

Hoofdstuk 16

Telecommunicatierecht

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

16.1 Literatuur¹

W.H. van Boom, 'Afwikkeling van een ongeldig telefoonabonnement', *Ars Aequi* 2016, afl. 5, p. 363-370 [Boom 2016]; N.A.N.M. van Eijk, 'De consument in het telecommunicatierecht: een update', *TvC* 2014, afl. 2, p. 77-84 [Van Eijk 2014]; 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 [Van Eijk 2003]; P.C. Knol & G.J. Zwenne (red.), *Telecommunicatierecht*, Deventer: Kluwer 2018 [Knol-Zwenne 2018]; M.B.M. Loos, 'De Wet-Van Dam en de stilzwijgende verlenging van lidmaatschappen en abonnementen', *TvC* 2011, afl. 6, p. 225-228 [Loos 2016]; *Mediaforum* 2012, afl. 7/8 (themanummer *Netneutraliteit*) [Mediaforum 2012]; *Network Neutrality and Transparency*, Tilburg: TILEC 2010 [Network Neutrality and Transparency 2010]; P.M. Waszink, 'Netneutraliteit: de discussies van gisteren, vandaag en morgen', *Tijdschrift voor Internetrecht* 2018, afl. 5/6, p. 200-208 [Waszink 2018]; Ilan Akker, Nico van Eijk, Kieja Janssen & Joost Poort, 'Toegang tot telecom', *IViR* 2019.

16.2 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 in belangrijke mate bepaald door het Europese recht. In een pakket richtlijnen en verordeningen worden de kaders aangegeven waarbinnen het nationale recht zich dient te begeven. Deze kaders, waarvan voor het consumentenperspectief de Universeledienstrichtlijn (UD-richtlijn)² de belangrijkste is, zijn meermalen aangepast. De meest recente aanpassing betreft de omzetting in 2018 naar het 'Europees wetboek voor elektronische communicatie' (EWEC), waarin de eerdere regels verder worden geoptimaliseerd en — ondanks een aantal belangrijke vernieuwingen — niet substantieel afwijken van wat al geldend recht is.³ Lidstaten hebben tot 21 december 2020 voor de omzetting in

* Nico van Eijk is hoogleraar Media- en Telecommunicatierecht aan het Instituut voor Informatierecht (IViR, Universiteit van Amsterdam).

1. In deze literatuurlijst zijn enige algemene publicaties vermeld alsmede bronnen die in dit hoofdstuk zijn gebruikt. De bewerking van dit hoofdstuk is afgesloten op 1 mei 2019.
2. Richtlijn 2002/22/EG van het Europese Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronische-communicatienetwerken en -diensten (Universeledienstrichtlijn), *PbEU* 2002, L 108 d.d. 24/4/2002. Laatste geconsolideerde versie: <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/PDF/?uri=CELEX:02009L0136-20091219&from=EN>.
3. Richtlijn 2018/1972/EU van het Europees Parlement en de Raad van 11 december 2018 tot vaststelling van het Europees wetboek voor elektronische communicatie (herschikking), *PbEU* 2018, L 321 d.d. 17/12/2018. Voor de Europese regulering tot 2020 zie: http://ec.europa.eu/competition/sectors/telecommunications/overview_en.html.

nationaal recht. Een daartoe strekkend wetsvoorstel was er nog niet bij het schrijven van dit hoofdstuk. Dit neemt niet weg dat bij gelegenheid verwezen zal worden naar relevante bepalingen uit het EWEC.

De meeste regels inzake de positie van consumenten zijn terug te vinden in hoofdstuk 7 van de Telecommunicatiewet ('Eindgebruikersbelangen'). Daarnaast is hoofdstuk 12 Tw van belang waarin de rechtsbescherming van consumenten wordt geregeld. Van beide hoofdstukken uit de Telecommunicatiewet worden de belangrijkste onderdelen besproken, maar een uitputtende behandeling is niet nagestreefd. Waar relevant komen in beperkte mate bepalingen uit andere delen van de wet aan de orde, zoals de regeling van de universele dienst die te vinden is in hoofdstuk 9 Tw. Voor aan persoonsgegevens gerelateerde vraagstukken wordt verwezen naar hoofdstuk 23 van dit handboek.

