



## UvA-DARE (Digital Academic Repository)

### Telecommunicatierecht

van Eijk, N.A.N.M.

**Publication date**

2015

**Document Version**

Author accepted manuscript

**Published in**

Handboek consumentenrecht: een overzicht van de rechtspositie van de consument. - 4e druk

[Link to publication](#)

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

van Eijk, N. A. N. M. (2015). Telecommunicatierecht. In E. H. Hondius, & G. J. Rijken (Eds.), *Handboek consumentenrecht: een overzicht van de rechtspositie van de consument. - 4e druk* (pp. 309-324). Uitgeverij Paris. <http://www.uitgeverijparis.nl/boeken/boek/238/Handboek-Consumentenrecht>

**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 13

## Telecommunicatierecht

Prof. dr. N.A.N.M. van Eijk<sup>1</sup>

### 13.1 Literatuur<sup>2</sup>

I. Akker, N.A.N.M. van Eijk, K. Janssen en 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; E.J. Dommering & N.A.N.M. van Eijk, *Convergentie in regulering: Reflecties op elektronische communicatie*, publicatie van het Ministerie van Economische Zaken, 's-Gravenhage: maart 2010, [www.ivir.nl/publicaties/dommering/convergentie\\_in\\_regulering.pdf](http://www.ivir.nl/publicaties/dommering/convergentie_in_regulering.pdf). N.A.N.M. van Eijk, 'De consument in het telecommunicatierecht: een update', Tijdschrift voor Consumentenrecht en handelspraktijken, 2014-2, p. 77-84; 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, P. Nooren & A. Leurdijk, 'Net neutrality and the value chain for video', *Info*, 2012, afl. 6, p. 45-58; E.H. Hoogenraad & E.C. Rog-den Ouden, 'Gefeliciteerd, u bent de kersverse winnaar van een ongewild veel te duur sms-abonnement...', *TvC* 2011-4, p. 153-157; P.C. Knol & G.J. Zwenne (red.), *Telecommunicatierecht*, vierde druk Kluwer 2013; M.B.M. Loos, 'De Wet-Van Dam en de stilzwijgende verlenging van lidmaatschappen en abonnementen', *TvC* 2011, afl. 6, p. 225-228; *Themanummer Netneutraliteit*, Mediaforum, 7/8-2012; *Network Neutrality and Transparency*, Tilburg: TILEC 2010, [www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/rapporten/2010/09/01/network-neutrality-and-transparency.html](http://www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/rapporten/2010/09/01/network-neutrality-and-transparency.html). S. Sanders & L. Wildeboer, 'Toezicht en handhaving bij sms-geschillen', in: *Mediaforum* 4/2010, p. 117-125; G.J. Zwenne & M. van Hooidonk, 'Enige Kanttekeningen bij de handhaving van telemarketingregels', Mediaforum; S. Sanders & L. Wildeboer, 'Toezicht en handhaving bij sms-geschillen', in: *Mediaforum* 4/2010, p. 117-125.

### 13.2 Inleiding

In dit hoofdstuk wordt de positie van de consument in het telecommunicatierecht besproken zoals neergelegd in de Telecommunicatiewet (Tw). De regulering van de telecommunicatiesector wordt primair bepaald door het Europese recht. In een pakket richtlijnen en verordeningen worden de kaders aangegeven waarbinnen het nationale recht zich dient te bewegen. In 2009 zijn deze kaders opnieuw aangepast via een tweetal overkoepelende richtlijnen, waarvan – voor wat betreft de positie van de consument – de zogenaamde Richtlijn 'betere regelgeving' de belangrijkste is.<sup>3</sup> Deze richtlijn past twee andere richtlijnen aan, namelijk de Universeledienstrichtlijn (hierna: UD of UD-richtlijn) en de e-Privacyrichtlijn waarvan de eerste van belang is voor dit hoofdstuk.<sup>4</sup>

Voor wat betreft de positie van consumenten, zijn de meeste regels terug te vinden in hoofdstuk 7 van de Telecommunicatiewet ('eindgebruikersbelangen'). Ook is hoofdstuk 12 Tw van belang waarin de rechtsbescherming van consumenten wordt geregeld. Verder wordt ingegaan op een aantal ontwikkelingen, zoals netneutraliteit en het aanbod van diensten via het internet, die de toenemende convergentie illustreren. Voor privacy gerelateerde vraagstukken wordt verwezen naar hoofdstuk 20 (F. Zuiderveen Borgesius, 'Privacy van consumenten'). In veel opzichten is de Telecommunicatiewet een kaderwet en is nadere uitwerking terug te vinden in besluiten en regelingen. Voor de positie

---

<sup>1</sup> Hoogleraar Informatierecht, in het bijzonder het Media- en Telecommunicatierecht, verbonden aan het Instituut voor Informatierecht (IViR, Universiteit van Amsterdam).

<sup>2</sup> In deze literatuurlijst zijn primair verwijzingen opgenomen naar recente Nederlandstalige literatuur/tijdschriftbijdragen van de laatste vijf jaar. Dit hoofdstuk is mede ontleend aan: N.A.N.M. van Eijk, 'De consument in het telecommunicatierecht: een update', Tijdschrift voor Consumentenrecht en handelspraktijken, 2014-2, p. 77-84.

<sup>3</sup> Richtlijn 2009/136/EG. Voor geconsolideerde versies van de richtlijnen: <http://ec.europa.eu/digital-agenda/en/telecoms-rules>. Overigens zijn nieuwe voorstellen ingediend tot een verdere aanpassing, zie: Voorstel voor een Verordening van het Europees Parlement en de Raad tot vaststelling van maatregelen inzake de Europese interne markt voor elektronische communicatie en om een connectief continent tot stand te brengen alsmede tot wijziging van Richtlijn 2002/20/EG, 2002/21/EG en 2002/22/EG en Verordening (EG) 1211/2009 en (EU) 531/2012, 11 september 2013, COM(2013)627 final. Aangezien deze voorstellen nog in behandeling zijn, blijven ze hier verder onbesproken.

<sup>4</sup> Richtlijn 2002/22/EG, resp. Richtlijn 2002/58/EG. Voor de bijbehorende implementatiewetgeving: *Kamerstukken II*, 32549; *Stb* 2012, 235 en 236.

van de consumenten zijn het Besluit universele dienst en eindgebruikersbelangen (Bude) en de bijbehorende Regeling universele dienst en eindgebruikersbelangen (Rude) het meest relevant.<sup>5</sup> Daarin worden onder meer zaken geregeld zoals de omvang van de universele dienst en de transparantie van diensten, tarieven, contractvoorwaarden, nummers en kwaliteit, gebruiksbegrenzing en regels voor wanbetaling en privacy.

