

Ministerie van Economische Zaken
Directie Telecommarkt
Bezuidenhoutseweg 30
2594 AV –s'Gravenhage

CONTACTPERSOON Andrej Trifunovski
TELEFOON 06-480 11 906
DATUM 06/05/2014
BETREFT Consultatie Wijziging Telecommunicatiewet

Geachte heer, mevrouw,

Namens T-Mobile Netherlands B.V. (verder te noemen "T-Mobile") maken wij graag gebruik van de mogelijkheid om te reageren op het concept wetsvoorstel dat dient tot wijziging van de Telecommunicatiewet, welke wijziging tot doel heeft om de positie van de eindgebruikers verder te versterken.

In onze reactie op het consultatiedocument zullen wij nader ingaan op de aspecten van het wetsvoorstel die om wetstechnische redenen aanpassing behoeven en die op dusdanige wijze in de toelichting zijn opgeschreven dat zij daardoor vermoedelijk (onbedoeld) verstreckende gevolgen hebben voor de aanbieders, zowel juridisch als financieel en administratief. Wij zullen suggesties opnemen voor een aanpassing of aanvulling van de Memorie van Toelichting behorend bij het wetsvoorstel.

Wij beginnen met het geven van onze zienswijzen op de voor T-Mobile twee belangrijkste wijzigingen die in dit wetsvoorstel zijn opgenomen en welke mogelijk grote gevolgen hebben voor zowel T-Mobile als de telecombranche in het algemeen. Daarna zullen wij nog een aantal belangrijke punten bespreken, namelijk de transitievergunningen bij frequenties, internettoegang en Calling Line Identification.

1. Compensatie bij storingen (nieuw artikel 7.1 a Tw)

Naar aanleiding van de grootschalige storing in 2011 in de netwerkcentrale van Vodafone, is door de leden van de Tweede Kamer Van Dam en Braakhuis, een motie ingediend waarin verzocht werd om een wettelijke regeling voor compensatie bij onderbrekingen van de levering van elektronische communicatiediensten. Uw Ministerie heeft naar aanleiding van deze motie een wetsvoorstel ingediend waarin het recht wordt uitgewerkt op compensatie bij langdurige netwerkstoringen.

T-MOBILE NETHERLANDS BV

Adres: Waldorpstraat 60, 2521 CC Den Haag
Postadres: Postbus 16272, 2500 BG Den Haag
Telefoon: +31 (0)6 1409 5000 | Fax: +31 (0)6 1409 5024 | Internet: www.t-mobile.nl
Bank: Commerzbank Amsterdam 73.39.59.717 | KvK: Den Haag, 33265679

T-Mobile is geen tegenstander van een compensatieregeling

Het principe "compensatie bij een grote en langdurige netwerkstoring" wordt door T-Mobile an sich onderschreven. Ons uitgangspunt is immers ook dat onze abonnees 24/7 ons mobiele netwerk moeten kunnen gebruiken en mocht zich onverhoopt toch een grote en langdurige storing voordoen, dan begrijpen wij dat dit zeer vervelend is voor onze abonnees en daar willen we hen dan uiteraard in tegemoet komen voor het ongemak dat zij hierdoor hebben ervaren. T-Mobile zal alles in het werk stellen om deze storing zo snel mogelijk te verhelpen.

Het is dan ook niet onredelijk dat de abonnee gecompenseerd wordt in geval van een grote netwerkstoring waarbij hij of zij tijdelijk geen gebruik kon maken van de met de aanbieder overeengekomen diensten. Tegelijkertijd is in eerdere gesprekken met uw Ministerie reeds naar voren gekomen dat het niet eenvoudig is om voor de telecomsector een eenduidige compensatieregeling op te stellen die recht doet aan het geleden ongemak en recht doet aan algemene civielrechtelijke contractering(spraktijken). Het huidige wetsvoorstel en de bijbehorende Memorie van Toelichting reflecteren deze complexiteit als wij het geheel beschouwen.

T-Mobile heeft haar ernstige bedenkingen bij de wijze waarop de compensatieregeling is vastgelegd in het nieuwe artikel 7.1. a Tw en toegelicht wordt in de Memorie van Toelichting. Wij concluderen dat er diverse civielrechtelijke uitgangspunten over boord gezet lijken te zijn, althans weggeschreven zijn van dit principe in de Memorie van Toelichting.

Op grond van de wettelijke bepaling en in het bijzonder de Memorie van Toelichting bij het nieuwe artikel 7.1 a Tw zijn er een aantal punten die nadere aandacht behoeven. Dit zijn:

- Begrip eindgebruiker
- Overmachtsituatie bij stroomstoringen
- Omvang van de netwerkstoring
- Locatie storing vs. Locatie aanvrager
- E-mail
- Gratis diensten
- Gevolgschade
- Randapparatuur

Op elk van deze punten zullen wij hieronder nader ingaan.

Het oorspronkelijke uitgangspunt van uw Ministerie was een wettelijke bepaling te creëren met een verplicht minimumbeschermingsniveau voor de abonnee waarbij elke aanbieder verplicht zou worden tot het hebben van een compensatieregeling en hiervan ook melding zou maken in de algemene voorwaarden. Partijen zouden vrij zijn invulling te geven aan deze compensatieregeling zolang de compensatie met tweetal vaste componenten rekening houdt. *De duur van de storing en de hoogte van de abonnementskosten* waarbij een storing van langer dan 12 uur van rechtswege een verplichting tot compensatie met zich meebrengt en de bijbehorende vergoeding relateert aan de maandelijkse abonnementskosten. Deze vergoeding kan geschieden in de vorm van een financiële compensatie of op andere wijze (bijv toekenning extra data, bel- en sms tegoed of gratis gebruik maken van een of meerdere diensten gedurende een bepaalde periode).

