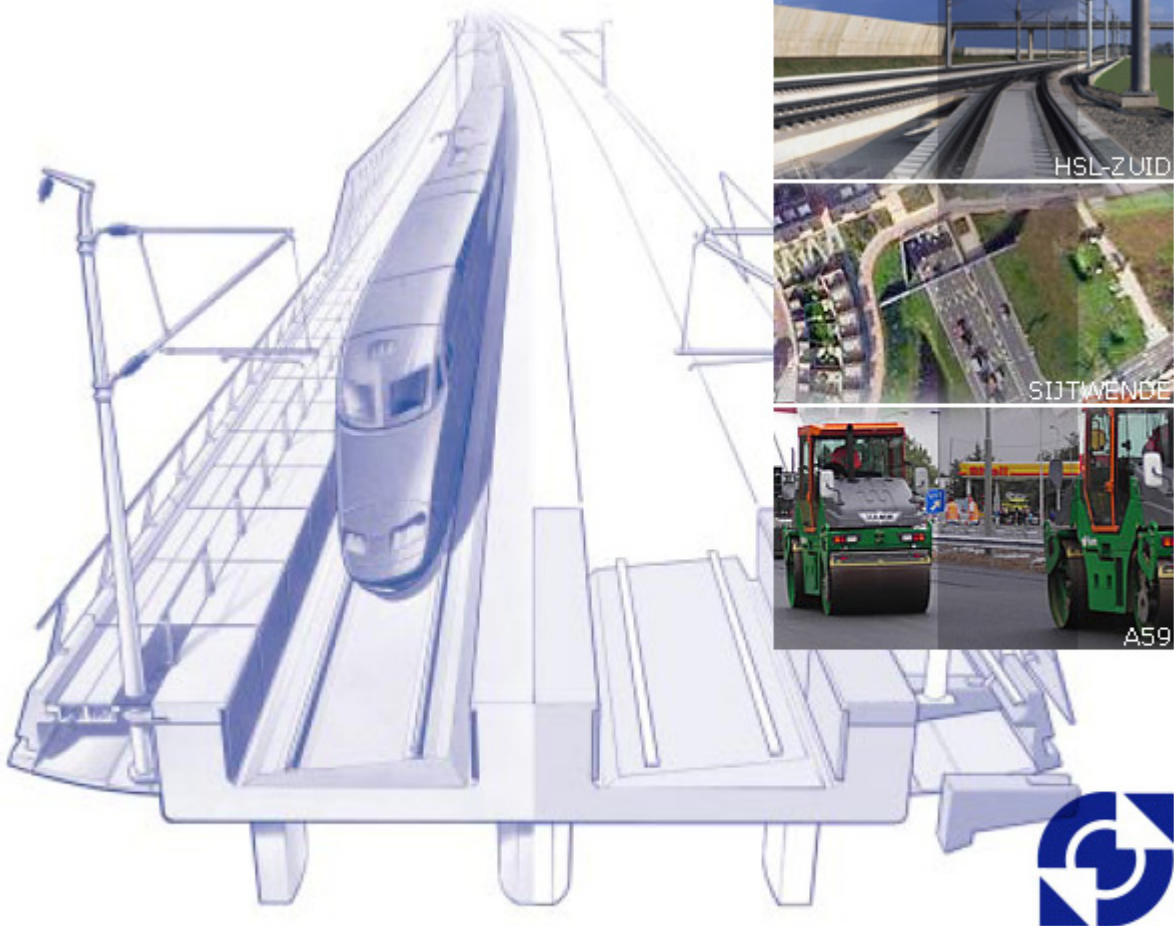


De doelmatigheid van  
**Publiek Private Samenwerking**  
in een  
**Neo-institutioneel Economisch**  
perspectief



**Universiteit Twente**  
*de ondernemende universiteit*

Publiek Private Samenwerking  
een onderzoek naar de doelmatigheid van concrete projecten

Afbeeldingen op de omslag:

- *HSL-Zuid voortgangsrapport 3*, 1998, p. 6  
Beschikbaar via: <http://www.hslzuid.nl/>
- *RailOne.com*, geraadpleegd vanaf 13 juni 2007  
Beschikbaar via: <http://www.railone.com/>
- *Website Poort van den Bosch*, geraadpleegd vanaf 29 maart 2007  
Beschikbaar via: <http://www.poortvandenbosch.nl/>
- *Google Earth*, geraadpleegd vanaf 13 juni 2007  
Beschikbaar via: <http://maps.google.nl/>



De doelmatigheid van  
**Publiek Private Samenwerking**  
in een  
**Neo-institutioneel Economisch**  
perspectief

*Door*  
***Bart Enneman***

*Juni 2007*

***Masterthesis***  
*Public Administration,  
Management, Economics and Law  
Faculteit Management en Bestuur,  
Universiteit Twente*

***Commissie***  
*Dr. P. De Vries  
Dr. M.A. Heldeweg*



## SAMENVATTING

Volgens het kenniscentrum PPS wordt met publiek-private samenwerking meerwaarde gerealiseerd. Dit betekent dat PPS efficiënter is dan een traditionele (gefaseerde) aanbesteding. In dit onderzoek wordt de verwachte efficiëntie van PPS-projecten geplaatst in een neo-institutioneel economisch denkkader, met als centrale vraagstelling:

*Hoe kan de doelmatigheid van PPS-projecten in Nederland worden beoordeeld, uitgaande van determinanten uit de neo-institutionele economie?*

Het theoretisch uitgangspunt wordt gevormd door de transactiekostentheorie, de property rights theorie en de principaal-agent theorie. Een aantal determinanten uit deze stromingen is met de doelmatigheid van PPS-projecten in verband gebracht. Deze determinanten zijn, als variabelen, in een achttal hypothesen opgenomen. Vervolgens is aan de hand van bestaande data onderzocht in hoeverre de variabelen bij een drietal lopende projecten aanwezig zijn. Als cases zijn de HSL-Zuid, de A59 en Sijtwende gekozen. De resultaten van de casestudies zijn getoetst aan de veronderstellingen uit de hypothesen, op basis waarvan een antwoord op de centrale vraagstelling is gegeven.

PPS kan worden onderscheiden in twee vormen, namelijk: geïntegreerde contracten (DBFM) en PPS bij gebiedsontwikkeling. Bij de eerste vorm ligt de focus op het contract en bij de tweede vorm op gezamenlijke projectontwikkeling, ofwel het proces.

De HSL-Zuid en de A59 zijn PPS-projecten in de vorm van een geïntegreerd contract. De doelmatigheid van deze projecten is niet optimaal. Opmerkelijk is dat bij de A59 voor een langetermijncontract is gekozen, terwijl de 'asset specificity' laag is. Dit heeft een onnodig grote afhankelijkheid en onnodig veel risico's op 'hold-up' als gevolg. Volgens de transactiekostentheorie kan realisatie via de markt de efficiëntie vergroten. Bij de HSL-Zuid is de 'asset specificity' hoog, evenals de onzekerheid. Dit betekent dat internalisering van de transactie of realisatie via 'relational contracting' de meest efficiënte oplossing zou zijn. Echter, gekozen is voor 'neo-classical contracting' middels een gedetailleerd contract. Voor een complex project als de HSL-Zuid vergt dat veel inzet en discipline van zowel de uitvoerder als toezichthouder waardoor de transactiekosten zullen oplopen. Daarnaast is de informatie-asymmetrie aanzienlijk, wat een goede beheersing beperkt. Beide projecten zijn publiek eigendom, waardoor de private partij er geen exclusieve eigendomsrechten aan kan ontlenen. Positieve prikkels die uit het bezit van eigendomsrechten voort komen hebben geen invloed op economisch gedrag. Daarnaast is de zelfstandige beslissingsbevoegdheid van de private partijen gering. De (technische) vereisten worden tot in detail aangeleverd waardoor de rol van de private partijen meer het karakter heeft van een traditionele opdachtner, dan van een samenwerkingspartner. In het kader van PPS is dit opmerkelijk omdat 'output gericht werken' wordt betoogd en meerwaarde gerealiseerd zou moeten worden door een innovatieve en creatieve inbreng van het bedrijfsleven.

Sijtwende is een combinatieproject waarin de realisatie van infrastructuur wordt gecombineerd met woningbouw. De samenwerking beperkt zich tot de ontwerp- en realisatiefase van het project. De doelmatigheid van Sijtwende wordt over het geheel goed beoordeeld. De private partij bezit de eigendomsrechten van de woningbouw, waardoor hij sterk geprikkeld wordt tot efficiënt gedrag. Daarnaast is de meetbaarheid goed en de onzekerheid laag. Punt van kritiek is de keuze voor een redelijk intensieve samenwerking, terwijl de 'asset specificity' laag is. Daarnaast heeft de overheid geen alternatieven overwogen. De druk van concurrentie heeft geen invloed gehad op de prijs en het risico op nadelige selectie is hoog.

Het antwoord op de centrale vraagstelling geeft op een aantal punten een negatief beeld. De vraag is wat daadwerkelijk het doel is van PPS. Het aantrekken van private financiering is in alle drie de cases gelukt, maar innovatieve ideeën van private partijen kregen geen kans. Of de feitelijke aanpak na afloop van de contractduur een efficiënt resultaat zal opleveren, is erg onzeker.



# INHOUDSOPGAVE

<b>Voorwoord .....</b>	<b>1</b>
<b>INTRODUCTIE .....</b>	<b>3</b>
<b>1. Inleiding.....</b>	<b>5</b>
1.1 Aanleiding .....	5
1.2 Onderzoeksopzet .....	5
1.3 Publiek-private samenwerking .....	8
1.3.1 <i>Geïntegreerde contracten</i> .....	10
1.3.2 <i>PPS bij gebiedsontwikkeling</i> .....	10
1.4 Doelmatigheid .....	11
1.5 Conclusie .....	12
<b>THEORIE .....</b>	<b>15</b>
<b>2. De neo-institutionele economie.....</b>	<b>17</b>
2.1 Inleiding .....	17
2.2 Transactiekostentheorie.....	18
2.3 Property rights theorie .....	21
2.4 Principaal-agent theorie.....	24
2.5 Samenhang binnen de neo-institutionele economie .....	26
2.6 Conclusie .....	27
<b>3. Het vermijden en het herstellen van hold-up situaties.....</b>	<b>29</b>
3.1 Inleiding .....	29
3.2 Onvoorziene omstandigheden .....	29
3.3 Contracten .....	31
3.3.1 <i>PPS bij gebiedsontwikkeling</i> .....	31
3.3.2 <i>Geïntegreerde contracten</i> .....	33
3.4 Rechtsvormen .....	36
3.4.1 <i>Naamloze vennootschap</i> .....	37
3.4.2 <i>Besloten vennootschap</i> .....	37
3.4.3 <i>Vennootschap onder firma</i> .....	38
3.4.4 <i>Commanditaire vennootschap</i> .....	38
3.4.5 <i>Rechtsvormconstructies</i> .....	38
3.5 Methoden van geschilbeslechting.....	40
3.6 Beëindiging van de samenwerking.....	41
3.7 Conclusie .....	43
<b>4. Hypotheses .....</b>	<b>45</b>
4.1 Inleiding .....	45
4.2 De neo-institutionele economie en PPS .....	45
4.3 Hypothesevorming .....	46
4.3.1 <i>Transactiekostentheorie</i> .....	46
4.3.2 <i>Property rights theorie</i> .....	50
4.3.3 <i>Principaal-agent theorie</i> .....	53
<b>TOEPASSING .....</b>	<b>55</b>
<b>5. Onderzoeksprotocol .....</b>	<b>57</b>
5.1 Inleiding .....	57
5.2 Van theorie naar praktijk .....	57
5.2.1 <i>Onderzoeksmethode</i> .....	57
5.2.2 <i>Populatie</i> .....	57
5.2.3 <i>Conceptualisering</i> .....	58
5.2.4 <i>Operationalisering</i> .....	58



5.3 Dataverzameling.....	59
5.3.1 Doel.....	60
5.3.2 Procedures.....	60
5.3.3 Vragenlijst.....	60
<b>6. Analyse .....</b>	<b>66</b>
6.1 Inleiding .....	66
6.2 Cases.....	66
6.2.1 HSL-Zuid .....	66
6.2.2 A59 Rosmalen - Geffen.....	67
6.2.3 Sijtwende .....	69
6.3 Kwalitatieve beoordeling van variabelen .....	71
6.3.1 Transactiespecifieke investeringen.....	72
6.3.2 Intensiteit van de samenwerking .....	72
6.3.3 Duidelijkheid en eenduidigheid van doelstellingen.....	73
6.3.4 Meetbaarheid van activiteiten en resultaten .....	74
6.3.5 Contractuele waarborgen.....	74
6.3.6 Onzekerheid.....	75
6.3.7 Concurrentie.....	75
6.3.8 Innovatief resultaat.....	76
6.3.9 Resultaatafhankelijk inkomen.....	76
6.3.10 Verdeling van eigendomsrechten .....	77
6.3.11 Zelfstandige beslissingsbevoegdheid.....	78
6.3.12 Nadelige selectie.....	78
6.3.13 Moreel toeval.....	80
6.4 Hypothesetoetsing .....	84
6.4.1 Transactiekostentheorie .....	84
6.4.2 Deelconclusie I.....	88
6.4.3 Property rights theorie .....	89
6.4.4 Deelconclusie II.....	92
6.4.5 Principaal-agent theorie .....	94
6.4.6 Deelconclusie III .....	95
<b>CONCLUSIES .....</b>	<b>97</b>
<b>7. Bevindingen en aanbevelingen .....</b>	<b>99</b>
7.1 Inleiding .....	99
7.2 Conclusies van de onderzoeksvragen.....	99
7.3 Conclusies van de centrale vraagstelling.....	101
7.3.1 De doelmatigheid van geïntegreerde contracten.....	102
7.3.2 De doelmatigheid van PPS bij gebiedsontwikkeling .....	103
7.4 Slotoverwegingen .....	104
7.4.1 Suggesties voor verder onderzoek.....	104
7.4.2 Persoonlijk functioneren .....	105
<b>VERANTWOORDING.....</b>	<b>107</b>
<b>8. Literatuurlijst .....</b>	<b>109</b>
<b>9. Bijlagen.....</b>	<b>111</b>
Case 1: HSL-Zuid.....	111
Case 2: A59 Rosmalen-Geffen.....	122
Case 3: Sijtwende .....	133

## VOORWOORD

Na mijn bachelor bedrijfskunde stond ik voor de keuze welke masteropleiding ik wilde volgen. Deze keuze was niet makkelijk. Twijfel ontstond na de minor recht. Ik werd geboeid door de juridische aspecten van de bedrijfskunde. Helaas bood de UT geen bedrijfskundige master in een juridische richting. Vanuit deze teleurstelling ben ik een gesprek aangegaan met dr. Brack. Door hem werd ik gewezen op de relatief nieuwe afstudeerrichting Management, Economics and Law. Een master die in eerste instantie volledig op mijn interesse aansloot. Toch was mijn keuze niet direct duidelijk. Uit het feit dat ik zou afstuderen als Master of Science in Public Administration ontstond nog enige aarzeling.

Nu ik mijn master heb afgerond ben ik blij dat ik voor MEL heb gekozen. De vakken en de manier van lesgeven spraken me erg aan. Mijn afstudeeronderzoek omvat een onderwerp dat typisch in het kader van MEL past. Publiek-private samenwerking draait om het vraagstuk hoe sterke en zwakke punten van beide partijen elkaar kunnen compenseren. De vraag die ik me zal stellen is of er überhaupt sprake is van compensatie. Heeft de tegenstelling tussen private doelstellingen en het publiek belang niet een dermate sterke invloed dat samenwerking altijd door deze tegenstelling zal worden beheerst?

De keuze voor het onderwerp is aangedragen door dr. De Vries. Hij heeft ook de taak van eerste begeleider op zich genomen. De totstandkoming van de onderzoeksaanpak verliep soms traag, maar het eindresultaat ben ik erg tevreden. Zijn manier van begeleiding waardeerde ik erg. Ik kreeg de vrijheid om mezelf op academisch niveau te vormen, maar werd waar nodig - op rechtvaardige wijze - gecorrigeerd; ofwel gestimuleerd om de juiste keuzes te maken. Dr. Heldeweg vormde, als tweede begeleider, een goede aanvulling in mijn begeleidingscommissie. De juridische hoofdstukken zijn door hem van feedback voorzien. Bovendien werden de voortgangsbesprekingen regelmatig samengevat in een overzichtelijk schema of model. Graag wil ik dr. De Vries en dr. Heldeweg bedanken voor de goede begeleiding.

Bart Enneman  
Enschede, juni 2007



DEEL 1:

# INTRODUCTIE



# 1. INLEIDING

## 1.1 Aanleiding

Publiek-private samenwerking (PPS) wordt in Nederland steeds vaker toegepast bij (grote) investeringsprojecten. PPS is een *‘samenwerkingsverband waarbij overheid en bedrijfsleven, met behoud van eigen identiteit en verantwoordelijkheid, gezamenlijk een project realiseren op basis van een heldere taak- en risicoverdeling’*. Door middel van een goede samenwerking dient overheidsfalen aan de ene en marktfaalen aan de andere kant gereduceerd te worden. Het gewenste resultaat van deze samenwerking is meerwaarde: *‘een kwalitatief beter eindproduct voor hetzelfde geld, of dezelfde kwaliteit voor minder geld’*<sup>1</sup>.

In 1999 is het ‘Kenniscentrum PPS’ opgericht. Dit kenniscentrum had als doel het initiëren en stimuleren van publiek-private samenwerkingsverbanden, met als kerntaken:

1. Het bundelen van kennis en ervaring;
2. Het beleid op het gebied van PPS nader formuleren;
3. Het beoordelen van PPS voorstellen en uitbrengen van advies.

Sinds kort is de rol van het Kenniscentrum PPS veranderd. Was ze eerst ‘vooral aanjager en voortrekker, momenteel is de afdeling ingebed in het ministerie van Financiën en richt zich met name op PPS-kennismanagement en op die sectoren waar PPS nog moeilijk van de grond komt’. Volgens de website van het ministerie wordt het PPS-beleid inmiddels actief gedragen door het hele kabinet en verschillende vakdepartementen. Hiervan zijn de positieve gevolgen duidelijk zichtbaar.

PPS moet een win-win situatie opleveren voor overheid en bedrijfsleven. Het belijden van dit samenwerkingsverband was de afgelopen jaren de primaire taak van het Kenniscentrum PPS. Deze taak is momenteel naar de achtergrond verschoven, wat zou betekenen dat de missie is volbracht.

Echter, hoe succesvol zijn PPS-projecten?

## 1.2 Onderzoeksopzet

In dit onderzoek zal de doelmatigheid van PPS-projecten worden onderzocht op basis van theorieën uit de neo-institutionele economie. In de neo-institutionele economie staat de vraag naar het bestaan van instituties centraal. Als aanvulling op de klassieke economie wilden de grondleggers van de neo-institutionele economie een realistischer denkkader vormen. De *property rights theorie*, de *transactiekostentheorie* en de *principaal-agent theorie* vormen de leidraad voor dit onderzoek.

PPS-projecten moeten voordelen opleveren voor zowel publieke als private partijen. Echter, vanuit het perspectief van de neo-institutionele economie kunnen er vermoedens ontstaan dat PPS de doelmatigheid niet altijd weet te realiseren.

De centrale vraagstelling voor dit onderzoek luidt als volgt:

*Hoe kan de doelmatigheid van PPS-projecten in Nederland worden beoordeeld, uitgaande van determinanten uit de neo-institutionele economie?*

Een kenmerk van PPS is een (relatief) lange looptijd. De verschillende partijen zijn soms tot 30 jaar contractueel met elkaar verbonden. Door deze lange looptijd is het onmogelijk om vooraf alle toekomstige contingenties in het contract op te nemen. Een PPS contract is altijd onvolledig.

---

<sup>1</sup> Kenniscentrum PPS, website: <http://pps.minfin.nl>, geraadpleegd vanaf november 2005.

Onvolledigheid van contracten is één van de aangrijpingspunten uit de neo-institutionele economie die een uitgangspunt vormt voor dit onderzoek. Daarnaast biedt de theorie inzicht in de gevolgen van informatie(asymmetrie) en transactiekosten.

De eerste onderzoeksvraag richt zich op het (mogelijke) verband tussen determinanten uit de neo-institutionele economie en de doelmatigheid van PPS-projecten.

#### Onderzoeksvraag 1

*Welke determinanten uit de neo-institutionele economie kunnen een invloed hebben op de doelmatigheid van PPS-projecten in Nederland?*

Als een contract niet volledig is, dan kan een hold-up probleem ontstaan. Vervolgens kan de ene partij andere voorwaarden afdwingen en zich verrijken over de rug van de ander. Een hold-up probleem kan zich voordoen als de naleving van contracten niet perfect afdwingbaar is en de onderhandelingsposities van partijen met de tijd veranderen. In sommige gevallen zal bij PPS het risico op een hold-up probleem groot zijn. Dit kan een effect hebben op de doelmatigheid. Door middel van de tweede onderzoeksvraag zal worden bekeken of huidige wetgeving oplossingen biedt om dergelijke probleemsituaties te vermijden, dan wel te herstellen.

#### Onderzoeksvraag 2

*In hoeverre biedt het recht mogelijkheden om de gevolgen van incomplete contracten te vermijden, dan wel daarvan te herstellen?*

Het doel van dit onderzoek is tweedelig. Ten eerste is het een verkennend onderzoek naar de mogelijkheden om inzichten uit de neo-institutionele economie toe te passen op PPS-projecten. Daarnaast ligt er in deze verkenning een focus op de mogelijkheden die juridische regels bieden om de doelmatigheid van een PPS project te waarborgen, maar ook de beperkingen die dergelijke regels met zich meebrengen. Ten tweede is het een beschrijvend onderzoek naar de vraag in hoeverre deze inzichten, als variabelen, voorkomen in concrete projecten en of daarmee, in de juridische vormgeving van een project, rekening is gehouden.

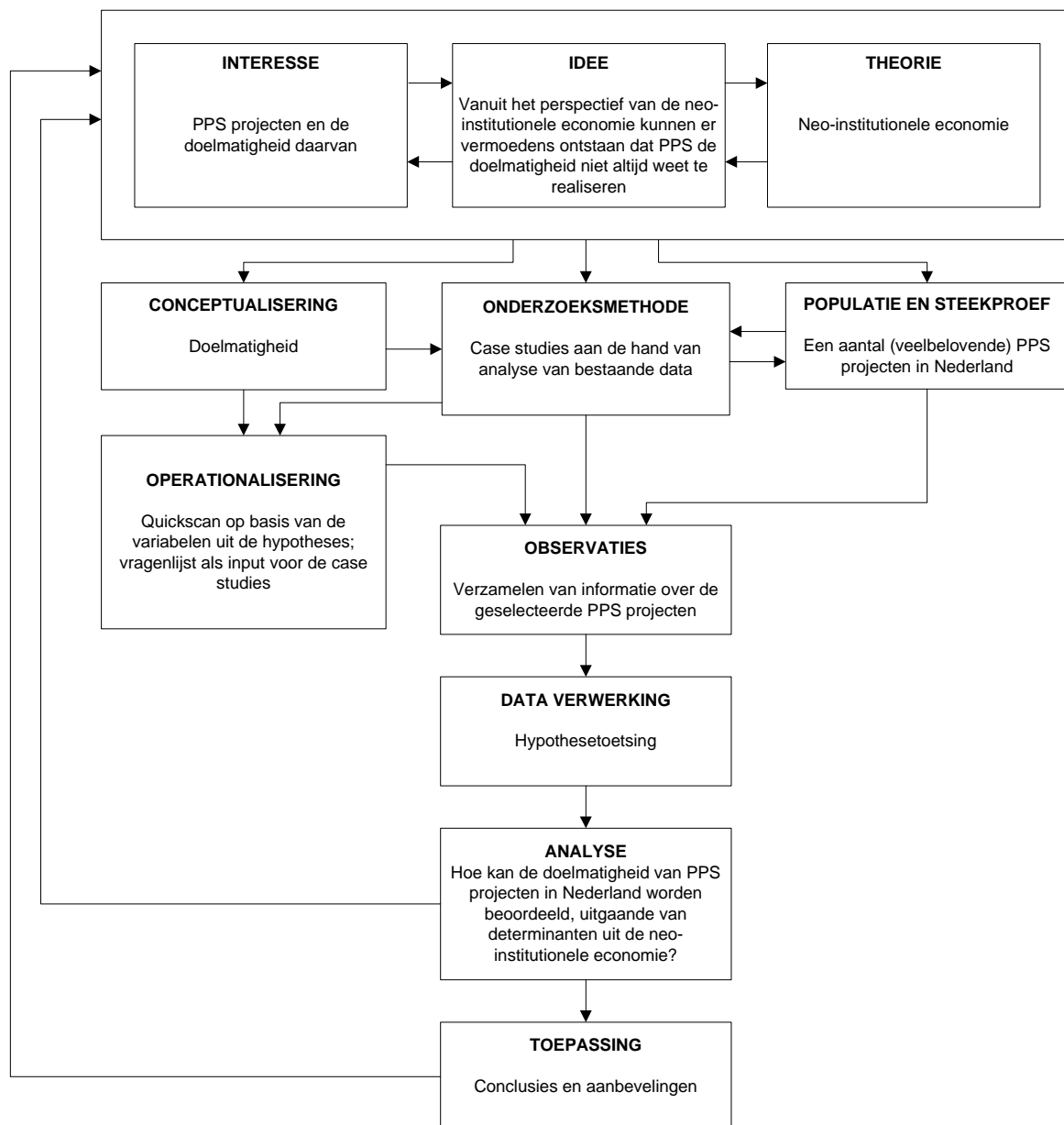
Het perspectief van de neo-institutionele economie staat voor een aantal 'vernieuwende' theorieën. De operationalisering van deze concepten is echter nog weinig ontwikkeld<sup>2</sup>. De neo-institutionele economie biedt geen 'keurig consistent theoretisch raamwerk'<sup>3</sup> waarmee ieder economisch probleem kan worden aangepakt. Om die reden zullen de inzichten uit deze theorieën op een redelijk 'eigen' wijze op PPS-projecten worden geprojecteerd. Dit houdt in dat inzichten worden gecombineerd en in hypothesen worden verwoord. Deze hypothesen zullen op een kwalitatieve en enigszins subjectieve wijze worden getoetst. Het onderzoek-processchema van Babbie<sup>4</sup> (figuur 1) laat zien hoe dit onderzoek is aangepakt. De verschillende stappen komen impliciet terug in de opbouw van dit verslag.

---

<sup>2</sup> P. De Vries, *De lastige verhouding tussen departement en agent*, 1992, p. 14

<sup>3</sup> C.A. Hazen, *Institutionele economie : een optiek op organisatie- en sturingsvraagstukken*, 2000, p. 121

<sup>4</sup> E. Babbie, *The practice of social research*, 2001, p. 108



*Figuur 1: The Research Process (Babbie, 2001, p. 108)*

Het eerste deel van dit verslag is de introductie, waarvan het eerste hoofdstuk voor u ligt. In dit eerste hoofdstuk worden de ‘interesse’ en het ‘idee’ van waaruit dit onderzoek is ontstaan beschreven. Dit startpunt krijgt vorm in de aanleiding en de onderzoeksaanpak. Daarnaast zullen ook de onderzoekseenheid en de onderzoeksvariabele worden toegelicht, te weten ‘PPS-projecten in Nederland’ en ‘doelmatigheid’.

Het tweede deel bevat een uiteenzetting van de gekozen theorie. Dit uit zich in de twee onderzoeksvragen die het verkennend onderzoek omvatten. In respectievelijk het tweede en derde hoofdstuk van dit verslag worden deze onderzoeksvragen beantwoord. In het vierde hoofdstuk worden, als afsluiting van het verkennende onderzoek, een aantal hypotheses geformuleerd. Deze hypotheses weerspiegelen het te verwachten verband tussen determinanten uit de neo-institutionele economie en de doelmatigheid van PPS-projecten.

In deel drie van dit verslag wordt de theorie vertaald naar de praktijk. De stappen die invulling geven aan de onderzoeksmethode, zoals de ‘conceptualisering’ en ‘operationalisering’, komen in het vijfde



hoofdstuk aan bod. Het doel van dat hoofdstuk is het omvormen van theoretische inzichten voor toepassing op praktijksituaties. Dit zal resulteren in een toetsingskader voor de casestudies. De verschillende keuzes die tot het toetsingskader moeten leiden worden hier uitvoering toegelicht. Het zesde hoofdstuk bevat de analyse van een aantal praktijkvoorbeelden. In dit hoofdstuk wordt onderzocht in hoeverre de hypothesen van toepassing zijn op concrete projecten.

Het laatste deel bevat de beantwoording van de centrale vraagstelling, in de vorm van een aantal conclusies en aanbevelingen.

### ***1.3 Publiek-private samenwerking***

Momenteel lopen er in Nederland een aantal projecten waarin publieke en private partijen samenwerken om een gezamenlijk doel te bewerkstelligen. Dergelijke projecten worden aangeduid met de term 'Publiek Private Samenwerking' ofwel 'PPS-projecten'. Kenmerkend aan PPS-projecten is dat ze zowel publieke als private elementen bevatten. Door deze elementen goed op elkaar af te stemmen en door een intensieve samenwerking kan meerwaarde ontstaan. Wat resulteert in een kwalitatief beter eindproduct voor hetzelfde geld, of dezelfde kwaliteit voor minder geld. Met andere woorden: PPS kan efficiëntievoordelen opleveren voor zowel publieke als private partijen. Het ministerie van Financiën definieert PPS als volgt<sup>5</sup>:

*PPS is een samenwerkingsverband waarbij overheid en bedrijfsleven, met behoud van eigen identiteit en verantwoordelijkheid, gezamenlijk een project realiseren op basis van een heldere taak- en risicoverdeling.*

Een andere, veel gebruikte, definitie is<sup>6</sup>:

*'Er is sprake van PPS indien:*

- één of meer overheden en*
- één of meer private partijen*
- gezamenlijk werken aan de realisering van een onderling overeengekomen doelstelling*
- in een, door betrokken partijen opgezet, organisatorisch verband*
- met behoud van de identiteit van elk der partijen*
- waarbij elk der partijen zich met de eigen doelstelling blijft identificeren*
- met in beginsel inbreng van middelen en risicoaanvaarding door elk der partijen en verdeling van de opbrengsten in overeenstemming daarmee.'*

In de twee definities komen de belangrijkste kenmerken van PPS-projecten naar voren. Zo zijn er altijd meerdere partijen betrokken (private en publieke), behoudt iedere partij haar eigen identiteit en doelstellingen, maar hebben ze wel een gezamenlijk einddoel (project) en vindt er een heldere taak- en risicoverdeling plaats. Daarnaast ligt er vaak een bindend samenwerkingsverband (contract) aan een PPS project ten grondslag met een lange looptijd (20-30 jaar). De partijen worden voor die periode in zekere mate afhankelijk van elkaar. Keuzes die in een vroeg stadium worden gemaakt kunnen grote gevolgen hebben. Goed overleg in alle fasen van een project is erg belangrijk. PPS is in iedere fase van een project mogelijk. Over het algemeen worden drie fasen onderscheiden, te weten<sup>7</sup>:

1. *de voor-fase:* waarin het haalbaarheidsonderzoek plaatsvindt; juridisch te vertalen in de intentieovereenkomst
2. *de realisatiefase:* een concrete samenwerkingsovereenkomst toegespitst op de inrichting van een bepaald gebied of het tot stand brengen van een bepaald project of complex, vormt hiervoor de basis

---

<sup>5</sup> Kenniscentrum PPS, website: <http://pps.minfin.nl>, geraadpleegd vanaf november 2005.

<sup>6</sup> AKRO-Consult/Seinpost, *Publiek-private samenwerkingsvormen in de burgerlijke- en utiliteitssector*, 1987

<sup>7</sup> W.Lemstra en W.D.Spiering, *Publiek-private samenwerking*, 1998, p. 59

3. *de exploitatiefase*: waarin het erop aankomt dat de door partijen voorziene exploitatie van bestaand ontroerend goed geëffectueerd wordt binnen het kader van de samenwerkingsovereenkomst of via een afzonderlijke exploitatieovereenkomst.

Als gevolg van PPS ontstaan er voor private partijen kansen op een groeiende markt en aantrekkelijke commerciële mogelijkheden. Voor publieke partijen resulteren PPS-projecten in een verlaging van projectkosten en een hogere kwaliteit. Uit het efficiëntievoordeel ontstaat een win-win situatie voor beide partijen. De praktijk laat zien dat, ondanks dat een duidelijk beeld over de betekenis van PPS ontbreekt, de volgende voordelen aan samenwerking in een PPS constructie worden toegeschreven<sup>8</sup>: *'het samenvoegen van kennis en kunde, grotere efficiëntie, risicobeperking en het verbeteren van de onderlinge afstemming'*.

In het beleidskader Private Financiering Infrastructuur (1993) formuleerde de regering de voordelen van samenwerking met private partijen in de financiering en exploitatie van infrastructurele projecten als volgt<sup>9</sup>:

- *Een behoefte aan extra financiering, naast de budgetten van de Rijksbegroting.*
- *De wens tot vergroting van de doelmatigheid bij realisatie en exploitatie van infrastructurele projecten, door gebruik te maken van samenwerking tussen de publieke en private sector.*

Het eerste punt kan er voor zorgen dat de overheidsuitgaven (budgettaire uitgaven) worden verlicht. Daarnaast kunnen projecten die binnen het overheidsbeleid minder prioriteit krijgen, door extra middelen, versneld van start gaan. Volgens de Algemene Rekenkamer<sup>10</sup> moet hier echter voorzichtig mee worden omgegaan, immers: *'tegenover de op korte termijn uit private bronnen verkregen financieringsmiddelen staat altijd, de te dragen last van rendementsvergoeding en aflossing ervan op langere termijn'*. Daarom moet het voordeel van extra financiële middelen altijd in het licht worden gezien van het voordeel van doelmatigheidsvergroting. Met andere woorden: het aanboren van private financiering kan, mits daar een doelmatigheidsvergroting bij realisatie en exploitatie van het project tegenover staat.

Volgens De Vries<sup>11</sup> kunnen er binnen het tweede punt, wat kan worden omschreven als het doelmatigheidsmotief, een tweetal elementen worden onderscheiden. Ten eerste kan door middel van private financiering de allocatieve efficiëntie worden vergroot. Dit betekent dat vraag en aanbod beter op elkaar worden afgestemd en hierdoor een prijs in beeld komt. Echter, om dit te bereiken moet de private partij wel enig commercieel risico lopen. Naast de allocatieve efficiëntie kan ook de bedrijfseconomische efficiëntie worden vergroot. Dit wil zeggen dat een samenwerking tussen publieke en private partijen winstmaximaliserend handelen als gevolg kan hebben.

Naast een vergroting van de efficiëntie biedt PPS kwalitatieve meerwaarde. Door al in een vroeg stadium met de samenwerking te beginnen en de private partijen meer inspraak te geven kunnen innovatievere ontwerpen ontstaan. Bovendien krijgen de private partijen meer verantwoordelijkheid in zowel de realisatie- als de exploitatiefase. Hierdoor wordt duurzaam bouwen gestimuleerd.

In de optiek van het kenniscentrum is PPS een ultiem middel om meerwaarde te creëren. Echter, om succes te kunnen garanderen moet PPS aan een aantal voorwaarden voldoen. Als eerste moet de werkwijze 'output gericht' zijn. Dit betekent dat niet alle details op voorhand vast moeten liggen. De private partijen moeten actief bij het ontwikkelingsproces worden betrokken, waardoor de voordelen door het combineren van kennis, ervaring en creativiteit optimaal benut kunnen worden. Een tweede vereiste is een 'optimale scope'. De afbakening van het project moet door de overheid niet te strak worden vastgesteld. Integratie van extra mogelijkheden, bijvoorbeeld kantoorruimte naast een station, kan meerwaarde opleveren. Zo kunnen extra financiële middelen worden aangetrokken en kunnen

---

<sup>8</sup> G.P.M.R. Dewulf, e.a., *Publiek-private samenwerking: een noodzakelijk kwaad?*, 2003

<sup>9</sup> F.H. Hoek, *Nieuwe financiële instrumenten in publiek-private samenwerking*, 2002, p. 12-13

<sup>10</sup> Hoek, 2002, p. 13

<sup>11</sup> P. De Vries, *Publiek-private samenwerking en economie*, uit syllabus PPS, p. 3

positieve externe effecten, bijvoorbeeld waardestijging van onroerend goed, worden geïnternaliseerd<sup>12</sup>. Als derde moet er goed worden nagedacht over de ‘beste samenwerkingsvorm’ en vooral de inhoud hiervan. Aandachtspunten zijn de procesarchitectuur, contractmanagement, risicomanagement en financiële instrumenten. Als de bovenstaande voorwaarde voldoende aanwezig zijn, dan kan een PPS project redelijke kans van slagen hebben.

PPS kan in verschillende vormen voorkomen. In dit onderzoek zal een tweedeling worden gemaakt tussen ‘geïntegreerde contracten’ en ‘PPS bij gebiedsontwikkeling’. Deze tweedeling wordt ook door het kenniscentrum PPS gebruikt.

### **1.3.1 Geïntegreerde contracten**

Bij PPS als geïntegreerd contract worden verschillende opeenvolgende stappen van een bouwproject in één contract geïntegreerd. Dit betekent dat een private opdrachtnemer verantwoordelijk is voor zowel het ontwerp, de bouw, de financiering als het onderhoud. Deze manier van PPS wordt toegepast bij investeringen in infrastructuur, overheidshuisvesting en scholenbouw. Een veel gebruikte term is DBFM (Design, Build, Finance, Maintain).

Een DBFM-contract heeft vaak een lange looptijd. Omdat de opdrachtnemer verantwoordelijk is voor de hele levenscyclus van een object, kan dit voor de opdrachtgever een aantal voordelen opleveren. Zo wordt de opdrachtnemer geprikkeld om de kosten die verbonden zijn aan de verschillende fasen optimaal op elkaar af te stemmen. Ook kan de kwaliteit van het project beter gewaarborgd worden. De opdrachtnemer is verantwoordelijk voor iedere opeenvolgende stap. Hierdoor kan hij de oorzaak van eventuele ontwerpfouten of hoge bouwkosten minder makkelijk op andere partijen afschuiven. Dit in tegenstelling tot de klassieke manier van aanbesteden, waar voor iedere fase een andere – vaak de goedkoopste – opdrachtnemer werd gekozen. Een ander verschil met de klassieke manier van aanbesteden is dat bij DBFM-contracten een dienst wordt ingekocht in plaats van een object. De overheid betaalt niet voor het eindproduct, maar voor de beschikbaarheid van bijvoorbeeld vervoerscapaciteit of kantoorruimte. Bovendien ligt er minder verantwoordelijkheid bij de overheid en kan deze zich meer concentreren op haar kerntaken. Een essentieel onderdeel van een DBFM-contract is de financiering. De opdrachtnemer is verantwoordelijk voor de voorfinanciering van een project. De opdrachtgever betaalt deze investering periodiek terug, mits de dienst aan de functionele vereisten voldoet. Een snelweg moet bijvoorbeeld 99% van de tijd optimaal beschikbaar zijn voor het verkeer. Als de opdrachtnemer niet aan deze eis kan voldoen, dan wordt hij op zijn vergoeding gekort. Omdat de opdrachtnemers een financieel risico lopen, wordt het eigen belang bij het slagen van het project vergroot.

Voorbeelden van projecten die met een DBFM-contract worden gerealiseerd zijn:

- 2e Coentunnel
- A15 Maasvlakte – Vaanplein
- A4 Delft – Schiedam
- A59
- N31
- HSL-Zuid
- Montaigne Lyceum

### **1.3.2 PPS bij gebiedsontwikkeling**

De tweede vorm is PPS bij gebiedsontwikkeling. Deze vorm van PPS wordt toegepast bij bijvoorbeeld stedelijke vernieuwing of de ontwikkeling van groengebieden en huisvesting. Het uitgangspunt is dat private partijen in een vroeg stadium bij de planontwikkeling worden betrokken. De partijen krijgen een actieve rol in het ontwikkelingsproces wat moet resulteren in een optimale aanpak. Het vergroten van de (plan)kwaliteit staat hierbij voorop. Voor de realisatie van PPS bij gebiedsontwikkeling wordt

---

<sup>12</sup> P. De Vries, *Publiek-private samenwerking en economie*, uit syllabus PPS, p. 3

grofweg een keuze gemaakt tussen drie modellen, te weten: *het bouwclaimmodel, het joint-venture model of het concessiemodel*<sup>13</sup>.

In het bouwclaimmodel verzorgt de gemeente de grondexploitatie. Als de gemeente nog niet alle benodigde gronden in bezit heeft, zal ze deze tegen een vaste prijs van private bezitters overnemen. Deze private partijen krijgen voor hun inbreng zogenaamde ‘productierechten’ of bouwclaims. Dat betekent dat ze recht hebben op een aantal bouwrijpe kavels. Over het algemeen is de prijs die de gemeente voor de grond betaalt aanzienlijk lager dan de oorspronkelijke aankoopprijs. Dit verschil (het inkoopdeficit) hoopt de private partij met de verkoop van het, door hen te bouwen, vastgoed terug te verdienen. In dit model ligt het exploitatierisico bij de gemeente.

Als private partijen aanzienlijke grondposities hebben ingenomen en het te starten project is complex en risicovol, dan wordt vaak voor het joint-venture model gekozen. In dit model richten publieke en private partijen gezamenlijk een ontwikkelingsmaatschappij op voor de realisatie van het project. Deze ontwikkelingsmaatschappij houdt zich voornamelijk bezig met het verwerven en bouw- en woonrijp maken van grond. Vaak wordt gesproken van een grondexploitatiemaatschappij (GEM). Kenmerkend aan het joint-venture model is dat het exploitatierisico en de daarbij behorende kosten, opbrengsten en zeggenschap door de betrokken partijen wordt gedeeld.

In het concessiemodel krijgen private projectontwikkelaars de beschikking over alle gronden in het plangebied. De gronden worden door de gemeente aan de ontwikkelaars verkocht of ze moeten deze zelf verwerven van de oorspronkelijke eigenaars. Op basis van een concessie, waarin de gemeente een programma van eisen vaststelt, dienen de private partijen het bouw- en woonrijp maken van de gronden voor hun rekening te nemen. Het exploitatierisico ligt bij de private partijen. Dit is het grootste verschil met de andere twee modellen. De gemeente beperkt haar sturingsmogelijkheden tot het vaststellen van hoofdlijnen en uitwerkingsvragen.

Samenwerking door middel van het bouwclaim en het concessiemodel verloopt voornamelijk via een contract of samenwerkingsovereenkomst. In het joint-venture model wordt er naast contractuele samenwerking een aparte juridische entiteit opgericht.

Hoewel in de regel PPS bij gebiedsontwikkeling wordt onderscheiden van geïntegreerde contracten, kunnen beide vormen ook worden gecombineerd. Dit gebeurt bijvoorbeeld in zogenaamde combinatieprojecten.

Voorbeelden van PPS bij gebiedsontwikkeling zijn:

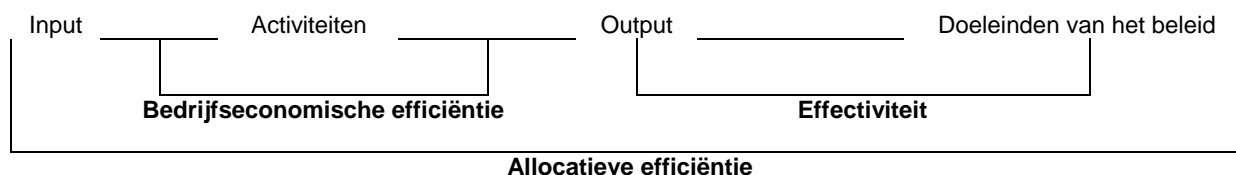
- Meerstad Groningen
- Amsterdam Zuidas
- IJburg
- De Laares

## ***1.4 Doelmatigheid***

De definitie van doelmatigheid die in dit onderzoek wordt gebruikt is de ‘bedrijfseconomische efficiëntie’. Dit is efficiëntie die wordt bereikt door een positief verschil tussen opbrengsten en kosten. Bedrijfseconomische efficiëntie ontstaat door efficiënt handelen tussen input en output. Dit kan resulteren in ‘een kwalitatief beter eindproduct voor hetzelfde geld, of dezelfde kwaliteit voor minder geld’. Het gaat dus om de productiviteit in relatie tot de ingezette middelen. Een verhoging van de bedrijfseconomische efficiëntie zal in dit onderzoek worden gebruikt als ‘norm’ en als gelijkwaardig worden opgevat met de ‘algemene’ doelstelling van de publieke partijen.

---

<sup>13</sup> A.G. Bregman en R.W.J.J. De Win, *Publiek-private samenwerking bij de ruimtelijke inrichting en haar exploitatie*, 2005, p. 17 – 18, Kenniscentrum PPS, *Samenwerkingsmodellen en de juridische vormgeving daarvan bij PPS bij gebiedsontwikkeling*, 2004, p. 25 - 40



*Figuur 2: De verhouding tussen de verschillende doelmatigheidsbegrippen (De Vries, 1992, p. 96)*

Het komt regelmatig voor dat er een dichotomie bestaat tussen de normatief geformuleerde doelstelling en de doelstellingen van verschillende actoren binnen een organisatie of een samenwerkingsverband<sup>14</sup>. Ook bij PPS kunnen tegengestelde doelstellingen bestaan. De definitie van PPS bevat twee keer het begrip ‘doelstelling’. Ten eerste werken de partijen samen aan de realisering van een onderling overeengekomen doelstellen. Ten tweede blijft elk der partijen zich identificeren met de eigen doelstelling. Het is zeker niet vanzelfsprekend dat de verschillende doelstellingen in elkaars verlengde liggen.

Het analyseniveau van dit onderzoek beperkt zich tot de holistische eenheden ‘publieke’ en ‘private’ partijen. Dit is opmerkelijk omdat het analyseniveau in de neo-institutionele economie dat van ‘individuele preferenties’ is. Door sommige auteurs wordt dit dé kracht van de neo-institutionele benadering genoemd<sup>15</sup>. Als dit onderzoek op dat analyseniveau zou worden gedaan, dan resulteert dat in een veelheid aan individuele actoren. Om het onderzoek overzichtelijk en haalbaar te houden, is voor een minder verfijnd analyseniveau gekozen. Verder wordt verondersteld dat private partijen winstmaximaliserend handelen. Dit betekent dat het behalen van een goed bedrijfsresultaat hun voornaamste doelstelling is.

De beoordeling (of het meten) van doelmatigheid zal op ‘hypothetische’ basis plaatsvinden. Dit houdt in dat er geen harde bewijzen, in de vorm van cijfers, in de analyse worden gebruikt. Deze analyse zal zich evenwel richten op doelen, vertaald in hoeveelheden en prijzen, maar op een theoretische basis. Een mogelijk veronderstelde doelmatige situatie wordt vergeleken met een mogelijk veronderstelde ondoelmatige situatie. Het uitgangspunt is een aantal kenmerken van bestaande PPS-projecten in Nederland. Deze kenmerken vormen de input voor de analyse die aan de hand van de neo-institutionele economie kan resulteren in een veronderstelde doelmatige, dan wel een veronderstelde ondoelmatige situatie.

## **1.5 Conclusie**

In het eerste hoofdstuk is de onderzoeksopzet aan bod gekomen. Hierin zijn de onderzoekseenheid ‘PPS-projecten in Nederland’ en de onderzoeksvariabele ‘doelmatigheid’ gedefinieerd. De doelstelling van het onderzoek is een antwoord geven op de centrale vraagstelling, te weten:

*Hoe kan de doelmatigheid van PPS-projecten in Nederland worden beoordeeld, uitgaande van determinanten uit de neo-institutionele economie?*

Ter ondersteuning van de centrale vraagstelling zijn een tweetal onderzoeksvragen opgesteld. Deze onderzoeksvragen richten zich op de twee theoretische deelgebieden van dit onderzoek, namelijk: *Economie en Recht*. Op basis van de antwoorden op deze onderzoeksvragen zullen een aantal hypotheses worden opgesteld die een mogelijke invloed van inzichten uit het gebied van ‘Law & Economics’ op de relatie tussen de PPS-constructies en de doelmatigheid van een project weerspiegelen. Deze hypotheses zullen worden getoetst op een aantal concrete projecten.

<sup>14</sup> De Vries, 1992, p. 91

<sup>15</sup> De Vries, 1992, p. 90

PPS staat voor publiek-private samenwerking, met als definitie<sup>16</sup>:

*‘PPS is een samenwerkingsverband waarbij overheid en bedrijfsleven, met behoud van eigen identiteit en verantwoordelijkheid, gezamenlijk een project realiseren op basis van een heldere taak- en risicoverdeling’.*

Het proces van PPS kan in drie fasen worden onderscheiden, namelijk: *de voor-fase, de realisatiefase en exploitatiefase*. Daarnaast kan er met betrekking tot het soort project een tweedeling worden gemaakt tussen ‘geïntegreerde contracten’ en ‘PPS bij gebiedsontwikkeling’. Het belangrijkste doel van PPS is het creëren van meerwaarde:

*‘Een kwalitatief beter eindproduct voor hetzelfde geld, of dezelfde kwaliteit voor minder geld’<sup>17</sup>.*

Deze kerndoelstelling vormt de norm waaraan doelmatigheid zal worden getoetst en wordt in dit onderzoek vertaald als ‘bedrijfseconomische efficiëntie’.

---

<sup>16</sup> Kenniscentrum PPS, website: <http://pps.minfin.nl>, geraadpleegd vanaf november 2005

<sup>17</sup> Kenniscentrum PPS, website: <http://pps.minfin.nl>, geraadpleegd vanaf november 2005.



DEEL 2:

## **THEORIE**





## 2. DE NEO-INSTITUTIONELE ECONOMIE

### 2.1 Inleiding

De neo-institutionele economie is ontwikkeld op basis van inzichten over het gedrag van economische actoren onder invloed van beperkte rationaliteit en institutionele arrangementen<sup>18</sup>. De neo-institutionele economie kan worden gezien als een toevoeging op bestaande klassiek-economische theorieën, waarbij een belangrijke accentverschuiving te onderkennen valt. Volgens de grondleggers van de neo-institutionele economie bevatten theorieën uit de klassieke economie vooronderstellingen en beperkingen die de realiteitswaarde niet ten goede komen. De belangrijkste vooronderstelling waar men 'kritiek' op had was dat iedere economische actor, zowel producent als consument, over volledige informatie beschikt. Dit betekent dat ze in staat is om, ten behoeve van een optimale keuze, alle voor- en nadelen van alternatieven tegen elkaar af te wegen<sup>19</sup>. In de realiteit komt het zelden voor dat een beslisser over volledige informatie beschikt. Volgens Coase (1937)<sup>20</sup> is dit een reden waarom er in onze maatschappij bedrijven bestaan. Het marktmechanisme van Smith impliceert dat vraag en aanbod zich automatisch aan elkaar aanpassen. Door de werking van concurrentie zal er op een (volledig vrije) markt altijd een optimaal prijs- en aanbodsniveau ontstaan. Zonder tussenkomst van de overheid zal het marktmechanisme een optimaal welvaartspijl tot stand brengen. Wanneer dit als uitgangspunt wordt genomen, kan de vraag worden gesteld waarom er überhaupt organisaties bestaan? Als het prijsmechanisme het dominante coördinatiemechanisme is in de economie, waarom bestaan er dan bedrijven en overheden die eveneens economische beslissingen coördineren?<sup>21</sup>

Het antwoord op deze vraag is het feit dat ruil nooit zonder transactiekosten plaatsvindt. Transactiekosten ontstaan door een gebrek aan informatie. Als gevolg hiervan moet een koper zoekkosten en onderhandelingskosten maken om tot een optimale keuze te komen. Wanneer een organisatie wordt gezien als alternatief voor de markt, dan kan een organisatie transactiekosten – die op de markt wel plaatsvinden – reduceren.

Een ander kenmerk van de klassieke economie wat als beperking van de realiteitswaarde kan worden gezien is het feit dat er geen aandacht wordt besteed aan het interne functioneren van organisaties. De analyse-eenheid is de onderneming als geheel. Echter, ook interne processen, individuele preferenties en de organisatiestructuur kunnen invloed hebben op de keuzes die worden gemaakt. Binnen de neo-institutionele economie is de individuele economische actor, eenheid van analyse.

Een laatste punt dat in de neo-institutionele economie veel aandacht krijgt zijn institutionele beperkingen, zoals juridische regels<sup>22</sup>. Institutionele arrangementen zijn van invloed op de mate waarin een actor rechten kan ontleen aan het bestaan van een bepaald goed, wat eveneens sterke gevolgen kan hebben op keuze en gedrag.

De combinatie 'Law & Economics' maakt van de neo-institutionele economie een interessant kader. Aan de hand van de eerste onderzoeksvraag zal worden onderzocht of er parallellen kunnen worden gelegd tussen bestaande theorieën en de doelmatigheid van lopende projecten.

Onderzoeksvraag 1:

*Welke determinanten uit de neo-institutionele economie kunnen een invloed hebben op de doelmatigheid van PPS-projecten in Nederland?*

---

<sup>18</sup> J.L.J.L. Tjandj, *Neo-institutionele economie*, bestuurskunde nummer 5, 1996, p. 246-254

<sup>19</sup> Bokkes, 1989, p. 26

<sup>20</sup> Coase, R.H., *The Nature of The Firm*, *Economica*, Vol. 4, 1937, p. 386-405

<sup>21</sup> Coase, 1937, p. 388

<sup>22</sup> Tjandj, 1996, p. 246-254

Drie theorieën uit de neo-institutionele economie komen in dit hoofdstuk aan bod. Dit zijn de *transactiekostentheorie*, de *property rights theorie* en de *principaal-agent theorie*. In de voorlaatste paragraaf zal op de samenhang tussen deze theorieën worden ingegaan, waarna in de laatste paragraaf een antwoord op de onderzoeksvraag wordt geformuleerd.

## 2.2 Transactiekostentheorie

In het artikel van Coase<sup>23</sup> komen transactiekosten naar voren als voornaamste oorzaak voor het bestaan van organisaties. Als de kosten van een transactie via de markt hoger zijn dan de kosten van interne coördinatie, dan wordt het voordeliger om deze transactie via een hiërarchische structuur (organisatie) te regelen<sup>24</sup>. Williamson (1975)<sup>25</sup> is verder gegaan met deze kerngedachte en tracht een antwoord te geven op de vraag in welke situaties de kosten van de markt hoger zijn dan de kosten van een hiërarchie. Aan de hand van zijn theorie kan worden beredeneerd wat de (relatieve) hoogte van de transactiekosten zal zijn en welke keuze – markt of hiërarchie – transactiekosten reduceert.

In de benadering van Williamson staat de efficiëntie van transacties centraal. Een transactie is ‘*de overdracht van goederen of diensten op een markt, dus tussen twee economische eenheden, of de voortstuwing van een product binnen een organisatie*’<sup>26</sup>. De efficiëntie van een transactie is maximaal bij een minimale som van productie- en transactiekosten. Transactiekosten zijn kosten die ontstaan bij het tot stand brengen en afhandelen van een transactie. De oorzaak van deze kosten is een gebrek aan informatie. Zowel aanbieders als vragers op een markt hebben met transactiekosten te maken. Hierbij kan worden gedacht aan kosten die ontstaan tijdens<sup>27</sup>:

1. *Het zoeken naar informatie over prijzen waartegen een goed wordt aangeboden en over de kwaliteiten van het goed, het zoeken van aanbieders/vragers en het verwerven van informatie over de betreffende partijen;*
2. *Het voeren van onderhandelingen over de verkoopvoorwaarden;*
3. *Het afsluiten van overeenkomsten;*
4. *Het controleren van de naleving van overeenkomsten;*
5. *Het zonodig afdwingen van de naleving van overeenkomsten.*

Naast het bestaan van transactiekosten gaat Williamson er van uit dat alle contracten incompleet zijn. Om de uitvoering van een transactie te kunnen garanderen moet er daarom een gepaste beheersstructuur (governance structure) worden gekozen. Een beheersstructuur is ‘*een combinatie van methoden, technieken, procedures en organisaties die nodig zijn om een transactie of een reeks van transacties voor te bereiden, de benodigde contracten af te sluiten en vervolgens af te wikkelen*’<sup>28</sup>. De kenmerken van een beheersstructuur verschillen in de mate waarop prestatieprikkels voorkomen, de wijze van controle, de beheersing of het aanpassingsvermogen en de manier van geschilbeslechting. Aan de hand van deze kenmerken kunnen een drietal contractuele relaties worden onderscheiden, namelijk<sup>29</sup>:

1. *de ‘classical contract law’ (CC): deze contractvorm vereist dat men alle eventualiteiten kan voorzien en voor elk daarvan de rechten en verplichtingen van partijen kan specificeren. Onder de veronderstelling van zekerheid kan aan deze voorwaarden worden voldaan. Een transactie op een perfecte markt kan worden gezien als een voorbeeld van ‘classical contract law’.*
2. *de ‘neoclassical contract law’ (NCC): als transacties met onzekerheden omgeven zijn en zich – in samenhang daarmee – uitstrekken over een langere termijn, is het veelal moeilijk alle*

---

<sup>23</sup> Coase, 1937

<sup>24</sup> Tijdink, 1996, p. 246-254

<sup>25</sup> O.E. Williamson, *Transaction Cost Economics: How It Works; Where It Is Headed*, 1998, p. 23-58

<sup>26</sup> Ter Bogt, 1994, p. 213

<sup>27</sup> B.C.J. van Velthoven en P.W. van Wijck, *Recht en efficiëntie*, Deventer, 2001, p. 34

<sup>28</sup> Mol en Verbon, 1993, p. 53

<sup>29</sup> Mol en Verbon, 1993, p. 56-57

*eventualiteiten en daarbij passende maatregelen te voorzien. Men kan dan een prijsafspraken maken, maar deze aanvullen met procedures waarmee de flexibiliteit van de contractrelatie wordt gegarandeerd (arbitragecommissies e.d.).*

3. *de 'relational contracting' (RC): bij grote onzekerheden en een aanzienlijke 'asset specificity' is het vaak van belang dat de afspraken zich niet beperken tot het moment waarop de transactie wordt afgesloten of tot de procedures tijdens de uitvoering van het contract, maar dat partijen een voortdurende relatie met elkaar onderhouden.*

Onder beheersstructuur valt het gehele spectrum tussen markt en hiërarchie. Ofwel de vraag, of de transactie door de markt wordt uitgevoerd of dat het in eigen beheer wordt gerealiseerd of een gecombineerde vorm hiervan. De keuze voor een beheersstructuur hangt af van de hoogte van transactiekosten. Volgens Williamson wordt de hoogte van transactiekosten bepaald door de aanwezigheid van een tweetal gedragsveronderstellingen en een aantal transactiespecifieke kenmerken<sup>30</sup>. Als gedragsveronderstellingen onderscheidt hij *beperkte rationaliteit* en *opportunistisch gedrag*. In zijn handelen, streeft de mens naar rationaliteit. Echter, bij het maken van een keuze voor het beste alternatief kan hij nooit alle mogelijk denkbare alternatieven overzien en de daarbij behorende overwegingen maken. Opportunistisch gedrag doet zich voor op het moment dat een actor primair zijn eigen belang nastreeft en hierbij bereid is om desnoods 'list en bedrog' te gebruiken om zijn doel te bereiken.

Naast de gedragsveronderstellingen onderscheidt Williamson drie transactiekenmerken, namelijk: *'asset specificity'*, *onzekerheid* en *frequentie*. 'Asset specificity' is de mate waarin het noodzakelijk is om, ten behoeve van een bepaalde transactie, investeringen te doen. Wanneer deze investering een specifiek doel heeft en niet alternatief kan worden ingezet, wordt de afhankelijkheid tussen leverancier en afnemer groter.

Het tweede kenmerk is onzekerheid. Een situatie waarin de invloed van dit transactiekenmerk zich voor doet, is bijvoorbeeld wanneer een bepaald product door een afnemer op een geheel nieuwe en onbekende markt wordt afgezet. Zowel de leverancier als de retailer hebben geen idee of het een succes zal worden. In een dergelijke situatie is de leverancier minder bereid om investeringen te doen, zal het marktmechanisme minder goed werken en zullen de transactiekosten hoog oplopen<sup>31</sup>.

Het laatste kenmerk is de frequentie (en schaal) waarop een bepaalde transactie zich voor doet. Wanneer de frequentie van een bepaalde transactie hoog is en als daarnaast een specifieke investering vereist is, dan zal een afnemer vaak moeten terugvallen op een leverancier. De leverancier zal eerder bereid zijn te investeren, immers de afzet is gegarandeerd. Echter, voor de afnemer wordt de afhankelijkheid van de leverancier groot, waardoor het efficiënt kan zijn om de transactiespecifieke investering zelf te doen. Bovendien kan een hoge frequentie er toe leiden dat er hoge transactiekosten ontstaan als per transactie een nieuw contract moet worden opgesteld.

De bovengenoemde transactiekenmerken spelen vooral een rol op het moment dat een contract moet worden afgesloten (ex ante). De persoonskenmerken komen vooral tot uiting op het moment dat het contract is ondertekend (ex post). De ex post situatie brengt het risico met zich mee dat er een 'hold-up' probleem ontstaat. Hierbij kan de ene partij – vaak de partij die de minste transactie specifieke investeringen heeft gedaan – andere voorwaarden afdwingen dan was afgesproken. Omdat, door de investering, de *afhankelijkheid* ten opzichte van elkaar is veranderd, ontstaat er voor één van beide partijen een machtspositie. Wanneer een contract niet volledig is, kan deze partij zich verrijken over de rug van de ander. Hold-up problemen kunnen zich voor doen als<sup>32</sup>:

1. *de naleving van contracten niet perfect afdwingbaar is, en*
2. *de onderhandelingsposities van partijen met de tijd veranderen.*

---

<sup>30</sup> Mol en Verbon, 1993, p. 53-55

<sup>31</sup> Mol en Verbon, 1993, p. 55

<sup>32</sup> Hazeu, 2000, p. 77

Volgens Williamson is de markt de meest efficiënte beheersstructuur waarin transacties kunnen worden gerealiseerd<sup>33</sup>. Pas wanneer een specifieke investering vereist is en een hoge mate van opportunistisch gedrag en begrensde rationaliteit aanwezig is, zal een hiërarchie voordelen opleveren. ‘Asset specificity’ (transactiespecifieke investering) is hierbij het kenmerk dat het meest bepalend is voor een mogelijke beheersstructuur. Dit omdat er ‘altijd’ een bepaalde mate van opportunistisch gedrag en begrensde rationaliteit aanwezig is. In een marktrelatie onder volledige concurrentie en zonder transactie specifieke investeringen is dit geen probleem. Onheus gedrag kan direct worden afgestraft door naar een andere aanbieder te gaan. Pas wanneer de wederzijdse afhankelijk groter wordt door ‘asset specificity’ kan de transactie in gevaar komen, als opportunistisch gedrag optreedt.

Van Helden (1993)<sup>34</sup> heeft de hiervoor genoemde contractrelaties in een tabel samengebracht met de kenmerken ‘asset specificity’ en onzekerheid. De contractrelaties staan model voor de gekozen beheersstructuur en het geheel geeft, naar zijn mening, de kerngedachte van de transactiekostentheorie goed weer: ‘welke beheersstructuur pas het beste, ofwel leidt tot de laagste som van productie- en transactiekosten, bij transacties die onderling verschillen op de onderscheiden kenmerken’<sup>35</sup>?

