

Zakelijke rechten



Anouk Bisseling
Dirkzwager advocaten & notarissen



Daan Bastiaans
Dirkzwager advocaten & notarissen

Het ene net is het andere net niet

Een net bestaat volgens het Burgerlijk Wetboek uit ‘een of meer kabels of leidingen, bestemd voor transport van vaste, vloeibare of gasvormige stoffen, van energie of van informatie’ (art. 5:20 lid 2 BW) en behoort toe aan de bevoegde aanlegger van dat net dan wel diens rechtsopvolger. Hiermee wordt voorkomen dat de grondeigenaar door middel van verticale natrekking tevens eigenaar wordt van het in zijn grond aangelegde net. De in artikel 5:20 lid 2 BW gegeven omschrijving zegt echter niets over de omvang of de begrenzing van het net. Er is geen algemene bepaling waar de grens ligt tussen het net en de aansluiting van degene die op dat net is aangesloten.

In de praktijk heeft dit tot de nodige vragen geleid. Vallen onder de omschrijving van het net bijvoorbeeld alleen de kabels of leidingen of ook de met de kabels of leidingen verbonden hulpmiddelen, zoals transformatoren? Volgens de toelichting van de minister bij de genoemde wetgeving zal de begrenzing van het net voor elk net verschillend zijn en wordt deze in de eerste plaats bepaald door de in sectorale regelgeving gegeven definities. Wanneer deze ontbreekt, biedt de verkeersopvatting uitkomst.¹ Voor elektriciteitsnetten is de definitie van een net gegeven in artikel 1 lid 1 onderdeel i van de Elektriciteitswet 1998 (Ew):

‘[een “net” bestaat uit] een of meer verbindingen voor het transport van elektriciteit en de daarmee verbonden transformator-, schakel-, verdeel- en onderstations en andere hulpmiddelen, behoudens voor zover deze verbindingen en hulpmiddelen onderdeel uitmaken van een directe lijn of liggen binnen de installatie van een producent of van een afnemer.’

Volgens deze omschrijving zouden de met de kabels en leidingen verbonden hulpmiddelen tevens deel uitmaken van het net. Maar is een net in de zin van artikel 5:20 lid 2 BW hiermee gelijk aan een net in de zin van de Ew (of andere sectorale wetgeving)?

Onlangs heeft het Hof Den Haag een tweetal uitspraken² gedaan over de eigendomsverhoudingen van gehuurde transformatoren, waarin (onder meer) wordt ingegaan op deze vraag. Partijen, Stedin en Du Pont (later Chemours), zijn het erover eens dat de transformatoren, die door Stedin zijn geplaatst als onderdeel van de aansluiting van Du Pont op het elektriciteitsnet van Stedin, eigendom zijn

van Stedin. Zij verschillen echter van mening over de vraag hoe de eigendom vastgelegd dient te worden. Zijn de transformatoren (onderdeel van) een net en kan inschrijving derhalve plaatsvinden op grond van artikel 5:20 lid 2 BW of dient een opstalrecht gevestigd te worden om verticale (of horizontale?) natrekking te voorkomen?

De casus

De feitelijke situatie wordt in na te melden overeenkomsten als volgt weergegeven:

‘Als onderdeel van de aansluiting van Huurder [zijnde Du Pont, red.] op haar terrein aan de Baanhoekweg 22 te Dordrecht op het elektriciteitsnet van Verhuurder [zijnde Stedin, red.] zijn aldaar door de rechtsvoorganger van Verhuurder begin jaren zeventig twee 50/13 kV transformatoren met toebehoren geplaatst, waarvoor Huurder een bijdrage in de aansluitkosten heeft betaald. Eind jaren negentig is door Huurder Dordrecht Energy Supply Company (DESCO) C.V. (hierna te noemen “Desco”) opgericht voor de energievoorziening van met name Huurder. Op 6 september 2001 is tussen Desco en Verhuurder een aansluit- en transportovereenkomst gesloten, waarin onder meer werd overeengekomen dat met terugwerkende kracht vanaf 1 januari 2000 voor de transformatoren een separate huurovereenkomst zou worden gesloten.’

