

Goed op weg met Breedband; handreiking voor gemeenten, provincies en woningbouwcorporaties De belangrijkste wijzigingen sinds 2005

Inleiding

In oktober 2005 is de handreiking "Goed op weg met breedband" uitgebracht, een publicatie van de ministeries van Economische Zaken, Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer en het Interprovinciaal Overleg en de Vereniging van Nederlandse Gemeenten. De handreiking geeft de spelregels aan waarbinnen gemeentelijke en provinciale overheden en woningbouwcorporaties de aanleg van breedbandinfrastructuur kunnen bevorderen. Het gaat hierbij met name om de algemene Europese regels voor aanbesteden en staatssteun. De handreiking gaat tevens aan de hand van praktijkvoorbeelden in op vraagstukken die belangrijk zijn bij het uitwerken van een breedbandproject.

Hoewel sinds het uitbrengen van de handreiking inmiddels enige jaren zijn verstreken, zijn veel punten van deze handreiking nog actueel en onverminderd bruikbaar. Er zijn echter ook nieuwe ontwikkelingen, die van belang zijn voor de rol die overheden kunnen spelen. Zo is bijvoorbeeld in 2007 de Telecommunicatiewet gewijzigd (zie kamerstukken 29834). Het ministerie van Economische Zaken bereidt momenteel een nieuwe Aanbestedingswet voor. Het concept wetsvoorstel ligt momenteel ter consultatie voor. Een dezer weken zal de minister voor Wonen, Wijken en Integratie nieuwe beleidsvoornemens voor woningcorporaties aan de Tweede Kamer sturen. De Europese Commissie heeft recent (concept) richtsnoeren gepubliceerd over de toepassing van de staatssteunregels op breedbandactiviteiten.

Ook de ontwikkelingen op de telecommunicatiemarkt hebben niet stilgestaan. Nederland behoort inmiddels tot de koplopers in de wereld voor breedbandaansluitingen. Bijna ieder huishouden in Nederland kan toegang tot breedband krijgen. Er is sprake van een ruime keuze in aanbieders. Aanbieders zijn druk doende hun netwerken op te waarderen, waardoor hogere snelheden bereikt kunnen worden. Bovendien is sinds kort draadloos en mobiel internet bezig aan een onmiskenbare opmars. De Rijksoverheid wil een bijdrage leveren om de markt voor breedband te bevorderen. Zij ziet het daarbij niet als haar taak zelf breedbandinfrastructuur te realiseren; dit kunnen marktpartijen veel beter zelf doen. Het accent bij het overheidsbeleid ligt op het scheppen van de juiste randvoorwaarden voor nieuwe investeringen, vraagstimulering, dienstenstimulering en het bevorderen van e-vaardigheden. In de ICT-agenda 2008-2011 (www.ez.nl) heeft het kabinet deze beleidslijn en de voorgenomen acties uiteengezet.

Gelet op de voornoemde veranderingen in de markt en de wet- en regelgeving is het nuttig de informatie uit de handreiking te actualiseren. De voorbereidingen hiertoe zijn inmiddels in gang gezet. Een geactualiseerde versie van de handreiking zal na de zomer op de website van het ministerie van Economische Zaken worden gepubliceerd. De informatie zal vervolgens regelmatig worden bijgehouden.

Omdat er signalen zijn dat er reeds op dit moment bij gemeenten behoefte bestaat aan verduidelijking over de rol die zij kunnen spelen als gevolg van met name de wijziging in hoofdstuk 5 van de Telecommunicatiewet, wordt daar in het vervolg van deze brief alvast kort op in gegaan.

Tevens zet ik uiteen wat mijn voornemens zijn om te komen tot vraagbundeling en dienstenstimulering volgens het principe 'Landelijke coördinatie en regionale participatie'.

In het kort bevat deze brief 3 boodschappen:

1. Gemeenten kunnen overlast en kosten van de aanleg van netwerken voor elektronische communicatie beperken door actief regie in de ondergrond te voeren;

2. Gemeenten kunnen in uitzonderlijke gevallen financieel deelnemen in de aanleg van netwerken voor elektronische communicatie en dan bovendien pas na toetsing aan de Europese regels voor aanbestedingen en staatssteun;
3. Gemeenten kunnen participeren in een regionale aanpak van vraagbundeling en dienstenstimulering.

Ad 1) de rol van gemeenten bij de ordening van de ondergrondse ruimte

Volgens de Telecommunicatiewet van 1998 moeten gemeenten de coördinatie voeren van de aanleg en instandhouding van openbare telecommunicatienetwerken in de openbare grond.