Lid 1 van het voorgestelde artikel 7.1. a Tw verplicht de aanbieders van openbare elektronische communicatiediensten de *eindgebruikerte* compenseren in geval er sprake is van een onderbreking van de afgenomen openbare elektronische communicatiedienst als gevolg van een storing in het *netwerk*.

Lid 2 bepaalt dat de tegemoetkoming aan de eindgebruiker in compensatie evenredig moet zijn aan de duur en de omvang van de onderbreking. Wij begrijpen uit de Memorie van Toelichting dat u onder *evenredig* verstaat de verplichting van compensatie vanaf 12 uur en dat daaruit volgt dat de abonnee recht heeft op teruggave van 1/30 van zijn of haar abonnementskosten voor elke 12-24 uur dat de dienst niet geleverd kan worden.

Begrip eindgebruiker

Uit eerdere gesprekken over de compensatieregeling alsmede de toelichting bij het wetsvoorstel is beoogd om een compensatieregeling in het leven te roepen voor klanten met een abonnement. Zij betalen immers op grond van de overeenkomst die met de aanbieder is gesloten maandelijks een bedrag vooruit voor de te leveren diensten en krijgen deze dan op enig moment niet geleverd. Het is ook duidelijk dat prepaid klanten niet onder de reikwijdte van deze compensatieregeling vallen. Het bevreemdt T-Mobile dan ook dat in artikel 7.1 lid 1 een verplichting is opgenomen die aanbieders verplicht om “eindgebruikers” te compenseren. Het begrip eindgebruikers is zeer ruim en bevat ook gebruikers met wie geen overeenkomst is gesloten. Dit terwijl de gehele achtergrond uitademt dat het hier gaat om abonnees met wie een overeenkomst is gesloten voor de levering van diensten tegen een bepaalde vergoeding. Het hanteren van de term eindgebruiker zou derhalve compensatieverplichtingen in het leven roepen die niet beoogd zijn¹.

Het is daarom juister om hier het begrip abonnee te hanteren zoals gedefinieerd in artikel 1.1 sub p van de Telecommunicatiewet. Immers, alleen een abonnee kan aanspraak maken op een compensatievergoeding als beoogd in de voorgestelde regeling. T-Mobile verzoekt uw Ministerie met klem om de wettekst hierop aan te passen.

Overmachtsituatie

De Memorie van Toelichting gaat ervan uit dat een uitval van het netwerk (uitgezonderd overmachtsituaties zoals natuurrampen en oorlogen) meestal te wijten is aan bijvoorbeeld stroomstoringen, menselijke fouten, computerproblemen, etc. De netwerkuitvallen zijn inderdaad vaak te wijten aan generieke stroomstoringen. De elektriciteitsnetwerken worden in Nederland beheerd door de elektriciteitsnetbeheerders. Een storing in hun elektriciteitsnetwerk heeft meestal onmiddellijk gevolgen voor het netwerk van T-Mobile. Voor T-Mobile is het onmogelijk de storing in eigen netwerk, veroorzaakt door een stroomstoring in de elektriciteitsnetten te verhalen op de elektriciteitsnetbeheerders. De elektriciteitsnetbeheerders hebben hun aansprakelijkheid betreffende stroomstoringen uitgesloten².

De Memorie van Toelichting gaat ervan uit dat de aanbieder in geval van een stroomstoring (veroorzaakt door bijvoorbeeld een generieke stroomstoring of door graafwerkzaamheden) verplicht is om over te gaan tot compensatie terwijl daar helemaal niets aan gedaan kan worden en volledig buiten de macht van de aanbieder ligt om er iets aan te doen. Het kan onsez inziens niet de bedoeling zijn van uw Ministerie om de aanbieders te

¹ Zie de compensatieregeling bij de elektriciteit- en gasstoringen. De “aangeslotene” (d.w.z. de contractant op wiens naam de aansluit- en transportovereenkomst, i.e. de aansluiting staat) heeft recht op compensatie. Niet bijvoorbeeld de huurder / de bewoner van het pand waarin de aansluiting zich bevindt.

² Een voorbeeld zijn de algemene voorwaarden voor zakelijke gebruikers van Liander (Stedin en Enexis hanteren soortgelijke voorwaarden). De netbeheerder is jegens de afnemers nimmer aansprakelijk (voor schade) ontstaan ten gevolge van onderbreking of beperking van het transport. Ook gebreken, defecten of storingen in de aansluitingen en/of andere bedrijfsmiddelen die door de netbeheerder worden beheerd kunnen niet worden toegerekend aan de netbeheerder, aldus art. 21 van de algemene voorwaarden.

laten betalen voor een tekortkoming die niet aan hen toegerekend noch verweten kan worden en dus deze voor eigen rekening en risico te laten komen.

Wij pleiten dan ook ten stelligste voor om de stroomstoringen in de netten van de elektriciteitsnetbeheerders die tot het uitvallen van ons eigen netwerk leiden, uit te zonderen van de compensatieverplichting, door een beroep voor de aanbieders mogelijk te maken op artikel 6:75 BW (overmacht).

Omvang van de netwerkstoring

In de Memorie van Toelichting wordt gesproken over *nationale, regionale, lokale netwerkstoring* en zelfs over netwerkstoringen in het *buitenland*. Hoewel deze niveaus in de Memorie van Toelichting niet nader worden gedefinieerd rust op alle vier niveaus de verplichting op de aanbieder om in geval van een netwerkstoring de abonnee te compenseren.

Begrippen “nationaal” en “regionaal” (mede in het licht van het uitvallen van de netwerkcentrale van Vodafone in 2011) zouden wij nog enigszins kunnen inkaderen. In zo'n uitzonderlijk geval is de impact voor de abonnees in een bepaalde regio groot, het treft een aanzienlijk aantal abonnees én er is daadwerkelijk sprake van een uitval van een netwerk of een gedeelte ervan. Het begrip “lokaal” is voor T-Mobile echter niet duidelijk. Betreft dit een straat of bijvoorbeeld een wijk? Of bedoelt uw Ministerie niet bijvoorbeeld een stad mee?

