



UvA-DARE (Digital Academic Repository)

Telecommunicatie

van Eijk, N.; Stevens, D.

Publication date

2014

Document Version

Final published version

Published in

Computerrecht

[Link to publication](#)

Citation for published version (APA):

van Eijk, N., & Stevens, D. (2014). Telecommunicatie. *Computerrecht*, 2014(1), 50-54.

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.

Europa

Hof van Justitie over directe prijsreglementering

Computerrecht 2014/7

In zijn arrest van 7 november 2013 sprak het Hof van Justitie zich in de zaak C-518/11 uit over de door het gerechtshof te Amsterdam gestelde prejudiciële vragen over de geldigheid van een contractueel tariefbeding dat door de gemeente Hilversum was ingelast in het contract waardoor de gemeente haar kabelnetwerk voor het basispakket verzorgen van radio- en televisieprogramma's via kabel overdroeg aan een particuliere onderneming. Het Hof komt vooreerst tot de conclusie dat dergelijke dienst wel degelijk onder het begrip 'elektronische-communicatiedienst' valt, voor zover die dienst hoofdzakelijk bestaat in het overdragen van televisiecontent op het televisiedistributienetwerk per kabel tot aan het aansluitpunt van de eindgebruiker. Die richtlijnen laten niet toe dat een gemeente, die niet de hoedanigheid heeft van nationale regelgevende autoriteit, rechtstreeks mag ingrijpen in de eindgebruikerstarieven. Het beginsel van loyale samenwerking laat bovendien niet toe dat een gemeente zich op dergelijke clausele nog zou kunnen beroepen nadat het nieuwe kader in werking trad.

Hof van Justitie Belgacom vs. intercommunales

Computerrecht 2014/8

Op 14 november 2013 deed het Hof van Justitie uitspraak in de zaak C-221/12. In zijn arrest beantwoordt het Hof enkele prejudiciële vragen die door de Raad van State waren gesteld. Die vragen waren ingediend in het kader van een geding tussen Belgacom NV en vier intercommunale verenigingen over verschillende beslissingen waarbij deze intercommunales ermee hebben ingestemd dat zonder marktbevraging overeenkomsten werden gesloten waarbij hun televisieactiviteiten en televisieabonnees alsook, voor bepaalde duur, bijkomende rechten op hun kabelnetwerken werden overgedragen aan Telenet NV en aan deze laatste een erfpacht op deze netwerken werd verleend. Het Hof komt onder meer tot de conclusie dat de artikelen 49 en 56 VWEU aldus moeten worden uitgelegd dat een marktdeelnemer uit een lidstaat voor de rechterlijke instanties van deze lidstaat kan aanvoeren dat de uit deze artikelen voortvloeiende transparantieplichting is geschonden bij de sluiting van een overeenkomst waarbij een of meer openbare lichamen van deze lidstaat aan een marktdeelnemer uit dezelfde lidstaat een concessieovereenkomst voor diensten hebben gegund die een duidelijk grensoverschrijdend

belang heeft, of een marktdeelnemer het exclusieve recht voor het uitoefenen van een economische activiteit hebben verleend dat een dergelijk belang heeft.

Dataretentierichtlijn in strijd met grondrechten

Computerrecht 2014/9

Advocaat-Generaal Cruz Villalón stelt in zijn advies over de rechtsgeldigheid van de Dataretentierichtlijn (2006/23/EG) dat deze in haar geheel onverenigbaar is met de grondrechten zoals neergelegd in het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. De Dataretentierichtlijn verplicht tot het verzamelen van allerlei communicatiegegevens teneinde de zware misdaad te kunnen vervolgen. De richtlijn is in de Telecommunicatiewet geïmplementeerd via artikel 13.2a. In het advies gaat het om de implementatie in Ierland en Oostenrijk (nr. C-293/12 en C-594/12). De bezwaren van de A-G richten zich op meerdere aspecten. De gestelde beperkingen zijn onvoldoende afgebakend. Zo oordeelt hij dat een term als 'zware criminaliteit' onvoldoende nauwkeurig is en had de bevoegdheid tot toegang tot de verzamelde gegevens nader moeten worden ingekaderd. De richtlijn wordt ook strijdig geacht met het proportionaliteitsbeginsel, mede gezien de grote inbreuk op de privacy van burgers. De maximale bewaarduur van twee jaar wordt in dit verband door de A-G onwenselijke geacht. Ofschoon de kritiek stevig is, meent de A-G dat een ongeldigheidsverklaring van de richtlijn moet worden afgewogen tegen de belangen van de lidstaten. De EU-wetgever zou een redelijke termijn moeten krijgen om maatregelen te treffen die de ongeldigheid ongedaan maken.

