



Besluit

Besluit van de Autoriteit Consument en Markt op het verzoek van Glasdraad Groene Hart B.V. om een beschikking als bedoeld in artikel 5.3, tweede lid, van de Telecommunicatiewet te geven in het geschil met de grondeigenaren.

Ons kenmerk : ACM/UIT/623245
Zaaknummer : ACM/23/187091
Datum : 27 mei 2024

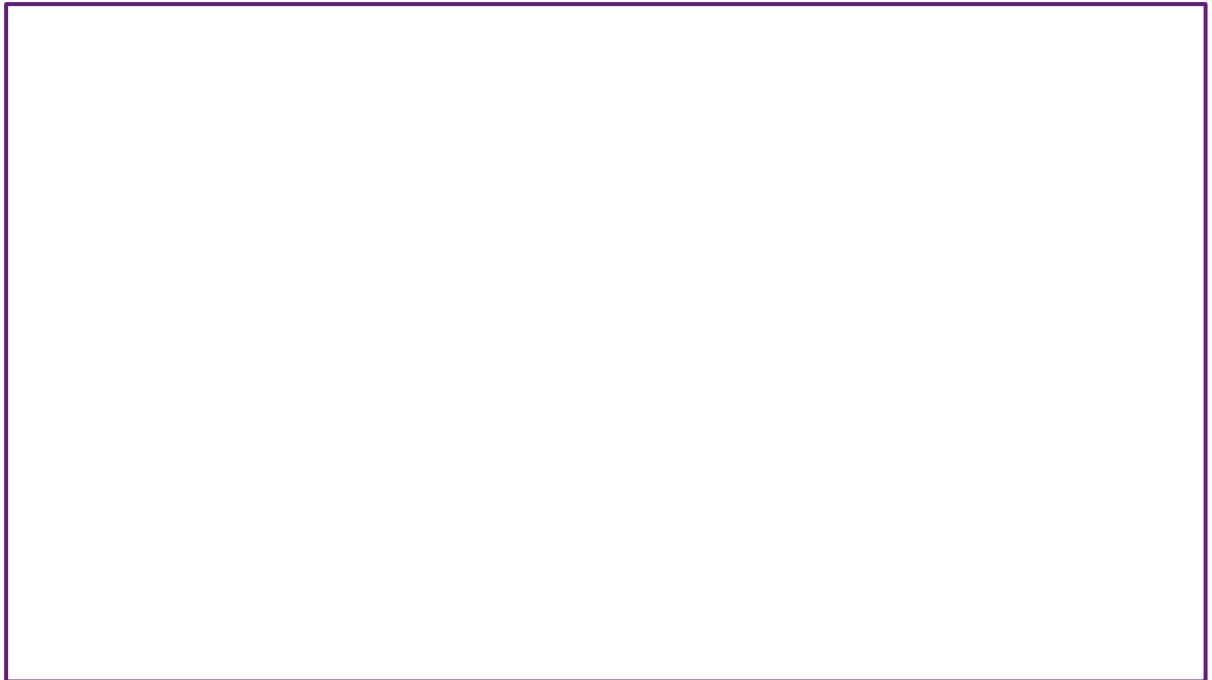
1. Inleiding

1. Glasdraad Groene Hart B.V. (hierna: Glasdraad) wil een glasvezelkabel door het perceel van **[vertrouwelijk:]** (hierna: de grondeigenaren) aanleggen, omdat Chronos Vastgoed B.V. (hierna: Chronos), de projectontwikkelaar van recreatiepark **[vertrouwelijk:]** (hierna: het recreatiepark), 26 vakantiewoningen wil laten aansluiten op het glasvezelnetwerk.
2. Glasdraad heeft een verzoek tot geschilbeslechting op grond van artikel 5.2, derde lid, van de Telecommunicatiewet (Tw) ingediend bij de ACM, omdat hij geen overeenstemming heeft kunnen bereiken met de grondeigenaren over de aanleg van de glasvezelkabel door hun perceel. Volgens Glasdraad zijn de grondeigenaren gedoogplichtig. De grondeigenaren stellen dat de kabels ook door het Ghoibos of via andere percelen kunnen worden aangelegd en dat zij daarom niet gedoogplichtig zijn.
3. De ACM beslist dat de grondeigenaren verplicht zijn de aanleg van de glasvezelkabel door hun perceel te gedogen. De ACM overweegt hierbij dat de projectontwikkelaar van het recreatiepark een aanvraag heeft gedaan voor aansluiting van alle 26 vakantiewoningen (zoals beoordeeld in hoofdstuk 4.1.3). Grondeigenaren moeten de aanleg gedogen als de aanleg redelijkerwijs niet mogelijk is via een andere route over openbare gronden. De ACM concludeert dat het niet mogelijk is om de kabel via uitsluitend openbare grond door het Ghoibos aan te leggen (zoals beoordeeld in hoofdstuk 4.2.3). De ACM beoordeelt niet of de kabels ook in andere niet-openbare gronden kunnen worden aangelegd (zie hoofdstuk 4.3.3). De ACM bepaalt dat de graafwerkzaamheden niet voor drie weken na dagtekening van het besluit mogen worden uitgevoerd.
4. De grondeigenaren hebben in de geschilprocedure naar voren gebracht dat de geschilaanvraag van Glasdraad door vormfouten niet door de ACM in behandeling genomen mag worden. Daarom beoordeelt de ACM de ontvankelijkheid van de geschilaanvraag van Glasdraad apart in hoofdstuk 3.

2. Het geschil

5. Glasdraad is voornemens om een glasvezelkabel aan te leggen in het perceel van de grondeigenaren, kadastraal bekend als **[vertrouwelijk:]** (rood omcirkeld op afbeelding 1). Glasdraad wil de glasvezelkabel aanleggen om 26 vakantiewoningen in het recreatiepark (groen omcirkeld op afbeelding 1) aan te sluiten op zijn glasvezelnetwerk. Het voorgenomen tracé komt in de berm tussen het pad naar de vakantiewoningen en de vaarsloot te liggen (blauwe lijn op afbeelding 1). In deze grasstrook liggen al andere kabels ten behoeve van de aansluiting van de grondeigenaren en hun achterburen, de bewoners van **[vertrouwelijk:]**.

6. Voor de aansluiting van het recreatiepark moet het tracé ook over de percelen achter dat van de grondeigenaren worden aangelegd. Met de eigenaren en rechthebbenden op deze gronden heeft Glasdraad schriftelijk overeenstemming bereikt over de voorgenomen graafwerkzaamheden.
7. Volgens Glasdraad is het niet mogelijk om de vakantiewoningen via uitsluitend openbare gronden aan te sluiten, omdat alle percelen rondom de vakantiewoningen niet-openbare gronden zijn. Daarom geldt volgens Glasdraad voor de grondeigenaren de gedoogplicht uit de Tw. Omdat Glasdraad geen overeenstemming heeft bereikt met de grondeigenaren over de aanleg van de glasvezelkabel over hun perceel, heeft Glasdraad op 27 november 2023 een verzoek tot geschilbeslechting ingediend bij de ACM.¹



[afbeelding vertrouwelijk] Afbeelding 1 – Voorgenomen tracé (blauwe lijn) over perceel van grondeigenaren²

8. De ACM merkt hierbij op dat in deze geschilprocedure artikel 5.2, derde lid, van de Tw, centraal staat. Dit artikel vormt een onderdeel van de bepalingen die gezamenlijk de gedoogplicht regelen bij de aanleg, instandhouding en opruiming van kabels. De gedoogplicht vormt een inbreuk op de rechten de grondeigenaren. Om die reden heeft de aanbieder van een openbaar elektronisch communicatienetwerk (hierna: OECN), zoals Glasdraad, op grond van artikel 5.3, eerste lid, van de Tw de verplichting om een kennisgeving van de voorgenomen werkzaamheden te sturen naar de grondeigenaren. De aanbieder streeft naar overeenstemming over tijd, plaats en wijze van uitvoering van de werkzaamheden. Indien geen overeenstemming met de grondeigenaren kan worden bereikt, kan een aanvraag tot geschilbeslechting bij de ACM worden ingediend. Een dergelijke aanvraag heeft Glasdraad ingediend.
9. Uit de geschilprocedure zijn drie geschilpunten naar voren gekomen die de ACM in hoofdstuk 4 per punt behandelt. Allereerst zijn partijen het oneens over de vraag of de projectontwikkelaar een gebruiker is, in de zin van artikel 1.1 van de Tw, die een aanvraag tot aansluiting kan doen voor alle 26 vakantiewoningen. Vervolgens beoordeelt de ACM of een alternatieve route via openbare gronden mogelijk is en tot slot gaat de ACM in op de alternatieven via niet-openbare gronden die de grondeigenaren aandragen. De grondeigenaren hebben ook aangedragen dat de geschilaanvraag van

¹ Geschilaanvraag Glasdraad, 27 november 2023, ACM/IN/823782.