In het licht van de regeling betreffende “Regional Roaming” heeft uw Ministerie in de brief van 7 mei 2013³ de Kamer geïnformeerd over de wijze waarop de drie aanbieders (T-Mobile, Vodafone en KPN) het telefoon- en sms-verkeer van elkaar overnemen bij een grootschalige storing in het mobiele telefonienetwerk.

De afspraken die de drie aanbieders met elkaar hebben gemaakt voorzien in het tijdelijk overnemen van elkaars klanten voor spraak- en sms-verkeer. Deze afspraken nemen als uitgangspunt de situatie waarin meer dan *500.000 klanten* van een aanbieder zijn getroffen, het de verwachting is dat de storing langer dan drie dagen zal duren en het een *specifieke regio* betreft. Het genoemde aantal van 500.000 klanten is bepaald naar aanleiding van het gemiddelde bereik van de grote knooppunten in het netwerk.

Daarnaast heeft uw Ministerie tijdens de voorbereidingen op de inkadering van de compensatieregeling steeds de termen “storingen van enige omvang” en “grootschalige storingen”⁴ gehanteerd. T-Mobile begrijpt dan ook niet waarom lokale storingen ineens onderdeel van de compensatieregeling zijn geworden en voorziet uitvoeringsproblemen bij gebreke van een discussie.

Het dient een aanbeveling om tenminste met een aantal voorbeelden in de Memorie van Toelichting de aanbieders duidelijk te maken waar uw Ministerie aan denkt als zij het over “lokale storingen” heeft.

Ook merken wij hierbij op dat T-Mobile regelmatig onderhoud pleegt aan haar netwerk (net als alle andere aanbieders van openbare elektronische communicatiediensten). Dan kan er sprake zijn van een geplande, tijdelijke onderbreking van het netwerk. Dit betreft meestal een aantal straten of een gedeelte van een woonwijk waarbij de abonnees van tevoren over de onderhoudswerkzaamheden zijn geïnformeerd. De abonnees van deze openbare elektronische communicatiediensten zullen dan tijdelijk geen gebruik kunnen maken van de door hen afgenomen diensten. Onderhoud vindt meestal altijd plaats op gering, kleinschalig niveau waarbij de gevolgen voor de abonnees beperkt zijn en de werkzaamheden ruimschoots binnen 12 uur gereed zijn.

In uitzonderlijke gevallen moeten wij - om de kwaliteit en het functioneren van het netwerk veilig te stellen - snel in actie komen door op korte termijn onderhoud aan het netwerk te plegen. Incidenteel is het mogelijk dat de

³ Kamerstukken II 2012/2013, 24095, nr.342

⁴ Zie bijvoorbeeld Kamerstukken II 2012/2013, 24095, nr.345 en de Kamerbrief, d.d. 17 oktober 2013 inzake de Follow up consumentenzaken in de telecommunicatiemarkt (met kenmerk13175114)

werkzaamheden noodgedwongen langer dan 12 uur in beslag nemen. Het uitgangspunt is echter altijd dat de overlast voor onze klanten zoveel mogelijk beperkt wordt en de onderhoudswerkzaamheden zo snel mogelijk gereed zijn. Onze klanten informeren wij van te voren over de onderhoudswerkzaamheden.

Onzes inziens komen dan ook onderhoudswerkzaamheden niet in aanmerking voor een compensatieregeling.

T-Mobile gaat ervan uit dat onderbrekingen van haar netwerk ten behoeve van onderhoudswerkzaamheden, ook die (noodgedwongen) incidenteel langer dan 12 uur moeten duren, niet door uw Ministerie worden gezien als storingen in het netwerk en de aanbieders in zo'n situatie niet compensatieplichtig zijn.

Wij pleiten er voor om het begrip "netwerk" in de Memorie van Toelichting nader te onderbouwen. Wij gaan ervan uit dat uw Ministerie met de term "*het netwerk*" eigenlijk "*het (radio)netwerk in de zin van openbare elektronische communicatienetwerk*" bedoelt en alleen die specifieke onderdelen betreft waar de desbetreffende aanbieder controle over heeft en verantwoordelijkheid voor draagt.

Namelijk alleen voor die onderdelen waar T-Mobile controle over heeft kan zij voor worden aangesproken.

Om misverstanden te voorkomen bij de (verwachtingen van) abonnees, pleiten wij ten stelligste om onderhoudswerkzaamheden expliciet te vermelden als omstandigheid waarbij compensatievergoeding uitgezonderd is.

Op bladzijde 3 van uw Memorie van Toelichting schrijft u: "*Als een eindgebruiker bij een Nederlandse aanbieder een dienst heeft afgenomen voor bijvoorbeeld bellen of internetten in het buitenland, dan heeft de eindgebruiker ook recht op compensatie mocht die dienst niet beschikbaar zijn als gevolg van storing*".

De Memorie van Toelichting beschrijft niet wat wij onder "*in het buitenland*" moeten begrijpen.

Wordt met het "*in het buitenland*" bedoeld een storing in het netwerk van de aanbieder in Nederland, waardoor een abonnee in het buitenland geen gebruik kan maken van de door hem afgenomen diensten of wordt hiermee bedoeld een storing in een buitenlands netwerk, waardoor de Nederlandse abonnee in het desbetreffende land geen gebruik kan maken van de diensten?

Het zou T-Mobile zeer bevreemden dat indien er sprake is van een storing in het mobiele netwerk in Frankrijk of Duitsland waardoor ook de Franse respectievelijk Duitse abonnees geen gebruik kunnen maken van hun eigen netwerk zou resulteren in een compensatieverplichting aan de Nederlandse abonnees. In dat kader merken wij hierbij ten stelligste op dat T-Mobile machteloos staat in geval een storing in een buitenlands netwerk plaatsvindt. Er is dan sprake van buitengewone omstandigheden waar wij geen invloed op hebben of kunnen hebben.