Coördinatie

Deze coördinatie rol is verder versterkt met de wijziging van hoofdstuk 5 van de Telecommunicatiewet in 2007. Aanbieders van openbare elektronische communicatienetwerken hebben instemming nodig van burgemeester en wethouders als zij werkzaamheden in de openbare grond willen verrichten voor de aanleg, instandhouding of opruiming van kabels. In (het nieuwe) artikel 5.4, tweede lid, is bepaald dat burgemeester en wethouders onder meer om redenen van ondergrondse ordening voorschriften kunnen opnemen in het instemmingsbesluit. Wat zulke voorschriften kunnen inhouden wordt verduidelijkt door de (limitatieve) opsomming in het derde lid van artikel 5.4. Naast specifieke voorschriften, die burgemeester en wethouders kunnen verbinden aan een concreet instemmingsbesluit, dient een gemeente op grond van het vierde lid van artikel 5.4 regels vast te stellen om het medegebruik van voorzieningen te bevorderen.

Medegebruik

Tevens werd in 2007 artikel 5.2 van de Telecommunicatiewet uitgebreid met een zevende lid. Dit is feitelijk een belangrijke aanvulling op de gemeentelijke bevoegdheden. Het artikel bepaalt dat de gedoogplichtige een partij die een elektronisch communicatienetwerk wil aanleggen kan verplichten om daarvoor ondergrondse voorzieningen te gebruiken die de gedoogplichtige of een derde beschikbaar stelt. Dan mag er niet meer dan een marktconforme prijs in rekening worden gebracht én het medegebruik moet niet op technische of economische bezwaren stuiten. Aangezien de gemeente meestal de gedoogplichtige is (want de belangrijkste eigenaar van openbare grond), steunt artikel 5.2 gemeenten bij hun coördinerende rol in de ondergrond. Medegebruik van al aanwezige ondergrondse voorzieningen kan een belangrijke rol spelen bij het bevorderen en bespoedigen van de aanleg van telecommunicatie-infrastructuur. De gemeente kan de beschikking van zulke voorzieningen op verschillende manieren stimuleren: via de gemeentelijke verordening, via instemmingsbesluiten, of door partijen die kabels of buizen gaan aanleggen te vragen om extra buizen in de grond te leggen.

Zo zouden bijvoorbeeld, zoals ook aangegeven in de Memorie van Toelichting bij de wijziging van hoofdstuk 5 van de Telecommunicatiewet, Burgemeester en wethouders als voorschrift kunnen stellen dat een aanlegger eerst de mogelijkheden tot medegebruik onderzoekt, voordat hij tot eigen aanleg mag overgaan. Daarbij zou de aanlegger gebruik kunnen maken van informatie die bij de gemeente aanwezig is over de beschikbaarheid van voorzieningen die andere partijen al hebben aangelegd (zie Kamerstukken II, 2004/05, 29 834, nr. 3, blz. 53).

Ad 2) de mogelijkheden van gemeenten om financieel deel te nemen aan aanleg van breedband-infrastructuur

Hoofregel: geen participatie, tenzij.....

Bij de behandeling van het wetsontwerp 29 834 is bij amendement artikel 5.14 ingevoerd. Het eerste lid van dit artikel bepaalt dat gemeenten *geen* openbare elektronische communicatienetwerken of openbare elektronische communicatiediensten mogen aanbieden. Het tweede lid verbiedt dat gemeenten een belang of zeggenschap hebben in ondernemingen die openbare elektronische communicatienetwerken of openbare elektronische communicatiediensten aanbieden. Uit de toelichting bij dit amendement blijkt dat de achterliggende gedachte

bij deze verbodsbepalingen is dat het niet de rol van gemeenten is om zelf te investeren of deel te nemen in openbare elektronische communicatienetwerken of -diensten. Dit behoort, aldus de indieners van het amendement, aan de markt te worden overgelaten.

Het derde lid van het artikel bevat een uitzondering op dat verbod. Daarin staat dat gemeenten een belang kunnen nemen in een onderneming die tot doel heeft een openbaar elektronisch communicatienetwerk aan te leggen, als aannemelijk is dat zonder die deelname een vergelijkbaar netwerk niet tot stand komt.

In dat geval behoort de deelname in beginsel beperkt te zijn tot een minderheidsbelang. Een groter belang is onder omstandigheden echter niet uitgesloten. In de toelichting is een daarvan een voorbeeld gegeven: "Uitzonderlijke omstandigheden kunnen een groter belang rechtvaardigen. Hierbij kan worden gedacht aan het ontsluiten van het landelijk gebied, waar uit rendementsoverwegingen geen participatie aannemelijk is van private partijen." (zie Kamerstukken II, 2005/06, 29 834, nr. 33, blz. 2).

