



Beleidsregel van de Staatssecretaris van Economische Zaken en Klimaat van 20 juni 2018, nr. WJZ/18125110, inzake de toepassing door de Autoriteit Consument en Markt van artikel 4.10 van de Telecommunicatiewet (Beleidsregel nummerportabiliteit in verband met ongewenste overstap)

De Staatssecretaris van Economische Zaken en Klimaat,

Gelet op artikel 21, eerste lid, van de Kaderwet zelfstandige bestuursorganen en artikel 4.10 van de Telecommunicatiewet;

Besluit:

Artikel 1

In deze beleidsregel wordt verstaan onder:

abonnee: abonnee als bedoeld in artikel 1.1 van de Telecommunicatiewet;

Autoriteit Consument en Markt: Autoriteit Consument en Markt als genoemd in artikel 2, eerste lid, van de Instellingswet Autoriteit Consument en Markt;

latende aanbieder: aanbieder van een openbare elektronische communicatiedienst wiens overeenkomst met een abonnee wordt beëindigd;

openbare elektronische communicatiedienst: openbare elektronische communicatiedienst als bedoeld in artikel 1.1 van de Telecommunicatiewet;

overnemende aanbieder: aanbieder van een openbare elektronische communicatiedienst naar wie een abonnee overgaat.

Artikel 2

Bij de toepassing van artikel 4.10 van de Telecommunicatiewet houdt de Autoriteit Consument en Markt er rekening mee dat de rechtsgeldige beëindiging van de overeenkomst, bedoeld in het eerste lid, onderdeel a, van dat artikel, betekent dat de abonnee daadwerkelijk heeft ingestemd met de beëindiging.

Artikel 3

1. De Autoriteit Consument en Markt houdt er rekening mee dat gerede twijfel over de rechtsgeldige beëindiging van de overeenkomst kan meebrengen dat de latende aanbieder de overnemende aanbieder verzoekt om aan te tonen dat sprake is van een rechtsgeldige beëindiging van de overeenkomst, voordat hij gevolg geeft aan artikel 4.10, eerste lid, onderdeel a, van de Telecommunicatiewet.
2. Van gerede twijfel als bedoeld in het eerste lid is in ieder geval sprake als de latende aanbieder aangeeft dat hij:
 - a. een klacht van de abonnee heeft ontvangen, waarin de abonnee aangeeft dat hij niet heeft ingestemd met de beëindiging van de overeenkomst of dat hij daarmee heeft ingestemd naar aanleiding van een misleidende voorstelling van zaken door de overnemende aanbieder;
 - b. herhaaldelijk klachten van abonnees heeft ontvangen, waarin zij hebben aangegeven dat zij niet hebben ingestemd met de beëindiging van hun overeenkomst en de overstap naar de overnemende aanbieder, of dat zij daarmee hebben ingestemd naar aanleiding van een misleidende voorstelling van zaken door de overnemende aanbieder;
 - c. een opzegging van een overeenkomst voor bepaalde duur heeft ontvangen, die voor de abonnee kosten met zich zou brengen vanwege voortijdige beëindiging van die overeenkomst.
3. Van een misleidende voorstelling van zaken als bedoeld in het tweede lid is in ieder geval sprake in de gevallen, bedoeld in:
 - a. Afdeling 3A van Titel 3 van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek indien het een klacht van een consument betreft;
 - b. artikel 194 van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek indien het een klacht van een zakelijke abonnee betreft.



Artikel 4

Deze beleidsregel treedt in werking met ingang van de dag na de datum van uitgifte van de Staatscourant waarin zij wordt geplaatst.

Artikel 5

Deze beleidsregel wordt aangehaald als: Beleidsregel nummerportabiliteit in verband met ongewenste overstap.

Deze beleidsregel zal met de toelichting in de Staatscourant worden geplaatst.

