

Toelichting op de Algemene Verordening Ondergrondse Infrastructuren Lelystad 2017

Deze toelichting hoort bij de Algemene Verordening Ondergrondse Infrastructuren Lelystad 2017 van 22 november 2016 (besluitnummer 160017224), die in werking is getreden op 15 december 2016.

TOELICHTING: ALGEMENE VERORDENING ONDERGRONDSE INFRASTRUCTUREN

ALGEMEEN

Het doel van deze toelichting is informatie, aanvulling en nadere uitleg te verstrekken met betrekking tot de Algemene Verordening Ondergrondse Infrastructuren (AVOI), zowel voor gebruik binnen de gemeente als voor de netbeheerders.

De AVOI heeft als doel de regie en coördinatie uniform te regelen met betrekking tot werkzaamheden die nodig zijn voor de aanleg, instandhouding en opruiming van alle kabels of leidingen in openbare gronden binnen de gemeentegrenzen.

De AVOI reguleert de werkzaamheden in de openbare ruimte, waarbij de (weg)verharding, maar ook bermen en groenvoorzieningen etc. wordt opgebroken. De AVOI is onder andere gericht op minimalisatie van overlast en maatschappelijke kosten ten gevolge van werkzaamheden in de openbare ruimte: proactieve regie; meer grip en sturing op werkzaamheden; het waarborgen van bereikbaarheid, leefbaarheid, veiligheid en communicatie tijdens werkzaamheden; uniforme regels en sanctiemogelijkheden en een efficiënt gebruik van de openbare ruimte.

Belangrijk uitgangspunt is dat werkzaamheden alleen in de openbare ondergrond mogen worden uitgevoerd na voorafgaand akkoord van burgemeester en wethouders.

Volgens de AVOI wordt iedere aanvraag van elke netbeheerder eenduidig behandeld. Het verschil in wettelijke grondslag (Telecommunicatiewet e.a.) is geen reden om de aanvragen verschillend te behandelen. De AVOI geeft ook invulling aan de conform de Telecommunicatiewet verplichte Telecommunicatieverordening.

Kaders voor de gemeentelijke bevoegdheden en rollen

De gemeentelijke bevoegdheden vloeien voort uit de Gemeentewet, de Belemmeringenwet Privaatrecht, de Algemene wet bestuursrecht en de Algemene Plaatselijke Verordening, de WION, de Telecommunicatiewet en uit (eventuele) contractuele afspraken met netbeheerders.

De gemeente is in vele rollen betrokken bij werkzaamheden in de openbare ruimte onder andere als grondeigenaar, ruimtelijk planner, aanlegger van infrastructuur, verkeersregelaar, bodembeschermer, etc. etc.. In het belang van de gemeente, burgers, bedrijven en netbeheerders moet een zorgvuldig, uniform en integraal beleid gevoerd worden bij voorbereiding, uitvoering en nazorg van werkzaamheden in openbare gronden.

Ondanks de verschillende uitgangsposities van partijen wordt door de gemeente harmonisering en uniformering en gelijke behandeling nagestreefd. Het opbreken van de openbare ruimte dient tot zo min mogelijk overlast en schade te leiden, met waarborging van veiligheid en bereikbaarheid en voorkoming van verstoring van openbare orde en ondergrondse ordening.

De grondroerders zijn verantwoordelijk voor juiste en tijdige gegevensverwerking en moeten voldoen aan de wettelijke plicht tot zorgvuldig graven. Ten aanzien van het ontwerp, voorbereiding, uitvoering en beheer van de werkzaamheden dient voldaan te worden aan de uniforme (uitvoerings-) voorschriften die door de burgemeester en wethouders zijn vastgelegd in het Handboek Kabels & Leidingen.

Twee regimes voor kabels en leidingen

Een onderscheid dient gemaakt te worden tussen werkzaamheden in verband met de aanleg, instandhouding en opruiming van kabels ten dienste van een openbaar elektronisch communicatienetwerk en werkzaamheden in verband met aanleg, instandhouding en opruiming van overige kabels en leidingen.

Voor de uitvoering van werkzaamheden in verband met de aanleg, instandhouding en opruiming van kabels ten dienste van een openbaar elektronisch communicatienetwerk bepaalt de Telecommunicatiewet (Tw), dat de aanbieder van een openbaar elektronisch communicatienetwerk die het voornemen heeft werkzaamheden uit te voeren, slechts overgaat tot het verrichten van deze werkzaamheden indien het voornemen daartoe schriftelijk is gemeld aan burgemeester en wethouders en de aanbieder van burgemeester en wethouders instemming heeft verkregen voor de uitvoering van de werkzaamheden (artikel 5.4, eerste lid, van de Tw). De Telecommunicatiewet bepaalt daarbij (onder andere) eveneens dat burgemeester en wethouders in het instemmingsbesluit bijzondere voorschriften kunnen opnemen (artikel 5.4, tweede en derde lid, van de Tw) en dat de raad met betrekking tot het verrichten van de werkzaamheden bij verordening regels vaststelt (artikel 5.4, vierde lid, van de Tw).