² Geschilaanvraag Glasdraad, 27 november 2023, ACM/IN/823782, p.3.

Glasdraad door vormfouten niet door de ACM in behandeling genomen mag worden. De ACM gaat daarom eerst in hoofdstuk 3 in op de ontvankelijkheid.

3. Ontvankelijkheid

10. De ACM concludeert dat de geschilaanvraag in behandeling kan worden genomen. Vormfouten leiden niet tot niet-ontvankelijkheid. Bovendien heeft Glasdraad de verkeerd opgeschreven jaartallen gecorrigeerd.

3.1. Zienswijze grondeigenaren

11. Volgens de grondeigenaren kan de ACM het verzoek tot geschilbeslechting van Glasdraad niet in behandeling nemen vanwege drie vormfouten. De geboortedatum van de gevolmachtigde is evident onjuist, in het betreffende document staat het geboortjaar als 2053 aangegeven. Ten tweede vraagt Glasdraad de ACM om de datum van de voorgenomen werkzaamheden vast te stellen op 12 februari 2023. De ACM kan niet voldoen aan dit verzoek omdat deze datum in het verleden ligt. Ten derde heeft Glasdraad een gedoogovereenkomst van andere grondeigenaren die bij het voorgenomen tracé betrokken zijn aangeleverd. Deze overeenkomst is niet rechtsgeldig omdat op datum van ondertekening het perceel dat in de overeenkomst is genoemd was omgezet in verschillende percelen.³

3.2. Zienswijze Glasdraad

12. Glasdraad geeft aan dat de geschilaanvraag twee verschrijvingen in jaartallen bevat. Glasdraad bedoelde de ACM te verzoeken om de werkzaamheden op 12 februari 2024 te laten plaatsvinden. Ook heeft Glasdraad een nieuwe volmacht met het juiste geboortjaar aangeleverd. Volgens Glasdraad kan door deze verschrijvingen geen sprake zijn van een fout op basis waarvan het verzoek tot geschilbeslechting niet in behandeling zou kunnen worden genomen.⁴
13. Daarnaast stelt Glasdraad dat de aangeleverde gedoogovereenkomst met andere grondeigenaren wel rechtsgeldig is. De overeenkomst is op basis van wilsovereenstemming gesloten tussen Glasdraad en de gevolmachtigde (notaris) van de grondeigenaren van de percelen die voorheen één perceel vormden. Het gebruik van de oude naam van het perceel in de overeenkomst kwalificeert niet als een juridische onjuistheid, laat staan dat dit af zou doen aan de rechtsgeldigheid van de overeenkomst.⁵

3.3. Beoordeling ACM

14. De ACM kan een aanvraag tot geschilbeslechting alleen in behandeling nemen als is voldaan aan de voorwaarden van artikel 5.3 van de Tw. Dit artikel bepaalt dat er sprake moet zijn van een aanbieder van een openbaar elektronisch communicatienetwerk die het voornemen heeft om werkzaamheden uit te voeren in verband met (in dit geval) de aanleg van glasvezelkabels. Ook bevat dit artikel voorwaarden als het versturen van een schriftelijke kennisgeving aan grondeigenaren, een termijn waarin de aanbieder en de grondeigenaar tot overeenstemming over de aanleg moeten streven en een termijn waarbinnen beide partijen een aanvraag tot geschilbeslechting kunnen doen bij de ACM.
15. De ACM stelt vast dat niet in geschil is dat aan de voorwaarden van artikel 5.3 van de Tw is voldaan. De rechtsgeldigheid van een bewijsstuk dat door Glasdraad in de procedure is aangedragen of verschrijvingen in jaartallen, kunnen geen redenen zijn om de geschilaanvraag niet ontvankelijk te

³ Zienswijze van de grondeigenaren, 6 januari 2024, ACM/IN/834143, p. 11 en 12.

⁴ Zienswijze Glasdraad, 15 februari 2024, ACM/IN/848555, bijlage 1 en p. 1.

⁵ Zienswijze Glasdraad, 15 februari 2024, ACM/IN/848555, p. 2.

verklaren. Glasdraad heeft de verschrijvingen overigens gedurende de procedure gecorrigeerd. De ACM concludeert dat zij de geschilaanvraag in behandeling kan nemen.

4. Beoordeling geschilpunten

4.1. Verzoek om aansluiting op het glasvezelnetwerk van Glasdraad

- Partijen zijn in geschil over de vraag of er wel een verzoek om aansluiting op het glasvezelnetwerk van Glasdraad is gedaan. Glasdraad moet namelijk aantonen dat er door gebruikers daadwerkelijk om een aansluiting is verzocht. In dit hoofdstuk worden eerst de zienswijzen van partijen weergegeven. De ACM is van oordeel dat de projectontwikkelaar Chronos Vastgoed kwalificeert als gebruiker zoals bedoeld in artikel 1.1 van de Tw. Chronos Vastgoed heeft in de hoedanigheid als gebruiker een verzoek om aansluiting gedaan.

4.1.1 Zienswijze grondeigenaren

- De grondeigenaren vragen zich af of er wel sprake is van een verzoek om aansluiting voor alle 26 vakantiewoningen. De ACM heeft eerder geconcludeerd dat “[...] *de aanbieder moet aantonen dat gebruikers om een aansluiting hebben verzocht. Daarmee wordt zeker gesteld dat de gedoogplichtigen het betrokken ongemak uitsluitend hoeven te gedogen wanneer dat nodig is om gebruikers aan te sluiten.*”⁶ Glasdraad stelt een aanvraag van de projectontwikkelaar van het recreatiepark te hebben ontvangen. De grondeigenaren vinden dat de e-mails en documenten die Glasdraad heeft aangedragen onvoldoende bewijs van een aanvraag zijn. Daarnaast zijn de grondeigenaren van mening dat de projectontwikkelaar niet kwalificeert als gebruiker in de zin van artikel 5.2, derde lid, van de Tw. Gebruikers zijn de eigenaren van de betreffende percelen. Uit de stukken van Glasdraad blijkt dat de projectontwikkelaar slechts één van de 18 eigenaren van de 26 vakantiewoningen is. Van de andere 17 eigenaren heeft Glasdraad niet aangetoond dat zij om aansluiting hebben gevraagd. Dit is wel een vereiste voor het vaststellen van de gedoogplicht.⁷
- De grondeigenaren betogen daarnaast dat het niet nodig is dat de vakantiewoningen worden aangesloten op het glasvezelnetwerk van Glasdraad. Internet via een glasvezelkabel is slechts een van de mogelijke opties om toegang te hebben tot een OECN. Toegang tot een netwerk kan ook via het mobiele telefoonnetwerk van bijvoorbeeld KPN of Vodafone, of via een satellietverbinding van Starlink. Grondeigenaren merken op dat het gaat om de aansluiting van vakantiewoningen en stellen dat een glasvezelkabel in dit geval een luxe is. Het is geen absolute noodzaak waarvoor de grondeigenaren een derde een kabel in hun perceel zouden moeten dulden. Volgens de grondeigenaren is daarom niet voldaan aan het noodzakelijkheids criterium uit artikel 5.2, derde lid, van de Tw waardoor de gedoogplicht niet van toepassing is.⁸
- In het verlengde hiervan stellen de grondeigenaren dat de ACM in vorige besluiten een onjuiste invulling heeft gegeven aan de term “nodig”. De ACM en Glasdraad beroepen zich op de Memorie van Toelichting waarin staat “*Alleen dan wanneer het nodig is om deze kabels in niet-openbare gronden aan te leggen, [...], bestaat hiervoor een gedoogplicht.*”⁹ Grondeigenaren stellen dat dit inderdaad uitsluitend gelezen zou kunnen worden als “als het nodig is om de kabels in niet-openbare gronden aan te leggen”, maar deze formulering zegt niets over de vraag of de term ‘nodig’ hier ook echt uitsluitend en alleen betrekking heeft op het graven en aanleggen van die kabel, of ook over de noodzaak dat die kabel er überhaupt moet zijn. Grondeigenaren wijzen erop dat zij geen jurisprudentie