### 13.3 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 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 marktaandelen van 40% of meer (met name gaat het om de vraag of marktpartijen zelfstandig in staat zijn om de markt te bepalen). Daar staat weer tegenover dat het nieuwe kader meer technologie-neutraal 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 in de regulering niet te veel aandacht te schenken aan de positie van consumenten. Gaandeweg is in de afgelopen jaren duidelijk geworden dat het ideaal beeld 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 deze verschuiving herkenbaar. Waar oorspronkelijk Nederland vooral koerste op minimum-harmonisatie van Europese regels hebben zich sindsdien meerdere interventies voorgedaan die tot verdergaande regulering hebben geleid.

### 13.4 Addressanten

Binnen de telecommunicatieregulering worden verschillende begrippen gehanteerd met betrekking tot de rechtssubjecten die onderwerp van regulering zijn. In sommige gevallen maakt het niet uit of het gaat om natuurlijke of rechtspersonen. Dit is bijvoorbeeld het geval wanneer het de verstreking van algemene informatie betreft die door aanbieders bekend moet worden gemaakt (artikel 7.3 Tw). In meer specifieke gevallen wordt de term (eind)gebruiker gehanteerd (artikel 1.1n en 1.1o Tw). Het gaat daarbij om degene die bedrijfsmatig of particulier gebruikmaakt van telecommunicatie. Betreft het uitsluitend degene waarmee een contractuele relatie bestaat maar waarbij het geen verschil maakt of het een zakelijke of particuliere gebruiker betreft, dan wordt gerefereerd aan de 'abonnee' (artikel 1.1p Tw). Wordt uitsluitend gedoeld op natuurlijke personen, dan komt het consumentenbegrip in zicht. Consumenten zijn natuurlijke personen die gebruikmaken of verzoeken om een openbare telecommunicatiedienst voor andere dan bedrijfs- of beroepsdoeleinden (artikel 1.1q Tw). Door de beperking 'voor andere dan bedrijfs- of beroepsdoeleinden' blijft open hoe een situatie te adresseren van gemengd gebruik door natuurlijke personen. Het is niet ongebruikelijk dat bepaald kleinschalig zakelijk gebruik de claim van een gelijke positie aan natuurlijke personen toelaat. De Telecommunicatiewet is echter onduidelijk wanneer een dergelijke claim gerechtvaardigd is. Die onduidelijkheid wordt nog vergroot doordat in de wet op één plaats sprake is van gebruikers die omschreven zijn als 'een natuurlijke persoon die handelt in de uitoefening van zijn beroep of bedrijf' (artikel 11.7 lid 2 Tw). Moet hier – a contrario – uit worden afgeleid dat voor het overige natuurlijke personen die handelen in de uitoefening van beroep of bedrijf dus toch buiten het consumentenbegrip vallen?

We zien in toenemende mate dat de rechtsbescherming die toegekend wordt aan consumenten/natuurlijke personen zich uitbreidt naar de meer algemene kring van gebruikers of abonnees (dus zonder onderscheid te maken tussen natuurlijke

---

<sup>5</sup> Bude, *Stb.* 2004, 203; Rude, *Strct.* 2004, 92.

personen en rechtspersonen). De aanpassingen in de UD-richtlijn geven daar blijk van, bijvoorbeeld expliciet in artikel 34 UD. In de Telecommunicatiewet is van de mogelijkheid om meer bescherming toe te kennen regelmatig gebruikgemaakt. Dit gebeurde in het verleden al met een deel van de regels inzake spam (artikel 11.7 Tw). Niet alleen particuliere maar ook zakelijke abonnees kunnen de bescherming inroepen. In de aangepaste Telecommunicatiewet is er nu een verdere uitbreiding gerealiseerd, zodat bescherming tegen spam niet alleen kan worden ingeroepen door abonnees maar ook door gebruikers. Dit betekent dat niet langer de abonnee zijn/haar rechten kan claimen, maar dat dit ook het geval is met personen die gebruikmaken van een abonnement, zoals partners en kinderen die via dezelfde aansluiting van internet gebruikmaken. In beleidsvoornemens en moties is aangegeven dat een verdere gelijkschakeling tussen natuurlijke en met name kleinzakelijke gebruikers wordt nagestreefd.<sup>6</sup>

### 13.5 Informatieverplichtingen/transparantie

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 gebruik maakt van delen van het KPN netwerk) en aanbieders van programmadiensten (zoals kabelexploitanten). 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 er toe.

Informatieverplichtingen c.q. het bieden van transparantie behoort tot de bouwstenen van veel Europese regulering. Transparantie wordt gezien als een essentiële voorwaarde voor het kunnen maken van keuzes bij het aangaan van contracten met aanbieders. Maar van transparantie gaat ook een algemeen disciplinerende werking uit doordat derden (telecomtoezichthouders, consumentenorganisaties, vergelijkingssites) zich een beeld kunnen vormen omtrent het aanbod en op basis daarvan bestaand en toekomstig aanbod kunnen beïnvloeden. Onderzoek lijkt te indiceren dat de tweede functie minstens zo belangrijk is als de eerste en dat transparantie als zodanig nog niet betekent dat consumenten telkens volledig afgewogen keuzes maken.<sup>7</sup>

Het aangepaste Europese kader bevat een verdere aanscherping van de regels met betrekking tot de informatie die moet worden verstrekt, waarbij onderscheid wordt gemaakt tussen informatie die moet worden verschaft in de context van het aangaan van een contract en informatie die voor algemeen gebruik bestemd is. Artikel 20 UD-richtlijn ziet op de eerste categorie van informatie. Een toevoeging ten opzichte van de oude tekst is dat de elementen die in een contract ten minste moeten terugkomen in 'heldere, begrijpelijke en gemakkelijk toegankelijke vorm' moeten worden gespecificeerd. Artikel 21 UD-richtlijn geeft toezichthouders de bevoegdheid om aanbieders te verplichten tot het bekendmaken van transparante, vergelijkbare, toereikende en bijgewerkte informatie over geldende prijzen, tarieven, andere kosten en algemene voorwaarden. Voor dergelijke informatie geldt voortaan dat deze duidelijk en volledig moet zijn en dient te worden bekendgemaakt in een gemakkelijk toegankelijke vorm. Dat de informatie qua transparantie een breder doel kent dan uitsluitend het informeren van de directe gebruiker/abonnee, volgt uit lid 2. Dit draagt toezichthouders op te bevorderen dat vergelijkbare informatie wordt verstrekt om eindgebruikers en consumenten in staat te stellen zich een onafhankelijk oordeel te vormen over de kosten van een alternatief gebruikspatroon. Zij kunnen dat zelf doen, maar ook derden. Het artikel bepaalt nadrukkelijk dat derden het recht hebben om kosteloos de informatie te gebruiken die wordt bekendgemaakt door de aanbieders van netwerken en diensten. De aanbieders kunnen dus niet vermeende intellectuele eigendomsrechten op de informatie in stelling brengen. In artikel 21 lid 3 worden specifieke onderwerpen benoemd waarover aanbieders verplicht kunnen worden om informatie te verstrekken. Nieuw zijn onder meer informatie over netneutraliteit en over welke persoonsgegevens men al dan niet in een gids opgenomen wil zien.<sup>8</sup> Bijzonder is de