In veel opzichten is de Telecommunicatiewet een kaderwet en is nadere uitwerking terug te vinden in besluiten en regelingen. Voor de positie van de consument zijn het Besluit universele dienst en eindgebruikersbelangen (Bude) en de bijbehorende Regeling universele dienst en eindgebruikersbelangen (Rude) het meest relevant.⁴ Daarin worden onder meer zaken geregeld zoals de omvang van de universele dienst en de transparantie van diensten, tarieven en contractvoorwaarden.

16.3 Achtergronden

Herhaalde 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. Daar staat weer tegenover dat de huidige regels meer technologie-neutraal van aard zijn en zich richten 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). Inmiddels ligt het accent op de realisatie van snelle vaste en mobiele netwerken voor data (internet). Dat de consequenties van de toenemende convergentie tussen diensten en infrastructuur niet ongemerkt voorbij is gegaan, blijkt uit het feit dat de nieuwe regels in het EWEC ook bepaalde 'Over The Top'/OTT-diensten (d.w.z. diensten die via het internet worden geleverd, zoals bellen via Skype of WhatsApp en het afnemen van radio- en televisiediensten via het internet) onder de reikwijdte van de regulering laten vallen onder andere door het meer al-

4. Bude, *Stb.* 2004, 203; Rude, *Stcrt.* 2004, 92. Beide zijn sinds 2005 meerdere malen aangepast.

gemene begrip ‘interpersoonlijke communicatiedienst’ te introduceren. 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 ‘de-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 besloten waarom in de oorspronkelijke regulering niet te veel aandacht werd geschonken aan de positie van consumenten. Gaandeweg is meer en meer duidelijk geworden dat het ideaalbeeld bijstelling behoefde. De aanpassingen van het Europese Richtlijnenkader die eind 2009 in het *Publicatieblad van de EU* verschenen bevestigen definitief de groeiende aandacht voor de consument binnen de telecommunicatiesector en zijn ook weer zichtbaar in de laatste wijziging van 2018. De groeiende aandacht is niet alleen op Europees niveau zichtbaar, ook nationaal is deze verschuiving herkenbaar. Waar oorspronkelijk Nederland koos voor een strategie om de Europese regels zonder nadere toevoeging te implementeren, hebben zich sindsdien meerdere interventies voorgedaan die tot verdergaande regulering hebben geleid.

16.4 Adressanten

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 gaat om de verstrekking van algemene informatie door aanbieders van netwerken en diensten (art. 7.3 Tw, zie hierna). In meer specifieke gevallen wordt de term ‘(eind)gebruiker’ gehanteerd (art. 1.1n en 1.1o Tw). Het gaat daarbij om degene die bedrijfsmatig of particulier gebruikmaakt van telecommunicatie. Betreft het uitsluitend degene met wie een contractuele relatie bestaat maar waarbij het geen verschil maakt of het een zakelijke of particuliere gebruiker betreft, dan wordt gerefereerd aan de ‘abonnee’ (art. 1.1p Tw). Wordt uitsluitend gedoeld op natuurlijke personen, dan komt het consumentenbegrip in zicht. Consumenten zijn natuurlijke personen die gebruikmaken van of verzoeken om een openbare telecommunicatiedienst voor andere dan bedrijfs- of beroepsdoel-einden (art. 1.1q Tw). Door de beperking ‘voor andere dan bedrijfs- of beroepsdoel-einden’ blijft open hoe een situatie te adresseren van gemengd gebruik door natuurlijke personen. In toenemende mate wordt (kleinschalig) zakelijk gebruik qua bescherming gelijk geschakeld met de regels die gelden voor consumenten. Dit gebeurde in het verleden al met een deel van de regels inzake spam (art. 11.7 Tw), zie hierover hoofdstuk 23. Niet alleen particuliere maar ook zakelijke abonnees, dat wil zeggen alle gebruikers, kunnen de bescherming inroepen. 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. De in beleidsvoornemens en moties voorgestane gelijkschakeling is een onderwerp van permanente aandacht.⁵ Zo zijn de regels verduidelijkt inzake ‘slamming’, het ongewild wisselen van telecomaandbieder.⁶ De Tweede Kamer heeft in dit verband aangedrongen op een schriftelijkheidsvereiste bij de overgang van contracten.⁷ In het EWEC hebben in diverse bepalingen ‘eindgebruikers die micro-ondernemingen, kleine ondernemingen of organisaties zonder winstoogmerk zijn’ gelijke rechten als consumenten, tenzij daar nadrukkelijk van wordt afgeweken.

