



Advies Raad van State inzake het voorstel van wet tot wijziging van de Telecommunicatiewet ter uitvoering van de netneutraliteitsverordening

Nader Rapport

's-Gravenhage, 21 december 2015
Nr. WJZ / 15175913

Aan de Koning

Nader rapport inzake het voorstel van wet tot wijziging van de Telecommunicatiewet ter uitvoering van de netneutraliteitsverordening

Blijkens de mededeling van de Directeur van Uw kabinet van 10 november 2015, nr. 2015001968, machtigde Uwe Majesteit de Afdeling advisering van de Raad van State haar advies inzake het bovenvermelde voorstel van wet rechtstreeks aan mij te doen toekomen. Dit advies, gedateerd 3 december 2015, nr. W15.15.0390/IV, bied ik U hierbij aan.

De Afdeling geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat aandacht zal zijn geschonken aan het volgende. De Afdeling onderschrijft de noodzaak de bestaande netneutraliteitsbepalingen te laten vervallen, maar merkt op dat de toelichting geen aandacht besteedt aan de verschillen tussen het bestaande en het nieuwe regime en de gevolgen daarvan voor eindgebruikers en aanbieders. De Afdeling adviseert de toelichting op dit punt aan te vullen.

De toelichting is aangevuld met een vergelijking tussen de netneutraliteitsbepaling in het huidige artikel 7.4a van de Telecommunicatiewet en de regeling in de verordening die daarvoor in de plaats komt. Daarbij is wel van belang dat de ruimte van het kabinet om een verordening uit te leggen, beperkt is. De toelichting beschrijft het regime van de verordening daarom op hoofdlijnen.

Daarnaast maakt de Afdeling een redactionele opmerking over de inwerkingtredingsbepaling. Deze bepaling is daarop aangepast overeenkomstig het advies van de Afdeling.

Vanwege de spoedige datum van inwerkingtreding van de verordening is de Autoriteit Consument en Markt gevraagd om, bij wijze van uitzondering, gelijktijdig met de Raad van State een advies uit te brengen over de uitvoerbaarheid en handhaafbaarheid van het wetsvoorstel. Naar aanleiding van de opmerkingen van de Autoriteit Consument en Markt zijn bij gelegenheid van het nader rapport enkele aanpassingen in het wetsvoorstel aangebracht. Ten eerste is de voorgestelde wijziging van artikel 15.1, tweede lid, eerste volzin, zo geformuleerd dat de Autoriteit Consument en Markt niet alleen belast is met het toezicht op de roamingverordening en de netneutraliteitsverordening, maar ook op het krachtens deze verordeningen bepaalde. Ten tweede is een wijziging van de artikelen 7 en 11 van bijlage 2 bij de Algemene wet bestuursrecht toegevoegd, waarmee de rechtsgang tegen besluiten genomen op grond van de roamingverordening en de netneutraliteitsverordening wordt geregeld.

Tot slot is van de gelegenheid gebruik gemaakt om aan de voorgestelde wijziging van artikel 18.2a, waarin de Autoriteit Consument en Markt wordt aangewezen als nationale regelgevende instantie in de zin van de verordening, toe te voegen dat de minister van Economische Zaken de nationale regelgevende instantie is wanneer het gaat om het vaststellen van algemeen verbindende voorschriften ter uitvoering van de verordening. Hiermee wordt de sinds 2002 gekozen verdeling van taken die in de telecommunicatierichtlijnen aan nationale regelgevende instanties worden opgedragen, gecontinueerd. Om de minister van Economische Zaken in staat te stellen om in voorkomend geval algemeen verbindende voorschriften vast te stellen is tot slot in artikel 7.4a, tweede lid, een grondslag voorgesteld om bij of krachtens algemene maatregel van bestuur regels vast te kunnen stellen ter uitvoering van de netneutraliteitsverordening.

Ik moge U verzoeken het hierbij gevoegde gewijzigde voorstel van wet en de gewijzigde memorie van toelichting aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal te zenden.