<sup>6</sup> *Kamerstukken II*, 26643/24095, nr. 319

<sup>7</sup> *Network Neutrality and Transparency*, Tilburg: TILEC 2010, [www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/rapporten/2010/09/01/network-neutrality-and-transparency.html](http://www.rijksoverheid.nl/documenten-en-publicaties/rapporten/2010/09/01/network-neutrality-and-transparency.html).

<sup>8</sup> Dit is een interessant aspect aangezien de regulering het uitgeven van gidsen door derden mogelijk maakt, maar de vraag aan de orde is of daarvoor expliciete toestemming van de abonnee nodig is. Een geschil over het uitgeven van alternatieve gidsen, waarvan deze vraag onderdeel is, is momenteel in behandeling bij de ACM ([www.acm.nl](http://www.acm.nl), zoek op: 'European Directory Assistance').

toevoeging in de richtlijn dat lidstaten kunnen verplichten tot het verstrekken van informatie die in het algemeen belang is. Genoemd worden informatie over het voorkómen van onwettige praktijken, de verspreiding van schadelijke inhoud, de bescherming van het auteursrecht, beschermingsmaatregelen inzake de persoonlijke levenssfeer/persoonsgegevens, enz. Men kan zich de vraag stellen of het wel de taak is van telecommunicatie-aanbieders om dit soort informatie te verstrekken, zeker wanneer zij zich beperken tot het enkel transporteren van signalen en daarbij gehouden zijn aan het communicatiegeheim. Nederland heeft artikel 20 UD-richtlijn voornamelijk geïmplementeerd in artikel 7.1 Tw, terwijl in artikel 7.3 Tw de meer algemene informatieverstrekingen van artikel 21 UD-richtlijn zijn opgenomen.

Spanning met betrekking tot transparantie en informatievoorziening is met name zichtbaar in de mobiele sector. De Europese Roamingverordening – die een groot aantal transparantie- en informatieverplichtingen introduceert – verplicht aanbieders onder meer om gebruikers te informeren wanneer zij meer dan € 50 aan data hebben verstoekt.<sup>9</sup> Op deze wijze wil men het fenomeen van ‘billshock’ voorkomen. Vergelijkbare Nederlandse regels ten aanzien van nationaal gebruik zijn er nog niet, maar de sector heeft wel een gedragscode opgesteld (‘Transparantie Mobiel Datagebruik’, TMD).<sup>10</sup> Overigens spelen vergelijkbare vragen met betrekking tot de snelheid van internetverbindingen.<sup>11</sup>

### 13.6 Contractsduur, opzegging en (eenzijdige) beëindiging

Nederland kende al een aangepaste regeling met betrekking tot de contractsduur en opzegbaarheid van telecommunicatie-contracten. Zo werden in een eerste fase – bij implementatie van de richtlijnen uit 2001/2002 – bepalingen over contractwijziging en contractsduur al aangescherpt. In de praktijk bleken gaandeweg meer en meer consumentencontracten (met name voor mobiele telefonie) bepalingen te bevatten die overeenkwamen met de toentertijd toegestane grenzen in het algemeen recht (maximale duur twee jaar, opzegtermijn drie maanden). Dit werd niet wenselijk geacht en daarom werd in de Telecommunicatiewet een regeling opgenomen die een contract van onbepaalde duur te allen tijde kosteloos opzegbaar maakte.<sup>12</sup> Hetzelfde gold voor overeenkomsten van bepaalde duur bij stilzwijgende verlenging of vernieuwing. Deze sectorspecifieke wijzigingen hebben er mede toe geleid dat uiteindelijk ook de regeling van abonnementen in het Burgerlijk Wetboek is aangepast.<sup>13</sup>

Artikel 30 UD-richtlijn introduceert in lid 5 een maximale contractsduur van 24 maanden voor consumenten en verlangt dat lidstaten garanderen dat aanbieders voor eindgebruikers contracten hebben met een maximale duur van 12 maanden. Tevens wordt een algemene zorgplicht geïntroduceerd in lid 6: ongeacht de minimumcontractsduur van 12 maanden moeten lidstaten erop toezien dat de voorwaarden en procedures voor contractsbeëindiging de verandering van dienstenaanbieder niet ontmoedigen. In de Telecommunicatiewet is artikel 30 UD-richtlijn geïmplementeerd in artikel 7.2a Tw. Consumenten kunnen bij contracten van onbepaalde duur te allen tijde kosteloos opzeggen (lid 1). Overeenkomsten met bepaalde duur mogen in het geval van consumenten maximaal 24 maanden belopen (lid 2). De bepaling in de wet met betrekking tot automatische verlenging of vernieuwing is ongewijzigd gehandhaafd (maandelijks opzegbaar, ex artikel 7.2a lid 3 Tw). Overigens geldt artikel 7.2a Tw ook voor programmadiensten (waaronder zijn te verstaan radio- en televisieprogrammapakketten). De verplichting om aan gebruikers 12-maandencontracten te bieden is opgenomen in artikel 7.2a lid 2 Tw. Door de definitie van het gebruikersbegrip geldt deze voorwaarde ook voor zakelijke gebruikers. Alle overige door artikel 7.2a Tw geboden bescherming is gericht op consumenten en is dus niet op zakelijke gebruikers van toepassing. Contractsduur en opzegtermijnen kunnen dus anders zijn. Dit leidt in de praktijk tot hogere overstapdrempels voor zakelijke gebruikers. De marktpartijen hebben te kennen gegeven dat zij de overstapmogelijkheden voor zakelijke gebruikers willen verbeteren.<sup>14</sup>

Een amendement heeft voor de openbare telefoondienst nog een additionele verplichting ingevoerd voor wat betreft de aard van de aan te bieden contracten (artikel 7.2a lid 4 Tw). Omdat steeds meer aanbieders in de mobiele sector overgingen tot het invoeren van starttarieven en gebundelde tarieven, schrijft het amendement voor dat zij ten minste de mogelijkheid moeten bieden om een contract aan te gaan dat geen starttarief kent en per seconde afrekent. Bovendien

<sup>9</sup> Verordening (EU) 531/2012, d.d. 13 juni 2012.