16.5 Informatieverplichtingen en transparantie

Hoofdstuk 7 van de Telecommunicatiewet start met de informatieverplichtingen die aanbieders hebben. Er wordt 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 alle telecommunicatienetwerken, inclusief aanbieders van programmadiensten (zoals de ‘kabelexploitanten’). Dit kunnen dezelfde partijen zijn (VodafoneZiggo en KPN bieden ook programmadiensten aan en doen dit veelal in de vorm van ‘triple play’-pakketten bestaande uit internet, televisie/radio en telefonie). 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 (zoals Tele2 of Simyo).

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, vergelijkingsites) 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.⁸

Het 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. Het huidige art. 20 UD-richtlijn ziet op de eerste categorie van informatie. Een toevoeging ten opzichte van een voorgaande versie is dat de elementen die in een contract ten minste moeten terugkomen in ‘heldere, begrijpelijke en gemakkelijk toegankelijke vorm’ worden gespecificeerd. Art. 21 UD-richtlijn geeft toezichthouders de bevoegdheid

5. *Kamerstukken II 2013/14, 26643 (24095), 319.*

6. *Kamerstukken II 2017/18, 26643, 542.*

7. *Kamerstukken II 2017/18, 24095, 429.*

8. *Network Neutrality and Transparency 2010.*

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 art. 21 lid 2 Tw. 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 kunnen dat doen. 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. Ook in art. 21 lid 3 Tw worden specifieke onderwerpen benoemd waarover aanbieders verplicht zijn om informatie te verstrekken. Zo moet onder meer informatie worden verstrekt over welke persoonsgegevens men al dan niet in een gids opgenomen wil zien. Nederland heeft art. 20 UD-richtlijn voornamelijk geïmplementeerd in art. 7.1 Tw, terwijl in art. 7.3 Tw de meer algemene informatieverstrekingen van art. 21 UD-richtlijn zijn opgenomen. Een en ander is verder uitgewerkt in het Bude/de Rude.

In het EWEC zijn de informatie- en transparantievereisten terug te vinden in de art. 102 t/m 104.⁹ Voor contracten komt er een door de Europese Commissie opgesteld model, waaraan in beginsel aanbieders moeten voldoen. Voor internettoegang gaat gelden dat gebruikers controle moeten hebben over hun verbruik en tijdig hierover geïnformeerd moeten worden. Ook kan bepaald worden dat bij gebruik boven een bepaald bedrag of volume toegang tijdelijk wordt verhinderd. Hiermee wordt beoogd om zogenaamde 'billshocks', onverwachte extreem hoge rekeningen, te voorkomen.¹⁰ Nadrukkelijk wordt bepaald dat er overigens sprake is van minimumharmonisatie en lidstaten vrij zijn om aanvullende maatregelen te nemen 'in het bijzonder om het hoofd te bieden aan nieuwe problemen die zich aandienen'. De genoemde bevoegdheid van toezichthouders om transparantie te bewerkstelligen is verder vergroot met de eis dat toezichthouders ervoor moeten zorgen dat eindgebruikers toegang hebben tot ten minste één onafhankelijke vergelijkingsstool. Gedetailleerd wordt aangegeven aan welke eisen een dergelijke tool moet voldoen. In art. 104 wordt de toezichthouders ook de bevoegdheid gegeven om kwaliteitseisen te stellen ten aanzien van de dienstverlening.

9. Er is bovendien een andere uitwerking in de bijlagen bij het EWEC (dit geldt ook voor een aantal andere onderwerpen die in dit hoofdstuk worden behandeld).
10. Via een afzonderlijke verordening gelden er al beperkende regels voor internationaal mobiel verkeer, maar deze hebben geen betrekking op nationaal verkeer en zijn tarieven binnen de Europese Unie gereguleerd (Verordening Roaming en Netneutraliteit, Verordening (EU) 2015/2120 van het Europees Parlement en de Raad van 25 november 2015 tot vaststelling van maatregelen betreffende open-internettoegang en tot wijziging van Richtlijn 2002/22/EG inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronische communicatienetwerken en -diensten en Verordening (EU) 531/2012 betreffende roaming op openbare mobielecommunicatienetwerken binnen de Unie, *PbEU* 2015, L 310 d.d. 26/11/2015). In Nederland is een gedragscode opgesteld (Transparantie Mobiel Dagebruik, kortweg TMD), die zich ook uitstrekt tot nationaal mobiel gebruik. Zie o.a.: *Kamerstukken II* 2014/15, 27879/24095, 52.

