de vraag in hoeverre in een contract een civiele boete kan worden vastgelegd. Ook de vraag wie wie controleert op de naleving van de concessie kwam ter sprake met betrekking tot de RET, als dienstverlener aan de Stadsregio.

De middag werd afgesloten met een borrel.