*De Minister van Economische Zaken,
H.G.J. Kamp.*



Advies Raad van State

No. W15.15.0390/IV
's-Gravenhage, 3 december 2015

Aan de Koning

Bij Kabinetsmissive van 10 november 2015, no.2015001968, heeft Uwe Majesteit, op voordracht van de Minister van Economische Zaken, bij de Afdeling advisering van de Raad van State ter overweging aanhangig gemaakt het voorstel van wet tot wijziging van de Telecommunicatiewet ter uitvoering van de netneutraliteitsverordening, met memorie van toelichting.

Het wetsvoorstel voegt bepalingen toe aan de Telecommunicatiewet waarmee de nodige uitvoering wordt gegeven aan de artikelen met betrekking tot open internettoegang uit de zogenoemde netneutraliteitsverordening. Het wetsvoorstel is gelet op de in het ontwerp opgenomen toepassingsdatum (30 april 2016) met een verzoek om spoedbehandeling aan de Afdeling voorgelegd, nog voordat de verordening is vastgesteld. De ontwerp tekst die 1 oktober 2015 door de Raad van de Europese Unie is vastgesteld, is 27 oktober 2015 door het Europees Parlement aanvaard. De verordening is 26 november 2015 bekendgemaakt.¹

De Afdeling advisering van de Raad van State adviseert het voorstel naar de Kamer te zenden, maar heeft een opmerking over de toelichting bij een deel van het voorstel.

1. Verschillen met het bestaande regime

In artikel 7.4a van de Telecommunicatiewet zijn strikte waarborgen voor netneutraliteit neergelegd. Nu dit onderwerp uitputtend geregeld zal gaan worden in de netneutraliteitsverordening vervallen de desbetreffende bepalingen. Op een aantal belangrijke punten bestaan er echter inhoudelijke verschillen tussen het bestaande regime en het nieuwe. Zo ontbreekt het thans geldende duidelijke verbod op prijsdiscriminatie in de verordening, een aspect dat Nederland aanleiding gaf in de Raad tegen de verordening te stemmen. Anderzijds bevat de verordening ook nieuwe voorschriften zoals voor zogenoemde gespecialiseerde diensten.^{2, 3} Daarnaast wijken de opzet en de formulering van de bepalingen in de verordening in belangrijke mate af van de bepalingen die gaan vervallen.⁴

De Afdeling onderschrijft de noodzaak de bestaande bepalingen te laten vervallen, maar merkt op dat de toelichting geen aandacht besteedt aan de verschillen tussen het bestaande en het nieuwe regime en de gevolgen daarvan voor eindgebruikers en aanbieders. Het verplichte karakter van de voorgestelde wijziging doet er niet aan af dat weergave op hoofdlijnen van deze aspecten in de toelichting van belang is voor een goede behandeling van het wetsvoorstel en ter duiding van het geldende recht in de praktijk. Ook de gevolgen voor uitvoering en handhaving behoeven daarbij mogelijk aandacht.

De Afdeling adviseert de toelichting op dit punt aan te vullen.

¹ 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 van het Europees Parlement en de Raad inzake de universele dienst en gebruikersrechten met betrekking tot elektronische communicatienetwerken en -diensten en Verordening (EU) Nr. 531/2012 van het Europees Parlement en de Raad betreffende roaming op openbare mobiele communicatienetwerken binnen de Unie (PbEU L 310).

² Bij gespecialiseerde diensten gaat het om diensten die wel netwerkcapaciteit benutten maar niet voorzien in 'connectiviteit met vrijwel alle eindpunten van het internet' (art. 2 van de verordening) en dus geen internettoegangsdienst zijn. Het gaat dan om diensten als bijvoorbeeld telefoneren via internet (VOIP), bepaalde televisiediensten of voorzieningen voor gezondheidszorg op afstand. Het aanbieden van deze diensten wordt aan voorschriften onderworpen om vervanging van of nadelige invloed op open internettoegang tegen te gaan (artikel 3, vijfde lid, van de verordening).