16.6 Contractduur, opzegging en beëindiging

Nederland kende al een aangepaste regeling met betrekking tot de contractduur en opzegbaarheid van telecommunicatiecontracten. Deze werden in een eerste fase – bij implementatie van de richtlijnen uit 2001/2002 – aangescherpt. Er bleek namelijk dat meer en meer consumentencontracten (met name voor mobiele telefonie) bepalingen bevatten die overeenkwamen met de toentertijd toegestane grenzen voor contractduur/automatische verlenging 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.¹¹ Hetzelfde gold voor overeenkomsten van bepaalde duur bij stilzwijgende verlenging of vernieuwing. Deze sectorspecifieke regels hebben er mede toe geleid dat uiteindelijk ook de regeling van abonnementen in het Burgerlijk Wetboek is aangepast.¹²

Art. 30 UD-richtlijn introduceert in lid 5 een maximale contractduur 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 minimumcontractduur van 12 maanden moeten lidstaten erop toezien dat de voorwaarden en procedures voor contractbeëindiging de overstap naar een andere aanbieder niet ontmoedigen. In de Telecommunicatiewet is art. 30 UD-richtlijn geïmplementeerd in art. 7.2a Tw. Dit artikel is in 2016 fors gewijzigd om de overstapdrempels voor het bedrijfsleven te verkleinen, mede door het artikel grotendeels van toepassing te laten zijn op eindgebruikers en niet alleen op consumenten.¹³ Eindgebruikers kunnen bij contracten van onbepaalde duur te allen tijde kosteloos opzeggen (lid 4). Aanbieders moeten overeenkomsten aanbieden met een duur van 12 maanden, de maximale duur voor consumenten is 24 maanden (lid 7a). Automatische verlenging of vernieuwing is bij een overeenkomst van bepaalde duur toegestaan, mits de abonnee de overeenkomst daarna te allen tijde kosteloos kan opzeggen. De opzegtermijn is dan maximaal één maand. Deze termijn geldt ook voor contracten van onbepaalde duur. Voor niet-consumenten mag de opzegtermijn ten hoogste drie maanden bedragen wanneer de abonnee en aanbieder dat nadrukkelijk zijn overeengekomen. Een duidelijk voorbeeld van het versterken van de positie van bedrijven en instellingen.¹⁴

Een amendement heeft voor de openbare telefoondienst nog een additionele verplichting ingevoerd voor wat betreft de aard van de aan te bieden contracten (art. 7.2a lid 7 Tw).¹⁵ 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

11. *Stb.* 2008, 525.

12. Initiatiefwetsvoorstel van het Kamerlid Van Dam (*Stb.* 2010, 789). Zie ook: Loos 2011.

13. *Kamerstukken II*, 34271; *Stb.* 2016, 218.

14. *Kamerstukken II* 2013/14, 24095, 357.

15. *Kamerstukken II* 2010/11, 32549, 32 (hier gaat het om het vierde lid van het artikel. Dit is later gewijzigd in het zevende lid).

gaan dat geen starttarief kent en per seconde afrekent. Bovendien moet het een vergelijkbaar tarief betreffen als gehanteerd wordt voor andere abonnementen.

Eveneens bij amendement is een bepaling geïntroduceerd die vergaande beperkingen oplegt aan het eenzijdig beëindigen van de toegang tot internet door aanbieders (art. 7.6a Tw).¹⁶ 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. In 2016 zijn daar nog twee criteria aan toegevoegd: (g) voor zover nodig in het kader van de integriteit en veiligheid en (h) voor zover het betreft de bescherming van medewerkers tegen het gedrag van de abonnee. Art. 7.6a Tw maakt het dus niet meer mogelijk dat een aanbieder eigen criteria hanteert voor beëindiging. Vroeger bevatten algemene voorwaarden bepalingen die eenzijdige beëindiging toelieten, bijvoorbeeld wanneer de gebruiker naar de opvatting van de aanbieder onoorbare zaken had 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/de Rude, maar deze zijn minder verstrekkend. Daar komt bij dat de internettoegangsdienst steeds moeilijker onderscheiden kan worden van andere diensten, zeker wanneer het gaat om het eerder genoemde OTT diensten.