's-Gravenhage, 20 juni 2018

*De Staatssecretaris van Economische Zaken en Klimaat,
M.C.G. Keijzer*



TOELICHTING

Aanleiding

Deze beleidsregel verduidelijkt de taakuitoefening van de Autoriteit Consument en Markt (ACM) wanneer zij op grond van artikel 15.1 van de Telecommunicatiewet toeziet op de naleving van de verplichting tot nummerportabiliteit. Artikel 4.10 van de Telecommunicatiewet regelt het recht op nummerportabiliteit (nummerbehoud), dat een abonnee van een openbare elektronische communicatiedienst heeft. Dit houdt in dat een aanbieder van een openbare elektronische communicatiedienst de abonnee de mogelijkheid dient te bieden om het telefoonnummer te blijven gebruiken bij de nieuwe aanbieder als het contract rechtsgeldig wordt beëindigd. In de praktijk regelt de nieuwe aanbieder (de overnemende aanbieder) namens de abonnee veelal de beëindiging van de overeenkomst en het verzoek tot nummerportabiliteit met de eerstgenoemde aanbieder (de latende aanbieder). Deze zogenoemde aanbiedergerichte overstap zorgt ervoor dat abonnees laagdrempelig van aanbieder kunnen wisselen, maar mag er uiteraard niet toe leiden dat een abonnee van aanbieder wisselt zonder hier daadwerkelijk mee te hebben ingestemd. De situatie dat sprake is van een overstap waarmee de abonnee niet heeft ingestemd wordt ook wel slammings of lijnkaping genoemd. Dit doet zich overwegend voor bij zakelijke abonnees die zogenoemde WLR-diensten¹ afnemen en is een hardnekkig probleem. De telecomsector heeft gepoogd dit met zelfregulering op te lossen. Dit is echter uiteindelijk een brug te ver gebleken. Daarom wordt met deze beleidsregel het wettelijk kader met betrekking tot nummerportabiliteit verduidelijkt om slammings tegen te gaan. Dit is toegezegd aan de Tweede Kamer, die diverse malen aandacht heeft gevraagd voor de aanhoudende klachten over slammings.² Ook bij een overstap tussen twee WLR-dienstaanbieders is in juridische zin sprake van nummerportabiliteit. De abonnee wisselt immers van aanbieder en neemt het telefoonnummer mee, ook al gaat het in praktische zin om een administratieve omzetting van de aansluiting op het KPN-kopernetwerk en het bijbehorende telefoonnummer naar de overnemende telecomaangebieder en worden de procedures voor nummerportabiliteit die worden gehanteerd binnen Vereniging COIN³ op een WLR-WLR overstap (nog) niet toegepast.⁴ Volledigheidshalve wordt opgemerkt dat deze beleidsregel ziet op alle openbare elektronische communicatiediensten waarbij de abonnee van aanbieder wisselt en het telefoonnummer meeneemt, ongeacht de onderliggende technologie. De beleidsregel ziet dus niet uitsluitend op nummerportabiliteit bij een WLR-WLR overstap, ook al zijn de problemen met ongewenste overstap die zich hierbij voordoen de directe aanleiding voor de beleidsregel.