³ Brief van de Minister van Economische Zaken van 9 november 2015 (Kamerstukken II 2015/16, 24 095, nr. 393).

⁴ Enkele voorbeelden:

art. 7.4a Telecommunicatiewet richt zich tot 'aanbieders van openbare elektronische communicatienetwerken waarover internettoegangsdiensten worden geleverd' en tot 'aanbieders van internettoegangsdiensten', de verordening richt zich voor wat betreft de belangrijkste voorschriften alleen op 'aanbieders van internettoegangsdiensten' (artikel 3, eerste tot en met vierde lid, en artikel 4).

Art. 7.4a, eerste lid, onder a, staat bepaalde verkeersmaatregelen toe om *gevolgen* van congestie te beperken mits *gelijke* soorten verkeer gelijk worden behandeld, artikel 3, derde lid, onder c, van de verordening laat ook maatregelen toe om 'nakende netwerkcongestie' te voorkomen op voorwaarde dat *gelijkwaardige* soorten verkeer gelijk worden behandeld. De verordening eist daarbij (anders dan de tekst van art. 7.4a.) bij maatregelen ter beperking van effecten van congestie expliciet dat deze van 'uitzonderlijke of tijdelijke' aard is.

Art. 7.4a, tweede lid, van de Telecommunicatiewet, ziet op een meldplicht in het belang van de eindgebruiker die in de verordening ontbreekt.



2. De Afdeling verwijst naar de bij dit advies behorende redactionele bijlage.

De Afdeling advisering van de Raad van State geeft U in overweging het voorstel van wet te zenden aan de Tweede Kamer der Staten-Generaal, nadat aan het vorenstaande aandacht zal zijn geschonken.

*De vice-president van de Raad van State,
J.P.H. Donner*



**Redactionele bijlage bij het advies van de Afdeling advisering van de Raad van State
betreffende no.W15.15.0390/IV**

- Met behulp van model E van Aanwijzing 180 van de Aanwijzingen voor de regelgeving bewerkstelligen dat inwerkingtreding vóór de toepassingsdatum van de verordening is uitgesloten en eventuele inwerkingtreding daarna gegarandeerd op de kortst mogelijke termijn plaatsvindt.



Tekst zoals toegezonden aan de afdeling advisering van de Raad van State: Wet tot wijziging van de Telecommunicatiewet ter uitvoering van de netneutraliteitsverordening

Wij Willem-Alexander, bij de gratie Gods, Koning der Nederlanden, Prins van Oranje-Nassau, enz. enz. enz.

Allen, die deze zullen zien of horen lezen, saluut! doen te weten:

Alzo Wij in overweging genomen hebben, dat het noodzakelijk is de Telecommunicatiewet te wijzigen in verband met de uitvoering van verordening nr. PM/2015 van het Europees Parlement en de Raad van PM 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) nr. 531/2012 betreffende roaming op openbare mobiele communicatienetwerken binnen de Unie (PbEU 2015, L PM);

Zo is het, dat Wij, de Afdeling advisering van de Raad van State gehoord, en met gemeen overleg der Staten-Generaal, hebben goedgevonden en verstaan, gelijk Wij goedvinden en verstaan bij deze:

ARTIKEL I

De Telecommunicatiewet wordt als volgt gewijzigd:

A

Aan artikel 1.1 wordt, onder vervanging van de punt aan het eind van onderdeel kkk door een puntkomma, toegevoegd:

III. *netneutraliteitsverordening*: op grond van artikel 114 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie vastgestelde verordening van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie betreffende open internettoegang.

B

Artikel 7.4a, eerste tot en met vierde lid, alsmede de aanduiding '5.' voor het vijfde lid, vervallen.

C

In artikel 15.1, tweede lid, wordt aan het eind van de eerste volzin ingevoegd: en de netneutraliteitsverordening.

