

tieve verplichting tot het dulden van de aanwezigheid van en toegang tot de kabels en leidingen. Deze kwalitatieve verplichting is in beginsel een contractuele verplichting tussen verkoper en koper. Een probleem hierbij is echter dat de overeenkomst alleen tussen de verkoper en koper geldt en bij doorverkoop deze verplichting niet van rechtswege mee overgaat. Dit kan ondervangen worden door het opnemen van een kettingbeding waarbij de koper verplicht wordt om de kwalitatieve verplichting ook te laten opnemen als hij de grond weer doorverkoopt. Als hij dit niet doet volgt een boete, maar dan is de kwalitatieve verplichting niet mee overgegaan. Er is dus een zeker risico bij latere verkoop. De kwalitatieve verplichting kan echter op grond van artikel 6:252 lid 2 BW door middel van een notariële akte ook worden ingeschreven in de openbare registers, zodat deze kwalitatieve verplichting zakelijke werking krijgt. Daarmee komt het op het perceel te rusten en is het niet langer alleen een contractuele verplichting tussen partijen.

Wel of niet verkopen? Belangenafweging

Gemeenten zijn bevoegd om grond met daarin kabels en leidingen te verkopen aan particulieren. Maar omdat de gemeente bij haar taakuitoefening ook het algemeen belang moet behartigen, moeten gemeenten bij elke beslissing om grond met kabels en leidingen wel of niet te verkopen nagaan of het in de omstandigheden van het geval verstandig is. Het belang van een goede toegang tot kabels en leidingen is een zwaarwegend belang dat niet zomaar opzij gezet mag worden. Daarnaast moeten ook de belangen van particulieren in acht worden genomen. Bij deze belangenafweging zullen ook de eerder genoemde praktische overwegingen meegenomen moeten worden. Als gemeenten besluiten om tot verkoop over te gaan moeten zij daarom afspraken maken ten behoeve van de nutsbedrijven zodat een goede toegang gewaarborgd is.

Conclusie

Gelet op de praktische problemen die verkoop van grond met kabels en leidingen erin met zich meebrengt en de juridische risico's van aansprakelijkheid, doen gemeenten er verstandig aan zorgvuldig te zijn met de verkoop van deze gronden.

Als gemeenten besluiten tot verkoop over te gaan, is het zeer aan te raden de gedoogplicht formeel te regelen. De meest eenvoudige en toch degelijke manier om dit te doen, is de gedoogplicht op te nemen als kwalitatieve verplichting in de akte van levering. Met inschrijving in de openbare registers krijgt deze gedoogplicht zakelijke werking en komt daar-

mee op het perceel te rusten. Ook opvolgende eigenaren zijn dan aan deze gedoogplicht gebonden. Bijkomend voordeel voor de koper is dat hieraan over het algemeen weinig tot geen extra kosten zijn verbonden.

Noten

- 1 Mr. J.T.S.M. Flemminks Smid is jurist/projectleider bij GBaand.
- 2 Mr. L.M. van der Woude is jurist/projectadviseur bij GBaand.
- 3 Artikel 5:20 lid 1 BW.
- 4 Waar 'gebouw' staat, kan ook 'werk' gelezen worden.
- 5 Deze vorm van natrekking is terug te vinden in HR 28 oktober 1994, NJ 1995,96 en artikel 5:20 lid 1 sub e BW.

- 6 Niet nodig is dat het ook als zodanig wordt gebruikt (kamerstukken II 2005-2006, 29 834, nr. 9, Tweede Nota van wijziging, p. 6-7). In artikel 155 Overgangswet nieuw BW is bepaald dat dit artikel ook van toepassing is op reeds aangelegde netwerken. Dit artikel sluit aan bij de jurisprudentie van de Hoge Raad (HR 6 juni 2003, BNB 2003, 271 en 272).
- 7 Zie de arresten van de Hoge Raad, HR 6 juni 2003.
- 8 Zie kamerstukken II 2005-2006, 29 834, nr. 12, Nota naar aanleiding van het nader verslag, p. 2-3.
- 9 Zie kamerstukken II 2005-2006, 29 834, nr. 9, Tweede Nota van wijziging, p. 7.
- 10 Artikel 5.2 lid 1 van de Telecommunicatiewet.
- 11 Artikel 5.2 lid 2 van de Telecommunicatiewet.
- 12 Artikel 5.2 lid 3 van de Telecommunicatiewet.

