

Toelichting op de Algemene verordening ondergrondse infrastructuur 2021 gemeente Groningen

Algemeen

Per 1 januari 2019 is de herindeling van de voormalige gemeenten Groningen, Haren en Ten Boer een feit. Zowel de regelgeving als het beleid van de drie voormalige gemeenten moest worden geharmoniseerd. Deze geharmoniseerde Algemene verordening ondergrondse infrastructuur 2021 (hierna aangeduid als: AVOI 2021) bevat bepalingen met betrekking tot het aanleggen, in stand houden en opruimen van kabels en leidingen. Voor de herindeling bevatten de Telecommunicatieverordeningen (alle drie voormalige gemeenten) en een Graafverordeningen (Groningen en Ten Boer) kaders voor deze werkzaamheden. Na de herindeling is gekozen voor één integrale verordening. De genoemde verordeningen van voormalige gemeenten worden dan ook ingetrokken gelijktijdig met de inwerkingtreding van de AVOI 2021.

In deze geharmoniseerde en tegelijkertijd geactualiseerde verordening zijn bepalingen opgenomen ten aanzien van de kabels en leidingen ten dienste van een openbaar elektronisch communicatienetwerk (in het kader van de Telecommunicatiewet (Tw)) en overige kabels en leidingen (bijv. nutsbedrijven).

Voor de werkzaamheden ten dienste van een openbaar telecommunicatienetwerk bepaalt de Tw de kaders. Voor de werkzaamheden ten dienste van overige kabels ontbreekt een wettelijk stelstel en wordt een instemming verleend op grond van een Graafverordening. In de nieuwe AVOI 2021 worden de regeling gecombineerd en blijft de vereiste van een instemming gehandhaafd. Zowel voor de werkzaamheden ten dienste van het openbare elektronische communicatienetwerk als ten behoeve van overige kabels en leidingen heeft men de instemming van het college.

Artikelsgewijze toelichting

Artikel 1 Begripsbepalingen

De begripsbepalingen zijn voor zover nodig aan de nieuwe nummering van de Telecommunicatiewet aangepast en aangevuld.

Nadere toelichting

- *Openbaar telecommunicatie elektronisch communicatienetwerk*

De gedoogplicht van de gemeente geldt slechts voor *openbare* elektronische communicatienetwerken, in artikel 1.1 van de Telecommunicatiewet gedefinieerd als een 'elektronisch communicatienetwerk dat geheel of hoofdzakelijk wordt gebruikt om openbare elektronische communicatiediensten aan te bieden, waaronder mede begrepen een netwerk, bestemd voor het verspreiden van programma's voor zover dit aan het publiek geschiedt'.

- *Werkzaamheden van ingrijpende en niet-ingrijpende aard*

Met het apart definiëren van dergelijke werkzaamheden wordt gevolg gegeven aan artikel 5.4, lid 5 van de Telecommunicatiewet. Het staat de gemeente vrij de omschrijving van werkzaamheden van ingrijpende en niet ingrijpende aard zelf anders in te vullen. Dit is opgenomen in de nadere regels.

Artikel 2 Toepasselijkheid

Lid 1 bepaalt dat de verordening van toepassing is op werkzaamheden in verband met de aanleg, instandhouding of opruiming van kabels of leidingen in of op openbare gronden. Ook kunstwerken vallen onder dit begrip.

Lid 2 bepaalt dat de paragraaf 4.1.3.3. van de Algemene wet bestuursrecht (Awb) die de zogenaamde *lex silencio positivo* (positieve fictieve beschikking bij niet tijdig beslissen) behelst, niet van toepassing is op de beschikkingen op grond van deze verordening. Dat betekent dat bij het verstrijken van de beslistermijnen de instemming niet van rechtswege wordt geacht te zijn verleend. Gelet op de grote publieke belangen die in het geding kunnen zijn, zoals het waarborgen van bereikbaarheid voor de hulpdiensten en de veiligheid voor het publiek, is het niet verantwoord dat zonder meer met de werkzaamheden mag worden begonnen als de gemeente in verzuim is binnen de gestelde termijn te beslissen. Het maatschappelijk risico van het stilzwijgend verlenen van de instemming wordt onwenselijk groot geacht, afgezet tegen het maatschappelijk voordeel van een tijdige vergunningverlening (zie de opvatting in de brief van de minister van Justitie aan de Tweede Kamer, d.d. 9 juni 2009, TK 29515, nr.293, in het bijzonder de bijlage 2; laatstelijk herbevestigd door de Memorie van Toelichting bij het wetsvoorstel tot Wijziging van de Telecommunicatiewet ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen, TK 32549, nr.3, pp.29-31). Dat laat natuurlijk onverlet dat, indien de gemeente in gebreke is, daartegen rechtsmiddelen openstaan.

