



## UvA-DARE (Digital Academic Repository)

### Telecommunicatierecht

van Eijk, N.A.N.M.

**Publication date**

2011

**Document Version**

Final published version

**Published in**

Handboek consumentenrecht: een overzicht van de rechtspositie van de consument. - 3e dr.

[Link to publication](#)

**Citation for published version (APA):**

van Eijk, N. A. N. M. (2011). Telecommunicatierecht. In E. H. Hondius, & G. J. Rijken (Eds.), *Handboek consumentenrecht: een overzicht van de rechtspositie van de consument. - 3e dr.* (pp. 357-369). Paris.

**General rights**

It is not permitted to download or to forward/distribute the text or part of it without the consent of the author(s) and/or copyright holder(s), other than for strictly personal, individual use, unless the work is under an open content license (like Creative Commons).

**Disclaimer/Complaints regulations**

If you believe that digital publication of certain material infringes any of your rights or (privacy) interests, please let the Library know, stating your reasons. In case of a legitimate complaint, the Library will make the material inaccessible and/or remove it from the website. Please Ask the Library: <https://uba.uva.nl/en/contact>, or a letter to: Library of the University of Amsterdam, Secretariat, Singel 425, 1012 WP Amsterdam, The Netherlands. You will be contacted as soon as possible.

## Hoofdstuk 14

### Telecommunicatierecht

Prof. dr. N.A.N.M. van Eijk\*

#### 14.1 Literatuur<sup>1</sup>

I. Akker, N.A.N.M. van Eijk, K. Janssen & J. Poort, *Toegang tot telecom: Onderzoek naar de invulling van het nieuwe Europese kader voor de toegankelijkheid van telecommunicatiediensten voor gehandicapten*, SEO Economisch Onderzoek, 2009; R. van den Broek, 'Verruiming van het spamverbod: zowel in de lengte als in de breedte', *Computerrecht* 2010-1, p. 5-12; N.A.N.M. van Eijk, 'De universele dienst in het telecommunicatierecht', in: A.W. Hins & A.J. Nieuwenhuis (red.), *Van zender naar ontvanger*, Amsterdam: Otto Cramwinckel 2003, p. 127-142; N.A.N.M. van Eijk, 'Rubriek Telecommunicatierecht' (4 x per jaar in *Ars Aequi Katern*); D.R. Molenaar, 'De digitale jungle: wie houdt toezicht?', *Tijdschrift voor Consumentenrecht* 2007-2, p. 44-51; P.C. Knol & G.J. Zwenne (red.), *Telecommunicatierecht*, Kluwer 2009 (derde druk); J.A. Tempelman, 'Nieuwe regels met betrekking tot spam en telemarketing', *Tijdschrift voor Consumentenrecht* 2009-5, p. 175-184; S. Sanders & L. Wildeboer, 'Toezicht en handhaving bij sms-geschillen', *Mediaforum* 2010-4, p. 117-125; L.A.R. Siemerink, 'De consument en zijn internetverbinding: de inhoud van ISP-overeenkomsten nader belicht', *Tijdschrift voor Consumentenrecht* 2008-3, p. 103-111.

#### 14.2 Inleiding

In dit hoofdstuk wordt de positie van de consument in het telecommunicatierecht besproken zoals neergelegd in de Telecommunicatiewet (Tw). Deze wet dateert oorspronkelijk uit 1998, maar is in 2004 fors aangepast als gevolg van de implementatie van nieuwe Europese regels voor de communicatiesector.<sup>2</sup> Het betreffende

---

\* Prof. dr. N.A.N.M. van Eijk is hoogleraar Informatierecht, in het bijzonder het Media- en Telecommunicatierecht, verbonden aan het Instituut voor Informatierecht (IViR, Universiteit van Amsterdam).

1. In deze literatuurlijst zijn primair verwijzingen opgenomen naar recente Nederlandstalige literatuur en tijdschriftbijdragen van de laatste vijf jaar.
2. De kern van het nieuwe kader bestaat uit een vijftal richtlijnen: Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische communicatienetwerken en -diensten (Kaderrichtlijn) *PbEG* L 108/33 (24 april 2002); Richtlijn 2002/19/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de toegang tot en interconnectie van elektronische communicatienetwerken en bijbehorende faciliteiten (Toegangsrichtlijn), *PbEG* L 108/7 (24 april 2002); Richtlijn 2002/20/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 betreffende de machtiging voor elektronische communicatienetwerken en -diensten (Machtigingsrichtlijn), *PbEG* L 108/21 (24 april 2002); Richtlijn 2002/22/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronische-communicatienetwerken en -diensten (Universeledienstrichtlijn); *PbEG* L 108/55 (24 april 2002) en de Richtlijn 2002/58/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 van 12 juli 2002 betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector elektronische communicatie (Privacyrichtlijn), *PbEG* L 201/37 (31 juli 2002). Deze richtlijnen zijn herzien in 2009 via een tweetal wijzigingsricht-

pakket richtlijnen kwam in 2001/2002 tot stand en de bijbehorende aanpassing van de Telecommunicatiewet verscheen in mei 2004 in het *Staatsblad*.<sup>3</sup> Sindsdien is de Telecommunicatiewet verschillende malen op het gebied van de consumentenregulering aangepast. Ook het Europese kader is herzien, hetgeen eind 2009 heeft geresulteerd in gewijzigde richtlijnen. Implementatie van de wijzigingen dient uiterlijk 25 mei 2011 te zijn afgerond. Bij het afsluiten van dit hoofdstuk eindigde de consultatie over een voorontwerp van wet tot implementatie van de aangepaste Europese richtlijnen (hierna: Voorontwerp).<sup>4</sup> Waar relevant is dit voorontwerp meegenomen.