D

In artikel 15.4, tweede lid, onderdeel a wordt na 'de roamingverordening' ingevoegd: of de netneutraliteitsverordening.

E

In artikel 18.2a en 18.22, tweede lid, wordt na 'de roamingverordening' ingevoegd: en de netneutraliteitsverordening.

ARTIKEL II

Deze wet treedt in werking met ingang van de dag na de datum van uitgifte van het Staatsblad waarin zij wordt geplaatst.

Lasten en bevelen dat deze in het Staatsblad zal worden geplaatst en dat alle ministeries, autoriteiten, colleges en ambtenaren die zulks aangaat, aan de nauwkeurige uitvoering de hand zullen houden.

De Minister van Economische Zaken,



MEMORIE VAN TOELICHTING

I. Algemeen deel

1. Aanleiding en inhoud wetsvoorstel

Op x x 2015 is de verordening 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) nr 531/2012 betreffende roaming op openbare mobilecommunicatienetwerken binnen de Unie vastgesteld. Deze verordening is van toepassing met ingang van 30 april 2016. De verordening bevat een regeling van open internettoegang, ofwel netneutraliteit, en brengt daarnaast wijzigingen aan in de roamingverordening (verordening 531/2012). In de toelichting en in artikel 1.1 van de wet wordt de verordening om die reden verder aangehaald als 'netneutraliteitsverordening'.

De aanpassing van de roamingverordening heeft geen gevolgen voor de Nederlandse wetgeving. Zo is Autoriteit Consument en Markt (ACM) op grond van artikel 15.1, tweede lid, van Telecommunicatiewet reeds belast met het toezicht op de naleving van de roamingverordening en is er geen samenloop met bepalingen uit de verordening. Ten aanzien van de bepalingen met betrekking tot het open internet uit de verordening ligt dit anders. Artikel 5 van de verordening draagt het toezicht en de handhaving op de netneutraliteitsbepalingen op aan de nationale regelgevende instantie. Het is aan de lidstaten te bepalen welk orgaan met deze taken wordt belast. In dit wetsvoorstel wordt daarvoor in artikel 15.1, tweede lid, van de Telecommunicatiewet ACM aangewezen. De keuze voor ACM ligt voor de hand. Immers ACM houdt op dit moment al toezicht op de huidige nationale regels met betrekking tot netneutraliteit.

Door de aanwijzing van ACM in artikel 15, tweede lid, van de Telecommunicatiewet en de in dit wetsvoorstel voorziene aanpassing van artikel 15.4 van de Telecommunicatiewet, beschikt ACM bij het toezicht en de handhaving van de bepalingen uit de netneutraliteitsverordening ook over de bevoegdheden uit hoofdstuk 15 van de Telecommunicatiewet. Dit betekent onder meer dat ACM bij overtreding van een bepaling uit de verordening een last onder dwangsom of een bestuurlijke boete kan opleggen. Ook kan ACM in het uiterste geval bij een herhaaldelijke overtreding van de verplichtingen uit de verordening een aanbieder verbieden zijn diensten nog langer aan te bieden. Hiermee wordt uitvoering gegeven aan artikel 6 van de netneutraliteitsverordening, waarin is bepaald dat lidstaten moeten voorzien in doeltreffende, evenredige en afschrikwekkende sancties bij inbreuken op de verplichtingen uit de verordening.

In artikel 4, vierde lid, van de verordening is bepaald dat bij elke voortdurende of regelmatig voorkomende significante discrepantie tussen de werkelijke prestaties van de internettoegangsdienst ten aanzien van snelheid of andere parameters voor de kwaliteit van de dienstverlening en de prestaties die de aanbieder in zijn contract heeft aangegeven als tekortkoming in de (civielrechtelijke) nakoming moet worden beschouwd, indien de betreffende feiten zijn vastgesteld door een door de nationale regelgevende instantie gecertificeerd toezichtsmechanisme. De aanwijzing van ACM in artikel 15.1, tweede lid, van de Telecommunicatiewet in combinatie met het zojuist genoemde artikel 4, vierde lid, van de verordening leidt er toe dat ACM bevoegd is om certificaten af te geven ten aanzien van methoden waarmee kan worden vastgesteld of de contractueel toegezegde waarden worden gerealiseerd.