Artikel 3 Instemming

Uitgangspunt van de AVOI is dat werkzaamheden in openbare gronden verboden zijn, tenzij men beschikt over een instemmingsbesluit. Een instemmingsbesluit is namelijk vereist voor werkzaamheden in openbare gronden binnen de gemeente, ongeacht door wie deze beheerd worden. Een instemmingsbesluit vervalt nadat de werkzaamheden zijn voltooid.

Voor bepaalde werkzaamheden kan worden volstaan met een lichtere meldingsprocedure (zowel voor telecomkabels als overige kabels en leidingen). De categorieën van werkzaamheden van niet

ingrijpende aard waarvoor dit geldt, worden door het college vastgesteld in de nadere regels. Het college kan echter ook een geografisch gebied vaststellen (opgenomen in de nadere regels) waarbinnen altijd een vergunning of instemmingsbesluit moet worden aangevraagd. Een historische kern van een stad of dorp kan bijvoorbeeld worden aangewezen als gebied waarbinnen niet kan worden volstaan met een melding.

In geval van storingen waarbij reparatie geen uitstel kan lijden, kan uiteraard geen procedure van 5 werkdagen gelden. Deze dienen wel onverwijld, dus zo spoedig mogelijk en bij voorkeur nog voordat de werkzaamheden worden uitgevoerd, te worden gemeld. De burgemeester kan om redenen van openbare orde en veiligheid besluiten dat de werkzaamheden op een ander tijdstip moeten plaatsvinden.

Voor werkzaamheden rond de kabels en leidingen van de gemeente zelf, zoals de riolering maar ook eventuele andere kabels en leidingen, is om praktische redenen het in het eerste lid opgenomen verbod niet procedureel van toepassing. Om redenen van effectiviteit en kwaliteit zullen intern binnen de gemeente de doelstellingen van deze verordening wel dienen te worden nageleefd. Ook is het in het eerste lid opgenomen verbod niet van toepassing op kabels en leidingen, niet zijnde telecomkabels, waarvoor reeds een ander bestuursorgaan zoals de provincie of het waterschap op grond van hun beheertaak de vergunningverlenende instantie is. Hierbij dient wel bedacht te worden dat beheergebieden elkaar kunnen overlappen. Dit is bijvoorbeeld het geval waarin er een gemeentelijke openbare weg over een waterkering loopt. In dit geval zal de netbeheerder zowel bij de gemeente als bij het waterschap een vergunning dan wel ontheffing aan dienen te vragen. Van belang is dus dat bij regelgeving van andere bestuursorganen *voorzien* wordt in hetzelfde onderwerp.

Artikel 4 Beslistermijn en aanhouding

Aansluitend op artikel 4:13 van de Algemene Wet Bestuursrecht dient het college uiterlijk acht weken na ontvangst van de aanvraag een besluit te nemen en, indien dit niet mogelijk is, een redelijke termijn te noemen waar binnen het besluit tegemoet kan worden gezien. Lukt het niet om binnen deze termijn een besluit te nemen dan geeft het tweede lid de mogelijkheid om de beslistermijn met nog eens acht weken te verlengen. Uiteraard zal er naar worden gestreefd om zo spoedig mogelijk op de aanvragen te beslissen en gelden de genoemde termijnen als maximale beslistermijnen.

Het derde lid regelt dat het college het besluit aanhoudt indien er een andere vergunning van een al dan niet ander bestuursorgaan nodig is, zoals een vergunning op basis van de Woningwet (bouwvergunning) of een omgevingsvergunning. Ook kunnen vergunningen noodzakelijk zijn op grond van een plaatselijke verordening bijvoorbeeld een kapvergunning. De aanvrager is zelf verantwoordelijk voor het aanvragen van overige benodigde vergunningen voor zijn werkzaamheden. Artikel 5.5 van de Telecommunicatiewet bepaalt dat het college zorgdraagt voor inhoudelijke afstemming tussen de betrokken bestuursorganen.