Uitbreiding wet BIBOB wordt naar vastgoedtransacties

In 2003 is de Wet Bevordering integriteitsbeoordelingen (hierna: wet BIBOB) in werking getreden waarmee bestuursorganen vergaande mogelijkheden kregen voor het (laten verrichten van) onderzoek naar de integriteit van vergunningsaanvragers, de subsidieontvangers of partij aan wie een overheidsopdracht zal worden gegund in het kader van een aanbesteding. Daartoe kan onder andere onderzoek worden ingesteld in de politieregisters, bij de Belastingdienst, in Justitiële Documentatie, bij het Kadaster, bij de Immigratie- en Naturalisatiedienst (IND), de Arbeidsinspectie, uitkeringsinstantie UWV, de Fiscale Inlichtingen en Opsporingsdienst / Economische Controledienst en de Rijksdienst voor het wegverkeer (RDW). Het resultaat van het BIBOB-onderzoek kan ertoe leiden dat een subsidie, vergunning of gunning na aanbesteding wordt geweigerd of ingetrokken. De weigerings- of intrekingsgrond kan ontstaan wanneer uit het onderzoek blijkt dat er ernstig gevaar bestaat dat de gevraagde beschikking mede zal worden gebruikt om strafbare feiten te plegen of vanuit strafbare feiten verkregen financiële voordelen te benutten.

In het voorstel tot wijziging van de wet BIBOB zoals dat in maart 2011 naar de Tweede Kamer is gestuurd, is het toepassingsgebied van de wet BIBOB uitgebreid. Het voorstel ziet onder andere op voorkoming van ongewild en onbewust faciliteren van criminele activiteiten door overheden bij de voornaamste rechtshandelingen op het terrein van grond- en vastgoedtransacties. In het wetsvoorstel wordt aangesloten bij het juridische begrip 'onroerende zaak' waaronder wordt begrepen het recht op eigendom en de zakelijke rechten zoals het recht van opstal, het appartementsrecht en het recht van erfpacht of combinaties daarvan. Maar ook huur of verhuur van panden en overeenkomsten gericht op het ontwikkelen van projecten zoals samenwerkingsovereenkomsten en exploitatieovereenkomsten. Niet onbelangrijk is dat ook 'het recht op gebruik' in het wetsvoorstel is opgenomen ten aanzien van gebruiksovereenkomsten waarbij tegen vergoeding een gebied of object in gebruik kan worden genomen dat op termijn ontwikkeld gaat worden. Ook participatie in een rechtspersoon of PPS-constructie waardoor rechten op vastgoed worden verkregen of vervreemd valt onder dit wetsvoorstel. Het BIBOB-onderzoek richt zich op 'een partij met wie een vastgoedtransactie wordt of is aangegaan' en ziet op mogelijke financiering van vastgoedtransacties met uit strafbare feiten verkregen gelden (zoals witwassen of heling), het gevaar dat in of met de onroerende zaak strafbare feiten zullen worden gepleegd of dat bij het aangaan van de overeenkomst een strafbaar feit is begaan om de transactie te bewerkstelligen (zoals omkoping of afpersing). Het BIBOB-onderzoek kan worden geëntameerd voorafgaande aan het sluiten van de overeenkomst en kan ertoe leiden dat een overeenkomst niet wordt gesloten maar het resultaat van het BIBOB-onderzoek kan ook als ontbindende voorwaarde in de overeenkomst worden opgenomen.

Mr. Hedwig Tummers, PurpleBlue

Voor de eerstvolgende editie van Grondzaken in de praktijk schrijft de auteur een uitgebreider artikel over de uitbreiding van de Wet BIBOB.