

## Vragen gesteld door de leden der Kamer, met de daarop door de regering gegeven antwoorden

### 1085

Vragen van het lid **Minhas** (VVD) aan de Staatssecretaris van Infrastructuur en Waterstaat over *het interview bij het WNL programma «Sven op 1»* (ingezonden 7 december 2022).

Antwoord van Staatssecretaris **Heijnen** (Infrastructuur en Waterstaat) (ontvangen 19 december 2022).

#### Vraag 1

Klopt het dat u 5 december jl. met Eurocommissaris Vâlean heeft gesproken over de onderhandse gunning van het hoofdrailnet (HRN) aan de NS en de Europese Commissie van mening is dat deze gunning in strijd is met de Europese regels voor marktwerking op het spoor? Zo ja, kunt u dit toelichten?

#### Antwoord 1

Het klopt dat ik op 5 december jl. heb gesproken met Transportcommissaris Vâlean over de voorgenomen gunning van het hoofdrailnet. Uit het gesprek bleek dat de mening van de Europese Commissie, zoals verwoord in de brief van Transportcommissaris Vâlean van 18 juli jl., ongewijzigd is.

#### Vraag 2

Kunt u toelichten waarom u de media eerder heeft geïnformeerd over de uitkomst van het gesprek met Eurocommissaris Vâlean dan de Kamer?

#### Antwoord 2

Op dinsdag 6 december was ik te gast in het radioprogramma «Sven op 1» om een toelichting te geven op de besluiten van de Transportraad van 5 december jl., met name waar het de opname van de Lelylijn in het TEN-T netwerk betreft. De vragen over de HRN-concessie heb ik desgevraagd tijdens dit programma beantwoord. Daarbij was mijn voornemen zo snel mogelijk melding te maken van het gesprek met Transportcommissaris Vâlean in een brief aan uw Kamer. Dit is inmiddels gebeurd via de recente Kamerbrief.<sup>1</sup>

<sup>1</sup> Kamerstuk 29 984, nr. 1077

### Vraag 3

Klopt het dat er is gesproken over onder meer uw voornemen om nu geen marktanalyse uit te voeren voor de Nederlandse spoormarkt? Heeft Eurocommissaris Vălean in het gesprek aangegeven nog steeds te eisen dat Nederland een marktanalyse uitvoert? Zo ja, kunt u dit toelichten?

### Antwoord 3

In het gesprek met Transportcommissaris Vălean heb ik mijn voornemen toegelicht om nu geen marktanalyse uit te voeren. Commissaris Vălean bleef in dit gesprek bij haar standpunt zoals genoemd in haar brief van 18 juli jl., waaronder de eis tot het uitvoeren van een marktanalyse.

### Vraag 4

Klopt het dat u een marktanalyse weigert uit te voeren met een beroep op de door de Kamer aangenomen motie-Alkaya c.s. (Kamerstuk 29 984, nr. 1012), waarin u gevraagd wordt om geen marktanalyse uit te voeren?

### Antwoord 4

In het debat met de Kamer is uitvoerig gesproken over de voor- en nadelen van het uitvoeren van een beknopte marktanalyse. Zoals ik heb aangegeven, ben ik van mening juridisch niet verplicht te zijn om deze uit te voeren, maar ik heb ook duidelijk de risico's geschetst van het niet uitvoeren van deze analyse. Mede gelet op de motie om geen marktanalyse uit te voeren, die breed is gesteund en aangenomen, heb ik ervoor gekozen om deze marktanalyse nu niet uit te voeren.

Daarover heb ik u geïnformeerd in de recente Kamerbrief.<sup>2</sup>

### Vraag 5

In hoeverre dreigt er een conflictsituatie te ontstaan tussen de Europese Commissie en het Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat (I&W), aangezien Eurocommissaris Vălean heeft aangegeven dat ons land serieuze risico's loopt de Europese wetgeving te overtreden met forse boetes als gevolg? Kunt u in kaart brengen hoeveel de procedure naar verwachting zal kosten, met daarbij een specificatie van ten minste de kosten voor de juridische inzet van advocaten, de inzet van eigen personeel van het ministerie en de potentiële schadeclaims van derde partijen, waaronder andere vervoerders?

### Antwoord 5

In de technische briefing die plaatsvond voorafgaand aan het Commissiedebat van 1 november jl. zijn de financiële en juridische risico's toegelicht. De Europese Commissie kan een formele inbreukprocedure bij het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: het Hof) starten als zij van oordeel is dat Nederland het Europees recht niet goed naleeft. Het Hof oordeelt of Nederland het EU-recht heeft geschonden.

Een inschatting van de kosten die zijn verbonden aan een eventuele procedure voor het Hof kan ik op dit moment nog niet maken. Bij het Ministerie van Buitenlandse Zaken zijn juristen werkzaam die gemachtigd zijn om in Luxemburg op te treden namens de Nederlandse regering bij zaken die spelen bij het Hof. Bij een eventuele procedure voor het Hof zal de procesvertegenwoordiging van het Ministerie van Buitenlandse Zaken samenwerken met ambtenaren van het Ministerie van Infrastructuur en Waterstaat die ook nu al bij de voorgenomen concessieverlening betrokken zijn. Het is op dit moment nog niet bekend of de inzet van externe adviseurs of advocaten nodig zal zijn.

### Vraag 6

Hoe verhoudt uw besluit om geen marktanalyse uit te voeren zich tot de motie-Minhas (Kamerstuk 29 984, nr. 1042) en uw eigen uitspraken dat «een beknopte marktanalyse nodig zal zijn», onder meer omdat als die analyse niet uitgevoerd zou worden en/of een infractieprocedure verloren wordt, derde partijen potentiële schadeclaims zouden kunnen indienen, gedaan tijdens het commissiedebat over de HRN-concessie?