Voor de werkzaamheden in verband met de aanleg, instandhouding en opruiming van de overige kabels en leidingen ontbreekt een dergelijke vorm van wetgeving. In de meeste gemeenten wordt de vergunning voor de werkzaamheden verleend op grond van de Algemene Plaatselijke Verordening (APV), enkele gemeenten kennen reeds een afzonderlijke kabel- en leidingenverordening.

In deze verordening is voor elk regime een apart hoofdstuk met bepalingen opgenomen.

Hoofdstuk 2 is van toepassing op de werkzaamheden voor wat betreft de (zogenoemde) overige kabels en leidingen (verstrekking van een vergunning). Hoofdstuk 3 is van toepassing op werkzaamheden voor wat betreft kabels die ten dienste staan of komen van een openbaar elektronisch communicatienetwerk (verstrekking van een instemmingsbesluit).

Publiekrechtelijke vergunning of instemming en privaatrechtelijke toestemming

De vergunning of instemming voor het uitvoeren van werkzaamheden in verband met de aanleg, instandhouding en opruiming van kabels en leidingen is van publiekrechtelijke aard. Dat wil zeggen dat de verkrijger van de vergunning of instemming het recht krijgt om (tijdelijk en onder bepaalde voorwaarden) de openbare orde te mogen verstoren, dit om de gewenste werkzaamheden te kunnen uitvoeren.

De vergunning of instemming tot het uitvoeren van werkzaamheden geeft geen privaatrechtelijke toestemming aan de vergunning- of instemmingverrijger om daadwerkelijk de werkzaamheden uit te voeren. De verkrijger van de vergunning of instemming dient daartoe eveneens een privaatrechtelijke toestemming te verkrijgen van de eigenaar van de openbare gronden. Indien de gemeente eigenaar van de gronden is, dan kan de gemeente tegelijkertijd met de vergunning of instemming eveneens een privaatrechtelijke toestemming geven aan de vergunningverrijger, zodat deze kan overgaan tot de uitvoering van de werkzaamheden. Als een derde eigenaar van de grond is, ligt dat anders. Burgemeester en wethouders kunnen in dat geval de aanvrager erop wijzen dat hij niet eerder met de werkzaamheden kan aanvangen alvorens hij ook privaatrechtelijke toestemming heeft verkregen van deze derde.

ARTIKELSGEWIJZE TOELICHTING

Niet alle (sub)artikelen worden automatisch van een toelichting voorzien. Er wordt slechts een toelichting gegeven indien een nadere uitleg noodzakelijk wordt geacht.

Artikel 1. Begripsbepalingen

Net of netwerk:

De definitie is afgeleid van de omschrijving zoals die gehanteerd wordt in de Wet Informatie-uitwisseling Ondergrondse Netten (WION). De omschrijving maakt met name duidelijk dat het om ondergrondse netten gaat, en dan zowel de distributie- en transportnetten voor energie (gas, water, elektriciteit) als de elektronische communicatienetwerken (zoals specifiek geregeld in en krachtens de Telecommunicatiewet). In de tekst wordt geen inhoudelijk onderscheid gemaakt tussen de termen net en netwerk.

Kabels of leidingen:

Verzamelbegrip; Kabels of leidingen zijn onderdeel van een openbaar totaal net(werk), daaronder ook begrepen de daarmee verbonden transformator-, schakel-, verdeel- en onderstations, voorzieningen (afsluiters, brandkranen, lassen, etc.) en andere hulpmiddelen, behalve voor zover deze verbindingen en hulpmiddelen liggen binnen de installatie van een producent of van een afnemer. Ook omvattende: lege buizen, ondergrondse ondersteuningswerken (zoals mantelbuizen, kabelgoten, handholes, lasdozen, duikers) en beschermingswerken. Voorbeelden van kabels of leidingen zijn telecommunicatie- en omroepkabels, elektriciteitskabels (koppel-, transport- en distributiekabels), gasleidingen en waterleidingen

(transport-, distributie- en dienstleidingen) en kabels en leidingen voor industriële netwerken. Inhoudelijk is er procedureel geen onderscheid gemaakt in de begrippen kabels en leidingen.

Openbare gronden:

Hiertoe worden conform de wettelijke omschrijving gerekend de openbare wegen inclusief trottoirs/voetpaden, glooiingen, bermen, sloten, bruggen, viaducten, duikers, tunnels, beschoeiingen en andere werken, evenals wateren inclusief bruggen, plantsoenen, pleinen en andere plaatsen die voor eenieder toegankelijk zijn.