Gerede twijfel over rechtsgeldige beëindiging

De latende aanbieder is wettelijk verplicht mee te werken aan een verzoek tot nummerportabiliteit, mits de overeenkomst met de latende aanbieder rechtsgeldig is beëindigd. Bij slammings is geen sprake van rechtsgeldige beëindiging. Deze beleidsregel verduidelijkt daarom dat de ACM er bij het toezicht op de verplichting nummerportabiliteit te bieden rekening mee houdt dat de wettelijke randvoorwaarde is dat er sprake moet zijn van een rechtsgeldige beëindiging van de overeenkomst met de latende aanbieder (artikel 2 van de beleidsregel). Bij een door de abonnee niet gewenste overstap naar de overnemende aanbieder is er geen sprake van een rechtsgeldige beëindiging van de overeenkomst met de latende aanbieder. Het kan hierbij gaan om slammings in enge en in ruime zin. Bij slammings in enge zin is er geen wilsuiking van de abonnee betreffende de overstap. Bij slammings in ruime zin is er wel een wilsuiking betreffende de overstap, maar deze is door misleiding tot stand gekomen. In beide gevallen is sprake van een onrechtmatige daad, volgens de Rechtbank Rotterdam.⁵ Slammings (in enge of in ruime zin) doet zich overwegend voor bij zakelijke abonnees. Bij consumenten doet zich dit in veel mindere mate voor, vanwege het schriftelijkheidsvereiste voor telefonische verkoop aan consumenten (artikel 230v lid 6 van Boek 6 van het Burgerlijk Wetboek – hierna: BW). Daarnaast geldt voor consumenten Afdeling 3A van Titel 3 van Boek 6 van het BW (Oneerlijke handelspraktijken). Voor zakelijke abonnees geldt Afdeling 4 (Misleidende en vergelijkende reclame) van Boek 6 van het BW. Op grond van artikel 6:194 BW is een overeenkomst die door misleiding tot stand is gekomen vernietigbaar. Daarbij wordt de bewijslast omgekeerd. Dit betekent dat op de overnemende telecomaangebieder de bewijslast rust met betrekking tot de juistheid of volledigheid van de informatie (artikel 6:195 BW). Hierbij wordt opgemerkt dat, indien de overeenkomst met de

¹ *Wholesale Line Rental*. Bij WLR neemt de abonnee de telefonie-aansluiting en het telefonieverkeer af bij een andere telecomaangebieder, via het netwerk van KPN.

² Kamerstukken 26 643 nrs. 434 en 457, 24 095 nrs. 404, 410 en 426 en Aanhangsnummer 1428.

³ www.coin.nl.

⁴ De COIN-procedures voor nummerportabiliteit worden wel toegepast op een WLR-overstap vanuit of naar het KPN-netwerk; par. 1.5 Annex 1 en par. 3.7 Annex 2 van het Referentie-aanbod voor de dienst wholesale line rental van KPN; <https://www.kpn-wholesale.com/nl/onze-producten/zakelijk-eindgebruikers/vaste-telefonie/w/wlr.aspx>.

⁵ Zie ook Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2017:7943.



overnemende aanbieder om een openbare elektronische communicatiedienst te leveren niet rechtsgeldig is wegens misleiding, de in dat kader door de abonnee verleende volmacht aan de overnemende aanbieder evenmin rechtsgeldig is. Deze volmacht betreft het beëindigen van het contract met de latende aanbieder en het verzoek tot nummerportabiliteit, door de overnemende aanbieder namens de abonnee. In de praktijk werken telecomaandbieders veelal met een gecombineerde wilsuïting voor enerzijds het aangaan van de overeenkomst om een openbare elektronische communicatiedienst te leveren en anderzijds de volmacht tot het beëindigen van het contract met de latende aanbieder en het verzoek tot nummerportabiliteit, door de overnemende aanbieder namens de abonnee.⁶ De volmacht is de bevoegdheid die een volmachtgever (in dit geval de abonnee) verleent aan de gevolmachtigde (de overnemende aanbieder), om in zijn naam rechtshandelingen te verrichten (het beëindigen van het contract met de latende aanbieder en het verzoek tot nummerportabiliteit), zoals genoemd in artikel 3:60 BW.