Na een korte achtergrondschets, worden in dit hoofdstuk de belangrijkste elementen besproken van de sectorspecifieke regulering in de telecommunicatiesector voor zover deze zijn gericht op de positie van de consument. Daarbij wordt eerst ingegaan op hoofdstuk 7 van de Telecommunicatiewet ('Eindgebruikerbelangen'). Voorts zal worden stilgestaan bij andere bepalingen in de Telecommunicatiewet die betrekking hebben op consumentenbelangen (zonder overigens volledigheid te willen nastreven, daarvoor is de beschikbare ruimte te beperkt). Zo is de keuze gemaakt om vraagstukken op het gebied van de privacy niet te bespreken. Ook wordt niet ingegaan op de positie van de consument in de telecommunicatiesector die geheel of in belangrijke mate buiten het sectorspecifieke recht aan de orde is (zoals oneerlijke handelspraktijken, handhaving consumentenrecht, onafhankelijke geschilbeslechting). Dit zou in voorkomende gevallen tot doublures leiden met andere hoofdstukken in dit boek.

### 14.3 Achtergronden

Herziening van de oorspronkelijke regels voor de telecommunicatiesector, die grotendeels uit de jaren negentig van de vorige eeuw stammen en waarvoor de basis al in de jaren tachtig van de vorige eeuw is gelegd, was om meerdere redenen nodig. In de eerste plaats bracht de voortschrijdende liberalisering van de markt met zich dat minder stringente regels nodig werden geacht om de markt open te breken. In de oorspronkelijke regels was een marktaandeel van 25% voldoende om

lijnen: Richtlijn 2009/136/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2009 tot wijziging van Richtlijn 2002/22/EG inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronische communicatienetwerken en diensten, Richtlijn 2002/58/EG betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector elektronische communicatie en Verordening (EG) nr. 2006/2004 betreffende samenwerking met betrekking tot consumentenbescherming (*PbEG* L 337) (Richtlijn burgerrechten) en Richtlijn 2009/140/EG van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2009 tot wijziging van de Richtlijnen 2002/21/EG inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische communicatienetwerken en -diensten, 2002/19/EG inzake de toegang tot en interconnectie van elektronische communicatienetwerken en bijbehorende faciliteiten, 2002/20/EG betreffende de machtiging voor elektronische communicatienetwerken en -diensten (*PbEG* L 337) (Richtlijn betere regelgeving).

3. Wet van 22 april 2004 tot wijziging van de Telecommunicatiewet en enkele andere wetten in verband met de implementatie van een nieuw Europees geharmoniseerd regelgevingskader voor elektronische communicatienetwerken en -diensten en de nieuwe dienstenrichtlijn van de Commissie van de Europese Gemeenschappen, *Stb.* 2004, 189; Inwerkingtredingsbesluit: *Stb.* 2004, 207 d.d. 18 mei 2004.
4. Zie voor de tekst van het Voorontwerp <[www.internetconsultatie.nl/nrfimplementatie](http://www.internetconsultatie.nl/nrfimplementatie)>. Omdat het Voorontwerp grotendeels de Europese aanpassingen implementeert, wordt hierna niet specifiek stilgestaan bij deze Europese aanpassingen maar volstaan met verwijzingen naar het Voorontwerp.

als partij met aanmerkelijke marktmacht te worden aangewezen en te worden geconfronteerd met allerlei beperkende regels. In de huidige marktregels voor de telecommunicatiesector wordt het opleggen van maatregelen voornamelijk bepaald door een definitie van aanmerkelijke marktmacht die ontleend is aan het mededingingsrecht. Daarmee komt de lat voor ingrijpen beduidend hoger te liggen aangezien aanmerkelijke marktmacht in het mededingingsrecht veelal pas begint te spelen bij marktaandeelen van 40% of meer.<sup>5</sup> Daar staat weer tegenover dat het nieuwe kader meer technologieneutraal van aard is en zich richt op alle telecommunicatienetwerken en -diensten. De oude regels hadden voornamelijk betrekking op spraaktelefonie omdat dit toentertijd de meest belangrijke dienst was (van het internet en grootschalige mobiele telefonie was nog geen sprake) en er op de desbetreffende markt zeer sterke partijen actief waren (de klassieke PTT's). Een tweede inspiratiebron voor nieuwe Europese en nationale regels vormt het vertrekpunt voor dit hoofdstuk, namelijk de positie van consumenten. Onder de oorspronkelijke Europese regels en de implementatie ervan werd verondersteld dat de beoogde liberalisering van de sector zou leiden tot een 'consument is koning'-situatie. De consument zou kunnen kiezen uit een overweldigend aanbod en als zodanig de bepalende factor worden voor wat betreft het aanbod. Slechte dienstverlening zou onmiddellijk worden afgestraft door vertrekkende consumenten. Ofschoon dit wellicht een wat extreme schets van de situatie is, lag hierin wel de belangrijkste reden om niet te veel aandacht te schenken aan de positie van consumenten. Gaandeweg is in de afgelopen jaren duidelijk geworden dat het ideaalbeeld bijstelling behoefde. De aanpassingen van het Europese Richtlijnenkader die eind 2009 in het *Publicatieblad* verschenen bevestigen definitief de groeiende aandacht voor de consument binnen de telecommunicatiesector. De groeiende aandacht is niet alleen op Europees niveau zichtbaar, ook nationaal is een verschuiving zichtbaar. Waar oorspronkelijk Nederland vooral koerste op minimumharmonisatie van Europese regels, hebben zich sindsdien meerdere interventies voorgedaan die tot verdergaande regulering hebben geleid. Een belangrijke basis daarvoor werd gelegd in de in 2005 uitgebrachte beleidsnota 'Een slimme consument in een snelle markt: De consument als volwaardige marktpartij in de elektronische communicatie-sector, Actieplan tot juli 2006' en de daarop gevolgde 'Agenda Telecomconsument'.<sup>6</sup>