In geval dat de netbeheerder een aanvraag wenst in te trekken, doet hij hiervan schriftelijk mededeling aan het college. Het college stelt de aanvraag na dit schriftelijk verzoek buiten behandeling. Een reden tot het verzoeken van het intrekken van een aanvraag kan gelegen zijn in het feit dat de netbeheerder een gedeelte van de te betalen legeskosten kan restitueren.

Artikel 5 Nadere regels

Dit artikel bepaalt dat het college nadere regels vaststelt ten aanzien van de bij een aanvraag of melding te verstrekken gegevens, de wijze van verstrekking en aanvullende voorschriften. De gemeente heeft als beheerder van openbare gronden deze informatie nodig voor een juiste beoordeling van werkzaamheden en inzicht in de belangen die worden geraakt. De te verstrekken gegevens worden om praktische redenen niet in de verordening zelf opgesomd maar in de nadere regels.

Artikel 6 Voorschriften, beperkingen en weigeringsgronden

Een instemmingsbesluit kan op basis van de Telecommunicatiewet formeel niet worden geweigerd. Aan een instemmingsbesluit kunnen wel voorschriften en beperkingen worden verbonden. Dit artikel biedt de basis om aan een instemmingsbesluit voorschriften en beperkingen te verbinden. Daarnaast geldt dat een aanbieder, ondanks het ontbreken van een vergunningplicht, ingevolge artikel 5.2, lid 11 van de Telecommunicatiewet gebonden is aan voorschriften die gelden bij of krachtens andere wetten, zoals de Wet beheer rijkswaterstaatswerken en de Monumentenwet. Burgemeester en wethouders maken in haar besluitvorming ten aanzien van het verzoek tot instemming de afweging welke voorschriften er dienen te worden opgenomen. Indien het college verwacht dat andere belanghebbenden, bijvoorbeeld omwonenden, bedenkingen zullen hebben tegen hetgeen zij voornemens is in het te nemen instemmingsbesluit op te nemen, is zij op grond van artikel 4:8 van de Algemene wet bestuursrecht verplicht deze belanghebbenden in de gelegenheid te stellen hun zienswijze naar voren te brengen.

De aanvrager van een instemmingsbesluit is verantwoordelijk voor de naleving van die besluiten en de daaraan verbonden voorschriften en beperkingen en kan daar op worden aangesproken, ook wanneer hij werkzaamheden laat uitvoeren door ondergeschikten of derden (bijvoorbeeld (onder)aannemers).

Het tweede lid van artikel 6 beperkt de werkingsduur van het Instemmingsbesluit om te voorkomen dat een aanbieder nog gebruik maakt van een dergelijk besluit geruime tijd na afgifte. Immers het intussen gewijzigde gebruik van de openbare gronden kan het aanleggen van een telecomkabel onwenselijk maken.

Het derde lid geeft als aanvulling dat het college naast voorschriften over tijdstip, plaats en dergelijke met betrekking tot de uitvoering ook voorschriften kan opstellen over de uitstraling, vormgeving, kleur, situering en afmetingen van voorzieningen als kasten, handholds en dergelijke, behorende bij het netwerk.

Het vierde lid heeft betrekking op de situatie dat er een kabel dient te worden gelegd in openbare gronden die recent zijn geherstructureerd, bijvoorbeeld herstraat. In dat geval heeft het college de mogelijkheid extra voorschriften te stellen boven de gebruikelijk gehanteerde voorschriften (natuurlijk wel binnen het kader van artikel 5.4 leden 2 en 3 van de wet).

Artikel 7 Ernstige belemmeringen en storingen

In dit artikel wordt aan artikel 5.4, lid 4, sub f en artikel 5.6 van de Telecommunicatiewet voldaan. In dit geval kan worden volstaan met een melding aan de burgemeester of een door hem of haar aan te wijzen ambtenaar. Ernstige belemmeringen of storingen in de communicatie zijn niet nader omschreven, wel wordt in de toelichting op de wet als voorbeeld gegeven de situatie van een

kabelbreuk. Het gemeentebestuur zal moeten beoordelen of een ernstige belemmering of storing in de communicatie voor één individuele aansluiting voldoende reden is om als spoedeisend te worden aangemerkt.

Artikel 8 Plaatsbepaling

In dit artikel wordt bepaald dat de aanbieder en netbeheerders niet mogen afwijken van de in het Instemmingsbesluit vermelde locatie van de werkzaamheden, tenzij het college daarvoor vooraf toestemming heeft verleend.