Wanneer wij bijvoorbeeld naar de compensatieregeling kijken bij de elektriciteits- en gasnetbeheerders, dan zien wij ook dat wanneer het uitval een gevolg is van een storing in de Nederlandse netten er alleen recht op compensatie ontstaat. Het zou dan ook zeer bezwarend en in strijd met de rechtszekerheid zijn wanneer de NorNed met zijn 590 km lengte zou uitvallen (door een netstoring in Noorwegen) er opeens de verplichting zou ontstaan voor de Nederlandse netbeheerders om de getroffen aangeslotenen te compenseren.

Een storing van het buitenlandse netwerk zou naar de mening van TMNL als overmacht dienen te worden gekwalificeerd.

Anders wordt het wanneer de storing zich voordoet in het eigen netwerk en dit gevolgen heeft voor onze abonnees die op dat moment in het buitenland zijn. Immers, in dergelijke situaties kunnen de lokale gebruikers (van het desbetreffende land) nog steeds gebruik maken van hun eigen netwerk en ondervinden ook abonnees van onze collega operators (bijvoorbeeld KPN en Vodafone) geen overlast van de storing. Voor zover dergelijke storingen niet onder noemer overmacht vallen verzoeken wij uw Ministerie om de Memorie van Toelichting verder aan te scherpen.

Hierbij wijst T-Mobile er op dat roaming diensten primair “pay as you go”-gebruik betreft en niet binnen de maandelijkse bundel vallen. Met andere woorden, in de abonnementskosten van de abonnees zitten geen componenten voor gebruik in het buitenland en maakt dus roaming geen onderdeel uit van de Monthly Recurring Charge (de klant betaalt achteraf voor het gebruik van de diensten in het buitenland). Kortom, bij een storing met betrekking tot gebruik in het buitenland is er vaak geen sprake van vooruitbetaalde bedragen waarvoor geldt dat de dienst uiteindelijk (langdurig) niet geleverd kan worden.

T-Mobile verzoekt om de Memorie van Toelichting op dit punt op te helderen zodat duidelijk is dat deze gevallen (de diensten geleverd via “pay as you go”) niet binnen de scope van de compensatieregeling vallen.

T-Mobile biedt haar klanten ook de mogelijkheid om abonnementsdiensten te nemen zoals T-Mobile Grenzeloos (bellen en sms'en naar en vanuit het buitenland tegen gereduceerde tarieven) en Travel 'n Surf-passen voor het voordelig gebruik van internet in het buitenland.

Zoals bovengesteld, T-Mobile kan alleen maar verantwoording afleggen voor een storing in haar eigen netwerk, waar zij controle over heeft en geen sprake is van een overmachtsituatie. Wanneer het netwerk van T-Mobile door een storing wordt getroffen en ongemak veroorzaakt aan haar abonnees in het buitenland waardoor zij geen gebruik kunnen maken van de gecontracteerde diensten (zoals T-Mobile Grenzeloos en Travel 'n Surf), dan bestaat er inderdaad onzes inziens recht op compensatie. Ook zonder dat een wettelijke compensatieregeling nodig is, heeft T-Mobile altijd haar getroffen klanten (zowel binnenland als in het buitenland) gecompenseerd in gevallen dat het te wijten was aan een storing in het Nederlandse netwerk. Een recent voorbeeld betrof een grootschalige storing in de zomer van 2013⁵.

Derhalve pleit T-Mobile om de Memorie van Toelichting nader te concretiseren betreffende de storingen in het buitenland. Storingen in buitenlandse netwerken kunnen niet anders dan als overmachtsituaties worden gezien. Alleen in geval een storing in het eigen netwerk plaatsvindt (buiten overmachtsituaties) waardoor onze abonnees geen gebruik kunnen maken van de gecontracteerde diensten zoals Travel 'n Surf, kan T-Mobile aangesproken worden. De diensten buiten de bundel zouden niet in aanmerking moeten komen voor een compensatie nu roaming geen onderdeel uitmaakt van de Monthly Recurring Charge.

Locatie storing vs locatie abonnee

Zoals in uw Memorie van Toelichting op bladzijde 5 gesteld, zijn energie (en gas) homogene producten. Dit in tegenstelling tot de verschillende elektronische openbare communicatiediensten zoals telefonie en internet. Wanneer de elektriciteit uitvalt, dan kun je niet opeens televisie op gas kijken. De alternatieven voor telefonie of internet in geval van een netwerkstoring zijn er wel. Geen gebruik maken van sms sluit niet automatisch uit dat je ook niet kunt bellen. Van internet kun je ook gebruik maken via Wi-Fi in geval een storing in het 3G/4G-netwerk. Waar de Memorie van Toelichting aan voorbij gaat is dat de elektriciteit- en gasaansluiting een fysieke verbinding (lees: gebondenheid) is met de abonnee. In de telecom is juist “de ongebondenheid” het kernwoord. De aanvrager van de compensatievergoeding is niet met zijn aansluiting gebonden aan een vaste locatie maar kan zich overal vrij begeven. Gevolg hiervan is dat er een aantal punten niet door de Memorie van Toelichting zijn behandeld maar wel cruciaal zijn voor een efficiënte compensatieregeling.