## A HOOFDSTUK 7 TELECOMMUNICATIEWET: EINDGEBRUIKERSBELANGEN

### 14.4 Begrippenkader

De gegroeide belangstelling voor de positie van consumenten is het meest zichtbaar in de titel van hoofdstuk 7 van de Telecommunicatiewet: 'Eindgebruikersbelangen'. Met deze aanduiding stuiten we al op een eerste interessante vraag, namelijk wie zijn de adressanten? Daarvoor moet worden teruggegrepen naar de algemene bepalingen van de wet waarin een nadere afbakening gegeven wordt van de in dit

5. Meer in het bijzonder is de vraag aan de orde of marktpartijen zelfstandig in staat zijn om de markt te bepalen.

6. *Kamerstukken II* 2004/05, 27 879, nr. 12 resp. <[www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/rapporten/2008/05/13/agenda-telecomconsument.html](http://www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/rapporten/2008/05/13/agenda-telecomconsument.html)>. Voor de voortgangsrapportage: *Kamerstukken II* 2009/10, 27 879, nr. 25.

verband belangrijkste begrippen: gebruiker, eindgebruiker, abonnee en consument. Een gebruiker is een natuurlijke of rechtspersoon die gebruikmaakt van of verzoekt om een openbare telecommunicatiedienst (art. 1n Tw). De eindgebruiker is een natuurlijke persoon of rechtspersoon die van een openbare telecommunicatiedienst gebruikmaakt of wil gaan maken en die niet tevens openbare elektronische communicatienetwerken of openbare elektronische communicatiediensten aanbiedt (art. 1o Tw). Het begrip 'eindgebruiker' is daarmee vooral bedoeld om een afbakening aan te brengen ten opzichte van de aanbieders en de afnemers. Een abonnee is een natuurlijke persoon of rechtspersoon die partij is bij een overeenkomst met een aanbieder van openbare elektronische communicatiediensten voor de levering van dergelijke diensten. Ten slotte worden onder het begrip 'consument' alleen natuurlijke personen gerekend die gebruikmaken van of verzoeken om een openbare elektronische communicatiedienst voor andere dan bedrijfs- of beroepsdoel-einden. In de laatste herziening van de Europese regels voor de Telecommunicatie-sector wordt de positie van gebruikers meer en meer op het niveau van de abonnee gebracht. Verder is gaandeweg het onderscheid natuurlijke personen en rechtspersonen afgenomen. Zo is voor wat betreft de bescherming tegen spam het verschil geheel komen te vervallen (zie par. 14.11).

#### 14.5 Informatieverplichtingen

Hoofdstuk 7 van de Telecommunicatiewet start met de informatieverplichtingen die aanbieders hebben. Er wordt limitatief aangegeven welke informatie door aanbieders van telecommunicatienetwerken en -diensten moet worden verstrekt aan consumenten of anderen bij het afsluiten van een overeenkomst. In het verleden richtte de regelgeving zich alleen op de aanbieders van telecommunicatiediensten, zoals spraaktelefonie, mobiele telefonie of het distribueren van radio- en televisieprogramma's, maar dit is inmiddels uitgebreid naar de aanbieders van telecommunicatienetwerken, die zorgen voor de onderliggende infrastructuur (bijvoorbeeld Tele2 die voor het aanbieden van telefoon- en breedbanddiensten gebruikmaakt van delen van het KPN-netwerk). Dit kunnen dezelfde partijen zijn, maar het is ook mogelijk dat de partij die de telefoniedienst verzorgt niet tevens de aanbieder van het netwerk is maar alleen afspraken heeft gemaakt over de toegang ertoe. Doordat aan de term 'consument' 'of een andere' is toegevoegd geldt de informatieverplichting niet alleen voor natuurlijke personen, maar voor een bredere groep inclusief het midden- en kleinbedrijf. Dit doet meer recht aan de werkelijkheid waarbij het niet alleen natuurlijke personen zijn die contracten afsluiten die bestemd voor de particuliere markt, maar ook kleine zakelijke gebruikers.

Met het introduceren van informatieverplichtingen wordt beoogd voldoende transparantie te creëren op grond waarvan een keuze tussen aanbieders kan worden gemaakt. De informatieverstreking moet gebeuren in heldere en begrijpelijke vorm voor of bij het afsluiten van een overeenkomst en dient schriftelijk te geschieden dan wel via 'een andere te zijner beschikking staande en voor hem gemakkelijk toegankelijke duurzame gegevensdrager'. Termen als 'helder', 'begrijpelijk' en 'gemakkelijk' zijn opgenomen om de transparantie verder te vergroten. Er waren namelijk nogal wat klachten over onleesbare algemene voorwaarden en onvindbare tarieflijsten.

Praktijkervaringen hebben er eveneens toe geleid dat de lijst met te verstrekken informatie steeds uitgebreider en gedetailleerder is geworden. In de bestaande versie van de Telecommunicatiewet gaat het om (a) de naam en het adres van vestiging van de aanbieder; (b) de te verstrekken diensten en de wachttijd bij eerste aansluiting op een openbare elektronische communicatiedienst; (c) het kwaliteitsniveau van de te verstrekken diensten; (d) de soorten onderhoudsdiensten; (e) de geldende tariefstructuur, de belangrijkste tarieven en de wijze waarop informatie verkregen kan worden over de geldende tarieven en onderhoudskosten; (f) de duur van de overeenkomst alsmede de voorwaarden waaronder de overeenkomst, of onderdelen daarvan, kan worden verlengd of beëindigd; (g) de schadevergoedingsregeling of terugbetalingsregeling die geldt indien de overeenkomst, voor zover het het kwaliteitsniveau van de geleverde dienst betreft, niet wordt nagekomen; en (h) de wijze waarop gebruik kan worden gemaakt van de voorgeschreven onafhankelijke geschillencommissie. De laatste wijzigingsvoorstellen in het Voorontwerp scherpen een en ander verder aan doordat ook geïnformeerd moet worden over de wijze van betalen en daaraan verbonden kosten. Bovendien behoort geïnformeerd te worden over het gebruik van persoonsgegevens en maatregelen die genomen zijn met betrekking tot eventuele veiligheidsinbreuken. De aanbieder dient ervoor te zorgen dat de gegevens die hij voor of bij het sluiten van de overeenkomst verstrekt, opgenomen worden in de tussen hem en de desbetreffende consument te sluiten overeenkomst (art. 7.1 lid 2 Tw). In het derde lid wordt vervolgens bepaald dat bij ministeriële regeling categorieën van openbare elektronische communicatiediensten kunnen worden aangewezen waarvoor de verplichtingen uit het eerste en tweede lid geheel of gedeeltelijk van toepassing blijven.