⁶ Besluit van de ACM, 25 maart 2022, ACM/UIT/574182, nr. 52.

⁷ Zienswijze van de grondeigenaren, 6 januari 2024, ACM/IN/833676, p. 3; Hoorzittingsverslag, ACM/INT/502080, p. 8.

⁸ Bijlage 10 bij geschilaanvraag Glasdraad (Brief van de grondeigenaren 10 oktober 2023), ACM/IN/823782 p. 1 en 2;

Zienswijze van de grondeigenaren, 6 januari 2024, ACM/IN/833676, p. 2 en 3.

⁹ Kamerstukken II, 2004-2005, 29 834, nr. 3, p. 48 (MvT).

hebben gevonden over de uitleg van de term 'nodig' in artikel 5.2, derde lid, van de Tw en geven aan deze vraag graag voor te leggen aan de rechterlijke macht.¹⁰

4.1.2 Zienswijze Glasdraad

20. Chronos Vastgoed, de projectontwikkelaar, heeft Glasdraad op 19 september 2022 verzocht 26 vakantiewoningen gelegen aan het perceel [vertrouwelijk:] aan te sluiten op zijn glasvezelnetwerk. Volgens Glasdraad is de projectontwikkelaar een gebruiker in de zin van artikel 1.1 van de Tw omdat het een rechtspersoon is die verzoekt om een openbare elektronische communicatiedienst. Toen de projectontwikkelaar Glasdraad om aansluiting vroeg was hij bovendien eigenaar van ten minste tien vakantiewoningen. Ook voor de woningen waarvan de projectontwikkelaar geen eigenaar (meer) is, geldt dat Chronos Vastgoed een rechtspersoon is die verzoekt om een OECN.¹¹
21. Glasdraad meent dat het criterium "nodig" uit artikel 5.2, derde lid, van de Tw betekent dat graven in niet-openbare gronden nodig is om een aansluiting op een OECN te realiseren. De vraag is niet of aansluiting op een glasvezelnetwerk op zichzelf nodig is of dat ook met een andere internetverbinding kan worden volstaan. In andere woorden, het artikel ziet op de vraag of er een alternatief tracé via openbare gronden beschikbaar is. Ter onderbouwing van dit standpunt verwijst Glasdraad naar de Memorie van Toelichting bij de Tw. Omdat er volgens Glasdraad geen alternatief via openbare gronden is, is voldaan aan het criterium "nodig".¹²

4.1.3 Beoordeling ACM

22. Chronos Vastgoed kwalificeert als gebruiker in de zin van artikel 1.1 van de Tw. De projectontwikkelaar is een rechtspersoon die verzoekt om een OECN. De interpretatie van de grondeigenaren dat de eigenaren van alle 26 vakantiewoningen moeten verzoeken om aansluiting kan de ACM niet volgen. De wettekst stelt deze voorwaarde niet. Ook volgt uit de wettekst niet dat degene die verzoekt om aansluiting ook degene moet zijn die de aansluiting gaat gebruiken. De ACM concludeert dat de e-mailwisseling tussen Glasdraad en de projectontwikkelaar, de offerte en de factuur aantonen dat Glasdraad een aanvraag tot aansluiting van alle 26 vakantiewoningen heeft ontvangen. De adressen van alle 26 vakantiewoningen worden genoemd in de e-mails en in de offerte. Ook uit de factuur blijkt dat de projectontwikkelaar betaalt voor de aansluiting van 26 woningen.¹³
23. Voor wat betreft het geschil over het criterium "nodig" merkt de ACM het volgende op. De gedoogplicht strekt zich uit tot niet-openbare gronden indien het alleen mogelijk is de aansluiting te realiseren door de aansluitkabel vanaf de openbare grond in de grond van een ander dan degene die om de aansluiting heeft verzocht aan te leggen. Dat houdt in dat er redelijkerwijs geen alternatief moet bestaan voor aanleg in niet-openbare gronden. Dit volgt uit de tekst van artikel 5.2, derde lid van de Tw: "*Voor zover het voor het aansluiten van gebruikers op een openbaar elektronisch communicatienetwerk nodig is, strekt de gedoogplicht zich wat lokale kabels betreft tevens uit tot niet-openbare gronden, [...].*" Deze lezing wordt ondersteund door de Memorie van Toelichting waarin wordt uitgelegd dat kabels zo veel mogelijk in openbare gronden moeten worden aangelegd.¹⁴ De

¹⁰ Bijlage 10 bij geschil aanvraag Glasdraad (Brief van de grondeigenaren 10 oktober 2023), ACM/IN/823782 p. 1 en 2; Zienswijze van de grondeigenaren, 6 januari 2024, ACM/IN/833676, p. 2 en 3.

¹¹ Zienswijze Glasdraad, 15 februari 2024, ACM/IN/848555, p. 7 en bijlage 7; Pleitnota Glasdraad, bijlage 1; Hoorzittingsverslag, ACM/INT/502080, p. 8.

¹² Kamerstukken II, 2005-2006, 29 834, nr. 3, p. 48 (MvT).

¹³ Geschil aanvraag Glasdraad, 27 november 2023, bijlage 2; Zienswijze Glasdraad, 15 februari 2024, ACM/IN/848555, p. 7 en bijlage 7.

¹⁴ Kamerstukken II 2004/05, 29 834, nr. 3, p. 48 (MvT). "Het derde lid regelt de gedoogplicht ten aanzien van de aanleg, instandhouding en opruiming van de kabels behorende tot het laatste stuk van het aansluitnetwerk. Deze kabels worden vanaf de openbare grond naar een netwerkaansluitpunt in een gebouw aangelegd. Alleen dan wanneer het nodig is om deze kabels in niet-openbare gronden aan te leggen, waaronder in dit geval ook tuinen en erven die een geheel vormen met bewoonde percelen worden verstaan, bestaat hiervoor een gedoogplicht. [...] Deze gedoogplicht is met name van belang in het geval waarin de aansluitkabel in de grond van een ander dan degene die dient te worden aangesloten wordt aangelegd. Indien het

stelling van de grondeigenaren dat de gedoogplicht alleen kan gelden als het hebben van een glasvezelaansluiting noodzakelijk is voor de gebruiker vindt geen steun in de Tw of de Memorie van Toelichting.