Deze beleidsregel verduidelijkt dat de ACM er bij haar toezicht op de nummerportabiliteitsverplichting rekening mee houdt dat er situaties kunnen zijn waarin er gereede twijfel is over de rechtsgeldige beëindiging van de overeenkomst en derhalve ook over het verzoek tot nummerportabiliteit (artikel 3 van de beleidsregel). Dit brengt met zich dat de latende aanbieder gevolg geeft aan de wettelijke verplichtingen omtrent nummerportabiliteit indien hij een hiertoe strekkend verzoek ontvangt, tenzij er gereede twijfel is over de rechtsgeldige beëindiging van de overeenkomst en derhalve ook over het verzoek tot nummerportabiliteit. Dan mag hij verlangen dat de overnemende aanbieder aantoont dat er sprake is van een rechtsgeldige wilsuïting van de abonnee, voordat hij gevolg geeft aan het verzoek tot nummerportabiliteit. Niet alleen is het gerechtvaardigd dat de onderliggende wilsuïting van de abonnee door de latende aanbieder wordt opgevraagd, ook mag bij gereede twijfel – veelal zal dit een klacht van de betreffende abonnee zijn (artikel 3, tweede lid, onderdeel a, van de beleidsregel), of structurele klachten van abonnees die zich voordoen bij een specifieke telecomaandbieder (artikel 3, tweede lid, onderdeel b, van de beleidsregel) – worden gevraagd aan te tonen dat bij de totstandkoming van deze wilsuïting geen sprake was van een misleidende omissie (artikel 6:194 leden 2 en 3 BW): het weglaten van essentiële informatie die een ondernemer nodig heeft om een geïnformeerd besluit over een transactie te nemen, ofwel het verborgen houden of op onduidelijke, onbegrijpelijke, dubbelzinnige wijze dan wel laat verstrekken of presenteren van essentiële informatie. Bij de beoordeling of sprake is van een misleidende omissie zijn de artikelen 6:193d lid 4 en 6:193e, onderdelen a tot en met d, BW van overeenkomstige toepassing.

Er mag in ieder geval geen onduidelijkheid zijn over de identiteit van de overnemende aanbieder, de door de overnemende aanbieder te verstrekken diensten⁷ en het feit dat de overeenkomst met de latende aanbieder zal worden beëindigd. De wilsuïting van de abonnee dient voor al deze zaken toereikend te zijn. Het Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden⁸ heeft in een geschil tussen twee telecomaandbieders over slamming geoordeeld dat de overnemende aanbieder geen onjuiste, misleidende en/of onvolledige mededelingen mag doen over de verhouding tussen de overnemende en de latende aanbieder en dat de overnemende aanbieder in de telefonische verkoopgesprekken met abonnees gebruik dient te maken van de woorden 'overnemen' of 'overstappen' en van 'eindigen/stopzetten van uw huidige abonnement' bij de latende aanbieder. Het Gerechtshof oordeelt daarbij ook dat de overnemende aanbieder in het telefonische verkoopgesprek uitdrukkelijk en concreet dient te vragen of zij spreekt met de persoon die (binnen de onderneming) bevoegd is om telefoniecontracten af te sluiten en een overstap alleen in gang mag worden gezet als zij daarop een bevestigend antwoord heeft gekregen of het gesprek is overgenomen door een persoon die deze vraag bevestigend heeft beantwoord en zij de instemming tot omzetting van die persoon heeft verkregen.

Vaak wordt in de praktijk alleen de opname (voice log) van de uiteindelijke wilsuïting aan het slot van het gesprek vastgelegd en onder voorwaarden op verzoek van de latende aanbieder overgelegd. De hieraan voorafgaande misleiding in het telefoongesprek blijkt hier veelal niet uit. Uit de jurisprudentie blijkt dat als er sprake is van een ongevraagde en onaangekondigde telefonische acquisitie, aan de totstandkoming of beëindiging van een overeenkomst hoge eisen worden gesteld. Die hoge eisen brengen met zich dat bij betwisting van de overeenkomst eventuele onduidelijkheden voor rekening en risico zijn van degene die zich van een dergelijke acquisitiemethode bedient. De rechtbank Limburg⁹ wijst er in dit kader op dat voor een door de telefonische acquisiteur vastgelegde voice log niet meer valt na te gaan of die weergave volledig en juist is, en of een bepaalde uitlating wel precies zo gedaan is of juist in een geheel andere context, als er delen van het gesprek verwijderd of op een

⁶ In par. 1 van Annex 2 van het Referentie-aanbod voor de dienst wholesale line rental van KPN wordt deze gecombineerde wilsuïting expliciet genoemd.

⁷ De wilsuïting dient in geval van een WLR-WLR overstap betrekking te hebben op zowel het belverkeer als de telefonie-aansluiting, aangezien het voor WLR-dienstverlening, in tegenstelling tot Carrier Pre-Select (CPS) diensten, niet mogelijk is om uitsluitend voor het belverkeer over te stappen naar een andere aanbieder; Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2016:3362.