Voor onze bedrijfsvoering en het inrichten van de IT-systemen voor de compensatieregeling is het noodzakelijk dat de compensatieregeling uitvoerbaar is en haar doel treft. De kosten voor het inrichten van de IT-systemen zodat de compensaties correct en op tijd uitbetaald kunnen worden aan de abonnees zijn aanzienlijk. De compensatieregeling dient helder en eenduidig te worden geïmplementeerd in de Telecommunicatiewet. Telecommunicatie is een samenstelling van allerlei heterogene diensten en producten waardoor een regeling zoals de compensatie zorgvuldig dient te gebeuren. Enerzijds dient het ongemak door de storing te compenseren

⁵ <http://www.nrc.nl/nieuws/2013/08/09/storing-t-mobile-in-buitenland-verholpen/>

aan de abonnee, anderzijds mag de aanbieder niet geconfronteerd worden met een “veelkoppig monster” dat niet redelijk is en alleen maar administratieve en financiële lasten met zich meebrengt.

Wij pleiten om deze redenen dan ook dat een compensatieverplichting alleen bestaat voor de abonnees wiens geregistreerde contractadres geraakt is door de storing en de gegevens matchen met de NAW-gegevens in het contract (ongeacht waar deze eindgebruiker zich op dat moment bevindt). Op deze wijze voorkom je dat er misbruik wordt gemaakt van deze regeling door de abonnee via het indienen van onterechte compensatieaanvragen nu voor T-Mobile en andere aanbieders niet de (juridische) mogelijkheid bestaat om de juistheid van een compensatieaanvraag buiten de woonplaats te controleren.

Als compensatie ook mogelijk is voor locaties buiten het contractadres, dan dienen ook in de door u voorgestelde regeling de abonnees te worden verplicht om te bewijzen dat hun aanvraag ook daadwerkelijk legitiem is, zodat er geen sprake kan zijn van fraude. De bewijslast dient te allen tijde bij de abonnee te liggen. Deze problematiek vindt niet alleen plaats in situaties wanneer de abonnee (buiten zijn contractadres) een verzoek indient voor een compensatie veroorzaakt door een storing op Nederlands grondgebied. Hoe weet je als aanbieder dat iemand in Frankrijk is geweest en stelt dat hij of zij recht hebben op een compensatievergoeding?

Email

Tevens willen wij u aandacht voor het volgende vragen. Op bladzijde 3 van de Memorie van Toelichting stelt u dat: *“Er is sprake van een storing als ten minste een van de volgende afgenomen diensten, internettoegang, vaste en mobiele telefonie, sms of e-mail, niet beschikbaar is”.*

E-mail is geen openbare elektronische communicatiedienst maar een dienst van de informatiemaatschappij. Het maakt daarbij niet uit of er sprake is van een eigen email dienst of een emaildienst van een derde zoals Gmail, Hotmail etc. In alle gevallen is er immers sprake van een informatiedienst waarbij gebruik gemaakt wordt van een e-mailserver.

Ter verduidelijking schrijft u een aantal zinnen verder: *“De verplichting tot compensatie is gericht op aanbieders van openbare elektronische communicatiediensten. Het kan voorkomen dat een zogenaamde dienst van de informatiemaatschappij (‘inhoudsdiensten’), zoals Whatsapp, Gmail, Facebook of Twitter, niet beschikbaar is. Dergelijke diensten zijn uitgezonderd van de verplichting tot compensatie, omdat deze diensten geen openbare elektronische communicatiediensten zijn. De wettelijke verplichting tot compensatie ziet ook niet op programmadiensten”.*

Concluderend kunnen wij stellen dat het gebruik van e-mail geen onderdeel uitmaakt van de compensatieregeling. Om geen misverstanden te voorkomen verzoeken wij u bij dezen om “e-mail” te schrappen uit de bovengenoemde zin van de Memorie van Toelichting.

Gratis diensten

Hiermee belanden wij bij een onderwerp dat niet behandeld wordt in uw Memorie van Toelichting. De voorgestelde compensatieregeling gaat ervan uit dat bij een storing langer dan 12 uur de abonnee recht heeft op 1/30 van de abonnementskosten. De praktische uitvoerbaarheid, zowel administratief als financieel wordt voor de aanbieders hierdoor heel ingewikkeld. In de Memorie van Toelichting wordt er geen rekening gehouden met de situatie dat de abonnee tijdens een storing gedeeltelijk gebruik kan maken van zijn geabonneerde openbare communicatiediensten. Tevens biedt T-Mobile tegenwoordig in haar abonnementen vaak de mogelijkheid van gratis sms'en en zelfs steeds meer gratis bellen. Gratis betekent in dit geval dat de abonnee helemaal niets hoeft te betalen voor de desbetreffende componenten van het abonnement.

Wij zouden graag uw Ministerie willen verzoeken in de Memorie van Toelichting haar zienswijze te geven voor de situaties waarbij geen sprake is van een volledige uitval van de diensten en dus de abonnee gedeeltelijk van zijn abonnement gebruik kon maken.

T-Mobile pleit voor dat alleen de betaalde abonnementscomponenten dienen te worden gecompenseerd. De gratis componenten in het abonnement van de abonnee zouden niet onder de compensatieverplichting moeten vallen. Tevens de diensten waarvan gebruik kon worden gemaakt tijdens de storing zouden niet onder de compensatieverplichting moeten vallen.

Gevolgschade

De compensatie is een tegemoetkoming voor het feit dat de diensten van de aanbieder door een storing in het netwerk tijdelijk niet beschikbaar zijn. In uw Memorie van Toelichting stelt u op bladzijde 4 dat: *“ Ter verduidelijking wordt opgemerkt dat als er wordt gecompenseerd op basis van deze wettelijke verplichting, de eindgebruiker ook schadevergoeding kan eisen als er daarnaast sprake is van aantoonbare schade (bijvoorbeeld gevolgschade) omdat de dienst tijdelijk niet beschikbaar is. Deze geleden schade is afhankelijk van de individuele schade. Ook bepalingen over aansprakelijkheid in de geldende voorwaarden van de desbetreffende aanbieder kunnen aan de orde zijn”*.