Door omstandigheden is die overeenkomst niet gesloten en is tussen partijen discussie ontstaan over de verplichting om de huurovereenkomst te sluiten en zo ja, onder welke voorwaarden. Stedin spant daarop een procedure aan tegen Desco en Du Pont, hetgeen resulteert in een minne-

lijke schikking: op 21 december 2010 sluiten Stedin en Du Pont een vaststellingsovereenkomst en een huurovereenkomst. In de vaststellingsovereenkomst wordt vastgelegd dat het eigendomsrecht van Stedin op de transformatoren niet langer wordt betwist en dat partijen op eerste verzoek zullen meewerken aan het 'ter bevestiging van het eigendomsrecht' vestigen van een zakelijk recht. Tevens wordt bepaald dat de aansluit- en transportovereenkomst door Desco per 1 januari 2011 met terugwerkende kracht wordt overgedragen aan Du Pont, met welke overdracht Stedin instemt. In deze aansluit- en transportovereenkomst is (contractueel) bepaald dat het aansluitpunt en de beveiliging aan de primaire kant van de transformatoren liggen.

In de huurovereenkomst wordt het gehuurde omschreven als twee 50/13 kV transformatoren met de daarbij behorende secundaire installaties. In de huurovereenkomst is bepaald dat huurder, als eigenaar van de grond, op eerste verzoek van verhuurder verplicht is mee te werken aan het voor onbepaalde tijd vestigen van een opstalrecht met betrekking tot het gehuurde.

Vorderingen

Er worden twee procedures gestart die gevoegd worden. Wij zullen hieronder die twee procedures, voor zover van belang voor de eigendomsverhoudingen, bespreken.

Stedin vordert in conventie (onder andere) Du Pont te veroordelen tot het op eerste verzoek meewerken aan het verlijden van een akte tot vestiging van een opstalrecht.

Du Pont is van mening dat de transformatoren eigendom zijn van Stedin op grond van artikel 5:20 lid 2 BW en dat ter bevestiging van de eigendom de vestiging van een opstalrecht niet mogelijk én niet noodzakelijk is. Zij voert aan dat de transformatoren vallen onder de definitie van 'net' in de zin van artikel 5:20 lid 2 BW. Deze definitie moet volgens Du Pont worden ingevuld door artikel 1 lid 1 onderdeel i Ew, waarin wordt bepaald dat transformatorstations tot een net behoren.³ Zij vordert dan ook in conventie dat Stedin wordt opgedragen haar eigendom van de transformatoren in te schrijven in de openbare registers overeenkomstig artikel 6:16

en 3:17 jo. artikel 5:20 lid 2 BW. Tevens vordert zij verklaring voor recht dat de overeenkomsten strijdig zijn met de wet (artikel 5:20 lid 2 BW en de Ew).

Volgens Stedin is het onjuist dat de definitie van een net in de Ew bepalend is voor de vaststelling van wat onder een net in de zin van artikel 5:20 lid 2 BW moet worden verstaan. Elke kabel of leiding bestemd voor het vervoer van elektriciteit valt onder de toepassing van artikel 5:20 lid 2 BW. Het komt, volgens Stedin, aan op de begrenzing van het net. Hierover hebben partijen contractuele afspraken gemaakt; zij zijn namelijk overeengekomen dat het overdrachtspunt zich aan de primaire zijde van de transformatoren bevindt. De transformatoren zijn dan ook geen onderdeel van het (openbare) net van Stedin. Een transformator is een hulpmiddel en behoort, afhankelijk van het overdrachtspunt tot een net of tot een installatie. Volgens Stedin zijn transformatoren op zichzelf geen net in de zin van de Ew en zijn het ook geen zelfstandige netten in de zin van artikel 5:20 lid 2 BW. Aangezien op basis van de contractuele afspraken het net van Stedin eindigt bij de beveiliging en het overdrachtspunt zich aan de primaire zijde van de transformatoren bevindt, maken de transformatoren volgens Stedin onderdeel uit van de installatie van de afnemer (ongeacht of die installatie weer is aan te merken als een particulier net/gesloten distributienet).

Oordeel rechtbank

De rechtbank is met Stedin van mening dat de beoordeling van de vraag of de transformatoren tot het openbare net van Stedin behoren of tot de particuliere installatie van Desco (dan wel Du Pont) afhankelijk is van het overdrachtspunt.⁴ Partijen hebben dit overdrachtspunt contractueel vastgelegd: de primaire kant van de transformatoren. Dit betekent volgens de rechtbank dat de transformatoren in ieder geval niet tot het openbare net van Stedin behoren. De transformatoren zijn op zichzelf ook geen net, daar uit de definitie van een net in de Ew voortvloeit dat een transformator deel uitmaakt van een net, tenzij dit hulpmiddel is gelegen binnen de installatie van de afnemer (en zoals hiervoor al aangegeven behoren de

transformatoren niet tot het net van de Stedin). Om ervoor te zorgen dat de onzekerheid over de eigendoms-situatie wordt beëindigd veroordeelt de rechtbank Du Pont dan ook tot het op eerste verzoek van Stedin meewerken aan het verlijden van een akte tot vestiging van een opstalrecht met betrekking tot de twee transformatoren met toebehoren voor onbepaalde tijd.

