

Uniformering nadeelcompensatieregelingen - Plan van Aanpak

Historische context

Gelijktijdig met de verzelfstandiging van de gemeentelijke water- en energiebedrijven zijn een grote hoeveelheid privaatrechtelijke overeenkomsten gesloten waarin gemeenten vaak afstand deden van het recht om leges en precario te heffen. Dikwijls werden in die overeenkomsten voor de gemeenten ook financieel zeer nadelige regelingen voor de verlegging van kabels en leidingen getroffen. Na verloop van tijd ontstonden er binnen de gemeenten geleidelijk aan gewijzigde inzichten om een meer zakelijke relatie aan te gaan met de voormalige gemeentelijke netbeheerders. Dit heeft met name bij een aantal grote gemeenten ertoe geleid de oude privaatrechtelijke overeenkomsten op te zeggen en daarvoor in de plaats een publiekrechtelijke regeling vast te stellen.

Hoewel de verzakelijking van de verhoudingen is toe te juichen, loert het gevaar op de horizon dat door al die verschillende lokale nadeelcompensatieregelingen het werkkterrein van de netbeheerders er niet makkelijker op wordt. Hoewel het GPKL zich nog steeds sterk maakt voor het standpunt dat ook voor de water- en energiebedrijven het adagium “liggen om niet, verleggen om niet” wettelijk zou moeten vastgelegd, zeker ook vanwege het feit dat de wetgever inmiddels het heffen van precario op nutswerken wettelijk heeft verboden, wil het GPKL met dit document een aanzet geven voor een eerste uniformering van gemeentelijke nadeelcompensatieregelingen.

Vorbereiding

Voordat een gemeente daadwerkelijk aan de slag kan gaan met het op papier zetten van een nadeelcompensatieregeling voor kabels en leidingen moet zij in het voorveld hiervan eerst een aantal zaken op orde hebben. We zullen deze zaken hieronder kort aanstippen. Het eerste wat van belang is, is dat er dat er een vergunningenstelsel voor kabels en leidingen bestaat die voor intrekking of vervallenverklaring in aanmerking komt. Dit kan geregeld worden in de AVOI of in de APV. Daarnaast is het noodzakelijk dat er een handboek (ook wel beleidsregels genoemd) bestaat waarin duidelijk is omschreven hoe binnen de gemeente gewerkt moet worden bij de aanleg, onderhoud en verwijdering van kabels en leidingen. Verder is het nodig een legesverordening te hebben waarin expliciet voor de afgifte van vergunningen voor kabels en leidingen een hoofdstuk is opgenomen. Voor al deze hiervoor genoemde regelingen kan inspiratie geput worden uit de modelregeling van het GPKL of uit de via overheid.nl te raadplegen regelingen van Nederlandse gemeente. Het advies van het GPKL is om zo veel als mogelijk bij bestaande regelingen van buurgemeenten aan te haken, zodat in ieder geval op dit vlak al een soort van regionale uniformering ontstaat.

Gelijktijdig met het op orde brengen van de gemeentelijke regelingen betreffende kabels en leidingen dient onderzocht te worden of er privaatrechtelijke overeenkomsten zijn die een publiekrechtelijke nadeelcompensatieregeling in de weg staan. Deze privaatrechtelijke overeenkomsten dienen met inachtneming van de in de overeenkomst opgenomen opzegtermijn dan wel indien deze ontbreekt met inachtneming van een redelijke opzegtermijn opgezegd te worden (zie bijvoorbeeld [ECLI:NL:HR:2011:BQ9854](#), [ECLI:NL:RBOBR:2016:2348](#), [ECLI:NL:RBMNE:2016:2501](#) of [ECLI:NL:RBNHO:2017:1102](#) voor jurisprudentie inzake opzegging van duurovereenkomsten en redelijke termijn). Ter informatie en inspiratie is een geanonimiseerde opzeggingsbrief als bijlage toegevoegd. Voordat de opzeggingsbrief daadwerkelijk de deur uit gaat is het verstandig de wederpartij(en) van de gemeentelijke koerswijziging eerst vooraf op de hoogte te brengen en deze voor een constructief overleg over de details van de nadeelcompensatieregeling uit te nodigen.