Onzekerheid	‘Asset specificity’	
	Laag	Hoog
Gering	Aankoop van standaard producten in een zekere markt (CC)	Aankoop van specifieke producten in een zekere markt (CC, NCC of RC?)
Groot	Aankoop van standaard producten in een onzekere markt (NCC)	De overdracht van locatiegebonden producten gedurende opeenvolgende stadia in een onzekere markt (RC)
CC = ‘Classical contract law’ NCC = ‘Neoclassical contract law’ RC = ‘Relational contracting’		

*Figuur 3: Contractvormen in relatie tot asset specificity en onzekerheid (Mol en Verbon, 1993, p.57)*

Bokkes (1989) heeft onderzoek gedaan naar (de gevolgen van) privatisering. Hierbij had hij als doel een theoretisch kader te ontwikkelen en te toetsen, op basis van de transactiekostentheorie. Een belangrijke vraag was hoe de transactiekostentheorie kan worden toegepast op publieke organisaties. Omdat zijn bevindingen van grote waarde kunnen zijn voor dit onderzoek, zullen deze hieronder (gedeeltelijk) worden beschreven.

Als startpunt hanteert Bokkes de rol van transactiekosten, zoals omschreven door Coase. In zijn ‘theory of the firm’ veronderstelt Coase dat een streven naar winst een beperking van transactiekosten impliceert. Daarnaast moeten private ondernemingen, door de druk van concurrentie, streven naar (transactie)kostenbeheersing. Immers, de marktwerking zal bedrijven met te hoge transactiekosten elimineren<sup>36</sup>. Zowel het streven naar lage transactiekosten als de zuiverende werking van concurrentie is bij overheidsorganisaties minder aanwezig. Dit zijn wel belangrijke elementen voor de verklaringskracht van de transactiekostentheorie. Bovendien worden op basis van de ‘property rights’ theorie managers in een publieke organisatie minder geconfronteerd met prikkels tot kostenbeheersing. Doelstellingen van deze managers zijn vaak moeilijk te kwantificeren en het is de vraag of de principalen binnen een overheidsorganisatie, en hun doelstellingen, een homogene groep vormen<sup>37</sup>.

Om de transactiekostentheorie toe te passen op publieke organisaties, doet Bokkes een tweetal veronderstellingen. Ten eerste lijkt het hem reëel er van uit te gaan dat principalen voor het leveren

<sup>33</sup> Mol en Verbon, 1993, p. 55 en Ter Bogt, 1994, p. 215

<sup>34</sup> in Mol en Verbon, 1993, p. 57

<sup>35</sup> in Mol en Verbon, 1993, p. 57

<sup>36</sup> Bokkes, 1989, p. 46

<sup>37</sup> Bokkes, 1989, p. 58

van gegeven diensten of voor het realiseren van een bepaalde doelstelling het liefst zo min mogelijk middelen kwijtraken. Ten tweede veronderstelt hij dat de verschillen tussen de transactiekosten van alternatieve coördinatiemechanismen bepalend zijn voor de keuze van het coördinatiemechanisme<sup>38</sup>.

De conclusie van Bokkes toont een aantal factoren die, in het kader van het privatiseringsvraagstuk, de transactiekosten in belangrijke mate beïnvloeden, te weten<sup>39</sup>:

- a. de *doelstellingen* (en samenhang daartussen) die men met behulp van de voorziening wenst te bereiken;
- b. de *meetbaarheid en waarneembaarheid* van de hoeveelheid en van essentieel geachte kenmerken van het product en/of van het productieproces;
- c. de *concurrentie* voor de overheidsorganisatie vóór privatisering, en de concurrentie in de particuliere sector ná privatisering;
- d. de *afhankelijkheid* tussen betrokken partijen (bijvoorbeeld ten gevolge van gebonden investeringen) ná privatisering;
- e. de *positie* in het openbaar bestuur *en de belangen van besluitvormers* die zeggenschap hebben over de vraag of wel of niet zal worden geprivatiseerd; en van de belangen, bevoegdheden en verantwoordelijkheden van de ambtenaren die met de voorbereiding en de uitvoering van het besluit zijn belast.

### 2.3 Property rights theorie

Het begrip 'eigendomsrechten' is breed. Dit wordt door de volgende definitie onderstreept: '*In de economische theorie van de eigendomsrechten omvat het begrip eigendomsrecht alle juridische regelingen, die randvoorwaarden stellen aan economische activiteiten*'<sup>40</sup>.

In de property rights theorie spelen een aantal specifieke rechten een belangrijke rol, namelijk<sup>41</sup>:

- *het recht op gebruik van een zaak ('usus')*;
- *het recht op vruchtgebruik ('usus fructus')*;
- *het recht om de vorm of inhoud van een zaak te veranderen of te verhandelen ('abusus')*.

De theorie die zich op basis van eigendomsrechten heeft ontwikkeld richt zich vooral op de toedeling van eigendomsrechten, de prikkels die er van uitgaan en het economisch resultaat. De discussie rondom eigendomsrechten wordt pas problematisch als niet duidelijk is wie zich het residu mag (moet) toe-eigenen (*residual claimant*). Als eigendomsrechten niet duidelijk gespecificeerd zijn, dan kunnen negatieve resultaten op anderen worden afgeschoven. Daarnaast kunnen eigendomsrechten een effect hebben op inzet. In praktijksituaties komt het vaak voor dat management en eigendom zijn gescheiden. Veel bedrijven worden aangestuurd door een manager, terwijl het eigendom bij de aandeelhouders ligt. Hierdoor kan een verschil in doelstellingen ontstaan. Aandeelhouders willen een zo groot mogelijke winst zien, terwijl een manager daar minder belang bij heeft. De inzet tot winstmaximalisatie van de manager zal niet optimaal zijn. Dit omdat hij niets van de meeropbrengst terug ziet. De vraag die hieruit voort komt is '*op welke manier worden economische actoren door verschillende verdelingen van eigendomsrechten tot bepaalde activiteiten gestimuleerd*'<sup>42</sup>. Het recht op vruchtgebruik krijgt hierin de meeste aandacht. Gesteld mag worden dat '*de kostenefficiëntie zal toenemen als de actor die het recht op gebruik van een zaak heeft, ook het recht op vruchtgebruik bezit*'<sup>43</sup>. Ter Bogt concludeert dat binnen het privatiseringsvraagstuk '*particulier eigendom van goederen zal leiden tot het meest efficiënte gebruik ervan*'<sup>44</sup>. In een situatie waar een particulier (of overheid) de eigendomsrechten bezit

---

<sup>38</sup> Bokkes, 1989, p. 65

<sup>39</sup> Bokkes, 1989, p. 69

<sup>40</sup> Künneke, 1991, p. 52-54

<sup>41</sup> Furubotn en Pejovich, in: N.P. Mol, H.A.A. Verbon, *Institutionele Economie en Openbaar Bestuur*, s' Gravenhage, 1993, p. 36

<sup>42</sup> Mol en Verbon, 1993, p. 35

<sup>43</sup> Mol en Verbon, 1993, p. 37

<sup>44</sup> Ter Bogt, 1994, p. 212

van een bepaald goed, en zich de winst die behaald wordt op het gebruik ervan mag toe-eigenen, zal dit leiden tot bewust efficiënt handelen. De winstprikkel zorgt voor efficiëntie.

Hart, Shleifer en Vishny (1997)<sup>45</sup> hebben aan de hand van deze theorie een model ontwikkeld dat inzichten biedt in de kosten en voordelen van privatisering. Hun uitgangspunt is de onvolledigheid van contracten. De keuze tussen het in eigen beheer produceren van een goed of uitbesteding zal geen probleem veroorzaken als een contract volledig gespecificeerd en alomvattend is. Echter, de praktijk laat zien dat een volledig contract nauwelijks op te stellen is. Daarom is het belangrijk om ten behoeve van die keuze uit te gaan van een onvolledig contract waarbij de *'residual rights of control'* (beheersrechten), onder onvoorziene omstandigheden, bepalend zijn voor de inzet van een uitvoerder (agent)<sup>46</sup>.

De onvolledigheid van contracten wordt bij overheidsopdrachten vaak problematisch omdat doelstellingen en kwaliteitseisen vaak moeilijk zijn te specificeren. Daarom is een veel gehoorde kritiek op privatisering dat private uitvoerders snijden in de kwaliteit om zo kosten te reduceren en hier de mogelijkheid toe krijgen omdat ze niet adequaat worden gecontroleerd. Het model van Hart, Shleifer en Vishny tracht te verklaren waarom privatisering over het algemeen goedkoper is, maar dat het kwalitatieve resultaat per opdracht sterk kan verschillen.

Een van de argumenten vóór privatisering is dat de concurrentiedruk de efficiëntie zal verhogen. Hart, Shleifer en Vishny zien dit als misleidend. Ze beamen dat in sommige gevallen concurrentiedruk kan leiden tot een goedkoper resultaat. Echter, overheidsopdrachten leiden vaak tot een monopoliesituatie waar effectieve concurrentie ontbreekt. De allocatie van beheersrechten, ondermeer het recht om onafhankelijk beslissingen te nemen, heeft volgens hen een meer bepalende invloed op de keuze voor privatisering en het resultaat daarvan, dan concurrentie.

Het idee achter hun model is dat de verschaffer van de dienst (of het goed), of het nu een ambtenaar is of een private ondernemer, zijn of haar tijd kan investeren in het verbeteren van de kwaliteit of het verminderen van de kosten. Hierbij heeft kostenreductie een tegengesteld effect op kwaliteitsverbetering<sup>47</sup>. Bij publieke uitvoering liggen de beheersrechten vaak bij een hoger overheidsorgaan, waardoor een ambtenaar voor iedere keuze goedkeuring nodig heeft. Bovendien deelt een ambtenaar niet mee in de meeropbrengst van een project. Daarentegen heeft een private contractpartner wel de *'residual control rights'* en behoeft niet voor iedere keuze goedkeuring van een overheidsorgaan. Keuzes in kostenreductie zijn veelal makkelijker te maken, dan keuzes in kwaliteitsinnovatie. Immers, als de private contractpartner een kwaliteitsverbetering wil doorvoeren en zo een hogere prijs zal vragen, zijn heronderhandelingen noodzakelijk.

Hart, Shleifer en Vishny concluderen dat als de *'residual control rights'* bij een private partij liggen, deze partij sterk wordt geprikkeld tot kostenreductie, maar in geringe mate wordt geprikkeld tot kwaliteitsinnovatie. Liggen de *'residual control rights'* bij een publieke partij, dan bestaat er een geringe prikkel voor *zowel* kostenreductie als kwaliteitsinnovatie.

Ook Künneke (1991) heeft de property rights theorie in verband gebracht met de efficiëntie van overheidsbedrijven. In zijn onderzoek richt hij zich op de privatisering van nutsbedrijven. De ruime betekenis van het begrip *'property rights'* maakt het noodzakelijk om het voor toepassing in een onderzoek te specificeren naar het doel van dat onderzoek.

Met betrekking tot de property rights theorie, als onderdeel van de neo-institutionele economie, wijst Künneke op het uitgangspunt van het methodologisch individualisme. Dit uitgangspunt maakt het moeilijk om de theorie direct op de analyse van de efficiëntie van overheidsorganisaties toe te passen. De oorzaak ligt in het feit dat de rechten die aan de rechtspersoonlijkheid van overheidsorganisaties

---

<sup>45</sup> O.A. Hart, e.a., *The Proper Scope of Government*, 1997, in *The Quarterly Journal of Economics*, p. 1127-1161

<sup>46</sup> Hart, e.a., 1997, p. 1128

<sup>47</sup> Hart, e.a., 1997, p. 1129

toekomen niet zonder meer te individualiseren zijn. Dit in tegenstelling tot private organisaties, waarbij het regelmatig voorkomt dat de marktwarde van een organisatie invloed heeft op de beloning van individuele eigenaars. Om de property rights theorie toe te passen op publieke organisaties, kiest Künneke er voor ze als holistische eenheden met een autonome doelstelling te benaderen. Hij maakt daarin wel enig onderscheid in opportunistische doelstellingen en een streven naar accumulatie van hulpbronnen<sup>48</sup>. Hieronder valt ook het verhogen van de efficiëntie.

Interessant is het verband tussen de drie eigendomsrechten (*usus, usus fructus, abusus*) en drie vormen van eigendom, te weten: privaateigendom (*'private ownership'*), publieke eigendom (*'public ownership'*) en gemeenschappelijk eigendom (*'communal ownership'*). Dit verband is als eerste door Demsetz<sup>49</sup> (1967) omschreven. De exclusiviteit van rechten die aan individuen wordt toegekend, vormt de basis voor het onderscheid tussen de drie vormen van eigendom. Bij *gemeenschappelijk eigendom* zijn er geen exclusieve en individuele eigendomsrechten aan te wijzen. Alle leden bezitten hetzelfde recht op gebruik en vruchtgebruik. Een recht op verhandelbaarheid is niet gedefinieerd. Alle kosten en baten worden zonder een duidelijke structuur over de leden verdeeld. Als gevolg hiervan kan het voorkomen dat degene die baten verkrijgt, niet evenredig in de kosten meedeelt. Als er sprake is van *privaateigendom*, dan zijn alle eigendomsrechten exclusief en individueel verdeeld<sup>50</sup>. Het individu dat de eigendomsrechten bezit kan anderen van het gebruik van een goed uitsluiten. Daarnaast komen alle kosten en baten aan dat individu toe. Als de rechten ook verhandelbaar zijn (*abusus*), dan kan er aan deze rechten een marktwarde worden gekoppeld. Deze relatieve marktwarde kan werken als prikkel om efficiënt met een goed om te gaan. Bovendien zal de individuele bezitter zich schikken naar het efficiëntie criterium: *'gelijkheid tussen marginale kosten en baten'*<sup>51</sup>. *Publiek eigendom* doet zich voor als de exclusieve bevoegdheid om anderen van het gebruik van eigendomsrechten uit te sluiten toekomt aan overheidsorganen. Soms wordt publiek eigendom als een vorm van gemeenschappelijk eigendom gezien<sup>52</sup>. Een groep actoren heeft de beschikking over eigendomsrechten met betrekking tot een goed. Beslissingen over gebruik van het goed kunnen alleen door de groep als geheel worden genomen. Individuele leden van een overheidsorganisatie bezitten geen individuele eigendomsrechten<sup>53</sup>. Bovendien is publiek eigendom over het algemeen niet verhandelbaar.

De verdeling van exclusieve eigendomsrechten kan invloed hebben op efficiëntie. Zo zullen actoren die het recht op vruchtgebruik bezitten tot efficiëntie worden geprikkeld. Bij overheidsbedrijven is het *'recht op eigen vermogen'* een vorm waarin het recht op vruchtgebruik kan worden toegepast<sup>54</sup>. Ook als een overheidsorganisatie toegang krijgt tot de kapitaalmarkt, kan de efficiëntie worden geprikkeld. Dit heeft als reden dat particuliere kapitaalverstrekkers hoge eisen stellen aan een rendabele bedrijfsvoering. Immers, er moet aan de financiële verplichtingen worden voldaan. Als de financiering uit de overheidskas afkomstig is, dan ontbreekt deze prikkel<sup>55</sup>.

De scheiding tussen eigendom en management, zoals eerder in dit hoofdstuk aan de orde is gekomen, krijgt ook in het proefschrift van Künneke de nodige aandacht. Deze scheiding kan tot informatie-asymmetrie leiden. Als gevolg van een verschil in informatie kan de uitvoerende partij, het management, primair haar eigen nut nastreven, ten koste van de andere partij<sup>56</sup>. Fama en Jensen (1983)<sup>57</sup> komen met een mogelijke oplossing om de inefficiëntie, die als gevolg van deze informatie-asymmetrie ontstaat, te voorkomen. Als uitgangspunt onderscheiden ze hierbij vier verschillende fasen in een besluitvormingsproces, te weten:

---

<sup>48</sup> Künneke, 1991, p. 174

<sup>49</sup> Demsetz, 1967, in: Künneke, 1991, p. 60

<sup>50</sup> Künneke, 1991, p. 61

<sup>51</sup> Künneke, 1991, p. 61

<sup>52</sup> Künneke, 1991, p. 62

<sup>53</sup> Künneke, 1991, p. 63

<sup>54</sup> Künneke, 1991, p. 125

<sup>55</sup> Künneke, 1991, p. 140

<sup>56</sup> Zie ook de principaal-agent theorie

<sup>57</sup> Fama en Jensen, *Separation of ownership and control*, Journal of Law and Economics, Vol. 26, No. 2, 1983



1. *Voorbereiding (initiation);*
2. *Vaststelling (ratification);*
3. *Uitvoering (implementation);*
4. *Controle (monitoring).*

Volgens Fama en Jensen is het in sommige gevallen efficiënt om de besluitvorming door twee partijen te laten uitvoeren. Hierbij groeperen ze fase 1 en 3 (voorbereiding en uitvoering) tot '*decision management*' en fase 2 en 4 (vaststelling en controle) tot '*decision control*'. Als gevolg van deze scheiding wordt een systeem van '*checks and balances*' gecreëerd. Wanneer decision management en decision control door twee onafhankelijk economische actoren wordt bemand, dan kan dit de totale efficiëntie vergroten. In het kader van privatisering geeft Künneke het voorbeeld waarin een particuliere onderneming de decision management taak op zich neemt en de overheid de decision control taak. Het gevolg hiervan is dat de informatie-asymmetrie kleiner wordt, immers de overheid heeft in twee fasen van het besluitvormingsproces een controlemoment. Daarentegen kan de private partij zelfstandig beleid voeren en haar eigen doelstellingen nastreven, wat een hoge mate van vrijheid betekent. Echter, de invloed van de overheid blijft (passief) aanwezig, want de uiteindelijke beslissingsbevoegdheid blijft bij de overheid<sup>58</sup>. Ten slotte ziet Künneke de mogelijkheid om zelfstandig beslissingen te nemen als belangrijke stimulus voor een efficiënte bedrijfsvoering, mits de uitvoerende instantie als '*residual claimant*' functioneert<sup>59</sup>.

Niet alleen de verdeling van property rights zal invloed hebben op de prestaties van overheidsbedrijven. Künneke maakt hierover de kanttekening dat, hoewel er op basis van de traditionele property rights theorie is te vermoeden dat een overheidsorganisatie efficiënter functioneert naarmate het meer kenmerken vertoont van een particulier bedrijf, de efficiëntie ook kan worden beïnvloed door factoren als concurrentie en de aard van het bekostigingssysteem<sup>60</sup>.

Samenvattend veronderstelt Künneke dat de mate van efficiëntie van verschillende, door hem te onderzoeken, property rights structuren positief worden beïnvloed door<sup>61</sup>:

- *de toekenning van het recht op eigen vermogen;*
- *de toekenning van het recht op vrije toegang tot de kapitaalmarkt;*
- *een scheiding tussen 'decision management' en 'decision control';*
- *de toekenning van de mogelijkheid om op bepaalde planningsniveaus zelfstandig beslissingen te kunnen nemen.*

## 2.4 Principaal-agent theorie

Het spectrum van de neo-institutionele economie wordt vaak omschreven aan de hand van eigendomsrechten en transactiekosten. Wanneer de property rights theorie de ene kant van het spectrum bekleedt en de transactiekostentheorie de andere kant, dan is er de principaal-agent theorie die deze twee inzichten met elkaar verbindt.

Ook in de principaal-agent theorie staat de vraag naar informatie centraal. Deze vraag naar informatie wordt geprojecteerd op een principaal-agent relatie. De theorie ontleent haar naam aan deze relatie. Het kunnen aanwijzen van een principaal en een agent (of gelastigde) vormt een noodzakelijke voorwaarde, wil deze theorie van toepassing zijn. De meest eenvoudige principaal-agent relatie bestaat uit twee partijen. Hierbij neemt de principaal, de agent in dienst om op basis van een contract een bepaalde opdracht uit te voeren<sup>62</sup>. Kenmerkend aan deze verhouding is het bestaan van *tegengestelde belangen* en *informatie-asymmetrie*. Bovendien is er voordeel (*surplus*) te behalen met de transactie, anders zou hij niet tot stand komen.

<sup>58</sup> Künneke, 1991, p. 258

<sup>59</sup> Künneke, 1991, p. 259

<sup>60</sup> Künneke, 1991, p. 168-169

<sup>61</sup> Künneke, 1991, p. 257

<sup>62</sup> G.W.J. Hendrikse, *Moderne Organisatietheorieën*, Schoonhoven, 1998, p. 95-110

De kernvraag in de principaal-agent theorie is *‘waarom de actoren binnen deze relatie zich niet optimaal inzetten voor samenwerkend gedrag, terwijl goede samenwerking de gezamenlijke welvaart kan verhogen’*<sup>63</sup>. De oorzaak hier van ligt in het feit dat zowel principaal als agent het doel hebben hun eigen nut te maximaliseren. Bovendien bestaat er informatie-asymmetrie tussen principaal en agent, waardoor de principaal een onvolledig beeld heeft van de kenmerken en activiteiten van de agent. De invloed van deze informatie-asymmetrie kan worden versterkt wanneer er onzekerheid bestaat omtrent de relatie en de omgeving waarin deze zich bevindt. Als gevolg van informatie-asymmetrie kan moreel toeval en nadelige selectie zich voordoen. De Vries hanteert de volgende definities<sup>64</sup>:

- *Moreel toeval is non-coöperatief gedrag dat ontstaat indien niet de door de gelastigde geleverde prestatie van het productieproces de basis voor de beloning vormt, maar er een indicator voor die bijdrage wordt gehanteerd.*
- *Nadelige selectie is non-coöperatief gedrag dat ontstaat indien de gelastigde beter over het productieproces is geïnformeerd dan de principaal.*

Deze fenomenen kunnen zich zowel voor als na het sluiten van een contract voor doen. Omdat er door de aanwezigheid van moreel toeval en nadelige selectie geen optimale welvaartssituatie kan ontstaan, wordt de doelmatigheid negatief beïnvloed. Een synoniem voor nadelige selectie is ‘verborgen informatie’ (hidden information)<sup>65</sup>. De agent houdt bepaalde essentiële karakteristieken bewust achter, om zo de kans dat hij de opdracht krijgt te vergroten. Moreel toeval wordt ook wel ‘verborgen actie’ (hidden action) genoemd. Na het afsluiten van een contract, kan de agent actie ondernemen, of juist nalaten, waarmee primair het eigen belang wordt gediend en wat ten koste gaat van de wederpartij.

De vermindering van doelmatigheid kan op twee manieren worden tegengegaan<sup>66</sup>. Ten eerste kan dat door de beloning nauwer te relateren aan de prestatie. Hierdoor kan de invloed van moreel toeval worden verminderd. Ten tweede kan de principaal trachten de informatie over het productieproces en het gedrag van de agent te vergroten. Op basis van deze informatie kan de beloning voor de agent beter op zijn prestatie worden afgestemd.

De principaal zal proberen het gedrag van de agent zo te stimuleren dat hij primair de belangen van de principaal nastreeft. Middelen die hij hierbij zal gebruiken zijn financiële prikkels (“incentives”) of het verkleinen van de informatie-asymmetrie door middel van ‘monitoring’. Uiteraard zijn aan deze middelen kosten verbonden. Voor de principaal is het belangrijk een goede afweging te maken tussen deze kosten en het verlies als gevolg van moreel toeval en nadelige selectie. Ook kan het voorkomen dat de agent bereid is kosten te maken om de principaal te overtuigen van zijn ‘goede wil’ en optimale prestatie. Deze kosten worden aangeduid met ‘bonding’ kosten. Het totaal van ‘monitoring’ en ‘bonding’ kosten wordt ‘agency’ kosten genoemd. Helaas zal er, ondanks een zo optimaal mogelijke inzet van financiële prikkels, bonding- en monitoringkosten, altijd een verlies bestaan tussen de optimale situatie voor de principaal en het gedrag van de agent. Dit verlies wordt ‘residual loss’ genoemd.

In een principaal-agent relatie zijn moreel toeval en nadelige selectie, als ook de agencykosten, de variabelen die de doelmatigheid van de principaal bepalen<sup>67</sup>. Volgens de Vries is het belangrijk om in de analyse van een dergelijke relatie eerst te bepalen wie principaal is en wie de rol als agent bekleedt. Daarna moet worden vastgesteld welke doelstelling de principaal en welke de agent nastreeft. Deze doelstellingen hoeven niet per definitie ‘in elkaars verlengde te liggen’. Het komt regelmatig voor dat er een sterke tegenstelling bestaat tussen beide doelstellingen. Vanuit dit kader kan vervolgens worden

---

<sup>63</sup> De Vries, 1992, p. 60

<sup>64</sup> De Vries, 1992, p. 64

<sup>65</sup> P.W. Moerland, *Publiek-private samenwerking vanuit het perspectief van de economische organisatietheorie*, 1999, p. 104

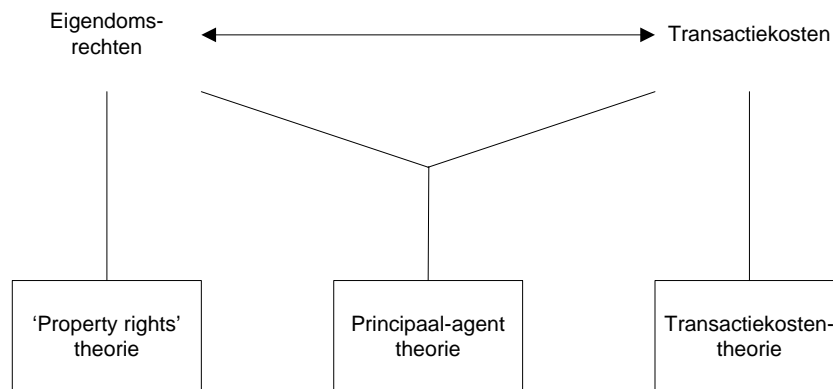
<sup>66</sup> De Vries, 1992, p. 64

<sup>67</sup> De Vries, 1992, p. 71

geanalyseerd wat de gevolgen van informatie-asymmetrie, versterkt door onzekerheid, zijn voor de realisatie van de desbetreffende doelstellingen<sup>68</sup>.

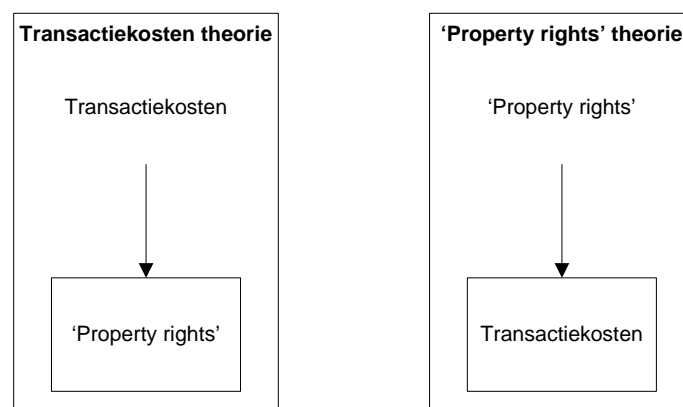
## 2.5 Samenhang binnen de neo-institutionele economie

De neo-institutionele economie bestaat uit drie samenhangende hoofdstromingen. Deze hoofdstromingen zijn in dit hoofdstuk afzonderlijk behandeld. In de eerste hoofdstroming, de property rights theorie, is de 'toedeling van (economische) eigendomsrechten (property rights)' de verklarende variabele. In de transactiekostenbenadering zijn transactiekosten de verklarende variabele<sup>69</sup>. De derde hoofdstroming, de principaal-agent benadering, kan worden gezien als de benadering die de twee voorgaande hoofdstromingen met elkaar verbindt. Schematisch ziet dit er als volgt uit:



*Figuur 4: Neo-institutionele economie als confrontatie met het holisme (Mol en Verbon, 1997, p. 8)*

Zoals opgemerkt, bestaat er een sterke samenhang tussen de verschillende theorieën. De property rights theorie gaat uit van verschillende categorieën eigendomsrechten. De toedeling van deze eigendomsrechten zal bepaald gedrag stimuleren. Keuzes hieromtrent hebben invloed op de transactiekosten. In de property rights theorie zijn de 'property rights' de exogene variabelen, waarbij de transactiekosten als endogeen kunnen worden aangemerkt. Ofwel, de 'property rights' verklaren de transactiekosten. In de transactiekostentheorie zijn deze functies omgedraaid. Hierin zijn de transactiekosten de exogene variabele en de 'property rights' endogeen<sup>70</sup>; de transactiekosten verklaren de (toedeling van) 'property rights'.



*Figuur 5: Exogene en endogene variabelen*

<sup>68</sup> De Vries, 1992, p. 77

<sup>69</sup> De Vries, 1992, p. 54

<sup>70</sup> De Vries, 1992, p. 56

De principaal-agent theorie bevat elementen van zowel de property rights- als de transactiekostentheorie. De meningen over de herleidbaarheid van de principaal-agent theorie tot één van de andere theorieën lopen uiteen<sup>71</sup>. In ieder geval speelt de aanwezigheid van informatie-asymmetrie, versterkt door onzekerheid, een belangrijke rol. De Vries concludeert dat, met betrekking tot de vraag of de principaal-agent theorie tot één van de andere hoofdstromingen binnen de neo-institutionele economie kan worden geschaard, het volgende:

*‘... voor beide richtingen in de principal agent-benadering geldt een afstand ten opzichte van de eraan voorafgaande benadering door de nadruk op informatie-asymmetrie, onzekerheid, opportunisme, en diensgevolge andere interpretatie van het transactiekostenbegrip ...’*

De principaal-agent benadering heeft dus, zoals gezegd, elementen van beide theorieën, maar biedt voldoende vernieuwend inzicht om als aparte theorie onderscheiden te worden.

## 2.6 Conclusie

In dit hoofdstuk stond de eerste onderzoeksvraag centraal. Een verkenning van de drie hoofdstromingen binnen de neo-institutionele economie, moest een antwoord bieden op de vraag:

*Welke determinanten uit de neo-institutionele economie kunnen een invloed hebben op de doelmatigheid van PPS-projecten in Nederland?*

Met betrekking tot de transactiekostentheorie is in dit hoofdstuk vooral aandacht besteed aan de theorieën van Williamson. Door middel van zijn transactiekostentheorie<sup>72</sup> kan aan de hand van transactiekosten worden verklaard waarom een transactie plaatsvindt op de markt of binnen een hiërarchie. Een belangrijk uitgangspunt is de veronderstelling dat alle contracten incompleet zijn. Om de gewenste transactie te garanderen moet de afnemer een geschikte ‘governance structure’ (beheersstructuur) kiezen. De keuze voor een beheersstructuur hangt af van de hoogte van transactiekosten, die wordt bepaald door een tweetal gedragsveronderstellingen en een aantal transactiespecifieke kenmerken. Een beperking van de transactiekosten impliceert een vergroting van de efficiëntie. Volgens Williamson is ‘asset specificity’ (transactiespecifieke investeringen) het kenmerk dat het meest bepalend is voor het kiezen van een beheersstructuur. Een hoge mate van ‘asset specificity’ kan de wederzijdse afhankelijkheid beïnvloeden. Als een afnemer sterk afhankelijk is van een leverancier, kan dit opportunistisch gedrag stimuleren. Hierdoor kan de leverancier een hold-up situatie veroorzaken, waardoor de transactie in gevaar komt. Een gepaste beheersstructuur kan een dergelijke situatie voorkomen. De afnemer kan er voor kiezen het product in eigen beheer produceren, waardoor de transactie wordt geïnternaliseerd. Van Helden<sup>73</sup> ziet ‘asset specificity’ eveneens als meest bepalende factor en betreft daarbij de invloed van onzekerheid.

Binnen de transactiekostentheorie is de hoogte van *transactiekosten* de belangrijkste determinant voor efficiëntie. Met betrekking tot PPS zal de mate van afhankelijkheid, bepaald door transactiespecifieke investeringen, en de mate van onzekerheid als belangrijke indicatoren voor doelmatigheid worden gebruikt. Onzekerheid wordt in dit onderzoek in verband gebracht met de ‘duidelijkheid en eenduidigheid van doelstellingen’ en ‘de meetbaarheid en waarneembaarheid van activiteiten’. Bokkes omschrijft in zijn proefschrift de relevantie van deze kenmerken. Daarnaast wijst hij op de invloed van concurrentie. De aanwezigheid van concurrentie kan (kosten)efficiënt gedrag stimuleren. Dit impliceert de noodzaak tot beperking van transactiekosten. De invloed van concurrentie zal in dit onderzoek eveneens een rol spelen.

Aan de hand van de property rights theorie kan een antwoord worden gegeven op de vraag ‘op welke manier economische actoren door verschillende verdelingen van eigendomsrechten tot bepaalde

---

<sup>71</sup> De Vries, 1992, p. 208

<sup>72</sup> Williamson, 1998

<sup>73</sup> in Mol en Verbon, 1993, p. 57

*activiteiten worden gestimuleerd*<sup>74</sup>. Een kenmerk van organisaties dat binnen deze theorie veel aandacht krijgt is de scheiding tussen eigendom en beheer. Een actor waaraan ook het 'vruchtgebruik' van een zaak toekomt, zal zich beter inzetten om kostenefficiënt met deze zaak om te gaan. Wanneer een actor niet uitdrukkelijk gestimuleerd hoeft te worden om efficiënt te werk te gaan, zullen ook de transactiekosten dalen<sup>75</sup>. De exogene determinant van efficiëntie binnen de property rights theorie zijn de *property rights* ofwel *eigendomsrechten*.

De toedeling van exclusieve eigendomsrechten zal ook in dit onderzoek worden onderzocht. Hierbij zal vooral worden gekeken naar de samenhang tussen de partij die de investering heeft gefinancierd en de partij die het recht op vruchtgebruik bezit. Daarnaast zal worden onderzocht welke financiële prikkels worden gebruikt om efficiëntie te stimuleren. De efficiëntie kan ook worden gestimuleerd door een juiste toedeling van 'residual control rights' (beheersrechten). Hart, Shleifer en Vishny<sup>76</sup> hebben onderzocht wat het effect is van de toedeling van deze beheersrechten op de inzet van zowel ambtenaren als private partijen. Een belangrijke veronderstelling is dat een uitvoerder zijn tijd kan besteden aan óf het verbeteren van de kwaliteit óf het verminderen van kosten. Hierbij heeft kostenreductie een tegengesteld effect op kwaliteitsinnovatie. Een private partij wordt, als het beschikt over de beheersrechten, sterk geprikkeld tot kostenreductie en in mindere mate tot kwaliteitsinnovatie. Als de beheersrechten bij een publieke partij liggen, dan bestaat er een geringe prikkel voor zowel kostenreductie als kwaliteitsinnovatie.

Fama en Jensen hebben een zelfde soort onderzoek gedaan. Zij concluderen dat het in sommige gevallen efficiënt is om de besluitvorming door twee partijen te laten doen. Dit betekent dat de ene partij belast is met 'decision management' en de ander met 'decision control'. Een adequate toedeling van deze beheersrechten, waarbij de publieke partij de 'decision control' functie bekleedt en de private partij de 'decision management' functie, kan de efficiëntie vergroten en de informatie-asymmetrie verkleinen. Hierbij moet de uitvoerende partij wel enige beleidsvrijheid krijgen en als 'residual claimant' fungeren. De toedeling van beheersrechten, in de vorm van zelfstandige beslissingsbevoegdheid, zal eveneens als indicator van doelmatigheid worden gebruikt. Hierbij zal ook worden onderzocht of er in een project een scheiding tussen 'decision management' en 'decision control' bestaat.

De vraag waar de principaal-agent benadering zich op richt is *'waarom de actoren binnen een principaal-agent relatie zich niet optimaal inzetten voor samenwerkend gedrag, terwijl goede samenwerking de gezamenlijke welvaart kan verhogen'*<sup>77</sup>. De voornaamste oorzaak ligt in het feit dat er *informatie-asymmetrie* bestaat. De agent kan zich, als gevolg van een informatievoorsprong op de principaal, opportunistisch gedragen. De invloed van informatie-asymmetrie en de dreiging van opportunistisch gedrag, wordt vergroot als er een hoge mate van onzekerheid heerst.

Moreel toeval en nadelige selectie, als ook de agency kosten, zijn de variabelen die vanuit de principaal-agent theorie de doelmatigheid bepalen<sup>78</sup>. Hierbij kan moreel toeval zich uiten in 'verborgen informatie' en nadelige selectie in 'verborgen actie'. Wanneer de principaal niet volledig op de hoogte is van het productieproces en gedrag van de agent of als de beloning niet direct gerelateerd is aan inzet, kunnen deze fenomenen zich voordoen. Om grip te krijgen op de situatie kan de principaal verschillende middelen gebruiken, zoals het toedienen van financiële prikkels of de informatie-asymmetrie verkleinen door middel van 'monitoring'. Duidelijk mag zijn dat informatie-asymmetrie invloed kan hebben op efficiëntie. Met betrekking tot PPS zal in dit onderzoek de vraag worden gesteld in hoeverre er informatieverschillen bestaan tussen principaal en agent. En wat in concrete projecten de dreiging van moreel toeval en nadelige selectie is. Wanneer deze dreiging sterk aanwezig is en de onzekerheid is hoog, dan kunnen er twijfels over de doelmatigheid ontstaan.

---

<sup>74</sup> Mol en Verbon, 1993, p. 35

<sup>75</sup> De Vries, 1992, p. 54-55

<sup>76</sup> Hart, e.a., 1997

<sup>77</sup> De Vries, 1992, p. 60

<sup>78</sup> De Vries, 1992, p. 71

### 3. HET VERMIJDEN EN HET HERSTELLEN VAN HOLD-UP SITUATIES

#### 3.1 Inleiding

Een goede en eenduidige verdeling van risico's is essentieel voor de doelmatigheid van een PPS project. Aan ieder PPS project ligt een bindend samenwerkingsverband ten grondslag. Deze schriftelijke overeenkomst (contract) is de plaats waar vooraf risico's kunnen worden verdeeld onder de betrokken partijen. Om onzekerheid te beperken en conflicten in de toekomst te voorkomen proberen contractpartners alle risico's in het contract op te nemen. Echter, dit is vrijwel onmogelijk. Immers, geen enkel contract is volledig.

In dit hoofdstuk staat de tweede onderzoeksvraag centraal. Aan de hand van deze onderzoeksvraag zal, binnen een juridisch kader, worden gezocht naar mogelijkheden om de (negatieve) gevolgen van incomplete contracten te vermijden of te herstellen.

Onderzoeksvraag 2:

*In hoeverre biedt het recht mogelijkheden om de gevolgen van incomplete contracten te vermijden, dan wel daarvan te herstellen?*

Om de beantwoording van deze onderzoeksvraag gestructureerd aan te pakken zullen verschillende kenmerken van een PPS constructie in verband worden gebracht met de dreiging van opportunistisch gedrag. Het centrale thema binnen dit hoofdstuk is het leerstuk rond 'onvoorziene omstandigheden'. Dit leerstuk zal in de tweede paragraaf aan de orde komen. In de derde paragraaf wordt expliciet aandacht besteed aan de verschillende contracten die binnen PPS constructies worden gesloten. Hierbij wordt ingegaan op contracten ten behoeve van PPS bij gebiedsontwikkeling en ten behoeve van geïntegreerde contracten. Ook zal worden bekeken in hoeverre de overheid, zowel vooraf als tijdens de uitvoering van een project, het risico van opportunistisch gedrag kan verminderen. In de vierde paragraaf ligt de focus op samenwerking in een gezamenlijke rechtspersoon. Een dergelijke samenwerkingsvorm kan risico's beperken. De keuze voor een rechtspersoon en de verschillende constructies komen in deze paragraaf aan bod. In de voorlaatste paragraaf zal dieper worden ingegaan op de verschillende methoden van geschilbeslechting, voor het geval er toch een situatie ontstaat waarin de standpunten van betrokken partijen niet kunnen worden verenigd. Ten slotte zal er, als laatste redmiddel, enige aandacht worden besteed aan het voortijdig beëindigen van een samenwerkingsverband. De belangrijkste bron voor dit hoofdstuk zijn een tweetal uitgaven uit de serie 'bouwrecht monografieën' van de Stichting Instituut voor Bouwrecht, te weten '*Juridisch-bestuurlijke aspecten van publiek-private samenwerking (1990)*<sup>79</sup>' en '*Publiek-private samenwerking bij de ruimtelijke inrichting en haar exploitatie (2005)*<sup>80</sup>'.

#### 3.2 Onvoorziene omstandigheden

Opportunistisch gedrag en beperkte rationaliteit kunnen een hold-up probleem veroorzaken. Dit probleem ontstaat als een contract niet volledig is. Als gevolg hiervan kan de ene partij zich verrijken over de rug van de ander. Het leerstuk 'onvoorziene omstandigheden' speelt een belangrijke rol in een situatie waarin contractpartners onder hun contractverplichtingen willen uitkomen of andere voorwaarden willen afdwingen. Het Burgerlijk Wetboek biedt voor zowel publieke- als private partijen de mogelijkheid zich voor de rechter te beroepen op de aanwezigheid van onvoorziene omstandigheden (art. 6:258 BW):

1. *De rechter kan op verlangen van een der partijen de gevolgen van een overeenkomst wijzigen of deze geheel of gedeeltelijk ontbinden op grond van onvoorziene omstandigheden welke van*

<sup>79</sup> A.G. Bregman, *Juridisch-bestuurlijke Aspecten van Publiek-private Samenwerking*, Deventer, 1990

<sup>80</sup> A.G. Bregman en R.W.J.J. De Win, *Publiek-private samenwerking bij de ruimtelijke inrichting en haar exploitatie*, Deventer, 2005

*dien aard zijn dat de wederpartij naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag verwachten. Aan de wijziging of ontbinding kan terugwerkende kracht worden verleend.*

2. *Een wijziging of ontbinding wordt niet uitgesproken, voor zover de omstandigheden krachtens de aard van de overeenkomst of de in het verkeer geldende opvattingen voor rekening komen van degene die zich erop beroept.*
3. *Voor de toepassing van dit artikel staat degene op wie een recht of een verplichting uit een overeenkomst is overgegaan, met een partij bij die overeenkomst gelijk.*

Dit artikel biedt de mogelijkheid, maar maakt het voor beide partijen niet makkelijk om van een overeenkomst af te wijken. Over het algemeen wordt niet snel aan de maatstaven van 'redelijkheid' en 'billijkheid' voldaan. Volgens Bregman en de Win verlangen redelijkheid en billijkheid in eerste plaats 'trouw aan het gegeven woord'<sup>81</sup>. Een vereiste waarbij, met betrekking tot het hold-up probleem, vraagtekens kunnen worden gezet.

Zowel de overheid als de marktpartijen kunnen zich op artikel 6:258 BW beroepen. Opmerkelijk is dat de positie van de overheid ten opzichte van een private contractpartner niet door de rechter als uitzonderlijk wordt aangemerkt. De overheid dient zich aan dezelfde voorwaarden te houden als een private contractpartner en ondervindt dezelfde strenge toetsing op redelijkheid en billijkheid. Hoewel de positie van de overheid in materiële zin niet verschilt, blijft er een onevenredigheid bestaan. De overheid bekleedt namelijk een dubbelrol. In de eerste plaats is zij contractpartner. Daarnaast is ze 'hoedster van het algemeen belang'<sup>82</sup>. Het feit dat de overheid het algemeen belang dient geeft haar een extra argument om van contractuele afspraken af te wijken. Dit betekent niet dat de overheid 'in algemeen belang' iedere overeenkomst zonder enkele overweging mag wijzigen of beëindigen. De uitspraak van de Hoge Raad inzake Landsmeer uit 1963<sup>83</sup> laat zien dat afwijking van een contract, voor de overheid, uitsluitend onder stringente voorwaarden mogelijk is.

Namelijk, in het geval dat:

- *er is sprake van onvoorzien omstandigheden;*
- *het algemeen belang wordt ernstig bedreigd bij ongewijzigde uitvoering van de overeenkomst.*

De rol van de overheid kan ook als beperking worden gezien. Naast de voorwaarde van 'onvoorziene omstandigheden' moet ook aan de voorwaarde 'dreiging voor het algemeen belang' worden voldaan. Bovendien heeft de contractpartner recht op schadevergoeding en toetst de Hoge Raad rechtstreeks aan de algemene beginselen van behoorlijk bestuur (ABBB)<sup>84</sup>. Dit alles maakt 'het algemeen belang' geen kapstokbegrip waarmee iedere keuze gerechtvaardigd is. Wil de overheid zich met succes beroepen op onvoorziene omstandigheden, dan moet het gaan om 'zwaarwegende belangen die tot afwijking nopen'<sup>85</sup>.

Ook als er in een bepaalde situatie geen onvoorziene omstandigheden voordoen, kan het voorkomen dat beleidsinzichten van de overheid dusdanig veranderen dat voorzetting van de publiek-private samenwerking niet meer mogelijk is. Een dergelijke situatie kwam voor in het arrest GCN/Nieuwegein<sup>86</sup>. De Hoge Raad stelde hierin dat '*indien nakoming van contractuele verplichtingen het nieuwe (gemeentelijke) beleid ernstig zou frustreren, afwijking in concrete situaties in principe mogelijk is, onder schadeloosstelling van de private partner(s)*'<sup>87</sup>.

---

<sup>81</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 93

<sup>82</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 90

<sup>83</sup> HR 4 januari 1963, NJ 1964, 202-204

<sup>84</sup> M.W. Scheltema en M. Scheltema, *Gemeenschappelijk recht*, 2003, p. 256

<sup>85</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 91

<sup>86</sup> HR 23 juni 1989, BR 1989, p. 930

<sup>87</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 94

Theoretisch gezien is er voor de overheid een mogelijkheid om de samenwerking te wijzigen of te beëindigen. Echter, de voorwaarden zijn erg strikt en de kosten van schadeloosstelling kunnen sterk oplopen. Deze gevolgen zullen publieke partijen er waarschijnlijk van weerhouden een PPS project makkelijk op te geven.

Private partijen behoeven zich in beginsel niet te bekommeren om het ‘algemeen belang’. Voor hen geldt de voorwaarde van ‘redelijkheid en billijkheid’ als belangrijkste beperking om af te stappen van hetgeen in een overeenkomst is afgesproken. Ook als de winst voor een private partij in gevaar komt dient ze deze stringente voorwaarde in acht te nemen. Omdat geld een belangrijke drijfveer is, is het risico dat een private partij een hold-up probleem veroorzaakt zeker aanwezig. Echter het recht, ofwel de hier behandelde wetgeving betreffende ‘onvoorziene omstandigheden’, zal de vrees hiervoor verminderen.

### **3.3 Contracten**

Bij iedere vorm van PPS is sprake van een juridische structurering van de samenwerking. Dit betekent dat minmaal sprake is van een schriftelijke overeenkomst tussen partijen<sup>88</sup>. Als de activiteiten van iedere contractpartner duidelijk en eenduidig te omschrijven zijn, dan is het uitsluitend contractueel vastleggen van die activiteiten voldoende. PPS op louter contractuele basis komt het meest voor. Omdat bij een dergelijk samenwerkingsverband vaak veel verschillende partijen betrokken zijn, moeten meerdere overeenkomsten worden afgesloten. Zowel overeenkomsten tussen publieke en private partijen als overeenkomsten tussen publieke of private partijen onderling<sup>89</sup>. In de regel volstaat één enkele overeenkomst niet. Omdat het soort contract en de inhoud daarvan sterk afhankelijk is van de soort contractpartners en de specifieke kenmerken van een project, bestaat er geen blauwdruk of basisovereenkomst die toegepast kan worden in iedere situatie. In deze paragraaf wordt daarom ook geen alomvattende uiteenzetting van een PPS contract gegeven, maar een beschrijving van verschillende overeenkomsten die op verschillende momenten worden gesloten. De belangrijkste clausules die, in het kader van de tweede onderzoeksvraag, invloed kunnen hebben op het vermijden of herstellen van een mogelijk hold-up probleem, zullen worden behandeld.

#### **3.3.1 PPS bij gebiedsontwikkeling**

Voorals bij PPS bij gebiedsontwikkeling wordt een project niet in één keer aanbesteed. De complexiteit van een dergelijk project vereist een gefaseerde aanpak. Zoals is beschreven kunnen er drie fasen worden onderscheiden, te weten: *de voorfase*, *de realisatiefase* en *de exploitatiefase*. Vaak wordt er naast de voorfase nog een initiatieffase onderscheiden. In deze fase worden ideeën ontwikkeld en de mogelijkheden tot samenwerking bekeken. Deze fase kan resulteren in een masterplan of een programma van eisen, wat vooral belangrijk is voor de publieke besluitvorming<sup>90</sup>. Echter, concrete samenwerking begint over het algemeen in de voorfase. Dit is het moment waarop de betrokkenheid van private partijen een intensieve vorm aanneemt. Hierbij moet worden opgemerkt dat het ook voorkomt dat private partijen vooraf aan de samenwerking strategische grondposities hebben ingenomen. Door het recht op zelfrealisatie<sup>91</sup> kunnen publieke partijen niet om een ‘samenwerking’ met de desbetreffende private partijen heen. Zodoende komt de betrokkenheid van private partijen al in een eerder stadium ter sprake. De nadruk bij PPS bij gebiedsontwikkeling ligt op de samenwerking in de voor- en realisatiefase. Ook in de exploitatiefase kan samenwerking voorkomen, hoewel dit minder het geval is dan bij PPS in de vorm van een geïntegreerd contract. Vaak worden er per ontwikkelingsfase nieuwe overeenkomsten gesloten.

---

<sup>88</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 103

<sup>89</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 104

<sup>90</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 276

<sup>91</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 16-17, 175



### *De voorfase*

De voorfase is de eerste fase waarin bindende afspraken tussen partijen worden gemaakt. Het doel van deze fase is voornamelijk het doen van een haalbaarheidsonderzoek en bepalen welke samenwerkingsvorm tussen partijen mogelijk is<sup>92</sup>. Het resultaat kan worden vastgelegd in een intentieovereenkomst<sup>93</sup>. Het belangrijkste verschil tussen deze voorovereenkomst en de daadwerkelijke samenwerkingsovereenkomst is dat de nadruk in een intentieovereenkomst ligt op het afstemmen van intenties, maar dat er nog geen concrete resultaatverplichtingen worden overeengekomen. Deze resultaatverplichtingen ontstaan wel uit een samenwerkingsovereenkomst.

In de voorfase worden concrete onderhandelingen gestart met mogelijke samenwerkingspartners. In de voorovereenkomst spreken deze partijen af om zich samen in te zetten voor het hoofddoel, namelijk: *'het op basis van de voorlopige plannen verder uitwerken van die plannen en het toetsen van die uitwerking op haalbaarheid alsmede het voorbereiden van samenwerking tijdens de realisatiefase'*<sup>94</sup>. Het meest interessant, in de context van dit onderzoek, zijn de bepalingen uit het contract die situaties regelen waarin de onderhandelingen vastlopen. Als gevolg hiervan zal geen realisatieovereenkomst worden gesloten. Om voor deze situaties een oplossing te bieden, is het noodzakelijk om bepaalde afscheid- en conflictregelingen in het contract op te nemen.

Met betrekking tot conflicten moet worden overeengekomen dat de betrokken partijen op de eerste plaats het uiterste proberen om (dreigende) problemen op te lossen. Veelal heeft hierbij de, bij het project betrokken, stuurgroep een belangrijke taak. Deze stuurgroep bestaat uit bestuurders en deskundigen van beide partijen. Wanneer dit geen oplossing biedt, dan kan het conflict worden voorgelegd aan een arbitragecommissie of de rechter. Echter, een regeling voor geschilbeslechting heeft in een voorovereenkomst beperkte betekenis<sup>95</sup>. Dit mag worden gesteld omdat een succesvolle samenwerking in de voorfase zal resulteren in een samenwerkingsovereenkomst. Als de geschillen in de voorfase al dermate hoog oplopen, dan zal in de meeste gevallen van samenwerking in de realisatiefase worden afgezien; wat beëindiging van de samenwerking als gevolg heeft.

Over de vraag of partijen na het afsluiten van een voorovereenkomst verplichtingen tegenover elkaar hebben, moeten eveneens duidelijke afspraken gemaakt worden. Het tekenen van een voorovereenkomst betekent niet dat per definitie zal worden samengewerkt. De keuze om met een bepaalde contractpartner in zee te gaan is vrij. Als er geen sprake is van bijzonder omstandigheden, zoals vooraf ingenomen grondposities, dan kan de tegenpartij het tot stand komen van een realisatieovereenkomst niet afdwingen<sup>96</sup>. Met betrekking tot de keuze om van verdere samenwerking af te zien, moeten de contractpartijen zich goed realiseren welke activiteiten tot dan toe zijn ontplooid en welke investeringen zijn gedaan. Belangrijke aandachtspunten zijn hierbij de manier waarop eigendom en gemaakte kosten worden verdeeld. Vaak wordt afgesproken dat de gemeente (als opdrachtgever) de kosten dekt en het eigendom in bezit krijgt<sup>97</sup>. Ook moet er worden bepaald hoeveel vrijheid een partij krijgt om van samenwerking af te zien, immers in beginsel hadden partijen dezelfde uitgangspunten. Een goede nuancering in argumenten is belangrijk, alsmede de kostenvergoeding die hier tegenover staat.

### *De realisatiefase*

In de realisatiefase komt het complexe karakter van een PPS project duidelijk naar voren. Waar de afspraken in de voorfase relatief 'vrijblijvend' waren, zijn de partijen in de realisatiefase echt op elkaar aangewezen. De vormgeving van de samenwerkingsovereenkomsten is afhankelijk van het gekozen samenwerkingsmodel (*bouwclaim, joint-venture, concessie*). Deze modellen verschillen in de manier waarop risico's en verantwoordelijkheden zijn verdeeld. Als gevolg hiervan zal ook het risico dat een

---

<sup>92</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 279

<sup>93</sup> Bregman, 1990, p. 69

<sup>94</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 281

<sup>95</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 284

<sup>96</sup> Bregman, 1990, p. 73

<sup>97</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 287

‘hold-up’ situatie zich voordoet verschillen. Deze feitelijke verschillen zullen in de analyse van de casestudies worden omschreven. In deze paragraaf zal kort worden ingegaan op een aantal kenmerken van een realisatieovereenkomst in het algemeen. Dit betekent dat de kenmerken bij alle samenwerkingsmodellen kunnen voorkomen.

Belangrijk in een realisatieovereenkomst zijn bepalingen over de verdeling van kosten en risico’s. De eigenlijke kern van PPS is dat private partijen meedelen in kosten en risico’s die voorheen voor rekening van de overheid kwamen. Zoals gezegd kan een goede en duidelijke verdeling van risico’s de mogelijkheden tot opportunistisch gedrag beperken. Echter, er blijven altijd risico’s en situaties onbeschreven. Daarom is het belangrijk dat een overeenkomst ook een planning, heronderhandelingsclausules en bijsturingsmogelijkheden, kwaliteitsnormen, geschillenbeslechting en beëindigingsclausules bevat<sup>98</sup>.

Een ander belangrijk element van de realisatieovereenkomst is het al dan niet oprichten van een gezamenlijke rechtspersoon. In deze fase van de samenwerking is vaak geen sprake meer van louter contractuele verbintenissen. In een situatie waar belangrijke activiteiten gezamenlijk worden verricht, of specifieke rechten of publiekrechtelijke bevoegdheden aan een samenwerkingsverband moeten worden toegeschreven, wordt vaak gekozen voor een meer intensieve vorm<sup>99</sup>. Hierbij kan worden gedacht aan het oprichten van een aparte rechtsvorm. Bij PPS bij gebiedsontwikkeling wordt de organisatie van een project regelmatig door een gezamenlijk consortium uitgevoerd. Echter, ook bij geïntegreerde contracten komen dergelijk intensieve samenwerkingsvormen voor<sup>100</sup>. Op zowel het oprichten van een gezamenlijke rechtspersoon als de inhoud van geschilbelechtigings- en beëindigingsclausules zal verderop in dit hoofdstuk worden ingegaan.

#### *De exploitatiefase*

In tegenstelling tot DBFM-contracten komt PPS bij gebiedsontwikkeling in de exploitatiefase relatief weinig voor<sup>101</sup>. De samenwerking concentreert zich op de realisatiefase. Als een project is afgerond wordt het vastgoed overgedragen aan de eindgebruiker en wordt het beheer van openbaar gebied door de gemeente verzorgd. Slechts in enkele gevallen wordt het beheer in samenwerking (PPS) met een private partij gedaan.

### **3.3.2 Geïntegreerde contracten**

Waar in de vorige paragrafen nog een gefaseerde aanpak werd betoogd, is het doel van geïntegreerde contracten om alle fasen van een project in één contract te integreren. Deze manier van ‘samenwerken’ komt voor bij infrastructuur en openbare gebouwen. Het contract speelt hierin een belangrijke rol. Vaak wordt een opdracht aanbesteed aan een één private partij of één consortium van private partijen. Echter, het contract tussen deze partij(en) en de overheid is niet het enige. In de regel bestaat een dergelijk samenwerkingsverband uit een complex van verschillende overeenkomsten<sup>102</sup>. Te denken valt aan onderaannemers en financiers. In deze paragraaf wordt voornamelijk aandacht besteed aan de samenwerkingsovereenkomst tussen de overheid en de marktpartij, ofwel tussen publiek en privaat.

Naast de term DBFM wordt voor geïntegreerde contracten regelmatig de aanduiding ‘concessie’ gebruikt. Een concessie heeft sterke overeenkomsten met een DBFM-contract. Het verschil tussen beide vormen van PPS ligt in de bekostiging. Bij DBFM constructies ligt het exploitatierisico bij de overheid en bij een concessie is de private partij zelf verantwoordelijk voor de bedrijfsvoering en het risico<sup>103</sup>. In concreto is het verschil dat in een DBFM constructie de overheid aan de private partij inkomsten verschaft in de vorm van een beschikbaarheidsvergoeding. In het geval van een concessie

---

<sup>98</sup> Bregman, 1990, p. 74 - 81

<sup>99</sup> Bregman en De Win, p. 104

<sup>100</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 104

<sup>101</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 277

<sup>102</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 410

<sup>103</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 381 - 382

moet de private partij zelf inkomsten zien te generen, bijvoorbeeld door middel van tolheffing, een gebruiksvergoeding of andere inkomsten.

De overheid neemt het initiatief voor de start van een aanbestedingsprocedure. Hierbij geeft ze de markt enkel een ‘outputspecificatie’<sup>104</sup>. Dit betekent dat de markt een aantal eisen krijgt voorgelegd waaraan de output moet voldoen, maar dat ze de specifieke invulling hiervan zelf mag bepalen. Wanneer de overheid een keuze heeft gemaakt, krijgt de private partij de opdracht in één keer aanbesteed. Zoals gezegd wordt ze dan verantwoordelijk voor zowel het ontwerp, de bouw, het onderhoud als de financiering van het object. Over het algemeen is de duur van PPS op basis van een geïntegreerd contract lang. Het uitgangspunt is om de contractduur gelijk te stellen aan de verwachte levensduur<sup>105</sup>. Hierdoor kan een optimale allocatie van kosten plaatsvinden.

### *Betalingsmechanismen*

Een belangrijk element van een geïntegreerd contract is het betalingsmechanisme. Omdat er sprake is van een ‘output gestuurd’ proces, heeft de overheid minder invloed op de concrete werkzaamheden die tijdens dat proces worden gedaan<sup>106</sup>. Immers, de private partij krijgt de vrijheid om het proces naar eigen inzicht zo optimaal mogelijk in te richten. Het betalingsmechanisme heeft als doel de noodzakelijke invloed op het proces uit te oefenen. Over het algemeen wordt gebruik gemaakt van twee soorten betalingsmechanismen, te weten: *de beschikbaarheids- en gebruiksvergoeding*<sup>107</sup>.

Bij een DBFM-contract neemt de private partij de financiering voor haar rekening. In Nederland worden de inkomsten, die nodig zijn om de kosten van de investering terug te verdienen, in veel gevallen verstrekt door de overheid. De beschikbaarheidsvergoeding is hiervoor het meest gebruikelijk. Bij een beschikbaarheidsvergoeding betaalt de overheid voor de beschikbaarheid van een object, ongeacht het gebruik van een object<sup>108</sup>. De vergoeding wordt vastgesteld aan de hand van de eisen die de overheid in haar ‘output specificatie’ heeft gesteld.

Het tweede betalingsmechanisme is wel gekoppeld aan het daadwerkelijke gebruik van een object. Zoals gezegd past deze vorm van betaling bij een concessie. De inkomsten kunnen komen uit tolheffing of de betaling van ‘schaduw tol’. Bij tolheffing betaalt de gebruiker rechtstreeks aan de private partij. Bij schaduw tol betaalt de overheid deze vergoeding<sup>109</sup>.

Een goed betalingsmechanisme is de belangrijkste prikkel om te presteren<sup>110</sup>. Om die reden moet de keuze voor een betalingsmechanisme en de invulling daarvan met de nodige zorgvuldigheid worden gemaakt. Rietman concludeert in haar doctoraalscriptie dat zowel de beschikbaarheids- als de gebruiksvergoeding uitstekende instrumenten zijn om opportunistisch gedrag te beperken<sup>111</sup>. De belangrijkste reden ligt in het feit dat beide vergoedingen zeer geschikt zijn voor het vastleggen van een taak- en risicoverdeling tussen publieke- en private partijen. Dit vloeit voort uit een goede koppeling tussen enerzijds de eisen van de overheid, dan wel de vraag van de burger, en anderzijds de periodieke betaling die de private partij ontvangt. Echter, juist bij deze koppeling ligt een gevoelig punt in een contract.

Om de juiste prikkels uit te zenden dient een contract te zijn voorzien van een goed functionerend systeem van boetes en kortingen<sup>112</sup>. Echter, het opstellen van een dergelijk systeem is gecompliceerd. Volgens Bregman en de Win moet hier gewaakt worden voor twee uitersten:

---

<sup>104</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 411

<sup>105</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 417

<sup>106</sup> Kenniscentrum PPS, DBFM-Handboek, 2005, p. 7

<sup>107</sup> Kenniscentrum PPS, 2005, p. 37

<sup>108</sup> Kenniscentrum PPS, 2005, p. 37

<sup>109</sup> Kenniscentrum PPS, 2005, p. 37

<sup>110</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 414

<sup>111</sup> S. Rietman, *PPS: een Prisoners Dilemma?*, Universiteit van Tilburg, Tilburg, 2006, p. 35

<sup>112</sup> Kenniscentrum PPS, 2005, p. 38

*'In de eerste plaats kan het zo zijn dat de prikkel niet sterk genoeg is waardoor de private partij zal overwegen of het voor hem niet voordeliger is om minder dan de vereiste prestatie te leveren. Het betalingsmechanisme moet dus streng genoeg zijn om de private partij constant onder druk te houden om goed te presteren. Hierbij moet echter ook worden gewaakt voor een ander uiterste: een zodanig streng betalingsmechanisme dat de financierbaarheid van het project (immers ook een taak van de private partij) in gevaar komt'*<sup>113</sup>

In het 'DBFM handboek' wordt door het Kenniscentrum PPS toegegeven dat boetesystemen op papier wel aanwezig zijn, maar in de praktijk in een zeer gering aantal situaties daadwerkelijk functioneren<sup>114</sup>. Een kritische kanttekening bij boetesystemen is dat deze vaak 'interpretatiegeschillen' zin zich dragen. Kwalitatieve vereisten dienen zeer gedetailleerd omschreven te worden, om een goede beoordeling te kunnen geven. Bij infrastructurele projecten zijn deze makkelijker op te stellen, dan bij openbare gebouwen. Immers, de mate van beschikbaarheid of de hoeveelheid gebruikers hebben voornamelijk een kwantitatief karakter.

