

Richtlijn Weesleidingen

Praktische handvatten

De Bouw 105
3991 SZ Houten

T: 030 - 687 63 67
F: 030 - 666 84 47

legal@roosenbijl.nl
legal.roosenbijl.nl

KvK 30140270
Deutsche Bank
NL62DEUT0609584812
BTW 8060.66.921.B.01

Opdrachtgever: Gemeenten Brummen, Deventer, Epe,
Olst-Wijhe en Raalte
Auteur(s): mr. J. van Bloois
Versie: 1.0
Status: Definitief
Kenmerk: 2015-87
Plaats, datum: Houten, 15 september 2015



Handtekeningen register

Opsteller van rapportage Naam: J. van Bloois	Handtekening: 	Datum: 15-09-2015
Rapportage gecontroleerd door Naam: L. van Raaij	Handtekening: 	Datum: 15-09-2015
Kwaliteitsmanager Naam: H. Bijl	Handtekening:	Datum: 15-09-2015

Versiebeheer

1.0	10-09-2015	Diverse aanpassingen en aanvullingen na consultatie gemeenten	Diverse.
0.1	02-07-2015	-	-/-
Versie	Datum	Aanpassing	Pagina

Disclaimer

Niets uit dit advies mag worden verveelvoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand, of openbaar gemaakt, in enige vorm of op enige wijze, hetzij elektronisch, mechanisch, door fotokopieën, opnamen of op enige andere manier zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van Roos+Bijl Legal.

Dit advies is opgesteld op basis van de specifieke aan dit advies ten grondslag liggende feiten en omstandigheden. Het overnemen van (een) gedeelte(n) uit dit advies in andere werken e.d. geschiedt geheel voor eigen risico van degene(n) voor wie dit advies is bestemd. Roos+Bijl Legal aanvaardt geen enkele aansprakelijkheid in dit verband.



Inhoudsopgave

1.	Inleiding	4
2.	Wettelijk kader	5
2.1.	Wet informatie-uitwisseling ondergrondse netten	5
2.2.	Eigendom en verantwoordelijkheid	7
2.3.	Aansprakelijkheid	8
2.4.	Onderzoek	8
2.5.	De gemeente in het kader van openbare orde en veiligheid	9
3.	Stappenplan weesleiding	11



1. Inleiding

De weesleiding, ofwel een kabel of leiding waarvan de eigenaar onbekend is, is vrijwel altijd de meest ongenode gast binnen een project. De kabels waarvan de eigenaar wel bekend is vormen meer dan eens de nodige hoofdbrekens bij het ontwerpen en uitvoeren van (infrastructurele) projecten. Echter, deze kabels en leidingen zijn – als de middelen netjes gebruikt worden – ruim van tevoren inzichtelijk, zodat er overleg gevoerd kan worden met de eigenaren van die kabels en leidingen. De weesleiding komt vaak juist in beeld op het moment dat er daadwerkelijk graafwerkzaamheden verricht gaan worden. Dat is vaak het moment dat het project de fase van ontwerp verlaat en overgaat tot de uitvoering.

De wetgever heeft voor de weesleiding een procedure bedacht in de Wion.¹ Die procedure komt in deze Richtlijn aan bod. Hiermee is de kous echter niet af. De procedure in de Wion levert geen oplossing als de ontdekte weesleiding ook daadwerkelijk in de weg ligt, wat vaak het geval is. Dat de Wion de gemeente aanwijst als eigenaar van een weesleiding is een hardnekkig gerucht, maar dit is niet het geval. Het antwoord op de vraag wie er verantwoordelijk is voor een weesleiding verschilt per geval en moet gezocht worden in het eigendoms- en aansprakelijkheidsrecht, vaak aangevuld met een technisch en juridische risicoafweging.

Allereerst wordt in hoofdstuk 2 de procedure die de Wion voorschrijft behandeld. Hierbij komen ook de fabels aan bod. Daaropvolgend wordt ingegaan op de daadwerkelijke problematiek, namelijk de eigendom en verantwoordelijkheid van de weesleiding. Op enig moment zal de weesleiding geruimd gaan worden, ook als de eigenaar ervan niet bekend is. Het beschadigen van andermans spullen levert in principe een inbreuk op iemands (eigendoms)recht op. Afgesloten wordt daarom met een beschrijving van het onderwerp aansprakelijkheid en het voorkomen ervan. In ditzelfde hoofdstuk wordt een paragraaf gewijd aan de rol van de gemeente, de burgemeester, in het kader van de openbare orde en veiligheid.