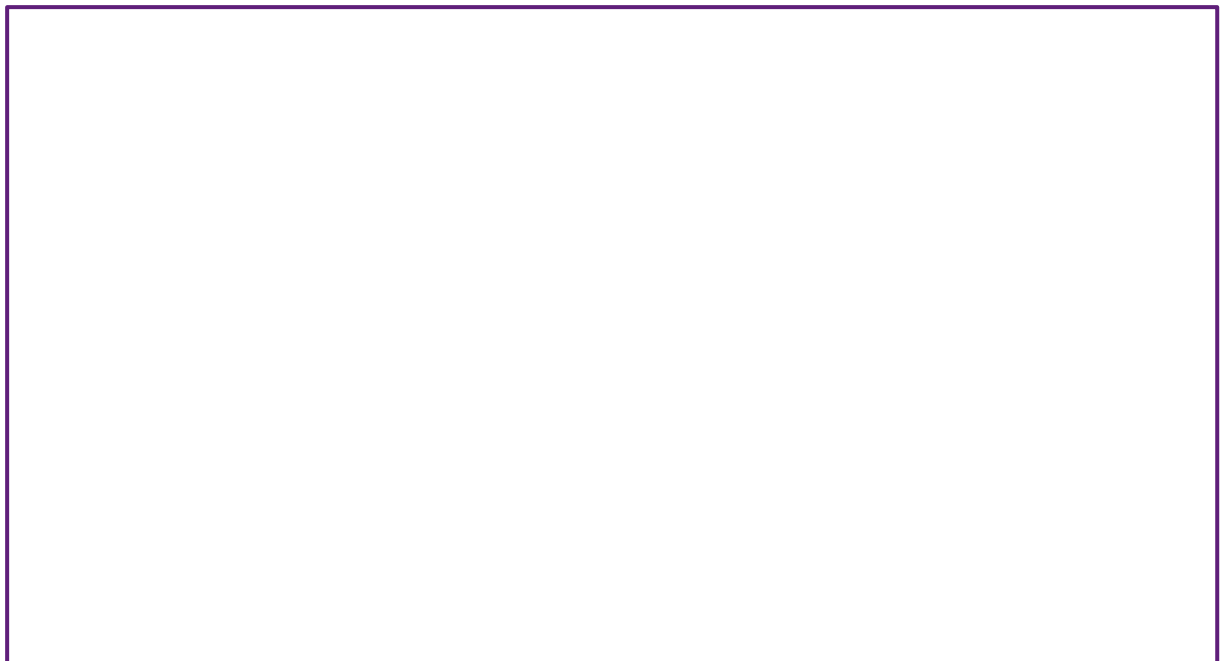
24. Op grond van het bovenstaande concludeert de ACM dat projectontwikkelaar Chronos Vastgoed kwalificeert als gebruiker en dat de projectontwikkelaar in deze hoedanigheid een verzoek om aansluiting heeft gedaan.

4.2. Alternatief tracé over openbare grond door Ghoybos

25. Partijen zijn verder in geschil over de vraag of de 26 vakantiewoningen via openbare gronden op het netwerk van Glasdraad kunnen worden aangesloten. In dit hoofdstuk worden eerst de zienswijzen van partijen weergegeven. De ACM concludeert dat er geen alternatief tracé over uitsluitend openbare gronden is.

4.2.1 Zienswijze grondeigenaren

26. De grondeigenaren stellen dat een alternatief tracé over openbare gronden mogelijk is om de aan te sluiten vakantiewoningen te bereiken. Het Ghoybos grenst met de punt aan het recreatiepark, waardoor het mogelijk is om met een diagonale boring het recreatiepark via openbare gronden aan te sluiten op het glasvezelnetwerk van Glasdraad (zie afbeelding 1).



[afbeelding vertrouwelijk] Afbeelding 2 – Foto van de kadastrale kaart met het perceel met de vakantiewoningen in geel (midden) en het Ghoybos in roze (rechtsonder)¹⁵.

27. Volgens de grondeigenaren stelt de Tw dat de gedoogplicht voor niet-openbare gronden alleen geldt als aansluiting via openbare grond niet mogelijk is. Volgens de grondeigenaren is aanleg via openbare gronden mogelijk, waardoor zij niet verplicht zijn de aanleg via hun perceel te gedogen. Volgens de grondeigenaren heeft Glasdraad niet aangetoond waarom dit tracé, anders dan dat het gecompliceerder is en met hoge kosten gemoeid gaat, niet mogelijk is. Glasdraad heeft instemming

alleen mogelijk is de aansluiting te realiseren door de aansluitkabel vanaf de openbare grond in de grond van een ander dan degene die om de aansluiting heeft verzocht aan te leggen, zal de rechthebbende op deze grond de aanleg dienen te gedogen.”; Zie ook het besluit van de ACM van 30 maart 2021, ACM/UIT/551555, rn. 60 t/m 62.

¹⁵ Afbeelding door de ACM ingevoegd, naar [vertrouwelijk]

van de betrokken instanties niet verkend, of bewijs van communicatie met betrokken instanties ontbreekt, of is onvoldoende. De kostenvergelijking die Glasdraad heeft aangedragen is volgens de grondeigenaren niet realistisch.¹⁶

28. De grondeigenaren zijn er niet van overtuigd dat de percelen van het recreatiepark en het Goybos elkaar toch niet in de punt raken (zie afbeelding 3 en randnummers 29 en 31). Voor zover dat wel klopt merken de grondeigenaren op dat andere niet-openbare gronden slechts met enkele centimeters of decimeters worden doorkruist. De grondeigenaren handhaven hun standpunt dat het tracé door het Ghoibos gekozen dient te worden.¹⁷

4.2.2 Zienswijze Glasdraad

29. Tijdens de geschilprocedure is Glasdraad meermaals ingegaan op de mogelijkheid om een alternatief tracé over openbare gronden te realiseren. De enige mogelijkheid voor een alternatief tracé over openbare grond is volgens Glasdraad via het Ghoibos. De relevante percelen van het Ghoibos zijn in eigendom van de gemeente Kaag en Braassem. Het Ghoibos en het aan te sluiten perceel liggen niet naast elkaar, maar grenzen uitsluitend diagonaal aan elkaar (zie afbeelding 3).¹⁸
30. Glasdraad is ingegaan op de lengte, technische aspecten, instemmingsbeleid van de gemeente Kaag en Braassem en kosten die bij dit tracé komen kijken. Als de kabel door het Ghoibos zou worden aangelegd, is een diagonale boring onder de vaarsloot nodig om het recreatiepark te bereiken. Omdat het tracé door het Ghoibos veel langer, duurder en technisch complexer zou zijn is Glasdraad van mening dat dit geen redelijk alternatief vormt.¹⁹
31. Uit verder onderzoek van Glasdraad na de hoorzitting blijkt dat het recreatiepark en het Ghoibos, anders dan waar voorheen vanuit werd gegaan, geen aangrenzende percelen zijn. Zoals te zien in afbeelding 3 hieronder, raken de twee percelen elkaar toch niet diagonaal. Een boring vanuit het Ghoibos zal dus altijd andere niet-openbare grond moeten doorkruisen om het recreatiepark te kunnen bereiken. Glasdraad blijft daarom bij zijn standpunt dat de gedoogplicht van artikel 5.2, derde lid, van de Tw van toepassing is op grondeigenaren, aangezien er geen alternatief via uitsluitend openbare gronden mogelijk is.²⁰