De geformuleerde informatieverplichting, die zich technologieneutraal tot alle aanbieders van openbare diensten richt (dus niet alleen van telefonie, maar bijvoorbeeld ook voor wat betreft diensten die via kabeltelevisionetten worden aangeboden), is inhoudelijk vrijwel identiek aan de desbetreffende Europese richtlijn, die echter voorschrijft dat de informatie in een contract dient te worden gespecificeerd.<sup>7</sup> Het Nederlandse stelsel laat toe dat informatie niet als zodanig in het contract is opgenomen, maar in aan de consument te verstrekken algemene voorwaarden. Ter discussie heeft gestaan of dit richtlijnconform is aangezien in de overwegingen (paragraaf 30) staat aangegeven: 'Daartoe dienen de contractvoorwaarden en -bepalingen, de kwaliteit van de dienst, de voorwaarden voor beëindiging van de overeenkomst en de dienst, schadevergoedingsmaatregelen en geschilbeslechting in hun contracten te worden vermeld.'

De richtlijn stelt overigens geen vormvereisten aan het contract als zodanig en in de Telecommunicatiewet wordt dit eveneens in het midden gelaten. Dit is een nadrukkelijke keus geweest, zodat ook mondelinge afspraken — zoals te doen gebruikelijk — bindend zijn. Het is van belang op te merken dat de richtlijn zelf contracten ziet als een belangrijk hulpmiddel voor consumenten om een minimumniveau aan transparantie en rechtszekerheid te waarborgen (paragraaf 30 van de overwegingen). Of mondelinge afspraken in dat verband afdoende zijn, valt te betwijfelen.

7. Art. 20 van de Universeledienstrichtlijn.

Wel is in het Voorontwerp voorzien in de mogelijkheid om bij algemene maatregel van bestuur nadere vormvereisten te stellen aan de mededeling van een voorgenomen wijziging.

#### 14.6 Contractswijziging en -beëindiging

De regels voor het wijzigen en beëindigen van overeenkomsten zijn veelvuldig onderwerp van discussie geweest. In een eerste fase – bij implementatie van de richtlijnen uit 2001/2002 – werd art. 7.2 Tw, dat over contractswijziging gaat, al aangescherpt. Alle abonnees, dus zowel natuurlijke personen als rechtspersonen, konden voortaan een overeenkomst kosteloos ontbinden wanneer de voorwaarden door de aanbieder eenzijdig werden gewijzigd. Ten minste vier weken van tevoren moesten eindgebruikers over de voorgenomen wijzigingen genoegzaam worden geïnformeerd en gewezen worden op de mogelijkheid om het contract kosteloos te beëindigen. Marktpartijen hadden grote moeite met deze bepaling. Zij wezen onder meer op de situatie waarbij de gewijzigde voorwaarden voor de consument er beter op worden of wanneer het gaat om ondergeschikte wijzigingen (hetgeen nog wel eens een subjectieve inschatting wil zijn: het is mooi wanneer bijvoorbeeld aanbieders van mobiele telefonie één tarief voor bellen vanuit het buitenland invoeren dat gemiddeld lager is, maar dat treft wel de consument die het abonnement afsloot omdat het tarief naar een bepaald land nog lager was dan het nieuwe gemiddelde). Het artikel is evenwel een juiste implementatie van art. 20 lid 4 van de Richtlijn.

In het verleden kreeg het eenzijdig wijzigen van de contractstermijnen al eens forse aandacht. Marktpartijen die hun opzegtermijn wijzigden van één naar drie maanden werden daarop aangesproken en besloten de wijziging alleen te laten gelden voor nieuwe contracten. De regelmatige aandacht voor de problematiek heeft de toezichthouder voor de telecommunicatiesector, de Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit (OPTA) doen besluiten tot het uitvaardigen van een beoordelingskader, dat voor het laatst in 2010 is herzien.<sup>8</sup> In dit kader wordt aangegeven dat het beëindigingsrecht geldt ten aanzien van een wijziging die niet aantoonbaar in het voordeel is van de abonnee. De bewijslast ligt derhalve primair bij de aanbieder van de dienst. Verder wordt onder meer ingegaan op het 'genoegzaam' informeren. Dit impliceert bijvoorbeeld dat bij wijziging voldoende vergeleken moet kunnen worden met de oude situatie. Belangrijk is wat er gezegd wordt over de situatie wanneer er meer diensten onder één overeenkomst vallen. Deze vorm van 'koppelverkoop' neemt in de telecommunicatiesector snel toe. Meer en meer consumenten sluiten voor *triple play* (de combinatie van telefonie, breedband en televisie/radio) één contract af met een aanbieder. Naar de mening van OPTA heeft de abonnee het recht om de gehele overeenkomst te beëindigen bij een niet-voordelige wijziging in een van de diensten van de overeenkomst.

---

8. Beoordelingskader 2010 voor art. 7.2 van de Telecommunicatiewet (beëindigingsrecht bij wijziging overeenkomst), beschikbaar via <[www.opta.nl](http://www.opta.nl)>.