De contractvrijheid tussen gebruikers en aanbieders is voor wat betreft het internet nog verder beperkt door art. 7.4a Tw, waarin 'netneutraliteit' is geregeld. Onder netneutraliteit wordt primair verstaan dat internetverkeer niet geblokkeerd of vertraagd mag worden vanwege de inhoud.¹⁷ Nadat in 2009 een eerste regulering op Europees niveau werd ingezet en vervolgens Nederland het eerste EU-land was dat met meer specifieke regulering kwam¹⁸, is het onderwerp in 2015 in een bijzondere Europese verordening geregeld.¹⁹ Aanbieders kunnen in beginsel alleen verkeer vertragen of blokkeren wanneer er sprake is van congestie. Beperkingen buiten het kader van de verordening via contracten zijn dus niet meer mogelijk.

Het nieuwe EWEC biedt in art. 105 een aantal interessante aanvullende invalshoeken. Het is een van de plekken waar eindgebruikers 'die micro-ondernemingen, kleine ondernemingen of organisaties zonder winstoogmerk zijn' met betrekking tot contracten dezelfde rechten krijgen als consumenten tenzij door hen nadrukkelijk met een afwijking is ingestemd. Dit reikt deels verder dan het bestaande Nederlandse regime. Bij automatische verlening moet de eindgebruiker tijdig

16. *Kamerstukken II 2010/11, 32549, 40.*

17. *Mediaforum 2012; Waszink 2018.*

18. *Stb. 2012, 235.*

19. *Verordening (EU) 2015/2120, zie noot 10.*

worden geïnformeerd en advies worden gegeven over de voordeligste tarieven met betrekking tot zijn diensten. Aanbieders moeten dit sowieso eens per jaar doen. Ook op dit punt gaan de nieuwe regels verder dan de huidige. Een selectie uit de overige vernieuwingen van art. 105 EWEC: bepaalde significante voortdurende of regelmatig voorkomende discrepantie tussen contractuele en werkelijke prestaties kan met zich meebrengen dat het contract kan worden opgezegd; bij opzegging mag geen andere vergoeding verschuldigd zijn dan die voor het in bezit houden van gesubsidieerde eindapparatuur en mocht de gebruiker eindapparatuur willen behouden dan mag de vergoeding niet hoger zijn dan de 'pro rata temporis'-waarde of de resterende servicevergoeding. De vraag is of hiermee alle situaties zijn ondervangen. De beëindiging van een overeenkomst met een aanbieder kan complex zijn, zeker wanneer er bij een mobiele dienst een 'gratis toestel' in het geding is. De jurisprudentie heeft bevestigd dat er niet zoiets bestaat als een 'gratis toestel' en er veelal sprake is van een kredietovereenkomst waaraan diverse wettelijke vereisten zijn verbonden.²⁰

16.7 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 heeft ervoor gezorgd 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 en de geschillencommissie bestaat niet meer. 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 de Autoriteit Consument en Markt (ACM), die in deze toeziet op de naleving van de Telecommunicatiewet, vergaande bevoegdheden gekregen om op te treden. Bij de toekenning van nummers kan de ACM 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-d Tw een bijzonder regime ingesteld op grond waarvan de ACM kan bewerkstelligen dat betalingen worden opgeschort en reeds betaalde vergoedingen worden gerestitueerd. De aanwijzing daartoe kan niet alleen worden opgelegd aan de nummergebruiker of nummerhouder, maar ook aan de partijen die voor de incasso zorgen (lees: de aanbieders van de onderliggende telefoondienst, zoals KPN, VodafoneZiggo of T-Mobile/Tele2). 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 was 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. Sindsdien heeft de ACM nog een aantal keren het instrument van terugbetaling ingezet met als resultaat dat er zich nauwelijks meer incidenten voordoen.