<sup>10</sup> Zie: *Kamerstukken II* 2013/14, 26643, nr. 319.

<sup>11</sup> Zie o.a.: *Kamerstukken II* 2011/12, 27879, 30.

<sup>12</sup> *Stb.* 2008, 525.

<sup>13</sup> Initiatiefwetsvoorstel van het Kamerlid Van Dam (*Stb.* 2010, 789).

<sup>14</sup> *Kamerstukken II* 2013/14, 24095, 357.

moet het een vergelijkbaar tarief betreffen als gehanteerd wordt voor andere abonnementen. Omdat de bepaling spreekt van openbare telefonie, heeft deze betrekking op zowel vaste als mobiele telefonie. Hierdoor lijkt een aanbieder die zowel vast als mobiel aanbiedt te voldoen aan de bepaling wanneer deze één vast tarief heeft dat in lijn is met de bepaling. Dit wordt bevestigd door de 'toelichting' die door de ACM<sup>15</sup> is gemaakt op dit artikel en waarin ook meer gedetailleerd wordt aangegeven hoe dit 'per seconde'-aanbod er uit moet zien.<sup>16</sup> Eveneens bij amendement is een bepaling geïntroduceerd die vergaande beperkingen oplegt aan het eenzijdig beëindigen van de toegang tot internet door aanbieders (artikel 7.6a Tw). De zogenaamde internettoegangsdienst zoals geleverd aan eindgebruikers kan alleen worden beëindigd onder specifieke omstandigheden: (a) op verzoek van de abonnee, (b) niet-nakoming van betalingsverplichtingen of faillissement van de abonnee, (c) bedrog door de abonnee (na de abonnee te hebben geïnformeerd en de gelegenheid te hebben gegeven om te reageren), (d) wanneer de looptijd eindigt en de overeenkomst met instemming van de abonnee niet wordt verlengd/vernieuwd, (e) ter uitvoering van een wettelijk voorschrift of rechterlijk bevel, en (f) bij overmacht of onvoorziene omstandigheden. Deze bepaling maakt het dus niet meer mogelijk dat een aanbieder eigen criteria hanteert voor beëindiging. Vaak bevatten algemene voorwaarden nog bepalingen die eenzijdige beëindiging toelaten, bijvoorbeeld wanneer de gebruiker naar de opvatting van de aanbieder onoorbare zaken heeft gedaan (zoals vermeend illegaal downloaden). Ten slotte is interessant om te constateren dat deze bepaling zich uitsluitend uitstrekt tot de internettoegangsdienst en bovendien geen onderscheid maakt tussen vast en mobiel. Weliswaar kent de klassieke telefoondienst ook extra bescherming via regels in het Bude/Rude, maar deze zijn minder verstrekkend. Ook laat zich de internettoegangsdienst steeds moeilijker onderscheiden van andere diensten, zeker wanneer het gaat om het zogenaamde 'Over The Top'-aanbod (OTT), waarover later meer. Via het internet kan worden getelefoneerd (Skype, WhatsApp) en kunnen programmadiensten worden afgenomen (streaming videodiensten inclusief 'uitzending gemist'-achtige diensten, Netflix).

De al bestaande regeling in artikel 7.2 Tw dat de abonnee tijdig geïnformeerd moet worden over een wijziging in de overeenkomst en de gelegenheid moet worden geboden om het contract kosteloos te beëindigen, is ongewijzigd gebleven. De ACM heeft een beoordelingskader ontwikkeld voor dit artikel en is inmiddels in een aantal gevallen tot nader onderzoek c.q. handhaving overgegaan.<sup>17</sup> In een civiele zaak aangespannen door de Stichting Belverlies tegen KPN oordeelde de Rechtbank Amsterdam in 2012 dat een wijziging van de tarieven niet genoegzaam kenbaar was gemaakt en dat er dus gehandeld was in strijd met artikel 7.2 Tw.<sup>18</sup> Artikel 7.2 Tw geeft daarmee een sterke positie aan de consument. Aangezien in de praktijk meer en meer gebruikers kiezen voor een gebundeld 'triple play'-aanbod staat het praktisch toepassingsbereik van het artikel onder druk. Aanbieders hebben mede daarom onderling afgesproken (in de 'Taskforce Overstapdrempels') dat met ingang van 1 januari 2014 ook deze gebundelde aanbiedingen onderdeel zijn van de geboden overstapservice.<sup>19</sup>

### 13.7 Universele dienst

Onder het fenomeen van de universele dienst wordt de beschikbaarheid verstaan van nader aangewezen diensten tegen een gereguleerde (betaalbare) prijs en met inachtneming van bepaalde kwaliteitscriteria. De omvang van de universele dienst is geregeld in hoofdstuk 9 van de Telecommunicatiewet. Door de jaren heen is de omvang terug gebracht en in het Europese kader 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. 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>20</sup> Ook kan de universele dienst worden ingeperkt. In Nederland heeft dit geleid tot een aanpassing met betrekking tot het aantal beschikbare openbare telefooncellen en het

<sup>15</sup> De eerdere toezichthouder OPTA (Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit) is sinds april 2013 opgegaan in de ACM (Autoriteit Consument & Markt). Zie daarover hoofdstuk 24 in dit handboek.

<sup>16</sup> [www.acm.nl](http://www.acm.nl), zoek op 'Toelichting gewijzigd artikel 7.2a Telecommunicatiewet'.

<sup>17</sup> [www.acm.nl](http://www.acm.nl), zoek op 'Beoordelingskader 2010 voor artikel 7.2 Tw (beëindigingsrecht bij wijziging overeenkomst)'. Voor wat betreft de handhaving zie 'Boetebesluit Telfort voor niet tijdig informeren consument' (d.d. 10 augustus 2011).

<sup>18</sup> ECLI:NL:RBAMS:2012:BY5353, TvC 2013, afl. 4, p. 186-192, m.nt. Pavillon.