T-Mobile ziet de regeling als een tegemoetkoming voor de abonnee en als een prikkel voor de aanbieders om te investeren in snellere hersteltijden en hogere betrouwbaarheid zodat de kwaliteit van de netwerken gewaarborgd is en blijft. Een storing in het netwerk waardoor de dienst tijdelijk niet beschikbaar is brengt niet van rechtswege met zich mee dat naast de compensatievergoeding, aansprakelijkheid bestaat voor de aanbieder waardoor deze verplicht wordt om schade te vergoeden aan de aanvrager. De algemene voorwaarden van de aanbieder en de daarin vastgestelde aansprakelijkheidsclausules blijven gelden.

T-Mobile pleit voor om hiervoor in de Memorie Van Toelichting een verduidelijking op te nemen. De compensatie is een tegemoetkoming voor het tijdelijk niet gebruik kunnen maken van de diensten. De compensatie is geen schadevergoeding. Voor de schadevergoeding blijven de regels vastgesteld in de contracten en van toepassing zijnde algemene voorwaarden gelden. Suggestie wordt nu gewekt dat artikel 7.1 a Tw een nieuw en zwaarder regime voor de aanbieders in het leven roept dan huidige en gangbare civielrechtelijke bepalingen. Een dergelijk (juridisch) effect is door de voorgestelde compensatieregeling niet beoogd. Dit kan dan ook niet de bedoeling zijn en om die reden dient deze passage uit de MvT geschrapt te worden.

Randapparatuur

Ten aanzien van randapparatuur stelt de Memorie van Toelichting op pagina 4:

“Ook bepalingen over aansprakelijkheid in de geldende voorwaarden van de desbetreffende aanbieder kunnen aan de orde zijn. In dit kader wordt verder opgemerkt dat het voorkomt dat in de algemene voorwaarden de aansprakelijkheid van de aanbieder wordt uitgesloten in geval van niet functioneren van het randapparaat. De aanbieder kan dan echter wel zijn gehouden de gebruiker te vergoeden, indien de eindgebruiker het randapparaat heeft afgenomen bij de betreffende aanbieder”.

In dit onderdeel van de toelichting wordt uiteengezet onder welke omstandigheden een compensatieverplichting ontstaat in geval van een uitval van het netwerk. Het citaat zelf heeft daarentegen geen betrekking op het niet functioneren van het netwerk maar op het niet functioneren van een randapparaat. Het spreekt voor zich dat als het netwerk uitvalt dit ook gevolgen heeft voor (bepaalde) functies van het randapparaat. Zolang het netwerk het niet doet zal ook het randapparaat gedeeltelijk of volledig niet kunnen functioneren. In het licht van de toelichting op compensatie in geval van netwerkstoringen, begrijpen wij dan ook niet op welke gronden een compensatieverplichting zou kunnen ontstaan in geval van het niet functioneren van een randapparaat. Dit is immers een volledig ander onderwerp dat speelt op het niveau van de aanbieder en een individueel

eindgebruiker waarbij het contract (en dus de van toepassing zijnde algemene voorwaarden) lijdend is en waarvoor de algemene regels van garantie en conformiteit op deze kwestie van toepassing zijn.

Om verwarring te voorkomen tussen twee totaal verschillende onderwerpen pleiten wij dan ook om de bovengenoemde passage volledig te schrappen uit de Memorie van Toelichting.

2. Wegnemen overstapdrempels voor (klein-)zakelijke gebruikers (wijziging artikel 7.2 a Tw)

De verruiming van het artikel 7.2 a creëert de mogelijkheid voor de (klein-)zakelijke gebruikers het stilzwijgend verlengde contract maandelijks kosteloos op te zeggen. Daarnaast kan de (klein-)zakelijke gebruiker op grond van het voorstel - indien een dergelijke wens bij partijen bestaat - een afwijkende opzegtermijn met de aanbieder overeenkomen.

T-Mobile en de overige aanbieders bieden tegenwoordig aan de zakelijke gebruikers (net als aan de consumenten) veel mogelijkheden ten aanzien van abonnementen. De meeste contracten van zowel de consumenten als de zakelijke gebruikers worden bij T-Mobile tegenwoordig “op maat” samengesteld. De (klein-)zakelijke gebruikers zoals zzp'ers, eenmanszaken en vof's hebben bij T-Mobile de keuze om een consumentencontract te sluiten waardoor de consumentenvoorwaarden ook voor hen gelden (i.e. een opzegtermijn van één maand).

Indien (klein-)zakelijke gebruikers een contract hebben waarop de zakelijke algemene voorwaarden van toepassing zijn dan wordt op dit moment een opzegtermijn van drie maanden gehanteerd.

T-Mobile heeft er geen bezwaar tegen om de opzegtermijn standaard terug te verkorten tot één maand. Echter, T-Mobile betwijfelt of de voorgestelde regeling haar beoogde doel treft nu de (klein-)zakelijke gebruiker en de aanbieder de optie behouden om afwijkende afspraken en opzegtermijnen overeen te komen. Het gevaar door een dergelijke optie open te houden bestaat dat de aanbieders met een groot aandeel in de zakelijke markt “lock-in voorwaarden” in hun contracten zullen gebruiken. Hierdoor zullen de zakelijke gebruikers minder snel over kunnen stappen naar de andere aanbieders en wordt de vrije marktwerking tegengewerkt. T-Mobile vraagt nadrukkelijk uw aandacht voor het feit dat de Memorie van Toelichting de ruimte open laat voor de aanbieders met een groot aandeel aan zakelijke klanten om deze langer te binden door het vaststellen van contractuele “lock in” voorwaarden. Hierdoor zal het beoogde effect van de regeling teniet worden gedaan.