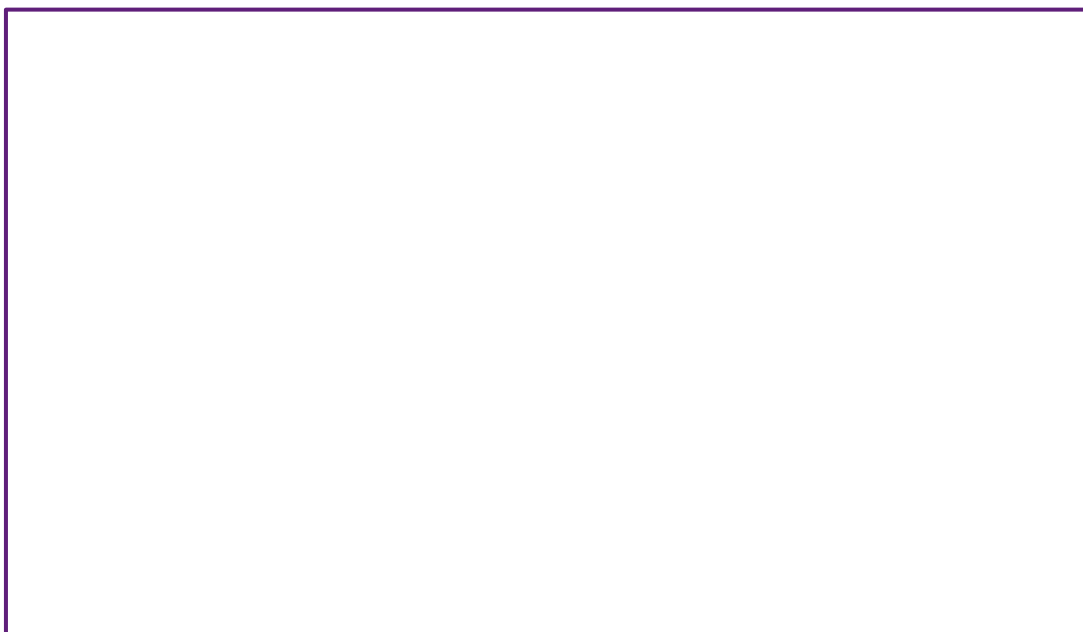
¹⁶ Zienswijze van de grondeigenaren, 6 januari 2024, ACM/IN/833676, p. 3 t/m 7; Zienswijze van de grondeigenaren, 9 maart 2024, ACM/IN/852913, p. 1 t/m 4.

¹⁷ Zienswijze van de grondeigenaren op antwoorden Glasdraad na hoorzitting, 1 mei 2024, ACM/IN/868227.

¹⁸ Aanvullende e-mail bij geschilaanvraag Glasdraad, 18 december 2023, ACM/IN/831091

¹⁹ Aanvullende e-mail bij geschilaanvraag Glasdraad, 18 december 2023, ACM/IN/831091; Zienswijze Glasdraad, 15 februari 2024, ACM/IN/848555, p. 4 en 5; Offerte tracé door het Ghoibos, 8 april 2024, ACM/IN/861611; Spreeknotities Glasdraad tijdens hoorzitting, ACM/IN/868810, rn. 10 t/m 12.

²⁰ Antwoorden Glasdraad op vragen na hoorzitting, 24 april 2024, ACM/IN/865951.



[afbeelding vertrouwelijk] Afbeelding 3 – Perceelgrenzen tussen het recreatiepark, het Ghoibos en twee percelen in particulier eigendom.²¹

4.2.3 Beoordeling ACM

32. In randnummer 23 hierboven heeft de ACM toegelicht dat de gedoogplicht zich alleen tot niet-openbare gronden uitstrekt, als er geen redelijk alternatief over openbare gronden mogelijk is.
33. De ACM stelt vast dat het aan te sluiten perceel en het Ghoibos niet direct aangrenzend zijn. Hierdoor kunnen andere niet-openbare gronden bij de aanleg van de glasvezelkabel via het Ghoibos niet vermeden worden. Ook alle andere percelen die aan het vakantiepark grenzen zijn niet-openbare gronden. De ACM concludeert dat er geen alternatief tracé over uitsluitend openbare gronden is. Daarbij merkt de ACM op dat de mogelijk geringe afstand (centimeters of decimeters) die de kabel door andere niet-openbare gronden zou liggen, dit niet anders maakt.
34. Nu er geen redelijk alternatief over openbare gronden mogelijk is, is in principe de gedoogplicht van toepassing. De grondeigenaren dragen ook alternatieve tracés over niet-openbare gronden aan. De ACM behandelt dit punt in de volgende paragraaf.

4.3. Alternatief tracé over andere niet-openbare gronden

35. Partijen zijn tot slot in geschil over de vraag of er een alternatief tracé over andere niet-openbare gronden mogelijk is. In dit hoofdstuk worden eerst de zienswijzen van partijen weergegeven. De ACM overweegt, in lijn met haar eerdere besluiten, dat zij geen belangenafweging maakt tussen de keuze voor verschillende tracés over niet-openbare gronden.

4.3.1 Zienswijze grondeigenaren

36. De grondeigenaren wijzen er op dat de kabels ook via andere niet-openbare gronden kunnen worden aangelegd om het recreatiepark te bereiken. Het gaat in het bijzonder om de percelen [vertrouwelijk], omdat deze percelen in het bezit zouden zijn van betrokkenen bij het recreatiepark. De kabels kunnen ook over perceel [vertrouwelijk] worden aangelegd, aan de andere oever van de vaarsloot. Ook een route via het Ghoibos en over perceel [vertrouwelijk] is

²¹ Antwoorden Glasdraad op vragen na hoorzitting, 24 april 2024, ACM/IN/866865.

mogelijk. Via deze route hoeft niet in bewoonde percelen te worden gegraven omdat perceel [vertrouwelijk:] de bestemming agrarisch heeft. De grondeigenaren zijn van mening dat Glasdraad veel meer onderzoek had moeten doen voor hij besloot dat de kabel door hun perceel moet worden aangelegd. Ook stellen grondeigenaren dat Glasdraad niet heeft bewezen dat hij andere grondeigenaren heeft benaderd en dat die grondeigenaren ook hebben geweigerd de kabelaanleg te gedogen.²²

37. De grondeigenaren vinden dat er een belangenafweging moet worden gemaakt waaruit moet volgen dat de gedoogplicht niet aan hen kan worden opgelegd omdat de kabels ook door percelen van betrokkenen bij het recreatiepark kunnen worden aangelegd. De grondeigenaren zijn bekend met eerdere besluiten waarin de ACM oordeelt dat zij geen belangenafweging maakt tussen verschillende routes over niet-openbare gronden. Volgens de grondeigenaren doet de rechter dit wel. Daarom moet de rechter eerst deze belangenafweging maken voordat de gedoogplicht aan de grondeigenaren wordt opgelegd.²³
38. In dit kader wijzen de grondeigenaren daarnaast op een passage uit de Memorie van Toelichting, waarover zij met Glasdraad van mening verschillen.

“Het derde lid [van artikel 5.3] regelt de gedoogplicht ten aanzien van de aanleg, instandhouding en opruiming van de kabels behorende tot het laatste stuk van het aansluitnetwerk. Deze kabels worden vanaf de openbare grond naar een netwerkaansluitpunt in een gebouw aangelegd. Alleen dan wanneer het nodig is om deze kabels in niet-openbare gronden aan te leggen, waaronder in dit geval ook tuinen en erven die een geheel vormen met bewoonde percelen worden verstaan, bestaat hiervoor een gedoogplicht. Met gronden die met bewoonde percelen een geheel vormen wordt bedoeld op de feitelijke situatie. Gronden die door een openbare weg gescheiden worden van het bewoonde perceel worden hiertoe niet gerekend. Deze gedoogplicht is met name van belang in het geval waarin de aansluitkabel in de grond van een ander dan degene die dient te worden aangesloten wordt aangelegd. Indien het alleen mogelijk is de aansluiting te realiseren door de aansluitkabel vanaf de openbare grond in de grond van een ander dan degene die om de aansluiting heeft verzocht aan te leggen, zal de rechthebbende op deze grond de aanleg dienen te gedogen. Dus ook voor zover het noodzakelijk is voor het aanbrengen van aansluitingen in naburige gebouwen, dienen in niet-openbare grond lokale kabels te worden gedoogd.”²⁴

39. De grondeigenaren begrijpen dat Glasdraad op basis van de derde volzin (eerste onderstreepte zin) meent dat alleen wanneer er sprake is van een noodzaak om in niet-openbare gronden te graven, er sprake is van een gedoogplicht. De zevende volzin (tweede onderstreepte zin) zegt volgens de grondeigenaren iets anders. Deze zin stelt dat er alleen sprake is van een gedoogplicht als het alleen mogelijk is om de aansluiting via de grond van de gedoogplichtige te leggen. In deze zin wordt geen onderscheid gemaakt in opties via openbare grond, of opties via andere niet-openbare grond. De grondeigenaren interpreteren ‘alleen mogelijk’ zo dat de kabelaanleg en niet in openbare gronden en niet andere niet-openbare gronden kan. Die mogelijkheden zijn er in dit geval juist wel.²⁵
40. Ook hebben de grondeigenaren aangegeven dat zij eenzelfde gedoogdiscussie hebben gevoerd met de netbeheerder en het drinkwaterbedrijf voor de aanleg van de elektriciteitskabels en waterleidingen voor het recreatiepark. Deze kabels en leidingen zijn uiteindelijk niet over het perceel van de grondeigenaren aangelegd. De grondeigenaren vinden dat Glasdraad met deze bedrijven had moeten

²² Zienswijze van de grondeigenaren, 6 januari 2024, ACM/IN/833676, p. 7 t/m 10; Zienswijze van de grondeigenaren op antwoorden Glasdraad na hoorzitting, 1 mei 2024, ACM/IN/868227.