#### *Interventierecht*

In sommige gevallen is het noodzakelijk dat de overheid ingrijpt in de bedrijfsvoering van een PPS project. Hiertoe kan ze zich beroepen op het zogenaamde 'interventierecht', wat betekent: *'het recht om, in een noodgeval, direct, tijdelijk dan wel permanent in te grijpen in de bedrijfsvoering van het PPS-project'*<sup>115</sup>. Voor een juiste toepassing van dit recht, moet het wel duidelijk in de overeenkomst worden opgenomen. Hierbij is het vooral van belang exact de omstandigheden te beschrijven waarin de overheid dit interventierecht mag gebruiken. Vooral in gevallen waarin de overheid een wettelijke taak bij een private partij neerlegt, denk aan het onderhoud van infrastructuur, is een dergelijke mogelijkheid tot interventie noodzakelijk. Naast de omstandigheden moet ook de omvang van de interventie en het kostenverhaal duidelijk worden omschreven. Bij de weginfrastructuur zijn er twee omstandigheden waarin het interventierecht expliciet opgaat, te weten:

- *'het geval waar de overheid de private partij op de hoogte heeft gebracht van de tekortkoming en de periode waarbinnen die tekortkoming ongedaan dient te worden gemaakt en de private partij dit niet heeft gedaan;*
- *het geval waarin een gevaarlijke situatie is ontstaan, de private partij haar contractuele verplichting om een dergelijk gevaar te elimineren niet nakomt en weggebruikers direct gevaar lopen'*<sup>116</sup>.

In dergelijke situaties moet de overheid kunnen ingrijpen. Daarom moet de overheid er voor zorgen dat ze de capaciteit heeft om dat ook werkelijk te kunnen doen.

Wanneer de overheid van mening is dat de private partij structureel ernstige nalatigheid vertoont, kan de overheid, na het opleggen van een boete en (tijdelijke) interventie, een overeenkomst eenzijdig beëindigen. Hoewel het Burgerlijk Wetboek bepalingen bevat die een dergelijke beëindiging mogelijk maken, is het aan te bevelen om concrete beëindiginggronden in de overeenkomst op te nemen<sup>117</sup>. Dit zal de duidelijkheid voor beide partijen vergroten. Op de mogelijkheden tot voortijdige beëindiging zal verderop in dit hoofdstuk dieper worden ingegaan.

#### *Het wijzigen van contracten*

In de eerste paragraaf kwam het verschijnsel 'onvoorziene omstandigheden' aan bod. Vooral bij contracten met een lange looptijd, zoals de contractvormen die in deze paragraaf aan de orde zijn, is het vrijwel onvermijdelijk dat er zich omstandigheden voordoen op grond waarvan één van de contractpartners de afspraken zou willen wijzigen. In het geval dat overheid dit wil moet er, volgens

---

<sup>113</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 414 - 415

<sup>114</sup> Kenniscentrum PPS, 2005, p. 39

<sup>115</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 418

<sup>116</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 419

<sup>117</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 420

Bregman en de Win, wederom een onderscheid worden gemaakt tussen de rol als *'hoedster van het algemeen belang'* en de rol als *'contractpartner'*.

In haar rol als contractpartner kan de overheid een tweetal motieven aanvoeren op basis waarvan ze de voorwaarden van het contract wil wijzigen. Dit is ten eerste een verandering in eisen om een hoger niveau van dienstverlening te bereiken. Als tweede motief kan de overheid ook juist een lager niveau van dienstverlening willen bereiken, dit om bijvoorbeeld kosten te besparen<sup>118</sup>. Om dergelijke wijzigingen te kunnen doorvoeren, zonder tussenkomst van de rechter, is het noodzakelijk om een zogenaamd *'wijzigingsmechanisme'* in het contract op te nemen. Aan het gebruik van een wijzigingsmechanisme zitten echter wel een aantal nadelen. Zo wordt er vaak, als gevolg van een wijziging, een nieuw prijsniveau vastgesteld. Omdat er in deze fase geen concurrentie meer plaatsvindt, kan de private partij dit prijsniveau naar eigen belang vaststellen. Daarnaast kan een te frequent gebruik van het wijzigingsmechanisme een verschuiving van het exploitatierisico plaatsvinden. Immers, bepaalde veranderingen dient de private partij vanuit haar eigen verantwoordelijkheid door te voeren. Als de overheid alle details in eisen steeds via een wijzigingsmechanisme wil veranderen, dan wordt een belangrijk doel van PPS gepasseerd.

Het risico van wijzigingen die de overheid wil doorvoeren vanuit haar rol als contractpartner ligt dus bij de overheid zelf. Immers, het wijzigen van de voorwaarden mag, als ze maar betaalt. Wanneer de noodzaak tot een wijziging wordt veroorzaakt door een besluit dat door de overheid wordt genomen in het algemeen belang, ligt de risicoverdeling anders. In de regel worden de risico's die verbonden zijn aan wijzigingen in wet- en regelgeving over de verschillende partijen verdeeld. Als de wijziging in wet- en regelgeving direct betrekking heeft op het specifieke project of op PPS-projecten in het algemeen, dan wordt dit risico door de overheid gedragen. Als de wijziging daarentegen betrekking heeft op een ieder, dan is het risico voor de private partijen. Hierbij kan worden gedacht aan wetgeving met betrekking tot arbeidsomstandigheden of het milieu<sup>119</sup>.

Ook voor de opdrachtnemer bestaat er het recht een wijzigingsvoorstel in te dienen. Als de wijziging een kleine aanpassing betreft, zonder financiële gevolgen, dan mag deze in de meeste gevallen zonder problemen worden ingevoerd. Dit ondersteund ook de *'open'* doelstelling van een geïntegreerd contract. Heeft de wijziging echter wel financiële gevolgen, dan moet de opdrachtnemer het voorstel laten goedkeuren door de opdrachtgever. De opdrachtgever heeft geen plicht om het wijzigingsvoorstel te accepteren, ook al brengt de wijziging aanzienlijke kostenbesparingen met zich mee<sup>120</sup>.

### **3.4 Rechtsvormen**

Bij PPS komt het regelmatig voor dat partijen een gezamenlijke onderneming oprichten ten behoeve van de uitvoering van een concreet project. Aan de keuze voor een bepaalde rechtsvorm liggen verschillende argumenten ten grondslag. In deze paragraaf zullen een aantal rechtsvormen worden behandeld. Hierbij zal voornamelijk worden bekeken welke argumenten pleiten voor een bepaalde rechtsvorm in het kader van de tweede onderzoeksvraag. Met andere woorden: op welke wijze kan de keuze voor een rechtsvorm de gevolgen van onvolledige contracten beperken?

Het gebruik van een aparte juridische entiteit komt voornamelijk voor bij PPS bij gebiedsontwikkeling en dan met name bij het *'joint venture model'*<sup>121</sup>. Echter, ook bij andere vormen van PPS is het gebruik van een verdergaande vorm van samenwerking dan uitsluitend een contract mogelijk<sup>122</sup>. De keuze om een aparte juridische entiteit op te richten wordt door een aantal argumenten onderbouwd. Bregman en de Win geven een opsomming van de vier meest voorkomende argumenten:

---

<sup>118</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 423

<sup>119</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 424 - 425

<sup>120</sup> Kenniscentrum PPS, 2005, p. 32

<sup>121</sup> Rietman, 2006, p. 22

<sup>122</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 104

- a. *'het verrichten van rechtshandelingen in PPS-verband wordt mogelijk zonder dat de deelnemende partijen ieder voor zich daartoe hoeven te besluiten;*
- b. *partijen hechten eraan door middel van een voor de buitenwereld herkenbare organisatie hun gezamenlijke activiteiten te doen plaatsvinden. Alle betrokkenen – ook derden – hebben nu een adres waar zij terecht kunnen indien zij om wat voor reden dan ook bemoeienis wensen te hebben met de samenwerking of het object daarvan;*
- c. *de oprichting van een rechtspersoon heeft tot gevolg dat de oprichters van of deelnemers in de rechtspersoon, afgezien van gevallen waarin door hen misbruik van de rechtspersoonlijkheid wordt gemaakt, niet verder aansprakelijk zijn dan tot het bedrag van hun inbreng;*
- d. *het gezamenlijk oprichten van een onderneming kan fiscale voordelen bieden'*<sup>123</sup>.

Het voert te ver om alle rechtsvormen uitputtend te behandelen. Desalniettemin zullen in de volgende paragrafen een aantal belangrijke kenmerken worden genoemd.

### 3.4.1 Naamloze vennootschap

De grondslag voor een Naamloze Vennootschap (NV) ligt in de vierde titel van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek. De NV is een rechtspersoon waarvan het maatschappelijk kapitaal verdeeld is in aandelen. Deze aandelen zijn in principe vrij overdraagbaar, hoewel er blokkeringsregelingen kunnen worden afgesproken. De aandeelhouders zijn niet persoonlijk aansprakelijk voor de activiteiten die in naam van de vennootschap worden verricht. Daarom zijn de aandeelhouders niet verantwoordelijk voor de door de vennootschap gemaakte schulden en kunnen voor de aflossing van deze schulden maximaal de hoogte van hun inbreng kwijtraken<sup>124</sup>. Bij een NV geldt dus een beperkte civielrechtelijke aansprakelijkheid.

De dagelijkse leiding van een NV ligt in handen van een bestuur, bijgestaan door een Raad van Commissarissen (RvC). Daarnaast heeft iedere aandeelhouder een stemrecht in de Algemene Vergadering van Aandeelhouders (AvA). De zeggenschap die niet aan bestuur of RvC is toegekend, behoort aan de AvA. Het nemen van strategische beslissingen is wettelijk voorbehouden aan de AvA.

### 3.4.2 Besloten vennootschap

De Besloten Vennootschap (BV), die haar grondslag vindt in de vijfde titel van Boek 2 van het Burgerlijk Wetboek, heeft sterke overeenkomsten met een NV. Het verschil tussen beide rechtsvormen is dat de aandelen van een BV niet vrij overdraagbaar zijn. De overdracht van aandelen van een BV is vaak alleen mogelijk aan naaste bloedverwanten of aan derden die expliciet in de statuten worden genoemd. Ook het minimaal gestorte kapitaal van een BV ligt lager dan dat van een NV.

Bij PPS wordt regelmatig voor een NV of BV als rechtsvorm gekozen. Opmerkelijk zijn de voorbeelden waarin een NV of BV als beherend vennoot optreedt binnen een CV (Commanditaire Vennootschap) of v.o.f. (vennootschap onder firma) constructie<sup>125</sup>. Het argument om voor een dergelijke constructie te kiezen is het combineren van de voordelen van beide ondernemingsvormen. Een NV of BV hebben als groot voordeel de beperkte civielrechtelijke aansprakelijkheid en een CV of v.o.f. hebben als voordeel 'fiscale transparantie'<sup>126</sup>. Op zowel het combineren van ondernemingsvormen als fiscale transparantie zal verderop in dit hoofdstuk worden terug gekomen. Een laatste opmerking over de keuze tussen een NV of een BV is het feit dat het verschil tussen beide rechtsvormen in het kader van PPS gering is. Bregman en de Win concluderen dat in de praktijk van een werkelijk 'open' NV geen sprake is<sup>127</sup>. In alle door hun onderzochte voorbeelden ligt het kapitaal ruim boven het wettelijk minimum en werden de aandelen van een NV altijd op naam gesteld of was sprake van een blokkeringsregeling.

<sup>123</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 105

<sup>124</sup> Kenniscentrum PPS, 2005, p. 29

<sup>125</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 110

<sup>126</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 107

<sup>127</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 110

### 3.4.3 Vennootschap onder firma

De vennootschap onder firma (v.o.f.) is een ondernemingsvorm waarin twee of meer partijen een maatschap aangaan tot de uitoefening van een bedrijf onder een gemeenschappelijke naam (art. 16 Wetboek van Koophandel (WvK)). Een vennootschap onder firma komt tot stand door een maatschapovereenkomst ofwel een vennootschapscontract tussen de oprichters. Een belangrijk kenmerk van deze ondernemingsvorm is dat iedere vennoot hoofdelijk aansprakelijk is voor het geheel van alle vennootschapsschulden<sup>128</sup>. Hierbij wordt een onderscheid gemaakt tussen het vennootschapsvermogen en het privé vermogen. Dit afgescheiden vermogen zorgt er voor dat privé schuldeisers geen aanspraak kunnen maken op het gemeenschappelijke vennootschapsvermogen, maar zakelijke schuldeisers kunnen zich wél verhalen op het privé vermogen van de vennoten. De bevoegdheid tot handelen in naam van de vennootschap, ligt bij alle vennoten. Mits deze handeling het doel van de vennootschap ondersteunt.

Een belangrijk voordeel van een vennootschap onder firma is dat deze organisatievorm fiscaal transparant is. Dit betekent dat de vennootschap niet zelfstandig belastingplichtig is<sup>129</sup>. Deze belastingplicht kan persoonlijk worden toegeschreven aan de betrokken vennoten. Dit heeft als voordeel dat het vennootschapskapitaal niet wordt aangetast. Echter, de hiervoor beschreven hoofdelijk aansprakelijkheid wordt, in het kader van PPS, gezien als een groot nadeel van een vennootschap onder firma. Om die reden wordt er zelden gekozen voor een enkele v.o.f. als samenwerkingsverband voor de realisering van een project<sup>130</sup>. Wel wordt er regelmatig gebruik gemaakt van een v.o.f. door partijen met dezelfde belangen (zoals woningbouwcoöperaties) of in een BV/NV – v.o.f. constructie.

### 3.4.4 Commanditaire vennootschap

De Commanditaire Vennootschap (CV) is een bijzondere vorm van de vennootschap onder firma<sup>131</sup>. Net als de v.o.f. heeft een CV geen rechtspersoonlijkheid. Het verschil tussen beide organisatievormen is het soort vennoten. Een CV kent namelijk twee soorten, te weten: de beherende en de commanditaire vennoot. De beherende vennoot is handelingsbevoegd, maar ook persoonlijk en hoofdelijk aansprakelijk voor de vennootschapsschulden. De commanditaire vennoot is enkel geldschieteur en niet verder aansprakelijk dan het bedrag dat hij heeft ingebracht (art. 20 lid 3 WvK). Hierbij moet hij wel oppassen dat hij geen enkele ‘beheersactiviteit’ onderneemt. Doet hij dit wel, dan wordt de commanditaire vennoot evenals de beherende vennoot hoofdelijk aansprakelijk. Een andere eigenschap van de een CV is dat het, in het geval er één beherende vennoot is, geen afgescheiden vermogen kent<sup>132</sup>. Dit betekent dat schuldeisers zich rechtstreeks zullen wenden tot het eigen vermogen van de beherende vennoot. Het vermogen van de commanditaire vennoot blijft veilig. Een CV is net als de vennootschap onder firma fiscaal transparant, maar komt in het kader van PPS zelfstandig zelden voor.

### 3.4.5 Rechtsvormconstructies

Zoals hiervoor al meerdere malen is genoemd, komen de verschillende rechtsvormen vaak in gecombineerde constructies voor. Dergelijke constructies worden vooral bij PPS bij gebiedsontwikkeling veel gebruikt. De keuze om de organisatie van een project in een dergelijke constructie te gieten wordt vooral gemaakt om de voordelen van de verschillende rechtsvormen te combineren en de nadelen te beperken. Een beperking van de aansprakelijkheid en dus een beperking van risico is hierbij het belangrijkste argument.

Ten eerste kan er worden gekozen voor een BV – v.o.f. constructie. Hierbij richten zowel de publieke als de private partij afzonderlijk een BV/NV op waarin ze enig aandeelhouder zijn. Deze twee BV's richten vervolgens samen een v.o.f. op waarin ze beide een rol als vennoot bekleden. De afzonderlijke

<sup>128</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 106

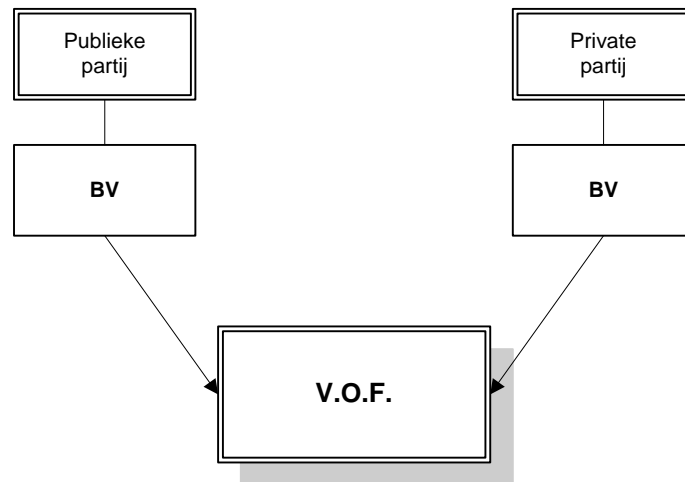
<sup>129</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 137

<sup>130</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 106

<sup>131</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 107

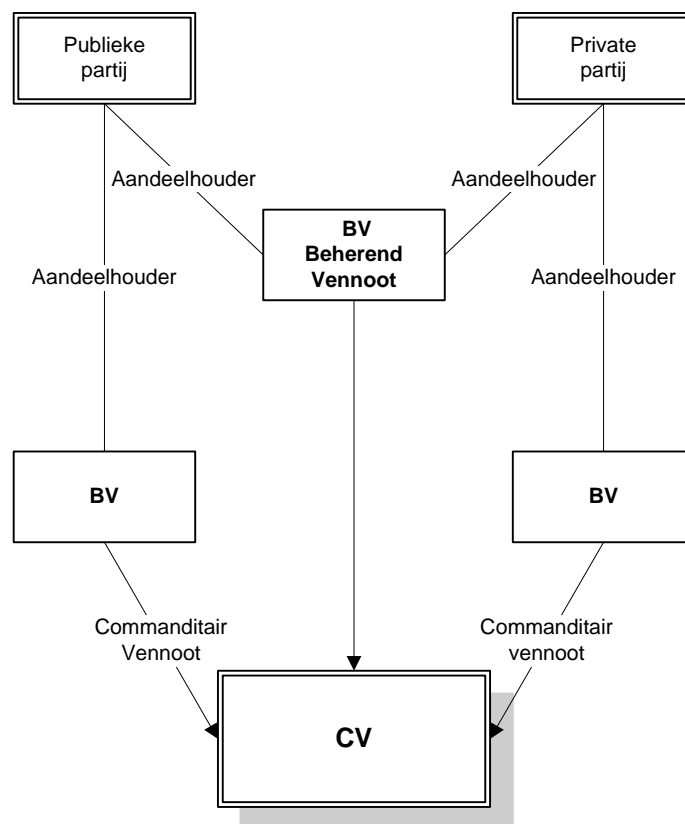
<sup>132</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 107

BV's zijn hoofdelijk aansprakelijk voor de schulden van de v.o.f. Echter, als gevolg van de beperkte civielrechtelijke aansprakelijkheid van een BV, is deze aansprakelijkheid maximaal de hoogte van hun inbreng. Schematisch ziet dat er als volgt uit<sup>133</sup>:



*Figuur 6: BV – v.o.f. constructie (Delissen, 2002, in: S. Rietman, 2006, p. 29)*

De hoofdelijk aansprakelijkheid behorende bij een v.o.f. wordt soms als bezwaar gezien. Daarom kan er als alternatief voor een BV – CV constructie worden gekozen. In deze constructie richten wederom zowel de publieke als de private partij een BV op. Deze verschillende BV's participeren beide als commanditair vennoot in een samen op te richten CV. De taak als beherend vennoot zal worden verricht door een gezamenlijk op te richten BV<sup>134</sup>.



*Figuur 7: BV – CV constructie (Delissen, 2002, in: S. Rietman, 2006, p. 29)*

<sup>133</sup> Rietman, 2006, p. 27

<sup>134</sup> Rietman, 2006, p. 29



Het is belangrijk dat het CV contract voldoende instrumenten bevat die de beherend BV sturingsmogelijkheden geeft. Dit omdat de BV als enige gerechtigd is om beherende taken te verrichten.

Mogelijke schuldeisers richten zich als eerste op het ‘eigen’ vermogen van de beherend vennoot. Omdat de beherend vennoot in deze constructie de gezamenlijk BV betreft is het vermogen beperkt tot het aandelenkapitaal dat deze BV bezit. De commanditaire vennoten zijn niet aansprakelijk voor de schulden van de CV. Hun plicht om dekking te bieden aan de schulden is beperkt tot het bedrag van hun inbreng. Hierbij moeten de commanditaire vennoten wel aan de voorwaarde voldoen, dat ze geen beheersactiviteiten verrichten. Op het moment dat ze dit wel doen, worden ook zij aansprakelijk. Echter, omdat de commanditaire vennoten ook de vorm van een BV hebben, is deze aansprakelijkheid beperkt tot het bedrag van hun inbreng. Al met al concludeert Rietman dat er bij een BV – CV constructie een optimale beperking van de aansprakelijk bewerkstelligd wordt<sup>135</sup>.

### ***3.5 Methoden van geschilbeslechting***

Het leerstuk rond onvoorziene omstandigheden is het centrale thema in dit hoofdstuk. Duidelijk is geworden dat partijen veel moeite doen om een PPS contract zo volledig mogelijk te maken. Door middel van een goede risicoverdeling en het inbouwen van wijzigingsmechanismen, proberen partijen de toepassing van art. 6:258 Burgerlijk Wetboek uit te sluiten<sup>136</sup>. Dit omdat men van mening is dat ingrijpen van de rechter in de verhoudingen tussen betrokken partijen niet positief is voor een goede naleving van het contract. Naar mijn mening is dit argument enigszins overbodig. Immers, als de situatie zich voordoet dat de rechter moet worden ingeschakeld, dan kunnen überhaupt vraagtekens worden gezet bij de goede verhouding tussen contractpartijen.

Er kan zich altijd een situatie voordoen waarin partijen zich willen beroepen op onvoorziene omstandigheden. Deze mogelijkheid kan contractueel niet worden ontnomen, immers art. 6:258 BW is dwingend recht<sup>137</sup>. Echter, als een dergelijke situatie dreigt, bieden veel PPS overeenkomsten procedurele voorschriften om hier mee om te gaan. In deze paragraaf zullen verschillende methoden van geschilbeslechting worden behandeld.

#### *Heronderhandelingen*

In veel contracten is er met betrekking tot onvoorziene omstandigheden een clause opgenomen die partijen er toe verplicht eerst al het mogelijke te proberen om tot een gezamenlijke oplossing te komen. Tijdens deze onderhandelingen wordt het geschil geanalyseerd in het licht van de gezamenlijk afgesproken doelstellingen. Wanneer de onderhandelingen wederom vastlopen, dan kan worden bepaald dat het probleem moet worden voorgelegd aan bestuurders of managers op een hoger beslisniveau. Als geen van beide partijen concessies wil doen, dan ontstaat een geschil en dient een externe partij een oplossing te bieden.

#### *Burgerlijke rechter*

De burgerlijke rechter is doorgaans de ‘standaard’ rechter als het gaat om de beslechting van contractuele verschillen<sup>138</sup>. Dit is ook bij PPS-contracten het geval. Een procedure starten voor de burgerlijke rechter duurt over het algemeen lang. Dit komt omdat het geschil door drie instanties moet worden beoordeeld. Ook procedurele verwickelingen zorgen vaak voor vertraging en de vele procedurele tussenstappen, zoals: getuigenverhoor of benoeming van deskundigen<sup>139</sup>.

---

<sup>135</sup> Rietman, 2006, p. 30

<sup>136</sup> Kenniscentrum PPS, 2005, p. 38

<sup>137</sup> Kenniscentrum PPS, 2005, p. 38

<sup>138</sup> Kenniscentrum PPS, 2005, p. 102

<sup>139</sup> Kenniscentrum PPS, 2005, p. 103

### *Arbitrage*

Als alternatief voor de rechter wordt in de bouw regelmatig voor arbitrage gekozen. Arbitrage is een particuliere vorm van geschillenbeslechting<sup>140</sup>. In Nederland zijn er in principe twee geschikte arbitrage instellingen. Dit zijn het Nederlands Arbitrage Instituut (NAI) en de Raad van Arbitrage voor de Bouw. Deze instellingen kunnen bij PPS geschillen worden ingeschakeld, waarbij de eerste een voorkeur geniet bij PPS bij gebiedsontwikkeling en de tweede bij DBFM-contracten<sup>141</sup>. Een voordeel van arbitrage is dat de zaak niet openbaar wordt afgehandeld, wat bij de rechter wel het geval is. Daarnaast beschikken ze over meer expertise en is de procedure relatief snel. Een nadeel zijn de hoge kosten.

### *Bindend advies*

Bindend advies is, net als arbitrage, een particuliere vorm van geschillenbeslechting. Het verschil is echter, dat bindend advies geen ‘executoriale titel’ oplevert<sup>142</sup>. Dit betekent dat partijen een uitspraak niet wettelijk moeten nakomen. Wanneer een partij het niet eens is met een uitspraak, kan alsnog de stap naar de rechter worden genomen.

### *Alternative dispute resolution*

Alternative dispute resolution (ADR) kan worden gezien als stap tussen heronderhandeling en de rechter, arbitrage of bindend advies. Het doel van ADR is om geschillen zo vroeg mogelijk te herkennen en daarvoor het behulp van derden een oplossing te zoeken<sup>143</sup>. Bij ADR kan een onderscheid worden gemaakt tussen ‘mediation’ en ‘minitrage’<sup>144</sup>. Bij mediation probeert een onderhandelaar de vastgelopen onderhandelingen weer op gang te brengen. Hierbij zal zijn doel zijn om de belangen van de verschillende partijen weer in overeenstemming te brengen. Wanneer deze overeenstemming bereikt is, dan zal een vaststellingsovereenkomst worden getekend.

Bij minitrage wordt de probleem situatie geanalyseerd door drie deskundigen. Deze groep bestaat uit twee beslissingsbevoegde vertegenwoordigers van beide partijen en een onafhankelijke derde. Samen proberen ze tot een oplossing te komen, soms bijgestaan door raadslieden. Een dergelijke minitrage commissie kan ook worden ingesteld voor de gehele duur van het project. Dan wordt gesproken van een ‘Dispute Review Board’<sup>145</sup>. Hierbij krijgt de commissie wekelijks een update van wat er gaande is en dienen ze altijd ‘stand-by’ te staan om dreigende geschillen te sussen.

## **3.6 Beëindiging van de samenwerking**

Ten slotte kunnen zich situaties voordoen waarin een geschil onmogelijk kan worden opgelost of dat de omstandigheden waaronder een project moet worden uitgevoerd dermate ernstig zijn veranderd dat een overeenkomst moet worden beëindigd. Hiervoor zijn grofweg vier beëindiginggronden te onderscheiden, namelijk<sup>146</sup>:

1. *‘beëindiging wegens toerekenbare tekortkoming door opdrachtnemer;*
2. *beëindiging wegens toerekenbare tekortkoming door opdrachtgever;*
3. *beëindiging wegens overmacht;*
4. *beëindiging wegens “for convenience”.*

In de meeste gevallen waarin zich een toerekenbare tekortkoming voordoet door de opdrachtnemer wordt er door de opdrachtgever een herstelmogelijkheid geboden. Als herstel echter niet mogelijk wordt geacht of de herstelmogelijkheid wordt niet binnen een reële termijn uitgevoerd, dan kan de

---

<sup>140</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 188

<sup>141</sup> Bregman en De Win, p. 189

<sup>142</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 189

<sup>143</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 190

<sup>144</sup> A.G.J. van Wassenae van Catwijck, in: Bregman en De Win, 2005, p. 190

<sup>145</sup> Kenniscentrum PPS, 2005, p. 104

<sup>146</sup> Kenniscentrum PPS, 2005, p. 107

opdrachtgever tot beëindiging over gaan<sup>147</sup>. Over het algemeen wordt de argumentatie voor beëindiging gebaseerd op bepalingen met betrekking tot het ‘verbintenissenrecht’ (zoals omschreven in boek 6 van het Burgerlijk Wetboek). Er bestaan een aantal omstandigheden die veelal tot onmiddellijke beëindiging leiden. Echter, zelfs voor dergelijke ‘extreme’ situaties worden er tijdens de contractonderhandelingen waarborgen afgesproken. Dit omdat de belangen niet strikt aan één partij zijn toe te schrijven. Hierbij kan worden gedacht aan een onderscheid tussen financier(s) en uitvoerder(s). Als een faillissement van de uitvoerder tot beëindiging zou leiden, moet de financier een mogelijkheid krijgen om het project te redden. Desalniettemin kunnen de volgende omstandigheden als directe aanleiding voor beëindiging dienen<sup>148</sup>:

- *Faillissement, surseance van betaling, ontbinding of liquidatie, staking van de werkzaamheden, (executoriaal) beslag op activa van de opdrachtnemer;*
- *Directe of indirecte wijziging van de zeggenschap van de onderneming van opdrachtnemer zonder toestemming van opdrachtgever;*
- *Gehele of gedeeltelijke overdracht van rechten of verplichtingen uit het (DBFM) contract zonder toestemming van de opdrachtgever;*
- *Het oplopen van een totaal aan kortingen (boetes) op de beschikbaarheidsvergoeding.*

Een langdurige en intense samenwerking is een uitgangspunt van PPS. De mogelijkheid om deze samenwerking vroegtijdig te beëindigen ondersteunt dit uitgangspunt niet. Ondanks dat de keuze voor beëindiging goed onderbouwd moet zijn en zeker niet makkelijk genomen kan worden, zijn de bevoegdheden voor opdrachtgevers ruimer dan die van opdrachtnemers. Voornamelijk als de samenwerking uitsluitend op contractuele basis plaatsvindt. De mogelijkheden om als opdrachtnemer de overeenkomst eenzijdig te beëindigen, als gevolg van een toerekenbare tekortkoming van de opdrachtgever, zijn beperkt. Echter, als de opdrachtgever structureel in gebreke blijft, kan de overeenkomst worden beëindigd. Hierbij kan worden gedacht aan het langdurig niet betalen van de beschikbaarheidsvergoeding<sup>149</sup>.

Een overmachtsituatie wordt in veel PPS contracten specifiek geformuleerd. Dit heeft als reden dat de brede norm van artikel 6:75 BW te weinig zekerheid biedt.

*Een tekortkoming kan de schuldenaar niet worden toegerekend, indien zij niet is te wijten aan zijn schuld, noch krachtens wet, rechtshandeling of in het verkeer geldende opvattingen voor zijn rekening komt (art. 7:75 BW).*

Vaak wordt er in een overeenkomst met verschillende risicocategorieën gewerkt. Dit betekent dat bepaalde risico's over contractpartners worden verdeeld naar *‘de mate waarin een partij het optreden van een risico kan beïnvloeden en de gevolgen daarvan kan beheersen, de mate waarin een partij de gevolgen van een risico kan beïnvloeden of verzekeren en de omvang van een risico’*<sup>150</sup>. De typering ‘overmacht’ wordt vaak uitsluitend gekoppeld aan extreme omstandigheden. Hierbij moet worden gedacht aan natuurrampen of oorlogen. Minder extreme omstandigheden, zoals brand of stakingen, vallen niet direct onder deze categorie.

Als een overmachtsituatie zich voordoet krijgt de opdrachtnemer beperkte bescherming. Dit houdt in dat er *‘geen beëindigen van het contract door de opdrachtgever mogelijk is wegens wanprestatie en dat er geen boetes of kortingen kunnen worden opgelegd’*<sup>151</sup>. Naar het verloop van de overmachtsituatie moeten de partijen onderhandelen over de mogelijkheden om de overeenkomst voort te zetten. Hiervoor staat een beperkte tijd. Als er geen overeenstemming wordt bereikt, dan kunnen beide partijen het contract eenzijdig beëindigen. De financiële gevolgen van een dergelijke

<sup>147</sup> Kenniscentrum PPS, 2005, p. 107

<sup>148</sup> Kenniscentrum PPS, 2005, p. 108

<sup>149</sup> Kenniscentrum PPS, 2005, p. 110

<sup>150</sup> Kenniscentrum PPS, 2005, p. 99

<sup>151</sup> Kenniscentrum PPS, 2005, p. 99

beëindiging komen voor rekening van beide partijen. Dit heeft als reden dat het onbeheersbaar risico aan geen van beide partijen kan worden toegeschreven. Bovendien moeten dergelijke consequenties contractpartijen stimuleren om met overmachtsituaties rekening te houden.

De beëindigingsgrond “for convenience” doet zich voor als de opdrachtgever op basis van het openbaar belang de overeenkomst niet kan voortzetten. Een dergelijke situatie kan zich voordoen als politieke inzichten zijn gewijzigd. Voor opdrachtnemers is dit een groot nadeel. Een overheid heeft als contractpartner een relatief grote vrijheid om, ook als de uitvoering van het project volgens plan verloopt, de overeenkomst eenzijdig te beëindigen. Als ‘hoedster van het algemeen belang’ heeft ze meer mogelijkheden om voorwaarden te wijzigen, beroep te doen op onvoorziene omstandigheden en de overeenkomst eenzijdig te beëindigen. Om die reden wordt de overheid soms als ‘onbetrouwbaar bestempeld’<sup>152</sup>. Echter, mijn inziens gaat deze typering te ver. De eigenschap van een overheid, dat ze het algemeen belang dient, is bij iedereen bekend. Daartegenover staat dat een overheid financieel veel waarborg kan bieden, immers een dreiging van faillissement doet zich niet voor<sup>153</sup>. Bovendien heeft de beëindigingsgrond “for convenience” als belangrijk uitgangspunt dat *‘een overheid in de gelegenheid moet zijn om beleid te voeren en als zodanig daden moet kunnen stellen, mits zij bereid is de financiële consequenties in privaatrechtelijke zin volledig op zich te nemen’*<sup>154</sup>. Zodoende zijn de financiële risico’s van een ‘onbetrouwbare overheid’ voor private partijen gering.

Met betrekking tot PPS bij gebiedsontwikkeling moet een verschil gemaakt worden tussen overeenkomsten in de voorfase en overeenkomsten in de realisatiefase. Dit punt is eerder in dit hoofdstuk ter sprake gekomen. De mogelijkheid om tijdens of na de voorfase het contract te beëindigen is over het algemeen duidelijk afgesproken. In de voorfase wordt namelijk een haalbaarheidsonderzoek uitgevoerd. Als dit onderzoek uitwijst dat de mogelijkheden om tot overeenstemming te komen over een gezamenlijke uitvoering van het project niet of in geringe mate aanwezig zijn, dan kan tot beëindiging worden besloten<sup>155</sup>. In de realisatiefase zijn de consequenties van een voortijdige beëindiging groter. Vaak wordt afgesproken dat beëindiging onder zeer strikte condities mag plaatsvinden en dat het besluit tot voortijdige beëindiging slechts als uiterste redmiddel mag worden aangewend. Een voldoende voorwaarde tot beëindiging is faillissement. Wanprestatie wordt daarentegen vaak niet als directe beëindigingsgrond genoemd<sup>156</sup>.

Over het algemeen is het risico dat partijen zich beroepen op onvoorziene omstandigheden tijdens de looptijd van een geïntegreerd contract groter dan bij gebiedsontwikkeling. Dit omdat de looptijd van geïntegreerde contracten langer is en een gefaseerde aanpak ontbreekt. De hiervoor genoemde beëindiginggronden als langdurige wanprestatie en ingrijpende wijzigingen kunnen een voldoende voorwaarde zijn voor beëindiging. Echter, de eisen die aan de argumentatie worden gesteld, zijn ook bij geïntegreerde contracten zeer strikt.

### 3.7 Conclusie

Als gevolg van een incompleet contract kan een hold-up probleem ontstaan. Wanneer een dergelijk probleem zich voordoet kan een contractpartner andere voorwaarden afdwingen of het contract openbreken. Als rechtvaardiging van het ontstane probleem kan een contractpartij zich beroepen op ‘onvoorziene omstandigheden’ (art. 6:258 BW). Het openbreken van een dergelijk intensieve samenwerkingsovereenkomst als PPS kan echter niet zomaar. Dit komt door de voorwaarde ‘in redelijkheid en billijkheid’. Het is aan de rechter om te beoordelen of een reden waarom een partij haar overeenkomst wil aanpassen of beëindigen van een dermate zwaarwegende aard is dat ongewijzigde voortzetting van het contract onmogelijk is. De dubbelrol die de overheid speelt kan het lastiger maken om een beroep te doen op ‘onvoorziene omstandigheden’. In dat geval moet namelijk het ‘algemeen

---

<sup>152</sup> Canoy, e.a., 2001, p. 41

<sup>153</sup> Scheltema en Scheltema, 2003, p. 47

<sup>154</sup> Kenniscentrum PPS, 2005, p. 110

<sup>155</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 191

<sup>156</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 191

belang ernstig worden bedreigd' en wordt haar onderbouwing rechtstreeks getoetst aan de 'algemene beginselen van behoorlijk bestuur'. Echter, een dergelijk beroep kan door de overheid wel worden onderbouwd met argumenten uit hoofde van het 'algemeen belang'. Dit in tegenstelling tot een private partij. Aan de ene kant biedt het recht de private contractpartner extra bescherming, maar aan de andere kant biedt het recht de publieke contractpartner een extra argument. Echter, in veel gevallen waarin de overheid een contract wenst te beëindigen op basis van het 'algemeen belang' en er is geen sprake van toerekenbare tekortkoming van de private partij, dan is de overheid verplicht volledige schadevergoeding te betalen.

Het recht biedt verschillende mogelijkheden om de dreiging van opportunistisch gedrag te beperken. De opdrachtgever kan er voor kiezen een contract tot in detail uit te werken, om het gedrag van de opdrachtnemer in ieder situatie te kunnen sturen. Formeel is er veel mogelijk, maar de opdrachtgever moet zich er van bewust zijn dat de rechter altijd zal toetsen aan de hiervoor omschreven voorwaarde 'in redelijkheid en billijkheid'. Desondanks is het verstandig gepaste bepalingen in het contract op te nemen om geschilsituaties op te lossen. Voorbeelden hiervan zijn heronderhandelings-, wijzigings- en beëindigingsclausules.

Een betalingsmechanisme met een goed functionerend boetesysteem is een effectief instrument om opportunistisch gedrag te weren. Beschikbaarheids- en gebruiksvergoedingen kunnen de juiste prikkels toedienen, echter hierbij is het boetesysteem vaak de 'bottle neck'. Om interpretatieverschillen te voorkomen moeten dergelijke boetesystemen een zeer nauwkeurige omschrijving van de kwalitatieve en kwantitatieve vereisten bevatten. De volledigheid van deze omschrijving en de daadkracht van de toezichthouder hebben sterke invloed op het functioneren van het betaalsysteem.

Als een project omvangrijk is en er veel verschillende risico's dreigen, dan kan de keuze voor een aparte juridische entiteit een oplossing bieden. De organisatie in een BV of NV zorgt er bijvoorbeeld voor dat de civiele aansprakelijkheid beperkt blijft tot het aandelenkapitaal. Dit beperkt de financiële gevolgen van incomplete contracten. Echter, in het geval van de overheid blijft haar publieke verantwoordelijkheid bestaan, waardoor het onmogelijk is om zich aan de consequenties van PPS-projecten te onttrekken.

## 4. HYPOTHESES

### 4.1 Inleiding

Het verkennende deel van dit onderzoek zal in dit hoofdstuk worden afgesloten. Het doel was onderzoeken wat de mogelijkheden zijn om inzichten uit de neo-institutionele economie toe te passen op PPS-projecten. In hoofdstuk twee zijn verschillende inzichten aan bod gekomen. Dit resulteerde in een aantal belangrijke determinanten van doelmatigheid. In het derde hoofdstuk zijn de mogelijkheden besproken die het recht biedt om de doelmatigheid te waarborgen.

In dit hoofdstuk zullen de antwoorden op beide onderzoeksvragen met PPS-projecten in verband worden gebracht. De tweede paragraaf bevat een korte terugblik op de theorie. In de paragraaf die daarop volgt zullen de hypotheses worden geformuleerd.

De definitie van doelmatigheid in dit onderzoek is, zoals in de inleiding van dit rapport omschreven, de bedrijfseconomische efficiëntie. Dit is de efficiëntie die wordt gerealiseerd door een positief verschil tussen opbrengsten en kosten. Een eigenschap die voor het overleven van organisaties in de private sector onontbeerlijk is, maar die bij publieke organisaties veelal ontbreekt. Een PPS project is in deze optiek doelmatig als er, ten opzichte van een (traditioneel) alternatief, een kwalitatief beter eindproduct ontstaat voor hetzelfde geld, of dezelfde kwaliteit voor minder geld.

PPS en de neo-institutionele economie zijn al in verschillende publicaties met elkaar in verband gebracht<sup>157</sup>. Deze publicaties hebben aanzet gegeven voor de denkrichting waarin de hypotheses in het onderliggende hoofdstuk zijn opgesteld.

### 4.2 De neo-institutionele economie en PPS

In het tweede hoofdstuk zijn drie theorieën uit de neo-institutionele economie aan bod gekomen. Aan de hand van deze theorieën kunnen een aantal factoren worden aangewezen die invloed kunnen hebben op de doelmatigheid van PPS-projecten. Deze variabelen vormen de basis voor de hypotheses die in dit hoofdstuk zullen worden geformuleerd. Belangrijke determinanten voor efficiëntie zijn: de hoogte van *transactiekosten*, de verdeling van *eigendomsrechten* en *informatie-asymmetrie*. De onderstaande tabel geeft een overzicht van de factoren die de invloed van deze determinanten kunnen bepalen.

Dimensies	Indicatoren
<i>Transactiekosten</i>	<ul style="list-style-type: none"><li>- Onzekerheid<ul style="list-style-type: none"><li>• de duidelijkheid en eenduidigheid van doelstellingen</li><li>• de meetbaarheid en waarneembaarheid van activiteiten</li><li>• aantal contractuele waarborgen</li></ul></li><li>- de mate van concurrentie<ul style="list-style-type: none"><li>o concurrentie</li><li>o innovatie</li></ul></li><li>- de mate van afhankelijkheid<ul style="list-style-type: none"><li>• specifieke investeringen</li><li>o onzekerheid</li></ul></li></ul>
<i>Eigendomsrechten</i>	<ul style="list-style-type: none"><li>- verdeling van eigendomsrechten<ul style="list-style-type: none"><li>o resultaatafhankelijk inkomen</li></ul></li><li>- zelfstandige beslissingsbevoegdheid</li></ul>

<sup>157</sup> Bijvoorbeeld: Moerland (1999), Bartelsman, Canoy en Van Ewijk (1998)

Dimensies	Indicatoren
<i>Informatie-asymmetrie</i>	<ul style="list-style-type: none"> <li>- (agencykosten)</li> <li>- nadelige selectie</li> <li>- moreel toeval <ul style="list-style-type: none"> <li>o de duidelijkheid en eenduidigheid van doelstellingen</li> <li>o de meetbaarheid en waarneembaarheid van activiteiten</li> <li>o resultaatafhankelijk inkomen</li> </ul> </li> </ul>

*Figuur 8: Dimensies en indicatoren uit de neo-institutionele economie*

Aan de hand van deze variabelen zullen in de volgende paragrafen hypothesen worden gevormd, die een te verwachten verband weerspiegelen tussen de aanwezigheid van een specifieke variabele en de doelmatigheid van een project.

### **4.3 Hypothesevorming**

Projecten vallen onder PPS als ze aan een aantal kenmerken voldoen. Deze kenmerken zijn in het eerste hoofdstuk beschreven. Daarnaast verbindt het kenniscentrum PPS een aantal populaire termen aan PPS, zoals ‘output gericht werken’ en een ‘brede scope’. Geïntegreerde contracten en PPS bij gebiedsontwikkeling worden als verschillende vormen van PPS onderscheiden. Het verschil tussen deze twee samenwerkingsvormen is dat bij geïntegreerde contracten de focus ligt op het contract. In dit contract zijn verschillende opeenvolgende fasen van het ontwikkelingsproces opgenomen. Bij PPS bij gebiedsontwikkeling ligt de focus op de gezamenlijke projectontwikkeling. Hiervoor wordt regelmatig een gezamenlijke ontwikkelingsmaatschappij opgericht. De samenwerking kan als ‘intensier’ worden beoordeeld, met gelijkheid van partijen als uitgangspunt.

In deze paragraaf zullen per variabele een aantal hypothesen worden geformuleerd. Omdat de interpretatie van een aantal variabelen erg specifiek is hebben sommige hypothesen betrekking op één van beide soorten PPS. Echter, de meeste hypothesen zijn algemeen geformuleerd en hebben betrekking op beide soorten PPS. Voorafgaand aan de hypothese zal een toelichting worden gegeven op het te verwachten verband.

#### **4.3.1 Transactiekostentheorie**

Geïntegreerde contracten worden ingezet voor de aanleg van infrastructuur of utiliteitsbouw. De private partijen sluiten een overeenkomst met de overheid waarin verschillende voorwaarden staan omschreven. Een dergelijk contract heeft vaak een lange looptijd en verschillende schakels binnen het project, zoals het ontwerp, de bouw en het onderhoud, zijn er in opgenomen. Ook ligt de voorfinanciering van het project bij de private partij, waarna de overheid periodiek vervoerscapaciteit ‘koopt’ door middel van een beschikbaarheids- of gebruiksvergoeding.

Als voor de productie van goederen of diensten veel moet worden geïnvesteerd in gespecialiseerde productiemiddelen en kennis, die slechts beperkt alternatief aanwendbaar zijn, is het aantrekkelijker om dergelijke transacties te internaliseren. Dit om afhankelijkheid van derden te vermijden<sup>158</sup>. PPS is een hybride vorm tussen markt en hiërarchie; zo ook een geïntegreerd contract als ‘lange termijn contract’. De productiemiddelen en kennis worden in een bepaalde mate geïnternaliseerd. Immers, de overheid is voor de komende jaren ‘gegarandeerd’ van vervoerscapaciteit of ‘onderdak’. Echter, de investering ligt bij de leverancier. In vergelijking met de markt zijn de transactiekosten lager, omdat een contract maar één keer moet worden afgesloten. Daar komen wel transactiekosten voor controle en naleving bij. De kwaliteit van de output is vaak moeilijk te meten. Daarom is het belangrijk dat de kosten en baten van het handhaven van een bepaalde kwaliteit op een evenredige manier over de verschillende partijen zijn verdeeld. Als dat het geval is, zal een ieder dezelfde kwaliteit nastreven<sup>159</sup>. Een voordeel van het aanbesteden aan één aannemer is dat deze persoonlijk verantwoordelijk kan worden gehouden. Het is echter de vraag in hoeverre de efficiëntie optimaal is ten opzichte van een

<sup>158</sup> Bokkes, 1989, p. 58

<sup>159</sup> Bokkes, 1989, p. 58

marktsituatie. Er is namelijk maar één keer een aanbestedingsprocedure, waarna een private partij voor de komende jaren van werk is verzekerd. Voorheen werd iedere fase apart aanbesteed. Hierdoor kon bij iedere fase een optimale prijs tot stand komen. In een DBFM constructie is de concurrentie voor de komende 20 jaar uitgeschakeld. Bovendien wordt een contract in onzekerheid getekend. Geen van de partijen weet op voorhand met welke contingenties ze in de toekomst te maken krijgen. Een contract kan nooit in alle mogelijke situaties voorzien en zal daarom altijd onvolledig zijn. De dreiging van een hold-up probleem is altijd aanwezig.

Met betrekking tot PPS bij gebiedsontwikkeling kan het internaliseren van benodigde productiemiddelen en kennis efficiëntievoordelen opleveren. Om die reden kiest de overheid regelmatig voor de oprichting van een gezamenlijke 'ontwikkelingsmaatschappij'. Een voordeel hiervan is dat de overheid is verzekerd van, met name, de benodigde kennis. Echter, PPS bij gebiedsontwikkeling brengt ook risico's met zich mee. Private partijen worden in een vroeg stadium bij het ontwikkelingsproces betrokken om gezamenlijke planontwikkeling te stimuleren. Het gevolg hiervan is dat concurrentie, en dus ook de marktwerking, in een vroeg stadium wordt uitgeschakeld. Voor private partijen is het aantrekkelijk om voortijdig strategische grondposities in te nemen. Zodoende komen ze in een machtspositie, want publieke partijen kunnen niet om private partijen heen die grond in hun bezit hebben waarop het PPS project tot stand moet komen. De doelstellingen van een project zijn vaak vaag omschreven en de output is moeilijk meetbaar. Ook voor de processen tijdens de ontwikkeling en uitvoering van het project heeft de overheid geen referentiekader. Hierdoor kan de kwaliteit en effectiviteit moeilijk worden beoordeeld. Voor de private partijen brengt dit mogelijkheden met zich mee om zich niet aan de afspraken te houden. Opportunisme kan de boventoon gaan spelen en zich uiten in inefficiënt gedrag. Ten slotte brengt een dergelijke intensieve samenwerkingsvorm veel transactiekosten met zich mee, bijvoorbeeld door de lange onderhandelingsstijd en hoge contracteringskosten<sup>160</sup>.

#### *Transactiespecifieke investeringen*

De transactiekostentheorie laat zien dat 'asset specificity' in combinatie met onzekerheid belangrijke factoren zijn die de hoogte van transactiekosten bepalen. De mate waarin specifieke investeringen noodzakelijk zijn, bijvoorbeeld in de vorm van kennis of productiemiddelen, hebben grote invloed op de afhankelijkheid tussen partijen. Hoe hoger deze afhankelijkheid, hoe groter de dreiging van hold-up. De contractuele vormgeving is van essentieel belang om met deze risico's om te gaan.

#### *Hypothese 1:*

*'Naarmate met betrekking tot een bepaalde transactie veel transactiespecifieke investeringen noodzakelijk zijn (bijvoorbeeld investeringen in kennis, kapitaal en productiemiddelen) die beperkt alternatief aanwendbaar zijn, zal internalisering van deze transactie de eenzijdige afhankelijkheid beperken (bijvoorbeeld het in eigen beheer realiseren van de transactie of een intensieve vorm van samenwerking) en zal de doelmatigheid van een PPS project vergroten' (Williamson; Ter Bogt, van Helden en Bokkes)*

#### *Onzekerheid*

De mate van onzekerheid kan door verschillende factoren worden beïnvloed. Een PPS project is met veel onzekerheid omgeven. De lange looptijd is hier een oorzaak van. Geen enkele partij heeft volledig zicht op de contingenties die zich in de toekomst voordoen. Duidelijke afspraken hierover moeten deze onzekerheid beperken. Hierbij kan worden gedacht aan contractuele waarborgen en een duidelijke risicoverdeling. Ook de duidelijkheid en consistentie van doelstellingen is van invloed op de onzekerheid. Als die niet duidelijk zijn geformuleerd en niet adequaat gemeten kunnen worden, zal dat de onzekerheid voor beide partijen vergroten. De opdrachtnemer weet niet wat er van hem wordt verwacht en zal hieromtrent toezeggingen willen. Daarnaast heeft de opdrachtgever geen duidelijk referentiekader waaraan hij de prestatie van de opdrachtnemer kan toetsen. De hoogte van transactiekosten zal toenemen, naarmate deze factoren niet duidelijk zijn vastgesteld.

---

<sup>160</sup> Canoy, e.a., 2001, p. 9



## Hypothese 2:

### *'Naarmate*

- *de doelstellingen van een PPS project duidelijk omschreven, eenduidig en meer consistent zijn (Ter Bogt en Bokkes)*
- *de activiteiten van private partijen en de kwaliteit van de resultaten van deze activiteiten beter waarneembaar en tegen lage kosten meetbaar zijn (Ter Bogt en de Vries)*
- *een contract meer contractuele waarborgen bevat (Bregman en de Win)*

*zal de onzekerheid over toekomstige gebeurtenissen verminderen en zullen de kosten om onzekerheid te beperken (bijvoorbeeld kosten van het verzamelen van extra informatie of de noodzaak van terugkerende heronderhandelingen) eveneens verminderen, waardoor de doelmatigheid van een PPS project zal vergroten' (Williamson; Ter Bogt, van Helden en Bokkes)*

### *Concurrentie*

De functie van PPS is het bundelen van krachten. Voordelen van publieke- en private partijen worden gecombineerd, met als gevolg dat nadelen worden gereduceerd. Het vraagstuk waarop in de neo-institutionele economie een focus ligt is de keuze voor de meest efficiënte beheersstructuur. De discussie rond de meest basale tegenstelling - markt of hiërarchie - loopt al jaren. Met betrekking tot publieke projecten wordt deze tegenstelling gevormd naar de vraag of het project publiek of privaat moet worden uitgevoerd.

Een groot voordeel van private uitvoering is de marktwerking. De concurrentiedruk - of marktspanning - is een sterke prikkel voor efficiëntie. Deze prikkel dwingt een private ondernemer zijn kosten te beperken en kwaliteit te waarborgen. Kettl gebruikt in zijn boek *'Sharing Power'* (1993) het volgende citaat van de Amerikaanse overheid<sup>161</sup>:

*'... competition is the driving force behind quality and economy of operations in the private sector. Private sector managers are continually challenged by competitors who may force them out of business if they do not operate in the most efficient manner. This constant competitive pressure forces managers to be innovative and flexible ...'*

Bij publieke organisaties ontbreekt de druk van concurrentie. Omdat de overheid geen ondergrens kent, waarop ze uit de markt wordt geconcentreerd, zijn innovatie, minimalisering van kosten en effectieve dienstverlening geen directe speerpunten<sup>162</sup>.

Helaas is marktwerking geen wondermiddel waarmee de overheid veranderd in een efficiënte organisatie. De reden is dat publieke doelstellingen moeilijk meetbaar zijn, waardoor transparante prijsvorming lastig wordt<sup>163</sup>. Daarnaast is de vraag vaak zo specifiek dat er geen markt voor bestaat. Mocht er wel een markt bestaan, dan is het de vraag of er concurrentie plaatsvindt. Bovendien maakt het collectieve karakter van de producten en diensten, alsook de aanwezigheid van externe effecten, het voor private partijen onaantrekkelijk om er zelfstandig in te investeren<sup>164</sup>.

In de neo-institutionele economie komt de rol van concurrentie impliciet naar voren. Zo ziet Williamson de druk van concurrentie, in een ideale markt, als waarborg voor de realisatie van een transactie<sup>165</sup>. Wanneer de concurrentiedruk hoog is, dan kan opportunistisch gedrag worden afgestraft door naar een andere aanbieder te gaan. Hetzelfde idee komt naar voren in de principaal-agent theorie. Als er een sterke dreiging van concurrentie aanwezig is, dan kan de agent haar informatievoorsprong minder makkelijk uitbuiten. Deze dreiging zorgt er voor dat de kosten van toezicht afnemen<sup>166</sup>.

---

<sup>161</sup> D.F. Kettl, *Sharing power: public governance and private markets*, 1993, p. 3

<sup>162</sup> Kettl, 1993, p. 3

<sup>163</sup> Kettl, 1993, p. 17

<sup>164</sup> Kettl, 1993, p. 31-33

<sup>165</sup> Williamson, 1998, p. 39

<sup>166</sup> H.J. Ter Bogt, *Verzelfstandiging van overheidsorganisaties*, 1999, p. 2-18

In onderzoek naar de effecten van verzelfstandiging wordt de rol van concurrentie benadrukt. Zo ziet Neelen het als een belangrijke omgevingsfactor waardoor de doelstellingen van principaal en agent ‘minder divergeren’<sup>167</sup>. Daarnaast veronderstelt Bokkes dat de zuiverende werking van concurrentie en het streven naar minimale transactiekosten essentieel zijn voor de verklaringskracht van de transactiekostentheorie<sup>168</sup>.

Het Kenniscentrum PPS is zich ook bewust van de invloed die concurrentie kan hebben. Echter, in hun benadering is een tweedeling te ontdekken. Enerzijds wil ze marktwerking stimuleren om kosten te reduceren. Anderzijds wil ze innovatie prikkelen door het project integraal aan te besteden en private ondernemers vroeg bij de ontwikkeling te betrekken. Deze integrale aanpak betekent dat concurrentie voor enkele decennia is uitgesloten. Dit ondanks het feit dat concurrentiedruk ook een stimulans voor innovatie kan zijn. Het enige moment waarop marktwerking aanwezig is, is de periode vooraf aan de aanbesteding.

Na het tekenen van het contract creëert de overheid een monopoliepositie. Williamson omschrijft dat als ‘*fundamental transformation*’<sup>169</sup>. Deze transformatie, waarbij alle concurrentie wegvalt, kan grote gevolgen hebben voor de naleving van het contract. Zeker als specifieke investeringen noodzakelijk zijn, zal de agent een langetermijncontract eisen om de investering terug te verdienen. Een dergelijk contract is altijd incompleet. Om toekomstige veranderingen op te kunnen vangen moet een contract clausules bevatten die daar in voorzien. Dit is een moeilijke opgave, zeker als opportunistisch gedrag de samenwerking gaat beïnvloeden.

Een gevaar van ‘fundamental transformation’ wordt door Bokkes als volgt omschreven: ‘*bij uitbesteding wordt ingetekend tegen dumprijzen. Heeft een bedrijf eenmaal een contract verkregen, dan wordt vervolgens de prijs opgedreven*’<sup>170</sup>. Met betrekking tot PPS kan eenzelfde argument naar voren worden gebracht. Als een contract eenmaal gesloten is en de overheid wil een wijziging doorvoeren dan ‘... wordt er vaak, als gevolg van een wijziging, een nieuw prijsniveau vastgesteld. Omdat er in deze fase geen concurrentie meer plaatsvindt, kan de private partij dit prijsniveau naar eigen belang vaststellen’<sup>171</sup>.

In het kader van dit onderzoek is het interessant te onderzoeken in hoeverre concurrentie van invloed is, of is geweest, op concrete projecten. De veronderstellingen van het Kenniscentrum PPS zijn hierbij het uitgangspunt. Ten eerste zal een goede marktspanning vooraf aan de aanbesteding de kosten drukken. Als gevolg van prijsconcurrentie zal een efficiënt contract worden afgesloten.

Met betrekking tot PPS bij gebiedsontwikkeling kan er een bijzonder situatie ontstaan als projectontwikkelaars strategische grondposities hebben ingenomen. Als dit zich voordoet dan zijn de projectontwikkelaars, vooraf aan de aanbesteding, eigenaar van de benodigde gronden. Als gevolg van het ‘recht op zelfrealisatie’ is concurrentie (voor een deel) voortijdig uitgesloten.

### Hypothese 3:

*‘Naarmate er voorafgaande aan de aanbestedingsbeslissing meer concurrentie aanwezig is, zal de druk tot verlaging van de kostprijs toenemen en zal de doelmatigheid van een PPS project vergroten’ (Williamson; Ter Bogt en Bokkes)*

Op basis het bovenstaande kan er aan de tweede veronderstelling van het Kenniscentrum worden getwijfeld. In ieder geval zal het wat genuanceerder worden benaderd. Het basis idee is dat marktpartijen meerwaarde kunnen bieden door een creatieve en innovatie inbreng. Hierdoor zal een duurzaam en kostenefficiënt resultaat ontstaan. Bij DBFM-contracten moet de geïntegreerde aanpak

---

<sup>167</sup> Mol en Verbon, 1997, p. 74

<sup>168</sup> Bokkes, 1989, p. 47

<sup>169</sup> O.E. Williamson, Transaction-Cost Economics: The Governance of Contractual Relations, 1979, p. 241

<sup>170</sup> Bokkes, 1989, p. 104

<sup>171</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 423

tot dit resultaat leiden en bij PPS bij gebiedsontwikkeling worden private partijen vroeg in het ontwikkelingsproces betrokken om innovatie te stimuleren. De druk van concurrentie kan, in de optiek van het Kenniscentrum PPS, deze meerwaarde beperken. Zo zal een te grote druk de angst bij private partijen vergroten dat concurrenten er met hun creatieve ideeën van door gaan<sup>172</sup>.

Op basis van de theorie van Williamson kan worden verondersteld dat de realisatie van deze meerwaarde afhankelijk is het soort product en de manier van samenwerking. Als er hoge transactie specifieke investeringen noodzakelijk zijn en er wordt samengewerkt in een langetermijncontract met een 'relationeel' karakter (RC), dan kan de beoogde meerwaarde door een geïntegreerde aanpak worden gerealiseerd. Als gevolg van de afhankelijkheid die ontstaat door de specificiteit van de investering zullen partijen de samenwerking niet snel opgeven. Echter, mogelijke aanpassingen moeten vanuit vertrouwen ingevoerd worden. Een relationele samenwerking is noodzakelijk om de benodigde investering en een duurzaam resultaat te verwezenlijken. Uit constante interactie tussen partijen moet het juiste gevoel gevormd worden waardoor ruimte ontstaat voor innovatie<sup>173</sup>.

Wanneer de specificiteit van de benodigde investeringen minder is en de samenwerking vindt plaats door middel van een specifiek omschreven contract (CC), dan geldt het tegenovergestelde. In dergelijke situaties zal juist een minder geïntegreerde aanpak en innovatieconcurrentie in de markt voor meerwaarde zorgen.

Hypothese 4:

*'Naarmate er meer transactiespecifieke investeringen noodzakelijk zijn en er wordt samengewerkt in een 'relationeel contract', dan zal een geïntegreerde aanpak en/of vroegtijdige betrokkenheid van private partijen de bereidheid tot investeringen in duurzaamheid en innovatie, alsmede de doelmatigheid van een PPS project in de vorm van een geïntegreerd contract of PPS bij gebiedsontwikkeling, vergroten' (Williamson, Kettl)*

#### 4.3.2 Property rights theorie

In theorieën die op basis van property rights zijn ontwikkeld ligt een focus op het verband tussen verschillende property rights-structuren en economisch gedrag<sup>174</sup>. De toedeling van exclusieve eigendomsrechten is van groot belang. Grofweg kan een onderscheid worden gemaakt tussen het recht op gebruik (usus), het recht op vruchtgebruik (usus fructus) en het recht op verhandelbaarheid (abusus)<sup>175</sup>. In economische structuren speelt individuele toedeling en afdwingbaarheid een grote rol. Zo kan het voorkomen dat eigendomsrechten niet aan één, maar over verschillende actoren zijn verdeeld. Gedeelde rechten kunnen tot minder efficiënt gedrag leiden. Künneke geeft als voorbeeld van het huren van een auto<sup>176</sup>. De huurder heeft slechts het recht op gebruik. Het recht op vruchtgebruik en verhandelbaarheid liggen bij de verhuurmaatschappij. Naar verwachting zal de huurder minder efficiënt met de auto omgaan, dan in een situatie waarin hij de eigenaar is en ook het recht op vruchtgebruik en verhandelbaarheid zal bezitten.

Met betrekking tot PPS-projecten is te verwachten dat het gedrag van betrokkenen afhankelijk is van de verdeling van eigendomsrechten. Met andere woorden: de verdeling van eigendomsrechten is van invloed op de doelmatigheid van een project. Het onderscheid tussen privaat eigendom, publiek eigendom en gemeenschappelijk eigendom is van belang. Daarnaast is het aannemelijk dat eigendomsrechten zijn verdeeld over zowel publieke als private partijen. De theorie van Hart, Shleifer en Vishny, als ook die van Fama en Jensen, beidt inzicht in situaties waarin sprake is van niet volledige of gedeelde eigendomsrechten.