<sup>19</sup> *Kamerstukken II 2013/14*, 24095, 357.

<sup>20</sup> I. Akker, N.A.N.M. van Eijk, K. Janssen en 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.

voornemen om de papieren telefoongids uit te faseren.

De aanspraken van consumenten met betrekking tot de universele dienst en universele dienstachtige waarborgen zijn terug te vinden in de nadere uitwerking van hoofdstuk 9 in het Bude en Rude, maar ook in de artikelen 7.4 t/m 7.7a Tw. Daarbij gaat het onder meer om de kwaliteitsrapportages, voorwaarden met betrekking tot de beschikbaarheid van telefoongidsen, de abonnee-informatiedienst en het algemene alarmnummer 112. Inmiddels zijn ook diverse waarborgen toegevoegd die betrekking hebben op de toegang tot het internet en de beëindiging van de internettoegangsdienst. In paragraaf 13.10 wordt in het bijzonder stil gestaan bij het fenomeen van netneutraliteit.

### 13.8 Nummers en nummerportabiliteit

Met name het gebruik van informatienummers waarvoor betaald moet worden heeft aanleiding gegeven tot veel klachten. Pogingen om de markt te disciplineren schoten tekort en hebben er toe geleid dat nummergebruikers verplicht werden om zich aan te sluiten bij een erkende onafhankelijke geschillencommissie (de geschillencommissie informatiedienstenaanbieders). Deze verplichting is inmiddels weer komen te vervallen.<sup>21</sup> Daarnaast is een uitgebreide reeks aan 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 (artikel 4.4 Tw). In aanvulling hierop is in de artikelen 7.3a t/m 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 worden opgelegd aan de nummergebruiker of nummerhouder<sup>22</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 Scappy's Electronics-zaak.<sup>23</sup>

Tenslotte is de aangepaste regulering inzake het gebruik van nummers - waarvan de voorgaande maatregelen eveneens deel uitmaken - 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 ondermeer op neer dat tarieven verder zijn gereguleerd en er een koppeling is met de duur van gesprekken.

Voorts biedt artikel 7.9 Tw de mogelijkheid om bij ministeriële regeling voorschriften te stellen met betrekking tot het door een aanbieder innen van gelden verschuldigd voor andere diensten dan het door hem geleverde telecommunicatienetwerk of telecommunicatiedienst. Gebruikers kunnen voor wat betaling van de rekening een onderscheid maken tussen de 'echte' telecommunicatiedienst en diensten die voor de incasso meeliften op de rekening, zoals de beruchte 0900-nummers. De uitwerking van deze beperking is terug te vinden in het Rude.

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 artikel 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. De ACM heeft speciale beleidsregels voor nummerportabiliteit, waarin onder meer wordt ingegaan op de doorlooptijd en de te volgen procedure.<sup>24</sup>

### 13.09 Ongevraagde berichten en telemarketing

De Telecommunicatiewet kent in artikel 11.7 Tw een verbod om zonder voorafgaande toestemming automatische

<sup>21</sup> Stb 2015, 16.

<sup>22</sup> De nummerhouder (aan wie door de ACM het nummer is toegekend) en de nummergebruiker (bijvoorbeeld de aanbieder van een betaalde informatiedienst) behoeven niet dezelfde partij te zijn.

<sup>23</sup> Zie ondermeer: website ACM ([www.acm.nl](http://www.acm.nl)), zoeken op Scappy's Electronics en *Stcrt.* 2009, 61 d.d. 30 maart 2009.

<sup>24</sup> OPTA (nu ACM), Bekendmaking Aanwijzingsbesluit en Beleidsregels Nummerportabiliteit, d.d. 26 februari 2008.

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 artikel 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 (...)'. De bescherming van dit artikel beperkte zich in de oorspronkelijke vorm tot natuurlijke personen (artikel 11.8 Tw). Onder druk van de Tweede Kamer is de wet dusdanig aangepast dat ook bedrijven de bescherming van artikel 11.7 Tw kunnen invoeren. 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 call centers, 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 overlieten. Daarom is de zelfregulering omgezet in co-regulering, te vinden in de leden 5 t/m 13 van artikel 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-outs systemen. In de eerste plaats zijn e-mailberichten lang niet altijd afkomstig van Nederlandse aanbieders en kunnen call centers vanuit het buitenland opereren, waarmee er een rechtsmachtvraag relevant is. De ACM ziet toe op de handhaving, spamklachten kunnen via de website worden gemeld en beleidsregels zijn opgesteld. Inmiddels zijn er diverse handhavingsacties geweest en zijn forse boetes opgelegd.

### 13.10 Netneutraliteit

De contractsvrijheid tussen gebruikers en aanbieders is voor wat betreft internet nog verder beperkt door artikel 7.4a Tw, waarin 'netneutraliteit' is geregeld.<sup>25</sup> Het vernieuwde Europese kader bevat geen materiële regeling van netneutraliteit, dat als zodanig wordt omschreven als 'het vermogen van de eindgebruikers om toegang te krijgen tot informatie en deze te verspreiden of om gebruik te maken van toepassingen en diensten van hun keuze' (Artikel 8.4g Kaderrichtlijn).<sup>26</sup> Wel dienen gebruikers te worden geïnformeerd over eventuele ingrepen die leiden tot het belemmeren of vertragen van de toegang tot internetdiensten (artikel 20.1d en artikel 21 UD-richtlijn). Ook schrijft het Europese kader voor dat er eventueel eisen kunnen worden gesteld aan de kwaliteit van de dienstverlening (artikel 22 UD-richtlijn). Oorspronkelijk was het de bedoeling om in de Telecommunicatiewet niet verder te gaan dan het overnemen van deze Europese inkadering. Een amendement, dat uiteindelijk ook door de regering werd omarmd, heeft een materiële regeling voor netneutraliteit ingevoerd.<sup>27</sup> Belemmeren of vertragen mag alleen om congestie te beperken (waarbij er niet gediscrimineerd mag worden), om spam tegen te houden, om reden van integriteit en veiligheid en ter uitvoering van een wettelijk voorschrift of een rechterlijk bevel. Minstens zo belangrijk is lid 3, dat aanbieders van internettoegangsdiensten verbiedt om de hoogte van tarieven afhankelijk te maken van de diensten of toepassingen die via de internettoegangsdienst worden aangeboden of gebruikt.