²³ Zienswijze van de grondeigenaren, 6 januari 2024, ACM/IN/833676, p. 8 en 9.

²⁴ Kamerstukken II 2004/05, 29 834, nr. 3, p. 48 (MvT).

²⁵ Zienswijze van de grondeigenaren, 6 januari 2024, ACM/IN/833676, p. 10.

overleggen of de glasvezelkabels in hetzelfde tracé als de elektriciteitskabels en/of waterleidingen hadden kunnen liggen.²⁶

4.3.2 Zienswijze Glasdraad

41. Glasdraad wijst op een eerder besluit waarin de ACM bevestigt dat artikel 5.2, derde lid, van de Tw zich verzet tegen een afweging van belangen, c.q. verschillende denkbare tracés in niet-openbare gronden.²⁷ Glasdraad is dus niet verplicht alternatieve tracés via niet-openbare gronden te onderzoeken, maar heeft dit wel gedaan. Glasdraad heeft contact gehad met de grondeigenaren van perceel [vertrouwelijk:] en perceel [vertrouwelijk:]. Met deze grondeigenaren was echter eveneens geen overeenstemming te bereiken. Omdat er al telecomkabels aanwezig zijn in de berm van het perceel van de grondeigenaren heeft Glasdraad het voorgenomen tracé geselecteerd.²⁸
42. Dat de percelen in de alternatieve routes die de grondeigenaren voorstellen mogelijk van betrokkenen bij het vakantiepark zijn, is voor de toepassing van de gedoogplicht niet relevant. Tot slot merkt Glasdraad op dat het wetsartikel zich verzet tegen een belangenafweging tussen alternatieve tracés in niet-openbare gronden, wat betekent dat ook een rechtbank geen alternatieve tracés tegen elkaar zal afwegen.

4.3.3 Beoordeling ACM

43. Allereerst merkt de ACM merkt op dat de gedoogplicht uit de Tw anders is dan de regels voor het gedogen van de aanleg van elektriciteitskabels en waterleidingen. De Memorie van Toelichting legt dit als volgt uit:

“De algemene plicht om de aanleg, instandhouding en opruiming van kabels te gedogen is een zeer vergaande inbreuk op het eigendomsrecht, die betrekkelijk uniek is in de Nederlandse wetgeving. Voor de aanleg van vergelijkbare voorzieningen als elektriciteitskabels en water – en gasleidingen bestaat geen wettelijke gedoogplicht. Degenen die deze werken aanleggen kunnen een beroep doen op de Belemmeringenwet Privaatrecht. Op grond van deze wet kan de Minister van Verkeer en Waterstaat ook een gedoogplicht opleggen. Dit betreft echter geen generieke maar een situationele gedoogplicht. Dat wil zeggen dat voor elk concreet geval apart beoordeeld moet worden of de gedoogplicht moet worden opgelegd. De gedoogplicht kan alleen worden opgelegd als degene die het werk wil aanleggen met de rechthebbenden ten aanzien van de onroerende zaak niet tot overeenstemming is gekomen, de belangen van de rechthebbenden redelijkerwijs onteigening niet vorderen en in het gebruik van de onroerende zaken niet meer belemmeringen worden aangebracht dan redelijkerwijs voor de aanleg en instandhouding van het werk nodig is. In het geval een beroep wordt gedaan op de Belemmeringenwet Privaatrecht kan alleen als aan deze voorwaarden is voldaan de Minister van Verkeer en Waterstaat de gedoogplicht opleggen.”²⁹

44. De wetgever heeft overwogen om de systematiek van de Belemmeringenwet Privaatrecht ook voor kabels ten dienste van een openbaar elektronisch communicatienetwerk te laten gelden. De inbreuk op het eigendomsrecht zou hierdoor worden beperkt. Hier is niet voor gekozen, omdat het gevolg daarvan zou zijn *“dat per geval moet worden beoordeeld of het opleggen van de gedoogplicht in het specifieke geval al of niet is gerechtvaardigd.”* Dit past niet in de systematiek van de Tw en relevante Europese wetgeving. Bovendien werd het ongewenst en onuitvoerbaar geacht om als overheid in elk

²⁶ Zienswijze van de grondeigenaren, 6 januari 2024, ACM/IN/833676, p. 11.

²⁷ Besluit van de ACM van 25 maart 2022, ACM/UIT/574182, rn. 58 en 59.

²⁸ Zienswijze Glasdraad, 15 februari 2024, ACM/IN/848555, p. 5 en 6.

²⁹ Kamerstukken II, 2004-2005, 29 834, nr. 3, p. 5.

Glasdraad er op dat de grondeigenaren de rechtbank om een ordemaatregel kunnen vragen als zij niet willen dat Glasdraad na twee weken de werkzaamheden gaat uitvoeren.³⁶

51. Verder heeft Glasdraad tijdens de hoorzitting toegelicht dat de werkzaamheden plaatsvinden in de berm tussen de weg en de vaarsloot, aan de rand van het perceel van de grondeigenaren. Omdat het een tracé van 21 meter betreft, verwacht Glasdraad dat de werkzaamheden maximaal vier uur zullen duren. Glasdraad begint 's ochtends met het graven van een geul op ongeveer 60 cm diepte. Het graven van de geul duurt ongeveer 30 minuten. Vervolgens worden in ongeveer 15 minuten de mantelbuis en glasvezelkabels (diameter van 16 mm) in de gegraven geul geplaatst. Na het plaatsen van de kabels wordt de geul gedicht en wordt de grond weer hersteld. Dit duurt eveneens 30 minuten. Aangezien de kabel slechts een korte afstand, zonder bochten, hoeft af te leggen, verwacht Glasdraad voorts dat weinig tot geen onderhoud aan de kabels nodig zal zijn; een knik in de kabel ligt niet in de verwachting.³⁷
52. De ACM neemt het bovenstaande in overweging en bepaalt dat de werkzaamheden niet voor drie weken na dagtekening van dit besluit plaatsvinden op de wijze zoals omschreven in randnummer 51.

6. Dictum

- I. De Autoriteit Consument en Markt beslist op het verzoek tot geschilbeslechting van Glasdraad Groene Hart B.V. van 27 november 2023 dat **[vertrouwelijk:**
] als grondeigenaren op grond van artikel 5.2, derde lid, van de Telecommunicatiewet verplicht zijn te gedogen dat door Glasdraad ten dienste van een openbaar elektronisch communicatienetwerk kabels worden aangelegd ten behoeve van aansluiting van de adressen **[vertrouwelijk:]:**
- voor zover deze worden aangelegd in of op het perceel, kadastraal bekend als **[vertrouwelijk:];**
 - op de locatie zoals aangegeven in de schriftelijke kennisgeving die Glasdraad Groene Hart B.V. op 6 oktober 2023 naar de grondeigenaar heeft gestuurd;
 - op de wijze zoals beschreven in randnummer 51 van dit besluit; en
 - de werkzaamheden niet voor drie weken na dagtekening van dit besluit zullen plaatsvinden.

