

1

> Retouradres Postbus 20906 2500 EX Den Haag

Commissie van Advies inzake de Waterstaatswetgeving
t.a.v. Prof. mr. A. van Hall
Postbus 20906
2500 EX Den Haag

Hoofddirectie Juridische Zaken

Sector Infrastructuur & Omgeving

Koningskade 4
Den Haag
Postbus 20906
2500 EX Den Haag
T 070 351 83 36
F 070 351 62 63
<http://www.minvenw.nl>

Contactpersoon

mr. J.A.R. van Vliet, ML

T 070-3511814
jeroen.van.vliet@minvenw.nl

Ons kenmerk

CEND/HDJZ-2010/1302 sector I&O

Uw kenmerk

CAW-2010/070

Bijlage(n)

1

Datum 1 september 2010
Onderwerp Verzoek om nader advies op het voorontwerp van een Wet tot gedogen van werken van algemeen belang

Geachte heer van Hall,

Zeer hartelijk dank voor uw briefadvies van 19 juli 2010 (uw kenmerk: CAW-2010/070). Bijgaand treft u op hoofdlijnen een reactie op uw advies aan. Naar aanleiding van uw advies aangaande artikel 7 van het voorontwerp wil ik u verzoeken om een nader advies.

In de huidige Belemmeringenwet Privaatrecht is een aparte kb-procedure opgenomen om het openbaar belang van een werk te erkennen. Die procedure wordt gebruikt wanneer het openbaar belang van het werk niet al uit enige wet blijkt. In artikel 7 van het voorontwerp wordt voorgesteld om in de plaats van die kb-procedure de bevoegdheid aan de minister van VenW te geven om in het kader van de gedoogplichtbeschikking te besluiten dat een werk van algemeen belang is. Dat levert een vermindering van administratieve lasten op omdat er een aanvraagmoment vervalt, die valt nu samen met de aanvraag van een gedoogplichtbeschikking. Vanuit het oogpunt van rechtsbescherming bezien geeft deze constructie extra waarborgen ten opzichte van de kb-procedure. Immers het is mogelijk om over de ontwerpgedoogplichtbeschikking een zienswijze in te dienen tegen de motivering waarom een werk als werk van algemeen belang wordt beschouwd. Daarnaast staat er beroep open tegen de gedoogplichtbeschikking. Dat zijn procedurele waarborgen. In artikel 7 staan de inhoudelijke waarborgen, de minister heeft de in dat artikel genoemde bevoegdheid als het werk naar zijn oordeel als werk van algemeen belang kan worden aangemerkt vanwege veiligheidsbelangen, milieubelangen, economische belangen of andere maatschappelijke belangen. In uw advies meent u dat deze nadere duiding van de aard van de werken die als algemeen belang kunnen worden beschouwd dermate breed en veelomvattend is dat de aan de minister te geven bevoegdheid onvoldoende objectief bepaald is.

Ook in het kader van de consultatie op het voorontwerp zijn er opmerkingen op artikel 7 van het voorontwerp ingebracht. De Federatie Particulier Grondbezit acht het een verbetering dat de erkenning openbaar belang in de gedoogplichtbeschikking wordt geïntegreerd.

LTO Nederland daarentegen stelt dat er onvoldoende criteria zijn gesteld voor het vaststellen van wat algemeen belang is waarmee het doel van voldoende rechtsbescherming onvoldoende wordt bereikt. Bovendien ziet LTO graag dat er duidelijk wordt gemaakt waar de scheidslijn ligt tussen werken van algemeen belang en werken die een commercieel belang dienen.

Ik onderken dat als die mogelijkheid er is het wenselijk is de bevoegdheid zoals die nu is opgenomen meer objectief te bepalen. Daartoe wil ik u verzoeken mij nader te adviseren omtrent de in artikel 7 van het voorontwerp opgenomen bevoegdheid en dan meer in het bijzonder de vraag aan welke kenmerken een werk van algemeen belang in het kader van dit voorontwerp in elk geval moet voldoen.

Indien het mogelijk is om uw nader advies medio oktober a.s. te mogen ontvangen zou ik dat zeer op prijs stellen in verband met de voortgang van dit wetgevingstraject.

DE MINISTER VAN VERKEER EN WATERSTAAT,
Namens deze,
DE DIRECTEUR JURIDISCHE ZAKEN,

mr. A. J. Schölvink

Hoofddirectie Juridische Zaken
Sector Infrastructuur & Omgeving

Datum
1 september 2010

Ons kenmerk
CEND/HDJZ-2010/1302 sector I&O

Bijlage

Reactie op hoofdlijnen op het advies d.d. 19 juli 2010 (uw kenmerk CAW-2010/070).