Netbeheerder:

Het begrip netbeheerder wordt gehanteerd als uniforme term voor de beheerders van de netten voor de levering van water en energie en tevens de aanbieders van (niet-)openbare elektronische communicatienetwerken. Het komt voor dat de netbeheerder in het geval van voorgenomen werkzaamheden de rol van grondroerder op zich neemt. In aansluiting bij de recente wet- en regelgeving op het gebied van graafrechten wordt de netbeheerder meer dan voorheen medeverantwoordelijk gehouden voor een juiste uitvoering en naleving van de rechten en verplichtingen met betrekking tot werkzaamheden.

Grondroerder:

De grondroerder is de partij die daadwerkelijk de werkzaamheden verricht of laat verrichten. Dit zal vaak een aannemer of installateur zijn, maar het kan ook een interne afdeling van een netbeheerder betreffen als die dergelijke werkzaamheden zelf uitvoeren. Als een grondroerder namens een netbeheerder optreedt, wordt nu expliciet naar een machtiging gevraagd, dit ter wille van rechtszekerheid en rechtsgeldigheid. Ook kan de grondroerder een partij zijn die voor eigen naam en rekening netwerken aanlegt, maar niet zelf exploiteert en het netwerk of netwerkcapaciteit daarna verhuurt of verkoopt. De grondroerder is verplicht om een melding van de voorgenomen werkzaamheden te verzorgen richting burgemeester en wethouders en eventuele overige betrokken partijen. De grondroerder dient over een instemmingsbesluit of vergunning te beschikken voor aanvang van de werkzaamheden.

Werkzaamheden:

(Graaf)werkzaamheden in de openbare grond, inclusief het opbreken en herstel van de sleufverharding en sleufloze technieken in verband met de aanleg, instandhouding en opruiming van kabels of leidingen. Hoewel gezien de consequenties ervan de regelingen van de AVOI vooral betrekking hebben op mechanische werkzaamheden, vallen handmatige werkzaamheden er ook onder. Deze zijn vaak van toepassing op het werken nabij bomen of groenvoorzieningen en de separaat onderscheiden categorieën spoedeisende werkzaamheden of minder ingrijpende werkzaamheden.

Tot de werkzaamheden die deze AVOI betreffen behoren eveneens de werkzaamheden in verband met het medegebruik van voorzieningen, zoals dat van mantelbuizen, kabelgoten of geleidingen. Vanuit de te behartigen belangen kan het nastreven of voorschrijven van medegebruik door de gemeente gestimuleerd worden.

Spoedeisende werkzaamheden:

Hiervoor geldt een lichter procedureel regime. De netbeheerder moet duidelijk maken dat

dit werk redelijkerwijs geen uitstel kan dulden op grond van de aangegeven belangen.

Werkzaamheden van minder ingrijpende aard:

Het onderscheid tussen werkzaamheden en werkzaamheden van minder ingrijpende aard vloeit voort uit artikel 5.4, vijfde lid, van de Telecommunicatiewet. Minder ingrijpende werkzaamheden worden aan een lichter regime onderworpen, omdat ze veelal slechts gedurende relatief korte tijd in een beperkt gedeelte van het netwerk worden verricht, en waarvan de impact relatief beperkt en kortstondig is. Voor deze minder ingrijpende werkzaamheden geldt een verkorte procedure. De definitie geeft op hoofdlijnen aan voor welke situaties deze lichtere procedure van toepassing kan zijn. Vaak gaat het om werkzaamheden aan reeds bestaande kabels of leidingen en betreft het een beperkte lengte of oppervlakte die niet of nauwelijks het normale gebruik van de openbare gronden beperkt. Daarbij kan van belang zijn of rijbanen en andere verhardingen, wateren of groenvoorzieningen gekruist worden of dat boringen noodzakelijk zijn.

Overige begripsbepalingen:

Behoeven geen nadere toelichting.

Artikel 2. Coördinatie van Werkzaamheden

Burgemeester en wethouders heeft hebben een coördinatieverplichting met betrekking tot de aanleg, instandhouding en opruiming van alle kabels of leidingen in de gehele openbare grond binnen de gemeentelijke grenzen. Onder het uitvoeren van de coördinerende rol worden o.a. werkzaamheden verstaan als een onderzoek naar de haalbaarheid van het gevraagde tracé en het onderzoeken of meerdere partijen tegelijkertijd gebruik willen maken van het tracé. Ook worden, indien noodzakelijk, voor het uiteindelijke tracé aanvullende uitvoeringseisen gesteld. De feitelijke situatie is zo dat de fysieke ondergrond vol raakt met een veelheid aan kabels of leidingen, dit maakt betere afstemming van werkzaamheden en belangen noodzakelijk.