20. HR 12 februari 2016, ECLI:NL:HR:2016:236 (*Lindorff BV/Nazier*). Voor annotatie, zie Boom 2016.

Nummerregulering is verschillende keren aangepast inzake het gebruik van nummers 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 dienstenaanbieders 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. Een belangrijke doorbraak vond plaats toen het Europese Hof van Justitie in 2017 oordeelde dat er op basis van algemene consumentenrechtregels sowieso geen extra geld kan worden gevraagd voor het bellen naar helpdesks.²¹

Voorts biedt art. 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 de geleverde telecommunicatiedienst. Gebruikers kunnen voor wat de betaling van de rekening betreft een onderscheid maken tussen de ‘echte’ telecommunicatiedienst en diensten die voor de incasso meeliften op de rekening, zoals de beruchte 0900-nummers. Een telefoonaansluiting kan dus niet worden afgesloten wanneer er alleen een dispuut is over dit deel van de rekening. De uitwerking van deze beperking is terug te vinden in de 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 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. Naast een ministeriële regeling, heeft de ACM speciale beleidsregels voor nummerportabiliteit, waarin onder meer wordt ingegaan op de doorlooptijd en de te volgen procedure.²²

16.8 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.²³ De omvang van de universele dienst is geregeld in hoofdstuk 9 van de Telecommunicatiewet. Door de jaren heen is de omvang teruggebracht en in het Europese kader beperkt tot uitsluitend spraaktelefonie (en direct daaraan gelieerde voorzieningen zoals openbare telefoocellen en gidsinformatie). Deze beperking werd nodig geacht om te voorkomen dat bij uitbreiding van de universele dienst de kosten ervan mede op (concurrerende en nieuwe) aanbieders van openbare telecommunicatienetwerken en -diensten konden worden verhaald, bijvoorbeeld in de vorm van een universeledienstoffonds. 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

21. HvJ EU 2 maart 2017, C-568/15, ECLI:EU:C:2017:154 (*Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs Frankfurt am Main eV/Comtech GmbH*).

22. <https://www.acm.nl/nl/onderwerpen/telecommunicatie/telefoonnummers/telefoonnummers-gebruiken/nummerbehoud>.

23. Van Eijk 2003.

aanpassingen van de Europese regels uit 2009 zijn er aanvullende regels gekomen die universeledienstverplichtingen ten aanzien van mensen met beperkingen uitbreiden en versterken.²⁴ Ook kan de universele dienst worden beëindigd/teruggedeven. In Nederland heeft een en ander geleid tot het door KPN opzeggen van de verplichting tot het plaatsen van telefooncellen²⁵ en tot het beëindigen van de papieren telefoongids.²⁶ KPN is nog wel de aangewezen partij voor de verzorging van de universele dienst (art. 20.1 Tw).

De waarborgen van consumenten in het kader van de universele dienst en universeledienstachtige zijn terug te vinden in de nadere uitwerking van hoofdstuk 9 in het Bude en de Rude, maar ook in art. 7.4 en 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.

Met het EWEC treedt een belangrijke wijziging op. Op grond van art. 84 EWEC hebben consumenten voortaan recht op een universele dienst die bestaat uit ‘een beschikbare adequate breedband internettoegangsdienst’ en ‘spraakcommunicatiediensten’. Wat dit in concrete zin betekent moet gezien worden in het licht van de specifieke nationale omstandigheden. Daarmee wordt bedoeld op het feit dat er nog steeds grote verschillen zijn tussen de lidstaten en breedbandinternet verschillende gradaties kent. Voor wat betreft Nederland, heeft de Tweede Kamer in een motie aangegeven dat in 2023 iedereen zou moeten beschikken over een 100 Mbps-verbinding.²⁷ Dit is twee jaar eerder dan de Europese doelstelling.

16.9 Geschilbeslechting

De Europese regels schrijven al lang voor dat er voor consumentengeschillen een vorm van alternatieve geschilbeslechting moet zijn. In het nieuwe EWEC vervangt art. 25 het eerdere art. 34 UD-richtlijn. Het stelt dat lidstaten ervoor moeten zorgen dat de nationale regelgevende instantie of een andere bevoegde instantie dan wel ten minste één onafhankelijk orgaan met bewezen deskundigheid geschillen kan beslechten tussen consumenten en aanbieders. Deze geschilbeslechting mag door de lidstaten worden uitgebreid tot andere eindgebruikers dan consumenten, met name micro-ondernemingen en kleine ondernemingen.