In de Memorie van Toelichting schrijft u: *“Het is geenszins de bedoeling dat kleinzakelijke gebruikers worden verplicht om gebruik te maken van deze mogelijkheid van een afwijkend contract. De regel is derhalve dat zakelijke gebruikers een contract dat stilzwijgend is verlengd maandelijks kosteloos kunnen opzeggen, tenzij zij **vrijwillig** anders zijn overeengekomen. Er mag in de gehanteerde algemene voorwaarden niet ten nadele van de zakelijke eindgebruiker worden afgeweken van deze regel. Een **afwijkende afspraak** dient dus via het **contract** te worden overeengekomen”.*

Onzes inziens kan het beoogde doel alleen slagen in geval de maandelijks opzegging “de standaard” is waar niet van afgeweken mag worden.

De voorgestelde regeling is op vrijwillige basis en zal dan ook eenvoudig door middel van contractuele afspraken van afgeweken kunnen worden. Derhalve zal de onderstaande stelling in uw Memorie van Toelichting (bladzijde 18) volgens T-Mobile geen effect sorteren:

“Een structureel effect voor aanbieders van elektronische communicatiediensten op de zakelijke markt is dat er een gelijk speelveld ontstaat ten aanzien van de contractuele voorwaarden rond stilzwijgende verlenging.

Daarnaast heeft deze wijziging positieve structurele bedrijfseffecten voor zakelijke eindgebruikers. Zij kunnen gemakkelijker wisselen van aanbieder en daarmee profiteren van een scherpere prijs- kwaliteit verhouding van de elektronische communicatiediensten die zij afnemen".

De wetswijziging voorziet daarnaast niet in een overgangsbepaling. Uit de Memorie van Toelichting wordt niet duidelijk of de voorgestelde regeling ook van toepassing zal zijn op bestaande contracten met (klein-)zakelijke gebruikers. Echter omdat u in uw Memorie van Toelichting ook het voorstel voor de Verordening van de Single Market Regulation (COM 2013 / 627) benoemt, waarin de bovengenoemde wijziging ook in is opgenomen, gaan wij ervan uit dat de aanpassing van het artikel *alleen* geldt voor nieuwe contracten en vernieuwingen van bestaande contracten die na de inwerkingtreding van onderhavig wetsvoorstel tot stand komen.

T-Mobile pleit voor een nadere concretisering van de Memorie van Toelichting. Wij stellen daarom voor een overgangsregeling te introduceren met betrekking tot de introductie van de maandelijkse opzegtermijn voor de (klein-)zakelijke gebruiker. Wij vragen ook uw aandacht voor het feit dat door de mogelijkheid open te laten om bij contract de opzegtermijnen en voorwaarden anders af te spreken, het beoogde doel van de regeling - namelijk de overstapdrempels voor de (klein-)zakelijke gebruikers wegnemen - niet gehaald zal worden.

3. A Transitievergunning (nieuw artikel 3.8a Tw)

Het voorgestelde artikel beoogt het introduceren van een transitievergunning aan zowel bestaande als nieuwe vergunninghouders bij het verdelen van de frequentieruimte. Het gaat hier om het gebruik van alle bij de transitie betrokken frequenties als vastgesteld in de transitieovereenkomst. Tijdens de transitieperiode is het voor partijen niet mogelijk om zich te beroepen op de rechten vastgesteld in hun oude of nieuwe vergunningen.

De frequenties en de vergunningen zijn voor T-Mobile en haar bedrijfsvoering van levensbelang. Derhalve is het buitengewoon belangrijk dat uw Ministerie de wijzigingen en toevoegingen in het frequentiebeleid secuur aanpast.

De voorgestelde looptijd van de transitievergunning is momenteel vastgesteld op één maand. In verband met technische vraagstukken en complicaties kan zo'n beperkte termijn overschreden worden. Lid 2 van artikel 3.8a Tw geeft de mogelijkheid voor een verlenging met nog één maand, in geval de continuïteit van de via de vergunde frequentieruimte in gevaar zou kunnen komen. Het is aan T-Mobile niet duidelijk wat hieronder dient te worden verstaan.

Ook niet duidelijk is of de transitieperiode van één maand meegenomen wordt bij het bepalen van de startdatum van een vergunning na herverdeling?

Bijvoorbeeld: De 2100 MHz / UMTS verloopt op 31 december 2016. Worden de nieuwe vergunningen dan uitgegeven op 1 februari 2016 (of uiterlijk 1 maart 2016 in geval van een verlenging van één maand)?

Volgens de Memorie van Toelichting zal de naleving van de transitievergunning en overeenkomst met bestuursrechtelijke middelen afgedwongen kunnen worden. Er zullen namens de Minister door het Agentschap Telecom dwingende aanwijzingen kunnen worden gegeven om de continuïteit van de dienstverlening niet in gevaar te brengen en om het proces naar behoren te laten verlopen bij de totstandkoming en de uitvoering van de transitieovereenkomst. De Memorie van Toelichting gaat hier niet verder op in behalve het noemen van bovenstaande mogelijkheid. De bevoegdheden van het Agentschap Telecom en de bestuursrechtelijke dwangmiddelen worden door het nieuwe artikel 3.8 a Tw verruimd. T-Mobile zou graag van uw Ministerie meer uitleg willen krijgen hoe deze zich met de bestaande instrumenten verhouden.

T-Mobile pleit dat de Memorie van Toelichting beter geconcretiseerd wordt zodat de aanbieders in het kader van dit belangrijke onderwerp meer duidelijkheid krijgen. De vastgestelde transitieperiode van één maand is onzes inziens niet voldoende onderbouwd. Kan deze niet beter door uw Ministerie worden vastgesteld na inventarisatie bij de frequentiehouders over de benodigde tijd, om voornoemde continuïteit van de dienstverlening niet in gevaar te laten komen?

Ook kan de transitie(vergunning) nodig zijn in geval van een herschikking van de frequenties bij een verlenging. Wij zouden graag dat uw Ministerie in de Memorie van Toelichting hiermee rekening houdt.