⁸ ECLI:NL:GHARL:2017:10573.

⁹ ECLI:NL:RBLIM:2017:7884.



andere wijze gegroepeerd zijn. In het geval van telefonische acquisitie wordt de overeenkomst bij voorkeur achteraf bevestigd door de zakelijke abonnee met een (elektronische) handtekening. Zo valt volgens de rechtbank Assen¹⁰ niet in te zien waarom, als daadwerkelijk aansluitend aan een telefonische opdracht een schriftelijke bevestiging wordt gestuurd, niet wordt verzocht om (een afschrift van) die bevestiging ondertekend retour te zenden. Uit een aantal uitspraken van onder andere de rechtbank Breda, Groningen en Utrecht¹¹ blijkt voorts dat de geluidsopname en het transcript van een deel van het telefoongesprek onvoldoende zijn voor het oordeel dat er tussen partijen een bepaalde overeenkomst tot stand is gekomen. Volgens de rechtbank ligt het op de weg van de telefonische acquireur om in dat geval een dergelijk telefoongesprek in zijn geheel op te nemen om onduidelijkheden te voorkomen en de inhoud van deze overeenkomst schriftelijk te bevestigen. De rechtbank Rotterdam¹² wijst er op dat de voicelogs beperkt zijn tot het laatste gedeelte van het telefoongesprek, welk gedeelte (meestal) niet langer duurt dan tussen de 1 minuut en 1 minuut en 45 seconden, terwijl het gehele telefoongesprek soms wel 15 tot 20 minuten duurt. In het laatste gedeelte van het telefoongesprek wordt een aanzienlijke hoeveelheid gesproken tekst 'afgeraffeld.' De rechtbank concludeert dat indien sprake is van verschillende wilsuitingen in één telefoongesprek, waaronder uitlatingen die niet als een akkoord mogen worden begrepen maar als een wens om niets te veranderen, de vraag rijst hoeveel betekenis aan welke uiting moet worden gehecht. Gelet op het tijdsbestek waarin en de snelheid waarmee dit wordt gevraagd, de omstandigheid dat dit niet altijd even goed verstaanbaar is en de andersluidende uitlatingen eerder in het gesprek, moet ervan worden uitgegaan dat wilsovereenstemming ontbreekt, aldus de rechtbank.

Uit de bovengenoemde jurisprudentie blijkt dat eventuele onduidelijkheden over de vraag of een bepaalde overeenkomst tot stand is gekomen of is beëindigd dan voor rekening en risico zijn van degene die zich van een dergelijke acquisitiemethode bedient. Ook bij andere acquisitiemethoden (colportage, schriftelijke acquisitie) rust op de overnemende telecomaandbieder de bewijslast om bij gereede twijfel aan te tonen dat de abonnee juist en volledig is geïnformeerd en dat er geen sprake is van misleiding in de zin van artikel 6:194 BW. Gelet hierop kan de latende aanbieder, bij twijfel over de rechtsgeldige beëindiging van de overeenkomst, dan ook van de overnemende aanbieder verlangen dat die de rechtsgeldigheid aantoont en houdt de ACM hiermee rekening. Indien de zakelijke abonnee de overeenkomst niet achteraf heeft bevestigd met een (elektronische) handtekening, kan door de latende aanbieder als bewijs voor de rechtsgeldigheid van de contractbeëindiging bijvoorbeeld een bandopname van het volledige telefoongesprek worden gevraagd. Op de verwerking en verstrekking van die gegevens is de Wet bescherming persoonsgegevens van toepassing.¹³

Gerede twijfel bij structurele klachten over een telecomaandbieder (artikel 3, tweede lid, onderdeel b)