Commissie over regulering groothandelstarieven voor breedband

Computerrecht 2014/10

In haar persbericht IP/13/1247 van 12 december 2013 geeft de Commissie te kennen dat zij de Italiaanse toezichthouder (AGCOM) heeft verzocht om haar ontwerpmaatregel in verband met de groothandelsprizen voor breedbandtoegang te wijzigen of in te trekken. Ondanks uitgebreid overleg in de schoot van BEREC blijft de Commissie de mening toegedaan dat AGCOM deze kosten heeft vastgesteld op basis van ongeschikte gegevens en dat de manier waarop de kosten worden berekend de investeringen in breedband van zowel Telecom Italia en als van de andere operatoren in het gedrag zou kunnen brengen.

BEREC over roaming en afwikkelingsvergoeding voor mobiel verkeer en SMS

Computerrecht 2014/11

Op 25 november 2013 publiceerde BEREC een rapport over twee belangrijke aspecten voor consumenten bij het selecteren van de tarieven voor internationale roamingdiensten. Naast transparantie, wat betekent dat de beschikbaarheid van duidelijke informatie over prijzen en voorwaarden voor elk tarief, evenals eenvoudige procedures voor klanten om te schakelen tussen de tarieven voorhanden zijn, gaat BEREC ook dieper in op de vergelijkbaarheid van tarieven. Door de vergelijkbaarheid te verbeteren krijgen de klanten de mogelijkheid om verschillende soorten tarieven te vergelijken en dat tarief te selecteren dat het beste bij hun behoeften en consumptiepatroon aansluit. Enkele dagen eerder had BEREC ook al een rapport gepubliceerd waarin een overzicht werd gegeven van de mobiele terminatietarieven (MTR) en SMS-terminatietarieven (SMS TRS) per land.

BEREC-adviezen over marktregulering

Computerrecht 2014/12

Op 15 november jl. keurde BEREC zijn advies goed over het 'Fase II onderzoek' overeenkomstig artikel 7bis van de Kaderrichtlijn (2002/21/EG, zoals gewijzigd bij Richtlijn 2009/140/EG) over de ontwerpmaatregel in verband met de markt voor toegang tot het openbare telefoonnet op een vaste locatie voor residentiële en niet-residentiële klanten in Duitsland (markt 1). Daaruit blijkt dat BEREC de ernstige twijfels over de verenigbaarheid van de ontwerpmaatregel met artikel 16 (2) van de Kaderrichtlijn die door de Commissie eerder (nl. op 4 oktober 2013) werden geuit niet deelt. Eerder was BEREC in verband met de ontwerpmaatregel van de Finse toezichthouder (FICORA) tot de tegenovergestelde conclusie gekomen. In zijn advies van 29 oktober 2013 gaf BEREC te kennen de ernstige twijfels van de Europese Commissie over een ontwerpmaatregel inzake de markten voor gespreksafgifte op afzonderlijke openbare telefoonnetwerken, verzorgd op een vaste locatie in Finland (markt 3) wel te onderschrijven.

Nederland

Leges voor aanleg kabels

Computerrecht 2014/13

Gemeentes kunnen leges vragen voor hun coördinatie-activiteiten bij de aanleg van telecommunicatienetwerken. De grondslag daartoe is gelegen in de Gemeentewet. Het is daarbij toegestaan dat sommige leges onder kostprijs liggen en andere daarboven. De vrijheid die gemeenten daarbij hebben is echter niet ongelimiteerd, zo schrijft de Minister van Economische Zaken aan de Tweede Kamer (*Kamerstukken II*, 2013/14, 24095, 358). Zo is de vraag of dergelijke vormen van kruisfinanciering zijn toegestaan op grond van de Machtigingsrichtlijn (2002/20/EEG). Deze richtlijn – meer in het bijzonder artikel 12 – hanteert als uitgangspunt dat alleen daadwerkelijke kosten kunnen worden doorbelast. Deze interpretatie is onlangs onderschreven door het Hof Leeuwarden (ECLI:NL:GHARL:2013:4677 d.d. 2 juli 2013) en mede aanleiding voor de brief aan de Tweede Kamer. Afgewacht moet worden of de uitspraak in cassatie stand zal houden, maar dit laat onverlet dat er afdoende transparantie moet zijn over de opbouw van de legeskosten, aldus de minister. De bestaande handreiking 'kostenonderbouw leges en tarieven' zal daarom worden geupdate. Daarnaast zullen gemeenten actiever worden geïnformeerd, inclusief een brief waarin wordt gewezen op het feit dat hoge leges een remmend effect kunnen hebben op de uitrol van breedband.