---

<sup>172</sup> Moerland, 1998, p. 106

<sup>173</sup> Williamson, 1979, p. 247-253

<sup>174</sup> Mol en Verbon, 1997, p. 23

<sup>175</sup> Furubotn en Pejovich, in: N.P. Mol, H.A.A. Verbon, *Institutionele Economie en Openbaar Bestuur*, s' Gravenhage, 1993, p. 36

<sup>176</sup> Mol en Verbon, 1997, p. 25

### *Resultaatafhankelijk inkomen*

Een concluderende stelling die voortkomt uit de property rights theorie is ‘... de kostenefficiëntie zal toenemen als de actor die het recht op gebruik van een zaak heeft, ook het recht op vruchtgebruik bezit ...’<sup>177</sup>. Als een overheidsproject meer kenmerken van een particuliere onderneming vertoont, zal dit de efficiëntie vergroten<sup>178</sup>. Met betrekking tot geïntegreerde contracten kan dit betekenen dat, naarmate de winsten van een project direct terugvloeien naar de uitvoerende partij, dit de efficiëntie zal vergroten. Echter, over het algemeen zijn grote infrastructurele projecten niet direct winstgevend en vereisen ze een hoge investering. Als deze investering voor een aanzienlijk deel door private bronnen wordt gefinancierd, kan dit de efficiëntie prikkelen<sup>179</sup>. Daarnaast moet een adequaat bekostigingssysteem de uitvoerende partij scherp houden, indien de concurrentiedruk ontbreekt<sup>180</sup>. De vorm van dit bekostigingssysteem (beschikbaarheids- of gebruiksvergoeding), de hoogte van boetes of kortingen en de naleefbaarheid zijn van grote invloed. Indien het inkomen van de uitvoerende partij meer resultaatafhankelijk is, zal de doelmatigheid vergroten.

### Hypothese 5:

*‘Naarmate de voorinvestering door middel van private bronnen wordt gedaan en het recht op vruchtgebruik (mogelijk in de vorm van een adequaat bekostigings- en boetesysteem) meer bij de uitvoerende partij ligt, waardoor de inkomsten van de uitvoerende partij afhankelijk zijn van de resultaten van het project, zal de efficiëntie worden geprikkeld en de doelmatigheid van een PPS project in de vorm van een geïntegreerd contract vergroten’ (Mol en Verbon, de Vries en Künneke)*

### *Recht op vruchtgebruik*

Zoals omschreven wordt bij PPS bij gebiedsontwikkeling veelal een keuze gemaakt tussen *het bouwclaimmodel*, *het joint venture model* of *het concessiemodel*. Het verschil ligt voornamelijk in de toedeling van het exploitatierisico. Daarnaast verlopen het bouwclaim- en concessiemodel uitsluitend via een contract. Bij het joint-venture model wordt een aparte juridische entiteit opgericht. Een mogelijk spanningsveld is de verhouding tussen de investering (bijvoorbeeld het bouwrijp maken van de grond), de risicoverdeling (bijvoorbeeld het exploitatierisico) en de mogelijke winst (bijvoorbeeld op verkoop van vastgoed).

Op basis de theorie zal ook voor PPS bij gebiedsontwikkeling worden verondersteld dat het meest efficiënte resultaat ontstaat als de uitvoerende partij de eigendomsrechten bezit. In de analyse zal daarnaast aandacht worden besteed aan de verdeling van risico's, investeringen en winsten. Als deze elementen in acht worden genomen kan het joint venture model de optimale vorm van samenwerking worden genoemd. In dit model worden kosten en opbrengsten op een ‘rechtvaardige’ wijze verdeeld. Naar gelang het doel van het project zal dit ‘gezamenlijke projectontwikkeling’ het beste dienen.

### Hypothese 6:

*‘Naarmate de eigendomsrechten (usus, usus fructus, abusus) die verbonden zijn aan een PPS project meer bij de uitvoerende partij liggen, waardoor de inkomsten van de uitvoerende partij afhankelijk zijn van de resultaten van het project, zal de efficiëntie worden geprikkeld en de doelmatigheid van een PPS project in de vorm van PPS bij gebiedsontwikkeling vergroten’ (Mol en Verbon, de Vries en Künneke)*

### *Zelfstandige beslissingsbevoegdheid*

In de property rights theorie krijgt zelfstandige beslissingsbevoegdheid, naast de verdeling van exclusieve eigendomsrechten, veel aandacht<sup>181</sup>. Uit onderzoek van Hart, Shleifer en Vishny blijkt dat de toedeling van beheersrechten (*‘residual control rights’*) grote invloed kan hebben op efficiëntie. In situaties waar sprake is van gedeelde eigendomsrechten, kan de toedeling van beheersrechten voor een

<sup>177</sup> Mol en Verbon, 1993, p. 37

<sup>178</sup> Künneke, 1991, p. 168-169

<sup>179</sup> Künneke, 1991, 9. 125

<sup>180</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 414 - 415

<sup>181</sup> Künneke, 1991, p. 143

extra prikkel zorgen. Over het algemeen worden private contractpartners sterker geprikkeld dan publieke. Dit om de reden dat private partijen meedelen in de meeropbrengst. Private contractpartners ondervinden prikkels voor zowel kostenreductie als kwaliteitsverbetering. Echter, vaak is de prikkel voor kostenreductie te sterk, wat een nadelig effect op kwaliteit kan hebben<sup>182</sup>.

Of private uitvoering voordelen oplevert ten opzichte van publieke uitvoering heeft met een aantal factoren te maken. Als kwaliteitsinnovatie onbelangrijk is, maar desondanks de neiging tot kostenreductie zo sterk is dat het een ‘vernietigend’ effect heeft op kwaliteit, dan ligt publieke uitvoering voor de hand. Als kwaliteitsinnovatie zeer belangrijk is, dan is private uitvoering meer geschikt; mits het negatieve effect van kostenreductie op kwaliteitsverbetering door contractuele waarborgen of concurrentie kan worden beheerst<sup>183</sup>.

De toewijzing van exclusieve eigendomsrechten kan bij publieke projecten een probleem vormen. Dit omdat het in veel gevallen collectieve goeden betreft, die voor private partijen moeilijk zelfstandig te exploiteren zijn. Hiermee wordt bedoeld de verschillende eigendomsrechten niet altijd individueel zijn toe te wijzen<sup>184</sup>. De rol van de overheid als hoeder van het algemeen belang is noodzakelijk. De contractuele vormgeving van de samenwerking is essentieel voor de doelmatigheid van de uitvoering.

Onvolledigheid en informatie-asymmetrie zijn gronden waarop een goede beheersing van een contract kan falen. Een grotere zelfstandige beslissingsbevoegdheid kan tot innovatie leiden, maar dan moet de private contractpartner wel het belang van deze kwaliteitsverbetering inzien.

Fama en Jensen hebben onderzocht hoe het besluitvormingsproces op een efficiënte manier kan worden vormgegeven, waarbij informatieverschillen worden beperkt<sup>185</sup>. Ze concluderen dat het in sommige gevallen kostenefficiënt is om in het besluitvormingsproces een scheiding aan te brengen tussen ‘decision management’ en ‘decision control’. De positieve effecten van een dergelijke taakstelling zijn ten eerste een vermindering van de kosten van informatieoverdracht. Dit omdat de agenten de voorbereiding en uitvoering van beleid op zich nemen en de principaal slechts op hoofdlijnen controleert. Ten tweede kunnen de agenten hun expertise op een zelfstandige en efficiënte wijze in het productieproces toepassen<sup>186</sup>. Omdat de principaal verschillende vaststellings- en controlemomenten heeft, zal de agent haar beleid aanpassen naar de doelstellingen van de principaal. De scheiding in het besluitvormingsproces zorgt voor een effectief systeem van ‘checks and balances’.

Een kanttekening bij de zienswijze van Fama en Jensen is dat de inzet van de agent afhangt van de mate waarin ze van dienstontduiking weerhouden kan worden<sup>187</sup>. Omdat de principaal slechts op hoofdlijnen controleert, heeft de agent meer vrijheid: *een grotere discretionaire ruimte*. Deze vrijheid kan ze optimaal inzetten naar de doelstellingen van de principaal, maar het is de vraag of ze dat doet. De neo-institutionele economie geeft hier geen eenduidige oplossing voor.

Met betrekking tot zelfstandige beslissingsbevoegdheid is een tegenstrijdigheid te ontdekken tussen de principaal-agent theorie en de property rights theorie. In de principaal-agent theorie is zelfstandige beslissingsbevoegdheid een gevaar voor efficiëntie. De agent krijgt meer mogelijkheden om opportunistisch gedrag te vertonen. In de property rights theorie wordt zelfstandige beslissingsbevoegdheid gezien als noodzakelijke vrijheid. De agent wordt geprikkeld tot efficiëntie<sup>188</sup>.

Wat de beste keuze is hangt van het specifieke project af. Naar mijn inzicht is het belangrijk vooraf te bekijken wat het doel van het project is en wat de mogelijkheden zijn om doelstellingen van principaal

---

<sup>182</sup> Hart, e.a., 1997, p. 1129

<sup>183</sup> Hart, e.a., 1997, p. 1159

<sup>184</sup> Künneke, 1991, p. 63

<sup>185</sup> Fama en Jensen, 1983

<sup>186</sup> Künneke, 1991, p. 146

<sup>187</sup> Künneke, 1991, p. 146

<sup>188</sup> Tjindink, 1996, p. 246-254

en agent te verenigen. Voor de onderstaande hypothese wordt uitgegaan van een positief effect tussen zelfstandige beslissingsbevoegdheid en efficiëntie. De exacte verdeling van exclusieve eigendomsrechten heeft hier zeker invloed op.

Hypothese 7:

*‘Naarmate de private partij, ter vergroting van de efficiëntie in de vorm van kwaliteitsinnovatie of kostenreductie, meer zelfstandige beslissingsbevoegdheid krijgt (mogelijk in aanvulling met een adequate scheiding van ‘decision management’ en ‘decision control’), zal de doelmatigheid van een PPS project vergroten’ (Hart, Shleifer en Vishny, Fama en Jensen)*

#### 4.3.3 Principaal-agent theorie

Met betrekking tot PPS-projecten staat, zoals de naam al zegt, coöperatief gedrag voorop. Daarnaast is er in veel gevallen sprake van een principaal (de overheid) en een agent (private partijen). Deze agent krijgt de opdracht een bepaalde dienst te verrichten. Een kenmerk van PPS-projecten is dat private partijen een ruime discretionaire ruimte krijgen om het proces naar eigen inzicht in te richten. Bij een DBFM-contract krijgen private partijen bijvoorbeeld de opdracht om ‘vervoerscapaciteit’ van A naar B te ontwerpen, aan te leggen en te onderhouden voor de komende 20 jaar. Hiervoor krijgen ze een bepaalde vergoeding en dienen ze aan bepaalde kwaliteitseisen te voldoen. Voor de rest mogen ze het project naar eigen inzicht uitvoeren. Bij een dergelijke mate van vrijheid kunnen op basis van de theorie vraagtekens worden gezet. Bijvoorbeeld, hoe kan een optimale prestatie van de agent worden gegarandeerd? De ‘monitoring’ kosten kunnen erg oplopen. Vooral omdat vooraf niet duidelijk is vastgesteld wat het eindproduct moet zijn. Zowel de kwaliteit van de activiteiten als de kwaliteit van de resultaten zijn moeilijk waarneembaar. Bovendien betreft het vaak grote en complexe projecten. Een andere mogelijkheid om de inzet van de agent te garanderen is het direct koppelen van de beloning aan de prestatie. Dit vereist dat de doelstellingen van de principaal en de vereisten aan de agent duidelijk in een contract worden vastgelegd. Een dergelijk ‘dicht getimmerd’ contract is echter geen uitgangspunt van PPS. Een uitgangspunt voor het gebruik van DBFM-contracten is om, door de eigendomsrechten (gedeeltelijk) bij de private partijen te leggen, de kwaliteit op de lange termijn te waarborgen. De private partijen zijn direct verantwoordelijk voor een goede uitvoering van alle fasen van het contract, waardoor een optimale prestatie gegarandeerd moet zijn. Echter, om dit te kunnen waarmaken moet een optimale prestatie wel meetbaar zijn.

Met betrekking tot PPS bij gebiedsontwikkeling moet een intensieve samenwerking leiden tot meerwaarde. Meerwaarde in de vorm van een *‘een kwalitatief beter eindproduct voor hetzelfde geld, of dezelfde kwaliteit voor minder geld’*. Maar dan moet men die kwaliteit wel kunnen meten. Het is moeilijk om te bepalen of private partijen zich optimaal inzetten. Zeker wanneer er meerdere actoren tegengestelde belangen hebben. Niet coöperatief gedrag kan grote gevolgen hebben voor de doelmatigheid van het project. De vraag is dan of het niet efficiënter is een minder intensieve samenwerkingsvorm te kiezen.

#### *Informatie-asymmetrie*

Binnen de principaal-agent theorie krijgt informatie-asymmetrie veel aandacht. Het bestaan van informatie-asymmetrie, versterkt door onzekerheid, kan gevolgen hebben voor de doelmatigheid van een project. Volgens de Vries zijn moreel toeval en nadelige selectie, als ook de agency kosten, de variabelen die de doelmatigheid bepalen<sup>189</sup>. Informatie-asymmetrie kan strategisch gedrag van contractpartners in de hand werken. Op het moment dat de afhankelijkheid tussen partijen sterker wordt, zal de vraag naar zekerheid ook sterker worden. Wanneer deze zekerheid niet kan worden geboden kan dit ondermeer leiden tot *‘minder informatie-uitwisseling, een inefficiënt en niet-constructief onderhandelingsproces en een lage investeringsbereidheid’*<sup>190</sup>. Het verminderen van deze onzekerheid door middel van duidelijke en eenduidige doelstellingen is belangrijk om dergelijk gedrag te vermijden. Daarnaast is de meetbaarheid en waarneembaarheid van activiteiten en het resultaat van wezenlijk belang. Zeker wanneer kwaliteitsverbetering het uitgangspunt is, dan moet kwaliteit op een

---

<sup>189</sup> De Vries, 1992, p. 71

<sup>190</sup> Canoy, 2001, p. 104

adequate manier te meten zijn. Volgens de Vries kan moreel toeval worden verminderd door de beloning nauwer te relateren aan prestatie. Daarnaast kan een vergroting van de informatie over het productieproces, het ontstaan van nadelige selectie beperken<sup>191</sup>.

De relevantie van een goed werkend bekostigings- en boetesysteem, als ook de relevantie van de waarneembaarheid en meetbaarheid van activiteiten en resultaten zijn bij vorige theoriebesprekingen al in hypothesevorm verwerkt. Resultaten met betrekking tot die hypothesen zullen daarom van belang zijn voor de bespreking van de onderstaande hypothese.

Hypothese 8:

*‘Naarmate informatieverschillen tussen principaal en agent hoger zijn; doordat het risico dat moreel toeval en nadelige selectie zich in sterke mate voordoen groot is (bijvoorbeeld als gevolg van een incompleet contract waarin ondubbelzinnige prestatie-indicatoren ontbreken of gedetailleerde procesinformatie bij de principaal niet aanwezig is), zal de doelmatigheid van een PPS project verminderen’ (De Vries)*

---

<sup>191</sup> De Vries, 1993, p. 64

DEEL 3:

## **TOEPASSING**





## **5. ONDERZOEKSPROTOCOL**

### ***5.1 Inleiding***

De theoretische uiteenzetting heeft een aantal variabelen opgeleverd. De verwachting is dat deze variabelen de doelmatigheid van PPS-projecten in sterke mate bepalen. In het vorige hoofdstuk is deze verwachting in een aantal hypothesen verwoord. De volgende stap in dit onderzoek is die van theorie naar praktijk.

### ***5.2 Van theorie naar praktijk***

De fase waarin theoretische inzichten worden vertaald in een methodologie wordt door Babbie verdeeld in vier stappen<sup>192</sup>. Aan de hand van deze stappen wordt de keuze voor een onderzoeksmethode en populatie toegelicht en komen de conceptualisering en operationalisering van het onderzoek aan bod.

#### **5.2.1 Onderzoeksmethode**

Het doel van dit onderzoek bestaat uit twee delen. In de eerste vier hoofdstukken is het verkennend onderzoek beschreven. De hoofdstukken die hierop volgen bevatten het beschrijvend onderzoek. Richtlijn is de vraag in hoeverre de inzichten, zoals verwoord in de hypothesen, als variabelen voorkomen in concrete projecten en of daarmee, in de juridische vormgeving van een project, rekening is gehouden. Om tot een antwoord te komen zullen een aantal concrete projecten op een kwalitatieve wijze worden onderzocht. De methode van onderzoek is ‘case study’, of gevalsstudie, op basis van bestaande data. Dit betekent dat een aantal concrete projecten als case worden geselecteerd en dat aan de hand van bestaande data, zoals het samenwerkingscontract en evaluatierapporten, zal worden onderzocht in hoeverre bepaalde variabelen aanwezig zijn. Op grond van deze bevindingen zal een verwachting omtrent de doelmatigheid van deze projecten worden geformuleerd. De keuze voor een gevalsstudie is gemaakt omdat het theoretisch kader erg breed is. Dit heeft als gevolg dat de gekozen inzichten een groot aantal variabelen opleveren. Daarnaast is de onderzoekseenheid complex. Kwantitatief onderzoek, bijvoorbeeld een enquête, ligt hierdoor minder voor de hand. Bovendien is tijd een beperkende factor. Dit laatste is ook de oorzaak dat voor analyse van bestaande data is gekozen. Het verzamelen van data door middel van primaire bronnen kan het doel van een onderzoek beter dienen. Echter, interviews of ‘field research’ kosten veel tijd. Het beschrijvend onderzoek zal daarom de vorm hebben van een ‘quickscan’ van een klein aantal projecten. Dit houdt in dat 2 à 3 cases (van beide vormen van PPS) aan de hand van een ‘beperkt’ aantal indicatoren op doelmatigheid worden getoetst. In dit verband betekent ‘beperkt’ dat een aantal indicatoren op basis van de theorie aan de te verklaren variabele worden gekoppeld. Het uitgangspunt is dat deze indicatoren een voldoende beeld geven van de te verklaren variabele. Echter, het onderzoek is niet dermate volledig dat de betrouwbaarheid kan worden gegarandeerd.

#### **5.2.2 Populatie**

Dit onderzoek richt zich op PPS-projecten. De focus zal hierbij liggen op de juridisch-economische constructie van PPS als samenwerkingsverband en de economische relaties die hieruit ontstaan. Dit betekent dat de PPS constructie, onderzoekseenheid is en als case zal worden geselecteerd. Daarnaast zal worden gekeken naar de actoren die in de PPS constructie een rol spelen: de private- en publieke partijen.

In het eerste hoofdstuk is de onderzoekseenheid uitgebreid besproken. Hierbij is ook het onderscheid tussen geïntegreerde contracten en PPS bij gebiedsontwikkeling ter sprake gekomen. Tijdens het formuleren van de hypothesen is dit onderscheid benadrukt. Uitgangspunt van dit onderzoek is om dit onderscheid te handhaven. De hypothesen zijn voor een deel algemeen en voor een deel specifiek

---

<sup>192</sup> Babbie, 2001, p. 109-112

geformuleerd. Voor de toetsing zullen daarom van beide soorten PPS een aantal cases worden geselecteerd. De selectie zal gebeuren op grond van omvang, fase van ontwikkeling en beschikbare informatie. De ervaring met PPS bij gebiedsontwikkeling is groter dan de ervaring met geïntegreerde contracten. Daarnaast komt PPS bij gebiedsontwikkeling meer op lokaal niveau voor en strekken geïntegreerde contracten zich veelal tot Rijksniveau.

Aan de hand van de hiervoor genoemde criteria, zijn voorlopig de volgende projecten geselecteerd:

*Geïntegreerde contracten:*

- A59 Rosmalen-Geffen
- HSL-Zuid infraprovider
- Montaigne lyceum

*PPS bij gebiedsontwikkeling:*

- Meerstad Groningen
- Sijtwende Leidschendam-Voorburg
- Céramique in Maastricht

Bij de keuze voor projecten moet worden opgemerkt dat de selectiviteit hoog is. Van een aselekt steekproef is absoluut geen sprake. Nu is dat bij casestudies geen noodzakelijke voorwaarde, toch kan het invloed hebben op de geldigheid van de resultaten. Om de objectiviteit van bestaande data enigszins te garanderen zijn er twee voorwaarden aan de informatie gesteld. Ten eerste moet er beschikking zijn over de samenwerkingsovereenkomst, of een samenvatting daarvan. En ten tweede moet er beschikking zijn over een evaluatierapport of voortgangsrapportage.

### 5.2.3 Conceptualisering

Conceptualisering kan worden omschreven als '*de brug tussen direct of indirect observeerbare indicatoren en bruikbare concepten*'<sup>193</sup>. Dit houdt in dat de betekenis van kernbegrippen in een onderzoek wordt gespecificeerd. Deze specificatie gebeurt veelal aan de hand van indicatoren en dimensies. Een indicator is een factor (of waarneming) die aangeeft in welke mate een bepaalde variabele aanwezig is. Deze indicatoren kunnen in verschillende dimensies worden verdeeld, waarbij iedere dimensie een bepaald inzicht vertegenwoordigt.

In dit onderzoek vormt de conceptualisering van doelmatigheid een belangrijk onderdeel. Zoals beschreven, is de definitie van doelmatigheid de bedrijfseconomische efficiëntie. Een aantal theorieën uit de neo-institutionele economie moeten inzicht bieden in deze doelmatigheid. Als afsluiting van de theoretische verkenning zijn een aantal inzichten in hypothesen verwoord. Het geheel van hypothesen schets een verwachting over de doelmatigheid van PPS-projecten. De verklarende variabelen uit deze hypothesen zijn de indicatoren die de doelmatigheid bepalen. De drie perspectieven (de transactiekostentheorie, property-rights theorie en de principaal-agent theorie) vormen de dimensies waarin de indicatoren zijn verdeeld en van waaruit doelmatigheid zal worden getoetst<sup>194</sup>.

### 5.2.4 Operationalisering

De operationaliseringsfase is de onderzoeksfase waarin de abstracte concepten uit de conceptualiseringsfase worden vertaald naar specifieke onderzoeksprocedures<sup>195</sup>. Deze vertaalslag wordt in dit onderzoek gemaakt aan de hand van de ontwerpmethodologie van Yin<sup>196</sup>. Hiervoor zijn de onderzoeksmethodologie, de populatie en de conceptualisering besproken. Deze onderdelen vormen de 'input' voor de operationalisering. Onderzoek naar de verschillende cases zal worden gedaan met

---

<sup>193</sup> Babbie, 2001, p. 122

<sup>194</sup> Zie figuur 8 voor een overzicht van dimensies en indicatoren

<sup>195</sup> Babbie, 2001, p. 132

<sup>196</sup> R.K. Yin, *Applications of Case Study Research*, SAGE, Newbury Park, 1987

bestaande data. Het doel van deze paragraaf, en het volgende hoofdstuk, is het samenstellen van een vragenlijst die zal dienen als quickscan voor dit kwalitatief, beschrijvend onderzoek.

Als uitgangspunt omschrijft Yin een vijftal aandachtspunten die, voorafgaande aan het opstellen van het daadwerkelijke ‘data collection protocol’, van belang zijn. Deze aandachtspunten attenderen de onderzoeker op een aantal essentiële onderdelen van een case study. Grofweg moet er duidelijkheid ontstaan over welke data moet worden verzameld (stap 1-3) en wat er daarna met die data moet worden gedaan (stap 4-5)<sup>197</sup>.

De vijf aandachtspunten luiden als volgt<sup>198</sup>:

1. *a study's question;*
2. *its propositions, if any;*
3. *its unit(s) of analysis;*
4. *the logic linking of the data to the propositions; and*
5. *the criteria for interpreting the findings.*

Een aantal van deze aandachtspunten zijn eerder in dit verslag impliciet aan bod gekomen. Deze punten zullen in deze paragraaf niet worden herhaald. Omdat de punten 1 tot en met 3 zijn behandeld, bestaat er voldoende duidelijkheid over de data die moet worden verzameld. Het vierde aandachtspunt is de wijze waarop de gevonden data met de hypothesen zal worden verbonden. De (theoretische) onderbouwing hiervan is erg belangrijk. Het is moeilijk om op voorhand vast te stellen welke specifieke informatie zal worden gebruikt. Daarom is het ook moeilijk om vooraf te bepalen op welke wijze de gevonden informatie met de hypothesen in verband zal worden gebracht. Volgens Yin bestaan er geen ‘best practices’ op dit gebied. Om het logisch verband tussen de data en de hypothesen te onderbouwen, zal voor de dataverzameling een vragenlijst worden opgesteld. Deze vragenlijst vormt het uitgangspunt van waaruit gericht naar informatie zal worden gezocht. De antwoorden op deze vragen moeten een voldoende indruk geven van de mate waarin een bepaalde variabele aanwezig is. Ook zal er in de vragenlijst worden aangegeven waar, naar verwachting, de benodigde data kan worden gevonden.

Het vijfde aandachtspunt is het vooraf vaststellen welke criteria de basis vormen waarop de resultaten worden geïnterpreteerd. In kwantitatief onderzoek is het niet moeilijk om scherpe (statistische) voorwaarden te stellen die de betrouwbaarheid van resultaten bepalen. In kwalitatief onderzoek is dit een stuk lastiger. De grenzen waarbinnen de hypothesen worden ondersteund zijn niet eenduidig. De hardheid van de resultaten hangt voor een groot deel af van de onderbouwing en de (subjectieve) interpretatie van de onderzoeker. Aan de hand van hypothesen bestaat er wel een verwachting dat een bepaald antwoordenpatroon een hoge doelmatigheid impliceert. Dit theoretische antwoordenpatroon zal worden vergeleken met de antwoorden uit de verschillende case studies. De overeenkomsten en verschillen vormen de basis in de analyse, waar het aannemen of verwerpen van de hypothesen wordt beargumenteerd. Deze argumentatie kan beter worden onderbouwd als met rivaliserende hypothesen wordt gewerkt<sup>199</sup>. In dat geval worden de hypothesen aan de hand van twee (of meer) rivaliserende theorieën opgesteld. Als deze theorieën elkaar volledig uitsluiten, dan kan een hypothese op een meer betrouwbare wijze worden aangenomen. Echter, omdat er in dit onderzoek niet met rivaliserende hypothesen zal worden gewerkt is voor de interpretatie van de uitkomsten voorzichtigheid geboden. De conclusies kunnen niet uitsluiten dat een andere theorie een ‘betere’ beoordeling geeft van de doelmatigheid van PPS-projecten.

### 5.3 Dataverzameling

De concrete operationalisering krijgt vorm in het ‘dataverzamelingsprotocol’ dat in dit hoofdstuk zal worden beschreven. De kern van dit hoofdstuk is een vragenlijst. Daarnaast zal aandacht worden

---

<sup>197</sup> Yin, 1987, p. 35

<sup>198</sup> Yin, 1987, p. 29

<sup>199</sup> Yin, 1994, p. 108

besteed aan de onderzoeksprocedures en punten die de betrouwbaarheid van het onderzoek moeten garanderen.

### 5.3.1 Doel

Het doel van de case studies is het toetsen van de mate waarin inzichten uit de neo-institutionele economie, zoals verwoord in de hypothesen, als variabelen voorkomen in concrete projecten en of daarmee, in de juridische vormgeving van een project, rekening is gehouden.

### 5.3.2 Procedures

Nadat de cases zijn geselecteerd zal er per case informatie worden gezocht. Deze informatie moet minimaal bestaan uit een (samenvatting van een) samenwerkingsovereenkomst en een evaluatierapport (of voortgangsrapportage). Daarnaast kunnen artikelen, beleidsnota's en ander onderzoek als bron worden gebruikt. Het zoeken naar informatie kan bijvoorbeeld via internet, het Kenniscentrum PPS, verschillende ministeries, provincies en gemeenten, via de universiteitsbibliotheek of het krantenarchief.

Als er voldoende informatie beschikbaar is, dan zal op grond van de vragenlijst worden onderzocht of de informatie aanwijzingen bevat dat een specifieke indicator aanwezig is. Vervolgens zal worden beargumenteerd wat daarvan de invloed kan zijn op de doelmatigheid en zal een relatief waardeoordeel worden gegeven aan de desbetreffende indicator. Van iedere case zal een kort onderzoeksverslag worden geschreven. Als conclusie zullen de verschillende resultaten met elkaar worden vergeleken.

### 5.3.3 Vragenlijst

De keuze voor het gebruik van bestaande documentatie heeft voor- en nadelen. Het is belangrijk om de formulering van de vragen op deze mogelijkheden en beperkingen af te stemmen. Yin omschrijft de voor- en nadelen als volgt<sup>200</sup>:

Documentation	
<b>Strengths</b> <i>Stable</i> - can be reviewed repeatedly <i>Unobtrusive</i> - not created as a result of the case study <i>Exact</i> - contains exact names, references, and details of an event <i>Broad coverage</i> - long span of time, many events, and many settings	<b>Weaknesses</b> <i>Retrievability</i> - can be low <i>Biased selectivity</i> - if collection is incomplete <i>Reporting bias</i> - reflects (unknown) bias of author <i>Access</i> - may be deliberately blocked

*Figuur 9: Voor- en nadelen van documentatieonderzoek (Yin, 1994, p. 80)*

Na de analyse zal blijken in hoeverre bestaande data voldoende relevante informatie bevat om de vragenlijst te kunnen beantwoorden. Daarnaast kan het zijn dat sommige informatie niet openbaar is of selectief wordt vrijgegeven. Een overheidsorgaan is in beginsel gebonden aan de Wet Openbaarheid van Bestuur (WOB). Echter, er zijn uitzonderingsgronden waarop de overheid het verstrekken van (volledige) informatie kan weigeren. Met betrekking tot de inhoud van samenwerkingscontracten kan het zijn dat financiële belangen van overheidsorganen of de belangen van private partijen in het geding komen als deze openbaar worden gemaakt. Het uitgangspunt van de vragenlijst is dat deze kan worden beantwoord aan de hand van de inhoud van het samenwerkingscontract en een evaluatierapport. Aansluitend op de vragen wordt een bronsuggestie gedaan. Echter, dit sluit niet uit dat andere documentatie eveneens als bron kan dienen.

Het onderstaande schema geeft een overzicht van de 'verklarende variabelen' die getoetst zullen worden, met daarachter het volgnummer van de hypothese waarin deze variabelen zijn opgenomen. De hypothesen 1, 2 en 10 hebben betrekking op zowel geïntegreerde contracten als PPS bij gebiedsontwikkeling. De bijbehorende vragen worden daarom 'algemeen' geformuleerd. De overige

<sup>200</sup> Yin, 1994, p. 80

hypotheses hebben betrekking op één van beide soorten PPS. De vragen ter ondersteuning van die hypotheses worden specifiek naar het soort PPS opgesteld.

		Hypothese	
		Geïntegreerde contracten	PPS bij gebiedsontwikkeling
Verklarende variabelen (indicatoren)	<b>Transactiekosten</b>		
	<i>Afhankelijkheid</i>	1	1
	Specifieke investeringen	1	1
	Intensiteit van de samenwerking	1	1
	<i>Onzekerheid</i>	2	2
	De duidelijkheid en eenduidigheid van doelstellingen	2	2
	De meetbaarheid en waarneembaarheid van activiteiten	2	2
	Contractuele waarborgen	2	2
	Concurrentie	3	3
	Innovatief resultaat	4	4
	<b>Eigendomsrechten</b>		
	Resultaatafhankelijk inkomen	5	*
	Eigendomsrechten bij uitvoerende partij	*	6
	Zelfstandige beslissingsbevoegdheid	7	7
	<b>Informatie-asymmetrie</b>		
	Moreel toeval	9	9
	Nadelige selectie	9	9

### Algemene vragen

Als inleiding op de case zal het project kort worden omschreven.

Wat is het publieke doel van het project?  
 Wat is het beoogde resultaat in product of dienst?  
 Heeft het beoogde resultaat het karakter van een collectief goed?  
 Wat is de structuur van de samenwerking (contract, gezamenlijke rechtspersoon, beide)?  
 Wat zijn de (begrote) totale kosten van het project?  
 Wat is de startdatum van het project en in welke ontwikkelingsfase verkeert het momenteel?  
 Wat zijn de betrokken partijen?  
 (Contract, evaluatierapport, project website raadplegen)

Vervolgens zullen per hypothese een aantal vragen worden gesteld. Deze vragen moeten inzicht geven in de mate waarin een bepaalde variabele aanwezig is. In *hypothese 1* is de mate van specificiteit de verklarende variabele en is de doelmatigheid, als gevolg van het internaliseren van de transactie, de te verklaren variabele. De kerngedachte achter deze hypothese is dat wanneer er sprake is van een hoge ‘asset specificity’ een intensieve samenwerkingsvorm de transactiekosten kan verlagen en de doelmatigheid kan verhogen. Voor deze hypothese is het dus belangrijk te weten wat de mate van ‘asset specificity’ is en de intensiteit van de samenwerkingsvorm.

- Wordt er voor de realisatie van het project gebruik gemaakt van specifieke apparatuur of kennis?
- Wat is de aard van deze apparatuur of kennis en wat maakt het specifiek?
  - Zijn er veel aanbieders voor de specifieke apparatuur of kennis?
  - Vereist het project specifieke investering in kennis of apparatuur?
  - Kan deze investering voor andere doeleinden worden gebruikt?

*(Evaluatierapport, project website raadplegen)*

Welke partij heeft de benodigde investering gefinancierd?

Is er sprake van het internaliseren van de investering?

Zijn er kenmerken van intensieve samenwerking?

- Wat is de duur van het samenwerkingsverband?
- Hoeveel actoren zijn er betrokken bij het samenwerkingsverband?
- Wordt er samengewerkt in consortia en wat is de samenstelling daar van?
- Wordt er samengewerkt in een gezamenlijke rechtspersoon?
- Wat zijn de verhoudingen binnen die rechtspersoon (in % van aandelen bijvoorbeeld)?
- Op welke manier en in welke frequentie vindt er overleg plaats tussen partijen?

*(Contract, evaluatierapport, project website raadplegen)*

In *hypothese 2* is onzekerheid de verklarende variabele en de doelmatigheid van een PPS project de te verklaren variabele. Om een oordeel te kunnen geven over de mate van onzekerheid zijn er een drietal variabelen met onzekerheid in verband gebracht, te weten: *de eenduidigheid van doelstellingen*, *meetbaarheid* en *het aantal contractuele waarborgen*. Verschillende auteurs uit de neo-institutionele economie veronderstellen dat een contract nooit volledig is, wat ook in dit onderzoek een uitgangspunt is. Echter, de beantwoording van de tweede onderzoeksvraag liet zien dat er verschillende juridische instrumenten zijn om de gevolgen van een onvolledig contract, zoals een hold-up probleem, te beperken. De aanwezigheid van dergelijke instrumenten kan invloed hebben op de mate van onzekerheid.

Wat zijn de doelstellingen van het project en zijn deze duidelijk en concreet geformuleerd?

Zo nee, is het mogelijk om duidelijk en concrete doelstellingen te formuleren?

*(Contract raadplegen; in vergelijking met het evaluatierapport)*

Worden afzonderlijke partijen duidelijk van de projectdoelstellingen op de hoogte gebracht?

In hoeverre komen de afzonderlijke doelstellingen van partijen overeen met de projectdoelstellingen?

Zijn de projectdoelstellingen in tijd veranderd?

*(Evaluatierapport raadplegen)*

Wat zijn de producten en activiteiten die het project moet realiseren?

Zijn de productie en activiteiten in kwantitatieve zin goed te meten?

Zijn er afspraken gemaakt over de kwaliteit van de producten en activiteiten?

Is de kwaliteit van productie en activiteiten goed te meten?

Hoe wordt de kwaliteit gemeten en wat is het kwaliteitsoordeel tot nu toe?

Op welke wijze vindt informatie-uitwisseling over productie en activiteiten tussen partijen plaats?

Hoe zijn de risico's over verschillende partijen verdeeld en hoe concreet is deze risicoverdeling in het contract vastgelegd?

*(Contract, evaluatierapport, project website raadplegen)*

Welke instrumenten bevat het contract om de gevolgen van onvolledigheid te beperken?

- Handelswijze met betrekking tot onvoorziene omstandigheden
- Interventierecht voor de overheid
- Wijzigingsmechanismen
- Handelswijze bij geschillen
- Beëindigingsclausule
- Hoe specifiek zijn al deze instrumenten geformuleerd?

*(Contract raadplegen)*

In *hypothese 3* is de mate van concurrentie voorafgaande aan de aanbestedingsbeslissing de verklarende variabele. De doelmatigheid van een PPS project, als gevolg van prijsconcurrentie tussen aanbieders is de te verklaren variabele.

Hoeveel aanbieders waren er voorafgaande aan de aanbestedingsbeslissing geïnteresseerd?  
 Waren de capaciteiten van de aanbieders te vergelijken?  
 Bestond er daadwerkelijk concurrentie tussen de verschillende aanbieders?  
 Waren er op het moment dat de daadwerkelijke aanbestedingsbeslissing werd genomen nog meerdere aanbieders over?  
 Aan de hand van welke criteria is de uiteindelijke beslissing genomen?

Hebben private partijen voortijdig strategische grondposities ingenomen?  
 Hoeveel van de benodigde gronden was in bezit van private partijen?  
 Was er naast dit voortijdige grondbezit nog concurrentie mogelijk?  
 Heeft het project door voortijdig grondbezit vertraging opgelopen?

*(Evaluatierapport raadplegen; eventueel aangevuld met een voortgangsrapportage of aanbestedingsbesluit)*

In *hypothese 4* is de intensiteit van de samenwerking, alsook de mate waarin transactiespecifieke investeringen noodzakelijk zijn, de verklarende variabele. De doelmatigheid als gevolg van een innovatief resultaat is de te verklaren variabele.

Is er tijdens de realisatie- en exploitatiefase nog sprake van concurrentie?  
*(Evaluatierapport raadplegen)*

Zijn er aanwijzingen dat er voor de realisatie van het project innovatieve productiemiddelen of productiemethoden worden gebruikt? Of zijn er aanwijzingen dat het resultaat (in materiële zin) als innovatief kan worden bestempeld? Bijvoorbeeld door expliciete aandacht aan de productiemethoden en/of het projectresultaat ...

- ... op de project website of de website van de uitvoerder
- ... in krantenartikelen
- ... in overige publicaties

*(Evaluatierapport raadplegen; aangevuld met informatie op websites, krantenartikelen ed.)*

Zijn er vooraf voorwaarden gesteld aan de innovativiteit van de te gebruiken productiemethoden of het resultaat?  
 Is de mate van innovativiteit door de opdrachtgever geoperationaliseerd, en zodoende te meten?  
 Zijn er vooraf voorwaarden gesteld aan de duurzaamheid van de te gebruiken productiemethoden of het resultaat?  
 Is de mate van duurzaamheid door de opdrachtgever geoperationaliseerd, en zodoende te meten?  
*(Contract en evaluatierapport raadplegen)*

Wie is er verantwoordelijk voor het onderhoud in de exploitatiefase?  
 Zijn er voor het onderhoud expliciete voorwaarden opgesteld?  
 Zijn deze voorwaarden op een adequate manier te waarborgen?  
 Hoe vindt de controle op naleving van deze voorwaarden plaats?  
 Wat zijn de consequenties als er niet aan de voorwaarden wordt voldaan?  
 Hoe zijn de risico's verdeeld in de exploitatiefase?  
 Welke partij is verantwoordelijk als er, als gevolg van nalatigheid in naleving van de voorwaarden, slachtoffers vallen?  
 Wat is de geschatte onderhoudsfrequentie?  
 Komt deze overeen met de werkelijke onderhoudsfrequentie?  
*(Contract en evaluatierapport raadplegen)*

De mate waarin de inkomsten van de uitvoerende partij afhankelijk zijn van de resultaten van het project is in *hypothese 5* de verklarende variabele. De doelmatigheid van het PPS project, als gevolg een efficiëntieprikkel is de afhankelijke variabele.



Op welke wijze is het project gefinancierd en wat is het aandeel van verschillende partijen in deze financiering?  
Publieke of private financiering?  
Wie draagt het commerciële risico?  
(Contract en evaluatierapport raadplegen)

Op welke wijze vindt de bekostiging van het project plaats en in hoeverre is deze bekostiging gekoppeld aan de prestatie van de uitvoerende partij?  
Bevat het contract een bekostigingsmechanisme?  
Bevat het contract kwaliteitseisen en prestatie-indicatoren?  
- Wat vormt de basis voor bekostiging (output gestuurd)?  
- Wat zijn de criteria waarop de bekostiging is gebaseerd?  
- Zijn deze criteria volledig en adequaat te controleren?  
- Hoe ligt de verhouding tussen de bekostiging en de meetbaarheid- en waarneembaarheid van activiteiten en resultaten? (zie ook hypothese 2)  
(Contract en evaluatierapport raadplegen)

In *hypothese 6* is de verdeling van eigendomsrechten de verklarende variabele en de doelmatigheid van PPS-projecten de te verklaren variabele. Bij de analyse van deze hypothese ligt een nadruk op het recht op vruchtgebruik en de verdeling van het exploitatierisico.

Op welke wijze is het project gefinancierd en wat is het aandeel van verschillende partijen in deze financiering?  
Publieke of private financiering?  
Wie draagt het exploitatierisico?  
Aan welke partij komt het recht op vruchtgebruik toe?  
Is er sprake van winstdeling?  
Is er een commercieel risico?  
Wie draagt (of dragen) dit commercieel risico?  
Hoe zijn de overige eigendomsrechten verdeeld (usus, abusus)?  
(Contract en evaluatierapport raadplegen)

In *hypothese 7* is de mate van zelfstandige beslissingsbevoegdheid de verklarende variabele en de doelmatigheid van een PPS project de te verklaren variabele.

Hebben de verschillende contractpartners mogelijkheden om voorwaarden in het contract te wijzigen?  
Zijn de doelstellingen van het project dermate specifiek geformuleerd dat een uitvoerende partij vrijwel geen mogelijkheden heeft om aan de aanpak zelf invulling te geven?  
Zo nee, welke vrijheid heeft de uitvoerende partij om aan de aanpak zelf invulling te geven?  
- Keuzes met betrekking tot kostenreductie, met een mogelijk effect op de kwaliteit;  
- Keuzes met betrekking tot kwaliteitsinnovatie, met een mogelijk effect op de kosten.  
(Contract en evaluatierapport raadplegen)

Bestaat er een scheiding tussen 'decision management' en 'decision control'?  
Zo ja, hoe krijgt deze scheiding vorm?  
Zo ja, welke beslissingsbevoegdheid heeft de partij die de 'decision management' taak op zich heeft?  
Zo ja, welke controlemogelijkheden heeft de partij die 'decision control' taak op zich heeft?  
Zo ja, wat zijn de verschillen tussen beide partijen?  
Zo ja, hoe zijn de risico's en verantwoordelijkheden verdeeld?  
(Contract en evaluatierapport raadplegen)

De mate van informatieasymmetrie, vertaald in het risico dat moreel toeval en nadelige selectie zich voordoen, is in *hypothese 8* de verklarende variabele. De doelmatigheid van een PPS project is de te verklaren variabele. Ter ondersteuning van de argumentatie in hoeverre moreel toeval en nadelige selectie zich voordoen, zullen ook antwoorden op andere vragen worden betrokken. De onderstaande vragen zijn daarom niet alles omvattend. De kwalitatieve beoordeling van de risico's valt voor een deel terug op de (subjectieve) interpretatie van de onderzoeker. Dit zal overigens bij meer antwoorden het geval zijn. Het mogelijk subjectieve karakter van dit onderzoek, maakt het noodzakelijk dat de argumentatie zeer zorgvuldig wordt gedaan. De onderbouwing van de antwoorden zal daarom veel aandacht krijgen.

In hoeverre kan moreel toeval zich voordoen?

- Is de principaal volledig op de hoogte van de (proces)activiteiten van de agent?
- Is de principaal volledig op de hoogte van de productie van de agent?
- Welke controlemogelijkheden heeft de principaal?
- Hoe vindt de informatie-uitwisseling plaats?
- Is de vergoeding (bekostiging) direct gekoppeld aan prestatie?
- Is de vergoeding (bekostiging) indirect gekoppeld aan prestatie?

*(Contract, evaluatierapport, project website raadplegen)*

In hoeverre kan nadelige selectie zich voordoen?

- Hoe vindt de selectieprocedure plaats en wat zijn de selectiecriteria?
- Zijn er momenten waarop de principaal mogelijk nadelige beslissingen maakt, omdat hij onvolledig op de hoogte is over activiteiten en kenmerken van de agent?
- Heeft de principaal (contractuele) mogelijkheden om de samenwerking te beëindigen, mocht de prestatie niet naar behoren zijn?

*(Contract, evaluatierapport, project website raadplegen)*

## 6. ANALYSE

### 6.1 Inleiding

In het kader van dit onderzoek zijn uiteindelijk een drietal casestudies uitgevoerd, waarvan de belangrijkste resultaten als input dienen voor de analyse. In de bijlage van dit rapport is de volledige inhoud van de casestudies terug te lezen. De tweede paragraaf van dit hoofdstuk bevat een korte omschrijving van de drie projecten, te weten: *de HSL-Zuid, A59 en Sijtwende*. In de derde paragraaf zal worden beargumenteerd in welke mate een variabele bij een project aanwezig is. De slotparagraaf bevat de hypothesetoetsing en een deelconclusie per theorie.

### 6.2 Cases

Als case zijn twee DBFM-contracten en één combinatieproject gekozen. Omdat het onderzoek wordt gedaan op basis van bestaande data, is de keuzevrijheid beperkt. De afhankelijkheid van eerdere publicaties resulteerde in een breed aanbod met betrekking tot geïntegreerde contracten. De ervaring in Nederland met deze contracten is gering en de interesse groot. Dit is de reden dat DBFM constructies vaak onderwerp van onderzoek zijn. PPS bij gebiedsontwikkeling wordt vaker toegepast, maar voornamelijk op lokaal niveau. De kleinschaligheid van deze projecten maakt dat minder informatie beschikbaar is. De gekozen projecten worden allen vanuit het Rijk geïnitieerd. Hoewel de betrokkenheid van het Rijk niet altijd even groot is, vallen de projecten - geheel of gedeeltelijk - onder haar verantwoordelijkheid.

#### 6.2.1 HSL-Zuid

Sinds de jaren zeventig staat een mogelijke aansluiting van Nederland op het netwerk van hogesnelheidslijnen op de politieke agenda. Een dergelijke aansluiting zal een groot aantal (economische) voordelen opleveren. In 1997 raakt de Tweede Kamer hiervan overtuigd en stemt in met de Planologische Kernbeslissing (PKB) voor de aanleg van de HSL-Zuid<sup>201</sup>. Tot op heden is de HSL-Zuid niet operationeel. Wel is de aanleg in volle gang. Het proces kende veel tegenslagen en de daadwerkelijke uitgaven liggen veel hoger dan het begrote budget. Echter, het project wordt door de politiek (nog) niet als een mislukking beschouwd. Sommige elementen, zoals het innovatieve DBFM-contract met de infraprovider, worden zelfs als succesvol bestempeld<sup>202</sup>.

De HSL-Zuid is een complex project met een grote economische en politieke impact. Het strategisch belang van de HSL-Zuid, zoals die op Rijksniveau is vastgesteld, wordt door middel van de volgende doelstellingen onderbouwd<sup>203</sup>:

- *Aansluiting op het net van Europese hogesnelheidslijnen;*
- *Handhaving van de economische positie van Nederland;*
- *Versterking van de internationale bereikbaarheid van de Randstad;*
- *Accommodatie van de toenemende (grensoverschrijdende) mobiliteit;*
- *Substitutie van het autoverkeer en het (continentale) vliegverkeer;*
- *Beheerste groei van de mainport Schiphol.*

Het beoogde resultaat is *‘een per 1 juni 2005 voor volledig gebruik zijnde hogesnelheidsspoorlijn tegen de laagst mogelijke integrale kosten voor de gehele levensduur van het project (30 jaar)’*<sup>204</sup>. Dit resultaat is geen zuiver collectief goed. Zo kan niet iedereen ‘gratis’ van het resultaat gebruik maken en is het niet uit te sluiten dat het gebruik van de één ten koste gaat van de ander. De strategische doelstellingen zijn daarentegen wel van ‘algemeen belang’, wat overheidsbetrokkenheid wenselijk maakt.

---

<sup>201</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 63

<sup>202</sup> A.Th. Duivesteijn, e.a., *Reconstructie HSL-Zuid: De besluitvorming uitvergroot*, 2004/2005, p. 317

<sup>203</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 62

<sup>204</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 63

Meer concrete doelstellingen, uit de voorbereidingsfase van het project, zijn: *'het opzetten van een slagvaardige projectorganisatie, de vormgeving van publiek-private samenwerking en het uitwerken van een contracteringsstrategie'*<sup>205</sup>. De wens om het project in PPS te realiseren en voor een deel met private middelen te financieren, speelt een belangrijke rol. De interesse van marktpartijen was echter gering. Het investeren in een dergelijk project werd door veel partijen als te risicovol gezien. Dit gold zeker voor het voorstel om het gehele project aan één onderneming aan te besteden<sup>206</sup>. Omdat een volledig geïntegreerde aanbesteding onhaalbaar leek, is gekozen voor het opsplitsen van verschillende projectonderdelen en per onderdeel een gepaste contractstructuur te kiezen. Het gehele project bestaat nu uit de onderdelen *'civiele onderbouw, bovenbouw (infraprovider), vervoer en stationsontwikkeling'*<sup>207</sup>.

De uiteindelijke verantwoordelijkheid voor het project ligt bij het Ministerie van Verkeer en Waterstaat. De projectorganisatie HLS-Zuid is belast met het beheer van alle contracten. Deze organisatie is verdeeld in een aantal hoofdafdelingen en een tweetal projectbureaus. Dit onderzoek richt zich specifiek op de relatie tussen de projectorganisatie HSL-Zuid (publieke partij) en de bovenbouwaannemer Infrasppeed. Deze relatie heeft de vorm van een DBFM-contract (geïntegreerd contract). De infraprovider zal in 5 jaar de bovenbouw realiseren, waarna ze 25 jaar verantwoordelijk is voor het onderhoud van boven- en onderbouw. De Staat zal jaarlijks een beschikbaarheidsvergoeding betalen.

Infrasppeed is een consortium waarin vijf marktpartijen participeren, te weten<sup>208</sup>:

- Fluor Daniel (7,1%);
- BAM/NBM (20,5%);
- Siemens (23,4%);
- Innesfree (24,5%);
- Charterhouse (24,5%).

De totale kosten van het project zijn regelmatig punt van discussie. In 1997 werd de totale investering voor de aanleg van de HSL-zuid geraamd op €3,4 miljard<sup>209</sup>. In het voortgangsrapport van september 2006 ligt het totale budget op €6,1 miljard<sup>210</sup>. Tot dan toe liggen de daadwerkelijke uitgaven al op €6,6 miljard. Dit betekent een budgetoverschrijding van ruim 79%. Hoewel deze bedragen niet direct vergelijkbaar zijn, is het duidelijk dat de totale uitgaven in schril contrast staan met de begrote kosten.

Als formele startdatum van het project wordt 1 juli 1997 gehanteerd. Dit is de dag waarop de eerste PKB voor de HSL-Zuid is gepubliceerd. Vanaf toen was de commerciële ingebruikname gepland voor juni 2005. In de meest recente voortgangsrapportage is deze datum verplaatst naar april 2007. Het contract met Infrasppeed is in 2001 afgesloten. De opleverdatum voor de infrastructuur is 5 jaar na het afsluiten van het contract, dus 2006. Op het moment van schrijven bevindt het project zich nog in de realisatiefase. Wel is de bovenbouw officieel opgeleverd aan de Nederlandse Staat<sup>211</sup>.

### 6.2.2 A59 Rosmalen - Geffen

Begin jaren negentig start de discussie rondom de verlenging van de A59. Op het traject tussen Rosmalen en Geffen is de verkeersdruk hoog. Er staan veel files en er gebeuren vaak ongelukken. Hierdoor hebben omliggende dorpen veel last van sluipverkeer. Het doortrekken van de A59, als vervanging van de toenmalige provinciale weg, moest deze verkeersdruk verminderen. Helaas legde

---

<sup>205</sup> Duivesteijn, 2004/2005, p. 215

<sup>206</sup> Duivesteijn, 2004/2005, p. 210

<sup>207</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 65 - 66

<sup>208</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 90

<sup>209</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 56

<sup>210</sup> HSL-Zuid voortgangsrapport 19, p. 16

<sup>211</sup> HSL-Zuid Bericht 58, p. 6

de Staat geen prioriteit bij deze ombouw. Het zag er naar uit dat er op korte termijn geen verbetering in de situatie zou komen. Dit tot grote onvrede van de provincie Noord-Brabant en lokale politiek.

Om de verlenging van de A59 versneld van start te laten gaan, komt de provincie met het voorstel om het project door middel van PPS te realiseren. De minister van Verkeer en Waterstaat ging akkoord en droeg alle risico's en verantwoordelijkheden van het project over aan de provincie. In 2003 is een contract gesloten met het private consortium 'De Poort van Den Bosch'. Deze private partij moet in 2 jaar het ontwerp en de bouw van de infrastructuur verzorgen, waarna ze gedurende 15 jaar verantwoordelijk is voor het onderhoud. Bovendien is het consortium belast met de voorfinanciering van het project.

Het doel van de ombouw is primair het verlagen van de verkeersdruk op de bestaande provinciale weg. Daarnaast verwacht de overheid door middel van PPS grotere maatschappelijke en financiële meerwaarde te behalen, dan wanneer ze traditioneel zal aanbesteden<sup>212</sup>. Deze voordelen worden voornamelijk veroorzaakt door de versnelde realisatie. De 'maatschappelijke meerwaarde' uit zich in<sup>213</sup>:

- *Verbeterde verkeersveiligheid;*
- *Verbeterde bereikbaarheid en verminderde kans op congestie;*
- *Reductie van uitstoot luchtverontreinigende stoffen;*
- *Reductie energiegebruik;*
- *Verminderde geluidshinder;*
- *Sociale beleving, barrièrewerking.*

De 'financiële meerwaarde' wordt direct gekoppeld aan DBFM als samenwerkingsvorm. De integrale aanbesteding moet een efficiëntiewinst opleveren. Ook wordt de 'algemene' doelstelling van PPS expliciet genoemd: *'een betere kwaliteit voor hetzelfde geld of dezelfde kwaliteit voor minder geld'*<sup>214</sup>.

Het beoogde resultaat is *'de vervanging of het ombouwen van de N50, een autoweg met een ongelijkvloerse kruising en een vijftal gelijkvloerse kruisingen, in een autosnelweg met als voorwaarde dat er een doorgaande snelweg ontstaat die onderdeel zal zijn van de A59'*<sup>215</sup>. Dit resultaat heeft het karakter van een collectief goed. De weg heeft een 'openbare' bestemming. Iedereen mag 'gratis' gebruik maken van de weg en gebruik van de één sluit gebruik door een ander niet uit, hoewel de weg een maximale capaciteit heeft. Daarnaast zijn de doelstellingen van 'algemeen belang'. Het product brengt de maatschappelijke meerwaarde als extern effect met zich mee.

Dit onderzoek richt zich op de samenwerkingsconstructie tussen een consortium van private partijen en de provincie Noord-Brabant. Deze samenwerking heeft de vorm van een DBFM-contract. De private partijen werken onderling samen in een gezamenlijke rechtspersoon en private partijen werken samen op basis van een bestuursovereenkomst. Voor de coördinatie van de samenwerking en het opzetten en uitvoeren van de aanbestedingsprocedure is een projectorganisatie opgericht. Deze organisatie had de gecompliceerde taak verschillende belangen op elkaar af te stemmen en een conceptovereenkomst te ontwerpen. Het uiteindelijke DBFM-contract is gesloten met een het consortium 'De poort van Den Bosch', bestaande uit:

- *BAM NBM;*
- *Boskalis;*
- *Fluor Daniel.*

De totale kosten van het project zijn begroot op €218 miljoen. Hiervan wordt €195 miljoen door het Rijk betaald en de overige €23 miljoen door de provincie en omliggende gemeenten. Er zijn geen aanwijzingen dat na vaststelling van dit budget aanpassingen noodzakelijk zijn geweest. Op 11

<sup>212</sup> Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 8-9

<sup>213</sup> Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 67

<sup>214</sup> Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 66

<sup>215</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 576

augustus 2003 is het consortium met de bouw begonnen. Op 10 december 2005, een maand voor de geplande einddatum, is het project opgeleverd<sup>216</sup>.

### 6.2.3 Sijtwende

Het project Sijtwende ontstaat uit de wens om de ontsluiting van Den Haag te verbeteren. Deze wens werd ruime tijd door verschillende publieke partijen gekoesterd. Het plan was om de rijkswegen A4 en N44 met elkaar te verbinden en zo de verkeersdruk op de A12 te verminderen. De gemeente Voorburg, over wiens grondgebied de snelweg zou worden aangelegd, verzette zich langdurig. Een bovengrondse verbinding zou te veel overlast veroorzaken en was zodoende geen optie.

Ondertussen koesterde een private projectontwikkelaar de wens woningen te bouwen op populaire VINEX locaties. Helaas bezat ze geen 'strategische grondposities' om die wens in vervulling te laten gaan. Toen de discussie over de ontsluiting van Den Haag weer oplaaide kwam de projectontwikkelaar met een innovatief voorstel. Ze wilde de weg aanleggen in een tunnelconstructie, zodat de overlast sterk gereduceerd zou worden. Als tegenprestatie wilde de projectontwikkelaar de rechten om rondom de overdekte snelweg woningen en kantoren te realiseren.

De gemeente Voorburg ging met dit voorstel akkoord<sup>217</sup>. In 2003 is de weg in gebruik genomen en momenteel worden de laatste woningen opgeleverd. Sijtwende wordt als één van de meest succesvolle PPS-projecten gezien. Op de website van Volker Wessels wordt gesproken over een 'succesformule'. Bovendien behoort het project tot het 'Innovatieprogramma Stedelijke Vernieuwing'.

De publieke doelstelling voor de samenwerking is *'om in het grensgebied van Voorburg en Leidschendam de aanleg van de Noordelijke Randweg Haagse Regio te integreren met de inrichting van een gebied voor circa 700 woningen en enkele kantoren'*<sup>218</sup>. Door een innovatieve manier van bouwen mocht de weg geen fysiek obstakel vormen. Daarnaast moest geluidshinder gereduceerd worden de kwaliteit van de leefomgeving verbeteren.

Het beoogde resultaat is een gereed infrastructureel werk, dat het Rijk na ontwerp en realisatie van de projectontwikkelaar zal kopen voor een vooraf afgesproken prijs<sup>219</sup>. Deze snelweg, met ombouw, moet passen binnen het Tracébesluit en voldoen aan de door het Rijk gestelde eisen. Daarnaast zal de opdrachtnemer 700 woningen realiseren en enkele kantoren. De grond werd door de gemeente beschikbaar gesteld. Alle grond met een 'openbare' bestemming komt na realisatie weer in bezit van de gemeente. De woningen zullen te koop worden aangeboden aan particulieren. De kantoren zullen worden verkocht of verhuurd aan de zakelijke markt. In dit project wordt infrastructuur gecombineerd met gebiedsontwikkeling. Door deze combinatie heeft het enerzijds een openbare bestemming en het karakter van een collectief goed. Anderzijds ontstaan er bezittingen waaraan individuele eigendomsrechten te verbinden zijn.

Om de samenwerking in goede banen te leiden zijn er een aantal overeenkomsten gesloten, namelijk<sup>220</sup>:

- *Intentieverklaring ontwikkeling plangebied Sijtwende;*
- *Vier partijenovereenkomst ontwikkeling plangebied Sijtwende;*
- *Bilaterale overeenkomst Staat der Nederlanden en gemeente Voorburg;*
- *Bilaterale deelprojectovereenkomst Sijtwende BV en Staat der Nederlanden;*
- *Bilaterale deelprojectovereenkomst Sijtwende BV en gemeente Voorburg.*

PPS vindt uitsluitend plaats op contractuele basis. De betrokken partijen aan publieke zijde zijn: *het Rijk, de gemeente Voorburg (nu Leidschendam-Voorburg) en het Regionaal Openbaar Lichaam*

<sup>216</sup> <http://www.depoortvandenbosch.nl>; geraadpleegd vanaf 10 april 2007

<sup>217</sup> Koper, A., *Den Haag is straks geen 'lolly op een stokje' meer*, Volkskrant, 2003

<sup>218</sup> Bureau Stedelijke Planning, *Sijtwende Voorburg; onderzoek woningproject langs tunnelbuis*, 2001

<sup>219</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 639

<sup>220</sup> Bregman en De Win, 2005, p. xvii

*Haaglanden*. De gemeente en het Rijk hebben, zoals hierboven weergegeven, een bestuurs-overeenkomst gesloten. De private partijen werken onderling samen in een gemeenschappelijke rechtspersoon. Sijtwende BV wordt gevormd door *Volker Wessels Stevin BV* en *Bohemen BV* met ieder een aandeel van 50%.

Het initiatief ontstond in 1995 en in 1998 is met de bouw begonnen. Momenteel is de realisatiefase bijna voltooid. De snelweg is reeds opgeleverd en de laatste woningen staan te koop. De totale kosten van de investering liggen rond de 340 miljoen euro, waarvan 95 miljoen voor de snelweg (met ombouw)<sup>221</sup>. Het grootste deel van de investering komt voor rekening van Sijtwende BV. De bijdrage van het Rijk ligt rond de 80 miljoen euro. Daarnaast leveren de overige publieke partijen ook een bijdrage, maar hiervan is de hoogte moeilijk te achterhalen.

---

<sup>221</sup> Bureau Stedelijke Planning, *Sijtwende Voorburg; onderzoek woningproject langs tunnelbuis*, 2001

	HSL-Zuid	A59	Sijtwende	
Soort project	Infrastructuur	Infrastructuur	Infrastructuur	Grondexploitatie
Initiatief	Publiek	Publiek	Privaat	Privaat
Contractvorm	DBFM	DBFM	DB	Concessie
Voorfinanciering	Privaat	Privaat	Privaat	Publiek (grondaankoop)
Kosten	476 miljoen	Onbekend	Onbekend	
Bekostiging	Beschikbaarheidsvergoeding	Beschikbaarheidsvergoeding	Turn-key betaling	Verkoop van vastgoed
Kosten per jaar	114 miljoen	795 duizend*	80 miljoen**	
Totale kosten	1140 miljoen***	218 miljoen	95 miljoen	245 miljoen
Looptijd	30 jaar	17 jaar	2 jaar	6 jaar****
Gezamenlijke rechtspersoon	Nee	Nee	Nee	Nee
Informatie uitwisseling	Schriftelijke rapportages	Schriftelijke rapportages	Schriftelijke rapportages	Project- en taakgroepen

\* Jaarlijkse bijdrage van het Rijk aan de provincie.

\*\* Eenmalige vooraf overeengekomen bijdrage.

\*\*\* Netto contante waarde volgens de Algemene Rekenkamer in 2002.