4. Beëindigen of opschorten leveren van internet (wijziging artikel 7.6 a Tw)

De aanpassing van artikel 7.6 a Tw creëert de mogelijkheid voor een aanbieder om in bijzondere gevallen de levering van een internettoegangsdienst op te schorten of te beëindigen. Deze gevallen zijn limitatief en worden door de aanpassing verruimd naar gevallen waarbij de aanbieder het noodzakelijk acht ter bescherming van de integriteit en de veiligheid van het netwerk of de dienst en het randapparatuur van de eindgebruiker.

T-Mobile onderschrijft de voorgestelde aanpassing van het artikel. Geen enkele aanbieder van een internettoegangsdienst zal haar klanten zomaar afsluiten of de dienst opschorten (het is in niemands belang) en wanneer dit wel geschiedt, dan zal dit ook alleen in het uiterste geval plaatsvinden, wanneer er geen andere mogelijkheden voorhanden zijn.

Wij willen graag uw Ministerie verzoeken om in de Memorie van Toelichting meer aandacht te besteden inzake het voorgestelde lid 3 van artikel 7.6 a Tw. Hierin wordt bepaald dat voorafgaand aan het nemen van een maatregel (het opschorten of blokkeren van de toegang) de aanbieder melding aan de betrokken eindgebruiker dient te doen, zodat deze de gelegenheid krijgt om de bedreiging weg te nemen.

In de Memorie van Toelichting wordt niet nader bepaald wat een melding behelst. T-Mobile acht het te billijken dat wanneer de eindgebruiker onmogelijk te traceren is (bijvoorbeeld via prepaid) en deze afgesloten wordt in geval de bescherming van de integriteit en de veiligheid van het netwerk / de dienst het noodzakelijk maakt, wij geen verplichting hebben "om koste wat het kost" een melding van de getroffen maatregel te doen aan de eindgebruiker.

Wij begrijpen dat in spoedgevallen, waarin snel actie ondernemen een vereiste is omwille van de veiligheid en de integriteit, de aanbieder achteraf (i.e. na het opschorten van de toegang) aan de eindgebruiker een melding dient te maken. Het probleem voor de aanbieder is dat er vanaf het moment van de intreding van de blokkade soms geen mogelijkheid meer bestaat om de eindgebruiker te contacteren.

T-Mobile pleit voor een nadere onderbouwing van de Memorie van Toelichting.

5. Calling Line Identification (nieuw artikel 11.10 a)

De voorgestelde regeling beoogt situaties te voorkomen waarin kwaadwillende (technische) faciliteiten gebruiken om een ander nummer dan het eigen nummer door te geven zodat het mogelijk wordt om zich eenvoudig onder een andere identiteit voor te doen, i.e. misbruik van te maken.

T-Mobile onderschrijft het belang van het voorgestelde artikel. Echter onzes inziens is de formulering (te) ruim. Zonder een concretisering komen ook activiteiten onder te vallen waar geen sprake is van "hinderlijke of kwaadwillige oproepen".

De voorgestelde formulering van 11.10 a Tw verhindert onzes inziens dat bedrijven bij uitgaand bellen een niet-geografische nummer / 0900-nummer hanteren waarop zij benaderd op willen worden. De Memorie van Toelichting maakt het niet duidelijk hoe hierover wordt gedacht.

Is het toegestaan om als bedrijf voor uitgaande gesprekken en sms-berichten het nummer te presenteren waarop eindgebruiker het bedrijf kan bereiken? De rol van de aanbieder van openbare elektronische communicatiediensten wordt in dezen onvoldoende toegelicht.

Tevens wordt er niet op nader ingegaan welke netwerkelementen onder de regeling komen te vallen als bijvoorbeeld de "Short Message Service" – centrale.

Wordt van T-Mobile bijvoorbeeld verwacht dat wij de juiste CLI doorgeven, i.e. een controle uitvoeren over de authenticiteit van het nummer van de "bellende" partij? Hieronder geven wij twee voorbeelden van mogelijke situaties:

Voorbeeld: Het kan namelijk zo zijn dat iemand een bepaald nummer in het buitenland belt en van daaruit zich voordoet als een ander. Voor T-Mobile is het dan lastig, tot wellicht onmogelijk om de authenticiteit van de CLI te valideren. Hetzelfde geldt voor de situatie dat de gebruiker zelf apparatuur heeft waarmee de CLI gemanipuleerd kan worden. Wordt er dan van T-Mobile verwacht dat wij deze calls stoppen? Op basis van welke informatie en welke wettelijke regeling zou zo iets moeten geschieden?

Voorbeeld: Wij bieden een vaste en een mobile geïntegreerde dienst aan, waarbij de klant zowel een vaste als een mobiele aansluiting heeft. Mag de klant dan wel geïdentificeerd worden aan de hand van het mobiele nummer ook al zou hij bellen vanaf de vaste aansluiting?

T-Mobile pleit voor een nadere onderbouwing van de Memorie van Toelichting. Wij zouden graag de bovenstaande voorbeelden beantwoord willen zien zodat T-Mobile een beter beeld van de rol van de aanbieder in dezen krijgt.

T-Mobile is dankbaar voor de mogelijkheid om te mogen reageren op het concept wetsvoorstel. Wij zullen het wetgevingstraject met veel belangstelling volgen. Gezien het belang en de verstrekkende gevolgen van de voorgestelde wijzigingen en de introductie van de nieuwe artikelen in de Telecommunicatiewet, is T-Mobile graag bereid haar zienswijzen mondeling nader toe te lichten. Wij zullen binnenkort contact opnemen met uw Ministerie om het concept wetsvoorstel nader te bespreken.

Met vriendelijke groet,

Andrej Trifunovski
Legal Counsel
Afdeling Regulatory Affairs
T-Mobile Netherlands B.V.
Waldorpstraat 60, 2521 CC Den Haag
Postbus 16272, 2500 BG Den Haag