In onderstaande volg ik de door u in uw briefadvies gehanteerde volgorde en aanduiding.

2. Voorgeschiedenis

-Het is juist dat in het wetsvoorstel zoals dat nu voorligt de intrekking van de Belemmeringenwet Verordeningen niets is geregeld. Dat wordt echter per nota van wijziging (samen met verscheidene wijzigingen) in het wetsvoorstel opgenomen. We volgen dat wetsvoorstel dat waarschijnlijk 1 juli 2011 in werking treedt. Wanneer het onverhoopt er niet in op wordt genomen, kan de Belemmeringenwet Verordeningen alsnog via het wetsvoorstel voor de Wet tot gedogen van werken van algemeen belang worden ingetrokken.

-De Belemmeringenwet Landsverdediging wordt niet meegenomen omdat dat niet strookt met de plannen die BZK en DEF (de voor die wet verantwoordelijke ministeries) met die wet hebben; zij betrekken de wet in een evaluatie die meer gericht is op het noodrecht.

3. Algemene punten

3.1 Ondernemer

Bezien wordt of de term aanvrager wordt overgenomen. Het eenduidige karakter van dat begrip spreekt aan.

3.2 Rechtsbescherming

Met beroep in één instantie wordt aangesloten bij andere wetgeving op het vlak van ruimtelijke ordening, zoals de Wro en de Tracéwet. Hiermee wordt bewerkstelligd dat de procedure met waarborgen is omkleed maar toch relatief vlot kan worden doorlopen. Bovendien speelt mee dat er relatief weinig rechtszaken tegen gedoogplichtbeschikkingen zijn. Omwille van kennisopbouw bij de rechterlijk macht is het daarom te prefereren dat de zaken door hetzelfde rechtscollege worden behandeld. Overigens heeft de Raad voor de Rechtspraak het voorontwerp ook beoordeeld en gaf dat voor de Raad geen aanleiding tot opmerkingen.

3.3 Schadevergoeding

-In de toelichting zal uitgebreider aandacht worden gegeven aan de schadevergoeding in het wetsontwerp waarvan de door u geopperde aspecten deel uit zullen maken.

-Het punt aangaande het vergoeden van schade in geval van een verzoek om verplaatsing van het werk van algemeen belang is nog in beraad.

3.4 Handhaving

-Omdat er van de strafbepaling totnogtoe geen gebruik is gemaakt en er verder geen concrete aanleiding toe is die bepaling te handhaven, is besloten om de strafbepaling niet over te nemen in het wetsontwerp.

Hoofddirectie Juridische Zaken
Sector Infrastructuur & Omgeving

Datum
1 september 2010

Ons kenmerk
CEND/HDJZ-2010/1302 sector I&O

-Uw opmerking ten aanzien van het opnemen van een bevoegdheid tot bestuursdwang is zeer helder. In het kader van de nog te ondergane uitvoerings- en handhavingstoets op het wetsontwerp zal specifiek gevraagd worden naar nut en noodzaak van deze bevoegdheid. Bij een negatieve uitkomst van die toets zal de bevoegdheid van bestuursdwang uit het ontwerp worden geschreven.

Hoofddirectie Juridische Zaken
Sector Infrastructuur & Omgeving

Datum
1 september 2010

Ons kenmerk
CEND/HDJZ-2010/1302 sector I&O

3.5 Vergelijking met andere gedoogplichten

In de toelichting zal nadrukkelijker dan nu het geval is worden ingegaan op de relatie tussen de gedoogplichten in het kader van dit wetsontwerp en de gedoogplichten in andere wetgeving en dan met name de Waterstaatswet 1900 en de Waterwet.

4. Specifieke punten

4.1 Rechthebbende(n)

-De in artikel 2, onderdeel a, opgenomen zinsnede "die geen eigendom is van de ondernemer van het werk" komt te vervallen. Naar aanleiding van de bespreking van uw advies op dit punt kwam het inzicht dat het mogelijk nadelig kan werken voor een ondernemer van het werk die wel eigenaar is van de betreffende onroerende zaak, maar niet tot minnelijke overeenstemming kan komen met eventuele overige rechthebbenden op die zaak. Bij handhaving van deze eis in artikel 2 zou de ondernemer van het werk in dat geval niet voldoen aan de in dat artikel gestelde criteria. Bovendien zal het zoals u stelt zo zijn dat als een ondernemer van het werk zelf de beschikking heeft over de grond hij geen aanvraag zal doen voor een gedoogplichtbeschikking.