Reikwijdte nadeelcompensatieregeling

Kabels en leidingen waarvan de gemeente de eigenaar/netbeheerder is vallen logischerwijs buiten de nadeelcompensatieregeling (broekzak-vestzak). Regionale water, gas en elektriciteitsvoorzieningen vallen in beginsel volledig onder een nadeelcompensatieregeling. Ook een warmtenet dat als alternatief fungeert voor gas valt onder de reikwijdte van deze regeling. Maar hoe zit het met de netwerkkonderdelen van landelijke netbeheerders (Gasunie en Tennet)? Ons advies is om ook deze netten onder een gemeentelijke nadeelcompensatieregeling te laten vallen, aangezien het feit dat het hierbij om landelijke netbeheerders gaat ons inziens in beginsel geen rechtvaardiging kan zijn deze netbeheerders buiten de reikwijdte van een gemeentelijke nadeelcompensatieregeling te laten vallen. Gemeenten waar de kabels en leidingen van de landelijke netbeheerders in gebieden liggen waar weinig toekomstige ontwikkelingen zijn te verwachten kunnen er echter voor kiezen om de bestaande afspraken met de landelijke netbeheerders in stand te laten.

Vergelijking modellen Zwolle, Amersfoort en Rotterdam op het gebied van afschrijvingstermijnen

In essentie draait het bij het vaststellen van een nadeelcompensatieregeling met name om de vraag welke afschrijvingstermijnen (liggingsduur) voor kabels en leidingen worden gehanteerd waarbinnen deze bij een gedwongen verlegging nog voor een vergoeding in aanmerking komen. Een kleine vergelijkende studie tussen de in Zwolle, Amersfoort en Rotterdam vastgestelde nadeelcompensatieregelingen bevestigt het beeld dat een afschrijvingstermijn van 15 jaar voor kabels en leidingen gebruikelijk en redelijk is. Zwolle is een voorbeeld van een gemeente die een afschrijvingstermijn van 15 jaar op alle kabels en leidingen hanteert. Kabels en leidingen die langer dan 15 jaar in de openbare ruimte liggen komen in beginsel niet voor enige vergoeding bij gedwongen verlegging in aanmerking. Rotterdam heeft daarentegen ervoor gekozen een afschrijvingstermijn van 15 jaar op alle kabels en leidingen toe te passen, behalve in het havengebied. Daar geldt een afschrijvingstermijn van 30 jaar. En de gemeente Amersfoort heeft voor specifiek omschreven kabels en leidingen (het gaat in feite om zware transportleidingen) gekozen een afschrijvingstermijn van 30 jaar toe te passen, ongeacht waar deze zich in het gemeentelijk grondgebied bevinden. Voor de overige kabels en leidingen geldt ook daar verder een afschrijvingstermijn van 15 jaar. De door deze drie gemeenten gehanteerde afschrijvingstermijnen wijken ook niet af van de in de NKL 1999 gebruikte afschrijvingstermijnen van 15 jaar in droge infrastructuur en 30 jaar in natte infrastructuur. Geconcludeerd kan worden dat een gemeente bij het vaststellen van een nadeelcompensatieregeling enige vrijheid toekomt bij het bepalen van de afschrijvingstermijn(en). Hoewel er goede redenen aanwezig zijn om kortere afschrijvingstermijnen vast te stellen luidt ons advies om vooral aan te sluiten bij de in dit model voorgestelde minimale afschrijvingstermijn van 15 jaar. En tegelijkertijd raden wij ook aan voor specifiek omschreven kabels en leidingen of gebieden niet voor afschrijvingstermijnen langer dan 30 jaar te kiezen, omdat deze mogelijk in strijd met Europese regels inzake staatssteun zouden kunnen zijn en de gemeente bovendien te zeer beperken in haar keuzemogelijkheden. Indien ons advies op dit onderdeel consequent wordt gevolgd heeft dit voor de netbeheerders het grote voordeel dat waar zij ook aan de slag gaan met maximaal twee verschillende afschrijvingstermijnen te maken krijgen. Dit zal naar verwachting ook de administratieve rompslomp voor de netbeheerders verminderen en ervoor zorgen dat de acceptatie van de modelregeling breder wordt gedragen.