Artikel 3 van de verordening bevat waarborgen voor een open internettoegang. Daarbij worden rechten toegekend aan de eindgebruikers en worden, net als in artikel 7.4a, eerste tot en met het vierde lid, van de Telecommunicatiewet, (uitputtende) regels gegeven die van toepassing zijn bij het afhandelen van internetverkeer door de aanbieders van internettoegangsdiensten. Nu dit onderwerp uitputtend is geregeld in de netneutraliteitsverordening dient artikel 7.4a, eerste tot en met het vierde lid, van de Telecommunicatiewet te vervallen. De enige bepaling die resteert van artikel 7.4a is het huidige vijfde lid. Deze bepaling is de omzetting van artikel 22, derde lid, van richtlijn 2002/22/EG (de Universeledienstrichtlijn) en maakt het mogelijk om bij of krachtens algemene maatregel van bestuur ter voorkoming van een achteruitgang van de dienstverlening en een belemmering of vertraging van het verkeer over openbare elektronische communicatienetwerken, nadere minimumvoorschriften inzake de kwaliteit van openbare elektronische communicatiediensten te stellen aan aanbieders van openbare elektronische communicatienetwerken.

2. Toets inzake bedrijfseffecten en administratieve lasten

Het wetsvoorstel brengt geen gevolgen voor de administratieve lasten met zich mee.



II. Artikelen

Artikel I, onderdeel A

In artikel 1.1 van de wet wordt de definitie van de netneutraliteitsverordening opgenomen. De verwijzing naar deze verordening is, net als bij de definitie van de roamingverordening, dynamisch. Hiermee wordt voorkomen dat de wet telkens moet worden gewijzigd in het geval de titel of het nummer van de verordening in de toekomst zou wijzigen.

Artikel I, onderdeel B

De eerste vier leden van artikel 7.4a van de wet komen te vervallen, omdat deze materie per 30 april 2016 door de verordening wordt geregeld. Het vijfde lid van artikel 7.4a blijft als enig lid over. Deze bepaling moet behouden worden, omdat het de implementatie vormt van artikel 22, derde lid, van de Universeledienstrichtlijn.

Artikel I, onderdeel C

Door de toevoeging van de netneutraliteitsverordening aan artikel 15.1, tweede lid, van de wet wordt ACM belast met het toezicht op de netneutraliteitsverordening. Op grond van artikel 12j van de Instellingswet Autoriteit Consument en Markt heeft ACM daarmee tevens de bevoegdheid bindende aanwijzingen te geven.

Artikel I, onderdeel D

Ter uitvoering van artikel 6 van de netneutraliteitsverordening wordt met de voorgestelde wijziging van artikel 15.4, tweede lid, bepaald dat ACM bij overtreding van de bij de netneutraliteitsverordening gestelde voorschriften een bestuurlijke boete kan opleggen van 450.000 euro of 10% van de omzet van de onderneming.

Artikel I, onderdeel E

Met de toevoeging van de netneutraliteitsverordening aan artikel 18.2a wordt ACM aangewezen als de nationale regelgevende autoriteit in de zin van de netneutraliteitsverordening. Uit de aanvulling van artikel 18.22, tweede lid, vloeit voort dat de minister in de Staatscourant mededeling doet van de titel, de vindplaats en de datum van inwerkingtreding van de netneutraliteitsverordening.

Artikel II

In afwijking van het beleid inzake vaste verandermomenten is de inwerkingtreding vastgesteld op de dag volgend op de dag van publicatie van het Staatsblad. Dit als gevolg van het feit dat het de implementatie van een bindende EU-rechtshandeling betreft waarbij spoedige inwerkingtreding vereist is.

De Minister van Economische Zaken,