\*\*\*\* Vier jaar na oplevering van de infrastructuur, met een uitloop van een jaar.

*Tabel 1: Feitentabel casestudies*



### 6.3 Kwalitatieve beoordeling van variabelen

In de casestudies is onderzocht in hoeverre de verschillende variabelen aanwezig zijn. In deze paragraaf zullen de resultaten worden beschreven. Per variabele zal worden onderbouwd waarom een bepaalde waardering is gegeven.

#### 6.3.1 Transactiespecifieke investeringen

Voor de beoordeling van de mate waarin transactiespecifieke investeringen noodzakelijk zijn, is gekeken naar de specificiteit van productiemiddelen, kennis en het (te realiseren) product. De mogelijkheid om een investering voor alternatieve doeleinden aan te wenden beperkt de afhankelijkheid. In alle cases is de overheid afhankelijk van private aannemers. Ze is in beginsel niet in staat het project in eigen beheer te realiseren. Of de vraag van de overheid heel specifiek is hangt af van de eigenschappen van het project. In het geval van PPS is de omvang een belangrijke bottleneck. Omdat het vaak zeer grootschalige projecten betreft, zijn er maar een aantal aanbieders met voldoende capaciteit. Dit is ook de reden dat in consortia wordt samengewerkt. Een dergelijke samenwerking beperkt de individuele transactiespecifieke investeringen.

Met betrekking tot de A59 kan worden geconcludeerd dat de mate waarin transactiespecifieke investeringen noodzakelijk zijn, gering is. Het product, een snelweg, is voor een aannemer uit de weg- en waterbouw niet specifiek. Het feit dat er vooraf 59 partijen geïnteresseerd waren, ondersteunt deze veronderstelling.

De mate van specificiteit van de vereiste kennis en productiemiddelen voor de aanleg van de bovenbouw van de HSL-Zuid is groot. Zo worden een groot aantal onderdelen specifiek voor de bestaande onderbouw ontworpen. Daarnaast vereist het project een hoge voorinvestering en heeft het een erg lange looptijd. Het aantal geïnteresseerden was klein. De afhankelijkheid van de overheid aan de infraprovider is erg groot.

Sijtwende is een combinatieproject. Dit heeft een bijzondere afhankelijkheidsrelatie als gevolg. Het project bestaat uit een deel infrastructuur en een deel woningbouw. Het doel van de private partij is winst maken door verkoop van woningen en verhuur van kantoren. Echter, om dat vastgoed te kunnen realiseren is een investering noodzakelijk. De baten uit de woningbouw zijn sterk afhankelijk van de investering in de infrastructuur. Wanneer concreet naar de vereiste kennis en productiemiddelen wordt gekeken is de specificiteit laag. De kans is groot dat er in de markt alternatieve aanbieders zijn. Om de transactie veilig te stellen neemt de projectontwikkelaar een groot aantal risico's en een deel van de investering op zich. Daar voor in de plaats wil hij het alleenrecht op de woningbouw. In beginsel is de private partij sterk afhankelijk van de medewerking van de overheid. Echter, na het tekenen van het contract wordt deze afhankelijkheidsrelatie omgedraaid.

	Transactiespecifieke investeringen					
	LAAG			HOOG		
HSL-Zuid	1	2	3	4	5	NVT
A59	1	2	3	4	5	NVT
Sijtwende	1	2	3	4	5	NVT

#### 6.3.2 Intensiteit van de samenwerking

De intensiteit van de samenwerking is van belang om de transactie te garanderen. Onder intensiteit wordt in dit onderzoek de gekozen beheersstructuur verstaan, met het internaliseren van de transactie (hiërarchie) als meest intens. Samenwerking in een (klassieke) marktomgeving wordt als minst intens beoordeeld. De indeling van contracten (CC, NCC, RC) kan ook naar mate van intensiteit worden geordend. 'Classical contracting' is hierbij het minst intens en komt het meest overeen met een marktrelatie. 'Neo-classical contracting' is geschikt in een situatie waarin de onzekerheid hoog is óf transactiespecifieke investeringen noodzakelijk zijn. Deze manier van contracteren houdt rekening met het feit dat niet alle toekomstige eventualiteiten in het contract kunnen worden opgenomen. Het zijn

lange termijn contracten waar vooraf mogelijkheden voor flexibiliteit en aanpassing zijn opgenomen. Juist de aanpassing aan toekomstige omstandigheden is belangrijk, wat in NCC op een minder formele wijze zal geschieden. Vaak wordt een onafhankelijke derde ingeschakeld om deze aanpassingen mogelijk te maken en geschillen te beslechten (bijvoorbeeld een arbitragecommissie)<sup>222</sup>. ‘Relational contracting’ is noodzakelijk in situaties waar de duur en de complexiteit van het contract aanpassingsmogelijkheden zoals die in een NCC contractrelatie voorkomen ondoelmatig maken. Dit komt voor als zowel de mate van transactiespecifieke investeringen als de onzekerheid hoog is. Voortdurende interactie en gezamenlijke ontwikkeling staan hierbij centraal. Het enige alternatief voor dergelijke situaties volledige internalisering van de transactie<sup>223</sup>.

Voor de realisatie van de HSL-Zuid is een langetermijncontract gesloten waarin zoveel mogelijk toekomstige situaties zijn opgenomen. Volgens de evaluatie van de Algemene Rekenkamer is het contract opgesteld vanuit een streven naar volledigheid<sup>224</sup>. Voor ieder denkbaar voorval is tot in detail omschreven hoe partijen moeten handelen. Het contract bevat procedures met betrekking tot wijzigingen en geschillen. Die zijn erg formeel. Het beslechten van geschillen verloopt voornamelijk via arbitrage. De overeenkomst met betrekking tot de A59 heeft hetzelfde karakter. Voorwaarden en kwaliteitseisen zijn tot in detail vastgelegd. Geschilbeslechting gebeurt in eerste instantie door een Raad van Deskundigen, waarin een onafhankelijke derde plaats neemt. Wanneer dit niet tot een oplossing leidt, wordt het Nederlands Arbitrage Instituut (NAI) of de voorzieningen rechter ingeschakeld. De contractrelaties kunnen beiden als NCC worden getypeerd.

De samenwerkingsovereenkomst voor het project Sijtwende omvat alleen de ontwerp- en realisatiefase. De looptijd van het contract is hierdoor relatief kort. Dit heeft als voordeel dat toekomstige omstandigheden beter te voorspellen zijn. Bovendien betreft de samenwerking uitsluitend de realisatie van het project en geen aanvullende dienstverlening. Kwaliteitseisen en prestatie-indicatoren kunnen worden beperkt tot de output. Ondanks dat is de samenwerking redelijk intensief. Het contract bevat wijzigings- en geschilbeslechtingsprocedures, waarvoor een raad van experts zorg draagt. Indien er geen overeenstemming bereikt kan worden, staat de weg naar arbitrage open. De typering van de contractrelatie ligt op het grensgebied tussen CC en NCC. Echter, omdat het géén transactie op een perfecte markt betreft en de overeenkomst uitgebreide procedureafspraken bevat, is de typering NCC meer geschikt.

	Intensiteit van de samenwerking			
	LAAG		HOOG	
HSL-Zuid	CC	NCC	RC	NVT
A59	CC	NCC	RC	NVT
Sijtwende	CC	NCC	RC	NVT

### 6.3.3 Duidelijkheid en eenduidigheid van doelstellingen

De doelstellingen van de verschillende projecten hebben een sterk publiek karakter. Zo zijn de doelstellingen van de A59 zijn het realiseren van maatschappelijke en financiële meerwaarde. Deze doelstellingen komen overeen met het droombeeld van het Kenniscentrum PPS: *‘een betere kwaliteit voor hetzelfde geld of dezelfde kwaliteit voor minder geld’*. Ondanks dat zijn ze voor de A59 naar concrete maatstaven vertaald en in tijd niet veranderd. De duidelijkheid en eenduidigheid wordt goed beoordeeld. De doelstellingen van Sijtwende zijn eveneens in redelijk concrete termen verwoord. Zo moet de aanleg van een snelweg worden geïntegreerd met een woongebied. Als resultaat moet de leefomgeving verbeteren. Opmerkelijk is dat efficiëntie niet in de doelstelling is opgenomen. Desondanks zijn de doelstellingen duidelijk geformuleerd en in tijd niet veranderd. Voor de HSL-Zuid is efficiëntie wel in de doelstelling opgenomen: *‘een per 1 juni 2005 voor volledig gebruik zijnde hogesnelheidsspoorlijn tegen de laagst mogelijke integrale kosten voor de gehele levensduur van het*

<sup>222</sup> Williamson, 1979, p. 238

<sup>223</sup> Williamson, 1979, p. 250-253

<sup>224</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 91

*project (30 jaar)*'. Daarnaast worden abstracte doelstellingen nagestreefd als 'de handhaving van de economische positie van Nederland'. Deze doelstellingen zijn minder concreet. Bovendien zijn ze in de loop van het proces een aantal keer aangepast. Zo is de einddatum verschoven en zijn de financiële vereisten (PSC) gewijzigd.

	Duidelijke, eenduidige doelstellingen					
	LAAG			HOOG		
HSL-Zuid	1	2	3	4	5	NVT
A59	1	2	3	4	5	NVT
Sijtwende	1	2	3	4	5	NVT

#### 6.3.4 Meetbaarheid van activiteiten en resultaten

De activiteiten van de private partijen zijn veelal uitvoerend. Dit betekent dat ze in kwantitatieve zin goed meetbaar zijn. Daarnaast is de bouw van een spoorlijn of snelweg direct waarneembaar. In de overeenkomsten ligt de nadruk op kwalitatieve vereisten. De meetbaarheid van kwaliteit is een complexer vraagstuk. Zowel bij de HSL-Zuid als Sijtwende wordt gebruik gemaakt van het beheersmodel 'externe kwaliteitsborging' (EKB). Het uitgangspunt van dit model is dat de opdrachtnemer haar processen beheert en dit constant kan aantonen. De overheid controleert de rapportages die door de opdrachtnemer worden opgesteld. Bij de A59 vindt het toezicht op eenzelfde manier plaats, maar wordt het EKB niet expliciet genoemd. De moeilijkheid ligt in de beheersing van de kwaliteit tijdens de exploitatiefase. Waar de realisatiefase kan worden omschreven als een productieproces, heeft de exploitatiefase het karakter van dienstverlening. Een groot aantal prestatie-indicatoren moet deze dienstverlening meetbaar maken. De kwaliteitseisen zijn vooraf vastgesteld. Als de opdrachtnemer aan deze eisen voldoet, dan krijgt ze de volledige beschikbaarheidsvergoeding. De overheid moet over veel expertise beschikken om rapportages te controleren en steekproeven te doen. Bij de HSL-Zuid is dit een complexe taak. Toezicht op de staat van onderhoud van de A59 is minder ingewikkeld. Opmerkelijk is dat ondanks de ervaring van het Rijk, de beheersing bij de provincie ligt. Bij het project Sijtwende is de meetbaarheid van activiteiten en resultaten hoog. Dit komt vooral door dat de samenwerking wordt beperkt tot de ontwerp- en bouwfase.

	Meetbaarheid					
	LAAG			HOOG		
HSL-Zuid	1	2	3	4	5	NVT
A59	1	2	3	4	5	NVT
Sijtwende	1	2	3	4	5	NVT

#### 6.3.5 Contractuele waarborgen

De beheersing van de projecten vindt voornamelijk plaats door middel van regels en voorschriften. Waarborgen tegen een hold-up situatie, zoals een handelswijze met betrekking tot onvoorziene omstandigheden, interventierecht voor de overheid, wijzigingsmechanismen, geschilbeslechting- en wijzigingsclausules komen in iedere onderzochte samenwerkingsovereenkomst voor. Een verschil is dat bij de HSL-Zuid alle voorwaarden zeer gedetailleerd zijn omschreven en dat bij de andere overeenkomsten vaak wordt gerefereerd naar een gezamenlijke oplossing. In het contract van de HSL-Zuid probeert men in alle mogelijke situaties te voorzien. De Algemene Rekenkamer maakt hier echter de kanttekening dat een dergelijke aanpak, volgens Engels model, onder het Nederlands recht minder effectief kan zijn. Immers, de rechter zal een mogelijk conflict altijd aan de beginselen van redelijkheid en billijkheid toetsen<sup>225</sup>. De beste keuze voor een contractvorm is sterk afhankelijk van de kenmerken van het project. Een zo volledig mogelijk contract, met veel waarborgen, betekent niet per definitie een beter contract. Immers, het contract moet wel beheersbaar zijn.

<sup>225</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 91

	Contractuele waarborgen					
	LAAG			HOOG		
HSL-Zuid	1	2	3	4	5	NVT
A59	1	2	3	4	5	NVT
Sijtwende	1	2	3	4	5	NVT

### 6.3.6 Onzekerheid

Onzekerheid is een breed begrip. In dit onderzoek wordt verondersteld dat de negatieve effecten van onzekerheid verminderen als de doelstellingen duidelijk zijn, de activiteiten en resultaten waarneembaar en meetbaar zijn en het contract voldoende waarborgen bevat. De aanwezigheid van deze factoren is hiervoor beschreven. Echter, de relatieve invloed is afhankelijk van de specifieke kenmerken van het project. Zo is de complexiteit van de HSL-Zuid erg hoog. De looptijd van 30 jaar maakt dat de investeringskeuze wordt gemaakt op basis van grove schattingen. Daarnaast bestaan er sterke twijfels over de rentabiliteit van het project. Hierdoor is de overdracht van risico's vaak een punt van discussie. De projectontwikkelaar van Sijtwende maakt hier geen probleem van. Vrijwel alle risico's zijn aan de private partij overgedragen. Een mogelijke oorzaak hiervan ligt in de lage onzekerheid. In vergelijking met de HSL-Zuid is de looptijd kort en zijn de winstkansen groot. De onzekerheid bij het project A59 krijgt een gemiddelde waardering. Een redelijke meetbaarheid en eenduidige doelstellingen verminderen de onzekerheid. Echter, de lange looptijd en de relatieve onervarenheid van de provincie als initiatiefnemer en leider van het project maakt de projectaanpak niet optimaal.

	Onzekerheid					
	LAAG			HOOG		
HSL-Zuid	1	2	3	4	5	NVT
A59	1	2	3	4	5	NVT
Sijtwende	1	2	3	4	5	NVT

### 6.3.7 Concurrentie

Om een indicatie te krijgen van de mate waarin er voorafgaande aan de aanbestedingsbeslissing concurrentie plaats vond, is van ieder project de aanbestedingsprocedure geanalyseerd. Met betrekking tot de HSL-Zuid kan worden geconcludeerd dat de mate van concurrentie laag was, hoewel door de Staat wordt verondersteld er sprake was van een optimale marktspanning<sup>226</sup>. De Nederlandse markt werd indertijd beheerst door een zestal grote aannemers. Vijf consortia waren geïnteresseerd en in ieder consortium kwam ten minste een van de dominerende bouwbedrijven terug. De biedingen waren veel te hoog. Om het project als PPS door te laten gaan werden voorwaarden versoberd en risico's teruggenomen. De uiteindelijke bieding leverde slechts een slordige 5% efficiëntiewinst op. Daarnaast konden de bidders vrij nauwkeurig de PSC-waarde schatten en hieraan hun biedingen aanpassen. Bovendien was het onderzoek naar bouwfraude in volle gang en waren er sterke aanwijzingen dat ook voor dit project prijsafspraken zijn gemaakt<sup>227</sup>.

De interesse voor het project A59 was groot. Uit de negenenvijftig geïnteresseerden werden zeven consortia gevormd, waarvan de overheid er vijf heeft geselecteerd. Het aanbestedingsproces verliep niet altijd even soepel. Op de overdracht van risico's en het zware boetesysteem kwam veel commentaar. Na de nodige aanpassingen werd de overeenkomst getekend met het 'economisch meest voordelige' consortium. Deze partij bood een financiële meerwaarde van 14%<sup>228</sup>. Opmerkelijk is dat de definitieve beslissing is gemaakt nadat één van de twee overgebleven partijen werd uitgesloten van verdere deelname.

<sup>226</sup> Voortgangsrapportage nummer 9, thema bijlage 'infraprovider', p. 26

<sup>227</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 69

<sup>228</sup> Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 38

Het project Sijtwende is ontstaan uit eigen initiatief van de projectontwikkelaar. Met de oplossing werden de doelstellingen van zowel de gemeente, het Rijk als de private partij met elkaar verenigd. De overheid heeft geen alternatieve oplossingen overwogen en gunde het project aan de projectontwikkelaar. Deze kreeg het alleenrecht voor de integrale ontwikkeling van het gebied<sup>229</sup>. Er was absoluut geen sprake van concurrentiedruk. Daarnaast was de meeste grond in bezit van de gemeente, waardoor de realisatie niet werd belemmerd door partijen met strategische grondposities.

	Concurrentie vooraf aan de aanbesteding					
	LAAG			HOOG		
HSL-Zuid	1	2	3	4	5	NVT
A59	1	2	3	4	5	NVT
Sijtwende	1	2	3	4	5	NVT

### 6.3.8 Innovatief resultaat

Zowel bij de HSL-Zuid als bij de A59 is concurrentie tijdens de realisatie- en exploitatiefase uitgesloten. Echter, dit heeft in geen van beide gevallen tot een innovatief resultaat geleid. Volgens het CDA zou de HSL-Zuid moeten dienen als hét voorbeeld van innovatief aanbesteden, maar worden alle technische specificaties tot op detail aangeleverd<sup>230</sup>. Voor de A59 geldt eenzelfde argument. Ten tijde van de aanbesteding lag het Tracébesluit en het bestemmingsplan al klaar, wat een ernstige beperking van de innovatieve inbreng als gevolg had. Dit werd benadrukt door de marktpartijen die mogelijkheden zagen om op technisch en innovatief vlak miljoenen te besparen, maar dat werd door het gedetailleerde Tracébesluit onmogelijk.

Door verschillende partijen wordt zowel de aanpak als het resultaat van Sijtwende als innovatief bestempeld. Het ministerie van VROM schaaft het project onder het 'Innovatieprogramma Stedelijke Vernieuwing' en deelde een subsidie toe uit het 'Stimuleringsprogramma Intensief Ruimtegebruik'. In 1999 won de projectorganisatie de A.M. Schreudersprijs. Het meest vernieuwend is de toepassing van dubbel grondgebruik. Waar in beginsel 22 hectare grond beschikbaar was, wordt er nu 27 hectare effectief gebruikt. De 'holle dijk' -constructie maakt dat de geluidshinder minimaal is, waardoor de woningbouw tot tegen de tunnelbak aangebouwd kan worden<sup>231</sup>. Echter, de mate van innovatie is niet door de overheid gestimuleerd of als vereiste gesteld. Ook heeft de innovatieve oplossing zich niet tijdens het proces gevormd, maar is vooraf door de marktpartij ontwikkeld.

	Innovatieve productiemiddelen en resultaten					
	LAAG			HOOG		
HSL-Zuid	1	2	3	4	5	NVT
A59	1	2	3	4	5	NVT
Sijtwende	1	2	3	4	5	NVT

### 6.3.9 Resultaatafhankelijk inkomen

Aan de realisatie van de A59 en de HSL-Zuid ligt een DBFM-contract ten grondslag. De private contractpartner is verantwoordelijk voor het ontwerp, de bouw en het onderhoud of exploitatie van de infrastructuur. Daarnaast dient ze het project te financieren. Om aan alle kosten te kunnen voldoen ontvangt de private partij een beschikbaarheidsvergoeding.

Aan de beschikbaarheidsvergoeding is in beide gevallen een boetesysteem gekoppeld. Met betrekking tot de HSL-Zuid is een beschikbaarheidsnorm van 99% afgesproken. Als de private partij hier niet aan voldoet, wordt ze progressief op haar vergoeding gekort. Dit betekent dat voor 94% beschikbaarheid

<sup>229</sup> Canoy, 2001, p. 97

<sup>230</sup> [http://www.eddyvanhijum.nl/nieuws\\_artikel.php?nieuwsID=345](http://www.eddyvanhijum.nl/nieuws_artikel.php?nieuwsID=345)

<sup>231</sup> Bureau Stedelijke Planning, *Sijtwende Voorburg; onderzoek woningproject langs tunnelbuis*, 2001

nog maar een vergoeding van 20% staat. Ook wordt ze, door middel van het EKB, op kwaliteit gecontroleerd. Het boetesysteem van de A59 is minder strikt. De prestatie van de private partij wordt door de provincie gecontroleerd. Als er niet aan de kwaliteits- en beschikbaarheidseisen wordt voldaan, dan ontvangt ze boetepunten. Een ernstige tekortkoming waarbij weggebruikers in gevaar komen wordt zwaarder gestraft, dan bijvoorbeeld een formele procedurefout. Het geheel aan boetepunten kan een maximale korting op de beschikbaarheidsvergoeding van 10% opleveren. Vaak volgt er een waarschuwing. Als de opdrachtnemer haar prestaties niet verbetert, kan nog een extra korting van 5% worden opgelegd.

Op basis bestaande bronnen kan er geen oordeel worden gegeven over de effectiviteit van de boetesystemen. Wel kan met betrekking tot de A59 worden verondersteld dat een maximale boete van 15% geen volledig resultaatafhankelijk inkomen impliceert. Daarnaast worden er indicatoren voor prestatie gebruik, zoals beschikbaarheid.

Met betrekking tot Sijtwende wordt geen gebruik gemaakt van een boetesysteem. Voor de financiering van de infrastructuur ontvangt de opdrachtnemer een vaste vergoeding. Deze vergoeding is niet afhankelijk van de prestatie. Uiteraard wordt de kwaliteit van het resultaat getoetst, maar het inkomen is geen constante prikkel voor duurzaam bouwen of efficiëntie. De private investering wordt voor 85% door de overheid vergoed. De overige 15% zal door de projectontwikkelaar zelf worden gefinancierd met inkomsten uit de verkoop van woningen.

	Resultaatafhankelijk inkomen					
	LAAG			HOOG		
HSL-Zuid	1	2	3	4	5	NVT
A59	1	2	3	4	5	NVT
Sijtwende	1	2	3	4	5	NVT

### 6.3.10 Verdeling van eigendomsrechten

De samenwerking met betrekking tot de woningbouw vindt bij Sijtwende plaats volgens het concessiemodel. De projectontwikkelaar krijgt gratis beschikking over de gronden. De private partij is verantwoordelijk voor het bouw- en woonrijp maken van de grond en draagt het exploitatierisico. Naast de aankoop van de grond deelt de overheid mee in de kosten en financiert een eigen risicofonds. Dit gemeentelijk risicofonds vangt financiële tegenvallers op aan zowel de private als publieke zijde<sup>232</sup>. Ook is er een verkooppercentage afgesproken, wat betekent dat de projectontwikkelaar niet eerder begint met bouwen dan wanneer twee derde van de woningen is verkocht.

Hoewel de private partij het exploitatierisico draagt, wordt het werkelijke risico door de verschillende voorzieningen beperkt. De verschillende eigendomsrechten komen toe aan de private partij. Zo mag ze, in ruil voor de realisatie en het dragen van de risico's, de interessant geworden gronden uitbaten<sup>233</sup>. De overeenkomst bevat wel een bepaling die regelt dat sterke prijsstijgingen in de woningmarkt worden gedeeld. De te verwachten opbrengsten zijn geïndexeerd. Als de daadwerkelijke inkomsten boven het indexcijfer uitstijgen, dan vindt een *'extra afdracht aan het gemeentelijk risicofonds plaats'*<sup>234</sup>. Bovendien betaalt de private partij voor een deel mee aan de weg en tunnelconstructie.

Hoewel het recht op vruchtgebruik wordt gedeeld is het de vraag in hoeverre dit feitelijk plaats zal vinden. Het gemeentelijk risicofonds dekt namelijk ook een deel van de private risico's. Daarnaast is het onduidelijk of de financiering van de infrastructuur voor of na afdracht aan het risicofonds plaatsvindt.

<sup>232</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 657

<sup>233</sup> Hegener, M., *Bovenop de tunnel groeit het geld*, NRC Handelsblad, 1999

<sup>234</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 656

	Eigendomsrechten bij uitvoerende partij					
	LAAG			HOOG		
Sijtwende	1	2	3	4	5	NVT

### 6.3.11 Zelfstandige beslissingsbevoegdheid

Bij alle drie de projecten is een scheiding tussen ‘decision management’ en ‘decision control’ te ontdekken. De private partij is belast met de voorbereiding en uitvoering, zoals het opstellen van kwaliteitsplannen en het naleven daarvan. De publieke partij dient deze plannen te accepteren en zal ze periodiek controleren. Echter, de zelfstandige beslissingsbevoegdheid van private partijen is gering. Alle contracten bevatten een wijzigingsmechanisme, maar hier blijft de expliciete toestemming van de opdrachtgever noodzakelijk.

Zelfstandige keuzes in kostenreductie zijn bij de HSL-Zuid en de A59 wel mogelijk. Zoals eerder omschreven komen efficiëntieverbeteringen in de exploitatiefase toe aan de uitvoerende partij. Hierbij moet ze natuurlijk wel aan de kwaliteitseisen blijven voldoen. Voor keuzes met betrekking tot kwaliteitsinnovatie moeten de technische specificaties scherp gevolgd worden. Bovendien moet iedere afwijking worden gerapporteerd en goedgekeurd. In de praktijk blijft er, mede door de strikte outputspecificaties, weinig zelfstandige beslissingsbevoegdheid over.

De taak van de opdrachtnemer is bij Sijtwende beperkt tot de ontwerp- en de bouwfase. Omdat het project is ontstaan vanuit eigen initiatief is de standaard opdrachtgever/opdrachtnemer relatie is met meer vrijheid onderlegd. De opdrachtnemer heeft veel zelfstandige beslissingsbevoegdheid, zeker met betrekking tot de woningbouw. Wat betreft de infrastructuur dient hij het Plan van Eisen te volgen. Echter, het blijft zijn eigen ontwerp. Keuzes voor kwaliteitsinnovatie zal hij minder snel maken omdat hij niet belast is met het onderhoud in de exploitatiefase. Zeker als die keuzes leiden tot hogere kosten, terwijl de overheidsbijdrage vast staat.

	Zelfstandige beslissingsbevoegdheid					
	LAAG			HOOG		
HSL-Zuid	1	2	3	4	5	NVT
A59	1	2	3	4	5	NVT
Sijtwende	1	2	3	4	5	NVT

### 6.3.12 Nadelige selectie

In beginsel heeft nadelige selectie betrekking op de situatie vóór het sluiten van een overeenkomst. Het risico op nadelige selectie is hoog als specifieke kenmerken van de agent door de principaal niet waarneembaar zijn<sup>235</sup>. De agent heeft een informatievoorsprong op de principaal. Deze informatievoorsprong kan ook betrekking hebben op het te produceren goed of de te verschaffen dienst. Uit de aanwezigheid van informatie-asymmetrie ontstaat een risico dat de keuze die de principaal maakt op het moment dat hij een contract afsluit niet de optimale is.

Met betrekking tot PPS-projecten is de keuze voor een agent cruciaal. Nadelige selectie kan grote gevolgen hebben; zeker indien de looptijd van het contract enkele decennia omvat. Voor de waardering van de variabele wordt de keuze voor een private contractpartner als uitgangspunt genomen. De beslissing voor het aangaan van een langdurige bekostigingsrelatie vormt het omslagpunt waarop het risico op nadelige selectie wordt gemeten.

Bij de HSL-Zuid kunnen twee essentiële keuzemomenten worden onderscheiden. Ten eerste is het de keuze voor de contractpartner en ten tweede de financieringsbeslissing met betrekking tot het innovatieve beveiligingssysteem ERMTS. Dit tweede keuzemoment is interessant omdat het in de media veel aandacht heeft gekregen. Door een gebrek aan expertise over dit systeem werd de

<sup>235</sup> Mol en Verbon, 1997, p. 65

beslissing uitgesteld en een onderzoek verricht. Dit heeft tot vertraging geleid, terwijl de infraprovider reeds had aangeboden de aanleg van dit systeem te doen. De minister sprak over ‘een verzuurde relatie’ en een gebrek aan ‘open informatie uitwisseling’<sup>236</sup>.

Uit de keuzemomenten ontstaan een tweetal bekostigingsrelaties, te weten:

1. *De beschikbaarheidsvergoeding gedurende 25 jaar;*
2. *De eenmalige vergoeding voor het implementeren van het nieuwe beveiligingssysteem.*

Nadelige selectie kan zich bij beide bekostigingsrelaties voordoen. Het gebrek aan kennis en ervaring maakt het voor de Staat erg lastig om optimale keuzes te maken. Ten tijde van de aanbesteding wilde men nadrukkelijk een PPS overeenkomst afsluiten. Hierdoor werd een duidelijk alternatief niet overwogen. Bovendien was de druk van concurrentie gering. De prijs die uiteindelijk is overeengekomen lag boven de (aangepaste) PSC-waarde. Toch werd er voor PPS gekozen, op grond van een discutabele efficiëntiewinst van 5%. Een gebrek aan inzicht in risico's en kostenontwikkeling, maakt het risico op nadelige selectie groot.

Met betrekking tot de aanbesteding van het beveiligingssysteem geldt hetzelfde. Het gebrek aan kennis plaatst de infraprovider in een machtspositie. Deze wilde het systeem implementeren voor 40 miljoen euro, mits de overheid snel besliste. Uiteindelijk kost het de Staat minstens 222 miljoen euro. Er bestond grote informatie-asymmetrie tussen de Staat en Infrapower; wat het risico op nadelige selectie verhoogt. De Staat koos ervoor om eerst een uitgebreid onderzoek te doen, met grote financiële gevolgen.

Bij de A59 ontstaat na het tekenen van het contract een bekostigingsrelatie voor de komende 17 jaar. De keuze voor een juiste contractpartner is van groot belang. Om die reden is er veel onderhandeld en nam de aanbestedingsprocedure veel tijd in beslag. Tijdens de onderhandelingen zijn risico's teruggenomen en is het boetesysteem versoepeld. De uiteindelijke keuze is gemaakt op basis van de PSC, waarvan risicoschatting een belangrijk onderdeel vormt. De provincie had weinig ervaring met het schatten van dergelijke kosten, in tegenstelling tot de private partijen. Omdat de uiteindelijke keuze is gemaakt op basis van een schatting voor de komende 17 jaar is een kans op nadelige selectie zeker aanwezig. Wel was de concurrentiedruk vooraf aan de aanbestedingsbeslissing goed.

De bekostigingsrelaties betreffende Sijtwende zijn niet allen even overzichtelijk. De keuze voor PPS is gemaakt omdat de oplossing van de projectontwikkelaar de doelstellingen van het Rijk en de gemeente kon verenigen. De keuze is niet onderbouwd met een PSC of een analyse van alternatieve oplossingen. De bijdrage van het Rijk aan de infrastructuur is vooraf vastgesteld. De raming is gebaseerd op het plan van de private initiatiefnemer. Voor dit bedrag neemt de private partij het ontwerp en de bouw van de infrastructuur op zich en zal het tekort met eigen middelen financieren. Met betrekking tot de woningbouw dragen verschillende overheden een bedrag bij. De specifieke waarde hiervan is echter ‘vertrouwelijk’. Ook heeft de gemeente alle gronden aangekocht en overgedragen aan de projectontwikkelaar. In totaal is het een aanzienlijke investering.

Om verschillende redenen is het risico op nadelige selectie bij Sijtwende hoog. Ten eerste was er vooraf aan de aanbesteding absoluut geen concurrentie aanwezig. Een feitelijke aanbestedings- en selectieprocedure ontbrak. Ten tweede komt de projectontwikkelaar met een door hemzelf ontwikkeld plan. Dit plan biedt naar verwachting grote winstkansen, aangezien hij bereid is veel risico's te dragen en een deel van de infrastructuur te financieren. Het vermoeden dat de projectontwikkelaar op dat moment beter op de hoogte is van de eigenschappen van het project, dan de overheid is sterk. Als derde heeft de overheid geen alternatieven overwogen. Eventuele concurrentie heeft geen druk kunnen uitoefenen op de prijs. Hoewel de overheid mogelijkheden heeft om, bijvoorbeeld in geval van wanprestatie, de overeenkomst te beëindigen, zal dit weinig invloed hebben. De overheid heeft een monopoliepositie gecreëerd tegen een mogelijk hoge prijs en kosteloze inbreng van gronden.

---

<sup>236</sup> Minister erkent vlak voor vertrek fouten bij hsl-zuid en gooit organisatie om, Volkskrant, 2007



	Risico op nadelige selectie					
	LAAG			HOOG		
HSL-Zuid	1	2	3	4	5	NVT
A59	1	2	3	4	5	NVT
Sijtwende	1	2	3	4	5	NVT

### 6.3.13 Moreel toeval

Moreel toeval kan zich voordoen na het sluiten van een overeenkomst als de beloning van de agent niet volledig afhankelijk is van haar prestatie. Het risico wordt vergroot als de indicatoren voor prestatie minder adequaat zijn. Er is een verband tussen de variabele ‘meetbaarheid van activiteiten en resultaten’ en moreel toeval. Indien de meetbaarheid hoger is, dan is het risico lager. Ook andere variabelen uit dit onderzoek kunnen van invloed zijn. De mogelijke samenhang zal hieronder haar voren komen, waarna een waardering van het risico op moreel toeval wordt gegeven.

In iedere economische relatie speelt de vraag naar informatie een belangrijke rol. Zo ook bij de HSL-Zuid. Door middel van goed contractmanagement en uitgebreide beheersprogramma's wil de Staat grip krijgen op de infraprovider. Om deze instrumenten adequaat toe te passen moet de Staat over voldoende expertise beschikken. Echter, in de evaluatierapporten wordt gesproken over ‘een onervaren projectorganisatie en hoge afhankelijkheid van externe adviseurs’<sup>237</sup>. Het gebrek aan expertise had ook invloed op de voortgang van het project. Zo verliep de aanbestedingsprocedure erg stroef. Opmerkelijk is dat de Staat, ondanks dit, toch een ingrijpende bekostigingsovereenkomst aangaat terwijl goed inzicht in de risico's en kostenontwikkeling ontbreekt.

Op basis van een uitgebreid bekostigingssysteem tracht de overheid de beschikbaarheidsvergoeding direct te koppelen aan de prestatie van de agent. Echter, de agent moet zelf haar kwaliteits-, werk- en keuringsplannen opstellen. Hierdoor kan de opdrachtnemer informatie over processen en resultaten naar eigen inzicht doseren, wat een risico op moreel toeval impliceert. Door een gebrek aan expertise kunnen monitoringkosten oplopen. Enerzijds door de complexiteit van de toetsingskaders en anderzijds door het inhuren van externe deskundigen.

Ondanks dat de werkzaamheden van de agent voornamelijk uitvoerend zijn, krijgt de meetbaarheid van activiteiten en resultaten bij de HSL-Zuid een lage waardering. Oorzaak hiervan is dat niet de output maar ‘het proces’ de basis voor beloning vormt. Daarnaast strekken de werkzaamheden van de agent zich tot de exploitatiefase, waar productie overgaat in dienstverlening. Een groot aantal prestatie-indicatoren moet deze dienstverlening meetbaar maken, waardoor het geheel erg omslachtig wordt.

Bij de A59 zijn de werkzaamheden van de agent eveneens uitvoerend van aard. In beginsel zijn de activiteiten en resultaten waarneembaar en goed te meten. Dit geldt voornamelijk voor de realisatiefase. De onderhoudswerkzaamheden in de exploitatiefase kunnen als dienst worden getypeerd en zijn daarom moeilijker meetbaar. Ter beoordeling van haar prestaties in deze fase moet de agent zelf voortgangs- en beoordelingsrapportages schrijven. De opdrachtnemer controleert en beoordeelt deze rapportages en verbindt er mogelijke consequenties aan. Ook is zowel de provincie als het Rijk gerechtigd metingen te doen en toetsingen te verrichten. Het geheel aan indicatoren moet een zo volledig mogelijk beeld geven van de werkelijkheid. Het waarheidsgehalte van dit beeld is voor een deel afhankelijk van de agent, waardoor het risico op moreel toeval stijgt. Een ander risico op moreel toeval ligt in het feit dat de provincie de beheerstaak vervult, die normaal gesproken aan het Rijk toebehoort. Het Rijk wilde het liefst minimale bemoeienis met het project, wat voor de nodige strubbelingen heeft gezorgd. De relatieve onervarenheid van de provincie kan een obstakel vormen. In totaal krijgt het risico op moreel toeval bij de A59 een gemiddeld/hoge beoordeling.

<sup>237</sup> Duivesteijn, 2004/2005, p. 216

De handhaving van de activiteiten betreffende de infrastructuur van Sijtwende vindt vooral plaats via regels en voorwaarden. De informatie-uitwisseling geschiedt door middel van rapportages en binnen een begeleidingscommissie<sup>238</sup>. De bekostiging is in beperkte mate gekoppeld aan prestatie. De bijdrage is vooraf vastgesteld en de overeenkomst bevat geen betalingsmechanisme. Wel wordt gefaseerd - op basis van output - betaald. De overheid zal het werk keuren en, al dan niet, accepteren<sup>239</sup>. De betalingen zijn niet variabel, maar kunnen wel geweigerd worden. Het risico op moreel toeval is niet groot. Voornamelijk omdat de projectontwikkelaar afhankelijk is van het resultaat. Immers, zonder infrastructuur kan er geen woningbouw plaatsvinden. Wel kan het zo zijn dat de agent beter op de hoogte is van activiteiten en resultaten omdat het plan en de uitwerking op haar initiatief zijn ontwikkeld.

Het risico op moreel toeval bij de ontwikkeling van het woongebied is groter. De investering van de overheid vindt vooraf plaats. De projectontwikkelaar krijgt veel vrijheid om het gebied naar eigen inzicht in te richten. De voorwaarden beperken zich tot inpassing in het bestemmingsplan, de inschakeling van 'gerenommeerde architecten' en een aantal technische vereisten<sup>240</sup>. De baten uit woningverkoop (en verhuur van kantoren) gaan naar de projectontwikkelaar. Er is een winstdelingsregeling afgesproken, wat inhoudt dat een deel van onverwacht hoge winsten naar het gemeentelijk reservefonds vloeit. Echter, de gedeelde risico's en de wisselwerking met de tekorten bij de infrastructuur, creëert mogelijkheden om met de allocatie van extra winsten te spelen. Ook werkt de projectontwikkelaar met veel onderaannemers, wat de processen ondoorzichtig maakt<sup>241</sup>.

De hoge mate van zelfstandige beslissingsbevoegdheid kan ook van invloed zijn op het risico op moreel toeval. Echter, het feit dat de projectontwikkelaar de eigendomsrechten bezit, zal de kans op inefficiënt gedrag verminderen. Over het geheel krijgt het risico op moreel toeval bij Sijtwende een relatief lage waardering. De hoge meetbaarheid, omdat de samenwerking is beperkt tot de ontwerp- en realisatiefase, is van grote invloed op dit oordeel. Daarnaast zijn vooraf prijsafspraken gemaakt en vaste bijdrages van de overheid bepaald. De kans dat de agent haar vrijheid ten nadele van de principaal gebruikt is niet groot.

	Risico op moreel toeval					
	LAAG			HOOG		
HSL-Zuid	1	2	3	4	5	NVT
A59	1	2	3	4	5	NVT
Sijtwende	1	2	3	4	5	NVT

<sup>238</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 643

<sup>239</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 652

<sup>240</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 656

<sup>241</sup> Canoy, 2001, p. 98



	HSL-Zuid						A59						Sijtwende					
	LAAG			HOOG			LAAG			HOOG			LAAG			HOOG		
Transactiespecifieke investering	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT
Intensiteit van de samenwerking	CC		NCC		RC		CC	NCC		RC		NVT	CC	NCC		RC		NVT
Duidelijke, eenduidige doelstellingen	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT
Meetbaarheid	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT
Contractuele waarborgen	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT
<i>Onzekerheid</i>	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT
Concurrentie vooraf aan aanbesteding	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT
Innovatie	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT
Resultaatafhankelijk inkomen	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT
Zelfstandige beslissingsbevoegdheid	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT
Eigendomsrechten bij uitvoerende partij	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT
Risico op moreel toeval	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT
Risico op nadelige selectie	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT
<i>Informatie-asymmetrie</i>	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT	1	2	3	4	5	NVT

	= Variabelen specifiek voor geïntegreerde contracten
	= Variabelen specifiek voor PPS bij gebiedsontwikkeling
NVT	= Keuzeoptie als er geen oordeel over de variabele gegeven kan worden
	= Waardering aan de hand van casestudy-vragen
	= Waardering op basis van andere variabelen

Tabel 2: Relatieve en kwalitatieve waardering per variabele

## 6.4 Hypothesetoetsing

In deze paragraaf zullen de afzonderlijke hypothesen worden getoetst, waarna per theorie een deelconclusie zal worden geformuleerd. De kwalitatieve beoordeling van variabelen vormt de input van deze paragraaf.

### 6.4.1 Transactiekostentheorie

In de transactiekostentheorie is de mate waarin transactiespecifieke investeringen noodzakelijk zijn bepalend voor de keuze van een beheersstructuur. De keuze voor een beheersstructuur moet transactiekosten beperken. Als goederen of diensten een standaard vorm hebben, dan is de markt altijd de goedkoopste oplossing. Pas wanneer de noodzaak voor transactiespecifieke investeringen hoog is, kan een speciale beheersstructuur de efficiëntie verbeteren<sup>242</sup>. Deze gedachtegang is in de eerste hypothese verwoord.

Hypothese 1:

*‘Naarmate met betrekking tot een bepaalde transactie veel transactiespecifieke investeringen noodzakelijk zijn (bijvoorbeeld investeringen in kennis, kapitaal en productiemiddelen) die beperkt alternatief aanwendbaar zijn, zal internalisering van deze transactie de eenzijdige afhankelijkheid beperken (bijvoorbeeld het in eigen beheer realiseren van de transactie of een intensieve vorm van samenwerking) en zal de doelmatigheid van een PPS project in de vorm van een geïntegreerd contract of PPS bij gebiedsontwikkeling vergroten’ (Williamson; Ter Bogt, van Helden en Bokkes)*

Voor de beoordeling van de mate waarin transactiespecifieke investeringen noodzakelijk zijn is gekeken naar de specificiteit van de productiemiddelen, de benodigde kennis en de voorgebrachte producten (of diensten). Met betrekking tot de projecten A59 en Sijtwende kan worden geconcludeerd dat de specificiteit gering is. De producten zijn respectievelijk een snelweg en een woonwijk gecombineerd met een stuk infrastructuur. Er mag worden verwacht dat er in de markt, ondanks de omvang van beide projecten, meerdere aanbieders zijn die eenzelfde product kunnen realiseren zonder daar veel specifieke investeringen te doen. Het onderhoud van de snelweg heeft eveneens geen dermate specifiek karakter dat een andere aannemer onmogelijk hetzelfde kan aanbieden. Als gevolg van de lage noodzaak tot transactiespecifieke investeringen is de markt de meest efficiënte beheersstructuur.

De specificiteit van de vereiste kennis en productiemiddelen voor de aanleg van de HSL-Zuid wordt hoog beoordeeld. Het consortium, dat speciaal voor dit project is opgericht, heeft veel geïnvesteerd. Zo moest een groot aantal onderdelen specifiek voor de bestaande onderbouw worden ontworpen. Het consortium is verantwoordelijk voor de aanleg en het onderhoud. De geringe interesse vooraf aan de aanbesteding laat zien dat er weinig aanbieders zijn die hetzelfde kunnen (of willen) realiseren. Daarnaast is het product zo complex dat de werkzaamheden niet op ieder willekeurig moment door een andere aannemer kunnen worden overgenomen. Een grote investering in kennis en productiemiddelen is noodzakelijk. Bij de HSL-Zuid zal een intensieve vorm van samenwerking de doelmatigheid verhogen.

De intensiteit van de samenwerking is beoordeeld aan de hand van de contractuele indeling zoals die door Williamson wordt gebruikt<sup>243</sup>. Voor alle cases kan worden geconcludeerd dat er sprake is van een ‘neo-classical’ -contractrelatie (NCC). Met betrekking tot de A59 en de HSL-Zuid betekent dit dat er een langetermijncontract is afgesloten waarin zo veel mogelijke toekomstige situaties zijn opgenomen. Geschillen en wijzigen moeten in eerste instantie onderling worden opgelost, waarna arbitrage kan worden ingeschakeld. Het contract voor de HSL-Zuid is met de pretentie van volledigheid opgesteld<sup>244</sup>. Dit is opmerkelijk omdat het een bijzonder complex project betreft. Het contract van

---

<sup>242</sup> O.E. Williamson, *Transaction-cost economics: The governance of contractual relations*, 1979, p. 244

<sup>243</sup> Williamson, 1979, p. 235-239

<sup>244</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 91

Sijtwende kan ook onder NCC worden geschaard. Dit ondanks dat de contractduur aanzienlijk korter is.

Op basis van de eerste hypothese kan er bij de verschillende cases een discrepantie worden ontdekt tussen de mate van transactiespecifieke investeringen en de intensiteit van de samenwerking. Voor de A59 en Sijtwende geldt dat een (klassieke) marktrelatie (CC) tot het meest efficiënte resultaat zal leiden, maar dat gekozen is voor een meer intensieve samenwerking (NCC). Voor de HSL-Zuid geldt dat de mate van transactiespecifieke investeringen hoog is, waardoor intensieve samenwerking (RC) of internalisering van de transactie voor de hand ligt. Echter, er is gekozen voor een minder intensieve en meer formele samenwerking (NCC) in de veronderstelling dat een volledig contract is opgesteld.

### *Overwegingen*

Naast de invloed van transactiespecifieke investeringen krijgen in dit onderzoek een aantal andere variabelen bijzondere aandacht. Een reden hiervoor is dat publieke projecten (goederen of diensten) niet per definitie in een marktomgeving kunnen worden gerealiseerd. Een groot aantal factoren veroorzaakt marktfalen, waardoor de overheid genoodzaakt is invloed te houden. Extra variabelen die in dit onderzoek worden betrokken zijn ten eerste de duidelijkheid en eenduidigheid van private doelstellingen. Naarmate deze duidelijkheid en eenduidigheid hoger is, krijgt realisatie via de markt meer kans. Ten tweede de meetbaarheid van productie en activiteiten. Naarmate de output en de productieactiviteiten beter waarneembaar zijn en in kwantitatieve en kwalitatieve zin beter meetbaar, zal de markt eveneens meer kans maken als alternatief voor overheidsproductie. Deze factoren worden in de tweede hypothese verbonden aan de variabele onzekerheid. Het aantal contractuele waarborgen wordt ook met deze variabele in verband gebracht. De denkwijze hier achter is dat, gegeven de gekozen contractrelatie, het aantal contractuele waarborgen de onzekerheid over toekomstig gedrag van contractpartners zal beperken. Ook hangt de keuze tussen markt en hiërarchie af van de vraag of er überhaupt een markt is voor de betreffende (publieke) goederen of diensten. Indien een markt bestaat is het ook van belang of er concurrentie plaatsvindt. Immers, als gekozen wordt voor de markt als beheersstructuur, met de daarbij behorende prikkels tot efficiëntie, dan moeten deze prikkels wel aanwezig zijn<sup>245</sup>. Het ontbreken van een markt of een monopolioïde vorm van deze markt, kan de keuze beïnvloeden. In dergelijke situaties kan het efficiënter zijn om een intensievere vorm van samenwerking te kiezen<sup>246</sup>. De aanwezigheid van concurrentie is in de derde hypothese als variabele opgenomen.

### *Hypothese 2:*

#### *‘Naarmate*

- *de doelstellingen van een PPS project duidelijk omschreven, eenduidig en meer consistent zijn (Ter Bogt en Bokkes)*
- *de activiteiten van private partijen en de kwaliteit van de resultaten van deze activiteiten beter waarneembaar en tegen lage kosten meetbaar zijn (Ter Bogt en de Vries)*
- *een contract meer contractuele waarborgen bevat (Bregman en de Win)*

*zal de onzekerheid over toekomstige gebeurtenissen verminderen en zullen de kosten om onzekerheid te beperken (bijvoorbeeld kosten van het verzamelen van extra informatie of de noodzaak van terugkerende heronderhandelingen) eveneens verminderen, waardoor de doelmatigheid van een PPS project in de vorm van een geïntegreerd contract of PPS bij gebiedsontwikkeling zal vergroten’ (Williamson; Ter Bogt, van Helden en Bokkes)*

### *Duidelijkheid en eenduidigheid van doelstellingen*

Een productieproces is beter beheersbaar naarmate duidelijke doelstellingen zijn geformuleerd. Echter, publieke organisaties hebben vaak te maken met een verscheidenheid aan doelstellingen. Vaak zijn deze in vage termen geformuleerd en moeilijk concreet na te streven. Dit laatste komt in de casestudies terug. De doelstellingen hebben een sterk publiek karakter. Ondanks dat, worden de doelstellingen van de A59 en Sijtwende goed beoordeeld. De doelstellingen van de HSL-Zuid zijn met

---

<sup>245</sup> Kettl, 1993, p. 31-32

<sup>246</sup> Mol en Verbon, 1997, p. 49

meer vage termen en mooie woorden omgeven. Ook zijn ze in de loop der tijd op cruciale punten aangepast. De beoordeling is daarom laag.

#### *Meetbaarheid en waarneembaarheid van activiteiten en resultaten*

Bij de beoordeling van de meetbaarheid is in dit onderzoek een onderscheid gemaakt tussen de realisatiefase en de exploitatiefase. De meetbaarheid van activiteiten en resultaten (output) is van groot belang in de neo-institutionele economie. In de bovenstaande hypothese wordt een verband gelegd met onzekerheid. Daarnaast heeft meetbaarheid ook invloed op bijvoorbeeld informatie-asymmetrie. Over het algemeen is de meetbaarheid in de realisatiefase hoger dan in de exploitatiefase. De voornaamste reden hiervoor is dat de activiteiten en het resultaat in realisatiefase concreet zijn. De bouw van een spoorlijn is direct waarneembaar en het resultaat is in kwalitatieve en kwantitatieve zin goed te meten. De werkzaamheden in de exploitatiefase zijn meer abstract. Waar de realisatiefase kan worden omschreven als een productieproces, heeft de exploitatiefase het karakter van dienstverlening. Een groot aantal prestatie-indicatoren moet deze dienstverlening meetbaar maken. Een gebrek aan expertise en de omvang van het project maakt dat een complexe taak.

De activiteiten van de opdrachtnemer bij Sijtwende zijn voornamelijk uitvoerend van aard. Bovendien beperkt de samenwerking zich tot de ontwerp- en bouwfase. Hierdoor krijgt de meetbaarheid een hoge waardering. Bij de HSL-Zuid en de A59 strekt de samenwerking zich tot de exploitatiefase. Hierdoor wordt de meetbaarheid lager.

#### *Contractuele waarborgen*

Aan contractuele waarborgen tegen hold-up situaties is bij ieder project veel aandacht besteed. Door middel van een groot aantal regels en voorschriften probeert de opdrachtgever de inzet van de opdrachtnemer te garanderen.

#### *Onzekerheid*

Op basis van de tweede hypothese kan worden geconcludeerd dat de doelmatigheid van de HSL-Zuid laag is. Het is een complex project met een erg lange looptijd. Het is onmogelijk om in alle toekomstige omstandigheden te voorzien. Echter, het contract van de HSL-Zuid is wel met de pretentie van volledigheid opgesteld. De gekozen contractvorm is daarom niet het meest doelmatig. De onzekerheid is groot, zeker omdat de meetbaarheid van activiteiten en duidelijkheid van doelstellingen laag is.

De doelmatigheid van de A59 krijgt op basis van de tweede hypothese een gemiddelde beoordeling. De doelstellingen zijn duidelijk en eenduidig. De meetbaarheid van activiteiten en resultaten in de realisatiefase is goed, maar wordt in de exploitatiefase ingewikkeld. Het gebrek aan expertise bij de provincie is hier een oorzaak van. De algehele onzekerheid omtrent het project krijgt een gemiddelde beoordeling. Het project heeft een lange looptijd, maar de risico's zijn beter in te schatten omdat het Rijk veel ervaring heeft met betrekking tot bouw en onderhoud van snelwegen.

De mate van onzekerheid bij Sijtwende is laag. De samenwerking beperkt zich tot de ontwerp- en bouwfase, waardoor de meetbaarheid van activiteiten en resultaten hoog is. Bovendien zijn de doelstellingen duidelijk en in tijd niet veranderd. Waar nodig bevat de samenwerkingsovereenkomst waarborgen tegen hold-up situaties. Op basis van de tweede hypothese is de doelmatigheid van Sijtwende hoog.

#### *Hypothese 3:*

*'Naarmate er voorafgaande aan de aanbestedingsbeslissing meer concurrentie aanwezig is, zal de druk tot verlaging van de kostprijs toenemen en zal de doelmatigheid van een PPS project vergroten'* (Williamson; Ter Bogt en Bokkes)

De rol van concurrentie komt op verschillende punten in dit onderzoek terug. Zo kan de druk van concurrentie de dreiging van opportunistisch gedrag beperken. Daarnaast kan een competitieve markt efficiëntie, als gevolg van prijsconcurrentie, stimuleren. Deze veronderstelling is in de derde

hypothese verwoord. Zoals eerder omschreven is de aanwezigheid van concurrentie ook van invloed op de keuze tussen de markt of een meer intensieve vorm van samenwerking. Reden genoeg om concurrentie expliciet als variabele in dit onderzoek op te nemen.

Met betrekking tot de HSL-Zuid beweerde de overheid dat de marktspanning, vooraf aan de aanbesteding, optimaal was<sup>247</sup>. Echter, uit de evaluatierapporten blijkt het tegenovergestelde. Er waren slechts vijf consortia geïnteresseerd. Bovendien werd de markt in die tijd beheerst door een zestal grote bouwondernemingen, die alle zes in de consortia waren vertegenwoordigd. Er was dus sprake van een lage concurrentiedruk, waardoor de invloed van concurrentie op de kostprijs gering was. Bovendien heerste er een vermoeden dat onderling prijsafspraken zijn gemaakt. Op basis van de derde hypothese is de doelmatigheid van de HSL-Zuid gering.

Bij de A59 was de concurrentiedruk hoog. Vooraf aan de aanbesteding waren negenenvijftig ondernemingen geïnteresseerd. Volgens de evaluatierapporten is een financiële meerwaarde van 14% bereikt. Deze meerwaarde kan zijn ontstaan door de goede marktspanning. De doelmatigheid van de A59 is op basis van de derde hypothese goed.

Het project Sijtwende is uit eigen initiatief van de projectontwikkelaar ontstaan. De overheid heeft geen alternatieven overwogen. Door het ontbreken van concurrentie is het risico groot dat de overheid een inefficiënte keuze heeft gemaakt. Dit terwijl er naar alle waarschijnlijkheid een goede markt voor dergelijke projecten bestaat. Aan de hand van de derde hypothese kan worden geconcludeerd dat de doelmatigheid van Sijtwende laag is.

#### Hypothese 4:

*‘Naarmate er meer transactiespecifieke investeringen noodzakelijk zijn en er wordt samengewerkt in een ‘relationeel contract’, dan zal een geïntegreerde aanpak en/of vroegtijdige betrokkenheid van private partijen de bereidheid tot investeringen in innovatie, alsmede de doelmatigheid van een PPS project in de vorm van een geïntegreerd contract of PPS bij gebiedsontwikkeling, vergroten’*  
(Williamson, Kettl)

De vierde hypothese is ontstaan uit de veronderstelling van het Kenniscentrum dat de geïntegreerde aanpak van PPS of vroegtijdige betrokkenheid van private partijen tot innovatieve resultaten zal leiden. Echter, op basis van inzichten die Williamson biedt kan worden verondersteld dat een dergelijke meerwaarde alleen ontstaat indien transactiespecifieke investeringen noodzakelijk zijn en er wordt samengewerkt in een relationeel contract.

De resultaten van het project HSL-Zuid kunnen niet als innovatief worden gekenmerkt, terwijl dit wel een uitgangspunt was. Technische specificaties werden tot op detail aangeleverd, waardoor er weinig ruimte was voor innovatie. Op basis van de hypothese kan worden geconcludeerd dat, ondanks dat transactiespecifieke investeringen noodzakelijk waren, de gekozen contractvorm het ontstaan van meerwaarde als gevolg van investeringen in duurzaamheid en innovatie beperkte. Het uitblijven van een innovatief resultaat maakt de HSL-Zuid ook op dit punt ondoelmatig.

Met betrekking tot de A59 geldt eenzelfde argument. De gekozen contractvorm beperkte de innovatieve inbreng van private partijen. Daarnaast zijn transactiespecifieke investeringen niet noodzakelijk. Op basis van de hypothese kan worden geconcludeerd dat de geïntegreerde aanpak van het project niet tot een innovatief resultaat heeft geleid, waardoor de doelmatigheid laag is.

Het project Sijtwende wordt als enige als innovatief bestempeld. Echter, er zijn geen aanwijzingen dat dit een resultaat is van PPS als proces. De innovatieve oplossing is uit eigen initiatief van de projectontwikkelaar ontstaan. De mate van transactiespecifieke investeringen is laag, waardoor een intensieve samenwerking niet tot hogere efficiëntie zal leiden. Juist het tegenovergestelde kan worden

---

<sup>247</sup> Voortgangsrapportage nummer 9, thema bijlage ‘infraprovider’, p. 26



verwacht. Een minder intensieve samenwerking en innovatieconcurrentie vanuit de markt kan tot innovatie en een hogere doelmatigheid leiden.

#### **6.4.2 Deelconclusie I**

Veelvuldig is naar vormen gekomen dat de mate van transactiespecifieke investeringen het meest bepalend is voor de keuze van een beheersstructuur. Slechts als sprake is van transactiespecifieke investeringen is het zinvol een speciale beheersstructuur te overwegen. Uit de casestudies is gebleken dat dit alleen bij de HSL-Zuid op gaat. Voor de projecten A59 en Sijtwende is de markt (CC) de meest efficiënte oplossing.

De A59 is een project met duidelijke doelstellingen. Daarnaast is de meetbaarheid van gevraagde producten en diensten redelijk goed. Onzekerheid ontstaat juist door de gekozen contractvorm (NCC). De lange looptijd en onduidelijkheid rondom de beheersing tijdens de exploitatiefase zijn hier een oorzaak van. De uitvoering van het project in de huidige contractvorm leidt tot een onnodig hoge afhankelijkheid en onnodig veel hold-up risico's. Na het afsluiten van het contract verdwijnt de concurrentiedruk volledig, alsmede de flexibiliteit. Een marktsituatie met een ruim aantal concurrenten verandert in een monopoliepositie voor de opdrachtnemer. Een situatie die door de opdrachtnemer kan worden uitgebuit. Bovendien is de, door de opdrachtgever gewenste, risico-overdracht onvolledig, waardoor de opdrachtnemer voldoende gronden overhoudt waarop ze zich kan beroepen betreffende onvoorziene omstandigheden.

Ondanks dat een intensieve samenwerking (NCC of RC) inefficiënt lijkt, zijn er argumenten om er toch voor te kiezen. Ten eerste kan het voorkomen dat er geen markt bestaat voor de specifieke vraag van de overheid, of dat concurrentie op de markt ontbreekt. Voor de realisatie van de A59 gaat dit argument niet op. Gebleken is dat er in de sector weg- en waterbouw voldoende concurrentie aanwezig is waardoor een goede marktspanning ontstaat. Ten tweede wordt een duurzaam en innovatief resultaat genoemd, wat door een geïntegreerde aanpak moet ontstaan. In dit onderzoek zijn de mogelijkheden tot een innovatieve inbreng en de resultaten daarvan onderzocht. Gebleken is dat het contract voor de A59, het Tracébesluit en het bestemmingsplan zo specifiek zijn opgesteld dat überhaupt geen ruimte is voor innovatieve inbreng. Mocht die ruimte er wel zijn, dan is de verwachting juist dat een minder geïntegreerde aanpak voor een meer innovatief resultaat zal leiden. Een prikkel tot innovatie wordt dan veroorzaakt door, wederom, de druk van concurrentie.

De conclusie met betrekking tot de A59 is dat op basis van de transactiekostentheorie, PPS in de vorm van een geïntegreerd contract, onder de hiervoor genoemde omstandigheden, niet tot een meest doelmatig resultaat zal leiden. Er ontstaat een onnodig sterke afhankelijkheidsrelatie, waardoor transactiekosten oplopen. Op basis van de karakteristieken van de transactie kan worden verwacht dat een gefaseerde aanpak en realisatie vanuit een marktomgeving op basis van 'classical contract law' (CC) tot een hogere efficiëntie; ofwel een hogere doelmatigheid zal leiden.

De onzekerheid rondom het project Sijtwende is laag. De oorzaak hiervan ligt voornamelijk in het feit dat de samenwerking wordt beperkt tot de ontwerp- en realisatiefase. Daarnaast zijn de activiteiten en resultaten goed meetbaar. Er zijn duidelijke doelstellingen vastgesteld die in de loop der tijd niet zijn veranderd. De transactiekenmerken bieden kansen om de transactie via de markt te laten verlopen. Echter, hier is niet voor gekozen. De samenwerking heeft een intensieve vorm (NCC) waardoor de overheid afhankelijk wordt van één aanbieder. Reden hiervoor is dat het project is ontstaan vanuit eigen initiatief. De projectontwikkelaar wilde zijn innovatieve oplossing overdragen onder voorwaarde dat hij het project mocht realiseren. De overheid is hier mee akkoord gegaan, zonder zich verder op de markt te oriënteren. Hierdoor was de concurrentie voortijdig uitgeschakeld. Daarentegen is het wel aannemelijk dat er voldoende aanbieders aanwezig zijn die eenzelfde project kunnen realiseren. De mogelijke concurrentiedruk heeft geen 'positieve' invloed kunnen hebben de (kost)prijs of innovatie. Het resultaat wordt innovatief genoemd, maar het is niet uitgesloten dat openbare aanbesteding een minstens zo innovatief resultaat zou hebben opgeleverd. Positieve argumenten vóór een geïntegreerde aanpak of vroegtijdige betrokkenheid gaan dus niet op. Het innovatieve resultaat is geen gevolg van PPS als proces. Bovendien bestaat er een markt met naar verwachting voldoende concurrentie.

Aan de hand van de transactiekostentheorie is de conclusie voor Sijtwende dat het project op een efficiëntere wijze kan worden aangepakt als het vanuit een marktsituatie wordt gerealiseerd. ‘Classical contracting’ is hiervoor de aangewezen vorm van contracteren.

Voor de HSL-Zuid is de mate van transactiespecifieke investeringen hoog. Bovendien wordt aan onzekerheid eveneens een hoge waarde toegekend. Dit komt door vage en inconsistente doelstellingen en een lage meetbaarheid. Daarnaast heeft het contract een looptijd van 30 jaar, bestaan er twijfels voor de rentabiliteit van het project en zijn een groot aantal verschillende partijen betrokken. Desondanks is getracht een volledig contract op te stellen, waarin alle contingenties zijn opgenomen. Echter, volgens de transactiekostentheorie is dat onmogelijk. Het verloop van het project maakt het ook niet aannemelijk dat de pretentie van volledigheid op gaat. Het gevolg is wel dat er een contract ligt van honderden pagina’s (NCC). Op een formele wijze wordt voorzien in regels, procedures en handelswijzen. Deze manier van ‘samenwerken’ vergt ontzettend veel discipline, inzet en expertise van zowel de uitvoerder als de toezichthouder<sup>248</sup>.