In Hoofdstuk 3 wordt een stappenplan geadviseerd, waarmee de kans het grootst is dat de eigenaar achterhaald wordt en waarmee de kans op aansprakelijkheid en de hoogte van het schadebedrag verkleind worden.

¹ Wet informatie-uitwisseling ondergrondse netten, ook wel Grondroedersregeling genoemd.



2. Wettelijk kader

2.1. Wet informatie-uitwisseling ondergrondse netten

Sinds 2008 is de Wion van kracht. Deze wet moet er voor zorgen dat er zorgvuldig gegraven wordt. Een netbeheerder is verplicht om zijn net te registreren. Hier bestaat wel een aantal uitzonderingen op. Zo hoeven netten die geheel of grotendeels op eigen – niet-openbare – grond liggen en geen gevaarlijke inhoud hebben, niet geregistreerd te worden.² Ook behoeven huisaansluitingen (nog) niet geregistreerd te worden.³ Netten mogen volgens de Wion een maximale afwijking hebben ten opzichte van de theoretische ligging van één meter aan weerszijden.⁴

De grondroerder die graafwerkzaamheden gaat verrichten is verplicht om een graafmelding te verrichten bij het Kadaster. De grondroerder krijgt van het Kadaster de gegevens die door de netbeheerders zijn geregistreerd. Hij dient zich aan de hand van de tekeningen – en de omgeving! – een beeld te vormen van de graaflocatie. De grondroerder is verplicht onderzoek te doen naar de precieze locatie van de kabels en leidingen. Wanneer het boren betreft schrijft de Richtlijn zorgvuldig graafproces voor dat er contact opgenomen wordt met de netbeheerder, om overleg te voeren over de ligging en eventueel te hanteren marges bij graafwerkzaamheden.

Wanneer de grondroerder proefsleuven graaft, of start met zijn graafwerkzaamheden omdat er geen kabels en leidingen te verwachten zijn, dan komt het geregeld voor dat hij kabels en leidingen tegenkomt die niet zijn geregistreerd. De oorzaak dat de netten niet geregistreerd zijn kan liggen in gebeurtenissen en omissies die zich hebben voorgedaan tussen de aanleg van het net en het moment dat het wordt gevonden door de grondroerder. Dit betekent dat het onder bepaalde omstandigheden noodzakelijk is om diepgaande recherche te doen naar de oorspronkelijke aanlegger. Bedacht moet altijd op de eerste plaats worden dat het ook om een net kan gaan dat niet geregistreerd hoeft te worden (zie hiervoor). Wanneer niet te verwachten valt dat het net onder de uitzonderingen op de registratieplicht valt, dient de grondroerder onverwijld bij het Kadaster een melding hiervan te doen.⁵

Het proces dat de Wion voorschrijft verloopt schematisch als volgt⁶:

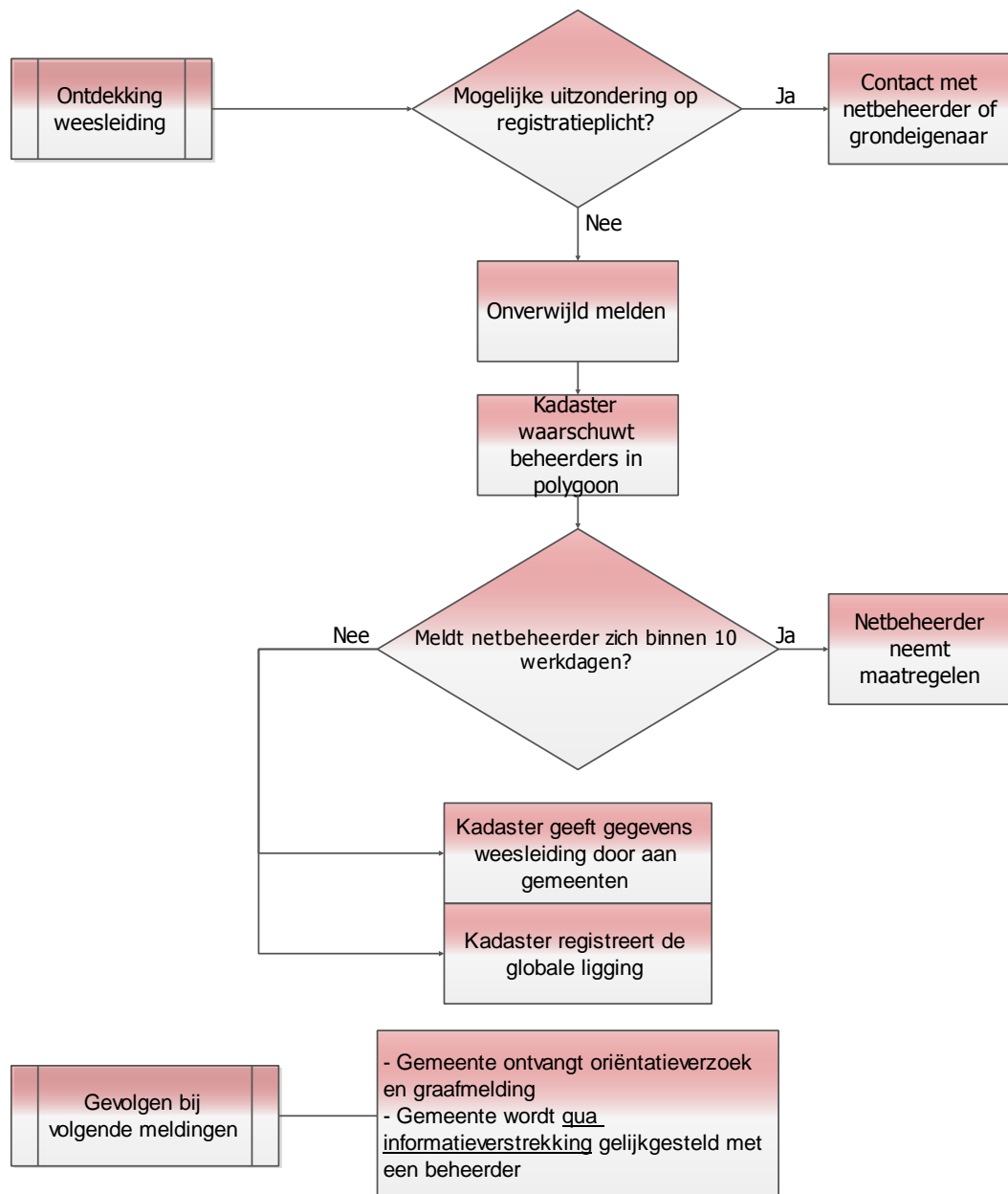
² Artikel 4, lid 1 Wion.

³ Ten tijde van de totstandkoming van deze Richtlijn niet, artikel 1, lid 2 Wion. Er gaan stemmen op om dit in de (nabije) toekomst wel te gaan verplichten.

⁴ Artikel 5, lid 2, Wion.

⁵ Via <https://www.kadaster.nl/web/formulier/KLIC-formulieren/KLIC-melding-afwijkende-situatie.htm>. Het nalaten te melden levert een mogelijke boete op van maximaal € 100.000!

⁶ Schematische weergave van de artikelen 18 en 19 van de Wion.



Wat niet uit de bepalingen van de Wion mag worden gelezen is dat de gemeente eigenaar wordt van een weesleiding. De gemeente heeft volgens de Wion geen andere verplichtingen dan het registreren. Dat dit mogelijk anders is in situaties waarin de weesleiding een gevaar kan opleveren komt aan bod in paragraaf 2.4. Voor het registreren/intekenen van een weesleiding geeft de website van het Kadaster enkele goede voorbeelden.⁷

⁷ <https://www.kadaster.nl/web/artikel/download/KLIC-voorbeelden-intekenen-afwijkende-situatie-1.htm>.



Het proces van de Wion voorziet in een 'oplossing' voor situaties waarin de weesleiding verder niet voor problemen zorgt. In situaties dat de weesleiding in de weg ligt, blijft men met een open einde zitten. Dit komt doordat met het registreren de hinderlijke ligging niet wordt opgeheven. Maar wie is dan degene die verantwoordelijk is? Dit is een juridisch complexe vraag. In de twee paragrafen hierna (2.2 en 2.3) wordt achtereenvolgens kort ingegaan op de eigendom en verantwoordelijkheid van een weesleiding en het aansprakelijkheidsrecht, waardoor een goed beeld van de situatie wordt verkregen.