Artikel is overgenomen uit VNG-model verordening.

Artikel 3. Nadere regels

Burgemeester en wethouders krijgen de mogelijkheid toegekend door de raad om in voorkomende gevallen nadere regels ter uitvoering van deze verordening vast te stellen. Artikel is overgenomen uit VNG-model verordening.

Artikel 5. Vergunning/melding

Uitgangspunt is dat werkzaamheden in de openbare ruimte verboden zijn, tenzij men

beschikt over een vergunning. Het in de Telecommunicatiewet vastgelegde principe van graafrechten in relatie tot de vereiste toestemming (vergunning) van burgemeester en wethouders is vertaald naar de AVOI en wordt toegepast op werkzaamheden van alle netbeheerders. De vergunning heeft betrekking op de plaats, het tijdstip en de wijze van uitvoering van de werkzaamheden.

Het onderscheid tussen reguliere werkzaamheden, werkzaamheden van minder ingrijpende aard en spoedeisende werkzaamheden wordt m.b.t. de vergunningsprocedure in dit artikel duidelijk gemaakt.

Tot de minder ingrijpende werkzaamheden (en spoedeisende werkzaamheden) behoren werkzaamheden waarvoor gedurende niet meer dan een korte tijd in een beperkt gedeelte van het netwerk werkzaamheden worden verricht en waarvan de impact voor de omgeving relatief beperkt en kortstondig is. Er wordt als norm een lengte van de kabels of leidingen korter of gelijk aan 25 meter gehanteerd en daarbij mogen geen wegen, watergangen of groenvoorzieningen (uitgezonderd gazon) volledig worden gekruist.

Bij spoedeisende werkzaamheden kan het voorkomen dat melden vooraf onmogelijk is.

Voor werkzaamheden rond de kabels of leidingen van de gemeente zelf - zoals de riolering - maar ook eventuele andere kabels of leidingen, is om praktische redenen (o.a. rondpompen van geld) de verordening (en het daarin opgenomen graafverbod) niet van toepassing verklaard.

Om redenen van effectiviteit en kwaliteit is het wel zeer wenselijk dat waar mogelijk binnen de gemeente afspraken en procedures worden gemaakt om de doelen van deze verordening ook intern zoveel mogelijk na te leven.

Artikel 6. Beslistermijnen

De beslistermijn van burgemeester en wethouders is maximaal acht weken en is afgeleid uit de Algemene wet bestuursrecht en de Telecommunicatiewet. Op grond van de AWB zijn burgemeester en wethouders verplicht binnen een redelijke termijn een vergunning te verstrekken, waarbij die redelijke termijn geacht te zijn verstreken na verloop van acht weken. In navolging van de Wet Dwangsom en Beroep bij niet tijdig beslissen moeten burgemeester en wethouders zich bewust zijn van het belang van de voortgang van de activiteiten en zich inspinnen om de termijn tot besluitvorming zo kort mogelijk te houden. Burgemeester en wethouders kunnen onder bepaalde voorwaarden de termijn tot besluitvorming verlengen.

De Lex Silencio Positivo is de rechtsfiguur waarbij er automatisch sprake is van een positieve beschikking als een bestuursorgaan niet binnen de voorgescreven beslistermijn een besluit op een aanvraag heeft genomen, de zogenaamde van rechtswege verleende beschikking (geregeld in paragraaf 4.1.3.3. van de Algemene wet bestuursrecht). Er geldt een speciaal regime voor vergunningstelsels die onder de Europese Dienstenrichtlijn vallen. Met het in werking treden van deze richtlijn is een overgangstermijn

van twee jaar vastgesteld welke eind 2011 eindigde. Gedurende de overgangstermijn moesten decentrale overheden expliciet in het vergunningstelsel opnemen dat de Lex Silencio Positivo van toepassing was op dat stelsel anders gold deze niet. Na de overgangstermijn is er sprake van een omgekeerde situatie en moet de Lex Silencio Positivo expliciet worden uitgesloten, anders is deze van toepassing op elk vergunningstelsel dat onder de Dienstenrichtlijn valt. Het uitsluiten van de Lex Silencio Positivo is alleen mogelijk wanneer dit gerechtvaardigd kan worden door dwingende redenen van algemeen belang.

In de AVOI wordt beschreven wat de procedure is om zaken grondig af te wegen, waarbij juist onderdelen van openbare veiligheid en verkeersveiligheid een grote rol spelen. Een Lex Silencio Positivo is hier niet wenselijk om dwingende redenen van algemeen belang met name openbare orde, openbare veiligheid, verkeersveiligheid en volksgezondheid. Derhalve is paragraaf 4.1.3.3. van de Algemene wet bestuursrecht in de AVOI niet van toepassing verklaard.