De vertaling van de oude verplichting onder art. 34 UD-richtlijn is terug te vinden in art. 12.1 Tw, dat slechts een summier algemene kaderregeling kent. Aanbieders van telefonie en andere aangewezen diensten (inclusief programmadiensten, waarmee op het aanbieden van radio- en televisieprogramma's wordt bedoeld) moeten zich aansluiten bij een erkende geschillencommissie. Een en ander is nader uitgewerkt in het Bude, waarin wordt bepaald dat ook semafoon-, telex- en carrierdiensten onder de strekken van art. 12.1 Tw vallen (overigens diensten die nauwelijks meer worden aangeboden). Er zijn twee erkende geschillencommissies, als

24. Akker e.a. 2009. Zie bijvoorbeeld ook: art. 111 EWEC.

25. *Kamerstukken II 2007/08*, 21693, 64.

26. *Kamerstukken II 2017/18*, 26643, 510.

27. *Kamerstukken II 2017/18*, 24095, 434.

bedoeld in art. 12.1 Tw, die beide werken onder de vlag van de Geschillencommissie Telecommunicatiediensten. Het domein van de Geschillencommissie Telecommunicatiediensten strekt zich uit tot 'internet, telefonie, digitale televisie of een alles-in-éénpakket'.²⁸ Grote partijen als KPN, VodafoneZiggo en T-Mobile zijn bij deze commissie aangesloten. De Geschillencommissie Centrale Antenne Inrichtingen voor kabeltelevisie gaat over geschillen waarbij een aantal kleinere marktpartijen betrokken zijn (d.w.z. de leden van belangenorganisatie NLConnect).²⁹

Het is de vraag of deze Nederlandse invulling voldoende tegemoetkomt aan de Europese vereisten. In ieder geval zal sluitend moeten worden vastgesteld dat alle consumentencontracten kunnen worden voorgelegd. Waar het gaat om het bieden van een 'snelle en kostenefficiënte manier' om rechten af te dwingen, kan onder meer nadere inspiratie worden ontleend aan de uitspraak van het Europees Hof van Justitie in de Italiaanse *Alassini*-zaak.³⁰ 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 deze 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 geschilbeslechting alvorens naar de rechter kan worden gegaan, verschilt van de Nederlandse situatie. Echter, het is aannemelijk dat een geschillenregeling op grond van de Telecommunicatiewet ten minste een vergelijkbare vorm van rechtsbescherming behoort te bieden.³¹

Naast de geschillenregeling in hoofdstuk 12 Tw, voorziet art. 7.1a Tw in een bijzondere regeling voor compensatie in het geval van uitval en storingen.³² Het betreft een regeling uit 2017 op grond waarvan de minister nader kan bepalen wat onder uitval/storingen moet worden verstaan en wat de minimumcompensatie is die aan de abonnee moet worden geboden. Ramspoed zoals aanslagen en oorlog valt buiten de regeling. In art. 3.15 van de Rude wordt aangegeven dat een storing ten minste 12 uur moet duren en de vergoeding per 24 uur één dertigste van de maandkosten bedraagt met een minimum van € 1 per dag. De aanbieder mag een hogere compensatie geven en hij kan ook – met instemming van de abonnee – in natura compenseren.

28. <https://www.degeschillencommissie.nl/over-ons/commissies/telecommunicatiediensten/>.

29. <https://www.degeschillencommissie.nl/over-ons/commissies/centrale-antenne-inrichtingen/>.

30. HvJ EU 18 maart 2010, C-317/08, C-318/08, C-319/08 en C-320/08.

31. Overigens is naast de bijzondere regeling in hoofdstuk 12 Tw ook de nieuwe Richtlijn ADR consumenten 2013/11/EU (PbEU 2013, L 165/63) van belang en als zodanig van toepassing.

32. *Stb.* 2016, 218, *Kamerstukken II* 34271.

16.10 Slot

De positie van de consument in het telecommunicatierecht is – mede onder invloed van het Europese recht – in de afgelopen jaren steeds verder gewaarborgd. 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 informatievoorziening en transparantie. Niet alleen natuurlijke personen genieten bescherming, maar in toenemende mate worden rechtspersonen onder de regels voor consumenten gebracht. In het nieuwe Europees wetboek voor elektronische communicatie (EWEC), dat in 2020 geïmplementeerd moet zijn, wordt in dit verband gesproken van extra bescherming voor ‘eindgebruikers die micro-ondernemingen, kleine ondernemingen of organisaties zonder winstoogmerk zijn’. Dit zal de vele Nederlandse zzp-ers deugd doen. Stonden in het verleden traditionele diensten als telefonie centraal, in het nieuwe Europese kader is het accent verschoven naar de internettoegangsdienst, die bovendien onderdeel is geworden van het universele dienstconcept.