2.2. Eigendom en verantwoordelijkheid

Er heeft tot voor kort veel onduidelijkheid bestaan omtrent de eigendom van netten. Dit was enkele decennia geleden niet zo'n groot probleem, omdat netbeheerders toen vaak geïntegreerd waren bij gemeenten, althans werden gezien als zuivere overheidsaangelegenheid, zodat de eigendom van de grond en van de netten bij dezelfde partij lag. Door privatisering en liberalisering is de positie van de overheid ten opzichte van de netbeheerders veranderd. Netbeheerders zijn tegenwoordig zelfstandig opererende bedrijven en er is niet één telecombedrijf meer maar een keur aan telecombedrijven. Hierdoor is het juridische eigendomsaspect sterk in belang toegenomen. Een aangetroffen telecomkabel is niet vanzelfsprekend van KPN; een aangetroffen elektriciteitskabel is niet automatisch van Liander.

De bevoegde aanlegger van een net dan wel zijn rechtsopvolger is volgens de huidige regelgeving de eigenaar van dat net. Met 'net' wordt in dit geval bedoelt een functionele eenheid: 'een of meer kabels of leidingen, bestemd voor transport van vaste, vloeibare of gasvormige stoffen, van energie of van informatie, dat in, op of boven de grond van anderen is of wordt aangelegd'.⁸ Volgens huidige inzichten is een net onroerend. Een net dient daardoor overgedragen te worden door middel van een notariële akte en inschrijving in de registers. In het verleden – toen over de status van netten nog wel eens werd gedacht dat ze roerende zaken waren – hebben veel transacties door middel van een normale overeenkomst plaatsgevonden. Een en ander houdt in dat netten nog wel eens op een verkeerde wijze 'van eigenaar zijn gewisseld'. Een bijkomend probleem is dat een overeenkomst van overdracht voldoende bepaalbaar dient te zijn. Vaak is het maar de vraag of buiten gebruik zijnde kabels en leidingen meegenomen zijn in de overdracht en of alle bestanddelen voldoende in beeld zijn geweest. Een gevolg hiervan kan zijn dat er zelfs bij de partijen die wél bekend zijn met de netten geen duidelijkheid bestaat over wie de eigenaar nu daadwerkelijk is.

In de voorgaande alinea wordt gesproken van een 'net'. Op het moment dat het niet gaat om een functioneel kabel- of leidingnet, maar bijvoorbeeld om een oud verlaten stuk dat niet verwijderd is, dan loopt de grondeigenaar grote kans om de eigenaar te zijn geworden van het stuk kabel of leiding. Dit is het geval als het stuk afval hoofdzakelijk in zijn grond ligt. Of de grondeigenaar de kosten die verwijderen met zich brengt uiteindelijk kan verhalen is afhankelijk van het kunnen achterhalen van degene die eigenaar is van het stuk, waarbij ook van belang is of er wellicht in het verleden afspraken zijn gemaakt over het laten liggen van het stuk.

⁸ Artikel 5:20 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek.



Resumerend mag geconcludeerd worden dat het ontdekken van een weesleiding tot nogal wat hoofdbreken kan leiden. Door alle maatschappelijke en juridische ontwikkelingen is het vaak niet eenvoudig om een eigenaar aan te wijzen. Het innemen van de stelling dat de weesleiding door zijn eigenaar 'te vondeling' is gelegd is helaas ook niet houdbaar. In de praktijk komt het geregeld voor dat een weesleiding nog gewoon in werking is. Het 'knippen' van een weesleiding kan grote gevolgen hebben. Aangesloten bedrijven kunnen schade lijden (bedrijfsvoering die stil valt bijvoorbeeld) die ze graag in rekening willen brengen bij degene die de schade heeft veroorzaakt. Hierover gaat de volgende paragraaf.

2.3. Aansprakelijkheid

Belangrijk om te vermelden is dat er nog maar weinig, eerder niets, bekend is over aansprakelijkheid in het geval van het beschadigen van een weesleiding leidend tot de nodige gevolgschade. Wel kan er als volgt geredeneerd worden.

Volgens de wet is iemand kortgezegd aansprakelijk wanneer hij onrechtmatig handelt, door bijvoorbeeld eigendommen van iemand anders te beschadigen terwijl het hem valt toe te rekenen. Onrechtmatig gedrag kan bestaan uit een inbreuk op het eigendomsrecht van de ander, of door onzorgvuldig handelen. Toerekening van de gedraging vindt al vrij snel plaats, tenzij er sprake is van een zogenaamde rechtvaardigingsgrond, waarvan overmacht de meest voor de hand liggende is. In de praktijk wordt een rechtvaardigingsgrond, zeker overmacht, niet snel aangenomen.