Artikel 7 . Weigeringsgronden

Dit artikel somt de weigeringsgronden voor het verlenen van de vergunning op. De gronden zijn gelijklopend met de belangen zoals genoemd in artikel 5.4, tweede lid, van de Telecommunicatiewet.

De belangen, het handhaven van de openbare orde en het waarborgen van de veiligheid, spreken voor zich. Burgemeester en wethouders kunnen ook voorschriften stellen ter beperking of voorkoming van overlast. Indien er meerdere voornemens worden gemeld, kunnen burgemeester en wethouders besluiten deze werkzaamheden qua tijdstip op elkaar af te stemmen om hiermee de overlast te beperken. Ook kunnen zij indien bekend is dat er andere werkzaamheden dan de werkzaamheden ten behoeve van de aanleg van elektronische communicatiekabels zullen plaatsvinden, deze werkzaamheden op elkaar afstemmen, dan wel het voorschrift stellen dat er onderling overleg plaatsvindt. In geval van (grootschalige) werkzaamheden kan gedacht worden aan het stellen van voorschriften met betrekking tot het bereikbaar houden van de desbetreffende en omringende gronden. Ook de doorstroming van het verkeer en het openhouden van een verkeersweg voor ambulance, politie of brandweer kunnen bij het stellen van deze voorschriften een rol spelen.

Als laatste wordt het belang van de ondergrondse ordening genoemd. Op deze wijze kan worden voorkomen dat de ondergrond onnodig vol raakt. Voorts kan bij ondergrondse ordening gedacht worden aan bescherming van reeds in de grond aanwezige werken, zoals werken ten behoeve van het transport of de levering van gas, water en elektriciteit, of aan de bescherming van andere in de grond aanwezige zaken zoals objecten van archeologische waarde.

Artikel 8 . Wijziging of intrekken vergunning

Burgemeester en wethouders hebben de mogelijkheid de verleende vergunning te wijzigen of in te trekken als er niet voldaan is aan de voorschriften wat betreft plaats, tijdstip en wijze van uitvoering van werkzaamheden zoals genoemd in dit artikel.

Artikel 10 . Instemmingsvereiste

Uitgangspunt is dat werkzaamheden in de openbare ruimte verboden zijn, tenzij men

beschikt over een instemmingsbesluit. Het in de Telecommunicatiewet vastgelegde principe van graafrechten in relatie tot de vereiste instemming van burgemeester en wethouders is vertaald naar de AVOI en wordt toegepast op werkzaamheden van alle aanbieders van een openbaar elektronisch communicatienetwerk. Conform het wettelijk bepaalde geldt dat die instemming betrekking heeft op de plaats, het tijdstip en de wijze van uitvoering van de werkzaamheden.

Het onderscheid tussen reguliere werkzaamheden, werkzaamheden van minder ingrijpende aard en spoedeisende werkzaamheden wordt m.b.t. de vergunningsprocedure in dit artikel duidelijk gemaakt.

Tot de minder ingrijpende werkzaamheden (en spoedeisende werkzaamheden) behoren werkzaamheden waarvoor gedurende niet meer dan een korte tijd in een beperkt gedeelte van het netwerk werkzaamheden worden verricht en waarvan de impact voor de omgeving relatief beperkt en kortstondig is. Er wordt als norm een lengte van de kabels of leidingen korter of gelijk aan 25 meter gehanteerd en daarbij mogen geen wegen, watergangen of groenvoorzieningen (uitgezonderd gazon) volledig worden gekruist.

Bij spoedeisende werkzaamheden kan het voorkomen dat melden vooraf onmogelijk is.

In het kader van de gedoog- en coördinatieplicht acht de gemeente het wenselijk dat zij inzage heeft in de resultaten van de overleggen met overige gedoogplichtige partijen, in geval een kabel of leiding over gronden gaat van verscheidene beheerders.

Voor werkzaamheden rond de kabels of leidingen van de gemeente zelf - zoals de riolering - maar ook eventuele andere kabels of leidingen, is om praktische redenen de verordening (en het daarin opgenomen graafverbod) niet van toepassing verklaard. Om redenen van effectiviteit en kwaliteit is het wel zeer wenselijk dat waar mogelijk binnen de gemeente afspraken en procedures worden gemaakt om de doelen van deze verordening ook intern zoveel mogelijk na te leven.