De situatie kan zich voordoen dat de abonnee zich pas bewust wordt van de ongewenste overstap, nadat deze is geëffectueerd en de abonnee dan pas een klacht indient. Bijvoorbeeld op het moment dat de abonnee de eerste factuur ontvangt van de overnemende aanbieder. Enerzijds dient deze situatie zo veel mogelijk te worden voorkomen. Anderzijds dient tegelijkertijd een soepel overstapproces tussen telecomaandbieder gewaarborgd te blijven en moeten er geen overstapdrempels worden opgeworpen, bijvoorbeeld doordat de latende aanbieder steeds wilsuitingen opvraagt bij de latende aanbieder als hiervoor geen noodzaak bestaat. Met andere woorden: uitgaan van een overstapprocedure op basis van vertrouwen waar dat mogelijk is, maar wel met goede waarborgen tegen een ongewenste overstap. Uitgangspunt hierbij zijn de in het BW neergelegde regels met betrekking tot volmacht (Boek 3, titel 3, artikelen 60 tot en met 79, van het BW), in het bijzonder de artikelen 3:70 en 3:71 BW.

Artikel 3:70 BW bepaalt dat de overnemende aanbieder jegens de latende aanbieder instaat voor het bestaan en de omvang van de volmacht, tenzij de latende aanbieder weet of behoort te begrijpen dat een toereikende volmacht ontbreekt of de overnemende aanbieder de inhoud van de volmacht volledig aan de latende aanbieder heeft medegedeeld. Op grond van artikel 3:71 BW heeft de latende aanbieder het recht om van de overnemende aanbieder bewijs van de volmacht te vragen. Als de latende aanbieder de overnemende aanbieder terstond om dit bewijs heeft gevraagd, en de overnemende aanbieder niet onverwijld, dat wil zeggen zonder vertraging, afdoende bewijs levert, kunnen de door de overnemende aanbieder afgelegde verklaringen door de latende aanbieder als ongeldig van de hand worden gewezen.

¹⁰ ECLI:NL:RBASS:2009:BL8844.

¹¹ ECLI:NL:RBBRE:2010:BM0015, ECLI:NL:RBGRO:2010:BM3691 en ECLI:NL:RBUUTR:2011:BR3335.

¹² ECLI:NL:RBROT:2017:7943.

¹³ <https://autoriteitpersoonsgegevens.nl/nl/onderwerpen/internet-telefoon-en-tv/internet-en-telecom?qa=opnemen&scrollto=1>.



De gevolgen van artikel 3:71 BW in geval van onvoldoende bewijsvoering door de gevolmachtigde gelden alleen als de wederpartij 'terstond', dat wil zeggen binnen zoveel tijd als redelijkerwijs nodig is nadat haar de verklaring van de gevolmachtigde heeft bereikt, om bewijs heeft gevraagd.¹⁴ Als de latende aanbieder hier niet terstond om heeft gevraagd, zou de overnemende aanbieder een verzoek om bewijs naast zich kunnen neerleggen. Ontstaat in een later stadium alsnog gerede twijfel aan de aanwezigheid van (toereikende) volmacht, dan moet de wederpartij zich tot de volmachtgever (de abonnee) wenden, die naar redelijkheid en billijkheid tot het verschaffen van duidelijkheid zal zijn gehouden.¹⁵ Aangezien het leed dan vaak al is geschied – de ongewenste overstap is al uitgevoerd – is het om dit te voorkomen gerechtvaardigd dat de latende aanbieder, voordat hij medewerking verleent aan een nummerportering, altijd eerst een bewijs van volmacht opvraagt bij de overnemende aanbieder, indien er bij een specifieke aanbieder sprake is van structurele klachten van abonnees over slamming, in enge dan wel ruime zin, en van stelselmatige misleidende omissies bij de totstandkoming van de wilsuïtingen.¹⁶