Overname KPN

Computerrecht 2014/14

Ondanks dat de overname van KPN door América Móvil voorsnog is afgeketst, ijlt de zaak na in de politieke arena. Kamervragen die werden gesteld, kregen een antwoord van de Minister van Economische Zaken (*Aanhangsel Handelingen II*, 2013/14, 534 en 535). De vragen concentreren zich vooral op het publiek belang. Uit de beantwoording blijkt dat er geen bijzondere waarborgen zijn om zeker te stellen dat bedrijven investeren in telecommunicatie. Dit is vooral een marktaangelegenheid en niet iets dat vraagt om directe overheidsbemoeienis. Evenmin zijn er wettelijke bepalingen die een eventuele overname kunnen tegenhouden. Dit neemt niet weg dat de regering wil bezien of in het kader van de effectieve borging van publieke belangen, in het bijzonder de nationale veiligheid, bestaande maatregelen effectiever kunnen worden toegepast en of aanvullende voorzieningen nodig zijn. In 2014 zal men op de materie terugkomen. Uit een eerste inventarisatie, die is opgenomen in de antwoorden aan de Tweede Kamer, blijkt dat veel Europese landen een soort van beschermingsconstructie hebben. Deze bestaat uit een overheidsaandeel (België, Duits-

land, Frankrijk, Zweden, Finland en Oostenrijk) en/of uit een bijzondere toetsing (Duitsland, Verenigd Koninkrijk, Frankrijk). In het laatste geval zijn deze toetsingen gebaseerd op publieke belangen zoals nationale veiligheid of het belang van de communicatiesector als vitale infrastructuur.

Toezeggingen mobiele marktpartijen in het kader van de mededinging

Computerrecht 2014/15

De ACM heeft een langlopend onderzoek afgerond naar mogelijke mededingingsbeperkende praktijken bij de mobiele aanbieders in Nederland. Dit ging gepaard met invallen bij de betrokken bedrijven. De afronding heeft opgeleverd dat de ACM geen prijsafspraken tussen de aanbieders heeft kunnen vaststellen. Wel zou er sprake zijn van publieke uitlatingen over toekomstig marktgedrag die mogelijk mededingingsrisico's opleveren. Als voorbeeld wordt onder meer genoemd dat uitlatingen van een marktpartij over het herinvouren van aansluitkosten tot reacties bij andere marktpartijen hebben geleid. Dit is onder meer opgemaakt uit in beslag genomen documentatie. Afgestemd marktgedrag ligt hierdoor op de loer. De drie aanbieders hebben daarom toegezegd zich van dergelijke publieke uitlatingen te zullen onthouden en te verzekeren dat binnen hun organisatie dit ook wordt nageleefd (o.a. via compliance programma's). Het is interessant om te zien dat het slechts gaat om 'uitlatingen in het publieke domein', meer in het bijzonder gedaan door seniormanagement. De toezeggingen hebben geen betrekking op specifieke bijeenkomsten, fora, analistencalls en degelijke die zijn gericht op investeerders en analisten. De toezeggingen zijn neergelegd in een ontwerp-toezeggingsbesluit dat is voorgelegd voor consultatie (*Stcrt.* 2013, 33172).

Boetes KPN wegens benadelen concurrenten

Computerrecht 2014/16

De ACM heeft diverse boetes opgelegd (ter waarde van bijna € 1 miljoen) aan KPN wegens het benadelen van concurrenten bij de introductie van breedbanddiensten (www.acm.nl, zoek op: 'ACM beboet KPN voor benadelen concurrenten bij breedbanddiensten'). Belangrijkste punt betreft de verplichting om concurrenten tijdig te informeren over het aanbod van nieuwe diensten en om concurrenten in de gelegenheid te stellen deze diensten gelijktijdig met KPN te kunnen aanbieden. De transparantieverplichting vereist

dat minimaal twee maanden van tevoren concurrenten van nieuw aanbod op de hoogte moeten worden gesteld. Dit is niet gebeurd. Ook zijn in strijd met de antidiscriminatiebepaling door KPN de diensten al aan eindgebruikers aangeboden voordat concurrenten daartoe in staat waren. Omdat er volgens de ACM tevens sprake is van recidive vallen de boetes hoger uit. KPN heeft al laten weten tegen de boetebesluiten in beroep te zullen gaan.