De duur van contracten in de telecommunicatiesector is veelvuldig onderwerp van discussie geweest. Oorspronkelijk werd over de contractsduur niets geregeld in sectorspecifieke regulering. Echter, de voorwaarden die aanbieders hanteerden bleken een obstakel voor abonnees om over te stappen. Zo werd in de mobiele sector door vrijwel alle aanbieders de opzegtermijn van één maand verhoogd naar drie maanden en werden veel contracten aangeboden met een duur van twee jaar. In een nieuw art. 7.2a Tw worden specifieke regels gesteld over de beëindiging van contracten met bepaalde en onbepaalde duur. Contracten van bepaalde duur kunnen na afloop stilzwijgend worden verlengd of vernieuwd, mits de consument daarna de overeenkomst per maand kan opzeggen.<sup>9</sup> Hetzelfde geldt voor overeenkomsten met een onbepaalde duur. In het Voorontwerp wordt de duur van overeenkomsten gemaximeerd op twee jaar en wordt een nieuw tweede lid aan het artikel toegevoegd dat aanbieders verplicht om contracten met een duur van één jaar aan te bieden.<sup>10</sup>

#### 14.7 Waarborgen netwerken en diensten

Art. 7.3 tot en met 7.7 Tw<sup>11</sup> hadden vooral betrekking op waarborgen met betrekking tot de universele dienst als zodanig. Nadere regulering op grond van art. 7.3-7.7 Tw is vooral terug te vinden in het 'Besluit universele dienstverlening en eindgebruikersbelangen' en in de 'Regeling universele dienst en eindgebruikersbelangen'.<sup>12</sup>

De universele dienst, in de Telecommunicatiewet geregeld in hoofdstuk 9, werd door de jaren heen steeds verder in omvang terug gebracht en in het Europese kader van 2001/2002 beperkt tot uitsluitend spraaktelefonie (en direct daaraan gelieerde voorzieningen zoals openbare telefooncellen en gidsinformatie). Deze beperking werd nodig geacht om te voorkomen dat bij uitbreiding van de universele dienst de kosten ervan mede op aanbieders van openbare telecommunicatienetwerken en -diensten konden worden verhaald, bijvoorbeeld in de vorm van een universeledienstfonds. In materiële zin zijn lidstaten evenwel vrij om de universele dienst uit te breiden, zij het dat regels met betrekking tot staatssteun in acht moeten worden genomen.<sup>13</sup> Met de aanpassingen van de Europese regels uit 2009 zijn er aanvullende regels gekomen die universeledienstverplichtingen ten aanzien van mensen met beperkingen uitbreiden en versterken.<sup>14</sup> In het Voorontwerp worden voorstellen gedaan om de Telecommunicatiewet hierbij te doen aansluiten. Ook

- 
9. Over de interpretatie van de 1 maandtermijn: *Kamerstukken II 2009/10*, 30 520, nr. 20.
  10. Zie in dit verband de uitspraak van Rb. Haarlem 21 januari 2010 (*LJN BK9662*), waarin het ontbreken van een opzeggingsmogelijkheid na één jaar als onredelijke bezwarend wordt gekenmerkt.
  11. Art. 7.3a-7.3 Tw gaan over nummervraagstukken. Zij worden behandeld in par. 14.9.
  12. *Stb.* 2004, 203, resp. *Stcrt.* 2004, 92 (later diverse malen aangepast).
  13. Binnen het leerstuk van de ongeoorloofde staatssteun is er de nodige discussie gevoerd over de betrokkenheid van de overheid bij de aanleg van breedbandinfrastructuur. Dit onderwerp blijft hier verder onbesproken.
  14. I. Akker, N.A.N.M. van Eijk, K. Janssen & J. Poort, *Toegang tot telecom: Onderzoek naar de invulling van het nieuwe Europese kader voor de toegankelijkheid van telecommunicatiediensten voor gehandicapten*, SEO Economisch Onderzoek, 2009.



loopt er nog steeds een discussie over de vraag of breedband internettoegang niet als een universele dienst moet worden ingericht.<sup>15</sup>

Tevens zijn de desbetreffende artikelen meer algemeen van karakter geworden en richten zij zich niet meer uitsluitend op de universele dienst. Art. 7.3 Tw geeft in de huidige tekst nog aan dat bij ministeriële regeling nadere regels gesteld kunnen worden aan aanbieders van openbare telefoondiensten over de aan te bieden diensten en de daarover aan eindgebruikers te verstrekken informatie (zoals tarieven en voorwaarden). In het Voorontwerp krijgt het artikel een meer algemene strekking en wordt de reguleringsbevoegdheid niet meer beperkt tot telefonie, maar tot alle aanbieders van netwerken of diensten. Art. 7.4 Tw verplicht de aanbieder van de universele dienst (in Nederland is dat KPN) en andere aanbieders van openbare telefoondiensten om jaarlijks de kwaliteitscriteria van de door hen aangeboden diensten te publiceren. Bij ministeriële regeling kunnen hierover nadere regels worden gesteld. Bovendien biedt het artikel de mogelijkheid om ook ten aanzien van andere diensten kwaliteitscriteria kenbaar te maken. Art. 7.5 en 7.6 Tw geven de grondslag voor het opleggen van regels over telefoongidsen en abonnee-informatiediensten. Het aankiesbaar zijn van het alarmnummer 112 is ondergebracht in art. 7.7 Tw. Voor zowel art. 7.6 als 7.7 Tw geldt dat het Voorontwerp de strekking ervan verruimt naar alle aanbieders.

Het Voorontwerp introduceert nog twee belangrijke reguleringsbevoegdheden. In de eerste plaats gaat het om 'netwerkneutraliteit'. Wat precies onder netwerkneutraliteit wordt verstaan is een complexe aangelegenheid, maar in de kern komt het erop neer dat eindgebruikers in principe onbelemmerd toegang moeten hebben tot het internet zonder dat er verkeer wordt 'afgeknepen' of de toegang tot bepaalde diensten wordt belemmerd (bijvoorbeeld door filtering). Een nieuw art. 7.4a Tw gaat de mogelijkheid bieden om bij AMvB regels te stellen over de kwaliteit van diensten of netwerken ter voorkoming van een achteruitgang van de dienstverlening of belemmeringen c.q. vertragingen van het verkeer. Een tweede novum betreft een ministeriële reguleringsbevoegdheid voor 'extra faciliteiten' (art. 7.7a Tw). Daarbij kan worden gedacht aan regels over zaken als het kosteloos kunnen blokkeren van bepaalde sms-diensten, het verstrekken van tariefadviezen of het implementeren van systemen waardoor abonnees hun kosten beter in de gaten kunnen houden.