Dergelijke stelselmatige klachten die zich bij een specifieke telecomaangebieder voordoen zijn dan grond voor gerede twijfel of beëindiging van de overeenkomst met de latende aanbieder rechtsgeldig is. Het Gerechtshof Den Haag¹⁷ wijst er op dat in het geval van stelselmatige slamming waardoor een latende aanbieder abonnees op oneigenlijke wijze kwijtraakt, het belang van de latende aanbieder om ook zonder over een daaraan ten grondslag liggende individuele klacht van een eindgebruiker over wilsuïtingen te kunnen beschikken, zwaarder weegt dan een afspraak tussen telecomaanbieders om dit alleen te doen indien sprake is van een individuele klacht. Dit laat onverlet dat het opvragen van bewijs van volmacht achterwege kan blijven als er geen aanleiding is voor twijfel dat de overnemende aanbieder beschikt over een toereikende volmacht (zie ook artikel 3:70 BW). Het onnodig opvragen van wilsuïtingen werpt overstapdrempels op en geeft uitvoeringskosten die vermeden dienen te worden waar dit kan. De afspraken tussen telecomaanbieders die in voorbereiding zijn bij Vereniging COIN, waaronder een zogenoemde 'low trust' procedure, over de door de abonnee aan van de overnemende aanbieder verleende volmacht, geven een goede invulling aan het opvragen van wilsuïtingen waar nodig.¹⁸

Gerede twijfel bij afkoopsom overeenkomst bepaalde duur (artikel 3, tweede lid, onderdeel c)

Indien de overnemende aanbieder namens een abonnee verzoekt tot nummerportabiliteit, terwijl die abonnee een overeenkomst voor bepaalde duur heeft met de latende aanbieder waarvan de termijn nog niet is verstreken, kan de abonnee een afkoopsom verschuldigd zijn aan de latende aanbieder wegens voortijdige beëindiging van de overeenkomst. Een abonnee zal een dergelijke afkoopsom doorgaans willen vermijden en niet van aanbieder willen wisselen alvorens de termijn van het contract verstreken is, dan wel het contract stilzwijgend is verlengd en dus te allen tijde kosteloos opzegbaar is, met inachtneming van een eventuele opzegtermijn, op grond van artikel 7.2a van de Telecommunicatiewet.¹⁹ Indien de latende aanbieder wordt geconfronteerd met een voortijdige opzegging van de overeenkomst kan dit dan ook tot gerede twijfel leiden over de rechtsgeldige beëindiging van die overeenkomst (artikel 3, tweede lid, onderdeel c, van de beleidsregel). Een voortijdige beëindiging van de overeenkomst kan voor de abonnee immers tot kosten leiden. In de regel zal een abonnee dergelijke kosten juist willen vermijden en dan niet overgaan tot voortijdige beëindiging van de overeenkomst. Ook in een dergelijk geval kan de latende aanbieder dan van de overnemende aanbieder verlangen dat die aantoont dat sprake is van een rechtsgeldige beëindiging, voordat hij gevolg geeft aan artikel 4.10, eerste lid, onderdeel a, van de Telecommunicatiewet. Overigens hoeft niet in elke situatie van voortijdige beëindiging van een overeenkomst voor bepaalde duur sprake te zijn van een beëindiging zonder dat die door de abonnee is gewenst. Een abonnee kan namelijk ook gegronde redenen hebben om wel voortijdig het contract te willen beëindigen met behoud van het telefoonnummer en de hiermee eventueel gemoeide afkoopsom voor lief te nemen. In dat geval moet uit de wilsuïting van de abonnee blijken dat hij expliciet is geïnformeerd over een

¹⁴ Zie ook Gerechtshof Den Bosch, ECLI:NL:GHSHE:2016:1502 en ECLI:NL:GHSHE:2016:942; Rechtbank Noord-Holland, ECLI:NL:RBNHO:2015:6215; en Gerechtshof Amsterdam, ECLI:NL:GHAMS:2010:BP0651.

¹⁵ Groene Serie Vermogensrecht, artikel 71 Boek 3 BW, aant. 2; Tekst & Commentaar Burgerlijk Wetboek, commentaar artikel 3:71 BW.

¹⁶ Voorbeelden uit de jurisprudentie van dergelijke stelselmatige misleiding door een telecomaangebieder zijn: Gerechtshof Arnhem-Leeuwarden, ECLI:NL:GHARL:2017:10573; Rechtbank Rotterdam, ECLI:NL:RBROT:2017:7943; en Gerechtshof Den Haag, ECLI:NL:GHDHA:2016:3362.