Wanneer de grondroerder een weesleiding op een plaats heeft aangetroffen waar hij in de weg ligt en hij besluit om de weesleiding te verwijderen, dan is hij feitelijk moedwillig de eigendom van een ander aan het beschadigen. Aansprakelijkheid valt daarom vrij makkelijk vast te stellen. Houdt dit nu in dat de grondroerder bij elke weesleiding het risico loopt om op te moeten draaien voor alle gevolgen? Dit is maar de vraag. Aansprakelijkheid bestaat uit twee onderdelen. Eerst wordt aansprakelijkheid vastgesteld, daarna wordt de omvang van de schade vastgesteld. Bij het vaststellen van de omvang is van belang of er bijvoorbeeld sprake is van eigen schuld aan de kant van de netbeheerder. Daarnaast kan hierbij de mate van zorgvuldig handelen van de grondroerder betrokken worden. Het is zelfs mogelijk dat een partij aansprakelijk is, maar dat de omvang van de – aan hem toe te rekenen – schade wordt vastgesteld op nihil. Om de kans op schade, de omvang ervan en het gedeelte dat voor rekening van de grondroerder komt zo klein mogelijk te maken is zorgvuldig onderzoek noodzakelijk. Hierover gaat de volgende paragraaf.

2.4. Onderzoek

In het geval van het beschadigen van een weesleiding zal de focus moeten liggen op het vastleggen van eigen schuld van de – op dat moment – onbekende eigenaar en het doorlopen van een zorgvuldig proces. Of de kosten van het onderzoek gedragen dienen te worden door de grondroerder of door zijn opdrachtgever hangt af van de contractuele relatie die zij hebben. Of onderzoekskosten bij de eigenaar van de weesleiding gelegd kunnen worden hangt af van het, uiteraard, kunnen achterhalen van de eigenaar. De regels die gelden bij het verhalen van de onderzoekskosten zijn die van het aansprakelijkheidsrecht (waarbij door de grondroerder of zijn opdrachtgever als belangrijkste criterium aangetoond dient te worden dat er sprake is van toerekenbare schuld aan de kant van de eigenaar). Bij de afweging welke voorzorgsmaatregelen er getroffen dienen te worden, wordt geadviseerd om uit te gaan van de jurisprudentie



omtrent gevaarzetting.⁹ Vertaald naar het weesleidingenonderzoek komt het neer op het volgende:

'De grootte van de kans op schade en de potentiële omvang van mogelijke (gevolg)schade moet worden afgezet tegen de bezwaarlijkheid van te nemen maatregelen.'

De mate van benodigde zorgvuldigheid is dus afhankelijk van de aangetroffen weesleiding. Zo mag worden verwacht dat het onderzoek naar een stalen leiding waar gas doorheen zou kunnen lopen uitgebreider zal moeten zijn dan het onderzoek naar een vermoedelijke huisaansluiting die naar één woning loopt. De afweging zal gezien het voorgaande bij voorkeur ook worden verricht door een samenwerking van een technisch specialist op het gebied van kabels en leidingen en een juridisch medewerker. In hoofdstuk 3 van deze Richtlijn wordt een stappenplan voorgesteld, dat parallel aan de verplichte procedure van de Wion dient plaats te vinden.

Per weesleiding dient een dossier te worden aangemaakt, waarin het onderzoek wordt beschreven. Wat onderzocht dient te worden is of er wellicht sprake is van een netbeheerder anders dan de 'gangbare' netbeheerders. Hierbij is het van belang om de groep zo klein mogelijk te maken, door vast te stellen welk medium de aangetroffen weesleiding bevat. Niet gangbare netbeheerders zijn vaak partijen die bedrijfsleidingen hebben lopen door de gemeente. Het komt geregeld voor dat deze partijen niet op de hoogte zijn van het feit dat zij hun leidingen moeten registreren. Het inventariseren van deze partijen kan door middel van raadpleging van vergunningverleners binnen de gemeente (of een andere beheerder van de grond waarin de weesleiding wordt aangetroffen) die daar reeds geruime tijd werkzaam zijn, maar bijvoorbeeld ook door de omgeving te analyseren op bedrijven die potentieel gebruik maken van ondergrondse kabels en leidingen. Van de netbeheerders die wél geregistreerd zijn in het gebied, maar aangeven dat de weesleiding niet aan hen toebehoort, dient vastgelegd te worden dat zij geen eigenaar zijn van de betreffende weesleiding. Ook kan de ligging van de weesleiding geëxtrapoleerd worden, zodat mogelijke aansluitingen op geregistreerde leidingen in de omgeving in kaart kunnen worden gebracht.