Artikel 9 Kruising waterwegen en kunstwerken

Indien kabels moeten worden gelegd in of door waterwegen en in en aan kunstwerken (bijvoorbeeld viaducten, bruggen en tunnels) kan tussen aanbieder/nutsbedrijf en college per object afzonderlijke afspraken worden gemaakt. De hier opgenomen mogelijkheid van afzonderlijke afspraken is wenselijk in verband met het bijzondere karakter en het gebruik van waterwegen en kunstwerken.

Artikel 10 Medegebruik van voorzieningen en vooroverleg

De in dit artikel neergelegde bepalingen over medegebruik zijn ontleend aan Telecommunicatiewet en zijn alleen van toepassing op telecomkabels. Het medegebruik beperkt het graven in de openbare gronden. De voorschriften bij het Instemmingsbesluit het medegebruik van voorzieningen bevorderen. Het medegebruik kan aan de orde komen in het vooroverleg over het af te geven Instemmingsbesluit.

In lid 2 is de verplichting voor de aanbieder opgenomen betreffende het gebruik van vooraangelegde voorzieningen, indien daartoe een redelijk aanbod wordt gedaan. De vraag wat een redelijk aanbod is kan worden beantwoord als volgt: de aanwezige voorziening is zowel in kwaliteit als in kosten een volwaardig alternatief voor het eigen graafrecht van de aanbieder.

Voor het medegebruik van voorzieningen van andere aanbieders kan ingevolge het vierde lid een kostenvergoeding in rekening worden gebracht. Immers bij de aanleg van die voorzieningen zijn destijds kosten gemaakt.

Het vijfde lid behandelt de situatie indien de gemeentelijke leidingprofielen geen ruimte bieden voor de aanleg van kabels.

Artikel 11 Opschorting werkzaamheden

Dit artikel geeft het college de bevoegdheid de uitvoering van werkzaamheden op te schorten als de weersomstandigheden daartoe aanleiding geven.

Artikel 12 Herstel openbare gronden

Het begrip 'oude staat' kan ruim worden geïnterpreteerd. In bijzondere gevallen zullen de netbeheerder en het college vooraf vaststellen wat er wordt verstaan onder 'de oude staat'. Dit zal zeker in die gevallen moeten gelden waar de gemeente streeft naar een vorm van graafrust. 'De oude staat' moet altijd per geval worden bekeken. Hetgeen wat onder 'de oude staat' wordt verstaan, kan dan als bijzondere voorwaarde bij een instemmingsbesluit worden opgenomen.

In geval van gesloten verhandelingen zorgt het college voor definitief herstel en worden de kosten bij de aanbieder/netbeheerder in rekening gebracht.

Artikel 13 Wijziging voorzieningen

Artikel 5.2, lid 8 van de Telecommunicatiewet bepaalt dat aan de gedoogplicht een einde komt als gedurende tien jaar een kabel geen onderdeel uitmaakt van een openbaar elektronisch communicatienetwerk. Om die reden is het van belang dat de gedoogplichtige gemeente in kennis wordt gesteld van het in- of uit gebruik stellen van kabels ten einde bij overschrijding van die termijn over te kunnen gaan tot het verzoeken van verwijdering van de kabel.

Artikel 5 lid 2b van de Wet informatie-uitwisseling ondergrondse netten (WION) verstrekt de dienst (het Kadaster) op verzoek aan bestuursorganen gebiedsinformatie voor zover deze noodzakelijk is voor de uitvoering van hun taak. Op deze wijze voorziet deze wet in de informatiebehoefte van de gemeente over de in het openbaar gebied liggende telecomkabels. De WION registreert echter niet of de kabels al dan niet in gebruik zijn.

Artikel 14 Overgangsrecht

Het moment van afgeven van het Instemmingsbesluit bepaalt of de oude verordeningen of de nieuwe verordening van kracht is op de (voorgenomen) graafwerkzaamheden.

Artikel 15 Intrekking ouden verordeningen

De Telecommunicatieverordeningen van voormalige gemeenten Groningen, Haren en Ten Boer en de Graafverordeningen van Groningen en Ten Boer worden ingetrokken gelijktijdig met de inwerkingtreding van deze verordening.

Artikel 16 Inwerkingtreding

Deze verordening treedt in werking op 1 januari 2021.

Artikel 17 Citeertitel

De bepalingen van deze verordening hebben betrekking op zowel de werkzaamheden ten dienste van de telecomkabels als de overige kabels en leidingen. Om deze reden is ervoor gekozen om deze verordening aan te duiden als de Algemene verordening ondergrondse infrastructuur 2012 gemeente Groningen.