Dat Nederland – als eerste land in Europa – een materiële regeling van netneutraliteit heeft, is veroorzaakt door een aantal incidenten. De belangrijkste daarvan waren het al dan niet blokkeren van Skype-toegang en de aankondiging door een aantal aanbieders dat zij voor diensten als WhatsApp voortaan vergoedingen in rekening wilden gaan brengen. Dergelijke veranderingen waren ingegeven door het feit dat gebruikers steeds minder gebruikmaakten van klassieke telefonie en sms-berichten.

De ACM is belast met het toezicht op de naleving van de netneutraliteitsbepaling en heeft zich onder meer bezig gehouden met het blokkeren van diensten door aanbieders en het koppelen van internettoegang aan (gratis) diensten.

<sup>25</sup> Het principe dat internetverkeer niet geblokkeerd of vertraagd mag worden. Zie over netneutraliteit onder meer: N.A.N.M. van Eijk, P. Nooren & A. Leurdijk, 'Net neutrality and the value chain for video', *Info*, 2012, afl. 6, p. 45-58.

<sup>26</sup> Richtlijn 2002/21/EG.



### 13.11 Informatiediensten/'Over The Top'-diensten

In de telecommunicatieregulering wordt wel gewerkt met een 'drielagen'-model. In de onderste laag zit het fysieke netwerk. Daaroverheen worden de telecommunicatiediensten geleverd. Dit zijn diensten als telefonie, internettoegang, verspreiding van radio- en televisiediensten, fax, sms, enz. In de derde laag bevinden zich de communicatiediensten. Dit zijn de diensten die betrekking hebben op de inhoud, zoals het telefoongesprek, de inhoud van een sms bericht, de radio- of televisiedienst.

Een ander veelgebruikt begrip betreft de zogenaamde 'Over The Top'-diensten, afgekort OTT-diensten. Hieronder worden met name diensten geschaard die over het internet worden aangeboden, zoals streaming van audio en video, maar ook spraakdiensten zoals Skype of WhatsApp en 'internet-email' zoals Gmail en Hotmail. Diensten als sociale netwerken vallen eveneens onder de OTT-noemer.

Traditioneel houdt het telecommunicatierecht zich alleen bezig met de eerste twee lagen. Inhoudgerelateerde diensten vallen erbuiten. Daarmee is niet gezegd dat deze niet gereguleerd kunnen zijn, maar dat de regulering via andere wetgeving plaatsheeft. Zo is er regulering van e-commerce, zijn er algemene privacyregels van toepassing en kennen we al heel lang het fenomeen van mediaregulering (Mediawet). Door convergentie worden klassieke onderscheidingen echter steeds moeilijker hanteerbaar.<sup>28</sup> Via verschillende netwerken kunnen dezelfde diensten worden geleverd (televisie via het telefoonnet, spraaktelefonie via het kabeltelevisienetwerk), terwijl randapparatuur multifunctioneel is geworden (de tablet, de smartphone). Dit wordt meer en meer zichtbaar in de regulering, ofschoon die vaak nog probeert vast te houden aan traditionele onderscheidingen. In de telecommunicatieregulering zien we dat deze traditionele grenzen min of meer worden onderbroken wanneer het gaat om netneutraliteit of wanneer de vraag wordt gesteld waarom klassieke telefonie anders wordt behandeld dan Skype-telefoontjes.

Voor de Nederlandse consument zijn er ten minste vier voorbeelden te geven waar OTT-diensten in het kader van de telecommunicatieregulering een rol spelen.

In de eerste plaats is er het feit dat ten aanzien van bepaalde diensten er geen functionele benadering is. Dit is het meest zichtbaar bij de formulering van de zogenaamde universele dienst. Onder de universele dienst valt het voor eenieder tegen een betaalbare prijs op een bepaald kwaliteitsniveau beschikbaar zijn van de spraaktelefoniedienst. Traditioneel is die in Nederland opgedragen aan KPN (artikel 20.1 Tw). Deze spraaktelefoniedienst wordt alleen via de 'klassieke' weg aangeboden. Deze was eerst beperkt tot het vaste kopernetwerk, maar mag onder de nieuwere Europese regels ook draadloos worden aangeboden op een vaste locatie (let op: dit betekent niet dat de universele dienst via mobiele telefonie kan worden aangeboden). Internettelefonie, zoals Skype, kan dus niet gebruikt worden om te voldoen aan de juridische omschrijving van de universele dienst. Nu is er wel discussie mogelijk of Skype volledig vergelijkbaar is met klassieke telefonie, maar het behoeft geen betoog dat vanuit gebruikersperspectief een en ander steeds moeilijker uit te leggen is. Dat wordt alleen maar ingewikkelder wanneer het gaat om het verschil tussen 'technische' e-maildiensten (pop-mail) die wel onder de Telecommunicatiewet vallen en 'OTT'-e-maildiensten die erbuiten vallen (Gmail, Hotmail (nu Outlook.com)).

Al eerder is het netneutraliteitsvraagstuk beschreven. Het is duidelijk dat netneutraliteit zich afspeelt op de grenzen tussen het telecommunicatierecht en de regulering van inhoud. Het blokkeren van bepaalde internetdiensten (Skype, WhatsApp) is duidelijk ingegeven door de bedreiging die ze vormen voor klassieke telecommunicatiediensten. Netneutraliteitsregulering wil dit voorkomen.

Een derde casus betreft de regulering van informatiediensten. De ongebreidelde groei en het misbruik van betaalnummers heeft er in Nederland toe geleid dat het gebruik van dit soort informatiediensten in de Telecommunicatiewet is gereguleerd in de vorm van een zeer gedetailleerd systeem van tarieven (artikel 4.4 en 7.3a-d Tw, artikel 3.6a Bude en artikel 3.2-3.2g Rude). Tarieven worden gemaximeerd afhankelijk van de duur en aard van het gesprek, er dienen waarborgen tegen te hoge rekeningen te worden ingebouwd en bij misbruik kan de onderliggende aanbieder van netwerk/telecommunicatiediensten gehouden zijn de gebruiker te restitueren. Dit laatste hangt met name samen met het feit dat het in Nederland is toegestaan om de vergoedingen voor informatiediensten te laten lopen via de klassieke

---

<sup>27</sup> *Kamerstukken II* 2010/11, 32549, 37; *Stb.* 2011, 235 en 236, d.d. 4 juni 2012.