Voorwaarden

Financiële participatie van een gemeente moet beperkt blijven tot uitzonderlijke gevallen. Wat moet er gebeuren, als een gemeente van oordeel is dat financiële deelname nodig is om een breedbandnetwerk tot stand te brengen? Volgens artikel 5.14, zesde lid, van de Telecommunicatiewet moet de gemeente het voornemen tot deelname openbaar bekend maken, conform artikel 3:42 van de Algemene Wet Bestuursrecht. Daarbij moet de omvang van het beoogde belang worden vermeld én moet de noodzaak van de gemeentelijke participatie worden onderbouwd. Die noodzaak kan bijvoorbeeld blijken uit een studie van een onafhankelijke partij.

Als een gemeente deelneemt in een onderneming die een netwerk voor elektronische communicatie aanlegt, moet zij de deelname regelmatig evalueren: zij moet ten minste elke vijf jaar in een rapport verantwoording afleggen over de beslissing om het belang al of niet te continueren. Het college van de OPTA wordt daarbij in de gelegenheid gesteld advies uit te brengen over het ontwerprapport. Het rapport wordt openbaar gemaakt conform artikel 3:42 van de Algemene Wet Bestuursrecht.

De rol van de gemeente als (mede-)investeerder in netwerken moet strikt gescheiden blijven van de gemeentelijke coördinerende rol. Dat wordt gewaarborgd door het vijfde en zevende lid van artikel 5.14. Gemeentebestuurders die betrokken zijn bij de voorbereiding van besluiten van burgemeester en wethouders in het kader van de gemeentelijke coördinerende rol, mogen niet betrokken zijn bij besluiten of activiteiten die samenhangen met gemeentelijke participaties in netwerken. Ook is een expliciet verbod opgenomen op bevoordeling van bedrijven waarin de gemeente deelneemt.

Overgangsbepaling

Tenslotte is in de wet een overgangsbepaling opgenomen (artikel 20.12), op grond waarvan het verbod uit de eerste twee leden van artikel 5.14 niet geldt voor situaties zoals die zich voordeden bij de inwerkingtreding van artikel 5.14.

Europese wet- en regelgeving

Als een gemeente financieel wil deelnemen in openbare elektronische communicatienetwerken dient zij zich er ook van te vergewissen dat dit niet in strijd is met de Europese regels voor staatsteun en aanbestedingen. Gelet op de diverse ontwikkelingen op het gebied van staatsteun en aanbestedingen die ook van belang zijn voor breedbandprojecten is het belangrijk deze ontwikkelingen te blijven volgen.

Het ministerie van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties en het kenniscentrum Europa decentraal hebben in het najaar 2008 een informatiewijzer "Staatsteun voor decentrale overheden" uitgegeven¹, met een toelichting op de toepassing van de staatsteunregulering in de (decentrale) praktijk.

¹ www.minbzk.nl/staatsteun

Niettemin blijft het proces van beoordelen en eventueel aanmelden van een steunmaatregel ingewikkeld. Gelet op de vele vragen en de aandacht voor breedbandontwikkelingen in Europa werkt de Europese Commissie momenteel aan richtsnoeren over de toepassing van de staatssteunregels op breedbandactiviteiten. Het eerste concept van deze richtsnoeren is medio mei 2009 voor consultatie gepubliceerd. In de over enige maanden te publiceren geactualiseerde handreiking zal meer aandacht kunnen worden besteed aan het beleid van de Europese Commissie met betrekking tot breedband.

Voor meer informatie en advies over staatssteun en aanbesteden kunt u terecht bij Europa decentraal (www.europadecentraal.nl)² en het Expertisecentrum Aanbesteden PIANOo (www.pianoo.nl)³.

Ad 3) Vraagbundeling - en dienstenstimulering

Zowel vraagbundeling als de stimulering van (de grootschalige toepassing van) nieuwe ICT-diensten en – toepassingen kunnen het meest effectief op regionaal niveau plaatsvinden, onder meer omdat dat de schaal is waarop aanbieders en afnemers (en hun klantenkringen) elkaar vinden. Door de vraag te bundelen worden aanbieders van hoogwaardige breedbandinfrastructuren en – diensten geprikkeld om een scherpe aanbieding te doen. Vraagbundeling kan bovendien leiden tot lagere tarieven en efficiëntiewinsten voor deelnemende bedrijven en instellingen.