-Uitgangspunt is dat de meervoudsvorm "rechthebbenden" wordt gebruikt. Het kan dan gaan om één of meer rechthebbenden. Een gedoogplicht wordt opgelegd aan elke rechthebbende individueel. Vandaar dat in de artikel 3 tot en met 7 gekozen is om te spreken over "rechthebbende". In artikel 15 ten slotte is gekozen voor "een of meer rechthebbenden" omdat het verzoek niet noodzakelijkerwijs door alle rechthebbenden hoeft te worden gedaan om ontvankelijk te zijn. Het gebruik van de term "rechthebbende(n)" verhoudt zich niet tot de Aanwijzingen voor de regelgeving en wordt daarom niet overgenomen.

-In beginsel is het zo dat in een situatie met verschillende rechthebbenden alleen die rechthebbenden een gedoogplicht krijgen opgelegd die niet minnelijk tot overeenstemming komen (Uitgangspunt is dat de gedoogplicht alleen wordt opgelegd wanneer minnelijke overeenstemming niet wordt bereikt.) Een uitzondering daarop is de situatie waarbij er meerdere eigenaars zijn van dezelfde onroerende zaak (meestal erven van een land). In dat geval is het wel noodzakelijk dat alle erven instemmen, zo niet dan krijgen zij allemaal een gedoogplicht opgelegd.

4.2 Werken ten behoeve van afvalwatertransport

Dit punt wordt nog uitgezocht omdat uit de consultatie is gebleken dat de term "afvalwater" zoals bedoeld in de Waterwet, niet aansluit bij de praktijk. Voor afvalwater is namelijk vereist dat een deel van het riool wordt gebruikt voor huishoudelijk afvalwater, terwijl gemeenten tegenwoordig ook rioleringen aanleggen waarin juist geen huishoudelijk afvalwater terecht komt, maar alleen hemelwater of grondwater.

4.3 Gedoogplichtbeschikkingen op grond van artikel 7

Op dit onderdeel van het advies ziet de nadere adviesaanvraag, zie daarvoor de brief.

4.4 Opruimen op verzoek

-Rechtsopvolging moet ook gelden voor opruimen op verzoek. Dat zal in het wetsvoorstel worden opgenomen.

-Het opruimen op verzoek is mogelijk als de gedoogplichtbeschikking is ingetrokken. Het intrekken van de gedoogplichtbeschikking zal vooral aan de orde zijn als het betreffende werk van algemeen belang niet meer wordt gebruikt. Daarmee is het dus hoofdregel geworden dat wanneer de gedoogplicht is komen te vervallen, de voormalig gedoogplichtige een verzoek tot opruiming kan doen. Dat verzoek moet door de ondernemer van dat werk worden ingewilligd.

Hoofddirectie Juridische Zaken
Sector Infrastructuur & Omgeving

Datum
1 september 2010

Ons kenmerk
CEND/HDJZ-2010/1302 sector I&O

4.5 Telecommunicatiewet en andere specifieke wetten

De toelichting wordt op deze punten aangepast.

4.6 Transformerings tabel

Transponeringstabel	
Belemmeringenwet Privaatrecht	Wet tot gedogen van werken van algemeen belang
Artikel 1 van "wanneer ten behoeve van openbare werken"....."bij de wet is erkend".	Artikel 7 (vervangt de kb-procedure).
Artikel 1 van "een werk nodig is"...."het werk nodig is"	Artikel 2
Artikel 2	Niet overgenomen
Artikel 3	Aanhef van de artikelen 3 t/m 5, artikelen 6 en 7.
Artikel 4	Niet overgenomen, daarvoor in de plaats komt artikel 16
Artikel 5	Artikelen 15 en 17, tweede en derde lid
Artikel 6	Artikel 11
Artikel 7	Artikel 9
Artikel 9, eerste lid	Aanhef van de artikelen 3 t/m 5, artikelen 6 en 7.
Artikel 9, tweede lid	Artikel 10, tweede lid.
Artikel 10	Artikel 10, eerste lid, onderdeel e
Artikel 11	Artikel 14
Artikel 12	Artikel 12
Artikel 13	Niet overgenomen
Artikel 14	Artikel 17
Artikel 15	Niet overgenomen
Artikelen 16 tot en met 19	Niet overgenomen