Consumentenontwikkelingen

Computerrecht 2014/17

Diverse onderwerpen die de bescherming van consumenten raken, zijn door de Minister van Economische Zaken samengevat in een brief aan de Tweede Kamer (*Kamerstukken II*, 2013/14, 24095, nr. 357). Ten aanzien van het behoud van beltegoed, een onderwerp dat in de media de nodige aandacht kreeg, wordt geen nadere actie voorgesteld omdat er voldoende dynamiek in het aanbod zou zijn. Momenteel wordt er nog onderzoek gedaan naar de transparantie van kosten voor mobiel gebruik. De marktpartijen hebben hiervoor een gedragscode en onderzocht wordt of deze code afdoende werkt. Aangezien dit onderwerp ook onderdeel vormt van nieuwe Europese voorstellen, wordt het invoeren van nationale regels niet wenselijk geacht. Overstapdrempels bij gebundelde diensten – het zogenaamde triple play-aanbod – zullen per 1 januari 2014 worden opgenomen in de bestaande overstapservice die al door aanbieders wordt aangeboden. Dit moet de overstap vergemakkelijken. Ook werkt de sector aan het verbeteren van de overstapmogelijkheden in de zakelijke markt.

België

Cassatie over medewerkingsplicht operatoren

Computerrecht 2014/18

In zijn arrest van 22 oktober 2013 (P.13.0550.N) oordeelde het Hof van cassatie dat het verzoek van een onderzoeksrechter om de toegang tot de website van 'The Pirate Bay' op alle mogelijke wijzen te verhinderen als wettig diende te worden beschouwd. Concreet gevolg hiervan lijkt te zijn dat elke Belgische onderzoeksrechter voortaan met één bevel alle Belgische operatoren en toegangverstrekkers tot het internet – zonder enige concrete beperking in de tijd – kan verplichten alle mogelijke toegangswegen tot een pirate-rijwebsite te blokkeren. Het is nog maar de vraag in welke mate de operatoren zelf actief moeten toezien dat de illegale

website niet plots toegankelijk wordt via andere domeinnamen. Er kunnen echter niet alleen gefundeerde vragen worden gesteld bij de erg geringe motivering door het Hof. Ook het erg algemene en abstracte karakter van de vordering in kwestie en de correctheid van de juridische grondslag (nl. de procedure voor elektronisch beslag) van deze vordering moeten ernstig in vraag worden gesteld.

Grondwettelijk Hof over gebruiksrechten voor radiofrequenties

Computerrecht 2014/19

In zijn arrest van 17 oktober 2013 verwerpt het Grondwettelijk Hof de beroepen tot vernietiging van de artikelen 2 en 3 van de wet van 15 maart 2010 houdende wijziging van artikel 30 van de wet van 13 juni 2005 betreffende de elektronische communicatie, ingesteld door de nv 'Belgacom', de nv 'Mobistar' en de nv 'KPN Group Belgium'. De operatoren hadden deze aanpassing van de regeling voor de gebruiksrechten voor radiofrequenties voor het aanbieden van mobiele elektronische communicatiediensten aangevochten omdat zij hierdoor meer moesten betalen voor de hernieuwing van hun gsm-licentie. Over de materie werden eerder bij tussenarrest nr. 110/2011 van 16 juni 2011 al een aantal prejudiciële vragen gesteld aan het Hof van Justitie van de Europese Unie, dat die in zijn arrest van 21 maart 2013 in de zaak nr. C-375/11 had beantwoord in die zin dat de artikelen 12 en 13 van de Kaderrichtlijn zich er niet tegen verzetten dat een lidstaat de mobiele telefonieoperatoren die over gebruiksrechten voor radiofrequenties beschikken een enige heffing oplegt die zowel verschuldigd is wanneer nieuwe gebruiksrechten voor radiofrequenties worden verkregen als wanneer die rechten worden verlengd, en die deze operatoren moeten betalen boven op een jaarlijkse heffing voor de terbeschikkingstelling van de frequenties, die ertoe strekt het optimale gebruik van de hulpbronnen te bevorderen, en boven op een heffing die de beheerskosten van de vergunning dekt, op voorwaarde dat die heffingen daadwerkelijk een optimaal gebruik van die radiofrequenties als hulpbron beogen te verzekeren, objectief gerechtvaardigd, transparant en niet-discriminerend zijn, in verhouding staan tot het beoogde doel, en beantwoorden aan de doelstellingen die zijn neergelegd in artikel 8 van 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), waarbij het aan de verwijzende rechter staat om na te gaan of dat het geval is.