De concurrentiedruk vooraf aan de aanbesteding was gering en heeft weinig invloed gehad op de vorming van een efficiënte (kost)prijs. De aanbestedingsonderhandelingen leverden slechts 5% efficiëntiewinst op. Deze meerwaarde is berekend op basis van schattingen over de totale looptijd van het contract. Ondanks dat schattingen over dertig jaar erg onzeker zijn, is het contract getekend. Na het afsluiten van het contract ontstaat een monopoliepositie voor de opdrachtnemer. De opdrachtnemer is verzekerd van inkomsten, maar of hij een efficiënt en duurzaam resultaat zal leveren is de vraag. Zeker omdat de gekozen contractvorm vrijwel geen ruimte biedt voor innovatie.

Als de bovenstaande aspecten tegen elkaar worden afgewogen, dan is volgens de theorie samenwerking op basis van een ‘relationeel contract’ de meest doelmatige contractvorm. Ondanks dat er een markt bestaat, is de concurrentiedruk laag. Bovendien is een hoge mate van transactiespecifieke investeringen noodzakelijk, waardoor de markt geen efficiënt alternatief is. Een meer intensieve samenwerking kan een oplossing bieden. Samenwerking op basis van RC kan de noodzakelijke flexibiliteit vergroten en de juiste teamgeest tot stand brengen<sup>249</sup>. Bovendien ontstaan er meer mogelijkheden om innovatieve en efficiënte oplossingen te ontwikkelen.

#### 6.4.3 Property rights theorie

In de property rights theorie is de toedeling van eigendomsrechten bepalend voor economisch gedrag. In dit onderzoek wordt beperkt gekeken naar het recht op gebruik (*usus*), het recht op vruchtgebruik (*usus fructus*) en het recht op verhandelbaarheid (*abusus*)<sup>250</sup>. Ook komen theorieën van Hart, Shleifer & Vishny en Fama & Jensen aan bod. Deze hebben niet uitsluitend betrekking op de verdeling van eigendomsrechten. Ze bevatten ook kenmerken van de transactiekosten- en principaal-agent theorie. Echter, binnen het kader van de property rights bieden ze oplossingen voor situaties waarin sprake is van gedeelde of onvolledige eigendomsrechten.

Hypothese 5 (geïntegreerde contracten):

*‘Naarmate de voorinvestering door middel van private bronnen wordt gedaan en het recht op vruchtgebruik (mogelijk in de vorm van een adequaat bekostigings- en boetesysteem) meer bij de uitvoerende partij ligt, waardoor de inkomsten van de uitvoerende partij afhankelijk zijn van de resultaten van het project, zal de efficiëntie worden geprikkeld en de doelmatigheid van een PPS project in de vorm van een geïntegreerd contract vergroten’ (Mol en Verbon, de Vries en Künneke)*

De HSL-Zuid heeft *niet* het karakter van een zuiver collectief goed. De vervoersdiensten via het spoor worden individueel aan een passagier aangeboden. Het recht op gebruik van het spoor en het recht op vruchtgebruik en verhandelbaarheid van vervoersdiensten worden door de overheid overgedragen aan

<sup>248</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 91

<sup>249</sup> Williamson, 1979, p. 251

<sup>250</sup> Furubotn en Pejovich, in: Mol en Verbon, 1993, p. 36

een vervoerder. De vervoerder verkrijgt deze rechten voor een beperkt aantal jaren, waarna via openbare aanbesteding een nieuwe concessie wordt uitgegeven. De vervoerder is echter geen eigenaar van de infrastructuur. Dat is de Staat. In juridische zin is de minister van Verkeer en Waterstaat beheerder en verantwoordelijk voor het onderhoud<sup>251</sup>. Het onderhoud wordt, samen met de realisatie van de bovenbouw, op een contractuele basis aan een private partij uitbesteed. Aan deze contractuele relatie kan de opdrachtnemer vrijwel geen exclusieve individuele eigendomsrechten ontlelen. Slechts het recht om onderhoudswerkzaamheden te verrichten kan als recht op gebruik worden gezien. De infrastructuur van de HSL-Zuid kan als publiek eigendom worden getypeerd.

Als gevolg van het ontbreken van individuele eigendomsrechten wordt de opdrachtnemer niet tot kostenefficiëntie geprikkeld. Als alternatieve stimulans maakt de overheid gebruik van een beschikbaarheidsvergoeding. Omdat de private partij verantwoordelijk is voor de voorfinanciering van het project, wordt ze afhankelijk van de beschikbaarheidsvergoeding om aan haar financiële verplichtingen te kunnen voldoen. De hoogte van de beschikbaarheidsvergoeding is variabel en wordt bepaald op basis van beschikbaarheid en kwaliteit van de infrastructuur. Omdat deze vergoeding progressief en volledig variabel is, krijgt het bij de HSL-Zuid een redelijk goede waardering. Op basis van de bovenstaande hypothese kan worden geconcludeerd dat de doelmatigheid hoog is.

De A59 is een rijksweg waarvan het Rijk de formele beheerder/onderhoudsplichtige is<sup>252</sup>. Het Rijk heeft de feitelijke werkzaamheden als beheerder overgedragen aan de provincie. De provincie is contractpartner in de PPS overeenkomst met de private partij, maar de eigendomsrechten liggen bij het Rijk. Enkel het recht op gebruik wordt aan andere partijen toegekend. Zo heeft de private partij het recht om onderhoudswerkzaamheden te verrichten. De A59 heeft het karakter van een collectief goed en is publiek eigendom.

De voorfinanciering van de A59 wordt gedaan met private middelen. Voor de bekostiging van die financiering is de private partij afhankelijk van de overheid. De provincie bepaalt de hoogte van de beschikbaarheidsvergoeding, die periodiek wordt uitgekeerd. Echter, dit inkomen is slechts voor 15% variabel. De mate waarin het inkomen afhankelijk is van prestatie krijgt een gemiddelde waardering. Hierdoor kan worden geconcludeerd dat de doelmatigheid van de A59 op basis van hypothese vijf matig is.

Omdat Sijtwende een combinatieproject is speelt de verdeling van eigendomsrechten een belangrijke rol. De samenhang die in de hypothese is omschreven is specifiek opgesteld voor geïntegreerde contracten. Bij de beoordeling van Sijtwende is daarom een genuanceerde blik noodzakelijk. Wanneer expliciet naar de infrastructuur wordt gekeken, dan liggen alle eigendomsrechten bij de overheid. De snelweg en de tunnels zijn collectieve goederen, waaraan (in hun huidige vorm) geen individuele eigendomsrechten worden ontleend.

Het project wordt bekostigd door een (vaste) bijdrage van de overheid. Daarnaast neemt de private partij een deel van de financiering op zich. Omdat er met de realisatie van de infrastructuur geen directe winst wordt gehaald, ontbreekt een prikkel tot efficiëntie. Een prikkel tot minimalisering van de eigen bijdrage is er wel. Dit heeft echter geen gevolgen voor de bijdrage van de overheid en daarom geen effect op de hier te onderzoeken doelmatigheid.

Hypothese 6 (PPS bij gebiedsontwikkeling):

*‘Naarmate de eigendomsrechten (usus, usus fructus, abusus) die verbonden zijn aan een PPS project meer bij de uitvoerende partij liggen, waardoor de inkomsten van de uitvoerende partij afhankelijk zijn van de resultaten van het project, zal de efficiëntie worden geprikkeld en de doelmatigheid van een PPS project in de vorm van PPS bij gebiedsontwikkeling vergroten’ (Mol en Verbon, de Vries en Künneke)*

---

<sup>251</sup> G.B.J. Schuhmacher, *Model voor beheer en exploitatie van de HSL-Zuid*, 2000, p. 52-53

<sup>252</sup> Schouten, E., e.a., *Overdracht van beheer en onderhoud van Rijkswegen*, 2000, p. 54-64

De gecombineerde aanpak is de kracht van het project Sijtwende. Zoals hiervoor omschreven zijn aan de infrastructuur geen exclusieve individuele eigendomsrechten te ontlelen. Met betrekking tot het te realiseren woongebied is dat wel mogelijk. De eigendomsrechten van het vastgoed (woningen en kantoren) liggen volledig bij de private partij. Dit betekent dat deze partij het exclusieve recht op gebruik, verhandelbaarheid en vruchtgebruik heeft. De rentabiliteit van het project is gunstig. Een minder rendabel onderdeel (de infrastructuur) wordt gecombineerd met woningbouw waaraan hoge winstkansen zijn verbonden<sup>253</sup>. Het positieve effect van deze combinatie komt duidelijk naar voren in de grote bereidheid van de private partij om risico's en een deel van de financiering op zich te nemen. De woningbouw kan worden getypeerd als privaat eigendom<sup>254</sup>.

Op basis van de bovenstaand hypothese kan worden geconcludeerd dat de doelmatigheid van Sijtwende goed is. De eigendomsrechten liggen voor een groot deel bij de private partij, waardoor een doelmatige aanpak wordt gestimuleerd.

#### Hypothese 7:

*'Naarmate de private partij, ter vergroting van de efficiëntie in de vorm van kwaliteitsinnovatie of kostenreductie, meer zelfstandige beslissingsbevoegdheid krijgt (mogelijk in aanvulling met een adequate scheiding van 'decision management' en 'decision control'), zal de doelmatigheid van een PPS project vergroten' (Hart, Shleifer en Vishny, Fama en Jensen)*

De private partijen bij zowel de HSL-Zuid als de A59 bezitten weinig exclusieve eigendomsrechten. In de samenwerking ligt een sterke focus op het contract. Er is gekozen voor uitbesteding van de werkzaamheden onder scherpe contractuele voorwaarden. Bij beide projecten is de zelfstandige beslissingsbevoegdheid van de opdrachtnemer gering. Uitgebreide technische specificaties worden door de overheid aangeleverd, waardoor de private partij geen ruimte heeft om eigen innovaties door te voeren. Dit leidt tot een tegenstelling tussen de doelstelling van PPS, namelijk het realiseren van meerwaarde, en de vrijheid om deze doelstelling in de vorm van kwaliteitsontwikkeling daadwerkelijk te verwezenlijken. Beide partijen ontvangen een beschikbaarheidsvergoeding die wordt vastgesteld op basis van beschikbaarheid en kwaliteit. Omdat de mogelijkheid tot kwaliteitsinnovatie sterk wordt beperkt, zal de private partij zich voornamelijk richten op kostenreductie. Immers, dit levert haar (zeker op de korte termijn) het meeste voordeel op.

Bij beide projecten is een scheiding tussen 'decision management' en 'decision control' te ontdekken. Hiermee probeert de opdrachtnemer het toezicht op de naleving van het contract te verbeteren. De 'decision management' -taken zijn beperkt. Het opstellen van kwaliteits-, werk- en verificatieplannen behoort tot deze taken. Deze plannen moeten vervolgens door de opdrachtgever worden goedgekeurd (decision control). De opdrachtnemer heeft zelf geen expliciete beslissingsbevoegdheid, waardoor haar 'beleidsvrijheid' gering is.

---

<sup>253</sup> Koppenjan, 2003, p. 113-114

<sup>254</sup> Er is wel enige sprake van 'benefit sharing'. Als de winst boven een bepaald indexcijfer uitstijgt, dan wordt het recht op vruchtgebruik met de gemeente gedeeld. Echter, het is onduidelijk in hoeverre dit een effectief voordeel voor de overheid oplevert. De meeropbrengst vloeit namelijk naar een risicofonds, waarvan de baten worden gedeeld. Daarnaast wordt het private deel van de infrastructuur bekostigd uit de winst op verkoop. Deze wisselwerking impliceert de veronderstelling dat extra opbrengsten uit de woningverkoop niet direct doorstromen naar het gemeentelijk reservefonds, maar eerst worden aangewend ter dekking van de kostenstijging in de infrastructuur.

De veronderstelde samenhang, zoals in de bovenstaande hypothese omschreven, gaat niet op voor de projecten HSL-Zuid en A59. De private partijen hebben lage zelfstandige beslissingsbevoegdheid. Op basis van de theorie kan worden verondersteld dat de doelmatigheid van beide projecten gering is<sup>255</sup>.

In vergelijking met de andere casestudies heeft de projectontwikkelaar van Sijtwende redelijk veel zelfstandige beslissingsbevoegdheid. Het project is vanuit privaat initiatief ontstaan. Hierdoor is de projectontwikkelaar een belangrijke spil in de organisatie. Als initiatiefnemer is hij de trekker van het project. Deze rol is met veel vrijheid onderlegd. Daarnaast bezit de private partij aanzienlijke eigendomsrechten, waardoor hij groot belang heeft bij het slagen van het project. Naar verwachting zal hij de beslissingsbevoegdheid voornamelijk aanwenden tot kostenreductie, aangezien hij daar direct de gevolgen van ondervindt. De private partij is niet verantwoordelijk voor onderhoud en exploitatie van de infrastructuur, wat keuzes tot kwaliteitsinnovatie kan beperken.

Ook bij Sijtwende is een scheiding tussen 'decision management' en 'decision control' aanwezig. Op basis van EKB heeft de opdrachtnemer de taak en verantwoordelijkheid zelfstandig aan te tonen dat ze aan de kwaliteitseisen voldoet. De opdrachtgever controleert de tussentijdse rapporten en kan steekproeven houden.

Een redelijk hoge zelfstandige beslissingsbevoegdheid en de aanwezigheid van een scheiding tussen 'decision management' en 'decision control' leidt tot de conclusie dat, op basis de hypothese, de doelmatigheid van Sijtwende redelijk hoog is.

#### **6.4.4 Deelconclusie II**

Volgens de property rights theorie is de toedeling van exclusieve eigendomsrechten een belangrijke prikkel voor economisch gedrag. Vaak wordt de nadruk gelegd op het recht op vruchtgebruik. Als aan de actor die het recht op gebruik van een goed bezit ook het recht op vruchtgebruik toekomt, dan zal dit (kosten)efficiënt gedrag stimuleren<sup>256</sup>.

De toedeling van eigendomsrechten heeft als gevolg dat het inkomen afhankelijk wordt van prestatie. Vanuit deze optiek is de eerste hypothese opgesteld. Zowel de HSL-Zuid als de A59 zijn als publiek eigendom te karakteriseren. Een alternatieve stimulans voor efficiënt gedrag is het gebruik van een bekostigingssysteem. De HSL-Zuid en de A59 hebben beiden een bekostigingssysteem op basis van een beschikbaarheidsvergoeding.

Aan de hand van de eerste hypothese wordt de doelmatigheid van de HSL-Zuid redelijk goed beoordeeld. De beschikbaarheidsvergoeding is progressief en volledig variabel. Echter, de effectiviteit van het bekostigingssysteem is in sterke mate afhankelijk van de mate waarop de prestatie van de contractpartner kan worden gemeten. De beoordeling van de meetbaarheid van activiteiten en resultaten met betrekking tot de HSL-Zuid is laag. De combinatie van deze factoren maakt de doelmatigheid niet optimaal. Het ontbreken van eigendomsrechten kan als groot nadeel worden gezien. Bovendien heeft de opdrachtnemer weinig zelfstandige beslissingsbevoegdheid. Om het project te kunnen beheersen is er een scheiding aangebracht tussen 'decision management' en 'decision control'. Hieruit verkrijgt de opdrachtnemer een geringe beleidsvrijheid, die wordt beperkt door het ontbreken van zelfstandige beslissingsbevoegdheid. Op deze punten is de HSL-Zuid

---

<sup>255</sup> Hierbij moet wel de kanttekening worden geplaatst dat Hart, Shleifer en Vishny zich met hun theorie richten op de keuze tussen 'in-house provision' en 'contracting-out'. Als de doelstelling van de publieke partij het realiseren van kwaliteitsinnovatie is, dan krijgt private uitvoering de voorkeur. Vanuit de veronderstelling dat ook bij de projecten HSL-Zuid en A59 de realisatie van een 'kwalitatief beter eindproduct' één van de doelstellingen is, is de keuze voor een private contractpartner doelmatig. Om een te sterke focus van de contractpartner op kostenreductie te voorkomen, moet het contract voldoende waarborgen bevatten of moet concurrentiedruk aanwezig zijn. Het contract bevat echter zoveel voorwaarden en beperken (als waarborgen), dat de private partij geen vrijheid over houdt. Een beperking van deze vrijheid (residual rights of control) zal vanuit de optiek van Hart, Shleifer en Vishny een ondoelmatig resultaat als gevolg hebben.

<sup>256</sup> Mol en Verbon, 1993, p. 37

ondoelmatig. Het geheel resulteert in een eenzijdige ‘negatieve’ prikkel tot efficiëntie. De contractpartner wordt uitsluitend gestraft voor het niet voldoen aan de eisen. Positieve prikkels als het recht op vruchtgebruik of zelfstandige beslissingsbevoegdheid ontbreken.

Het bekostigingssysteem van de A59 krijgt een minder hoge waardering, omdat slechts 15% van de vergoeding variabel is. Hieruit wordt de logische conclusie getrokken dat de inkomsten van de private partij niet volledig afhankelijk zijn van haar prestatie, waardoor de doelmatigheid van de A59 op dat punt een gemiddelde waardering krijgt. Deze waarde zegt niets over de effectiviteit van het bekostigingssysteem. Op basis van bestaande bronnen is hier geen oordeel over te geven. Echter, de meetbaarheid van activiteiten en resultaten is niet slecht. De beoordeling van activiteiten in de exploitatiefase blijft moeilijk. Het contract moet voldoende prestatie-indicatoren bevatten om een goede waardering te kunnen geven. De onzekerheid hieromtrent heeft een gemiddelde waarde als gevolg. Op basis van het bovenstaande kan worden geconcludeerd dat de doelmatigheid van de A59 niet optimaal is. Daarnaast bezit de private partij weinig zelfstandige beslissingsbevoegdheid. Een scheiding tussen ‘decision management’ en ‘decision control’ is wel aanwezig, maar aan de ‘decision management’ rol is weinig beleidsvrijheid gekoppeld. Op dit punt is de doelmatigheid van de A59 laag.

Zoals omschreven benadert de property rights theorie zelfstandige beslissingsbevoegdheid op een positieve manier. Het is echter niet waarschijnlijk dat een hoge mate van zelfstandige beslissingsbevoegdheid als efficiëntieprikkel dient als de twee (infrastructurele) projecten publiek eigendom blijven. Door het gebrek aan exclusieve rechten op vruchtgebruik en verhandelbaarheid, zal de private partij haar handelingsvrijheid niet optimaal aanwenden.

Het project Sijtwende is het enige project waaraan de private opdrachtnemer eigendomsrechten kan ontfangen. Als gevolg van de gecombineerde aanpak worden de doelstellingen van private en publieke partijen meer op één lijn gebracht. De infrastructuur wordt voor een deel gefinancierd door opbrengsten uit woningverkoop. Het feit dat de opdrachtnemer een wezenlijk belang heeft bij het slagen van het project zal hem tot een optimale inzet stimuleren. Het project is (voor een deel) privaat eigendom. De exclusieve eigendomsrechten liggen bij de private partij waardoor een marktprijs kan worden gevormd. Daarnaast heeft de private partij een redelijk veel zelfstandige beslissingsbevoegdheid. Ter bevordering van het toezicht en de beheersing van het project is een scheiding tussen ‘decision management’ en ‘decision control’ aangebracht. Op basis van de gebruikte theorieën kan de aanpak van Sijtwende als doelmatig worden beoordeeld.

Ondanks de goede waardering van veronderstellingen uit de hypothesen, moet ook bij Sijtwende een kanttekening worden geplaatst. Hoewel vrijwel alle risico’s bij de private partij liggen, kan er worden getwijfeld aan de feitelijke inhoud van die risico’s. Bovendien is de investering van de overheid aanzienlijk. De vraag is of de monopolioïde rechten, zowel voor als na de aanbesteding, niet in een te sterke en eenzijdig voordelige positie voor de private opdrachtnemer resulteren. Dit aspect zal onder de principaal-agent theorie verder worden uitgediept.

Op basis van de property rights theorie kan worden geconcludeerd dat de toedeling van exclusieve eigendomsrechten de doelmatigheid van een PPS project vergroot. Sijtwende is het enige project waarbij dit in de huidige situatie mogelijk is. De gecombineerde aanpak maakt het voor private partijen aantrekkelijk óók in infrastructuur te investeren. Een andere mogelijkheid om exclusieve eigendomsrechten aan een stuk infrastructuur te verbinden is bijvoorbeeld een tolweg. Als deze rechten aan een private partij worden overgedragen, zal dit efficiënt gedrag vergroten. Het is echter de vraag of dit wenselijk is. Bij de HSL-Zuid is het een optie om het onderhoud van het spoor aan de vervoersconcessie te koppelen. De eigendomsrechten kunnen aan één partij worden overgedragen, die verantwoordelijk is voor de gehele bedrijfsvoering. Hierbij is wel van belang of de rentabiliteit van het project dat toelaat, aangezien een meest efficiënte situatie zal ontstaan als de kosten van het onderhoud worden gedekt door opbrengsten uit vervoer. De dubbele optiek waarmee in de neo-institutionele economie naar beleidsvrijheid en zelfstandige beslissingsbevoegdheid wordt gekeken is

interessant. Het doel van het project is belangrijk. Als innovatie een kerndoelstelling is, dan is private medewerking gewenst en is het van belang deze partij de nodige beheersrechten te geven<sup>257</sup>.

#### 6.4.5 Principaal-agent theorie

In de principaal-agent theorie staat ondoelmatigheid centraal die wordt veroorzaakt door tegengestelde doelstellingen en informatie-asymmetrie<sup>258</sup>. Dit verband is in de laatste hypothese verwoord. Zowel in de situatie voor, als na het sluiten van een contract kan informatie-asymmetrie tot inefficiënte keuzes leiden. Het omslagpunt bij PPS is het tekenen van het contract, waarna een (langdurige) economische relatie ontstaat. Het risico op nadelige selectie heeft betrekking op de periode voor dit omslagpunt en het risico op moreel toeval op de periode erna.

Hypothese 9:

*‘Naarmate informatieverschillen tussen principaal en agent hoog zijn; omdat het risico dat moreel toeval en nadelige selectie zich in sterke mate voordoen groot is (bijvoorbeeld als gevolg van een incompleet contract waarin ondubbelzinnige prestatie-indicatoren ontbreken of gedetailleerde procesinformatie bij de principaal niet aanwezig is), zal de doelmatigheid van een PPS project verminderen’ (De Vries)*

Met betrekking tot de HSL-Zuid kan de relatie tussen de Staat en de infraprovider als principaal-agent relatie worden beschouwd. Hierin bekleedt de Staat de rol van principaal en de infraprovider die van agent. De doelstellingen van deze twee partijen liggen niet in het verlengde van elkaar. De principaal wil zo laag mogelijke kosten en de agent zo hoog mogelijke winst.

Als gevolg van een hoog risico op nadelige selectie en moreel toeval zijn de informatie verschillen tussen principaal en agent bij de HSL-Zuid groot. De kans is groot dat al bij de aanbesteding een nadelige keuze is gemaakt. De concurrentiedruk was gering en er bestond een risico dat er onderling prijsafspraken zijn gemaakt. Bovendien werden de scherpe vereisten uit de PSC een aantal keren versoepeld. Hieruit kan worden opgemaakt dat de uiteindelijke keuze sterk verschilt met het oorspronkelijke plan.

Na het tekenen van het contract ontstaat een bekostigingsrelatie voor dertig jaar. Naast het feit dat deze relatie is ontstaan uit een mogelijk nadelige keuze, is het door de complexiteit van het project moeilijk het bekostigingssysteem op een adequate manier toe te passen. De kwaliteit van de dienstverlening (het onderhoud) wordt aan de hand van een groot aantal indicatoren gemeten. Er is veel expertise noodzakelijk om op naleving van het contract te controleren.

Op basis van de hypothese kan worden geconcludeerd dat de informatieverschillen tussen principaal en agent bij de HSL-Zuid aanzienlijk zijn. De monitoringkosten zullen hoog oplopen om de samenwerking te beheersen, waardoor de doelmatigheid van het project verminderd.

De contractrelatie die ten grondslag ligt aan het project A59 heeft eveneens de kenmerken van een principaal-agent relatie. De provincie Noord-Brabant is principaal en het private consortium is agent. De doelstellingen zijn enerzijds het vergroten van de efficiëntie en anderzijds het behalen van een zo groot mogelijke winst. De provincie maakt tijdens de aanbestedingsprocedure een belangrijke keuze. Na het tekenen van het contract ontstaat een bekostigingsrelatie voor de komende zeventien jaar.

Bij de A59 krijgen het risico op nadelige selectie en moreel toeval een gemiddelde beoordeling. De meetbaarheid van activiteiten en resultaten in de realisatiefase is goed. Deze meetbaarheid wordt in de exploitatiefase minder. Dit heeft als reden dat de kwaliteit van dienstverlening moeilijker te meten is dan productie. Hierdoor ontstaat een risico op moreel toeval. Het risico op nadelige selectie is relatief laag. De marktspanning vooraf aan de aanbesteding was goed. Echter, het maken van een optimale keuze wordt beperkt door een gebrek aan ervaring en de lange looptijd van het contract. De

---

<sup>257</sup> Hart e.a., 1997, p. 1159

<sup>258</sup> Mol en Verbon, 1997, p. 61

doelmatigheid van de A59 krijgt op basis van de bovenstaande hypothese een gemiddelde beoordeling. Informatie-asymmetrie is aanwezig, maar de consequenties zullen niet extreem zijn.

De samenwerking ten behoeve van Sijtwende vindt op contractuele basis plaats. Deze contractuele relatie kan, zowel bij de infrastructuur als de woningbouw, als een principaal-agent relatie worden gekarakteriseerd. De rol van principaal wordt respectievelijk door het Rijk en de gemeente Voorburg vervuld. Sijtwende BV is in beide gevallen agent.

Op basis van het feit dat de keuze voor PPS niet is onderbouwd met een PSC of een analyse van alternatieve oplossingen kan worden gesteld dat efficiëntie voor de overheid geen drijfveer was. Echter, voor de toepassing van de neo-institutionele economie wordt dit wel verondersteld. De doelstelling van de opdrachtnemer is het lucratief uitbaten van de te realiseren gronden, met andere woorden: het boeken van een zo groot mogelijke winst.

Met betrekking tot de infrastructuur is vooraf een financieringsdeel van de private partij afgesproken. Omdat vast staat dat de private partij meebetaalt, zal haar doel met betrekking tot de infrastructuur 'het minimaliseren van die eigen bijdrage' zijn.

Een groot voordeel van het project Sijtwende is dat de samenwerking is beperkt tot de ontwerp- en realisatiefase. Hierdoor is de meetbaarheid hoog. Daarnaast heeft de private partij een aanzienlijk belang bij het slagen van het project. Een tekortkoming van de aanpak is het ontbreken van een aanbestedingsprocedure. De overheid heeft andere partijen op de markt geen kans geboden en geen alternatieve oplossingen overwogen. Het risico dat de overheid een erg hoge investering heeft gedaan, tegen een (relatief) lage doelmatigheid is groot. Op basis van de hypothese kan worden geconcludeerd dat het risico op nadelige selectie hoog en het risico op moreel toeval (relatief) laag is. De combinatie van deze factoren resulteert in een middelmatige beoordeling van de doelmatigheid.

#### **6.4.6 Deelconclusie III**

Na het ondertekenen van het contract ontstaat een sterke afhankelijkheidsrelatie. Dit gaat zeker op voor de hier onderzochte geïntegreerde contracten. De beheersing van die relatie geschiedt voornamelijk via regels en geschriften. De beslissingsvrijheid (discretionaire ruimte) van de agenten is zeer beperkt. In de optiek van de principaal-agent theorie is dit positief, aangezien het risico op opportunistisch gedrag wordt verlaagd. Daarnaast tracht de overheid sturing te geven door middel van financiële prikkels. De agent wordt gekort op haar vergoeding indien ze niet aan de vereisten voldoet.

Toch worden de projecten HSL-Zuid en A59 niet optimaal beoordeeld. De keuze voor een beheersstructuur is hier een oorzaak van. Bij de HSL-Zuid zullen, als gevolg van het complexe contract en de lage meetbaarheid, de monitoringkosten extreem oplopen. Bij de A59 kan de meetbaarheid ook een probleem vormen, maar de complexiteit is minder waardoor de controle op naleving te overzien valt.

Bij de HSL-Zuid bestaat een groot risico dat de afhankelijkheidsrelatie door de private partij wordt uitgebuid. De invoering van het nieuwe veiligheidssysteem is hier een voorbeeld van. Daarnaast is het opmerkelijk dat een duurzaam en innovatief resultaat een speerpunt is van PPS, maar dat de private partijen vrijwel geen ruimte krijgen voor een eigen inbreng.

Voor de A59 geldt eenzelfde argument. Er is voor een langetermijncontract gekozen, terwijl realisatie via de markt tot de meest efficiënte oplossing zou leiden. Een argument is dat door de geïntegreerde aanpak een kwalitatief beter en duurzaam resultaat ontstaat. Echter, ook bij de A59 krijgen de private partijen hier geen mogelijkheden voor. Uit de situatie kan worden opgemaakt dat het aantrekken van extra financiële middelen de enige geldige reden is voor PPS.

Ook is gebleken dat de contracten van de HSL-Zuid en Sijtwende niet onder de meest ideale omstandigheden zijn ondertekend. Het risico op nadelige selectie is bij deze projecten erg hoog.



Hiervan is het gebrek aan concurrentie de voornaamste oorzaak. Het risico dat de overheid een te hoge prijs betaalt voor de producten en diensten van de private partijen is groot.

Sijtwende is het enige combinatieproject. Sturing van het project vindt in mindere mate plaats via regels en voorwaarden, maar voornamelijk via financiële prikkels. Het recht op vruchtgebruik zorgt voor een positieve prikkel. De totale inkomsten van de private partij zijn daardoor sterk afhankelijk van het slagen van gehele project. Het gevolg is dat de doelstellingen van de principaal en de agent minder van elkaar verschillen, wat de doelmatigheid ten goede komt.

Bij alle projecten heeft informatie-asymmetrie invloed op de doelmatigheid. Deze invloed is bij de HSL-Zuid het hoogst, maar ook bij de projecten Zijtwende en A59 zijn verbeteringen mogelijk. Een mogelijke oplossing is het meer verenigen van de doelstellen. Dit kan bijvoorbeeld door de realisatie in een gemeenschappelijke rechtspersoon. Daarnaast kan de informatie-asymmetrie worden verminderd door meer gebruik te maken van marktwerking. Als een sterke regierol van de overheid toch noodzakelijk is, dan kan een gefaseerde aanbesteding de doelmatigheid verhogen. Hierdoor wordt eveneens de flexibiliteit vergroot, alsook de mogelijkheden tot prijs- en innovatieconcurrentie. Voor het onderhoud kan een jaarlijkse concessie worden gegeven die wordt verlengd als de prestatie naar behoren is.

DEEL 4:

## **CONCLUSIES**



## 7. BEVINDINGEN EN AANBEVELINGEN

### 7.1 Inleiding

Het onderwerp van dit onderzoek is de doelmatigheid van PPS-projecten in Nederland. Om deze doelmatigheid te toetsen is gebruik gemaakt van inzichten uit de neo-institutionele economie. Vanuit een drietal theorieën zijn hypothesen opgesteld die ieder een mogelijk verband tussen determinanten uit de neo-institutionele economie en de doelmatigheid van PPS-projecten weerspiegelen.

In het eerste hoofdstuk is een definitie gegeven van de onderzoekseenheid en de onderzoeksvariabele. De onderzoekseenheid, PPS-projecten in Nederland, kan worden omschreven als *‘een samenwerkingsverband waarbij overheid en bedrijfsleven, met behoud van eigen identiteit en verantwoordelijkheid, gezamenlijk een project realiseren op basis van een heldere taak- en risicoverdeling’*<sup>259</sup>. Het is interessant te onderzoeken of dergelijke projecten doelmatig zijn, aangezien verschillende overheidsinstanties dit met stellige overtuiging beweren. Het kenniscentrum PPS speelt een belangrijke rol in het belijden van deze overtuiging. Samenwerking in de vorm van PPS moet resulteren in meerwaarde: *‘een kwalitatief beter eindproduct voor hetzelfde geld, of dezelfde kwaliteit voor minder geld’*<sup>260</sup>. In economische termen kan deze meerwaarde als bedrijfseconomische efficiëntie worden vertaald. Efficiëntie die wordt bereikt door doelmatig handelen tussen *input* en *output*. Een PPS project is doelmatig als die efficiëntie optimaal is.

### 7.2 Conclusies van de onderzoeksvragen

Twee onderzoeksvragen geven invulling aan het (theoretisch) verkennend deel van dit onderzoek. Aan de hand van de eerste onderzoeksvraag is, in het tweede hoofdstuk, een beeld geschetst van drie belangrijke theorieën of stromingen binnen de neo-institutionele economie, te weten: *de transactiekosten theorie, de property rights theorie en de principaal-agent theorie*.

Onderzoeksvraag 1:

*Welke determinanten uit de neo-institutionele economie kunnen een invloed hebben op de doelmatigheid van PPS-projecten in Nederland?*

In de transactiekostentheorie wordt de keuze voor een ‘governance structure’ (of beheersstructuur) verklaard op basis van transactiekosten. Het belang van transactiekosten komt naar voren uit het feit dat alle contracten incompleet zijn. Daarnaast speelt de aanwezigheid van ‘beperkte rationaliteit’ en ‘opportunisme’ een rol. De variabelen ‘asset specificity’ (transactiespecifieke investeringen) en onzekerheid zijn het meest bepalend voor een beheersstructuur. De basale keuze tussen markt en hiërarchie hangt voornamelijk af van deze factoren. Williamson veronderstelt dat de markt in beginsel tot de meest efficiënte transactie leidt, tenzij transactie specifieke investeringen noodzakelijk zijn. Aan deze veronderstelling wordt in dit onderzoek de voorwaarde van concurrentie gekoppeld. Dit om de reden dat een markt niet de meest efficiënte oplossing is als deze een monopolioïde vorm heeft.

In de property rights theorie is de verdeling van eigendomsrechten bepalend voor economisch gedrag. Het begrip eigendomsrechten kan erg breed worden opgevat. In dit onderzoek wordt een onderscheid tussen recht op gebruik (*usus*), recht op vruchtgebruik (*usus fructus*) en het recht op verhandelbaarheid (*abusus*) als uitgangspunt genomen. Kernregel is dat *‘de kostenefficiëntie zal toenemen als de actor die het recht op gebruik van een zaak heeft, ook het recht op vruchtgebruik bezit’*<sup>261</sup>. Echter, de toedeling van exclusieve eigendomsrechten is niet altijd mogelijk. Bij PPS-projecten kan dit van belang zijn voor de inzet van de uitvoerende partij. Een overheidsproject heeft als nadeel dat het vaak als publiek eigendom (*‘public ownership’*) of gemeenschappelijk eigendom (*‘communal ownership’*)

<sup>259</sup> Kenniscentrum PPS, website: <http://pps.minfin.nl>, geraadpleegd vanaf november 2005

<sup>260</sup> Kenniscentrum PPS, website: <http://pps.minfin.nl>, geraadpleegd vanaf november 2005.

<sup>261</sup> Mol en Verbon, 1993, p. 37

kan worden getypeerd. Dit betekent dat exclusieve eigendomsrechten niet of niet volledig aan individuele actoren zijn toe te schrijven. In een dergelijke situatie kan de toedeling van *'residual rights of control'* (beheersrechten) als alternatieve prikkel dienen<sup>262</sup>. In dit onderzoek is dit inzicht vertaald naar 'zelfstandige beslissingsbevoegdheid'. Een adequate scheiding tussen *'decision management'* en *'decision control'* kan de beheersbaarheid van projecten vergroten<sup>263</sup>.

In de derde stroming, de principaal-agent theorie, staat het 'agency-probleem' centraal. Kenmerkend aan dit probleem is de aanwezigheid van informatie-asymmetrie. In combinatie met onzekerheid kan informatie-asymmetrie opportunistisch gedrag als gevolg hebben<sup>264</sup>. Bepalend voor de mate van informatie-asymmetrie is de aanwezigheid van 'nadelige selectie' en 'moreel toeval'. Als de risico's op deze verschijnselen groot zijn, kan dat leiden tot hoge (agency-)kosten en een lage efficiëntie.

De tweede onderzoeksvraag wordt in het derde hoofdstuk beantwoord. Aan de hand van deze vraag wordt naar mogelijkheden gezocht om 'hold-up' situaties te vermijden, of de negatieve gevolgen er van te beperken. Als een dergelijke situatie zich voordoet dan wordt een afhankelijkheidsrelatie uitgebuit. Een contractpartner kan, ten koste van de wederpartij, andere voorwaarden afdwingen of het contract openbreken.

Onderzoeksvraag 2:

*In hoeverre biedt het recht mogelijkheden om de gevolgen van incomplete contracten te vermijden, dan wel daarvan te herstellen?*

In het Nederlands recht speelt de voorwaarde 'in redelijkheid en billijkheid' een belangrijke rol. Als een contractpartij zich wil beroepen op 'onvoorziene omstandigheden' (art. 6:258 BW) dan toets de rechter, aan de bovenstaande voorwaarde, of de beroepsgrond van dermate zwaarwegende aard is dat ongewijzigde voortzetting van het contract onmogelijk wordt. In principe worden publieke en private partijen aan gelijke maatstaven getoetst.

Het vastleggen van contractuele waarborgen kan de dreiging van opportunistisch gedrag beperken. Zo bestaan er verschillende instrumenten om tussentijdse wijzigingen te rechtvaardigen of geschilsituaties te beslechten. Daarnaast is een adequaat betalingsmechanisme essentieel. De effectiviteit van een dergelijk betalingsmechanisme hangt sterk af van de meetbaarheid van activiteiten en resultaten. Om interpretatieverschillen te voorkomen moeten (toekomstige) eisen en voorwaarde tot in detail worden vastgelegd. Dat is vrijwel onmogelijk. Bovendien zal een zeer gedetailleerd contract onbeheersbaar zijn omdat de uitvoering en het toezicht op naleving te complex wordt. Ook moet men zich realiseren dat, ondanks gedetailleerde afspraken, de rechter in geschilsituaties altijd zal toetsen aan de hiervoor omschreven voorwaarde 'in redelijkheid en billijkheid'.

Een andere mogelijkheid om de dreiging van 'hold-up' situaties te verminderen is samenwerken in een gemeenschappelijke rechtspersoon. Een dergelijke samenwerking kan de teamgeest versterken en verschillende belangen op één lijn brengen. Bovendien wordt het financiële risico, als gevolg van beperkte civiele aansprakelijkheid, gereduceerd.

Het uiteindelijke doel van het theoretisch (verkenkend) deel van dit onderzoek was de formulering van hypothesen. Dit doel is in het vierde hoofdstuk verwoord.

---

<sup>262</sup> Hart, e.a., 1997, p. 1128

<sup>263</sup> Fama en Jensen, *Separation of ownership and control*, Journal of Law and Economics, Vol. 26, No. 2, 1983

<sup>264</sup> De Vries, 1993, p. 208

### 7.3 Conclusies van de centrale vraagstelling

In het beschrijvend deel van dit onderzoek zijn de theoretische inzichten toegepast op een drietal casestudies, te weten: *de HSL-Zuid, de A59 en Sijtwende*. De eerste twee projecten hebben de vorm van een geïntegreerd contract. Sijtwende is een combinatieproject, waarin de realisatie van een stuk infrastructuur wordt gecombineerd met gebiedsontwikkeling. In hoofdstuk vijf is het onderzoeksprotocol voor de casestudies beschreven. Ter beantwoording van de centrale vraagstelling zijn, in hoofdstuk zes, de casestudieresultaten geanalyseerd. De slotconclusie van deze analyse zal hieronder worden geformuleerd.

Centrale vraagstelling:

*Hoe kan de doelmatigheid van PPS-projecten in Nederland worden beoordeeld, uitgaande van determinanten uit de neo-institutionele economie?*

In de voorlaatste paragraaf van hoofdstuk twee is beschreven dat er een zekere samenhang bestaat tussen de verschillende theorieën. Kernbegrippen zijn de toedeling van (economische) eigendomsrechten en transacties. In de transactiekostentheorie is de hoogte van transactiekosten de exogene variabele die de keuze voor een beheersstructuur, ofwel de toedeling van eigendomsrechten, bepaald. De property rights theorie stelt daarentegen de toedeling van eigendomsrechten als exogene variabele, waardoor de hoogte van transactiekosten wordt bepaald.

De afzonderlijke variabelen kunnen ook invloed hebben op elkaar. Zo heeft de meetbaarheid van activiteiten en resultaten invloed op de mate van onzekerheid, resultaat afhankelijk inkomen en informatie-asymmetrie. De samenhang is bij de toetsing van de afzonderlijke hypothesen impliciet naar voren gekomen. Daarnaast is gewezen op de mogelijkheid dat tegengestelde conclusies ontstaan. Zo is zelfstandige beslissingsbevoegdheid in de property rights theorie een stimulans voor efficiëntie. Daarentegen wordt in de principaal-agent theorie een hoge zelfstandige beslissingsbevoegdheid als verruiming van de discretionaire ruimte van de agent gezien, waardoor opportunisme meer kans krijgt en in inefficiënt gedrag zal resulteren.

*Samenhang tussen afhankelijkheid en informatie-asymmetrie*

PPS heeft een sterke afhankelijkheidsrelatie als gevolg. Dit terwijl een dergelijke relatie op basis van de transactiespecifieke kenmerken niet altijd noodzakelijk is. Als de informatie-asymmetrie eveneens hoog is, dan kunnen de transactiekosten extreem oplopen.

*Samenhang tussen eigendomsrechten en transactiekosten*

Als een project mogelijkheden biedt om exclusieve eigendomsrechten aan de uitvoerende partij toe te delen, dan kan dit een sterke stimulans voor efficiëntie zijn. De aanwezigheid van deze prikkel zal de transactiekosten verlagen.

*Samenhang tussen zelfstandige beslissingsbevoegdheid en innovatie*

Wanneer innovatie een expliciete doelstelling van het project is dan is de keuze voor een beheerstructuur essentieel. De private uitvoerder moet het belang van kwaliteitsinnovatie inzien en de mogelijkheid krijgen vernieuwing door te voeren. De toedeling van exclusieve eigendomsrechten kan een oplossing zijn, alsmede de noodzakelijke beleidsvrijheid in de vorm van zelfstandige beslissingsbevoegdheid.

*Samenhang tussen concurrentie, informatie-asymmetrie en innovatie*

De druk van concurrentie is voor private partijen een prikkel om efficiënt te handelen. Als de transactiespecifieke kenmerken het toelaten, dan is de markt de meest efficiënte oplossing. De aanwezige marktspanning zal informatie-asymmetrie verminderen en innovatie stimuleren.

In de onderstaande tabel zijn de afzonderlijke resultaten van de hypothesetoetsing naast elkaar gezet.

			De doelmatigheid van het PPS project op basis van de hypothese is:		
(Kern)variabele		Hypothese	HSL-Zuid	A59	Sijtwende
Transactie specifieke investeringen		1	Laag	Laag	Laag
Onzekerheid		2	Laag	Gemiddeld	Hoog
<i>Duidelijke doelstellingen</i>			<i>Laag</i>	<i>Hoog</i>	<i>Hoog</i>
<i>Meetbaarheid</i>			<i>Laag</i>	<i>Gemiddeld</i>	<i>Hoog</i>
<i>Contractuele waarborgen</i>			<i>Hoog</i>	<i>Hoog</i>	<i>Hoog</i>
Concurrentie		3	Laag	Hoog	Laag
Innovatie		4	Laag	Laag	*
Resultaatafhankelijk inkomen		5	Hoog	Gemiddeld	*
Eigendomsrechten		6	*	*	Hoog
Zelfstandige beslissingsbevoegdheid		7	Laag	Laag	Hoog
Informatie-asymmetrie		8	Laag	Gemiddeld	Gemiddeld
<i>Nadelige selectie</i>			<i>Laag</i>	<i>Gemiddeld</i>	<i>Laag</i>
<i>Moreel toeval</i>			<i>Laag</i>	<i>Gemiddeld</i>	<i>Hoog</i>

Tabel 3: Afzonderlijke resultaten van de hypothesetoetsing

### 7.3.1 De doelmatigheid van geïntegreerde contracten

De focus bij geïntegreerde contracten ligt op het contract. De vormgeving van dit contract is bepalend voor het bereiken van het gewenste doel. Daarom is het van belang duidelijk vast te stellen wat het doel van het project is. Bij de onderzochte projecten kan worden afgevraagd of dit doel niet wordt beperkt tot het aantrekken van private financiering of het versnellen van de realisatie. Dit heeft een aantal redenen. Ten eerste is een langdurig contract slechts doelmatig indien transactiespecifieke investeringen noodzakelijk zijn. Voor standaard producten zoals 'een snelweg' is dit niet het geval. Bovendien bestaat er een goede markt. Een langetermijncontract heeft dan alleen maar nadelen. Zo wordt de afhankelijkheid van één partij onnodig groot. Bovendien vindt er een fundamentele transformatie plaats, waarin een efficiënte marktsituatie verandert in een bilaterale monopolie. Een argument om toch een dergelijk contract te sluiten is het aantrekken van private financiering. Ten tweede wordt er aan de realisatie van meerwaarde door middel van innovatie, weinig aandacht besteedt. Mogelijkheden voor een creatieve inbreng van private partijen ontbreken. Vaak worden de vereisten zo gedetailleerd aangeleverd, waardoor de vrijheid van de private partij zeer beperkt is. Het argument dat PPS een duurzaam en innovatief resultaat oplevert valt hierdoor in het niet.

Indien innovatie als doelstelling van PPS wordt gesteld, dan moet de beheersstructuur daar op worden aangepast en de private partner daartoe worden gestimuleerd. Als transactiespecifieke investeringen noodzakelijk zijn, dan is een langetermijncontract zinvol. Om er voor te zorgen dat de private partner haar focus niet verliest in kostenreductie is sterke interactie en gezamenlijke ontwikkeling belangrijk. Bovendien moet de private partij ruimte krijgen haar ideeën te ontwikkelen. Samenwerking in een 'relationeel contract' biedt hiervoor oplossingen. Zeker als er een hoge mate van onzekerheid is moet de investeringsbereidheid worden gestimuleerd. Daarnaast kan de toedeling van eigendomsrechten als prikkel voor innovatie werken. De private partij ondervindt zelf het belang van kwaliteitsinnovatie en zal sneller bereid zijn hier in te investeren. Echter, bij collectieve goederen is de toedeling van exclusieve eigendomsrechten niet altijd mogelijk.

De doelmatigheid van de HSL-Zuid wordt op veel punten slecht beoordeeld. De complexiteit van het project maakt het moeilijk beheersbaar. De mate van transactiespecifieke investeringen en onzekerheid is hoog. De markt is geen efficiënte oplossing voor deze transactie. Een langetermijncontract is noodzakelijk. Het is echter niet aan te bevelen dat contract dermate specifiek op te stellen dat de vrijheid van de private partner ernstig wordt beperkt. Ten eerste omdat de naleving en controle veel inzet en expertise vereist. Bovendien is de informatie-asymmetrie hoog en de meetbaarheid laag. Een

‘open’ contractvorm, zoals ‘relational contracting’ (RC) is in deze situatie meer geschikt. De contractuele relatie wordt in de huidige situatie beheerst door achterdocht, wat resulteert in een strikt contract en weinig (effectieve) vrijheid. RC kan de teamgeest vergroten waardoor PPS daadwerkelijk samenwerking is. Als gevolg hier van zal de informatie-asymmetrie verminderen. Ten tweede kan meer vrijheid binnen het contract de efficiëntie verbeteren. Zeker wanneer het mogelijk is eigendomsrechten aan de uitvoerder toe te kennen. De doelstellingen van verschillende partijen zullen minder divergeren en de negatieve (financiële) prikkels van het boetesysteem worden vervangen of aangevuld met een positieve prikkel uit het recht op vruchtgebruik. Dit is mogelijk door het onderhoud en de vervoersconcessie te combineren of de realisatie van het project in een gemeenschappelijke rechtspersoon.

De doelmatigheid van de A59 geeft een positiever beeld. Het contract is beter beheersbaar omdat de doelstellingen duidelijk zijn geformuleerd en de meetbaarheid van activiteiten en resultaten relatief hoog is. Hierdoor is de informatie-asymmetrie minder, wat een positief effect heeft op de doelmatigheid. Bovendien is de marktspanning goed waardoor het risico op nadelige selectie wordt verminderd. Ondanks dat is het opmerkelijk dat voor een langetermijncontract is gekozen. Juist de looptijd van het project veroorzaakt onzekerheden en risico's. Bovendien is de noodzaak voor transactiespecifieke investeringen laag. Een langetermijncontract heeft een onnodig sterke afhankelijkheid als gevolg. De doelmatigheid van het project kan verbeteren als het gefaseerd via de markt zal worden aanbesteed, in een ‘classical law’ contractrelatie. Feit is dat een regierol van de overheid noodzakelijk is. Immers, het betreft een collectief goed. Een gefaseerde aanpak kan de beheersbaarheid en flexibiliteit verhogen. Bovendien krijgt de aanwezige marktspanning meer invloed op het economisch gedrag van de contractpartner. Prijs- en innovatieconcurrentie kan efficiëntie stimuleren. Bij de A59 ontstaat het vermoeden dat versnelde realisatie door private financiering het enige argument is voor PPS. Uit dit onderzoek is gebleken dat andere argumenten zoals een innovatief resultaat of het ontbreken van de markt niet op gaan. Wanneer de gekozen structuur als gegeven wordt beschouwd, dan biedt de A59 meer mogelijkheden voor een effectieve beheersing dan de HSL-Zuid. Echter, of de integrale kosten aan het einde van de looptijd daadwerkelijk lager zijn is sterk de vraag.

### **7.3.2 De doelmatigheid van PPS bij gebiedsontwikkeling**

In dit onderzoek is slechts één project in de vorm van PPS bij gebiedsontwikkeling onderzocht. Bovendien is Sijtwende een combinatieproject, waardoor het niet uitsluitend tot PPS bij gebiedsontwikkeling kan worden geschaard. Desalniettemin toont de algehele beoordeling een positief beeld. Het grootste voordeel van dit project is dat de private partij de exclusieve eigendomsrechten bezit. Het bezit van eigendomsrechten is een sterke prikkel voor efficiënt gedrag. De inkomsten van de private partij zijn afhankelijk van het slagen van het project. Hierdoor liggen de doelstellingen van de verschillende partijen meer op één lijn. Een minder rendabel onderdeel (de infrastructuur) wordt gecombineerd met een rendabel onderdeel (de woningbouw). Dat de private partij vertrouwen heeft in het project blijkt uit de hoge bereidheid mee te delen in de lasten. Daarnaast is het project goed beheersbaar. Het risico op moreel toeval is, als gevolg van een lage onzekerheid en hoge meetbaarheid, laag. De monitoringkosten zullen niet extreem oplopen. Het feit dat de samenwerking wordt beperkt tot de ontwerp- en bouwfase is hier eveneens een oorzaak van. Daarnaast toont de opdrachtnemer zijn ‘goede wil’ door de financiering van de infrastructuur (bondingkosten).

De punten waarop het project ondoelmatig is hangen onderling sterk samen. Ten eerste is gekozen voor een relatief intensieve samenwerking, ondanks dat er geen noodzaak voor transactie specifieke investeringen bestond. Hierdoor werd de overheid afhankelijkheid van één aannemer terwijl er naar alle waarschijnlijkheid een ruime markt voor dergelijke bouwprojecten bestaat. De markt heeft überhaupt geen invloed gehad op het ontstaan van het project. De overheid heeft geen openbare aanbesteding gedaan waardoor concurrentie geen druk heeft kunnen uitoefenen op de (kost)prijs. Hierdoor is het risico op nadelige selectie groot.

Het resultaat kan als innovatief worden bestempeld, maar dat is geen gevolg van PPS als proces. Het project is namelijk uit eigen initiatief van de opdrachtnemer ontstaan. De opdrachtnemer heeft relatief veel zelfstandige beslissingsbevoegdheid, waardoor hij optimale keuzes kan maken. Echter, het is



onduidelijk of hij zijn monopolioïde rechten niet ten nadele van de opdrachtgever zal uitbaten. Bovendien ontstaat het vermoeden dat het project grote voordelen oplevert voor de private partij, terwijl de publieke zijde substantieel bijdraagt aan de investering. Of het eindresultaat dit waard is kan worden betwijfeld. Waarschijnlijk had aanbesteding via de markt een minstens zo innovatief resultaat opgeleverd, tegen een lagere kostprijs.

## **7.4 Slotoverwegingen**

Het is niet aannemelijk dat PPS inderdaad het wondermiddel is zoals het kenniscentrum betoogt. In ieder geval kan aan de inzet van het middel bij de drie casestudies worden getwijfeld. Bij geïntegreerde contracten wordt de vrijheid van de private partijen sterk beperkt door strikte voorwaarden. Hierdoor krijgt creatieve en innovatieve inbreng geen kans. Daarnaast wordt de keuze voor PPS vaak onder onzekere omstandigheden gemaakt. Schattingen over de komende decennia moeten de meerwaarde aantonen, terwijl de risico-overdracht moeizaam verloopt. Dit alles leidt tot lange contractonderhandelingen met een onovertuigend resultaat. Desondanks wordt geen reëel alternatief overwogen.

De term PPS impliceert samenwerking, maar tot feitelijke samenwerking komt het niet. Met formele procedures en uitgebreide contracten wil de overheid de inzet van private partijen sturen. Dergelijke autoritaire richtlijnen hebben weinig kenmerken van gemeenschappelijke projectontwikkeling. Om het risico op succes bij PPS te vergroten moeten de doelstellingen van betrokken partijen minder divergeren. De toedeling van eigendomsrechten kan hier een oplossing voor zijn. Ook projectontwikkeling vanuit een gemeenschappelijke rechtspersoon kan de aanpak verbeteren en samenwerking op een gelijk niveau mogelijk maken. Hierdoor zal de kans dat duurzame en innovatieve resultaten tot stand komen vergroten. Wat dat betreft heeft PPS bij gebiedsontwikkeling meer potentieel om daadwerkelijk PPS genoemd te worden.

### **7.4.1 Suggesties voor verder onderzoek**

De neo-institutionele economie biedt een denkrichting waarin economisch gedrag van individuele actoren kan worden geanalyseerd. Vanuit verschillende kernbegrippen kunnen parallellen worden gelegd met PPS-projecten. Bijvoorbeeld de keuze voor een samenwerkingsvorm. Vanuit de transactiekostentheorie kan deze keuze worden onderbouwd. Daarnaast kan de samenwerking in veel gevallen worden getypeerd als een principaal-agent relatie. De problemen rondom informatie-asymmetrie kunnen grote invloed hebben op de voortgang van het project. Hoewel van samenwerking gesproken wordt, is een 'natuurlijke' belangentegenstelling tussen publieke en private partijen altijd aanwezig. Een private partij moet geprikkeld worden om het publieke belang na te streven. De property-rights theorie biedt zicht op de verdeling van eigendomsrechten en de prikkels die daar uit voort komen.

De hiervoor omschreven parallellen zijn snel gelegd. Dat maakt de neo-institutionele economie een interessant kader voor de analyse van PPS-projecten. Een nadeel is dat de neo-institutionele economie een abstract karakter heeft. Het biedt een denkrichting, geen concreet toetsingskader. Vanuit deze abstractie is dit onderzoek opgesteld. De verschillende theorieën zijn niet volledig uitgediept. Daarnaast is gekozen voor een combinatie van drie stromingen. Op veel punten vullen ze elkaar aan, maar spreken elkaar ook tegen. De conclusies geven geen eenduidig beeld van de doelmatigheid, maar wel inzicht in de zwakke punten. Bovendien is de doelmatigheid getoetst op een beperkt aantal variabelen, waarbij de invloed van interfererende variabelen zeker niet is uitgesloten.

Dit onderzoek had de vorm van een quickscan op basis van bestaande data. De verkenning van de theorie vormde een aanzienlijk deel, waardoor aan de toepassing relatief weinig tijd is besteed. Om feitelijk inzicht te krijgen in de doelmatigheid van PPS-projecten in Nederland is een uitgebreider onderzoek noodzakelijk. Een onderzoek met primaire bronnen kan het doel beter dienen. Hierbij kan worden gedacht aan interviews en 'field research'. Interessant is de wijze waarop daadwerkelijk informatie-uitwisseling plaatsvindt en hoe prestaties gemeten worden.

Ten slotte moet worden opgemerkt dat de bevindingen en aanbevelingen een sterk theoretisch karakter hebben. Zoals omschreven is de hoogte van transactie- of agencykosten moeilijk te meten. Of de verwachte relatieve kosten daadwerkelijk verschillen is niet te garanderen. Bovendien is in dit onderzoek uitsluitend een oordeel gegeven over de te verwachten doelmatigheid van de drie casestudies. In mogelijk verder onderzoek is het aan te bevelen een groter aantal cases te onderzoeken. Daarnaast is het van belang de doelmatigheid van alternatieve realisatie te waarderen, bijvoorbeeld die van klassieke (gefaseerde) aanbesteding, om een vergelijkend oordeel te kunnen geven. Het blijft interessant het verloop van PPS-projecten te volgen, zeker om het werkelijk succes van PPS (na afloop van de samenwerking) te kunnen aantonen.

#### **7.4.2 Persoonlijk functioneren**

In mei 2006 heb ik de eerste oriënterende gesprekken gevoerd over een mogelijk afstudeeronderzoek. Aanleiding voor deze gesprekken was het voorstel van dr. De Vries om eens te bekijken hoe concrete PPS-projecten tot nu toe verlopen. Mijn interesse in PPS-projecten ontstond tijdens een projectvak waarin ik met een aantal medestudenten Meerstad in Groningen heb geanalyseerd. Opmerkelijk is de grote euforie waarmee PPS wordt omgeven. De drie cases in dit onderzoek worden als veelbelovend en succesvol bestempeld. Echter, aan een dergelijke samenwerking zitten zeker nadelen. Een aantal van deze nadelen zijn in rapport behandeld.

In september 2006 ben ik daadwerkelijk met mijn afstudeeronderzoek begonnen. De complexiteit van zowel de analyse-eenheid als het theoretisch kader zorgde voor een trage start. De neo-institutionele economie biedt ontzettend veel, waardoor ik in de loop der tijd steeds nieuwe inzichten, benaderingen en toepassingsmogelijkheden ontdekte. Soms dreigde ik mijn focus te verliezen. De uiteindelijke theoretische onderbouwing is breed, maar relevant. Een nadeel is dat ik sommige theorieën oppervlakkig heb toegepast. Zo is de operationalisering van een aantal variabelen minder stevig onderbouwd. Ook vond ik het lastig het geheel gestructureerd op papier te zetten, zowel tekstueel als qua vorm. De hoofdstukindeling is verschillende malen aangepast.

Het onderzoek heb ik voornamelijk thuis uitgevoerd. Een nadeel van thuis werken is dat het soms moeilijk is de discipline vast te houden. Mijn onderzoek heeft uiteindelijk tien maanden in beslag genomen, wat mogelijk efficiënter had gekund. Desondanks ben ik erg tevreden over het resultaat.



DEEL 5:

## **VERANTWOORDING**



## 8. LITERATUURLIJST

- Babbie, E., *The practice of social research*, Wadsworth, Belmont, 2001
- Bartelsman, E.J., M. Canoy, C. Van Ewijk en B.A. Vollaard, *Economie van Publiek Private Samenwerking*, ESB-Dossier, Vol. 83, 8 oktober 1998, p. D5-D9.
- Bogt, H.J. ter, *Verzelfstandiging van overheidsorganisaties, gezien vanuit de neo-institutionele economie*, Beleidswetenschap vol. 8, issue 3, 1994, p. 205-239
- Bokkes, W.Th.M., *Privatisering Belicht vanuit de Transactiekostenbenadering*, Enschede, 1989.
- Bregman, A.G. en R.W.J.J. de Win, *Publiek-private samenwerking bij de ruimtelijke inrichting en haar exploitatie*, Kluwer, Deventer, 2005
- Bregman, A.G., *Juridisch-Bestuurlijke Aspecten van Publiek-Private Samenwerking*, Kluwer, Deventer, 1990
- Bult-Spiering, W.D., *Publiek-Private Samenwerking: De Interactie Centraal*, Lemma, Utrecht, 2003
- Canoy, M., *PPS: een uitdagend huwelijk Publiek-Private Samenwerking bij combinatieprojecten*, Centraal Planbureau, 2001
- Coase, R.H., *The Nature of The Firm*, Economica, Vol. 4, 1937, p. 386-405
- Dewulf, G.P.M.R. en M. Smit, *Publiek-Private Samenwerking: een Noodzakelijk Kwaad?*, Openbaar bestuur; vol. 13, afl. 2, 2003, p. 12-14
- Douma, S., H. Schreuder, *Economic Approaches to Organizations*, London, 1998.
- Duivesteijn, A.Th., e.a., *Reconstructie HSL-Zuid: De besluitvorming uitvergroot*, Tweede Kamer, 2004/2005, 29283, nr. 8
- Hart, O.A. Shleifer, R.W. Vishny, *The proper scope of government: theory and an application to prisons*, The Quarterly Journal of Economics 112(4), 1997, p. 1127-1161
- Hazeu, C.A., *Institutionele economie : een optiek op organisatie- en sturingsvraagstukken*, Coutinho, Bussum, 2000
- Hendrikse, G.W.J. (1998), *Eigendomsrechten*, in G.W.J. Hendrikse, *Moderne Organisatietheorieën*, Schoonhoven: Academic Service, p. 95-110.
- Hoek, F.H., *Nieuwe financiële instrumenten in publiek-private samenwerking*, Algemene Rekenkamer, Den Haag, 2002.
- Kettl, D.F., *Sharing power: public governance and private markets*, The Brookings Institution, Washington DC, 1993
- Koppenjan, J., *De moeizame aanloop naar publiek-private samenwerking*, Beleidswetenschap, vol. 17 (2003), afl. 2, pag. 99-122
- Kunneke, R.W., *Op Armlengte van de Overheid*, Enschede, 1991.
- Lemstra, W. en W.D. Spiering, *Publiek-Private Samenwerking*, in: W. Lemstra en W.D. Spiering, *Reader t.b.v. het vak Public Private Partnership*, Universiteit Twente, Enschede, 1998, p. 43-78
- Moerland, P.W., *Publiek-private Samenwerking vanuit het Perspectief van de Economische Organisatietheorie*, Openbare Uitgaven, Vol. 31, april 1999, nr. 2, p. 102-109.
- Mol, N.P., H.A.A. Verbon, *Institutionele economie en openbaar bestuur : perspectieven op de verzelfstandiging van overheidsdiensten*, Vuga, 's-Gravenhage, 1993
- Rietman, S., *PPS: een Prisoners Dilemma?*, Universiteit van Tilburg, Tilburg, 2006
- Scheltema, M.W. en M. Scheltema, *Gemeenschappelijk Recht*, Kluwer, Deventer, 1990
- Schouten, E. van, D.M.M. Berting-Krol en M.E. Ufkes-Gootjes, *Overdracht van beheer en onderhoud van Rijkswegen*, in PPS: een verkenning van de juridische ruimte, Ministerie van Verkeer en Waterstaat, 2000, p. 54-64
- Schuhmacher, G.B.J., *Model voor beheer en exploitatie van de HSL-Zuid*; in: PPS, een verkenning van de juridische ruimte, ministerie van Verkeer en Waterstaat, 2000, p. 52-53
- Slot, R., e.a., *Evaluatie PPS-A59*, Deloitte & Touche Management & ICT Consultants, 2003

- Velthoven, B.C.J., *Recht en efficiëntie : een inleiding in de economische analyse van het recht*, 3e dr, Kluwer, Deventer, 2001
- Vries, P. de, *De Lastige Verhouding Tussen Departement en Agent*, Enschede, 1992.
- Williamson, O.E., *Markets and Hierarchies; analysis and antitrust implications*, The Free Press, New York, 1975.
- Williamson, O.E., *Transaction Cost Economics: How It Works; Where It Is Headed*, *The Economist* 146, No. 1, 1998, p. 23-58
- Yin, R.K., *Applications of Case Study Research*, SAGE, Newbury Park, 1994

*Online bronnen:*

- Bureau Stedelijke Planning, *Sijtwende Voorburg; onderzoek woningproject langs tunnelbuis*, 2001, geraadpleegd vanaf 14 april 2007. Beschikbaar via: <http://www.stedplan.nl/>
- Hijum, E. van, CDA betreurt vertraging HSL, geraadpleegd vanaf 29 maart 2007. Beschikbaar via: <http://www.eddyvanhijum.nl/>
- Projectorganisatie Hogesnelheidslijn-Zuid, verschillende voortgangsrapportage's, geraadpleegd vanaf 29 maart 2007. Beschikbaar via: <http://www.hslzuid.nl>

*Krantenartikelen:*

- Hegener, M., *Bovenop de tunnel groeit het geld*, in: *NRC Handelsblad*, 6 januari 1999
- Haan, F., *Peijs: risico snelle trein onderschat*, in: *Volkskrant*, 14 februari 2007

## 9. BIJLAGEN

### *Case 1: HSL-Zuid*

In deze eerste casestudy staat het DBFM-contract centraal tussen de Nederlandse Staat en Infrasppeed. Het onderzoeksrapport *‘Nieuwe financiële instrumenten in publiek-private samenwerking’* (2002) van de Algemene Rekenkamer en het deelverslag *‘Reconstructie HSL-Zuid, de besluitvorming uitvergroot’* (2004) van de Tijdelijke Commissie Infrastructuurprojecten vormen de belangrijkste bronnen voor deze paragraaf. De letterlijke inhoud van het samenwerkingscontract is niet beschikbaar. Daarentegen wordt het contract in beide rapporten uitgebreid besproken.