#### 14.8 Stok achter de deur

'*In cauda venenum*'.<sup>16</sup> Zo zou men het laatste artikel van hoofdstuk 7 kunnen omschrijven. Dit artikel is bij nota van wijziging<sup>17</sup> in de wet opgenomen en blijkt in

- 
15. Zie in dit verband N.A.N.M. van Eijk, 'De universele dienst in het telecommunicatierecht', in: A.W. Hins & A.J. Nieuwenhuis (red.), *Van zender naar ontvanger*, Amsterdam: Otto Cramwinckel 2003, p. 127-142. Zie over de lopende discussie onder andere: Europese Commissie Persbericht IP/10/218 d.d. 2 maart 2010 (*Telecommunicatie: raadpleging over de toekomst van de universele dienst in het digitale tijdperk*).
16. Vertaald: het gif zit in de staart.
17. *Kamerstukken II* 2003/04, 28 851, nr. 22.

toenemende mate van betekenis voor de positie van consumenten. Op grond van art. 7.8 Tw kunnen – voor zover de andere artikelen van het hoofdstuk hierin niet voorzien – bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels worden gesteld voor aanbieders van openbare elektronische communicatienetwerken of openbare elektronische communicatiediensten inzake de bescherming van natuurlijke personen die gebruikmaken van netwerken/diensten voor andere dan bedrijfs- of beroepsdoeleinden (dit artikel richt zich dus tot een beperkte groep van adressanten). Indicatief worden de onderwerpen genoemd waarop de regels betrekking kunnen hebben: (a) het bekendmaken van informatie over de geldende tarieven; (b) het maximale tarief dat voor een oproep in rekening mag worden gebracht indien het tarief mede betrekking heeft op een inhoudsdienst (zoals een informatiedienst aangeboden via een 0900-nummer); (c) de omstandigheden waaronder een aanbieder de levering van een openbare elektronische communicatiedienst mag opschorten of beëindigen. Een tweede lid voegt hieraan toe dat de regels naar categorie van openbare elektronische communicatienetwerken of openbare elektronische communicatiediensten kunnen verschillen. Ook kunnen daarbij taken en bevoegdheden worden toegekend aan de Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit (OPTA). Met dit artikel is een kapstokbepaling geïntroduceerd op grond waarvan eventuele tekorten met betrekking tot consumentenbescherming kunnen worden ingevuld. De toelichting bij de wijziging maakt het nog meer expliciet door te stellen: ‘Om zelfregulering van de grond te krijgen is het vaak nodig om als overheid een stok achter de deur te hebben.’ Dit is een belangrijke verandering ten opzichte van het verleden. In de oorspronkelijke Telecommunicatiewet was namelijk nauwelijks ruimte om te interveniëren buiten hetgeen nadrukkelijk in de wet zelf was geregeld. Bovendien is de strekking van het artikel dat het de mogelijkheid biedt om verder te gaan dan de regels voor consumentenbescherming die zijn opgenomen in de Universeledienstrichtlijn. Het richtlijnenkader moet in dit verband gezien worden als een minimum, het staat lidstaten vrij een verdergaande bescherming te bieden. In het Voorontwerp is art. 7.8 Tw nog uitgebreid met een derde lid dat aanvullende regels mogelijk maakt voor personen met een beperking.

## B OVERIGE RELEVANTE BEPALINGEN IN DE TELECOMMUNICATIEWET

Naast hoofdstuk 7 Telecommunicatiewet zijn ook elders in de wet elementen te onderkennen die direct of indirect de positie van de consument raken. In de volgende paragrafen komt een aantal van deze vraagstukken aan de orde.

### 14.9 Nummers

Met name het gebruik van informatienummers waarvoor betaald moet worden heeft aanleiding gegeven tot veel klachten. Pogingen om de markt te disciplineren schoten tekort ofschoon oorspronkelijk art. 4.11 Tw voorzag in de erkenning van een of meer instellingen die moesten toezien op een gedragscode inzake de herkenbaarheid en betrouwbaarheid van door de minister aan te wijzen categorieën van nummers en met gebruikmaking van via die nummers aangeboden diensten. Aan de erkenning konden nadere voorwaarden worden verbonden waaronder voorwaarden ten aanzien van de inhoud van de gedragscode. Het artikel gaf verder de mogelijkheid om personen en bedrijven aan te wijzen die zich zouden moeten aan-