Artikel 11. Beslistermijnen

De beslistermijn van burgemeester en wethouders is maximaal acht weken en is afgeleid uit de Algemene wet bestuursrecht en de Telecommunicatiewet. Op grond van de AWB zijn burgemeester en wethouders verplicht binnen een redelijke termijn een besluit te nemen, waarbij die redelijke termijn geacht te zijn verstreken na verloop van acht weken. In navolging van de Wet Dwangsom en Beroep bij niet tijdig beslissen moeten burgemeester en wethouders zich bewust zijn van het belang van de voortgang van de activiteiten en zich inspannen om de termijn tot besluitvorming zo kort mogelijk te houden. Burgemeester en wethouders kunnen onder bepaalde voorwaarden de termijn tot besluitvorming verlengen.

De Lex Silencio Positivo is de rechtsfiguur waarbij er automatisch sprake is van een positieve beschikking als een bestuursorgaan niet binnen de voorgeschreven beslistermijn een besluit op een aanvraag heeft genomen, de zogenaamde van rechtswege verleende beschikking (geregeld in paragraaf 4.1.3.3. van de Algemene wet bestuursrecht). Er geldt een speciaal regime voor vergunningstelsels die onder de Europese Dienstenrichtlijn vallen. Met het in werking treden van deze richtlijn is een overgangstermijn van twee jaar vastgesteld welke eind 2011 eindigde. Gedurende de overgangstermijn moesten decentrale overheden expliciet in het vergunningstelsel opnemen dat de Lex Silencio Positivo van toepassing was op dat stelsel anders gold deze niet. Na de overgangstermijn is er sprake van een omgekeerde situatie en moet de Lex Silencio Positivo expliciet worden uitgesloten, anders is deze van toepassing op elk vergunningstelsel dat onder de Dienstenrichtlijn valt. Het uitsluiten van de Lex Silencio Positivo is alleen mogelijk wanneer dit gerechtvaardigd kan worden door dwingende redenen van algemeen belang.

In de AVOI wordt beschreven wat de procedure is om zaken grondig af te wegen, waarbij juist onderdelen van openbare veiligheid en verkeersveiligheid een grote rol spelen. Een Lex Silencio Positivo is hier niet wenselijk om dwingende redenen van algemeen belang met name openbare orde, openbare veiligheid, verkeersveiligheid en volksgezondheid. Derhalve is paragraaf 4.1.3.3. van de Algemene wet bestuursrecht in de AVOI niet van toepassing verklaard.

Artikel 12. Gegevensverstrekking

In dit artikel is verduidelijkt op welke wijze een aanvraag voor een vergunning of instemmingsbesluit moet worden gedaan en welke gegevens daarbij verstrekt moeten worden.

Het betreft informatie die de gemeente als beheerder van de openbare gronden nodig heeft om een juiste beoordeling te maken en inzicht te krijgen in de belangen die door de voorgenomen werkzaamheden worden geraakt. Duidelijk is ook gemaakt dat instemming of vergunning steeds op aanvraag van de verzoekende partij zal plaatsvinden en niet op eigen initiatief van de gemeente.

De aanvraag moet (digitaal) gebeuren door middel van de door burgemeester en wethouders vastgestelde formulieren of registratiesysteem. Voor aanvragen voor werkzaamheden van minder ingrijpende aard moeten slechts een beperkt aantal gegevens verstrekt worden. Voor reguliere aanvragen moeten meer gegevens verstrekt worden.

Registratieplicht aanbieder van elektronische communicatienetwerken

Op basis van de Algemene Verordening Ondergrondse Infrastructuren (AVOI), maar ook op basis van artikel 5.4 van de Telecommunicatiewet moet een aanbieder van een openbare elektronische communicatiedienst die het voornemen heeft werkzaamheden uit te voeren in of op openbare gronden in verband met de aanleg van kabels een instemmingsbesluit aanvragen bij burgemeester en wethouders van de gemeente.

Als de werkzaamheden betrekking hebben op kabels van elektronische communicatienetwerken is het wenselijk om te onderzoeken en aan te tonen of is voldaan aan de registratieplicht conform de Telecommunicatiewet artikel 2.1. De gemeente kan deze gegevens in de vorm van een kopie van de door de

Autoriteit Consument & Markt (ACM) (voorheen: Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit; OPTA) afgegeven registratie controleren, maar dit is geen vereiste.

De vraag of een partij kan worden gekwalificeerd als een aanbieder van een openbare communicatiedienst dient, in materiële zin, te worden beantwoord aan de hand van de definitie uit artikel 1.1 onderdeel i van de Telecommunicatiewet. Een registratie bij ACM is geen vereiste om te worden gekwalificeerd als een aanbieder van een openbare elektronische communicatiedienst in de zin van hoofdstuk 5 van de Telecommunicatiewet. Er moet dus feitelijk worden vastgesteld of een bepaalde partij een aanbieder van een openbare elektronische communicatiedienst is. De beantwoording van deze vraag is niet afhankelijk van het feit of een partij zich heeft geregistreerd bij ACM of niet.