#### **Algemeen**

[dit gedeelte is volledig opgenomen in het hoofdrapport]

#### **Afhankelijkheid**

De afhankelijkheidsrelatie wordt in de eerste hypothese zichtbaar gemaakt aan de hand van de mate waarop ‘transactiespecifieke investeringen’ noodzakelijk zijn en de mate waarin deze investeringen door de opdrachtgever zijn ‘geïnternaliseerd’. Verder wordt verondersteld dat een intensieve samenwerking de negatieve gevolgen van deze afhankelijkheidsrelatie kunnen beperken.

#### *Transactiespecifieke investeringen*

De behoefte aan transactiespecifieke investeringen kan zich in veel verschillende vormen voordoen. Met betrekking tot PPS speelt vooral de vraag naar specifieke productiemiddelen, de vraag naar specifieke kennis en specificiteit van het voortgebrachte product een belangrijke rol. De bovenbouw van de HSL-Zuid kan als zeer specifiek worden gekenmerkt. Infrasppeed is verantwoordelijk voor de *‘spoorconstructie, energiesysteem, beheersings- en beveiligingssystemen, geluidsschermen en telecommunicatie’*<sup>265</sup>. Een aantal van deze onderdelen worden specifiek voor de HSL-Zuid ontworpen. Bovendien moet alles op de ‘bestaande’ onderbouw worden gemonteerd, waarvoor bijzondere aanpassingen noodzakelijk zijn. De benodigde kennis en productiemiddelen kunnen ook als zeer specifiek worden beoordeeld. Dit is de reden dat het consortium uit verschillende marktpartijen bestaat, met ieder een eigen expertisegebied. Deze combinatie is noodzakelijk om voldoende productiemiddelen en kennis bijeen te brengen om aan de vraag te kunnen voldoen. Deze samenwerking maakt de noodzaak te investeren in kennis of apparatuur voor de opdrachtnemer kleiner. Daarentegen moet er wel worden geïnvesteerd in een goede onderlinge samenwerking. Ten tijde van de openbare aanbesteding (1999) waren vijf consortia geïnteresseerd. Dit aantal is niet groot. Opmerkelijk is dat een zestal bouwondernemingen de Nederlandse markt voor grote infrastructuur projecten domineren. Deze bouwondernemingen komen vrijwel in alle biedingen terug. Voor de uiteindelijke bieding bleven er nog drie consortia over<sup>266</sup>. Dit duidt er op dat weinig aanbieders in staat zijn het specifieke product – de bovenbouw van de HSL-Zuid – te realiseren. Het feit dat het consortium specifiek voor de HSL-Zuid is samengesteld, wijst erop dat de combinatie in beginsel niet voor andere doeleinden wordt gebruikt.

#### *Mate van internalisering*

Een hoge specificiteit leidt in veel gevallen tot een hoge afhankelijkheid. Een hoge afhankelijkheid vereist sterke waarborgen die de transactie kunnen garanderen. Hierbij kan worden gekozen tussen contractuele waarborgen of het internaliseren van de transactie<sup>267</sup>. Met betrekking tot de HSL-Zuid is het voor de overheid vrijwel onmogelijk om de investering – in productiemiddelen en kennis – te internaliseren. Bovendien betreft het een specifiek en ‘eenmalig’ project. De keuze voor PPS kan een juiste uitvoering garanderen, mits er voldoende contractuele waarborgen zijn.

---

<sup>265</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 66

<sup>266</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 76

<sup>267</sup> Williamson, 1998, p. 38



Op basis van het DBFM-contract ligt de volledige investering bij de aannemer. Dit betekent dat de infraprovider belast is met de *‘investeringskosten, de onderhoudskosten, de vervangingsinvesteringen en de logistieke kosten’*<sup>268</sup>. De transactie wordt niet door de overheid geïnternaliseerd. Samenwerking vindt op contractuele basis plaats. De duur van het contract is 30 jaar, waarvan 5 jaar voor de realisering van het project en 25 jaar voor de exploitatie en het onderhoud.

### Onzekerheid

De HSL-Zuid – als geheel – is omringd met veel onzekerheid. Dit heeft te maken met de complexiteit van het project. De investering is hoog en er bestaat grote onzekerheid over de rentabiliteit. Er bestaan een groot aantal factoren die de onzekerheid bepalen. Alleen al de onduidelijkheid of er überhaupt vraag is naar een hogesnelheidsverbinding, maakt investeren riskant. De afgelopen is de markt voor (goedkope) continentale vervoersmogelijkheden sterk in ontwikkeling. Te denken valt aan de ‘low budget’ chartermaatschappijen in de luchtvaart. Onzekerheid staat in verband met risico’s. Juist de overdracht van risico’s is één van de kernpunten van PPS. De overheid wil haar onzekerheid beperken door risico’s over te dragen. Echter, daar staat wel een prijs tegenover. Tijdens het aanbestedingsproces van de infraprovider was de overdracht van risico’s een heikel punt. De biedingen van de vijf consortia lagen tussen de 50 en 80 procent hoger, dan de raming van de overheid. De oorzaken voor deze hoge prijs lagen, volgens de aannemers, in *‘de zware boeteregeling, technische onzekerheden, onzekerheden over de raakvlakken met de onderbouw, nieuwe veiligheidsstandaard en de tijdigheid van vergunningen’*<sup>269</sup>. Door middel van contractuele ‘optimalisaties’ en ‘versoeringen’ trachtte de overheid de prijs te drukken. Dit hield in dat de private partijen meer mogelijkheden kregen om het project commercieel uit te baten en dat de staat meer risico’s op zich nam. Ook werd bezuinigd op specifieke vereisten, zoals het aantal ventilatoren, het aantal wissels en ontsporingsleiding. De overheid moest veel aanpassingen doen om de waarde van de Public Sector Comparator (PSC) – een vergelijkingsinstrument waarmee publieke en private realisatie van het project kunnen worden vergeleken – bij de bieding van private partijen in de buurt te laten komen. Het onderhandelingsresultaat werd door de minister van Verkeer en Waterstaat (V&W) als bijzonder positief bestempeld. Er zou een efficiëntiewinst van 5 tot 10 procent zijn behaald. In de voortgangsrapportage wordt deze winst gewaardeerd op 55 miljoen euro<sup>270</sup>. Een bedrag dat in verhouding met de totale kosten van de bovenbouw (ca. 3 miljard euro voor de komende 25 jaar) en de totale uitgaven tot nu toe (6 miljard euro), bijna in het niet valt. Bovendien stelt de Algemene Rekenkamer dat het voorbarig is te spreken van ‘aantoonbaar gerealiseerde meerwaarde’, immers die 55 miljoen heeft betrekking op een prognose over 30 jaar en is zodoende een theoretische verwachting, omgeven met veel onzekerheid. Bovendien wordt er door de minister geen rekening gehouden met de transactiekosten. De kosten van externe adviseurs, de kosten van monitoring van het contract en de vergoeding voor afgefallen bidders worden geschat op 45 tot 68 miljoen<sup>271</sup>.

Met betrekking tot de infraprovider heerst dus grote onzekerheid over de gekozen contractvorm en de te verwachten efficiëntiewinst. Om een schatting van onzekerheid te kunnen maken wordt in de tweede hypothese een verband gelegd tussen onzekerheid en een drietal variabelen, namelijk: *de eenduidigheid van doelstellingen, meetbaarheid en volledigheid van een contract*.

#### *Eenduidigheid van doelstellingen*

De doelstelling van het DBFM-contract met de infraprovider is ‘het realiseren van de bovenbouw (in 5 jaar) en het onderhoud van onder- en bovenbouw (gedurende 25 jaar) tegen een jaarlijkse, door het Rijk betaalde, beschikbaarheidsvergoeding’. Daarnaast moet de samenwerking in de vorm van PPS leiden tot een betere prijs/kwaliteitsverhouding dan bij publieke aanleg<sup>272</sup>. Volgens de minister van V&W zal de kwaliteitsdoelstelling worden gehaald door een hogere beschikbaarheid (99%), dan bij

<sup>268</sup> Voortgangsrapportage nummer 8, thema bijlage ‘infraprovider’, p. 21

<sup>269</sup> Rekenkamer, 2002, p. 76

<sup>270</sup> Voortgangsrapportage nummer 9, thema bijlage ‘infraprovider’, p. 28

<sup>271</sup> Duivesteijn, 2004/2005, p. 318

<sup>272</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 86

publieke realisatie, en zal de efficiëntiedoelstelling worden gehaald door de prognose op basis van de PSC.

Het uitgangspunt van een DBFM-contract is dat de Staat niet betaalt voor het eindproduct, maar een door de infraprovider te leveren dienst. In dit geval het beschikbaar stellen van HSL-Zuid spoor aan de vervoerexploitant<sup>273</sup>. Een vereiste is dat dit spoor 99% van de tijd beschikbaar is. De overheid levert vooraf de technische vereisten in de vorm van een outputspecificatie of Plan van Eisen (PvE).

De doelstelling is tot nu toe niet veranderd. De bovenbouw is onlangs wel aan de Staat opgeleverd. Het gehele project is echter nog niet commercieel in gebruik genomen. De beschikbaarheid wordt daarom ook nog niet – effectief – gecontroleerd. Wel heeft de Staat onlangs haar vereisten aan het beveiligingssysteem aangepast. Deze aanpassing moest op grond van Europese wetgeving. De kosten voor het aanpassen van het beveiligingssysteem kwamen voor rekening van de overheid. Blijkbaar lag het risico op een dergelijke aanpassing bij de Staat. Volgens de Volkskrant<sup>274</sup> was met Infraspeed aanvankelijk afgesproken om versie 2.0.0 van het beveiligingssysteem ERTMS te implementeren. Echter, gaandeweg kamen er nieuwe versies uit en besloot de overheid tot het aanleggen van versie 2.3. Infraspeed wilde dit systeem aanleggen voor 40 miljoen euro, mits de minister tijdig een besluit nam. Als ze dit niet deed, dan kon de bovenbouw niet op tijd worden opgeleverd. De minister wilde meer bedenktijd omdat ze de prijs te hoog vond. Daarom moest er eerst een uitgebreide analyse worden gedaan. Het uitstel van de keuze had grote gevolgen. Zo kunnen de eerste treinen pas in oktober 2008 op optimale snelheid rijden; waardoor de concessie met de vervoerder in gedrang komt. Daarnaast levert Infraspeed de bovenbouw op. Hierdoor moet de overheid wel een beschikbaarheidsvergoeding van €120 miljoen per jaar betalen, terwijl er geen trein over de rails rijdt. Uiteindelijk kost de implementatie van het systeem de Staat minstens 222 miljoen euro.

De doelstelling van de infraprovider is het aflossen van de voorfinanciering en een gezond bedrijfseconomisch resultaat halen. Met andere woorden: winst maken. Deze doelstelling staat niet gelijk aan het uitgangspunt van de Staat. Deze tegenstelling wordt echter als ‘gegeven’ beschouwd en moet voor de nodige economische prikkels zorgen<sup>275</sup>.

#### *Meetbaarheid*

Het contract met de infraprovider is opgebouwd vanuit een kernverplichting met een bepaalde duur. In vijf jaar moet de bovenbouw van het spoor zijn voltooid en moet het spoor beschikbaar zijn voor de vervoerder. Dit resultaat is in kwantitatieve zin goed te meten. Immers, als het spoor na vijf jaar niet beschikbaar is voor de vervoerder, dan wordt niet aan de vraag voldaan. In de periode daarna is de infraprovider, gedurende 25 jaar, verantwoordelijk voor het onderhoud en beheer van de bovenbouw (en delen van de onderbouw). Een kwantitatieve vereiste hier van is dat het spoor 99% van de tijd beschikbaar moet zijn. Bij deze kwantitatieve vereiste is ook kwalitatief inzicht van belang. Bijvoorbeeld de vraag waar de grens ligt tussen beschikbaar en niet beschikbaar; de vraag wanneer het boetesysteem begint te werken. De kwaliteit van de kernverplichting wordt toegelicht in een ‘outputsificatie’. Volgens het rapport van de Algemene Rekenkamer bevat het contract met de infraprovider *‘voldoende instrumenten om toezicht te houden op de uitvoering en naleving van de prestaties van Infraspeed’*. Ten tijde van het onderzoek werd er gewerkt aan een handleiding voor het contract en een rekenmodel met betrekking tot boetes. Bovendien moet de infraprovider eens in de drie jaar een technische keuring door ‘onafhankelijke derden’ toe staan. Hiermee wil de overheid inzicht houden in de staat van de infrastructuur<sup>276</sup>.

In theorie zijn het product en de activiteiten van de infraprovider te meten. Echter, voor een dergelijke meting moet de overheid over voldoende kennis beschikken. Daarnaast is een inzichtelijk toetsingsmodel (‘checks and balances’) noodzakelijk. In het onderzoek van de Commissie-Duivesteijn

<sup>273</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 66

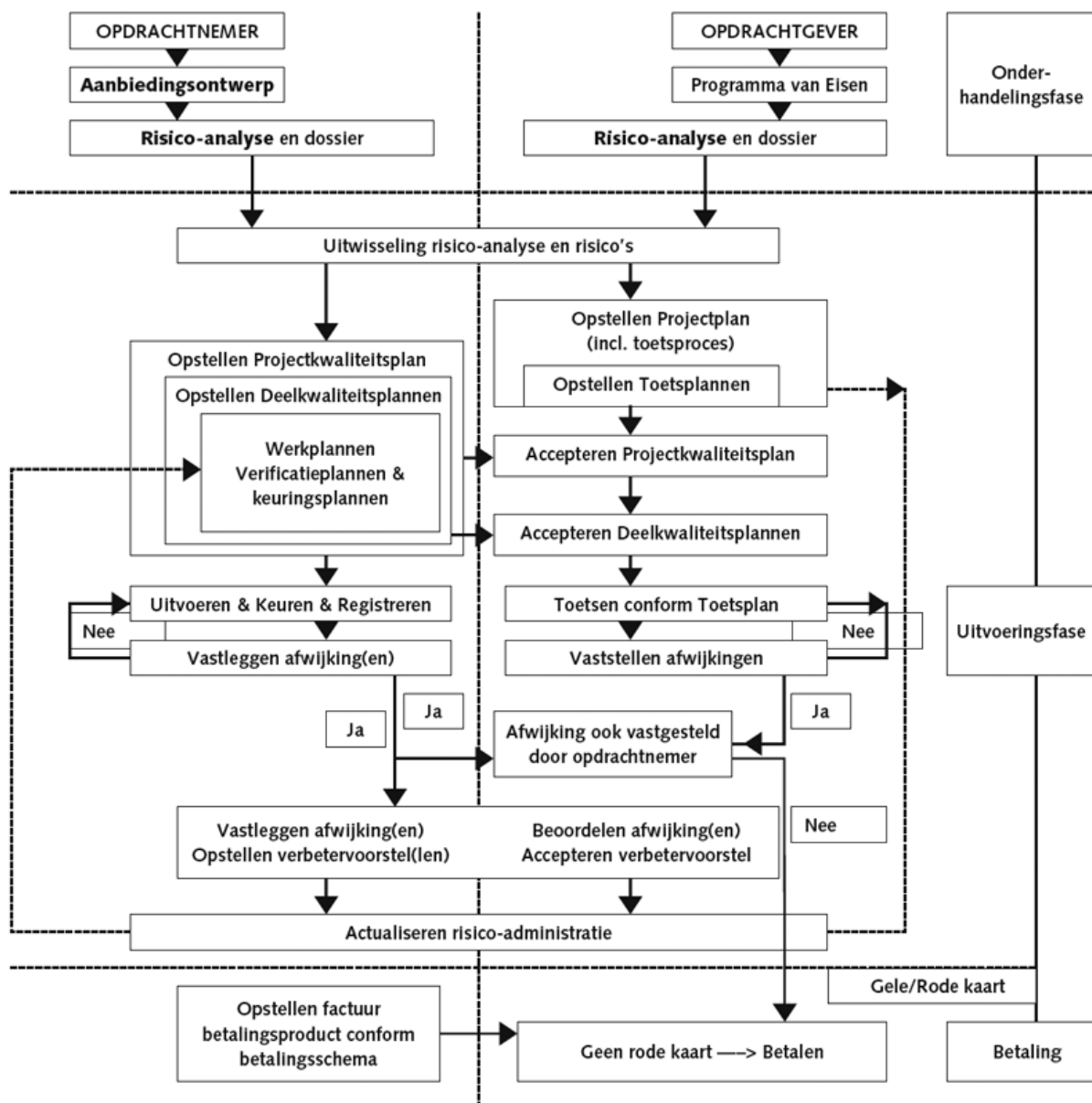
<sup>274</sup> Peijs: risico snelle trein onderschat, Volkskrant, 2007

<sup>275</sup> Voortgangsrapportage nummer 9, thema bijlage ‘infraprovider’, p. 26

<sup>276</sup> Voortgangsrapportage nummer 9, thema bijlage ‘infraprovider’, p. 26

wordt geconcludeerd dat de contracten veel slordigheden bevatten, wat de positie van de overheid zwak maakt. Hierdoor wordt een effectief beroep op boetebepalingen beperkt. Deze zwakte wordt versterkt door een (te) grote afhankelijkheid van externe knowhow.

Voor de beoordeling van de processen die tot realisatie van het contract moeten leiden, is voor de HSL-Zuid een beheersmodel 'externe kwaliteitsborging' (EKB)<sup>277</sup> ontwikkeld. Toezicht vindt plaats op basis van het (zogenoemde) 'Brusselmodel'. De opdrachtgever houdt op enige afstand toezicht op het bouwproces, zonder dat hij risico's van de opdrachtnemer overneemt. In figuur 10 is dit proces 'schematisch' weergegeven.



Figuur 10: Externe kwaliteitswaarborging (Voortgangsrapportage 8, p. 20)

Het programma van eisen is het kader van waaruit de kwaliteit wordt getoetst. De verantwoordelijkheid voor deze kwaliteit wordt volledig bij de opdrachtnemer gelegd. De opdrachtnemer moet kunnen aantonen dat zijn processen (en de hieruit voortkomende productie) aan de gestelde eisen voldoen. Daarnaast zal de opdrachtgever procestoetsen uitvoeren om te controleren

<sup>277</sup> Voortgangsrapportage nummer 8, p. 19-24

of de rapportering van de opdrachtnemer correct is en de gestelde kwaliteitseisen worden gehaald. Een voorwaarde aan de opdrachtnemers is dat zij ISO-gecertificeerd zijn (en blijven). Dit betekent dat ze periodiek worden gecontroleerd of ze aan (standaard) kwaliteitseisen uit de sector voldoen. Deze jaarlijkse toetsing wordt door een onafhankelijke instantie uitgevoerd.

Volgens het voortgangsrapport vormt risicomanagement de kern van projectbeheersing<sup>278</sup>. Op basis van een risicoanalyse wordt een onderscheid gemaakt tussen processen. Risicovolle processen worden intensief gevolgd. Bij minder risicovolle processen vindt enkel de jaarlijkse ISO toetsing plaats. Vanuit de risicoanalyse worden kwaliteitsplannen opgesteld, waaraan werk-, verificatie- en keuringsplannen worden verbonden. De opdrachtnemer heeft als taak deze analyses en toetsingskaders op te stellen, die door de opdrachtnemer moeten worden geaccepteerd. De opdrachtnemer maakt een eigen risico analyse en vergelijkt de uitkomsten van de opdrachtnemer met het programma van eisen.

Het doel van EKB is dat de opdrachtnemer kan aantonen dat hij zijn processen beheerst. Een goede procesbeheersing impliceert een goed eindproduct. Producttoetsen worden in mindere mate uitgevoerd. De focus ligt op procesbeheersing via systeem- en procestoetsen. Communicatie tussen opdrachtnemer en opdrachtgever gaat via voortgangs- en wijzigingsrapportages. Daarnaast moet de opdrachtgever goedkeuring geven aan alle deelplannen.

Als de opdrachtnemer onregelmatigheden ontdekt, dan kan hij gele en rode kaarten uitdelen. Een onvoldoende procesbeheersing leidt tot een gele kaart. De opdrachtnemer krijgt de mogelijkheid om de afwijking binnen een bepaalde termijn te herstellen. Als dit niet binnen de gestelde termijn gebeurt, dan ontvangt hij een rode kaart, waarna de betaling stopt. De opdrachtnemer krijgt nog wel de kans om aan te tonen dat de geconstateerde wijziging geen effect heeft op kwaliteit of veiligheid. Het is echter aan de opdrachtgever om deze wijziging te accepteren.

De beschrijving van het EKB is aan de Tweede Kamer gepresenteerd in een voortgangsrapportage uit 2001 en is opgesteld door de projectorganisatie HSL-Zuid. In die tijd was de bouw recentelijk gestart. De formulering van het EKB heeft het karakter van een ideologie: *'optimale resultaten door optimale procesbeheersing'*. Echter, voor dit onderzoek is het van belang wat de praktijkwaarde van dergelijke aanpak is. Helaas is dat moeilijk te achterhalen. Naar mijn mening is de aanpak nogal formeel en complex van aard. Er zijn weinig sporen van samenwerking en ontwikkelingsvrijheid. Bovendien getuigen de resultaten van het totale project niet van een optimale procesbeheersing.

Alle risico's die voortvloeien uit één van de onderdelen van het contract komen in beginsel toe aan Infrasppeed. Dit betekent dat ze verantwoordelijk is voor risico's met betrekking tot<sup>279</sup>:

- Ontwerp en bouw;
- Tijdigheid van de oplevering;
- Kostenstijgingen;
- Onderhoud en vervanging;
- Financiering.

Risico's die buiten de invloedssfeer van Infrasppeed liggen komen toe aan de overheid, zo ook de zogenoemde raakvlakrisico's. Dit zijn risico's die zich voordoen door afhankelijkheid van derden. Infrasppeed is niet verantwoordelijk voor vertragingen of kosten die ontstaan door andere projectonderdelen, zoals:

- De civiele onderbouw;
- De bestaande spoorinfrastructuur en de relaties met de taakorganisaties NS;
- Het vervoerscontract en de vervoersexploitant;
- Het traject in België.

---

<sup>278</sup> Voortgangsrapportage nummer 8, p. 21

<sup>279</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 92

Later zal blijken dat juist deze risico's veel impact hebben op het proces. Daarnaast is de Staat verantwoordelijk voor risico's met betrekking tot rentewijzigingen, de financiële sluiting van het contract, wets- en beleidswijzigingen en de vervanging van de rails bij buitengewoon grote vervoersvolumes<sup>280</sup>.

#### *Aantal contractuele waarborgen*

Helaas is het niet mogelijk om de letterlijke contractinhoud in te zien. Uitspraken over de volledigheid van het contract zullen worden gedaan aan de hand van de analyse zoals de Algemene Rekenkamer die in 2002 heeft uitgevoerd<sup>281</sup>. Het contract tussen de Staat en Infrasppeed bestaat uit een 'implementation agreement' en een groot aantal bijlagen. Het totaal omvat honderden pagina's. Een streven naar volledigheid is het uitgangspunt van het contract. Afspraken tussen beide partijen zijn tot in detail omschreven. Volgens de Algemene Rekenkamer is voor ieder denkbaar voorval omschreven hoe de partijen moeten handelen. Als gevolg hiervan kunnen de partijen elkaar enkel aanspreken op datgene wat contractueel is overeengekomen. Echter, ondanks deze gedetailleerde beschrijving spelen in een conflictsituatie de beginselen van redelijkheid en billijkheid een belangrijke rol.

Een beroep op onvoorziene omstandigheden is altijd mogelijk, maar gezien de gedetailleerde opzet van het contract heeft men getracht deze dreiging zo veel mogelijk te beperken. Omdat de overheid verantwoordelijk is voor de raakvlakrisico's, biedt dit voor Infrasppeed mogelijkheden om oorzaken van slecht presteren af te schuiven op derden. Dit is een groot nadeel, omdat het de geïntegreerde aanpak van PPS niet ondersteunt. Uitgangspunt moet zijn dat die verantwoordelijkheidverschuiving niet mogelijk is.

Zowel voor de Staat als voor de infraprovider bevat het contract een regeling voor aanpassing en wijziging. Dit wijzigingsmechanisme bevat voorzieningen voor *'aanpassingen van de beschikbaarheidsvergoeding en de beschikbaarheidsdatum en een verwijzing naar de geschillenregeling'*<sup>282</sup>. Hoewel beide partijen het initiatief kunnen nemen tot wijziging of aanpassing, heeft de Staat het recht een wijziging niet toe te staan. Dit kan voorkomen in het geval dat de wijziging te veel gaat kosten of tot veel vertraging gaat leiden.

Het contract eindigt van rechtswege na 25 jaar. In het contract is vastgesteld wat het kwaliteitsniveau van de infrastructuur moet zijn bij oplevering. Vijf jaar voor oplevering start de overheid een controleprogramma waarmee wordt onderzocht of de infraprovider het afgesproken kwaliteitsniveau kan bereiken en of hij de noodzakelijke inspanningen daartoe verricht. Wanprestatie is een grond waarop de overheid de overeenkomst kan beëindigen. In het contract staat beschreven welke situaties tot beëindiging leiden. Bovendien beschikt de Staat over het recht om het contract 10 jaar na oplevering af te kopen. De infraprovider heeft weinig mogelijkheden om het contract tussentijds te beëindigen. Alleen op grond van *'wanbetaling door de Staat, onteigeningsmaatregelen of wetswijzigingen die de uitvoer van het contract onmogelijk maken'*<sup>283</sup> is beëindiging gerechtvaardigd. Met betrekking tot overmacht zijn een beperkt aantal situaties in het contract omschreven. Echter, de strekking is dat de infraprovider zelf het risico draagt en zich niet op overmacht kan beroepen.

In beide evaluatierapporten wordt weinig gesproken over de handelwijze bij geschillen, maar volgens de Algemene Rekenkamer is die in het contract tussen de Staat en Infrasppeed goed ingericht. Tot op heden worden geschillen met betrekking tot de HSL-Zuid voornamelijk via 'onafhankelijke arbitrage' beslecht.

#### **Concurrentie**

Zoals eerder omschreven waren er vooraf aan de aanbesteding vijf consortia geïnteresseerd. Hiervan voldeden er vier aan de minimumvereisten (prequalification). Deze vier partijen mochten, na een

---

<sup>280</sup> Duivesteijn, 2004/2005, p. 319

<sup>281</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 90 - 98

<sup>282</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 96

<sup>283</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 95

consultatieronde, een bieding doen. Eén partij trekt zich voor de bieding terug, zodat er nog drie overblijven. Van alle drie de consortia kwam de eerste bieding ruim boven de raming van de overheid uit. Opmerkelijk is dat de onderhandelingen niet werden afgebroken. Dit ondanks het feit dat er volgens de Staat een alternatief beschikbaar was in de vorm van projectuitvoering door de Staat zelf<sup>284</sup>. Uit beide onderzoeksrapporten blijkt niet dat dit alternatief überhaupt overwogen is. Daarentegen werd de raming van de overheid aangepast. Ondermeer door het terugnemen van risico's en versoberingen in het eisenpakket moesten de biedingen lager uitvallen. Daarbij kreeg de PSC een hogere waarde, met een zogenoemde ambtelijke bandbreedte.

De uiteindelijke aanbestedingsbeslissing is genomen op grond van de uitkomst van de (aangepaste) PSC-waarde. Zoals omschreven heeft de Algemene Rekenkamer sterke twijfels bij de gehanteerde contracteringsstrategie. Voornamelijk de aanpassingen in de PSC, de berekende efficiëntiewinst en het niet in ogenschouw nemen van de transactiekosten. Bovendien werden de aannemers op de hoogte gesteld van hun overbieding, met een verschil van meer dan 50%. Hierdoor konden ze *'met een marge van 15-20% de PSC schatten'*<sup>285</sup>. Daarnaast was het parlementaire onderzoek naar 'bouwfraude' in volle gang en waren er ook bij de HSL-Zuid aanwijzingen dat er sprake was van vooroverleg en mogelijke prijsafspraken.

Volgens de Staat was, door zowel het ruime aantal aanbieders en aanwezigheid van een duidelijk alternatief, de marktspanning optimaal. Echter, aan de hand van het bovenstaande kan het tegendeel worden geconcludeerd.

#### *Duurzaam en innovatief resultaat*

Zoals bij veel PPS zijn ook bij de HSL-Zuid duurzaam en innovatief bouwen speerpunten van het project. Volgens de Staat heeft het strenge betalingsregime, zoals dat voor de infraprovider van toepassing is, een duurzaam resultaat als gevolg.

Zowel in de onderzoeksrapporten als in de media (krantenbank<sup>286</sup>) zijn geen aanwijzingen te vinden dat de infraprovider expliciet gebruik maakt van innovatieve technieken. Het project als geheel wordt als innovatief bestempeld, maar het is de vraag of de creativiteit uit de aannemers voortkomt. Zo bekritiseert het CDA de gang van zaken door middel van een aantal Kamervragen, waaronder: *'het contract met Infrasppeed is het grootste PPS-contract dat de Nederlandse overheid ooit heeft afgesloten. Het zou hét voorbeeld moeten worden voor innovatief aanbesteden ... is het niet raar dat Infrasppeed contractueel grensoverschrijdend vervoer tot 300 km/u moet verzorgen, maar dat de Staat daarvoor in detail de technische specificaties moet aanleveren?'*<sup>287</sup> Wel wordt er in de media veel geschreven over het innovatieve beveiligingssysteem 'ERTMS'. Echter, de rekening voor dit systeem is voor de Staat. Een interview in Trouw met rijksbouwmeester Mels Crouwel onderstreept het gebrek aan innovativiteit nogmaals. Volgens hem draait het in de bouw *'alleen nog maar om tijd en geld en niet meer om schoonheid'*<sup>288</sup>.

Het is moeilijk te bepalen in hoeverre duurzaamheid en innovativiteit door de Staat als 'vereisten' worden gesteld. Een duurzaam en innovatief resultaat wordt als logisch gevolg gezien van de vrijheid die een aannemer in een DBFM-contract krijgt. Naar mijn inzicht worden er wel technische specificaties opgesteld, maar worden duurzaamheid en innovativiteit niet als voorwaarde gesteld; laat staan geoperationaliseerd en gemeten.

---

<sup>284</sup> Voortgangsrapportage nummer 9, thema bijlage 'infraprovider', p. 26

<sup>285</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 77

<sup>286</sup> LexisNexis Academic

<sup>287</sup> [http://www.eddyvanhijum.nl/nieuws\\_artikel.php?nieuwsID=345](http://www.eddyvanhijum.nl/nieuws_artikel.php?nieuwsID=345)

<sup>288</sup> 'De overheid moet ingrijpen'; Rijksbouwmeester Crouwel, Trouw, 2007

De Staat speelt een centrale rol bij de verdeling van verantwoordelijk- en aansprakelijkheden. In het model voor beheer en exploitatie worden een aantal hoofdverantwoordelijkheden benadrukt, te weten<sup>289</sup>:

- *De Staat is eigenaar van de infrastructuur;*
- *De minister van Verkeer en Waterstaat treedt op als ‘beheerder’ in juridische zin van de infrastructuur;*
- *De nieuwe infrastructuur wordt door een private onderneming voor een gecontracteerde periode van 25 jaar na oplevering onderhouden;*
- *De Staat zal een vervoerder contracteren die voor een lange periode (naar verwachting 15 jaar vanaf oplevering van de nieuwe infrastructuur) het vervoer zal exploiteren. Deze onderneming zal voor eigen rekening en risico het vervoer ontwikkelen en verzorgen.*

De rol van de Staat heeft als gevolg dat de aansprakelijkheid bij schade voor een groot deel via de Staat loopt. Als de vervoerder schade oploopt omdat de infrastructuur niet beschikbaar is, dan zal ze zicht tot de Staat richten. De Staat zal deze aansprakelijkheid op zich nemen, omdat ze duidelijke prestatienormen heeft afgesproken met de infraprovider (die 99% beschikbaarheid). Houdt de infraprovider zich niet aan die norm, dan zal de Staat via kortingen (boetes) de schade verhalen. Als de Staat wordt aangesproken op de kwaliteit van de infrastructuur, dan kan de Staat de infraprovider op grond van haar contractuele verplichtingen in vrijwaring roepen. Dit is ook het geval indien reizigers of derden schade leiden.

Daarnaast kunnen vervoerders, reizigers of derden een onrechtmatige daad-actie instellen tegen de infraprovider. Echter, de kans van slagen voor reizigers of derden is hierbij klein omdat dit vaak moeilijk te bewijzen is. Het meest effectief voor reizigers is het eerst aanspreken van de vervoerder. De vervoerder zal op haar buurt de schade direct verhalen bij de infraprovider; of via de Staat<sup>290</sup>.

### **Resultaatafhankelijk inkomen**

Het project, de bovenbouw van de HSL-Zuid, wordt gefinancierd door de infraprovider. Dit is een private financiering van circa €476 miljoen<sup>291</sup>. Na oplevering zal de infraprovider een beschikbaarheidsvergoeding ontvangen van circa €114 miljoen per jaar<sup>292</sup>. De netto contante waarde van de maximaal te betalen beschikbaarheidsvergoeding, over de gehele duur van de contractperiode, is €1140 miljoen<sup>293</sup>.

Als gevolg van de voorfinanciering loopt de infraprovider enig commercieel risico. Aan de beschikbaarheidsvergoeding is namelijk een boetesysteem gekoppeld. Zoals besproken is een beschikbaarheid van 99% overeengekomen. Als de opdrachtnemer niet kan voldoen aan deze norm, zal hij progressief worden gekort op de vergoeding. Bij een beschikbaarheid van 94% zal nog 20% van de vergoeding worden uitgekeerd<sup>294</sup>. Daarnaast worden ook boetes opgelegd als de algemene staat van de infrastructuur te wensen over laat. Volgens de Staat wordt de infraprovider extra geprikkeld omdat de private financiers eveneens druk uitoefenen. Een te grote korting op de beschikbaarheidsvergoeding, maakt het onmogelijk om tijdig aan de financiële verplichtingen te voldoen en beïnvloed een positief bedrijfseconomisch resultaat.

Naast de beschikbaarheidsnorm is de bekostiging gekoppeld aan de kwaliteit van processen<sup>295</sup>. Hiervoor is uitgebreid beschreven hoe de overheid tracht de kwaliteit van processen te meten. De achterliggende gedachte is dat een goed proces een goed product oplevert. Daarbij zijn ‘een goed functioneel programma van eisen, duidelijke mijlpalen en prijsafspraken en een heldere

---

<sup>289</sup> G.B.J. Schuhmacher, *Model voor beheer en exploitatie van de HSL-Zuid*, 2000, p. 52-53

<sup>290</sup> Schuhmacher, 2000, p. 53

<sup>291</sup> Voortgangsrapportage nummer 19, p. 17

<sup>292</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 56

<sup>293</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 122

<sup>294</sup> Voortgangsrapportage nummer 9, thema bijlage ‘infraprovider’, p. 26

<sup>295</sup> Voortgangsrapportage nummer 8, p. 23

*risicoverdeling*<sup>296</sup> voorwaarden waaraan een contract moet voldoen om adequate procesbeheersing te realiseren. Helaas ontbreekt concreet inzicht in het contract tussen de Staat en de infraprovider, zodat moeilijk kan worden nagegaan of aan deze voorwaarden wordt voldaan.

### **Zelfstandige beslissingsbevoegdheid**

Eerder is gebleken dat de overheid veel technische specificaties levert waaraan de opdrachtnemer zich moet houden. Daarnaast moet hij door middel van voortgangs- en wijzigingsrapportages de opdrachtgever van iedere verandering op de hoogte houden. De mate van beslissingsbevoegdheid van de Infraprovider is gering, zo getuigd ook het volgende citaat uit de omschrijving van het EKB<sup>297</sup>:

*‘... met behulp van afwijkingsrapportages meldt de opdrachtnemer in hoeverre zijn ontwerp of de uitvoering afwijkt van het aanbiedingsontwerp. Afwijkingen dient hij te registreren en te toetsen aan het FpV en aan de opdrachtgever te melden. Afwijkingen buiten FpV moeten door de opdrachtgever worden goedgekeurd ...’*

Een DBFM-contract heeft als uitgangspunt dat de opdrachtnemer naar eigen inzicht het ontwerp-, bouw-, financierings- en onderhoudsproces mag inrichten. Met betrekking tot de HSL-Zuid wordt dit in verschillende voortgangsrapportages betoogd. Echter, naar mijn inzicht laat de zelfstandige beslissingsbevoegdheid nogal te wensen over. Keuzes met betrekking tot kostenreductie mag hij zelfstandig maken, mits de overeengekomen kwaliteitseisen worden gehaald. Voor keuzes met betrekking tot kwaliteitsinnovatie geldt dezelfde voorwaarde. Het plan van eisen moet scherp worden gevolgd. Aanpassingen moet hij laten goedkeuren en het effect op de kosten komt voor eigen rekening<sup>298</sup>.

In de rolverdeling tussen de infraprovider en de projectorganisatie HSL-Zuid is een scheiding tussen ‘decision management’ en ‘decision control’ te ontdekken. Zo moet de opdrachtnemer zelf kwaliteits- en werkplannen opstellen. Ze moet zelf aantonen dat de afgesproken kwaliteitseisen gehaald worden. De opdrachtgever heeft als taak deze plannen te accepteren en de naleving daarvan te controleren. Deze manier van werken kan de efficiëntie vergroten. De partij met de meeste specifieke kennis over het proces, de infraprovider, krijgt de ‘decision management’ taak op zich. Dit betekent dat ze de algemene plannen moet uitwerken en vervolgens uitvoeren. De beslissingsbevoegdheid ligt bij de overheid, die op hoofdlijnen controleert.

### **Informatie asymmetrie**

Door middel van goed contractmanagement en beheersprogramma’s probeert de opdrachtgever grip te krijgen op de opdrachtnemer. Echter, de resultaten van het project als geheel laten zien dat die grip niet ‘optimaal’ aanwezig is. Zo stapelen zowel budgetoverschrijdingen als vertragingen zich op. Een gebrek aan (gelijke) informatie kan hier een oorzaak van zijn. Met betrekking tot het contract tussen de Staat en de infraprovider zijn een aantal probleemgebieden te ontdekken.

#### *Overwegingen*

De Staat wil informatie-asymmetrie beperken door een uitgebreid beheersprogramma met betrekking tot de externe kwaliteitswaarborging (figuur 10). Echter, hiervoor moet de Staat wel over voldoende kennis beschikken. Uit de onderzoeksrapporten blijkt dat deze expertise nog al eens te wensen over liet. Zo wordt gesproken over een onervaren projectorganisatie en een hoge afhankelijkheid van externe adviseurs<sup>299</sup>. De Staat beschikt in theorie over veel controlemogelijkheden. Zo wil ze controleren op beschikbaarheid, kwaliteit van processen en technische staat van de infrastructuur. Helaas is onduidelijk hoe deze controle daadwerkelijk plaatsvindt en wat de resultaten tot nu zijn. De informatie-uitwisseling gebeurt aan de hand van voortgangsrapporten en wijzigingsrapporten. Een

---

<sup>296</sup> Voortgangsrapportage nummer 8, p. 23

<sup>297</sup> Voortgangsrapportage nummer 8, p. 22

<sup>298</sup> Algemene Rekenkamer, 2002, p. 97

<sup>299</sup> Duivesteijn, 2004/2005, p. 216



directe koppeling tussen de beschikbaarheidsvergoeding en de prestatie van de infraprovider wordt nagestreefd. Echter, dan moet die prestatie wel meetbaar zijn.

Het aanbestedingsproces, dat meer dan 2 jaar heeft geduurd, verliep stroef. Punten van kritiek waren de geringe concurrentiedruk, de sterke aanpassing van de ramingen en de waarde van de PSC, het ontbreken van een duidelijk alternatief en het niet meewegen van de transactiekosten<sup>300</sup>. Mogelijke oorzaken waren de relatieve onbekendheid met het nieuw ontwikkelde instrument PSC en een te lage inschatting van risico's. Het is daarom vrij opmerkelijk dat de Staat, ondanks het stroeve verloop en de hoge mate van onzekerheid, toch een bekostigingsovereenkomst aangaat terwijl inzicht in de kostenontwikkeling ontbreekt. Bovendien heeft de Staat in de onderhandelingen een aantal belangrijke risico's terug genomen ten gunste van de infraprovider.

De invoering van het innovatieve beveiligingssysteem ERMTS, wat klaarblijkelijk onder het risico van de Staat viel, heeft voor vertragingen gezorgd<sup>301</sup>. De invoering van dit systeem resulteerde in nieuwe financieringsoverwegingen voor de Staat. In verschillende krantenartikelen is gerefereerd aan de moeizame onderhandelingen tussen de Staat en Infrasppeed; een citaat uit de Volkskrant<sup>302</sup>:

*'... Het ministerie heeft de financiële gevolgen van de keuze voor het beveiligingssysteem ERTMS onderschat. Het ontbrak het ministerie aan kennis over dit ingewikkelde beveiligingssysteem. De relaties tussen de partijen, die betrokken zijn bij de aanleg van de HSL, blijken zo verzuurd dat er onvoldoende sprake was van 'open uitwisseling van informatie', aldus de minister in een brief die ze dinsdag naar de Tweede Kamer stuurde ...'*

Formeel heeft de Staat mogelijkheden om de overeenkomst te beëindigen. Echter, de beëindigingsgronden zijn limitatief beschreven het contract. Wanprestatie is een voldoende voorwaarde. De infraprovider krijgt, nadat de staat een nieuwe contractpartner heeft gevonden, de waarde van infrastructuur en activa vergoed. Hier worden eerst de kosten van de Staat afgetrokken. Indien het contract wordt beëindigd zonder dat de infraprovider hiermee in oorzakelijk verband staat, dan is een volledige schadevergoeding voor Infrasppeed te verwachten.

De doelstelling van de Staat is *'een per 1 juni 2005 voor volledig gebruik zijnde hogesnelheidsspoorlijn tegen de laagst mogelijke integrale kosten voor de gehele levensduur van het project (30 jaar)'*. De doelstelling van de infraprovider is het behalen van winst, ofwel een positief verschil tussen opbrengsten en kosten. De Staat voorziet de infraprovider van inkomsten. Naar aanleiding van de hiervoor omschreven overwegingen, zijn een tweetal bekostigingsrelaties te onderscheiden. Ten eerste de beschikbaarheidsvergoeding die de infraprovider gedurende 25 jaar zal ontvangen als vergoeding van de door de infraprovider verrichte werkzaamheden en investeringen. Ten tweede de eenmalige vergoeding voor het implementeren van het nieuwe beveiligingssysteem. Hierbij moet worden opgemerkt dat de beschikbaarheidsvergoeding de bekostigingsrelatie is die centraal stond in de voorgaande analyse. De eenmalige vergoeding voor het beveiligingssysteem is een recente ontwikkeling. Omdat deze aanbesteding veel invloed heeft gehad op de (ogenschijnlijke) goede verhouding tussen beide partijen, is het interessant deze in de analyse mee te nemen.

#### *Moreel toeval*

De Staat doet haar best om een zo volledig mogelijk beeld van de activiteiten van de infraprovider te krijgen. Uitgebreide beheersprogramma's moeten dit bewerkstelligen. Hierdoor tracht men de beloning direct aan de prestatie te koppelen. Opmerkelijk is dat opdrachtnemer zelf kwaliteits-, werk- en keuringsplannen moet opstellen. De staat heeft alleen een controlerende taak. De opdrachtnemer kan hierdoor informatie over processen en resultaten naar eigen inzicht doseren, wat het risico op moreel toeval kan vergroten. Om dit risico tegen te gaan voeren zowel de Staat, als een

<sup>300</sup> Zie ook de overwegingen met betrekking tot 'concurrentie'

<sup>301</sup> Zie ook de overwegingen met betrekking tot 'eenduidigheid van doelstellingen'

<sup>302</sup> Peijs: risico snelle trein onderschat, Volkskrant, 2007

‘onafhankelijke derde’ toetsingen uit of de opdrachtnemer haar processen daadwerkelijk beheerst. Daarnaast is de beloning gekoppeld aan de mate van beschikbaarheid.

Op papier bevat de samenwerkingsovereenkomst veel waarborgen om moreel toeval tegen te gaan. Echter, een gebrek aan expertise kan uitvoering hiervan moeilijk maken. Bovendien kunnen de monitoringkosten hoog oplopen. Dit als gevolg van enerzijds de complexiteit van toetsingskaders en anderzijds het inhuren van externe deskundigen.

#### *Nadelige selectie*

Nadelige selectie kan zich bij beide bekostigingsrelaties voordoen. Het gebrek aan kennis en ervaring maakt het voor de Staat erg lastig om optimale keuzes te maken. Ten tijde van de aanbesteding wilde men nadrukkelijk een PPS overeenkomst afsluiten, hierdoor werd een duidelijk alternatief niet overwogen. De prijs die uiteindelijk is overeengekomen lag boven de (aangepaste) PSC-waarde. Toch werd er voor PPS gekozen op grond van een discutabele efficiëntiewinst van 5%. Een gebrek aan inzicht in risico's en kostenontwikkeling, maakt het risico op nadelige selectie groot.

Met betrekking tot de aanbesteding van het beveiligingssysteem geldt hetzelfde. Het gebrek aan kennis plaatst de infraprovider in een machtspositie. Deze wilde het systeem implementeren voor 40 miljoen euro, mits de overheid snel besliste. Uiteindelijk kost het de Staat minstens 222 miljoen euro. Er bestond grote informatie-asymmetrie tussen de Staat en Infrasppeed; wat het risico op nadelige selectie groot maakt. De Staat koos ervoor om eerst een uitgebreid onderzoek te doen, met grote financiële gevolgen.

## **Case 2: A59 Rosmalen-Geffen**

In deze tweede casestudy zal kritisch naar de samenwerkingsconstructie worden gekeken. Belangrijke bronnen voor de analyse zijn het evaluatie rapport ‘Evaluatie PPS-A59’ (2003) van Deloitte en uitgebreide omschrijving van het samenwerkingscontract door Bregman en de Win (2005)<sup>303</sup>.

### **Algemeen**

[dit gedeelte is volledig opgenomen in het hoofdrapport]

### **Afhankelijkheid**

De afhankelijkheidsrelatie kan veranderen indien hoge transactiespecifieke investeringen noodzakelijk zijn. Als deze investering moeilijk alternatief aanwendbaar is, dan kunnen de baten uit deze investering sterk afhankelijk worden van het gedrag van een andere partij. Internalisering van de investering of een intensieve samenwerking, kan de negatieve gevolgen van deze afhankelijkheid verminderen.

#### *Transactiespecifieke investeringen*

Met betrekking tot DBFM-contracten is de term ‘transactiespecifieke investering’ bijzonder. In de HSL-Zuid case is gekeken naar de specificiteit van productiemiddelen, kennis en het te realiseren product. Echter, naast deze kenmerken, die ook door Williamson met ‘asset specificity’ worden verbonden, kan met betrekking tot DBFM-contracten worden gesteld dat de ‘transactie specifieke investering’ altijd hoog is. Immers, de opdrachtnemer is belast met de voorfinanciering van het project en dient dus te investeren in de specifieke infrastructuur, wat een verandering in de wederzijdse afhankelijkheidsrelatie als gevolg heeft.

Als uitsluitend wordt gekeken naar de hiervoor omschreven kenmerken, dan ontstaat een wat genuanceerder beeld. De overheid besteedt de realisatie van het project uit, omdat ze niet over voldoende kennis en productiemiddelen beschikt. Door dit gebrek wordt de overheid afhankelijk van aannemers, veelal uit de sector weg- en waterbouw. De consortia die zich inschrijven zijn van mening dat ze over voldoende capaciteit beschikken om het project te realiseren. Wanneer de noodzaak van investeringen in specifieke apparatuur en kennis wordt geprojecteerd op deze aannemers, kan naar mijn inzicht wordt gesteld dat die laag is. Het gewenste resultaat (een snelweg) is niet dermate specifiek dat ze moeten investeren in productiemiddelen die uitsluitend voor dit project aanwendbaar zijn. Daarnaast zijn er in de weg- en waterbouw een ruim aantal aannemers die een weg kunnen aanleggen. Echter, hierbij zou de omvang van het project een mogelijke bottleneck kunnen vormen.

#### *Mate van internalisering*

Met betrekking tot de overheid is de vraag naar kennis en productiemiddelen wel specifiek. Voor het in eigen beheer realiseren van het project is een extreem hoge investering nodig. Het internaliseren van de transactie is daarom geen directe optie. Om de afhankelijkheidsrelatie in ‘evenwicht’ te brengen is de voorfinanciering van het project bij de aannemer gelegd. Daarnaast tekent de aannemer een contract waarmee hij verantwoordelijk wordt voor ‘*de uitvoering van het project, het schrijven van een bestek en het onderhoud*’<sup>304</sup>. Het contract heeft een looptijd van 17 jaar, waartoe de samenwerking zich beperkt.

### **Onzekerheid**

Als inleiding werd er in de eerste casestudy een verband gelegd tussen onzekerheid en de complexiteit van het project, de ontwikkelingen in de markt, de waarde van PSC en de onzekerheid over de rentabiliteit. Deze factoren waren van grote invloed omdat ervaring ontbrak en op basis van grove schattingen ingrijpende keuzes werden gemaakt.

---

<sup>303</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 576-590

<sup>304</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 576

Naar mijn inzicht hebben deze factoren bij de A59 minder invloed. Dit heeft een aantal redenen. Ten eerste is de totale investering veel lager. Bovendien is het project minder uniek, waardoor deskundigen de kosten beter kunnen schatten. De omvang van het project maakt dat deze schattingen een minder grote impact hebben. Ten tweede is de rentabiliteit van het project minder van belang. De bekostiging van de HSL-Zuid komt (gedeeltelijk) voor rekening van haar gebruikers (via de gebruiksvergoeding van de vervoerder). Bij de A59 is dit geen issue omdat het een collectief goed betreft. Bestuurders hoeven geen vergoeding te betalen voor het gebruik van de weg (wegenbelasting daargelaten).

#### *Eenduidigheid van doelstellingen*

Het doel van het project is de ombouw van de N50 tot A59. Deze ombouw moet aan een aantal functionele en technische eisen voldoen en passen binnen het reeds geformuleerde Tracébesluit<sup>305</sup>. Daarnaast is de opdrachtnemer verantwoordelijk voor het beheer, onderhoud en de beschikbaarheid van de weg, zowel tijdens de realisatie- als exploitatiefase van het project. Dit alles moet onder een aantal belangrijke randvoorwaarden, namelijk:

*‘De opdrachtnemer dient zijn werkzaamheden zodanig uit te voeren dat:*

- *de veiligheid van de weggebruikers en de omgeving zo veel mogelijk gewaarborgd is;*
- *de vertraging van de gebruikers op de weg wordt geminimaliseerd;*
- *schade aan de omgeving wordt voorkomen en hinder wordt geminimaliseerd;*
- *de provincie in staat wordt gesteld om het opdrachtgeverschap in te vullen op een wijze die past bij de vastgestelde verantwoordelijkheidsverdeling en die kan steunen op een vertrouwen door de opdrachtnemer.’<sup>306</sup>*

Tijdens de aanbestedingsprocedure worden de mogelijke opdrachtnemers in het consultatiedocument op de hoogte gesteld van de achterliggende doelstellingen waaraan een bieding wordt getoetst: *de maatschappelijke en financiële meerwaarde*. Deze doelstellingen zijn duidelijk, concreet en in de loop der tijd niet veranderd. Echter, het zijn publieke doelstellingen en het is onduidelijk of deze doelstellingen tijdens de realisatie van het project worden gemeten.

De opdrachtnemer wordt niet nadrukkelijk met deze doelstellingen belast, hoewel er in de overwegingen (behorende tot de inleiding van het contract) naar wordt gerefereerd<sup>307</sup>. De doelstelling van de opdrachtnemer is het behalen van (zo hoog mogelijke) winst in de vorm van een positief verschil tussen de totale uitgaven en opbrengsten; een positief verschil tussen totale kosten en het totaal aan beschikbaarheidsvergoedingen.

#### *Meetbaarheid*

In het contract zijn duidelijke termijnen geformuleerd. Deze deadlines maken het mogelijk om de resultaten in een bepaalde ‘kwantitatieve dimensie’ te meten. Er moet een negen kilometer lange snelweg worden gerealiseerd. De activiteiten en resultaten zijn in kwantitatieve zin te meten, bijvoorbeeld de productiviteit of de beschikbaarheid in tijd. Echter, in het contract krijgen kwalitatieve aspecten meer aandacht. Zo moet er bij de oplevering een ‘beschikbaarheidcertificaat’ worden verstrekt. De provincie zal het eindresultaat toetsen aan het programma van eisen. Als de infrastructuur niet aan de eisen voldoet, mag de provincie het verstrekken van het certificaat weigeren. Het programma van eisen is contractueel vastgelegd. De opdrachtnemer moet op haar beurt een ‘voltooicingcertificaat’ afgeven, waarin ze verklaart aan alle vereisten te voldoen. Dit certificaat moet door de provincie worden goedgekeurd. Als de overdracht van deze certificaten niet plaatsvindt, treedt de exploitatiefase niet in werking en moet de opdrachtnemer de gebreken zo snel mogelijk herstellen. Het niet in werking treden van de exploitatiefase heeft gevolgen voor de vergoeding die de opdrachtnemer ontvangt en de herstelkosten komen voor eigen rekening. De opdrachtnemer mag tegen besluiten bezwaar maken middels een geschillenprocedure<sup>308</sup>.

<sup>305</sup> Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 54

<sup>306</sup> Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 55

<sup>307</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 577

<sup>308</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 583

De kwaliteitsvereisten met betrekking tot onderhoud, beheer en beschikbaarheid zijn eveneens in het programma van eisen opgenomen. De risico's en verantwoordelijkheid hiervoor ligt volledig bij de opdrachtnemer<sup>309</sup>. Een 'bepaalde periode' voorafgaande aan de einddatum van het project wordt door de provincie een overdrachtsinspectie uitgevoerd. Hiermee wordt vast gesteld of de infrastructuur aan de overdrachtsvereisten voldoet. De opdrachtnemer is hier verantwoordelijk. Eventuele meerkosten als gevolg van aanpassing of herstel van de infrastructuur, komen voor rekening van de opdrachtnemer. De provincie kan in deze situatie beroep doen op de overeengekomen 'bankgarantie'.

De opdrachtnemer is ook verantwoordelijk voor het opstellen van een risico-, management-, en veiligheidsplan en een kwaliteitsbeheerssysteem. Aan de hand van het kwaliteitsbeheerssysteem moet de opdrachtnemer zelf metingen en proeven doen. De resultaten moet ze, door middel van rapporten en administratieve bescheiden, periodiek aan de provincie verstrekken<sup>310</sup>. Net als bij de HSL-Zuid ligt de beoordeling van prestaties in beginsel bij de opdrachtnemer zelf. De provincie heeft hierin een controlerende functie. Als de provincie een tekortkoming signaleert, kan ze boetepunten uitdelen. Op basis van deze boetepunten kan de opdrachtnemer tot maximaal 15% worden gekort op zijn beschikbaarheidsvergoeding. Ook dient hij zijn tekortkoming te herstellen.

Het is lastig om op basis van bestaande gegevens te achterhalen hoe deze boetesystematiek concreet wordt toegepast. Er zijn geen aanwijzingen dat er reeds boetes zijn uitgedeeld. Wel wordt er in het evaluatierapport omschreven dat er een gradatie in boetepunten wordt gehanteerd. Het aantal boetepunten wordt hoger, naarmate de tekortkoming ernstiger is. Opmerkelijk is de relatie tussen de provincie en het Rijk. Boetes met betrekking tot een verminderde beschikbaarheid worden in eerste instantie, op basis van rapportages van de provincie, door het Rijk aan de provincie opgelegd. De provincie heeft de taak om deze korting door te spelen naar de opdrachtnemer<sup>311</sup>.

De informatie-uitwisseling geschiedt vooral schriftelijk. Dit is contractueel vastgelegd<sup>312</sup>: *'Teneinde misverstanden te voorkomen bij de informatie-uitwisseling tussen partijen is vastgelegd dat, waar het contract verplicht elkaar te informeren dit schriftelijk moet gebeuren'*. Daarnaast worden er bij beide partijen een aantal vertegenwoordigers aangewezen. Deze vertegenwoordigers moeten volledig bevoegd zijn om beslissingen te nemen en behartigen de belangen van hun contractpartij in tussentijdse onderhandelingen. Het is niet bekend in welke hoedanigheid en frequentie deze onderhandelingen plaatsvinden.

Bepalingen met betrekking tot risico's en verantwoordelijkheden komen in het contract veelvuldig terug. Bovendien was, tijdens de aanbestedingsprocedure, de risicoverdeling een heet hangijzer. Uiteindelijk is de risicoverdeling tussen het Rijk, de provincie en de opdrachtnemer als volgt:

Risico's voor de Rijksoverheid	
-	Risico's die voortvloeien uit verwerven van gronden, voor zover groter dan € 12 mln.
-	Risico's i.v.m. verleggen kabels en leidingen, voor zover groter dan € 3,54 mln.
-	Risico's i.v.m. een wijziging van het BTW-tarief.
-	Risico's die voortvloeien uit bij het Rijk blijvende (wettelijke) taken.
-	Risico's van wijzigingen van wet- en regelgeving behorende tot de verantwoordelijkheid van het Rijk, voor zover van directe en substantiële invloed op kostenniveau DBFM-contract.
-	Risico's ten aanzien van milieurisico's in de wegfundering.
-	Risico's in verband met bodemsanering m.b.t. percelen waarover geen onderzoek voorhanden is.
-	Risico's in verband met bodemsanering m.b.t. gronden gelegen onder de wegverharding.
-	Risico's die samenhangen met Force Majeur.
-	Rente fluctuatierisico

<sup>309</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 583

<sup>310</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 584

<sup>311</sup> Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 58

<sup>312</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 588

<b>Risico's voor de provincie Noord-Brabant</b>
<ul style="list-style-type: none"> <li>- Risico's van wijziging van wet- of regelgeving van een decentrale overheid die specifiek betrekking heeft op de aanleg, het onderhoud, het beschikbaar houden en het beheer van auto(snel)wegen.</li> <li>- Risico's van veranderingen van de essentiële vereisten van het project.</li> <li>- Risico's van wijzigingen in de scope van het project.</li> <li>- Risico's in verband met schade door toedoen van gebruikers van de weg of van andere derden voor zover groter dan € 1 mln. en die niet door de verzekering van de opdrachtnemer of van de derde vergoed wordt.</li> <li>- Rente fluctuatierisico m.b.t. vaste beschikbaarheidsvergoeding</li> <li>- De risico's van vertraging van de werkzaamheden worden gedeeld met de opdrachtnemer. De provincie draagt maximaal € 600.000 van de schade bij.</li> </ul>
<b>Risico's voor de opdrachtnemer</b>
<p><i>Alle overige risico's, zoals:</i></p> <ul style="list-style-type: none"> <li>- latente gebreken</li> <li>- gevallen van vertraging</li> <li>- bouwrisico</li> <li>- beschikbaarheidsrisico's - onderhoudsrisico's</li> <li>- ontwerprisico's</li> <li>- project managementrisico's</li> <li>- financieringsrisico's</li> <li>- zettingen en verzakkingen</li> <li>- inflatierisico's</li> <li>- etc.</li> </ul>

*Tabel 3: Risicoverdeling (Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 63-64)*

#### *Aantal contractuele waarborgen*

Met betrekking tot deze casestudy was het eveneens onmogelijk de letterlijke inhoud van het samenwerkingscontract te ontvangen. Uitspraken over het aantal contractuele waarborgen zullen worden gedaan op basis van de beschrijving door Bregman en de Win. Het daadwerkelijke contract is op 4 februari 2003 gesloten en bestaat uit 100 pagina's met 23 bijlagen. De overeenkomst bevat alle contractuele waarborgen, zoals deze in hoofdstuk 3 zijn besproken. Om de prestatie van de contractpartner te garanderen zijn een prestatie- en bankgarantie ingebouwd. Dit houdt in dat nakoming van de overeenkomst door de moedermaatschappij(en) van het consortium wordt gegarandeerd en dat er voldoende geld achter de hand is om ten minste realisatie en overdracht van het project te garanderen.