sluiten bij een dergelijke gedragscode. In de onderliggende algemene maatregel van bestuur werd de aansluitplicht ingevuld en werd bepaald dat zogenoemde platformaanbieders verplicht aangesloten moesten zijn bij een erkende instelling.<sup>18</sup> Platformaanbieders zijn de partijen die de nummers toegankelijk maken en bijvoorbeeld ook een nummer van een dienstenaanbieder die over de schreef gaat kunnen afsluiten. De nummers waarop toezicht moest worden gehouden waren de betaalde informatienummers uit de 0900-, 0906- en 0909-nummerreeksen. Als eerste werd de Stichting Informatiedienstencode (Stic) erkend,<sup>19</sup> die op grond van haar gedragscode boetes aan aanbieders van de betaalnummers kon opleggen en in het uiterste geval OPTA kon verzoeken om een nummer in te trekken. De gedragscode bevatte ook regels over de wijze waarop reclame mocht worden gemaakt voor het gebruik van de betaalnummers. Ook moest telkens aan de consument duidelijk worden gemaakt wat de dienst kostte. De Stic kreeg met name vanaf 2003 te maken met een veel grotere stroom van klachten dan verwacht. Het waren vooral abonnees die klaagden over te hoge rekeningen. Klagen hielp echter niet veel: de Stic kon niets doen aan de te hoge rekeningen. Daartoe diende de consument een civiele actie te starten. Ook trokken partijen die te kwader trouw waren zich niets aan van de Stic. Daar kwam nog bij dat de aangesloten partijen ontevreden waren over het functioneren en de kosten van de Stic. Dit laatste was er mede de oorzaak van dat in 2003 nog een tweede stichting voor erkenning in aanmerking kwam, de Stichting Onafhankelijke Commissie Informatienummers (OCI).<sup>20</sup> Ten slotte bleek dat er juridische problemen waren met de handhavingsbevoegdheid van de Stic.<sup>21</sup> Eind 2004 werd vervolgens de stekker er helemaal uitgetrokken en beëindigde de Stic haar werkzaamheden. Marktpartijen dienden vanaf dat moment bij de OCI aangesloten te zijn. De minister kon evenwel de ellende niet langer aanzien en besloot de problematiek van een gedragscode en zelfregulering weer naar zich toe te trekken door aan te kondigen dat een nieuwe wettelijke regeling zou worden gemaakt.<sup>22</sup> Inmiddels is art. 4.11 Tw komen te vervallen en zijn nummergebruikers verplicht om zich aan te sluiten bij een erkende onafhankelijke geschillencommissie (de geschillencommissie informatiedienstenaanbieders).

Daarnaast is een uitgebreide reeks van maatregelen getroffen die het misbruik van nummers moet tegengaan. In hoofdstuk 4 van de Telecommunicatiewet, waarin nummers worden geregeld, heeft OPTA vergaande bevoegdheden gekregen om op te treden. Bij de toekenning van nummers kan OPTA een advies vragen aan het Bureau bevordering integriteitsbeoordelingen door het openbaar bestuur (BIBOB-toetsing). Mogelijkheden om nummers te weigeren, op te schorten, in te trekken of de aankiesbaarheid te beëindigen zijn verruimd (art. 4.4 Tw). In aanvulling hierop is in art. 7.3a-7.3d Tw een bijzonder regime ingesteld dat het mogelijk maakt voor OPTA om te bewerkstellingen dat betalingen worden opgeschort en reeds betaalde vergoedingen worden gerestitueerd. De aanwijzing daartoe kan niet alleen

18. Besluit erkenningseisen instelling en aansluitplicht platformaanbieders, *Stb.* 1999, 372.

19. *Stcrt.* 2001, 11.

20. *Stcrt.* 2003, 248.

21. College van Beroep voor het bedrijfsleven 9 februari 2005, *LJN AS6707 (Tintel/Stic)*. Zie ook de noot van B. Olivier bij deze zaak: *Mediaforum* 2005-6, 23.

22. *Stb.* 2007, 158. Inwerkingtreding: *Stb.* 2008, 213.

worden opgelegd aan de nummergebruiker of nummerhouder,<sup>23</sup> maar ook aan de partijen die voor de incasso zorgen (lees de aanbieders van de onderliggende telefoondienst, zoals KPN op het vaste net of Vodafone op mobiel). Indien tot een dergelijke terugbetaling wordt bevolen, impliceert dat een groot aantal handelingen van deze partijen, die daardoor wel voorzichtiger zullen zijn bij het toelaten van een dienstenaanbieder, zo is de verwachting. Het hele traject van het beëindigen van de aankiesbaarheid en het opleggen van een terugbetalingsverplichting is eind 2009 voor de eerste keer ingezet in de zogenaamde *Scrappy's Electronics*-zaak.<sup>24</sup>

Ten slotte is de aangepaste regulering inzake het gebruik van nummers – waarvan de voorgaande maatregelen eveneens deel uitmaken<sup>25</sup> – toegepast als middel om de wachttijden en tarieven van helpdesks aan te pakken. Onderzoek wees uit dat consumenten soms langdurig in de wacht stonden bij het bellen naar hun aanbieder van telecommunicatiediensten waarbij bovendien gebruik werd gemaakt van dure betaalnummers. De genomen maatregelen komen er onder meer op neer dat tarieven verder zijn gereguleerd en er een koppeling is met de duur van gesprekken.<sup>26</sup>

#### 14.10 Nummerportabiliteit

Dat abonnees hun vaste en mobiele nummer in principe kunnen meenemen wordt van groot belang geacht voor de keuzevrijheid van consumenten. Nummerportabiliteit is geregeld in art. 4.10 Tw. Voor aanbieders van met name mobiele diensten is nummerportabiliteit een grote uitdaging. De kosten voor het krijgen van nieuwe klanten zijn hoog en dan is men niet gebaat bij het snel weer overstappen van gebruikers. OPTA heeft speciale beleidsregels voor nummerportabiliteit, waarin onder meer wordt ingegaan op de doorlooptijd en de te volgen procedure.<sup>27</sup> Nummerportering moet binnen tien dagen zijn afgerond. In het Voorontwerp wordt – in aansluiting op hetgeen daarover op Europees niveau is geregeld – deze termijn teruggebracht tot één dag nadat de abonnee is overgegaan.

#### 14.11 Ongevraagde berichten en telemarketing

De Telecommunicatiewet kent in art. 11.7 Tw een verbod om zonder voorafgaande toestemming automatische oproepsystemen in te zetten, ongevraagde faxen of elektronische berichten (e-mail, sms-berichten) toe te zenden. Een dergelijk systeem van vooraf vereiste instemming wordt ook wel een 'opt-in'-systeem genoemd. De wet kent een uitzondering in het tweede lid van art. 11.7 Tw voor reeds bestaande contactgegevens op basis van een bestaande relatie of zoals de wet het omschrijft 'in het kader van de verkoop van zijn product of dienst mag deze gegevens gebruiken voor het overbrengen van communicatie voor commerciële, ideële of charitatieve doeleinden met betrekking tot eigen gelijksoortige producten of diensten (...)'.<sup>28</sup>

- 
23. De nummerhouder (aan wie door OPTA het nummer is toegekend) en de nummergebruiker (bijvoorbeeld de aanbieder van een betaalde informatiedienst) behoeven niet dezelfde partij te zijn.
  24. Zie onder meer website OPTA (<www.opta.nl>, zoeken op 'Scrappy's Electronics') en *Stcrt.* 2009, 61 van 30 maart 2009.
  25. Met de wetwijzigingen als gepubliceerd in *Stb.* 2007, 158 (*Kamerstukken II* 30 537).
  26. Zie over de effecten van de maatregelen *Kamerstukken II* 2009/10, 24 095, nr. 255.
  27. OPTA, Bekendmaking Aanwijzingsbesluit en Beleidsregels Nummerportabiliteit, d.d. 26 februari 2008.