Autoriteit Consument en Markt,
namens deze

w.g.

A.J. de Goei
Teammanager Directie Telecom Vervoer en Post

Als u belanghebbende bent, kunt u beroep instellen tegen dit besluit. Stuur uw gemotiveerde beroepschrift naar de Rechtbank Rotterdam, Sector bestuursrecht, Postbus 50951, 3007 BM Rotterdam . Dit moet u doen binnen zes weken na de dag waarop dit besluit bekend is gemaakt. Meer informatie over de beroepsprocedure vindt u op www.rechtspraak.nl. U kunt ook digitaal beroep instellen, via www.rechtspraak.nl. Daarvoor moet u beschikken over een elektronische handtekening (DigiD). Kijk op de genoemde site voor de precieze voorwaarden.

³⁶ Spreeknotities Glasdraad tijdens hoorzitting, ACM/IN/868810, rn. 18; Hoorzittingsverslag, ACM/INT/502080, p. 9; E-mail van Glasdraad van 22 mei 2024, ACM/IN/873465; Zie ook de uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 4 april 2022, ECLI:NL:RBROT:2022:2578, ro. 9 en 10.

³⁷ Spreeknotities Glasdraad tijdens hoorzitting, ACM/IN/868810, rn. 14.

Bijlage I – Verloop van de procedure

53. De ACM ontving op 27 november 2023 een verzoek tot geschilbeslechting op grond van artikel 5.2, derde lid, van de Tw van Glasdraad.³⁸ Bij brief van 29 november 2023 heeft de ACM de ontvangst van het verzoek bevestigd.³⁹
54. Op 7 december 2023 heeft de ACM telefonisch een gesprek gevoerd met de grondeigenaren. In dit telefoongesprek heeft de ACM aangegeven dat er een verzoek tot geschilbeslechting door Glasdraad is ingediend. In het gesprek wordt gesproken over het ontstane geschil, enkele inhoudelijke punten over de gedoogplicht en de verdere procedure.⁴⁰
55. Bij brief van 14 december 2023 heeft de ACM Glasdraad om aanvullende informatie bij zijn geschilaanvraag verzocht.⁴¹ De ACM heeft deze brief op 14 december 2023 tevens doorgestuurd naar de grondeigenaren.⁴² Glasdraad heeft op 18 december 2023 zijn reactie aan de ACM toegezonden.⁴³ Op 20 december 2023 heeft Glasdraad een e-mail met aanvullende informatie toegestuurd.⁴⁴
56. Bij brief van 21 december 2021 heeft de ACM Glasdraad ter kennis gegeven dat zij de geschilaanvraag in behandeling neemt.⁴⁵ Op 21 december 2021 heeft de ACM vervolgens de grondeigenaren hiervan per brief op de hoogte gesteld. Met deze brief heeft de ACM de grondeigenaren de geschilaanvraag en aanvullende e-mails doorgestuurd en hen in de gelegenheid gesteld een zienswijze in te dienen.⁴⁶ Op 6 januari 2024 hebben de grondeigenaren hun zienswijze bij de ACM ingediend.⁴⁷
57. Op 18 januari 2024 heeft de ACM de zienswijze van de grondeigenaren naar Glasdraad doorgestuurd en hierbij aanvullende vragen aan Glasdraad gesteld.⁴⁸ Een afschrift van deze brief heeft de ACM op 18 januari 2024 per e-mail aan de grondeigenaren verstuurd.⁴⁹ Op 15 februari heeft Glasdraad zijn zienswijze bij de ACM ingediend.⁵⁰ Op 27 februari 2024 heeft de ACM Glasdraad verzocht een aangepaste versie van de volmacht bij de op 15 februari ingediende zienswijze aan te leveren.⁵¹ Op 28 februari 2024 heeft Glasdraad de aangepaste versie van de volmacht toegestuurd.⁵²
58. Vervolgens heeft de ACM op 29 februari 2024 de zienswijze van Glasdraad met de aangepaste volmacht aan de grondeigenaren doorgestuurd. Hierbij zijn de grondeigenaren in de gelegenheid gesteld een zienswijze in te dienen.⁵³ Op 9 maart 2024 hebben de grondeigenaren hun zienswijze aan de ACM toegestuurd.⁵⁴ Op 14 maart 2024 heeft de ACM de zienswijze van de grondeigenaren doorgestuurd naar Glasdraad.⁵⁵

³⁸ Aanvraagformulier, kenmerk ACM/IN/823782.

³⁹ Brief van de ACM van 29 november 2023, kenmerk: ACM/UIT/609322.

⁴⁰ Telefoonnotitie, kenmerk: ACM/INT/489058

⁴¹ Brief van de ACM van 14 december 2023, kenmerk: ACM/UIT/610748.

⁴² E-mail aan de grondeigenaren van 14 december 2023, kenmerk: ACM/UIT/610845.

⁴³ E-mail van Glasdraad van 18 december 2023, kenmerk: ACM/IN/830440.

⁴⁴ E-mail van Glasdraad van 20 december 2023, kenmerk: ACM/IN/831091.

⁴⁵ Brief aan Glasdraad van 21 december 2023, kenmerk: ACM/UIT/611403

⁴⁶ Brief aan de grondeigenaren van 21 december 2023, kenmerk: ACM/UIT/611392

⁴⁷ Brief van de grondeigenaren van 6 januari 2024, kenmerk: ACM/IN/834143

⁴⁸ Brief aan Glasdraad van 18 januari 2024, kenmerk: ACM/UIT/612449

⁴⁹ E-mail aan de grondeigenaren van 18 januari 2024, kenmerk: ACM/UIT/612697

⁵⁰ E-mail van Glasdraad van 15 februari 2024, kenmerk: ACM/IN/848555

⁵¹ E-mail aan Glasdraad van 27 februari 2024, kenmerk: ACM/UIT/615438

⁵² E-mail van Glasdraad van 28 februari 2024, kenmerk: ACM/IN/848557.

⁵³ Brief aan de grondeigenaren van 29 februari 2024, kenmerk: ACM/UIT/615440

⁵⁴ Brief van de grondeigenaren van 9 maart 2024, kenmerk: ACM/IN/852913

⁵⁵ Brief aan Glasdraad van 14 maart 2024, kenmerk: ACM/UIT/616393

59. Op 26 maart 2024 heeft de ACM Glasdraad en de grondeigenaren per brief uitgenodigd voor de hoorzitting op 16 april 2024.⁵⁶
60. Op 8 april 2024 heeft Glasdraad de ACM een offerte toegestuurd over de kosten die komen kijken bij een mogelijk tracé over openbare gronden (door het Ghoybos).⁵⁷ Vervolgens heeft de ACM op 11 april 2024 een niet-vertrouwelijke versie van de offerte aan de grondeigenaren gestuurd.⁵⁸
61. Op 16 april 2024 heeft een hoorzitting plaatsgevonden waar Glasdraad en de grondeigenaren aanwezig waren. In voorbereiding op de hoorzitting heeft de ACM Glasdraad en de grondeigenaren op 10 april 2024 vragen gestuurd die tijdens de hoorzitting gesteld zullen worden. In deze e-mail zijn Glasdraad en de grondeigenaren tevens geïnformeerd over de aanwezigen tijdens de hoorzitting.⁵⁹ De spreeknotities hebben Glasdraad en de grondeigenaren op respectievelijk 24 april 2024 en 28 april 2024 nagestuurd.⁶⁰ Van de hoorzitting is een tweetal verslagen gemaakt, een vertrouwelijke versie voor Glasdraad en een niet-vertrouwelijke versie voor de grondeigenaren. Deze zijn op 6 mei 2024 naar beide partijen gestuurd.⁶¹
62. Na afloop van de hoorzitting heeft de ACM op 17 april 2024 vragen aan Glasdraad verstuurd.⁶² De ACM heeft de grondeigenaren een afschrift van deze vragen aan de grondeigenaren verstuurd.⁶³ Op 24 april 2024 heeft Glasdraad de vragen van de ACM beantwoord.⁶⁴ Op 30 april 2024 heeft de ACM de antwoorden van Glasdraad aan de grondeigenaren doorgestuurd. De grondeigenaren zijn hierbij in de gelegenheid gesteld op de antwoorden van Glasdraad te reageren.⁶⁵ Op 1 mei 2024 hebben de grondeigenaren vervolgens hun reactie aan de ACM verstuurd.⁶⁶ Deze reactie van de grondeigenaren heeft de ACM op 6 mei 2024 aan Glasdraad verstuurd.⁶⁷
63. De ACM heeft Glasdraad op 22 mei 2024 per e-mail verzocht hun verzoek met betrekking tot de bepaling van het begin van de werkzaamheden door de ACM nader te motiveren.⁶⁸ Op 22 mei 2024 heeft Glasdraad hierop gereageerd.⁶⁹