Toen de provincie werd belast met een groot aantal risico's rondom het project, die normaalgesproken op Rijksniveau liggen, wilde de provincie de risico's direct doorspelen naar de opdrachtnemer. Het private consortium ging hier echter niet mee akkoord. Uiteindelijk zijn een ruim aantal risico's (gedeeltelijk) teruggenomen, en door de provincie doorgespeeld naar het Rijk. Het resultaat is weergegeven in tabel 3. Hoewel de toedeling van risico's veel aandacht heeft gekregen, blijven er voor de opdrachtnemer voldoende gronden over waarop ze zich kan beroepen op onvoorziene omstandigheden. Zo wordt het risico op vertraging gedeeld. Als de vertraging niet aan de opdrachtnemer te wijten is, dan worden de meerkosten zelfs volledig vergoed. Het risico op overmacht is van de opdrachtnemer, via de provincie, teruggedaan naar het Rijk. Dit betekent dat situaties waar sprake is van overmacht geen invloed hebben op de beschikbaarheidsvergoeding. Een dergelijke situatie moet wel schriftelijk worden gemeld en de opdrachtnemer moet 'al het mogelijke' doen om haar contractverplichtingen na te komen. Daarbij dienen de contractpartijen gezamenlijk tot een oplossing te komen. Als geen overeenstemming wordt bereikt, dan door beide partijen beroep op de geschillencommissie worden gedaan<sup>313</sup>. De handelswijze bij onvoorziene omstandigheden wordt in verband gebracht met het risico op overmacht en wordt kort in de slotbepalingen van het contract besproken. Beide partijen moeten wederom 'al het mogelijke' doen om gezamenlijk tot een oplossing

<sup>313</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 586

te komen. Als dit onmogelijk blijkt te zijn, dan ontstaat dezelfde situatie als bij overmacht en zal de geschillencommissie worden ingeschakeld<sup>314</sup>.

De overheid bezit een interventierecht als door de provincie ernstige tekortkomingen worden geconstateerd en de opdrachtnemer die niet binnen een aanzienlijke tijd hersteld. De provincie heeft het recht om de nodige maatregelen te treffen. Hierbij kan ze de hulp van derden inschakelen. De kosten voor dit herstel komen voor rekening van de opdrachtnemer<sup>315</sup>.

Beide partijen bezitten het recht om een wijzigingsprocedure te starten. Dit geldt voor situaties waarin de overeenkomst niet ongewijzigd kan worden voortgezet. Beoordeling van een wijzigingsvoorstel ligt in eerste instantie bij de provincie. Risico's van noodzakelijke wijzigingen door bijvoorbeeld een verandering in scope, wetwijzigingen of veranderingen in essentiële vereisten liggen bij de provincie. De provincie draagt hier ook het risico van mogelijke veranderingen in de kosten<sup>316</sup>.

Een geschilprocedure kan worden gestart nadat de partijen elkaar schriftelijk van het geschil op de hoogte hebben gesteld en een gezamenlijke oplossing onmogelijk blijkt. Als eerst kan het geschil worden voorgelegd aan de Raad van Deskundigen, bestaande uit één vertegenwoordiger van iedere partij en een onafhankelijke derde. Deze raad brengt een bindend advies uit. Als de partijen zich hierbij niet neerleggen, dan kan het geschil worden voorgelegd aan het Nederlands Arbitrage Instituut (NAI) of de voorzieningenrechter.

Het contract eindigt van rechtswege na 17 jaar, mits het aan de gestelde kwaliteitseisen voldoet. Overmacht en wanprestatie zijn gronden waarop tussentijdse beëindiging mogelijk is. Als van een herstelbare tekortkoming sprake is, dan krijgt de opdrachtnemer nog één kans dit te herstellen. De extra kosten die voortkomen uit een onherstelbare tekortkoming zijn voor de opdrachtnemer. De opdrachtnemer heeft de mogelijkheid om het contract vroegtijdig te beëindigen, indien de opdrachtnemer een schadevergoedingsverplichting of een vrijwaringverplichting niet meer kan voldoen. De beslissing tot beëindiging ligt in dergelijke situaties bij de provincie.

### Concurrentie

De interesse voor het project is groot. Nadat de openbare aanbesteding is gepubliceerd melden zich 59 marktpartijen voor het selectiedocument. Uiteindelijk worden er 7 consortia gevormd, waarvan de provincie er 5 selecteert. Deze vijf consortia worden uitgenodigd voor de consultatiefase, waarin zal worden onderhandeld over het programma van eisen en de conceptovereenkomst. De private partijen worden op de hoogte gesteld van de toetsingscriteria (financiële en maatschappelijke meerwaarde) en er wordt gediscussieerd over punten als: *de risicoverdeling, innovativiteit, garanties, betaalbaarheid en boetes*. Het uiteindelijke bidingscontract wordt op een aantal van deze punten aangepast. Zo worden de garanties gewijzigd en de boetes verlicht<sup>317</sup>. Op basis van dit gewijzigde contract mochten de vijf gegadigden biedingen uitbrengen. Eén consortium trekt zich op voorhand terug. De vier overgebleven partijen brengen verschillende biedingen uit, vaak een basisbieding en een alternatief. In dat alternatief mogen ze schuiven met bijvoorbeeld de looptijd, technische vereisten en verdeling van risico's. De biedingen worden vergeleken met de PSC, dat de financiële meerwaarde moet weerspiegelen. Tot dan toe heeft de provincie de verdeling van risico's niet gewijzigd. Dit tot groot ongenoegen van de marktpartijen. Om de druk tot het terugnemen van risico's te verhogen, waarden de marktpartijen de verschillende risico's extreem hoog. Hun alternatieve bieding, met een gewijzigde risicoverdeling, is in alle gevallen veel voordeliger. Uiteindelijk zijn de twee beste biedingen voordeliger dan de PSC en worden deze twee partijen uitgenodigd voor de onderhandelingsfase.

Het onderhandelingsproces wordt vertraagd, omdat er onzekerheid ontstaat over de betaalbaarheid. Zowel de PSC als de biedingen liggen hoger dan het budget van Rijkswaterstaat. Er moet meer geld op

<sup>314</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 589

<sup>315</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 584

<sup>316</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 585

<sup>317</sup> Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 30

tafel om een uitvoering in PPS te realiseren. Dit probleem wordt na lang onderhandelen opgelost door het budget te verhogen en extra geldstromen te realiseren vanuit de provincie en rondliggende gemeentes.

In de onderhandelingsfase gaat de provincie toch door de knieën en neemt een groot aantal risico's terug. Het uiteindelijke bod is gebaseerd op een sterk aangepast contract. Omdat de risico's door private partijen veel hoger worden gewaardeerd, dan door de publieke partijen komt het tot een relatief efficiënt resultaat. Het project wordt gegund aan het consortium met het economisch meest voordelige bod. Echter, tot een directe vergelijking hoeft het niet te komen omdat één van de partijen niet aan de technische vereisten voldoet en op voorhand wordt uitgesloten. De winnaar is Poort van Den Bosch, met een financiële meerwaarde van 14%. Dit betekent dat de bieding van dit consortium 14% lager is dan de berekende PSC<sup>318</sup>.

Vooraf aan de aanbestedingsprocedure waren er een redelijk aantal aanbieders geïnteresseerd. Dit duidt erop dat er toen sprake was concurrentie. Opmerkelijk is wel dat, na voorselectie en onderhandelingen, de keuze uiteindelijk wordt gemaakt omdat één van de twee overgebleven bidders wordt uitgesloten. De uiteindelijke contractpartner krijgt een contract voor 17 jaar. Tijdens de looptijd is concurrentie uitgesloten.

#### *Duurzaam en innovatief resultaat*

De mate waarin gebruik wordt gemaakt van het innovatieve vermogen van marktpartijen is gering. In het selectiemodel waren innovatie en creativiteit belangrijke speerpunten. Echter, al voordat de aanbestedingsprocedure begint liggen het Tracébesluit en het bestemmingsplan al vast. Hierdoor wordt de innovatieve inbreng van marktpartijen ernstig beperkt. In het evaluatierapport van Deloitte is dit een belangrijk punt van kritiek<sup>319</sup>. Dit werd benadrukt door de marktpartijen die mogelijkheden zagen om op technisch en innovatief vlak miljoenen te besparen, maar dat werd door het gedetailleerde Tracébesluit onmogelijk.

Met betrekking tot een duurzaam en innovatief resultaat staat in het evaluatierapport, als citaat uit het selectiedocument, het volgende omschreven<sup>320</sup>:

*'De creatieve en innovatieve inbreng van de consortia op technisch, organisatorisch en financieel terrein beschouwt de provincie als één van de meest essentiële aspecten van de aanbestedingsprocedure. De provincie heeft voor het DBFM-concept gekozen om 'value for money' te realiseren: meer voor hetzelfde geld of hetzelfde voor minder geld'*

De essentie was er wel, maar door de specifieke technische vereisten gooide de overheid haar eigen glazen in. De algemene tendens in het evaluatierapport is dat de creativiteit van marktpartijen meer uitgebuit had kunnen worden. De werkwijze zoals die bij de A59 is gehanteerd heeft niet tot een optimaal duurzaam en innovatief resultaat geleid<sup>321</sup>. Naar mijn inzicht zijn innovativiteit en duurzaamheid, niet expliciet in het contract opgenomen en niet geoperationaliseerd.

Het beheer en onderhoud van de infrastructuur komt voor rekening van de opdrachtnemer<sup>322</sup>. Volgens Bregman en de Win zijn de voorwaarden onderling overeengekomen en vastgelegd in verschillende programma's van eisen. Met betrekking tot het verkeersmanagement zijn er in het contract specifieke bepalingen opgenomen. Deze bepalingen hebben verband met, bijvoorbeeld<sup>323</sup>:

- de afstemming met andere wegbeheerders;
- rijstrookafsluiting;

<sup>318</sup> Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 38

<sup>319</sup> Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 51

<sup>320</sup> Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 25

<sup>321</sup> Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 51

<sup>322</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 583

<sup>323</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 583



- de informatieplicht tegenover de provincie;
- verkeerstekens in overeenstemming houden met de wet.

De overdracht van beheer en onderhoud is in de praktijk niet zo eenvoudig. In het artikel ‘Overdracht beheer en onderhoud van rijkswegen’ (2000) zijn in dit kader een aantal overwegingen omschreven<sup>324</sup>. In het Nederlandse recht komt het begrip ‘beheer’ in verschillende contexten voor, te weten<sup>325</sup>:

- a. *juridisch beheer of “bestuur”*: vergunningverlening, ontheffing, verkeersbesluiten;
- b. *de “zorgplicht”*: de verantwoordelijkheid voor de goede staat van de weg;
- c. *feitelijk beheer*;
- d. *onderhoud als deel van beheer*.

Taken met betrekking tot juridisch beheer behoren tot de taken van de Minister en zijn alleen bij wet overdraagbaar. In de Nederlandse situatie is de Rijksdienst Wegverkeer (RWV) hier verantwoordelijk voor, wat een (contractuele) overdracht aan private partijen uitsluit. De zorgplicht voor een goede staat van de weg wordt omschreven in art. 6:174BW. Deze verantwoordelijkheid wordt bij wet beperkt tot ‘overheden’. Onder feitelijk beheer vallen alleen feitelijke werkzaamheden, zoals: *gladheidbestrijding, bijzondere transporten, aanduidingen langs de wegen en verkeerssignalering* (verkeersmanagement). Omdat het hier uitvoerende taken betreft, kunnen die worden overgedragen. Als laatste kan onderhoud als onderdeel van beheer worden onderscheiden. De concrete onderhoudswerkzaamheden kunnen door private partijen worden uitgevoerd, waarbij de verantwoordelijkheid voor het onderhoud (als publieke taak) bij de overheid blijft.

Het bovenstaande geeft globaal de wettelijke afbakening weer. Ondanks dat er van feitelijke overdracht van taken sprake mag zijn, is het bij PPS belangrijk na te gaan waar de uiteindelijke risicoaansprakelijkheid ligt. Schouten e.a. concluderen hierover het volgende<sup>326</sup>:

*‘In het algemeen is de conclusie voor de risicoaansprakelijkheid deze, dat overdracht (in juridische zin) van onderhoud aan een private partij niet de risicoaansprakelijkheid naar die private partij verplaatst. De risicoaansprakelijkheid berust immers, krachtens art. 6:174BW, bij een overheid. Uitbesteding van onderhoud (civielrechtelijk) is wel mogelijk. Het is dan wenselijk contractueel verhaalsmogelijkheden op de private partij, aan wie wordt uitbesteedt, te bedingen’.*

Overdracht van de publiekrechtelijke onderhoudsplicht aan private partijen is niet mogelijk. De risicoaansprakelijkheid bij schadegevallen ligt ook bij een overheid. In beginsel ligt de aansprakelijkheid voor een weg bij de partij die aan de weg een openbare bestemming heeft gegeven. De A59 is een rijksweg en valt zodoende onder aansprakelijkheid van het Rijk. Ondanks dat het Rijk het beheer en onderhoud heeft overgedragen aan de provincie, blijft ze de formele beheerder/onderhoudsplichtige van de weg. De provincie treedt namens het Rijk op als contractpartner. In een geval van schade bij particulieren, wordt het Rijk door die particulier aansprakelijk gesteld. Een contractueel vastgelegd ‘vrijwaringsbeding’ moet er voor zorgen dat het Rijk de schade kan verhalen op de aannemer. In het geval van de A59 loopt die vrijwaring via de provincie. De rechter zal bij schadegevallen altijd kijken naar de concrete situatie<sup>327</sup>: *‘is er werkelijk sprake van een gebrek aan de weg (risicoaansprakelijkheid van de beheerder) of meer van een ‘fout’ (onrechtmatige daad) van degene die het feitelijke onderhoud uitvoert’.*

Het is een redelijk complexe situatie, waarin het aantal contractuele waarborgen een grote rol speelt. Als gevolg van het bovenstaande en het feit dat er geen sprake is van een overdracht van publieke verantwoordelijkheid, blijft de overheid aansprakelijk voor een juiste uitvoering van taken en is goede controle en toezicht noodzakelijk<sup>328</sup>. Bij de A59 wordt de controle uitgevoerd door de provincie,

<sup>324</sup> Schouten, E., e.a., *Overdracht van beheer en onderhoud van Rijkswegen*, 2000, p. 54-64

<sup>325</sup> Schouten e.d., 2000, p. 56-58

<sup>326</sup> Schouten e.d., 2000, p. 59

<sup>327</sup> Schouten e.d., 2000, p. 59

<sup>328</sup> Schouten e.d., 2000, p. 64

waarover ze jaarlijks verantwoording moet afleggen aan het Rijk. De provincie moet er bovendien voor zorgen dat de weg, gedurende de gehele contractperiode, voldoet aan de beschikbaarheidseisen die het Rijk stelt. Ook hierover zal ze het Rijk periodiek rapporteren. Zoals omschreven zijn de voorwaarden in verschillende programma's van eisen vastgesteld. Op basis van deze voorwaarden doet de provincie haar controles. Als de opdrachtnemer niet aan de voorwaarden voldoet, zal de provincie 'boetepunten' opleggen. Dit kan leiden tot een waarschuwing of verscherpt toezicht<sup>329</sup>. Als er sprake is van structurele nalatigheid, dan zal de provincie ingrijpen of de overeenkomst beëindigen<sup>330</sup>. De controles van de provincie zullen periodiek plaatsvinden. Daarnaast heeft het Rijk het recht om zelf te toetsen of de weg aan de eisen voldoet<sup>331</sup>.

### **Resultaatafhankelijk inkomen**

De voorfinanciering van het project ligt bij de opdrachtnemer. Om zijn investering terug te verdienen zal hij van de provincie een beschikbaarheidsvergoeding ontvangen. Als hij niet aan de kwaliteits- en beschikbaarheidseisen voldoet, dan wordt hij gekort op zijn vergoeding. Dit risico impliceert enig commercieel risico. Daarnaast stelt de private financier ook eisen (aflossing en rente). Deze dubbele druk moet een extra prestatieprikkel vormen. Het is echter onduidelijk hoe groot de private financiering precies is en wat de verhouding eigen/vreemd vermogen is. Ook is het niet duidelijk hoe hoog de maximale beschikbaarheidsvergoeding is. Inzicht in deze cijfers zou kunnen aantonen of het commerciële risico van enige relevantie is.

De bekostiging van het project vindt plaats op basis van een beschikbaarheidsvergoeding. Deze vergoeding zal ieder kwartaal aan de opdrachtnemer worden uitgekeerd. De provincie is verantwoordelijk voor het vaststellen van de beschikbaarheidsvergoeding en de betaling. Als onderhoudsvergoeding ontvangt de provincie jaarlijks €795.455 van het Rijk (exclusief de MIT bijdrage). Daarnaast wordt de bekostiging gefinancierd uit een eigen bijdrage en een bijdrage van de omliggende gemeenten.

Volgens het evaluatierapport wordt er in het bekostigingssysteem een onderscheid gemaakt in de hoogte van de beschikbaarheidsvergoeding tijdens '*de pre-beschikbaarheidsperiode, de tussen-beschikbaarheidsperiode en de beschikbaarheidsperiode*'<sup>332</sup>. Zowel tijdens de realisatie- als de exploitatiefase dient de opdrachtnemer het doorgaande rijverkeer zo min mogelijk te belemmeren. Als rij- of vluchtstroken moeten worden afgesloten kan de opdrachtnemer worden gekort op haar vergoeding. De hoogte van deze korting hangt af van de periode waarin de afsluiting plaatsvindt. Aan een belemmering in de spits hangt een hoger prijskaartje, dan aan afsluiting in de avonduren of het weekeind.

Het toedelen van kortingen gebeurt door middel van een boetesysteem. Boetepunten worden opgelegd als er niet aan de beschikbaarheidseisen wordt voldaan of als er tekortkomingen zijn gesignaleerd in kwaliteit, veiligheid of communicatie. Het aantal boetepunten hangt af van de ernst van de tekortkoming. De maximale boete is 10% van de beschikbaarheidsvergoeding. Vaak volgt er een waarschuwing. Als de opdrachtnemer haar prestaties niet verbetert, kan nog een extra korting van 5% worden opgelegd. Een verscherpt toezicht of een schadevergoeding na ingrijpen behoort ook tot de mogelijke consequenties.

Tijdens de evaluatie konden de onderzoekers geen oordeel geven over de effectiviteit van het boetesysteem<sup>333</sup>. Net als bij de HSL-Zuid moet de opdrachtnemer haar eigen beoordelingsrapporten opstellen, waarin in ze ook haar tekortkomingen omschrijft<sup>334</sup>. Deze worden vervolgens door de provincie gecontroleerd. Daarnaast voeren zowel de provincie als het Rijk zelf controles uit en worden

---

<sup>329</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 584

<sup>330</sup> Zie ook de opmerkingen over 'het aantal contractuele waarborgen'.

<sup>331</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 573

<sup>332</sup> Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 56

<sup>333</sup> Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 65

<sup>334</sup> Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 57

de prestaties vergeleken met de opgestelde kwaliteitsplannen en technische vereisten. Helaas ontbreekt ook hier inzicht in de concrete werkwijze en daadwerkelijke frequentie van controle.

Een beoordeling van processen komt in het evaluatierapport niet expliciet ter sprake. Naar mijn inzicht wordt bij de A59 voornamelijk op output gecontroleerd. Het programma van eisen, de beschikbaarheid en de daar bijbehorende kwaliteits- en veiligheidsplannen worden vaak als toetsingscriteria gebruikt. Een boetesysteem van maximaal 15% laat zien dat het inkomen niet volledig resultaatafhankelijk is. Een beschikbaarheidsvergoeding van 85% is gegarandeerd, hoewel bij een ernstige tekortkoming tussentijdse beëindiging dreigt.

### **Zelfstandige beslissingsbevoegdheid**

Veelvuldig wordt de innovatieve inbreng van de markt als één van de belangrijkste voordelen van PPS bestempeld. Uit het evaluatierapport blijkt dat van dit vermogen niet of nauwelijks gebruik is gemaakt. De oorzaak hiervan lag, zoals eerder beschreven, in het feit dat het bestemmingsplan en het gedetailleerde Tracébesluit reeds waren vastgesteld. Dit beperkte de vrijheid van de opdrachtnemer. Opmerkelijk is dat deze vrijheid in het contract wel wordt benadrukt, zoals uit de volgende citaten blijkt.

Het begrip ‘design’ wordt bijvoorbeeld omschreven als *‘een grote vrijheid voor het private consortium om binnen de door de publieke partij geformuleerde randvoorwaarden een autosnelweg te ontwerpen die naar oordeel van het consortium gezien zijn langdurige onderhouds- en beheerstaken het meest efficiënt is of zal zijn’*<sup>335</sup>.

Daarnaast worden de overwegingen afgesloten met opmerking dat *‘het consortium de vrijheid behoudt om op basis van de gegevens die de provincie over het project heeft verstrekt, een eigen beeld te vormen en deze op een wijze die haar binnen de gestelde randvoorwaarden goedgevindt te implementeren in planvorming en ontwerp’*<sup>336</sup>.

Het contract bevat een wijzigingsmechanisme. Beide partijen hebben de mogelijkheid om voorwaarden te wijzigen. Hiervoor moet wel een wijzigingsprocedure worden doorlopen en ligt de beslissingsbevoegdheid bij de provincie. De uitvoerende partij krijgt (contractueel) de vrijheid om een eigen invulling aan het project te geven, maar door de strenge randvoorwaarden is dit vrijwel onmogelijk<sup>337</sup>. Het resultaat wordt periodiek gecontroleerd en getoetst aan het Plan van Eisen. De investering ligt bij de opdrachtnemer zelf. De opdrachtnemer heeft daarom de vrijheid om zelf keuzes te maken met betrekking tot de kosten. Hierbij moet hij wel in ogenschouw houden dat aan de kwaliteitseisen wordt voldaan en dat die kwaliteit de komende 15 jaar gewaarborgd is. Keuzes met betrekking tot kwaliteitsinnovatie zijn, zoals omschreven, moeilijk te maken. Zeker wanneer dit een effect heeft op de hoogte van bekostiging.

Een scheiding tussen ‘decision management’ en ‘decision control’ is ook bij de A59 aanwezig. De opdrachtnemer is belast met de voorbereidende en uitvoerende taken. Dit uit zich bijvoorbeeld in het vooraf opstellen van risico managementplan, een veiligheidsplan en een kwaliteitsbeheerssysteem. Tijdens de realisatie- en exploitatiefase van het project moet de opdrachtnemer deze plannen toepassen en de kwaliteit meten, waarover ze periodiek aan de provincie rapporteert. De provincie heeft als taak deze plannen goed te keuren en de rapportages te controleren.

De scheiding van ‘decision management’ en ‘decision control’ komt ook ter sprake in de verhouding tussen het Rijk en de provincie. De provincie heeft bepaalde beheerstaken van het Rijk overgenomen en krijgt daarmee bepaalde beleidsvrijheid. Echter, de provincie zich moet hierover periodiek

---

<sup>335</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 577

<sup>336</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 578

<sup>337</sup> Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 51

verantwoorden tegenover het Rijk. De verdeeldheid van taken en het ontbreken van een heldere rolverdeling heeft een negatief effect gehad op de onderlinge samenwerking tussen overheden<sup>338</sup>.

### **Informatie-asymmetrie**

De doelstellingen van de overheid zijn het behalen van maatschappelijke en financiële meerwaarde. Het is mogelijk om aan deze doelstellingen streefwaarden te koppelen, maar het is onduidelijk of dit wordt gedaan. De financiële meerwaarde is berekend aan de hand van de PSC. De bieding van de opdrachtnemer ligt 14% onder de PSC-waarde. Dit betekent dat de uitvoering in PPS 14% goedkoper is dan publieke realisatie. De doelstelling van de private partij is het maken van winst; een positief verschil tussen opbrengsten en kosten. In de aanbestedingsfase maakt de overheid een belangrijke keuze. Na de selectieprocedure tekent ze een contract voor 17 jaar. Voor de komende 17 jaar is de opdrachtnemer ‘verzekerd’ van inkomsten.

#### *Moreel toeval*

De werkzaamheden van de opdrachtnemer zijn voornamelijk uitvoerend van aard: het (om)bouwen en onderhouden van een snelweg. Deze werkzaamheden zijn voor de opdrachtgever goed waarneembaar. De opdrachtnemer moet zelf voortgangs- en beoordelingsrapportages schrijven, waarin ze de opdrachtnemer op de hoogte stelt van de activiteiten en resultaten. De opdrachtnemer controleert en beoordeelt deze rapportages en verbindt er mogelijke consequenties aan. Daarnaast is zowel de provincie als het Rijk gerechtigd zelf metingen en toetsingen te verrichten.

In de contractrelatie tussen de aannemer en de provincie is een principaal-agent relatie te herkennen. De provincie is de principaal en de aannemer de agent. De informatie-uitwisseling vindt voornamelijk schriftelijk plaats. Voor een volledig beeld van de activiteiten en prestaties is de provincie voor een deel afhankelijk van de agent. De agent verzorgt zelf haar rapportages en kan hierin informatie selecteren en doseren; een risico op moreel toeval is aanwezig.

Daarnaast heeft het Rijk de controle taak bij de provincie neergelegd. Dit is op merklijk omdat normaal gesproken het Rijk zelf toezicht houdt. Het Rijk wilde het liefst minimale bemoeienis met het project, wat voor de nodige strubbelingen heeft gezorgd. De relatieve onervarenheid van de provincie kan een obstakel vormen. Bovendien moet de provincie op haar beurt weer rapporteren aan het Rijk. In vraag of de provincie voldoende kennis en capaciteit heeft om op een adequate manier toezicht te houden schuilt eveneens een risico op moreel toeval.

De beschikbaarheidsvergoeding is voor 15% variabel. Aan de hand van een boetepuntensysteem wordt de hoogte van deze vergoeding bepaald. De vraag is of dit systeem een voldoende prikkel is om een optimale prestatie te garanderen. Daarbij heeft de aannemer een eigen aandeel in de prestatierapporten en kan de toezichtcapaciteit van de provincie tegenvallen. Bovendien is 85% van de beschikbaarheidsvergoeding de komende 17 jaar gegarandeerd, hebben ze geen last van concurrentie en moeten ze het wel heel bond maken, willen ze een contractbeëindiging riskeren.

#### *Nadelige selectie*

De aanbestedingsprocedure heeft ruime tijd in beslag genomen (van november 2000 tot februari 2003). In die tijd is veel onderhandeld. Voornamelijk de toedeling van risico's was een punt van discussie. De uiteindelijke keuze is voor een groot deel gebaseerd op de waarde van de PSC. De ervaring met dit vergelijkingsinstrument was gering. Als onderdeel van de PSC wordt een risicoschatting gemaakt. Een dergelijke schatting is met veel onzekerheid omgeven. Ten eerste is het moeilijk een risico in geldwaarde uit te drukken. Bovendien had de overheid daar vrijwel geen ervaring mee, in tegenstelling tot de marktpartijen<sup>339</sup>. Ten tweede is het een schatting voor de komende 17 jaar. Beide factoren maken het risico op nadelige selectie groot.

---

<sup>338</sup> Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 39-44

<sup>339</sup> Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 51

In de contractonderhandelingen heeft de overheid risico's teruggenomen en het boetesysteem versoepeld. Het is goed mogelijk dat de overheid hier nadelige keuzes heeft gemaakt, omdat de marktpartijen meer ervaring in risicomanagement bezaten. Daarnaast is het de vraag in hoeverre de beschikbaarheidsvergoeding in verhouding staat met de feitelijke kosten. De daadwerkelijke meerwaarde kan pas na jaren worden aangetoond<sup>340</sup>.

Een risico op nadelige selectie is aanwezig. Omdat de keuze is gebaseerd op een schatting voor de komende 17 jaar is de onzekerheid groot. Daarbij draagt de overheid een deel van de risico's, zo ook het risico van veranderingen van de essentiële vereisten. Mocht een dergelijke verandering noodzakelijk zijn, dan zal de opdrachtnemer een nieuwe prijs vaststellen. Op dat moment ontbreekt de concurrentiedruk, wat een opwaarts effect op deze prijs kan veroorzaken.

De overheid heeft het recht om de overeenkomst tussentijds te beëindigen, maar moet hier wel een grondige reden voor hebben. Structurele nalatigheid (wanprestatie) is een voldoende beëindigingsgrond. Een hernieuwd inzicht in kosten is dit, naar mijn inzicht, niet. Echter, ook voor de opdrachtnemer ligt hier een risico. Het risico op prijsstijgingen, van bijvoorbeeld grondstoffen, zijn in de bieding opgenomen.

---

<sup>340</sup> Deloitte, Evaluatie PPS-A59, 2003, p. 109

### **Case 3: Sijtwende**

De belangrijkste bronnen voor deze casestudy zijn de bespreking van de samenwerkings-overeenkomsten door Bregman en de Win<sup>341</sup> en publicaties van ondermeer Koppenjan<sup>342</sup>, het Bureau Stedelijke Planning BV<sup>343</sup> en het Centraal Planbureau<sup>344</sup>.

#### **Algemeen**

[dit gedeelte is volledig opgenomen in het hoofdrapport]

#### **Afhankelijkheid**

De afhankelijkheidsrelatie wordt beoordeelt aan de hand van de noodzaak om transactiespecifieke investeringen te doen en de mate waarin deze investeringen zijn geïnternaliseerd.

##### *Transactiespecifieke investeringen*

De afhankelijkheidsrelatie bij grote (infrastructurele) project blijft een lastige. Feit is dat private partijen een grote investering doen, zo ook in Sijtwende. De overheid geeft haar goedkeuring, medewerking en neemt een deel van de financiering op zich. Na het ondertekenen van de contracten krijgt de projectontwikkelaar vrij baan om het project naar eigen inzicht te realiseren. De drijfveer achter dit project is het maken van winst door verkoop van vastgoed (huizen en kantoren). Alvorens winst te kunnen maken doet de projectontwikkelaar een grote investering; de aanleg en bouw van de tunnel en snelweg, evenals de ontwikkeling van het woongebied.

Echter, wanneer concreet naar de specificiteit van de voortgebrachte producten, de ingezette kennis en de ingezette productiemiddelen wordt gekeken en hierbij de vraag wordt gesteld of er op de markt andere leveranciers zijn, met dezelfde capaciteiten, dan is de specificiteit gering. Het consortium heeft veel kennis in projectontwikkeling en woningbouw. Onderzoek en ontwerp worden uitbesteedt en de bouw van de snelweg komt voor rekening van een dochteronderneming<sup>345</sup>. Als geheel bezit het consortium voldoende kennis en productiemiddelen om het project te voltooien. Echter, het is zeker niet ondenkbaar dat er in de markt alternatieve consortia kunnen worden gevormd, zonder dat deze partijen grote specifieke investeringen moeten doen. De activiteiten zijn voornamelijk uitvoerend en kunnen door de markt worden vervuld. De omvang van het project en de integrale aanpak vormen mogelijk een beperking.

##### *Mate van internalisering*

Ondanks de 'lage' specificiteit is de overheid afhankelijk van externe aannemers. Daarentegen zijn de aannemers afhankelijk van medewerking van de overheid. Doordat de voorfinanciering bij de aannemers wordt gelegd verandert de afhankelijkheidsrelatie. Enerzijds wordt de opdrachtnemer afhankelijk van afname van de overheid (ze moet wel 'betalen'). Anderzijds is deze betaling vrijwel gegarandeerd (de overheid kan niet failliet en het betreft een collectief goed). De overheid is afhankelijk van de kwaliteit van het product. Het contract met betrekking tot de infrastructuur (snelweg en tunnel) bevat het ontwerp en de bouw (design&construct). Het Rijk wordt na oplevering eigenaar en verantwoordelijk voor het onderhoud en beheer. De overheid krijgt wel 'garantie' van een jaar<sup>346</sup>. Met betrekking tot de woningbouw krijgt de projectontwikkelaar 'gratis' de beschikking over de gronden<sup>347</sup>. De samenwerking (PPS) vindt plaats op basis van het 'concessiemodel'. De opdrachtnemer realiseert voor eigen risico (dus ook het exploitatierisico) het gehele project. De gemeente stelt vooraf richtlijnen en eisen op, maar is wat het resultaat betreft afhankelijk van de aannemer.

---

<sup>341</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 638-659

<sup>342</sup> Koppenjan, J., *De moeizame aanloop naar publiek-private samenwerking*, 2003, p. 99-122

<sup>343</sup> Bureau Stedelijke Planning, *Sijtwende Voorburg; onderzoek woningproject langs tunnelbuis*, 2001

<sup>344</sup> Canoy, 2001

<sup>345</sup> Bureau Stedelijke Planning, *Sijtwende Voorburg; onderzoek woningproject langs tunnelbuis*, 2001

<sup>346</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 642

<sup>347</sup> Hegener, M., *Bovenop de tunnel groeit het geld*, NRC Handelsblad, 1999

Volgens de publicaties ligt een groot deel van de financiering bij de private partijen, maar neemt de overheid ook een deel op zich<sup>348</sup>. De kosten van de infrastructuur worden voor 85% door het Rijk gedekt, wat duidt op een gedeelde financiering<sup>349</sup>. De private en publieke partijen werken niet samen in een consortium of gezamenlijke rechtspersoon. De contractduur is beperkt. Het D&C contract voor de infrastructuur heeft een looptijd van circa 5 jaar. De realisatie van de woningbouw mag zich strekken tot *‘vier jaar na voltooiing van het infrastructurele werk’*<sup>350</sup>. Dit betekent een maximale looptijd tot eind 2007.

Er zijn formeel vier partijen betrokken. De samenwerking vindt plaats op basis van het vier partijen contract. Hierin is vastgesteld dat voor de coördinatie en ‘goede voortgang’ van het project een projectcommissie wordt ingesteld. Deze commissie is uitsluitend ter bevordering van de informatie uitwisseling en heeft geen beslissingsbevoegdheid<sup>351</sup>. De frequentie van overleg wordt door de commissie zelf bepaald. Daarnaast worden de vier partijen vertegenwoordigd in een ‘coördinatieplatform’, dat eveneens ondersteuning moet bieden aan de projectvoortgang.

De gemeente en de projectontwikkelaar bekleden, met betrekking tot de woningbouw, gezamenlijk een ‘stuurgroep’ en ‘projectgroep’. De stuurgroep functioneert op bestuurlijk niveau en kan bindende beslissingen nemen, de projectgroep is ter ondersteuning van coördinatie en informatie uitwisseling<sup>352</sup>.

### Onzekerheid

In de neo-institutionele economie wordt de invloed van onzekerheid op (economische) keuzes benadrukt. Veel verschillende factoren kunnen invloed hebben op onzekerheid. Met betrekking tot PPS is de complexiteit van een project zeker van invloed. Bij de casestudy van de HSL-Zuid was de onzekerheid redelijk groot; een complex project, een lange looptijd en twijfel over de winstgevendheid. Met betrekking tot Sijtwende is de onzekerheid kleiner. De looptijd is gering, immers de opdrachtnemer houdt zich alleen bezig met ontwerp en realisatie. Verder wordt het project integraal aanbesteedt aan één opdrachtnemer. De winstverwachting van de projectontwikkelaar is groot, immers de projectontwikkelaar wil vrijwel alle risico’s en een deel van de investering op zich nemen. Op zich was het complex project, voor ruim 2 kilometer snelweg, maar de projectontwikkelaar was overtuigd van het succes<sup>353</sup>.

#### *Eenduidigheid van doelstellingen*

De doelstelling, zoals die hiervoor is omschreven, is duidelijk. Het ontstaan van deze doelstelling heeft hier waarschijnlijk aan meegeholpen. Het Rijk had een wens: *extra ontsluiting van Den Haag*. De gemeente had hier bezwaar tegen: *geluidshinder en een snelweg als ‘fysiek’ obstakel*. De private partij kwam met een oplossing: *de aanleg van de weg in een tunnelconstructie, gecombineerd met de ontwikkeling van een woongebied*.

De partijen gingen akkoord en zo ontstond het plan Sijtwende. Door de aanpak van de projectontwikkelaar wordt aan beide doelstellingen van publieke partijen voldaan en kan ze haar eigen wens verwezenlijken. De overheid stelt technische en kwaliteitseisen op en verwacht een oplossing waarmee de kwaliteit van de leefomgeving wordt verbeterd.

Naar mijn inzicht zijn deze doelstellingen concreet en in tijd niet veranderd. De goede integratie van zowel publieke als private doelstellingen biedt een project meer kans van slagen. Echter, betwijfeld kan worden in hoeverre de publieke partijen de efficiëntie (doelmatigheid) van het project in overweging hebben genomen. Dit punt van kritiek wordt door Koppenjan als volgt geformuleerd: ‘...

<sup>348</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 641

<sup>349</sup> Bureau Stedelijke Planning, *Sijtwende Voorburg; onderzoek woningproject langs tunnelbuis*, 2001

<sup>350</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 659

<sup>351</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 643

<sup>352</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 656

<sup>353</sup> Koppenjan, 2003, p. 113

*de vraag is of de publieke investeringen uiteindelijk wel in verhouding tot de kwaliteit van de gerealiseerde verkeerskundige oplossing staan ...*<sup>354</sup>.

#### *Meetbaarheid*

Zoals hiervoor is omschreven zijn de doelstellingen en te verwachten resultaten concreet. Ten eerste moet het private consortium ruim twee kilometer snelweg aanleggen, die voor het grootste deel door een tunnel voert (zogenoemde holle dijk) en op twee plaatsen wordt onderbroken door gelijkvloerse kruisingen. Daarbij is ze verantwoordelijk voor alle extra werkzaamheden, zoals een goede aansluiting op bestaande wegen. Gedetailleerde vereisten zijn door de overheid vastgesteld in een plan van eisen (PvE). Ten tweede is verantwoordelijk voor de realisatie van een woongebied, bestaande uit: 700 woningen, een brandweerkazerne en 10.000m<sup>2</sup> kantoorruimte.

De uitvoerende activiteiten van de opdrachtnemer en het resultaat daarvan kunnen in kwantitatieve zin goed gemeten worden. Een voordeel van dit project is dat de opdrachtnemer alleen verantwoordelijk is voor het ontwerp en de realisatie van het project. De verantwoordelijkheid voor het onderhoud valt, na realisatie, terug op de overheid. Hierdoor is bij oplevering het resultaat goed meetbaar en blijven ingewikkelde beschikbaarheidsvergoedingen uit.

In het contract betreffende de infrastructuur worden de kwalitatieve vereisten benadrukt. Tot de taak van de opdrachtnemer behoort *'het uitwerken van het programma van eisen tot een definitief ontwerp en vervolgens tot het uitvoeringsdocument'*<sup>355</sup>. De kwantitatieve en kwalitatieve vereisten in het PvE zijn het uitgangspunt. Op basis daarvan moet het uitvoeringdocument door het Rijk worden goedgekeurd. De deelwerken worden volgens een bepaald afnameprotocol overgedragen<sup>356</sup>. Voor de kwaliteitsborging maakt de overheid gebruik van EKB<sup>357</sup>. De opdrachtnemer moet vooraf kwaliteitsplannen opstellen en voortdurend kunnen aantonen dat zijn processen aan de kwaliteitseisen voldoen. Hij moet hier periodiek over rapporteren en het Rijk controleert deze rapportages. Een dergelijke verslaglegging gebeurt in ieder geval voor oplevering van een deelproject. De uitvoerder ontvangt, na een toetsingprocedure, en acceptatiedocument als *'mededeling van geen bezwaar'*<sup>358</sup>. De overheid is ook bevoegd zelf toetsingen en metingen uit te voeren. Voor een dergelijke toetsing wordt vaak een externe deskundige ingeschakeld. De rapportages van die deskundige worden vervolgens door de overheid gecontroleerd<sup>359</sup>.

De overeenkomst met betrekking tot de woningbouw bestaat ondermeer uit een exploitatie- en gronduitgifteovereenkomst. De afspraken die hierin omschreven staan zijn vooral uitvoerend van aard (inspanningsverplichting, bouw- en ontwerpverplichting). Aan deze taken zijn een aantal kwalitatieve eisen verbonden. Zo moet de projectontwikkelaar eerst, vanuit het bestemmingsplan, een stedenbouwkundigplan opstellen. Deze plannen moeten aan specifieke technische vereisten voldoen en zullen om 'de kwaliteit te waarborgen' in samenwerking met 'gerenommeerde' architecten worden ontwikkeld<sup>360</sup>. Overleg hierover vindt plaats in de 'stuurgroep' en 'projectgroep'. Door de betrokken partijen wordt er in 'onderling overleg' kwaliteitseisen vastgesteld en opgenomen in de gronduitgifteovereenkomst<sup>361</sup>. De gemeente kan terugvallen op dit beding, als na oplevering en ingebruikname de kwaliteit ondermaats blijkt te zijn. In het contract wordt niet ingegaan op de manier waarop toezicht wordt gehouden op deze kwaliteit. De kwaliteitsrandvoorwaarden worden als bijlage aan de overeenkomst gevoegd

De private partij, Sijtwende BV, heeft vrijwel alle risico's op zich genomen. De kern van deze risicoverdeling is verwoord in de intentieverklaring. Hierin staat dat de private partij zowel de

<sup>354</sup> Koppenjan, 2003, p. 109

<sup>355</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 651

<sup>356</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 651

<sup>357</sup> Zie ook de case betreffende HSL-Zuid

<sup>358</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 652

<sup>359</sup> [http://www.infrasite.nl/index\\_sijtwende.htm](http://www.infrasite.nl/index_sijtwende.htm), geraadpleegd vanaf 20-04-2007

<sup>360</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 656

<sup>361</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 657



commerciële als de normale uitvoeringsrisico's draagt. Dit betekent dat ze tijdens de ontwikkeling en uitvoering van het project vrijwel alle risico's accepteert voor zowel de bouw van de weg (inclusief de voorziening voor openbaar vervoer) en de te bouwen woningen<sup>362</sup>. Opmerkelijk is dat de private partij ook de risico's met betrekking tot vervuilde grond, mogelijk aanwezige kabels, leidingen, archeologische vondsten en andere niet voorziene obstakels op zich neemt. Daarnaast is ze belast met het financieel risico en het verkooprisico woningen (afzetrisico).

Hoewel een volledige risicotoeschrijving in de intentieverklaring wordt betoogd, worden er in de deelovereenkomsten wat nuances aangebracht. Ten eerste komen de planontwikkelingsrisico's voor ieders eigen rekening. De kosten in de onderhandelingsfase of als het project in de ontwikkelingsfase zal stranden, worden niet door de private partijen gedekt. Daarnaast vallen extreme (onvoorziene) omstandigheden niet binnen de risicosfeer van de private partij. In het contract worden de volgende voorbeelden genoemd<sup>363</sup>:

- *Onwerkbaar weer gedurende extreme periodes;*
- *Overstromingen van het project;*
- *Aardbevingen;*
- *Oorlogsgeweld;*
- *Stakingen van een extreem lange duur.*

Ook is de overheid verplicht te betalen indien een ingrijpende aanpassing in het PvE noodzakelijk is, of als 'for convenience' het contract moet worden gewijzigd of beëindigd.

In de overeenkomst met betrekking tot de woningbouw worden meer risico's gedeeld. Zo worden er een tweetal reservefondsen opgericht om financiële tegenvallers op te vangen. Eén fonds ten behoeve van de private partij en één fonds ten behoeve van de gemeente. De inhoud van het fonds van de gemeente wordt in ieder geval aangewend ten behoeve van 'kwaliteitsverbetering' van het project<sup>364</sup>. Ook zal de gemeente garant staan voor eventueel vervangende grond, in het geval dat de bestaande grond niet bruikbaar is.

#### *Aantal contractuele waarborgen*

De contractuele relatie bestaat uit een cluster van overeenkomsten. Deze overeenkomsten zijn geldig in een bepaalde rangorde, namelijk<sup>365</sup>:

1. *De vier partijenovereenkomst;*
2. *De intentieverklaring;*
3. *De deelovereenkomsten;*
4. *De bijlagen van deelovereenkomsten.*

Deze rangorde is van belang indien er tegenstrijdigheden ontstaan. In de vier partijenovereenkomst worden zaken geregeld als de projectorganisatie, communicatie, exclusiviteit en de gevolgen indien de onderhandelingen niet tot overeenstemming leiden. Het contract bevat ook de basis voor de handelswijze indien er een geschil ontstaat tussen betrokken partijen. Indien een geschil zich voordoet moeten de partijen eerst proberen het onderling op te lossen, met mogelijke inschakeling van de begeleidingscommissie. Mocht dit geen oplossing bieden, dan wordt het probleem voorgelegd aan respectievelijk minitrage (volgens het NAI-minitragereregulelement) of de (daartoe bevoegde) rechter<sup>366</sup>. Ook wordt aangegeven dat alle partijen bij het geschil moeten worden betrokken en dat het Nederlandse recht van toepassing is.

In de intentieverklaring worden ondermeer de doelen van het project, de financiering en de risicoverdeling van het project omschreven. Ook worden de verschillende overeenkomsten benoemd

---

<sup>362</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 641

<sup>363</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 653

<sup>364</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 657

<sup>365</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 655

<sup>366</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 644

en wordt 'het niet bereiken van overeenstemming binnen een bepaalde termijn' als voldoende beëindigingsgrond vastgesteld<sup>367</sup>.

De deelovereenkomsten bevatten bepalingen met betrekking tot onvoorziene omstandigheden, het wijzigen van voorwaarden en het beëindigen van het contract. Met betrekking tot het infrastructurele werk wordt als handelswijze bij onvoorziene omstandigheden enkel aangegeven dat het Rijk op de hoogte moet worden gesteld en dat de private partij zonodig noodmaatregelen moet nemen<sup>368</sup>. Als interventierecht heeft het Rijk de mogelijkheid het project voor onbepaalde tijd te schorsen. Indien de schorsing onterecht is, maakt dat het Rijk schadeplichtig. Het Rijk wordt ook schadeplichtig als ingrijpende aanpassingen in *'het programma van eisen, het definitief ontwerp of het uitvoeringsdocument'* op laste van het Rijk moeten worden doorgevoerd<sup>369</sup>. Ondanks dat er vooraf een 'vaste' bijdrage van de overheid is afgesproken, kan de private partij een verhoging bedingen. Bij geschilbeslechting ligt er een extra taak voor de 'raad van experts'. Deze raad geeft een bindend advies, voor de duur van het contract en tot dat het tegendeel is uitgesproken<sup>370</sup>. Als een partij het niet eens met het bindend advies, dan staat de weg naar arbitrage open. Gronden voor tussentijdse beëindiging worden uitsluitend voor het Rijk besproken. Deze zijn niet erg concreet, maar *'wanprestatie, het ontbreken van publiek- of privaatrechtelijke toestemmingen of langdurige schorsing'* zijn een voldoende beëindigingsgrond. Daarnaast mag de overheid de overeenkomst beëindigen omdat ze *'worden genoodzaakt door strekkende politieke besluiten'* (for convenience)<sup>371</sup>.

In de samenvatting van de overeenkomst tussen Sijtwende BV en de gemeente, betreffende de woningbouw, staan een mogelijk interventierecht of wijzigingsmechanisme niet expliciet genoemd. De aard van het project kan hier een oorzaak van zijn. Het resultaat betreft namelijk geen collectief goed, waardoor veranderende beleidsinzichten minder van invloed zijn. Daarnaast dienen veel handelingen en besluiten in goed overleg te geschieden. Met betrekking tot onvoorziene omstandigheden wordt verwezen naar de intentieverklaring en de vier partijenovereenkomst<sup>372</sup>. De handelswijze bij geschillen is ook identiek aan die in de vier partijenovereenkomst, niettemin met de toevoeging: *'een uitzondering op deze geschillenregeling wordt gemaakt voor geschillen waarvoor een administratieve rechter of bestuursorgaan bevoegd is'*. Ook behouden de partijen het recht om zich *'in kortgeding te wenden tot de president van de bevoegde rechtbank'* om een spoedeisende voorziening. In geval van verwijtbaar tekortschieten ontstaat een schadeplicht. In alle overige situaties van voortijdige beëindiging draagt ieder haar eigen kosten. Er wordt slechts op één specifieke beëindigingsgrond ingegaan, namelijk indien de opdrachtnemer niet binnen een termijn van vier jaar na oplevering van de infrastructuur de woningbouw realiseert (met een uitloop van maximaal een jaar). Na deze termijn mag de overheid de overeenkomst eenzijdig beëindigen en de opdracht aan een andere partij gunnen<sup>373</sup>.

## Concurrentie

Het project is ontstaan uit een eigen initiatief van de projectontwikkelaar. Het tracé was bron van jarenlange discussie zonder concreet resultaat. Overheidspartijen waren zodoende niet met marktconsultatie begonnen. De private partij wilde een oplossing aandragen, onder voorwaarde dat ze zelf het ontwerp en de realisatie mochten doen<sup>374</sup>. De private partijen gingen hiermee akkoord, wat betekent dat er vooraf aan de aanbesteding geen concurrentie plaatsvond.

<sup>367</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 640

<sup>368</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 653

<sup>369</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 651

<sup>370</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 654

<sup>371</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 654

<sup>372</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 655

<sup>373</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 659

<sup>374</sup> Canoy, 2001, p. 97

De benodigde grond was voornamelijk in bezit van de gemeente Voorburg<sup>375</sup> en het Rijk bezat de grond voor de weg. Met betrekking tot de verwerving van gronden ontstonden daarom weinig problemen. De mate van concurrentie en verloop van het project werden niet belemmerd door strategisch grondbezit van private partijen.

#### *Duurzaam en innovatief resultaat*

Door verschillende partijen wordt zowel de aanpak als het resultaat van Sijtwende als innovatief bestempeld. Het ministerie van VROM schaaft het project onder het 'Innovatieprogramma Stedelijke Vernieuwing' en deelde een subsidie toe uit het 'Stimuleringsprogramma Intensief Ruimtegebruik'. In 1999 won de projectorganisatie de A.M. Schreudersprijs. Het meest vernieuwend is de toepassing van dubbel grondgebruik. Waar in beginsel 22 hectare grond beschikbaar was, wordt er nu 27 hectare effectief gebruikt. De 'holle dijk' constructie maakt dat de geluidshinder minimaal is, waardoor de woningbouw tot tegen de tunnelbak aangebouwd kan worden<sup>376</sup>.

Het feit dat het resultaat 'innovatief' is wordt in kritisch onderzoek niet ontkent. Echter, er kunnen wel vraagtekens worden gezet bij de efficiëntie van de aanpak. Eerder is al gerefereerd naar het commentaar van Koppenjan<sup>377</sup>: *'... de vraag is of de publieke investeringen uiteindelijk wel in verhouding tot de kwaliteit van de gerealiseerde verkeerskundige oplossing staan ...'*. In het rapport van het CPB wordt dit nog eens benadrukt met het feit dat er voor aanbesteding niet meer innovatieve ideeën zijn onderzocht. Door het ontbreken van concurrentie is het niet uit te sluiten dat de publieke partijen een (te) hoge prijs betalen voor weg, tunnel en vaste bijdrage in de exploitatie<sup>378</sup>.

De mate van innovativiteit is niet vooraf vastgesteld en heeft zich niet tijdens het proces gevormd. Het innovatieve ontwerp was reeds door de private partij ontwikkeld. Het private consortium was initiatiefnemer en trekker van het project. De in de contracten in het ontwerp en de bouw van het project opgenomen. De infrastructuur wordt via een 'turn key' constructie aan het Rijk overgedragen<sup>379</sup>. Dit betekent dat een gereed werk kant-en-klaar wordt opgeleverd, waarna het Rijk de van te voren afgesproken betaling zal verrichten. Het Rijk is verantwoordelijk voor het onderhoud in de exploitatiefase, hoewel de werkzaamheden het eerste jaar door het consortium worden verricht. Om de duurzaamheid te garanderen is er aan de infrastructuur 'een garantiestelling voor verborgen gebreken' van 10 jaar verbonden.

#### **Recht op vruchtgebruik**

De samenwerking met betrekking tot de woningbouw vindt bij Sijtwende volgens het concessiemodel plaats. De grond waarop het project gerealiseerd moest worden was voor het grootste deel eigendom van de gemeente. De projectontwikkelaar kreeg gratis de beschikking over deze gronden. De private partij zal de grond bouw- en woonrijp maken en is belast met het exploitatierisico. Ze is ook verantwoordelijk voor de ontwikkeling van de openbare gronden<sup>380</sup>. Het toezicht ligt in handen van de stuur- en projectgroep. Beide partijen stellen gezamenlijk richtlijnen op, die door de projectontwikkelaar worden verwerkt in een stedenbouwkundig plan<sup>381</sup>. De gemeente kan nog invloed uitoefenen door het, al dan niet, goedkeuren van deelplannen of vergunningaanvragen. Echter, contractueel is vastgelegd dat de gemeente zich optimaal zal inspannen ten behoeve van een spoedig verloop<sup>382</sup>.

Over de financiering wordt in de samenvatting van het contract geen detailinformatie gegeven, maar er is sprake van een gedeelde financiering. Bovendien financiert de gemeente de aankoop van de gronden

---

<sup>375</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 639

<sup>376</sup> Bureau Stedelijke Planning, *Sijtwende Voorburg; onderzoek woningproject langs tunnelbuis*, 2001

<sup>377</sup> Koppenjan, 2003, p. 109

<sup>378</sup> Canoy, 2001, p. 97

<sup>379</sup> Bureau Stedelijke Planning, *Sijtwende Voorburg; onderzoek woningproject langs tunnelbuis*, 2001

<sup>380</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 657

<sup>381</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 655

<sup>382</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 656

en een eigen risicofonds. Het gemeentelijk risicofonds vangt financiële tegenvallers op aan zowel de private als publieke kant<sup>383</sup>. Hierdoor wordt de risicolast van de private partij verlicht. Daarnaast wordt het exploitatierisico van de private partij lager omdat er een 'voorverkooppercentage' is afgesproken. Dit betekent dat de projectontwikkelaar niet eerder begint met bouwen, dan wanneer twee derde van de woningen is verkocht.

Het recht op vruchtgebruik komt toe aan de private partij. In ruil voor de realisatie en het dragen van de risico's, mag ze de interessant geworden gronden uitbaten<sup>384</sup>. De overeenkomst bevat een bepaling die regelt dat prijsstijgingen in de woningmarkt worden gedeeld. De te verwachten opbrengsten zijn geïndexeerd. Als de daadwerkelijke inkomsten boven het indexcijfer uitstijgen, dan vindt een '*extra afdracht aan het gemeentelijk risicofonds plaats*'<sup>385</sup>. Daarnaast betaalt de private partij voor een deel mee aan de weg en tunnelconstructie. Vijftien procent van de investering wordt gefinancierd door de opbrengsten van de woningen.

### **Resultaatafhankelijk inkomen**

Als betaling van de infrastructuur ontvangt de opdrachtnemer een vaste vergoeding. De overheid betaalt in fasen. Dit betekent dat de private partij al tijdens de ontwikkelings- en realisatiefase de beschikking krijgt over publieke gelden, mits aan de gestelde kwaliteitseisen wordt voldaan<sup>386</sup>. De uiteindelijke investeringsverhouding is 85% van het Rijk en 15% van private partijen. De totale investering kost circa 95 miljoen, waardoor de concrete bijdrage neerkomt respectievelijk 80 en 15 miljoen euro. Het financieel risico van de investering wordt gedragen door de projectontwikkelaar. De vaste bijdrage impliceert een 'resultaatafhankelijk inkomen'. Uiteraard wordt de kwaliteit van het resultaat getoetst, maar het inkomen is geen constante prikkel voor duurzaam bouwen of efficiëntie. In het contract wordt wel gesproken over boetes met betrekking tot '*het in gebreke blijven*' van een partij, maar die zijn niet gekoppeld aan een bekostigingssysteem. Ondanks dat de bijdrage vast staat en vooraf is overeengekomen, kan de private partij aanspraak maken op wijziging van het bedrag. Deze mogelijkheid tot wijziging doet zich voor '*indien zodanige aanpassing in het programma van eisen, het definitief ontwerp of het uitvoeringsdocument op verzoek van het Rijk worden doorgevoerd dat hierdoor aanpassing van de bijdragen zakelijk is*'<sup>387</sup>. Ten slotte wordt er in het onderzoek van het Bureau Stedelijke Planning gesproken over de invloed op de rentabiliteit van het project door een kostenstijging van 20% als gevolg van '*hogere prijzen voor beton, extra overleg- en ontwerpkosten en de gecompliceerde bouw logistiek*'<sup>388</sup>. Als compensatie voor dit feit wordt gunstige woningmarkt genoemd. Dit betekent dat er een wisselwerking plaatsvindt tussen het infrastructurele deel en de woningbouw. Hieruit kan worden opgemaakt dat extra opbrengsten uit de woningverkoop niet direct doorstromen naar het gemeentelijk reservefonds, maar eerst worden aangewend ter dekking van de kostenstijging in de infrastructuur.

### **Zelfstandige beslissingsbevoegdheid**

Omdat het project uit eigen initiatief van de private partij is ontstaan, is de betrokkenheid van het Rijk meer afstandelijk dan bij een traditionele vorm van realisatie<sup>389</sup>. Dit geeft de opdrachtnemer meer vrijheid, maar ook meer verantwoordelijkheid. Door het EKB moet ze zelf aantonen dat ze aan de randvoorwaarden en kwaliteitseisen kan voldoen. Het Rijk heeft een meer controlerende rol. In deze rolverdeling kan een scheiding tussen 'desicion management' en 'desicion control' worden waargenomen. Vanuit het PvE ontwikkelt de opdrachtnemer een definitief ontwerp en een uitvoeringsdocument, wat vervolgens door het Rijk moet worden goedgekeurd<sup>390</sup>. Vervolgens wordt het project in fasen opgeleverd door de private partij en gecontroleerd door het Rijk.

---

<sup>383</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 657

<sup>384</sup> Hegener, M., *Bovenop de tunnel groeit het geld*, NRC Handelsblad, 1999

<sup>385</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 656

<sup>386</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 640

<sup>387</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 651

<sup>388</sup> Bureau Stedelijke Planning, *Sijtwende Voorburg; onderzoek woningproject langs tunnelbuis*, 2001

<sup>389</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 642

<sup>390</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 651

Echter, het project beperkt zich tot ontwerp en bouw. Er is geen sprake van zelfstandige 'beleidsontwikkeling'. De standaard opdrachtgever/opdrachtnemer relatie is met meer vrijheid onderlegd. Er is een vaste prijs afgesproken, waardoor de opdrachtnemer zelfstandig beslissingen kan nemen met betrekking tot kostenreductie. De opdrachtnemer is niet belast met het onderhoud en exploitatie van de infrastructuur. Keuzes met betrekking tot kwaliteitsinnovatie zal hij minder snel maken. Zeker als die leiden tot hogere kosten en overheidsbijdrage vast staat.

### **Informatie-asymmetrie**

De samenwerking tussen private en publieke partijen vindt op contractuele basis plaats. Deze contractuele relatie kan, zowel bij de infrastructuur als de woningbouw, als een principaal-agent relatie worden gekarakteriseerd. De rol van principaal wordt respectievelijk door het Rijk en de gemeente Voorburg vervuld. Sijtwende BV is in beide gevallen agent.

#### *Overwegingen*

De keuze voor PPS is gemaakt omdat de oplossing van de projectontwikkelaar de doelstellingen van het Rijk en de gemeente beide kon realiseren. De keuze is niet onderbouwd met een PSC of een analyse van alternatieve oplossingen. Hieruit zou kunnen worden opgemaakt dat een efficiëntie geen drijfveer was. Echter, voor toepassing van de neo-institutionele economie wordt dit wel verondersteld. Bovendien moet de overheid, om haar uitgaven te kunnen verantwoorden, efficiëntie altijd in ogenschouw houden. De doelstelling van de opdrachtnemer is het lucratief uitbaten van de te realiseren gronden, met andere woorden: het halen van een zo groot mogelijke winst.

De bijdrage van het Rijk aan de infrastructuur is vooraf vastgesteld. De raming is gebaseerd op het plan van de private initiatiefnemer. Voor dit bedrag neemt de private partij het ontwerp en de bouw van de infrastructuur op zich en zal het tekort met eigen middelen financieren. Vooraf is een financieringsdeel voor de private partij afgesproken. Omdat al vast staat dat de private partij mee betaalt, zal haar doel met betrekking tot de infrastructuur 'het minimaliseren van die eigen bijdrage' zijn.

Met betrekking tot de woningbouw dragen verschillende overheden een bedrag bij. De specifieke waarde hiervan is echter 'vertrouwelijk'. Ook heeft de gemeente alle gronden aangekocht en overgedragen aan de projectontwikkelaar. Naar mijn inzicht is dit een aanzienlijke investering. Daarnaast worden een aantal risico's gedeeld. De taak voor projectontwikkelaar is het ontwikkelen van een woongebied. De opbrengsten van verkoop en verhuur van het te realiseren vastgoed zijn voor de projectontwikkelaar. Het doel van de projectontwikkelaar zal een zo hoog mogelijke opbrengst zijn.

#### *Moreel toeval*

De handhaving van de activiteiten betreffende de infrastructuur vindt vooral via regels en voorwaarden plaatst. Periodiek wordt er door de projectontwikkelaar aan het Rijk gerapporteerd. Daarnaast is het Rijk gerechtigd om eigen toetsingen uit te voeren. Wanneer procedures niet volgens de regels verlopen, kan het Rijk de activiteiten schorsen en in het uiterste geval beëindigen. De informatie-uitwisseling vindt plaats via rapportages en binnen een begeleidingscommissie<sup>391</sup>. De bekostiging is in beperkte mate gekoppeld aan prestatie. De bijdrage is vooraf vastgesteld en de overeenkomst bevat geen betalingsmechanisme. Wel wordt gefaseerd - op basis van output - betaald. De overheid zal het werk keuren en, al dan niet, accepteren<sup>392</sup>. De betalingen zijn niet variabel, maar kunnen wel geweigerd worden. Het risico op moreel toeval is niet groot. Wel kan het zo zijn dat de agent beter op de hoogte is van activiteiten en resultaten omdat het plan en de uitwerking op haar initiatief zijn ontwikkeld.

Het risico op moreel toeval bij de ontwikkeling van het woongebied is groter. De investering van de overheid vindt vooraf plaats. De projectontwikkelaar krijgt veel vrijheid om het gebied naar eigen

---

<sup>391</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 643

<sup>392</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 652

inzicht in te richten. De voorwaarden beperken zich tot inpassing in het bestemmingsplan, de inschakeling van 'gerenommeerde architecten' en een aantal technische vereisten<sup>393</sup>. De baten uit woningverkoop (en verhuur van kantoren) gaan naar de projectontwikkelaar. Er is wel een winstdelingsregeling afgesproken, wat inhoudt dat een deel van onverwacht hoge winsten naar het gemeentelijk reservefonds vloeit. Echter, de gedeelde risico's en de wisselwerking met de tekorten bij de infrastructuur, creëert mogelijkheden om met de allocatie van extra winsten te spelen. Ook werkt de projectontwikkelaar met veel onderaannemers, wat de processen ondoorzichtig maakt<sup>394</sup>.

#### *Nadelige selectie*

Eerder in deze casestudy is besproken dat er geen concurrentie aanwezig was. Een feitelijke aanbesteding- en selectieprocedure ontbrak. Dit heeft zeker invloed op het risico dat nadelige selectie zich voor doet. De projectontwikkelaar komt met een door hem zelf ontwikkeld plan. Dit plan biedt naar verwachting grote winstkansen, aangezien hij bereid is veel risico's te dragen en een deel van de infrastructuur te financieren. Het vermoeden dat de projectontwikkelaar op dat moment beter op de hoogte is van de eigenschappen van het project, dan de overheid is sterk. Daarnaast heeft de overheid geen alternatieven overwogen. Mogelijke concurrentie heeft geen druk kunnen uitoefenen op de prijs. Hoewel de overheid mogelijkheden heeft om, bijvoorbeeld in geval van wanprestatie, de overeenkomst te beëindigen, zal dit weinig invloed hebben. De overheid creëerde een monopoliepositie tegen een mogelijk hoge prijs en inbreng van gronden.

---

<sup>393</sup> Bregman en De Win, 2005, p. 656

<sup>394</sup> Canoy, 2001, p. 98