Oordeel hof

Chemours (voorheen Du Pont) gaat in hoger beroep. Zij stelt dat de transformatoren geen installatie in de zin van de Ew zijn, maar (bestanddelen van) een net. De wet verzet zich volgens Chemours tegen toepassing van het contractuele overdrachtspunt. Het hof overweegt:

'Weliswaar blijkt uit de Parlementaire Geschiedenis met betrekking tot dit artikel [art. 5:20 lid 2 BW, red.] dat volgens de regering voor de bepaling van de omvang van een elektriciteitsnet de definitie in de Ew bepalend zal zijn, maar uit het vervolg van de passage waarin dit is opgenomen, valt af te leiden dat het daarbij in het bijzonder gaat over het punt waarop het net eindigt en de installatie van de aangeslotene begint. Naar aanleiding van een vraag of met het net verbonden hulpmiddelen worden nagetrokken, verwijst de regering vervolgens naar artikel 3:4 van het BW, inhoudende dat al hetgeen volgens verkeersopvattingen onderdeel van een zaak uitmaakt, bestanddeel van die zaak is. Naar het oordeel van het hof worden gehuurde transformatoren, die in een net zijn gemonteerd en daaruit zonder beschadiging van betekenis weer kunnen worden verwijderd, naar verkeersopvattingen geen bestanddeel van dat net. (...) De Ew is bovendien primair regulatorisch van aard, en heeft niet de strekking de eigendomsverhoudingen te beïnvloeden. De daarin opgenomen definitie van een net doet daarom in dit geval geen afbreuk aan hetgeen volgens verkeersopvattingen met betrekking tot de vraag of sprake is van een bestanddeel, heeft te gelden. Het hof voegt daaraan toe dat artikel 5:20 lid 2 BW ertoe strekt te voorkomen dat door verticale natrekking de grondeigenaar, eigenaar wordt van een in, op of boven de grond aangebracht net, maar er niet toe strekt door verticale natrekking

verandering te bewerkstelligen in de eigendom van met een net verbonden onderdelen die eigendom zijn van anderen dan de bevoegde aanleggers van een net. De slotsom is dat artikel 5:20, tweede lid BW zich er niet tegen verzet dat Stedin/Eneco eigenaar is en blijft van die transformatoren met toebehoren. De onderscheidene tussen partijen gesloten overeenkomsten zijn niet met dat artikel in strijd.’

Nu het hof van oordeel is dat de transformatoren op zichzelf geen net zijn in de zin van artikel 5:20 lid 2 BW, kunnen zij niet door Stedin middels een daartoe strekkende notariële akte in de openbare registers worden ingeschreven, maar is daartoe de vestiging van een opstalrecht noodzakelijk. Het hof handhaaft ook het oordeel van de rechtbank dat het contractueel overeengekomen overdrachtspunt ervoor zorgt dat de transformatoren niet tot het net van Stedin behoren.

Beoordeling

Blijkens de parlementaire geschiedenis zijn er reeds bij de totstandkoming van deze wetgeving vergelijkbare vragen gesteld over de begrenzing en omvang van netten. Door het hof wordt terecht gerefereerd aan de minister, die destijds in zijn antwoord⁵ heeft gesteld dat:

‘Per net verschilt wat er toe behoort, met andere woorden hoe een net is begrensd. Dit is met name van belang voor de grens tussen een net en de aansluiting van degene die op dat net is aangesloten. (...) Voor een aantal netten is in een bijzondere wet een definitie opgenomen. Voor de bepaling van de omvang van een dergelijk net zal deze definitie bepalend zijn.’

Hierbij wordt als voorbeeld onder andere artikel 1 lid 1 onderdeel i Ew genoemd. De minister vervolgt:

‘Evenwel wordt hier gewezen op het feit dat de voorgestelde doorknipregeling van de verticale natrekking ziet op de eigendom van zaken. Niet-fysische (draadloze) verbindingen zijn geen zaken en worden dan ook niet nagetrokken. (...) De grenzen van netten waarvan de afgrenzing niet bij bijzondere wet wordt gedefinieerd (...) worden door de verkeersopvattingen bepaald. Hoe een dergelijk net

in concreto is afgebakend, en waar de grens ligt van de eigendom van met elkaar verbonden netten, blijkt uit de inschrijving in de openbare registers voor registergoederen.’