Detailgegevens kabels van elektronische communicatienetwerken

Bij de aanvraag voor een instemming voor kabels van elektronische communicatienetwerken moeten meer gegevens worden aangeleverd. De reden is dat de gemeente wil weten of een kabel wel of niet in gebruik is genomen.

Over een 'dark fiber' (dit is een glasvezelkabel die nog niet wordt gebruikt, waar letterlijk "het licht (nog) niet aan staat") of ongebruikte voorzieningen kan een gemeente (eventueel) precario heffen na de termijn conform artikel 5.2, achtste lid van de Telecommunicatiewet.

Daarnaast geeft het de gemeente een mogelijkheid om bij gelegenheden waarop de ondergrond geroerd wordt, periodiek te inventariseren wat er in zijn grond moet worden gedoogd, welke kabels niet (langer) onder deze regeling vallen en waarvan dus verwijdering kan worden geëist.

Overigens worden deze ongebruikte voorzieningen aangelegd met het oog op de toekomst. Nu aanleggen, betekent dat later niet gegraven hoeft te worden. Dit werkt overlast beperkend. Vanuit dit oogpunt kan de gemeente besluiten niet-in-gebruik-zijnde kabels of leidingen niet met precario te belasten.

De gemeente controleert of voorzieningen na de in het instemmingsbesluit afgesproken termijn nog leeg staan. Een gemeente doet dit door in het instemmingsbesluit een meldingsplicht op te nemen voor de inwerkingstelling van dark fiber.

Voor het vullen van HDPE buizen zijn additionele werkzaamheden noodzakelijk (bijvoorbeeld, het plaatsen van handholes, het inblazen van de glasvezels of het inblazen van extra tubes) ook hiervoor geldt een meldingsplicht. Zo lang de aanbieder dit niet aanmeldt dan wel aanvraagt, zijn de lege buizen of mantelbuizen klaarblijkelijk leeg.

Artikel 13. Voorschriften en beperkingen

Met betrekking tot de aanleg, instandhouding of opruiming van kabels ten behoeve van een (al dan niet openbaar) elektronisch communicatienetwerk zijn een aantal voorschriften en beperkingen geregeld in de Telecommunicatiewet. Echter, alle grondroeders moeten aan een aantal verplichtingen voldoen als zij werkzaamheden gaan verrichten zoals bedoeld in de AVOI. Daarnaast kunnen burgemeester en wethouders aan het instemmingsbesluit of de vergunning aanvullende voorschriften of beperkingen verbinden. Omwille van de uniformiteit is in de verordening geregeld onder welke voorwaarden dit kan en welke soort voorschriften en beperkingen dit zijn. De voorschriften hebben vooral te maken met de wijze van uitvoering en zijn gericht op de (deels wettelijk vastgelegde) belangen die de gemeente geacht wordt te behartigen. Daarnaast kunnen door burgemeester en wethouders lokaal geldende regels van toepassing worden verklaard als die er ten aanzien van de aanleg van kabels of leidingen zijn.

Deze nader geldende regels kunnen er in voorzien dat bewoners van percelen langs het tracé, maar ook de bedrijfsmatige gebruikers worden geïnformeerd. Hieronder vallen o.a. winkeliers en gebruikers van kantoorpanden, die als bewoners behandeld moeten worden.

Ook is geregeld dat als er binnen een bepaalde periode na uitvoering van groot onderhoud werkzaamheden uitgevoerd moeten worden speciale eisen gesteld kunnen worden met betrekking tot schadeherstel. Dit geldt ook voor gebieden waar bijzondere bestrating is toegepast. Dit naar oordeel van burgemeester en wethouders.

Artikel 14. (Mede)gebruik van voorzieningen en vooroverleg

Burgemeester en wethouders kunnen (die bevoegdheid wordt in de Telecommunicatiewet gegeven) bevorderen dat voorzieningen mede gebruikt worden (op grond van artikel 5.4, vierde lid 4, onder d, van de Telecommunicatiewet, bevat de verordening regels met betrekking tot het bevorderen van het medegebruik). Voor het onderzoeken van het medegebruik kan degene die voornemens is werkzaam-

heden uit te voeren gebruik maken van reeds aanwezige informatie bij de gemeente. Indien het voor-nemen tot werkzaamheden voldoende uitgewerkt is – bekend is bijvoorbeeld langs welk tracé de kabels zullen lopen – dan kan de gemeente naar degene die over de voorziening beschikt door verwijzen of indien de gemeente zelf degene is die de voorziening ter beschikking kan stellen daarover in gesprek gaan.