<sup>28</sup> E.J. Dommering & N.A.N.M. van Eijk, *Convergentie in regulering: Reflecties op elektronische communicatie*, publicatie van het Ministerie van Economische Zaken, 's-Gravenhage: maart 2010, [www.ivir.nl/publicaties/dommering/convergentie\\_in\\_regulering.pdf](http://www.ivir.nl/publicaties/dommering/convergentie_in_regulering.pdf).

telefoonrekening. Wel is er sinds enige tijd geregeld dat een dispuut over de rekening van de informatiedienst niet mag leiden tot het afsluiten van de onderliggende telecommunicatiediensten, zoals de telefoondienst (artikel 3.5a Bude en 3.5a Rude). Een bijzondere geschillencommissie (de Geschillencommissie Informatiedienstaanbieders) oordeelt over disputen tussen aanbieders en gebruikers. In artikel 3.4a Bude is bepaald dat de aanbieders van betaalnummers verplicht zijn zich bij de geschillencommissie aan te sluiten. De ACM dient erop toe te zien dat men zich ook daadwerkelijk heeft aangesloten.

Een vierde categorie betreft de programmadiensten. Nederland kent een lange historie voor wat betreft het reguleren van radio- en televisiediensten die via kabeltelevisienetwerken worden uitgezonden. Daarbij wordt voornamelijk gebruikgemaakt van de Mediawet. Deze bepaalt onder meer – in aansluiting op artikel 3 UD-richtlijn – dat door aanbieders van kabeltelevisienetwerken bepaalde radio- en televisieprogramma's moeten worden uitgezonden ('must-carry'). Oorspronkelijk leidde dit tot een verplichting om een zogenaamd basispakket te bieden bestaande uit 15 televisie- en 25 radio-programma's. Een representatieve programmaraad adviseerde over de samenstelling van dit pakket. Deze regeling is vervangen door een nieuwe die per 1 januari 2014 in werking is getreden.<sup>29</sup> De regels zijn meer technologieneutraal gemaakt en gelden niet alleen voor traditionele kabeltelevisienetwerken maar voor alle aanbieders van netwerken waarover radio- en televisieprogramma's worden aangeboden. Bij digitale verspreiding wordt het basispakket qua omvang uitgebreid tot 30 televisieprogramma's. Het is echter aan de aanbieder om te bepalen welke programma's in het pakket worden opgenomen. Overigens is het zowel bij analoge als digitale distributie zo dat de meeste aanbieders niet een basispakket, maar een zogenaamd standaardpakket aanbieden waarin meer programma's zijn opgenomen dan het basispakket. Of de regels inzake deze pakketregulering geheel conform de Europese kaders zijn, zal nog moeten blijken. In de wettelijke kaders zijn geen bijzondere bepalingen opgenomen met betrekking tot tariefregulering. In het verleden zijn wel pogingen ondernomen om 'kabeltarieven' in te kaderen, maar deze zijn grotendeels onsuccesvol gebleken. Dat geldt ook voor de tarieven die gemeenten in het kader van de verkoop van hun kabelnetten onderdeel maakten van de verkoopafspraken. Het Hof van Justitie heeft onlangs bepaald dat dergelijke afspraken niet passen binnen het Europese telecomkader.<sup>30</sup> Op grond van dit kader kunnen aangewezen nationale toezichthouders maatregelen – inclusief tariefmaatregelen – opleggen aan marktpartijen met een aanmerkelijke marktmacht. Naar de opvattingen van de ACM beschikken de kabelexploitanten in Nederland niet over een aanmerkelijke marktmacht.<sup>31</sup> Een en ander neemt niet weg dat voor wat betreft het aanbieden van programmadiensten, de positie van de consument/abonnee via de Telecommunicatiewet veelal gelijkgeschakeld is met die van de consument/abonnee inzake telecommunicatiediensten. Dit is onder meer zichtbaar in de bepalingen over contracten en geschilbeslechting. Eveneens op initiatief van de Tweede Kamer is een bepaling opgenomen die de mogelijkheid opent om aanbieders van netwerken te verplichten programma's ongewijzigd door te geven (dus inclusief teletekst, ondertiteling en eventuele interactieve toepassingen). Deze aanvulling is geïnspireerd geweest door de regels inzake netneutraliteit.<sup>32</sup>

### 13.12 Geschilbeslechting

Artikel 34 UD verplicht lidstaten zorg te dragen voor transparante, niet-discriminatoire, eenvoudige en goedkope buitengerechtigde procedures voor het behandelen van niet-beslechte geschillen die ontstaan tussen consumenten en aanbieders van openbare telecommunicatienetwerken en -diensten. Op zich is dit geen grote verandering ten opzichte van de al bestaande regulering, alleen het criterium 'niet-discriminatoire' is toegevoegd. De uitbreiding zit in het vervolg van de bepaling, dat lidstaten opdraagt te voorzien in maatregelen om ervoor te zorgen dat de desbetreffende procedures een eerlijke en vlotte beslechting van geschillen mogelijk maken. Ook kunnen lidstaten in gerechtvaardigde gevallen een regeling voor terugbetaling of schadevergoeding invoeren. Bovendien is uitbreiding mogelijk naar geschillen waar andere eindgebruikers bij betrokken zijn. Ten slotte is nog in de bepaling opgenomen dat op deze wijze de mogelijkheid moet worden geboden om op onpartijdige wijze geschillen bij te leggen, waarbij de consument niet het recht wordt ontnomen op juridische bescherming overeenkomstig de nationale wetgeving.

De uitbreiding van het artikel heeft niet geleid tot een aanpassing in de Telecommunicatiewet, die in artikel 12.1 Tw een algemene kaderregeling kent. Aanbieders van telefonie en andere aangewezen diensten (inclusief programmadiensten,

<sup>29</sup> Stb. 2013, 451 en 461.

<sup>30</sup> HvJ EU 7 november 2013, C-518/11 (*UPC/Gemeente Hilversum*).

<sup>31</sup> CBB 5 november 2012, ECLI:NL:CBB:2012:BY2135.

<sup>32</sup> *Kamerstukken II* 2012/13, 33426, 40.

waarmee op het aanbieden van radio- en televisieprogramma's wordt bedoeld) moeten zich aansluiten bij een erkende geschillencommissie. In artikel 12.1 lid 2 Tw is nog een bijzondere bepaling opgenomen inzake geschillen over nummergebruik door consumenten. Een en ander is nader uitgewerkt in het Bude. Daarin wordt de kring van aanbieders die verplicht zijn zich aan te sluiten uitgebreid met de aanbieders van semafoon-, telex- en carrierdiensten. Er zijn twee erkende geschillencommissies, als bedoeld in artikel 12.1 Tw, die beide werken onder de vlag van De Geschillencommissie. De Geschillencommissie Telecommunicatie houdt zich bezig met telefonie, de Geschillencommissie Informatiedienstaanbieders met nummergeschillen. Daarnaast zijn er nog twee andere geschillencommissies, eveneens onder de vlag van De Geschillencommissie, namelijk de Geschillencommissie Centrale Antenne Inrichtingen voor kabeltelevisiegeschillen en de Geschillencommissie Elektronische Communicatiediensten.