<sup>2</sup> Kamerstuk 29 984, nr. 1077

#### Antwoord 6

Zoals ik heb aangegeven, ben ik van mening juridisch niet verplicht te zijn om nu een marktanalyse uit te voeren. Ik vind mijn standpunt om géén marktanalyse te houden juridisch goed verdedigbaar. Ik verwijs hiervoor naar de totstandkomingsgeschiedenis van de PSO-verordening en ook naar de jurisprudentie van het Hof. Ik heb u geschetst welke mogelijke risico's hieraan verbonden zijn. Desalniettemin is uw Kamer helder geweest in haar voorkeur. Uiteraard betekent dit wel dat ik vorm ga geven aan risicobeheersing, onder andere door de uitwerking van een «plan B».

#### Vraag 7

Bent u het ermee eens dat u als Staatssecretaris juridisch of vanuit maatschappelijk gewenst belang gehouden bent aan schadebeperkend handelen en dus het risico op dergelijke schadeclaims zoveel mogelijk dient af te wenden?

#### Antwoord 7

Het is mijn primaire verantwoordelijkheid om, binnen de kaders van de nationale en Europese regels, de continuïteit en kwaliteit van het personenvervoer op het spoor te waarborgen. Op basis van een zorgvuldig doorlopen proces is duidelijk geworden dat gunning van de voorgenomen concessie aan NS de beste mogelijkheden biedt om dit te doen. Het is begrijpelijk dat concurrenten van de beoogde concessiehouder teleurgesteld zijn over dit besluit. Een rechtmatige aanpak is mijns inziens de beste manier om eventuele schadeclaims af te wenden. Mijn overtuiging is dat de voorgenomen gunning dit ook is. Uiteraard ben ik daarnaast ook verantwoordelijk voor een degelijke risicobeheersing. Dat zal ik onder andere doen door de uitwerking van een «plan B».

#### Vraag 8

Hoe verhoudt uw stap zich tot de uitspraak van de kortgedingrechter van 1 december 2020, waarin zij vaststelde dat u gehouden bent om geen onrechtmatige route te bewandelen?

#### Antwoord 8

De kortgedingrechter heeft in haar uitspraak van 1 december 2020 overwogen dat het, mede met het oog op de belangen van derden, op de weg van de Staatssecretaris ligt om het voornemen tot onderhandse gunning van de HRN-concessie alsnog te wijzigen indien haar mocht blijken dat onderhandse gunning in deze vorm op grond van het Unierecht niet is toegestaan. De door de Staat in acht te nemen zorgvuldigheid brengt immers mee dat de Staat geen voornemen dient uit te werken dat in strijd is met een EU-verordening. Daaraan voegde de kortgedingrechter echter toe dat het aan het Hof van Justitie van de EU is om uiteindelijk te beslissen over de interpretatie van een EU-verordening.

Ik ben ervan overtuigd dat mijn voornemen (zoals voorgelegd in het programma van eisen) niet in strijd is met het EU-recht. Het is uiteindelijk het Hof dat beslist over de juiste interpretatie van het EU-recht.

#### Vraag 9

Hoeveel infractieprocedures worden jaarlijks gewonnen of verloren door lidstaten?

#### Antwoord 9

De Europese Commissie is in 2020 903 infractieprocedures tegen lidstaten gestart en in 2021 847. Het overgrote deel betreft infracties wegens niet tijdige implementatie van EU-regelgeving: in 2021 571 van de 847<sup>3</sup>. De Europese Commissie is in 2021 26 infractieprocedures tegen Nederland gestart, waarvan 20 wegens niet-tijdige implementatie. Op de vraag hoeveel infractieprocedures worden gewonnen of verloren is geen exact antwoord te geven, omdat niet alle procedures naar het Hof gaan. Het is niet na te gaan of de lidstaat in die gevallen de procedure «wint» of «verliest». Overigens geldt

<sup>3</sup> [https://commission.europa.eu/law/law-making-process/applying-eu-law/infringement-procedure/2021-annual-report-monitoring-application-eu-law\\_nl](https://commission.europa.eu/law/law-making-process/applying-eu-law/infringement-procedure/2021-annual-report-monitoring-application-eu-law_nl)

in het algemeen dat een relatief gering aantal van het totaal aantal gestarte procedures het Hof bereikt. Van de zaken die uiteindelijk het Hof bereiken wordt het overgrote deel in het voordeel van de Europese Commissie beslist.

Vraag 10

Op welke termijn verwacht u dat de infractieprocedure zal starten? Heeft u in beeld hoelang de infractieprocedure in beslag zal nemen en welke onzekerheden dat met zich meebrengt voor spoorvervoerders?

Antwoord 10

Het is aan de Europese Commissie om te besluiten of, en zo ja, wanneer zij een inbreukprocedure zal starten.

De inbreukprocedure kent twee fases: de administratieve en de contentieuze fase. De duur van de administratieve fase is op voorhand niet te bepalen omdat voor de Europese Commissie in deze fase geen termijnen gelden. De lidstaten krijgen van de Europese Commissie gebruikelijk steeds een termijn van twee maanden om te reageren. Daarna kan de Europese Commissie besluiten de zaak bij het Hof aanhangig te maken. Ook hiervoor gelden geen termijnen voor de Europese Commissie: het is aan de Commissie om te beslissen wanneer zij de zaak naar het Hof stuurt. De zogeheten contentieuze fase, dat is wanneer de zaak voor het Hof is gebracht, duurt gemiddeld ongeveer 21 maanden.

De onzekerheden voor spoorvervoerders zijn hetzelfde als bij andere rechtszaken.