

Nieuwsbrief 'Aftellen naar de Omgevingswet'

Gedoogplichten nu en straks: de grootste veranderingen in de Omgevingswet

Datum: 6 januari 2022

Deze blog maakt onderdeel uit van het thema 'Gedoogplichten' in de reeks 'Aftellen naar de Omgevingswet'.

Een gedoogplicht verplicht de eigenaar of rechthebbende van grond om de aanleg en instandhouding van een werk van algemeen belang te gedogen. Het bekendste voorbeeld is de aanleg van kabels en leidingen, maar gedoogplichten kunnen ook worden gebruikt voor werken boven de grond, zoals transformatorhuisjes, elektriciteitsmasten en zelfs windturbines. In de huidige wetgeving zijn gedoogplichten her en der geregeld in verschillende afzonderlijke wetten. In de Omgevingswet worden (nagenoeg) alle verschillende regelingen voor gedoogplichten in één hoofdstuk gebundeld. In deze eerste blog van het thema gedoogplichten geven wij een (niet uitputtend) overzicht van de belangrijkste veranderingen in de Omgevingswet ten opzichte van het huidige systeem.

Bestaande wetgeving over gedoogplichten

In de huidige wetgeving zijn de regelingen voor gedoogplichten verspreid over verschillende wetten. De bekendste regeling is die van de Belemmeringenwet Privaatrecht (BP). Op grond van deze wet kan een gedoogbeschikking worden aangevraagd bij de Minister van Infrastructuur en Waterstaat (lees: Rijkswaterstaat Corporate Dienst). De gedoogplicht kan alleen bij beschikking worden opgelegd als het belang van dat werk van algemeen nut is. Dat wil zeggen dat er sprake moet zijn van een erkend openbaar belang. Of hier sprake van is staat in andere wetten, zoals de Gaswet of de Elektriciteitswet 1998. In artikel 9g van de Elektriciteitswet 1998 wordt bijvoorbeeld ook een windpark met een capaciteit van 5 MW aangemerkt als openbaar werk van algemeen nut, zodat daarvoor een gedoogplicht kan worden aangevraagd. De BP kent een complexe regeling voor de rechtsbescherming tegen gedoogbeschikkingen. In geval van de klassieke procedure is een scheiding aangebracht in de bevoegdheid van het Gerechtshof en de bestuursrechter. Als de procedure van artikel 3.36a Wet ruimtelijke ordening is gevolgd, moet rechtstreeks beroep worden ingesteld bij de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State. De rechtsgang naar het Gerechtshof komt dan te vervallen.

Verder bevat ook de Waterwet een regeling voor het opleggen van gedoogplichten. Daarnaast zijn er specifieke wetten, zoals de Wet Luchtvaart en de Telecommunicatiewet, waarin bepalingen voor gedoogplichten zijn opgenomen die niet bij (gedoog)beschikking worden opgelegd, maar van rechtswege gelden.

Bovengenoemde wetgeving vervalst met de inwerkingtreding van de Omgevingswet. Het overgangsrecht voor gedoogplichten bespreken wij nader in [het vierde blog van het thema gedoogplichten](#).

Nieuwe wetgeving voor gedoogplichten onder de Omgevingswet

We bespreken de vier belangrijkste veranderingen voor de wetgeving rondom gedoogplichten als gevolg van de inwerkingtreding van de Omgevingswet:

1. Bundeling van de verschillende gedoogplichten

In hoofdstuk 10 van de Omgevingswet zijn alle gedoogplichten uit de zojuist genoemde wetten opgenomen, met uitzondering van de gedoogplicht onder de Telecommunicatiewet. De Omgevingswet kent een onderscheid tussen gedoogplichten van rechtswege (afdeling 10.2) en gedoogplichten die bij beschikking worden opgelegd (afdeling 10.3).

De bundeling van (nagenoeg) alle gedoogplichten in de Omgevingswet is wat ons betreft een verbetering die de overzichtelijkheid van de wetgeving rondom gedoogplichten ten goede komt.

2. Geen aparte wettelijke procedure meer voor de erkenning van het openbaar belang

Nieuw in de Omgevingswet is dat voor gedoogplichten bij beschikking niet meer in andere wetten hoeft te worden opgezocht of er sprake is van een bij wet erkend openbaar belang. Het openbaar belang blijkt uit de Omgevingswet zelf (artikelen 10.13 t/m 10.21a). Interessant is dat artikel 10.21 van de Omgevingswet een restbepaling bevat voor "*andere werken van algemeen belang*", die ruim is omschreven. In het tweede blog van het thema gedoogplichten (verschijnt 13 januari 2022) gaan wij nader in op de mogelijkheden die deze bepaling onder het nieuwe recht zal geven.

3. Schade bij het opleggen van gedoogplichten onder de Omgevingswet; retributie

De Omgevingswet kent een duidelijke regeling voor schadevergoedingen, zowel voor gedoogplichten die van rechtswege gelden als voor gedoogplichten die bij beschikking worden opgelegd (afdeling 15.2 Omgevingswet). Bij de gedoogplichten van rechtswege dient uitsluitend de onevenredige schade te worden vergoed, conform het leerstuk van nadeelcompensatie (artikel 15.13 van de Omgevingswet). Dit betreft dus geen volledige schadevergoeding, maar – op basis van het égalitébeginsel – uitsluitend vergoeding van schade die uitstijgt boven het normaal maatschappelijk risico.

Bij gedoogplichten die bij beschikking worden opgelegd, dient een volledige schadevergoeding te worden betaald (artikel 15.14 Omgevingswet), net zoals onder de huidige BP.

Nieuw is ook dat onder omstandigheden een verplichting voor de initiatiefnemer kan bestaan om een terugkerende gebruiksvergoeding te betalen (artikel 13.3e Omgevingswet). In ons derde blog van het thema gedoogplichten (verschijningsdatum 20 januari 2022) gaan wij daar nader op in.

4. Uniforme regeling rechtsbescherming

Tot slot bevat de Omgevingswet een belangrijke uniforme regeling voor de rechtsbescherming tegen gedoogplichten, die volgens ons zeker een verbetering oplevert. Zoals opgemerkt, is de rechtsbescherming onder de huidige wetgeving, zoals de BP, complex. De Omgevingswet kent daarentegen een uniforme regeling: tegen de gedoogbeschikking (die via de zogenaamde uniforme voorbereidingsprocedure tot stand komt) staat beroep open bij de bestuursrechter in twee instanties. Over de schade moet in alle gevallen naar de burgerlijke rechter worden gegaan.

Slot

Met de inwerkingtreding van de Omgevingswet wordt de wetgeving wat ons betreft eenvoudiger en overzichtelijker. Een eerste duidelijke verbetering is de bundeling van nagenoeg alle gedoogplichten in één wet, zodat niet steeds in bijzondere wetten hoeft te worden gezocht of sprake is van een bij wet erkend openbaar belang. Ook de uniforme regeling voor rechtsbescherming is wat ons betreft een verbetering, omdat de huidige rechtsbescherming tegen gedoogplichten versnipperd (en dus complex) is. Wij juichen de veranderingen die de Omgevingswet voor gedoogplichten met zich brengt dan ook toe.

Deze blog is geschreven door Carmen Corsten en is onderdeel van het thema gedoogplichten in onze reeks over de Omgevingswet. Heeft u vragen naar aanleiding van een van onze blogs over de Omgevingswet, neemt u dan gerust contact met ons op. Wij zijn u graag van dienst.

Voor meer informatie:

Carmen Corsten
+31 30 25 95 563
carmencorsten@vbk.nl