De bescherming van dit artikel beperkte zich in de oorspronkelijke vorm tot natuurlijke personen (art. 11.8 Tw). Onder druk van de Tweede Kamer is de wet dusdanig aangepast dat ook bedrijven de bescherming van art. 11.7 Tw kunnen inroepen. Dit is gebeurd door rechtspersonen onder de volledige werking van de desbetreffende leden van het artikel te brengen. Overigens neemt een en ander niet weg dat bij ieder contact de mogelijkheid tot verzet moet worden geboden.

Voor andere ongevraagde commerciële communicatie, zoals telemarketing via callcenters, geldt een 'opt-out'-systeem. Het opt-out-systeem was ondergebracht in een vorm van zelfregulering, het 'infofilter'. Deze zelfregulering werd onvoldoende geacht, onder andere omdat de aansluiting en naleving te wensen overliet. Daarom is de zelfregulering omgezet in coregulering, te vinden in lid 5 tot en met 13 van art. 11.7 Tw, door te schrijven dat er een register moet zijn waarin men zich kan laten registreren. Abonnees kunnen zich in dit 'bel-me-niet'-register laten opnemen met als consequentie dat zij van telemarketing gevrijwaard blijven. Partijen die toch willekeurig met abonnees contact willen zoeken (*cold calling*), dienen het register te raadplegen en abonnees die daarin zijn opgenomen te mijden. Ook hier dient bij ieder contact de mogelijkheid te worden geboden tot verzet.

Een belangrijk probleem blijft de handhaving van de opt-in- en opt-out-systemen. In de eerste plaats zijn e-mailberichten lang niet altijd afkomstig van Nederlandse aanbieders en kunnen callcenters vanuit het buitenland opereren, waarmee er een rechtsmachtvraag relevant is. OPTA heeft desalniettemin de handhaving van met name het verbod op ongevraagde e-mails (*spam*) ter hand genomen en werkt nauw samen met de Consumentenautoriteit. Spamklachten kunnen via een speciale website worden gemeld.<sup>28</sup> Het handhavingsbeleid is neergelegd in de beleidsregels.<sup>29</sup> Inmiddels zijn er diverse handhavingsacties geweest en zijn forse boetes opgelegd.

C        SLOT

#### 14.12    **Conclusies**

De positie van consumenten in het telecommunicatierecht is in de afgelopen jaren steeds verder gereguleerd. Waar oorspronkelijk in de telecommunicatiesector het ontwikkelen van marktwerking vooropstond en gezien werd als de manier om ook de belangen van consumenten veilig te stellen, heeft gaandeweg de consument een meer eigen positie gekregen. Een en ander is onder meer zichtbaar in aangepaste regels met betrekking tot transparantie, wat een betere keuzevrijheid moet garanderen. Tegelijkertijd is de rechtspositie verbeterd door meer effectieve maatregelen bij misbruik. Informatienummers, spam en telemarketing kunnen effectiever worden aangepakt en ten onrechte betaalde vergoedingen kunnen voor restitutie in aanmerking komen. Niet alleen natuurlijke personen genieten bescherming,

28. <[www.spamklacht.nl](http://www.spamklacht.nl)>.

29. *Stct.* 2010, 660 van 19 januari 2010 ('Beleidsregels met betrekking tot de handhaving van artikel 11.7 eerste tot en met vierde lid, van de telecommunicatiewet (Handhavingsbeleid spam)'). Zie ook D.R. Molenaar, 'De digitale jungle: wie houdt toezicht?', *Tijdschrift voor Consumentenrecht* 2007-2, p. 44-51.

maar in toenemende mate worden ook rechtspersonen onder de regels gebracht. Een andere interessante ontwikkeling is de verschuiving van zelf- of coregulering naar strakkere coregulering of 'volledige' regulering. Het toezicht op nummers is ondergebracht bij een wettelijk erkende onafhankelijke geschillencommissie in combinatie met nieuwe handhavingsbevoegdheden voor OPTA. Een gereguleerd 'bel-me-niet'-register is in de plaats gekomen van het op zelfregulering gebaseerde infofilter.

De beschreven ontwikkelingen zijn nog niet ten einde. Er is veel kritiek op de huidige zelfregulering voor sms-diensten<sup>30</sup> en de informatievoorziening aan consumenten, bijvoorbeeld over de tariefopbouw van mobiel bellen of de snelheid van breedband internetverbindingen,<sup>31</sup> wordt nog steeds als onvoldoende transparant ervaren. Mede als gevolg van de implementatie van de aangepaste Europese regels voor de communicatiesector, is verdere regulering te verwachten. In de laatste voortgangsrapportage over de 'Agenda Telecomconsument' worden als actiepunten genoemd het verbeteren van transparantie, het verminderen van overstapdrempels en het beschermen van kwetsbare consumenten.<sup>32</sup>

- 
30. S. Sanders & L. Wildeboer, 'Toezicht en handhaving bij sms-geschillen', *Mediaforum* 2010-4, p. 117-125.  
31. *Aanhangsel Kamerstukken II* 2009/10, nr. 1285 en 2152.  
32. *Kamerstukken II* 2009/10, 27 879, nr. 25.