De Europese regels schrijven voor dat alle aanbieders van openbare telecommunicatienetwerken en -diensten voorzien in een onpartijdige buitengerechtelijke geschillenprocedure. Er zijn duidelijke discrepanties zichtbaar wanneer de partijen die zijn aangesloten bij de genoemde geschillencommissies worden vergeleken met de partijen die door de ACM, mede belast met het sectorspecifieke telecommunicatietoezicht, zijn geregistreerd. Partijen die wel zijn geregistreerd bij de ACM lijken niet te zijn aangesloten bij de geschillencommissies. Evenmin is getoetst of er wordt voldaan aan de oude (transparant, niet-discriminatoir, eenvoudig, goedkoop) en aan de nieuwe criteria (eerlijk en vlot) van artikel 34 UD. Ter illustratie: bij geen van de geschillencommissies is sprake van een eenvoudig toegankelijke lijst met aangesloten partijen, eerdere uitspraken zijn niet toegankelijk en de doorlooptijden kunnen niet worden bepaald.<sup>33, 34</sup> In dit verband kan nog worden gewezen op de uitspraak van het Europese Hof van Justitie in de Italiaanse *Alassini*-zaak<sup>35</sup> waarin diverse elementen aan de orde komen die ook terug zijn te vinden in artikel 34 UD. Het Hof oordeelde in deze zaak dat het gelijkwaardigheidsbeginsel, het doeltreffendheidsbeginsel en het beginsel van effectieve rechterlijke bescherming zich niet verzetten tegen een nationale regeling die voor geschillen vereist dat eerst een procedure voor buitengerechtelijke geschillenbeslechting wordt gevolgd (zoals in Italië het geval is). Deze procedure moet wel aan de voorwaarde voldoen dat zij niet tot een bindende beslissing voor de partijen leidt, geen wezenlijke vertraging voor het instellen van een beroep bij de rechter meebrengt, de verjaring van de betrokken rechten schorst en geen of zeer geringe kosten meebrengt voor de partijen, mits de elektronische weg niet de enige manier van toegang tot die procedure vormt en voorlopige maatregelen kunnen worden gelast in de uitzonderlijke gevallen waarin de spoedeisendheid van de situatie dit verlangt. Deze Italiaanse praktijk van een verplichte geschillenbeslechting alvorens naar de rechter kan worden gegaan, verschilt van de Nederlandse situatie. Echter, met de geschillenregelingen van hoofdstuk 12 Tw wordt mijns inziens beoogd ten minste een vergelijkbare vorm van rechtsbescherming te bieden.<sup>36</sup>

Ook van de mogelijkheid om de kring van addressanten uit te breiden is geen gebruik gemaakt. In het licht van het feit dat elders in de wet wel een dergelijke uitbreiding is gerealiseerd c.q. meerdere type gebruikers dezelfde rechten zijn toegekend, zou het voor de hand liggen om dit eveneens in de rechtsbescherming zichtbaar te maken. Evenmin kent de Telecommunicatiewet een bijzondere regeling met betrekking tot terugbetaling of schadevergoeding. Incidenten met continuïteit van de dienstverlening hebben de Minister van Economische Zaken er inmiddels wel toe bewogen om een compensatieregeling aan te kondigen.<sup>37</sup> Het betreft een minimumregeling waarbij afhankelijk van de duur van de storing een overeenkomstig deel van de abonnementsgelden moet worden gecompenseerd. Alleen consumenten kunnen aanspraak maken op de regels. Schadevergoeding is afhankelijk van afzonderlijke regelingen in bijvoorbeeld algemene voorwaarden, dan wel op basis van het algemene recht.

### 13.13 Slot

De positie van consumenten in het telecommunicatierecht is in de afgelopen jaren steeds verder gereguleerd. Waar

---

<sup>33</sup> Er kan alleen gezocht worden op bedrijfsnamen, over de uitspraken van de geschillencommissies zijn alleen metadata beschikbaar via het jaarverslag van de Stichting De Geschillencommissie, reglementen van de geschillencommissies bevatten geen nadere indicatie van de doorlooptijden en in jaarverslagen wordt niet gespecificeerd over doorlooptijden gerapporteerd. Het jaarverslag 2012 maakt melding van een gemiddelde behandeltime van 3,6 maanden (dit betreft alle activiteiten van de Stichting De Geschillencommissie).

<sup>34</sup> Het feit dat er geen algemene toegang tot of verantwoording is van de uitspraken van de geschillencommissies, is de reden waarom in deze bijdrage de uitspraken van de geschillencommissies niet worden besproken. Soms bereiken de auteur wel eens uitspraken, maar dat is onvoldoende om er op een verantwoorde wijze op in te gaan.

<sup>35</sup> HvJ EU 18 maart 2010, gevoegde zaken C-317/08, C-318/08, C-319/08 en C-320/08.

<sup>36</sup> Overigens is naast de bijzondere regeling in hoofdstuk 12 Tw ook de nieuwe Richtlijn ADR consumenten (*PbEU* 2013, L 165/63) van belang en als zodanig van toepassing.

<sup>37</sup> *Kamerstukken II* 2012/13, 24095, 347.

oorspronkelijk in de telecommunicatiesector het ontwikkelen van marktwerking voorop stond 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, maar in toenemende mate worden ook rechtspersonen onder de regels gebracht. Een andere interessante ontwikkeling is de verschuiving van zelf- of co-regulering naar strakkere co-regulering of 'volledige' regulering. Het toezicht op nummers is ondergebracht bij een wettelijk erkende onafhankelijke geschillencommissie in combinatie met nieuwe handhavingsbevoegdheden voor de ACM; een gereguleerd 'bel-me-niet'-register is in de plaats gekomen van het op zelfregulering gebaseerde infilter en de contractuele vrijheid bij internettoegang is ingeperkt en een regeling voor netneutraliteit geïntroduceerd. Met dit laatste zien we dat ook het internet en de via het internet beschikbare diensten steeds meer onderwerp worden van sectorspecifieke consumentenregulering.