Parallel aan het bevorderen van het medegebruik van voorzieningen voor wat betreft de kabels ten dienste van een openbaar elektronisch communicatienetwerk, geldt dit artikel ook voor wat betreft de overige kabels en leidingen.

Artikel 15. Nadeelcompensatie

Op het nemen van maatregelen, waaronder het verplaatsen, ten aanzien van kabels ten dienste van een openbaar elektronisch communicatienetwerk op verzoek van de gemeente, zijn de wettelijke regels conform Art. 5.8 van de Telecommunicatiewet van toepassing.

Op het nemen van maatregelen, waaronder het verplaatsen, ten aanzien van overige kabels of leidingen die bijvoorbeeld ten dienste staan van een netwerk ten behoeve van water- of energievoorzieningen in of op openbare gronden gelden de geformuleerde bepalingen, in samenhang met eventuele geldende privaatrechtelijke overeenkomsten met de netbeheerder(s) die gerespecteerd worden voor zover deze regelingen niet aanvullend daarop zijn. Een netbeheerder is verplicht de maatregelen, waaronder het verplaatsen, te nemen als dat noodzakelijk is voor werken door of vanwege de gemeente. De gemeente zal dus de noodzakelijkheid moeten aantonen. De eventuele compensatie van kosten van de het nemen van maatregelen, waaronder het verplaatsen, worden voorsnog berekend aan de hand van de tussen partijen van toepassing zijnde afspraken, totdat er algemeen geldende regels zijn overeengekomen.

Artikel 18. Niet-openbare kabels en leidingen

Met niet-openbare kabels of leidingen worden kabels of leidingen bedoeld die niet gebruikt worden om openbare diensten aan te bieden. Een voorbeeld hiervan is een point-to-point glasvezelverbinding tussen twee bankgebouwen als deze (gedeeltelijk) in openbare grond is aangelegd door de bankinstelling zelf. De gemeente gedooft (onder voorwaarden) kabels of leidingen met een publieke of openbare functie in de openbare ruimte. De gemeente kan echter ook aanvragen krijgen van particuliere partijen.

Vanwege het intensieve gebruik van de ondergrondse ruimte en de veiligheidsrisico's is de tendens dat in het algemeen geen toestemming wordt verleend voor de aanleg van niet-openbare kabels of leidingen van particulieren of bedrijven. Particulieren die een eigen verbinding wensen, dienen bij voorkeur gebruik maken van openbare netstructuren. Toch zijn er uitzonderingssituaties en indien de beschikbare (ondergrondse) ruimte het toestaat kan de gemeente onder strikte voorwaarden daarvoor toestemming geven. Bij (eventuele) werkzaamheden in verband met de aanleg, instandhouding en opruiming van niet-openbare kabels of leidingen in openbare wegen en wateren is het bepaalde in de AVOI van overeenkomstige toepassing.

Artikel 20. Overleg

Ter afstemming van allerlei zaken en het voeren van proactieve regie wordt er regelmatig een periodiek (lange termijn)overleg gepland tussen de gemeente en netbeheerders en andere betrokken of belanghebbende partijen. Dit gebeurt op initiatief van de gemeente. Het kan ook in samenwerking met andere gemeenten of overheden gebeuren.

Artikel 21. Toezicht en handhaving

Dit artikel maakt alle betrokken partijen bewust van het niet-vrijblijvende karakter van de AVOI.

Uitgangspunt is dat partijen zich houden aan de bepalingen van de AVOI, waarmee nagestreefde doeleinden bereikt kunnen worden.

Dit artikel geeft aan dat burgemeester en wethouders ambtenaren kunnen aanwijzen die belast zijn met toezicht op de naleving van het bepaalde krachtens deze AVOI.

Als een of meer partijen zich niet houden aan de voorschriften en beperkingen van deze AVOI behouden burgemeester en wethouders zich nadrukkelijk het recht voor gebruik te maken van de haar toekomende bevoegdheden en mogelijkheden zowel bestuursrechtelijk als civielrechtelijk en eventueel strafrechtelijk. Bestuursrechtelijk zijn met name de AWB en de Gemeentewet van belang met de huidige bepalingen inzake bestuursdwang, last onder dwangsom en bestuurlijke boete. Civielrechtelijk blijven de opties van onrechtmatige daad van toepassing.

Strafrechtelijk is naast het wetboek van Strafrecht in algemene zin ook de Wet op de economische delicten relevant, omdat daarin rechtstreeks bepalingen uit de Telecommunicatiewet van toepassing zijn verklaard.

Afgezien van voornoemde preventieve en vooral correctieve of repressieve acties kunnen burgemeester en wethouders in voorkomende gevallen ook ingrijpen in het lopende proces en werkzaamheden (onder bepaalde voorwaarden) ook tijdelijk stil leggen.