Met de verzamelde informatie dient een risicoafweging gemaakt te worden, waarbij het eerder genoemde gevaarzettingscriterium leidend dient te zijn:

'Hoe groot is de kans op schade? Wat is potentiële omvang van de schade? Wat zijn de maatregelen die mogelijk zijn en welke passen er bij de kans op schade en de potentiële omvang?

2.5. De gemeente in het kader van openbare orde en veiligheid

Een weesleiding kan voor een verstoring van de openbare orde en veiligheid zorgen. Wanneer een stalen leiding wordt aangetroffen, kan het gaan om een mantelbuis maar ook

⁹ Het Kelderluik-arrest van de Hoge Raad. Er is in de praktijk op het moment van tot stand komen van deze Richtlijn nog geen bestendige lijn te vinden in de aanpak van het probleem. Het analoge redeneren aan gevaarzetting betreft in onze ogen de juiste wijze om de zorgvuldige werkwijze te onderbouwen.



om een medium voerende gasleiding. Een grondroerder zal niet graag degene zijn die een gaatje boort in de leiding om te kijken waar hij mee te maken heeft. De gemeente aan de andere kant, zit er niet op te wachten dat zich situaties voordoen binnen haar gemeente die kunnen leiden tot schade aan de omgeving. Wanneer de leiding een brandbare stof of een brandbaar gas bevat kan dit namelijk tot zeer gevaarlijke situaties leiden.

De burgemeester is degene die binnen de gemeente verantwoordelijk is voor de openbare orde en veiligheid.¹⁰ In verband met zijn verantwoordelijkheid, en gegeven bevoegdheid om op te treden in situaties die kunnen leiden tot verstoring van de openbare orde of de ernstige vrees daarvoor, ligt het voor de hand dat er uiteindelijk ingegrepen wordt. Gedacht kan hierbij worden aan het inschakelen van hulpdiensten en het inrichten van een crisisteam, met specialisten die verstand hebben van de ondergrondse infrastructuur. Het is van belang om bij projecten gebruik te maken van een escalatiemodel, waarin de actoren worden genoemd die op de hoogte moeten worden gebracht bij weesleidingonderzoek dat (mogelijk) leidt tot gevaarlijke situaties.

2.6. Verwijdering weesleiding

Het verwijderen, onklaar maken, van een weesleiding dient te gebeuren door een bedrijf dat verstand heeft van de risico's die dit met zich brengt. Daarbij geldt dat een data kabel of laagspanningskabel vrij simpel te verwijderen valt, terwijl midden- en hoogspanning dit bijvoorbeeld niet zijn. Bij het verwijderen speelt vooral een verantwoordelijkheidskwestie. Wie stelt zich verantwoordelijk voor eventuele claims die volgen, wanneer blijkt dat het onklaar maken zorgt voor schade bij derden? Een aannemer die de kabel verwijdert zal dit enkel doen als hij gevrijwaard wordt door zijn opdrachtgever. Wie de aannemer opdracht geeft dient bij de start van een project reeds te worden vastgelegd, zodat discussies op momenten dat het werk al stagneert voorkomen worden. Het meest voor de hand liggend is dat de opdrachtgever van het werk ook de opdrachtgever (en risicodrager) is.

Op het moment dat er sprake is van kabels of leidingen die nog in werking zijn en waarvan het vanuit het oogpunt van veiligheid niet mogelijk is om ze onklaar te maken, zal de betreffende kabel of leiding opgenomen moeten worden in het werk. Als dit niet mogelijk is dan zal een bedrijf ingeschakeld moeten worden om de kabel of leiding na te lopen, door middel van detectie apparatuur. Hierdoor zal uiteindelijk blijken waar de kabel of leiding op aansluit, of dat hij op zijn einde ligt (wat inhoudt dat hij buiten gebruik zal zijn).

¹⁰ Artikel 172 gemeentewet.



3. Stappenplan weesleiding

Met de in het vorig hoofdstuk besproken kaders kan het volgende stappenplan helpen om het onderzoek beheerst en zorgvuldig te laten verlopen en de (gevolgen van de) schade worden beperkt. Het stappenplan laat daarbij onverlet dat het verplichte meldingsproces uit art. 18 van de Wion in werking wordt gesteld.

LET OP:

Een stappenplan ontslaat de onderzoeker niet van zijn eigen onderzoeksplicht!