Keuze model uniformering uit bestaande nadeelcompensatieregeling

In beginsel kunnen de door de gemeente Rotterdam, Zwolle en Amersfoort vastgestelde nadeelcompensatieregelingen voor kabels en leidingen ieder voor zich als blauwdruk voor een uniformeringsvoorstel gebruikt worden. Toch valt onze keuze op die van de gemeente Amersfoort. Dat heeft met het volgende te maken. De nadeelcompensatieregeling van de gemeente Amersfoort is gebaseerd op de nadeelcompensatieregeling van de gemeente Rotterdam. In overeenstemming met de algemene verjaringstermijn van 5 jaar voor vorderingen hanteert de gemeente Amersfoort in haar nadeelcompensatieregeling de eis dat een verzoek tot nadeelcompensatie binnen uiterlijk die termijn moet zijn ingediend. De gemeente Rotterdam hanteert een termijn van 1 jaar en de gemeente Zwolle een termijn van 3 maanden die eventueel nog met 3 maanden kan worden verlengd. De keuze van Rotterdam en Zwolle voor een kortere termijn is uit het oogpunt van rechtszekerheid wel begrijpelijk maar is in strijd met de wet.

De nadeelcompensatieregeling van de gemeente Amersfoort heeft in afwijking van de regelingen van de gemeenten Rotterdam en Zwolle ook een "Inleiding" in haar nadeelcompensatieregeling opgenomen. Deze "Inleiding" kan worden gebruikt om nog eens uitdrukkelijk te benadrukken dat een zorgvuldige belangenafweging zal plaatsvinden en dat de netbeheerders vroegtijdig betrokken zullen worden bij de gebiedsontwikkeling. Zo nodig kan de inleiding later nog geactualiseerd worden met nieuwe jurisprudentie en praktijkvoorbeelden waarin tevens de proportionaliteitsaspecten aan bod komen. Daarmee krijgen de binnen een gemeente bij projecten betrokken collega's juist ook meer gevoel en inzicht bij het aan- en inpassen van de ondergrondse infrastructuur en zal over de hele linie een zorgvuldigere belangenafweging plaatsvinden.

Tijdens het vormgeven van de nadeelcompensatieregeling voor kabels en leidingen in Amersfoort werd door Stedin het voorstel gedaan om een bijdrage voor de "Inleiding" te leveren waarin een aantal praktijkvoorbeelden nader zouden zijn uitgewerkt, zodat de gemeente een betere inschatting zou kunnen maken hoe de kosten en risico's van verlegging tussen de betrokken partijen (gemeente, netbeheerder, woningcorporatie en commerciële projectontwikkelaar). Ondanks meerdere verzoeken van de gemeente om deze informatie alsnog aan te leveren is dit nooit gebeurd, zodat men uiteindelijk de "Inleiding" zelf heeft opgesteld.

Het basismodel uniformering nadeelcompensatieregelingen kabels en leidingen is te lezen als bijlage en is dus zoals gezegd gebaseerd op het Amersfoortse model. Amersfoort is daarin vervangen door "PLAATS". Verder zijn in blauw de delen gemarkeerd waar een gemeente de nadeelcompensatieregeling met inachtneming van hetgeen hiervoor over afschrijvingstermijnen is geschreven naar eigen wensen kan inrichten zonder afbreuk te doen aan de gewenste uniformering. Ook bij het vormgeven van de "Inleiding" en het vaststellen van het bedrag waarbij de nadeelcompensatie wordt bepaald op basis van een vaste prijs heeft een gemeente de ruimte dit naar eigen behoefte vorm te geven.

Afsluitende opmerkingen

De praktijkrichtlijn NPR 7171-2 Ordening van ondergrondse netten - Deel 2: Procesbeschrijving, is een uitstekend document waarmee ook de doelstellingen van de nadeelcompensatieregeling bereikt kunnen worden. Besef echter dat er al altijd geschillen kunnen ontstaan over bijvoorbeeld het gebruik van bomen, struiken of asfalt op of nabij leidingtracés, de noodzaak te verleggen, de noodzaak van beschermingsmaatregelen, de materiaalkeuze of de planning. Het is daarom naar onze mening verstandig na het vaststellen van een nadeelcompensatieregeling ook werkafspraken met de betrokken netbeheerders op te stellen waarin is vastgelegd wie over welk onderwerp het laatste woord heeft en hoe de geschilprocedure vorm wordt gegeven voor het geval dat een van betrokken partijen niet blij is met de gekozen oplossing. Hiermee is het mogelijk sneller en eenduidiger tot projectafspraken te komen en zo vertraging en onenigheid tijdens de voorbereiding en uitvoering te voorkomen.