⁵⁶ Brief aan Glasdraad van 26 maart 2024, kenmerk: ACM/UIT/617486. Brief aan de grondeigenaren van 26 maart 2024, kenmerk: ACM/UIT/617489

⁵⁷ E-mail van Glasdraad van 8 april 2024, kenmerk: ACM/IN/861611

⁵⁸ E-mail aan de grondeigenaren van 11 april 2024, kenmerk: ACM/UIT/618870

⁵⁹ E-mails van de ACM aan Glasdraad en de grondeigenaren van 10 april 2024, kenmerken: ACM/UIT/618813 en ACM/UIT/618812

⁶⁰ Brief en e-mail van Glasdraad en de grondeigenaren van 24 april 2024 en 28 april 2024, kenmerken: ACM/IN/865951 en ACM/IN/868804

⁶¹ E-mail aan Glasdraad en de grondeigenaren van 6 mei 2024, kenmerken: ACM/UIT/620874 en ACM/UIT/620873

⁶² E-mail aan Glasdraad van 17 april 2024, kenmerk: ACM/UIT/619335

⁶³ E-mail aan de grondeigenaren van 17 april 2024, kenmerk: ACM/UIT/619336

⁶⁴ E-mail van Glasdraad van 24 april 2024, kenmerk: ACM/IN/865951

⁶⁵ Brief aan de grondeigenaren van 30 april 2024, kenmerk: ACM/UIT/620255

⁶⁶ E-mail van de grondeigenaren van 1 mei 2024, kenmerk: ACM/IN/868227

⁶⁷ E-mail aan Glasdraad van 6 mei 2024, kenmerk: ACM/UIT/620874

⁶⁸ E-mail aan Glasdraad van 22 mei 2024, kenmerk: ACM/UIT/621614

⁶⁹ E-mail van Glasdraad van 22 mei 2024, kenmerk: ACM/IN/873465

Bijlage 2 – Juridisch kader

In de Tw is voor zover relevant ten aanzien van de gedoogplicht het volgende opgenomen:

Artikel 1.1

aanbieden van een openbaar elektronisch communicatienetwerk: het bouwen, exploiteren, beheren of beschikbaar stellen van een elektronisch communicatienetwerk;

kabels: fysieke geleidingsdraden bestemd voor de rechtstreekse overdracht van signalen tussen punten en de bij deze fysieke geleidingsdraden behorende ondergrondse ondersteuningswerken, beschermingswerken en signaalinrichtingen, alsmede inrichtingen, bestemd om daarin verbinding tot stand te brengen tussen fysieke geleidingsdraden in, op of boven openbare gronden enerzijds en fysieke geleidingsdraden in gebouwen en daarmee één geheel vormende gronden anderzijds dan wel tussen laatstgenoemde fysieke geleidingsdraden onderling;

openbare gronden:

- openbare wegen met inbegrip van de daartoe behorende stoepen, glooiingen, bermen, sloten, bruggen, viaducten, tunnels, duikers, beschoeiingen en andere werken;*
- wateren met de daartoe behorende bruggen, plantsoenen, pleinen en andere plaatsen, die voor eenieder toegankelijk zijn.*

Artikel 5.2, eerste lid

De rechthebbende op of de beheerder van openbare gronden is verplicht te gedogen dat ten dienste van een openbaar elektronisch communicatienetwerk kabels in en op deze gronden worden aangelegd, instandgehouden of opgeruimd.

Artikel 5.2, derde lid

Voor zover het voor het aansluiten van gebruikers op een openbaar elektronisch communicatienetwerk nodig is, strekt de gedoogplicht zich wat lokale kabels betreft tevens uit tot niet-openbare gronden, met inbegrip van tuinen en erven die met bewoonde percelen één geheel vormen.

Artikel 5.2, zevende lid

Door de aanleg, de instandhouding en de opruiming van kabels wordt:

- a. geen verandering teweeggebracht in de bestemming van hetgeen waarin, waarop, waarboven of waaraan de kabels zijn of worden aangelegd, en*
- b. zo min mogelijk verandering in de uiterlijke gedaante en zo min mogelijk belemmering in het gebruik ervan teweeggebracht.*

Artikel 5.3, eerste lid

De aanbieder van een openbaar elektronisch communicatienetwerk die het voornemen heeft werkzaamheden uit te voeren in verband met:

- a. de aanleg, instandhouding of opruiming van kabels of netwerkaansluitpunten,*
- b. het gebruiken van fysieke binnenhuisinfrastructuur of toegangspunten,*

stelt de rechthebbende of de beheerder, bedoeld in artikel 5.2, schriftelijk in kennis van dit voornemen en streeft vervolgens naar overeenstemming over de plaats, het tijdstip en de wijze van uitvoering van de werkzaamheden;

Artikel 5.3, tweede lid

Indien binnen 2 maanden na de datum van verzending van de schriftelijke kennisgeving geen overeenstemming is bereikt, kan de aanbieder alsmede de rechthebbende of de beheerder, bedoeld in artikel 5.2, binnen 2 weken de Autoriteit Consument en Markt verzoeken een beschikking te geven over de toepasselijkheid van de gedoogplicht of de plaats, het tijdstip en de wijze van de uit te voeren werkzaamheden;

Artikel 5.3, derde lid

De Autoriteit Consument en Markt geeft de beschikking zo spoedig mogelijk, doch uiterlijk binnen 2 maanden na ontvangst van het verzoek. Artikel 12.5, derde lid, is van overeenkomstige toepassing.

Artikel 5.7, eerste lid

De aanbieder van een openbaar elektronisch communicatienetwerk vergoedt aan degene op wie de gedoogplicht rust de schade voortvloeiend uit de aanleg, instandhouding of opruiming van kabels.

Artikel 5.8, eerste lid

De aanbieder van een openbaar elektronisch communicatienetwerk is verplicht op eigen kosten over te gaan tot het nemen van maatregelen ten aanzien van kabels ten dienste van zijn netwerk, waaronder het verplaatsen van kabels, op verzoek van:

- *a. degene op wie de gedoogplicht rust,*
- *b. degene die van de rechthebbende een huurrecht, of een recht van erfpacht of opstal, of een gebruiksrecht strekkende tot de oprichting van gebouwen of de uitvoering van werken heeft verkregen,*

voor zover deze maatregelen noodzakelijk zijn voor de oprichting van gebouwen of de uitvoering van werken door of vanwege de in de onderdelen a en b genoemden.

Artikel 5.10

De aanleg, instandhouding en opruiming van kabels ten dienste van een openbaar elektronisch communicatienetwerk geschiedt op zodanige wijze dat bomen en beplantingen zoveel mogelijk worden beschermd en de mogelijkheid tot groei niet wordt ontnomen.