Vraagbundeling kan op verschillende wijzen bijdragen aan innovatie en economische groei. Met de verdere ontwikkeling van de breedbandmarkt en het beschikbaar komen van *open access* netwerken en zogenoemde digitale marktplaatsen, wordt de aandacht voor dienstenontwikkeling en innovatie steeds belangrijker; zowel voor provincies, gemeenten en ook woningbouwcorporaties. Zo kan vraagbundeling in een bepaald gebied (bijvoorbeeld in een gemeente of op een bedrijventerrein) leiden tot een versnelde uitrol van hoogwaardige breedbandaansluitingen. Daarnaast leidt koppeling van verschillende lokale breedbandinitiatieven tot een vergroting van de *footprint* van het open breedbandnetwerk en daarmee tot vergroting van het afzetgebied voor dienstenaanbieders.

Momenteel zijn met name de regionale en (boven)provinciale breedbandinitiatieven sterk in ontwikkeling. Voorbeelden zijn Fryslan Ring, BreedNet in de Noordvleugel en BreedNet in de provincie Utrecht. De verschuiving van lokale naar regionale/provinciale breedbandinitiatieven en vraagbundeling heeft alles te maken met het feit dat de focus steeds meer verschuift naar dienstenontwikkeling en innovatie. Daarnaast trachten overheden verdere versnippering van initiatieven te voorkomen, omdat dit ten koste gaat van de schaalgrootte en de hoeveelheid aangesloten klanten die nodig is om de businesscase rond te krijgen.

In de geactualiseerde handreiking zal onder meer aan deze ontwikkelingen aandacht worden besteed door een overzicht te geven van recentelijk toegepaste vraagbundelingsmodellen en bijbehorende *best practices*. Tevens zal nader worden ingegaan op zaken als het belang van goede regels voor openheid van netwerken en de waarborging daarvan; een goede afstemming tussen projecten/initiatieven met gemeenten over bijvoorbeeld graafvergunningen, en het bewaken en naleven van de mededingingsregels bij het opstellen en uitwerken van samenwerkingsovereenkomsten.

² Doel van Europa decentraal, kenniscentrum Europees recht en beleid voor decentrale overheden, is de kennis en expertise over Europees recht en de toepassing ervan bij de decentrale overheden te vergroten. Medewerkers van gemeenten, provincies en waterschappen kunnen bij het kenniscentrum gratis vragen stellen over Europese aangelegenheden

³ PIANOo (Professioneel en innovatief Aanbesteden) is een kennisnetwerk dat ervaringen en vragen op het gebied van aanbestedingen bij elkaar brengt. Iedereen die zich bij de publieke sector bezighoudt met het inkopen en aanbesteden van werken, leveringen en diensten kan bij PIANOo terecht voor informatie, advies en praktische tips.

De rijksoverheid wil bijdragen aan een verdere regionale maar wel landelijk gecoördineerde aanpak van dienstenstimulering en vraagbundeling, én aan de opschaling van écht breedbandige diensten in onderwijs en zorg. Deze onderwerpen zullen verder worden uitgewerkt in de notitie over de implementatie van de ICT-agenda die ik voor de zomer naar de Kamer stuur. Volgens het principe 'Landelijke coördinatie en regionale participatie' wordt bezien of er een landelijk kenniscentrum kan worden opgericht alsmede en 5 regionale centra, met ieder een verzorgingsgebied met een straal van 50 km. Zo ontstaat een landelijk dekkend netwerk. Als locaties wordt allereerst gekeken naar steden die voorop lopen in *next generation* infrastructuur en/of belangrijke ICT-opleidingen binnen de grenzen hebben, zoals Almere, Enschede, Eindhoven en Zoetermeer. De centra fungeren als laagdrempelig aanspreekpunt en kenniscentrum voor gemeenten, bedrijven en organisaties met ambities of plannen op breedbandgebied. Tevens hebben zij 3 specifieke taken:

1. Vraagbundeling in hun verzorgingsgebied.
2. De coördinatie van de opschaling en uitrol van breedbandige diensten in sectoren als onderwijs en zorg (maar wellicht ook andere). De beleidsdoelstelling van het programma Maatschappelijke Sectoren en ICT (MICT) wordt gehandhaafd (opschaling maatschappelijke ICT-toepassingen), ook na afloop van het programma. Nu is het moment om de opschaling naar regionaal niveau te tillen en meer betrokkenheid van andere departementen bij MICT te bewerkstelligen. Enkele departementen hebben al aangegeven een regionale aanpak een goede vervolgstap te vinden.
3. Bundeling en stimulering van MKB-initiatieven vanuit verschillende branches. Achterliggende gedachte is dat de branchegerichte voorstellen van NL Digitaal in Verbinding (NDiV) door regionale bundeling wellicht meer impact kunnen hebben voor het MKB.