Uitvoeringsbesluit bemiddeling signaalintegriteit

Computerrecht 2014/20

De bemiddelingsprocedure uit het decreet 'signaalintegriteit' (waarbij van dienstenverdelers wordt vereist dat zij voor elke bijkomende functionaliteit expliciete toestemming vragen van de omroepen) werd verder uitgewerkt door het *Besluit van de Vlaamse Regering van 8 november 2013 betreffende de uitwerking van de voorwaarden voor een bemiddelingsprocedure conform artikel 180 van het decreet van 27 maart 2009 betreffende radio-omroep en televisie*, gepubliceerd in het Belgisch Staatsblad van 4 december 2013. Het college van drie onafhankelijke bemiddelaars kan tot drie maanden tijd krijgen om de partijen te verzoenen. Als dat niet lukt, kunnen de partijen vooralsnog naar de rechtbank trekken.

Overige wet- en regelgeving

Computerrecht 2014/21

Op 24 oktober jl. werd in het Belgisch Staatsblad het Koninklijk besluit van 18 oktober 2013 betreffende het recht op vergoeding voor het kopiëren voor eigen gebruik gepubliceerd. Het besluit past de vergoedingen aan die moeten worden betaald voor apparaten met elektronische opslagcapaciteit. De regeling inzake basisfactuur werd verder uitgewerkt door het Ministerieel besluit van 8 oktober 2013 *tot wijziging van het MB van 12 november 2009 tot vaststelling van het niveau van specificatie van de basisfactuur betreffende elektronische communicatie* (BS 15 oktober 2013). Verder werd het organigram van het BIPT aangepast door het Koninklijk besluit van 5 november 2013 houdende het organigram van het Belgisch Instituut voor postdiensten en telecommunicatie (BS 27 november 2013). Tot slot rees recent bij de mobiele operatoren heel wat verzet tegen de geplande 'zendmasttaks' die het Waalse gewest plant op te leggen. Naast juridische bezwaren halen de operatoren onder meer aan dat die belasting wel ten goede komt aan het Waalse gewest, maar door de nationale tarieven vooral door de Vlaamse gebruikers zal moeten worden gedragen.

Afronding openstelling kabel

Computerrecht 2014/22

Op 11 december jl. nam de Conferentie voor Regulators in Elektronische Communicatie (CRC) een aantal tariefmaatregelen, waarmee het regelgevingskader voor de openstelling van de kabel zou moeten zijn afgerond. Deze tarieven moeten worden bepaald aan de hand van een retail-minus-

methode. Het gaat meer bepaald over het Besluit van de CRC van 11 december 2013 *betreffende de wholesaletarieven voor de diensten voor toegang tot de kabelnetten in het tweetalig gebied Brussel-Hoofdstad* en over de *Gemeenschappelijke mededeling van de regulatoren die zijn vertegenwoordigd in de CRC van 12 december 2013 betreffende de bepaling van de wholesaletarieven diensten voor toegang tot de kabelnetten* en de *Bijlage bij de gemeenschappelijke mededeling van de regulatoren die zijn vertegenwoordigd in de CRC van 12 december 2013 betreffende de bepaling van de wholesaletarieven diensten voor toegang tot de kabelnetten*. Concreet betekent dit dat een alternatieve operator zich vanaf nu tot de kabeloperatoren kan wenden om via de kabel televisiediensten en breedbanddiensten aan te bieden.

Universele dienst

Computerrecht 2014/23

In zijn persbericht van 4 december jl. stelt het BIPT, na een internationale vergelijking en een bevraging van de marktactoren, voor om de aanbieder van de universele dienst te verplichten om voor elke geleverde aansluiting een downloadsnelheid te garanderen die ten minste gelijk is aan 1 Mbps. Het BIPT beoogt met zijn voorstel naar eigen zeggen de sociale inclusie te verzekeren en de verstoring van de markt tot een minimum te beperken, rekening houdende met de specifieke marktvoorwaarden in België en de technische haalbaarheid van deze dienst. De Franse toezichthouder (ARCEP) van zijn kant gaf in zijn besluit 2013/1212 te kennen de procedure voor de berekening van de kosten voor het verlenen van de universele dienst in de toekomst te willen herzien.