In de Ew is er een ruime begripsomschrijving van een ‘net’ opgenomen, die naast transportverbindingen (kabels en leidingen) ook de daarmee verbonden hulpmiddelen (zoals transformatoren) omvat, behoudens voor zover de verbindingen en hulpmiddelen liggen binnen de installatie van een producent of afnemer. Deze begripsomschrijving is volgens het hof alleen van toepassing binnen de reikwijdte van de Ew: de regeling van de productie, het transport en de levering van elektriciteit. Het contractuele overdrachtspunt zoals dit in de verhuurovereenkomst is opgenomen is derhalve, voor zover dit ziet op de eigendom van de transformatoren, niet strijdig met de definitie die in de Ew wordt gegeven. De begrenzing van het net is hiermee gegeven.

Dan de omvang van het net van Stedin. Volgens het hof strekt de bepaling van artikel 5:20 lid 2 BW er uitsluitend toe te voorkomen dat de kabels en leidingen van een net door verticale natrekking eigendom worden van de eigenaar van de grond waarin het net zich bevindt. Deze bepaling heeft geen betrekking op andere goederen dan kabels of leidingen. Ondanks dat de Ew de begrenzingsaangefte van een elektriciteitsnet, moet daarom worden geconcludeerd dat Stedin als bevoegde aanlegger van de kabels in ieder geval niet op grond van dit artikel door (horizontale) natrekking eigenaar is geworden van de transformatoren.

De vraag wie eigenaar is van de transformatoren dient volgens het hof beantwoord te worden aan de hand van artikel 3:4 BW: al hetgeen volgens verkeersopvatting onderdeel uitmaakt van het net, is een bestanddeel daarvan. Deze vraag ziet volgens het hof immers niet op de *begrenzing* van het net, maar op de *omvang* daarvan. Dit valt buiten de reikwijdte van de in de Ew gegeven definitie van een net. Een net in de zin van artikel 5:20 lid 2 BW kan derhalve een andere omvang hebben dan een net, zoals omschreven in sectorale wetgeving. Een conclusie die wij gezien het voorgaande

volledig onderschrijven. De toepassing van de begripsomschrijving uit de sectorale regelgeving op de eigendomsverhoudingen van een net kan bovendien een ongewenst gevolg hebben: een hulpmiddel kan in de ene situatie (blijkens de bijzondere wetgeving) onderdeel uitmaken van een net en in de andere situatie (blijkens verkeersopvattingen) niet. Bartels c.s. hebben ten aanzien van een mantelbuis en de Telecomwet al aangegeven dat dit niet de bedoeling kan zijn.⁶ Zij concluderen, evenals het hof, dat het doel van de bijzondere wetgeving niet ziet op het natrekkingsvraagstuk.

Aanbevelingen voor de praktijk

Voor de notariële praktijk is het van groot belang dat het werk waarvoor een opstalrecht wordt gevestigd en het te registreren net uitvoerig (technisch) worden omschreven met daarbij duidelijk aangegeven waar de installatie of het net begint dan wel eindigt. Wij zien nog te vaak dat een dergelijke omschrijving ontbreekt. Tevens moet gerealiseerd worden dat in de akte van registratie veelal de omschrijving van een net in de zin van de sectorale wetgeving wordt gehanteerd, doch dat niet alle onderdelen van dit net overgedragen worden door de overdracht van het geregistreerde net. Daartoe zullen ook de, van dat net onderdeel uitmakende installaties (voor zover zij geen bestanddeel zijn van het net), overgedragen dienen te worden. Voor eventuele opstalrechten die voor die installaties gevestigd zijn, geldt hetzelfde.

Wij vermoeden dat in de toekomst vaker discussies gaan ontstaan over de eigendomsverhoudingen van netten en de daarop aangesloten installaties. Wellicht dat in bovengenoemde zaken cassatie wordt ingesteld en meer duidelijkheid wordt verschaft over de precieze omvang van een net als bedoeld in artikel 5:20 lid 2 BW. Tot die tijd is volgens ons het ene net het andere net niet.

1. *Kamerstukken II* 2005/06, 29834, 9, p. 7.
2. Hof Den Haag 5 april 2016, ECLI:NL:GHDHA:2016:827 en 828.
3. ‘(...) behoudens voor zover deze verbindingen en hulpmiddelen onderdeel uitmaken van een directe lijn of liggen binnen de installatie van een producent of van een afnemer’.

4. Hieronder wordt verstaan: het fysieke punt waar een scheiding tussen de aansluiting van twee netten onderling of tussen de aansluiting van een net en de aansluiting van de aangeslotene kan worden gerealiseerd.
5. *Kamerstukken I* 2006/07, 29834, C, p. 2-4.
6. S. Baegen, S. Bartels & D. Meijeren, 'What's in a mantelbuis?', *NTBR* 2015/25.