¹⁷ Uitspraak van het Gerechtshof Den Haag van 24 mei 2007 (niet gepubliceerd), overweging 16.3.

¹⁸ Procesafspraken inzake machtiging aanbieder door abonnee voor aanbiedergerstuurde overstap (concept), Vereniging COIN, 24 mei 2017.

¹⁹ Op grond van artikel 7.2a van de Telecommunicatiewet is de in acht te nemen opzegtermijn in alle gevallen niet langer dan een maand. De abonnee niet zijnde een consument en de aanbieder kunnen, op uitdrukkelijk verzoek van die abonnee, een opzegtermijn van ten hoogste drie maanden overeenkomen.



afkoopsom en dat de abonnee expliciet ermee heeft ingestemd om de kosten van de afkoopsom te dragen. Hierbij wordt opgemerkt dat het verstrekken van onjuiste informatie door de overnemende aanbieder aan de abonnee over een eventuele afkoopsom die verschuldigd is aan de latende aanbieder of ontbreken van deze informatie in beginsel kwalificeert als een misleidende omissie als bedoeld in artikel 6:194 leden 2 en 3 BW.

Slamming in omgekeerde richting

De bewijslast bij gerede twijfel over de rechtsgeldigheid van de contractbeëindiging bij een aanbieder-gestuurde overstap mag er niet toe leiden dat een overstap en nummerportering die wél door de abonnee gewenst is, wordt ontmoedigd of gefrustreerd door de latende aanbieder. Overstappen moet zoals eerder is opgemerkt eenvoudig en laagdrempelig blijven. Naast het onnodig opvragen van wilsuitingen door de latende aanbieder waar eerder op in is gegaan, mag de latende aanbieder de abonnee uiteraard ook niet misleiden. Een door de abonnee niet gewilde overstap (slamming) is onwenselijk, maar het ontmoedigen van een door de abonnee gewilde overstap is evenmin wenselijk. Indien de overeenkomst met de latende aanbieder rechtsgeldig is beëindigd en de latende aanbieder de abonnee vervolgens met een misleidende voorstelling van zaken tracht terug te winnen, geldt artikel 3 van deze beleidsregel evenzeer. Indien bij een dergelijk verzoek tot nummerportabiliteit in omgekeerde richting sprake is van gerede twijfel, mag eveneens worden verlangd dat wordt aangetoond dat er sprake is van een rechtsgeldige wilsuiting van de abonnee om terug te keren naar de latende aanbieder (die dan dus de overnemende aanbieder is geworden) en dat bij de totstandkoming van deze wilsuiting geen sprake was van een misleidende omissie.

Een laagdrempelige procedure voor een onafhankelijk eindoordeel over de wilsuiting waar nodig kan bijdragen aan een soepel overstapproces tussen telecomaanhouders. Bij voorkeur wordt hierin zoveel mogelijk voorzien door de procedures van Vereniging COIN voor nummerportabiliteit. In aanvulling hierop kan bijvoorbeeld worden gedacht aan een onafhankelijke toetsingscommissie die de marktpartijen zelf inrichten.²⁰ Dit laat onverlet dat de ACM te allen tijde bevoegd is eventuele geschillen die ontstaan tussen telecomaanhouders over de naleving van wettelijke verplichtingen, zoals de verplichting tot nummerportabiliteit, te beslechten op grond van artikel 12.2 van de Telecommunicatiewet. Onderhavige beleidsregels zijn onverminderd van toepassing op dit artikel. Ook kunnen aanbiederders zich wenden tot de civiele rechter.

Tot slot wordt opgemerkt dat deze beleidsregel als complementair dient te worden gezien met de Beleidsregels Nummerportabiliteit 2008²¹ van de ACM, die onverminderd gelden.

Consultatie

Een ontwerp van deze beleidsregel is voor consultatie voorgelegd aan belanghebbenden. Op deze consultatie zijn in totaal zes reacties ontvangen van 11 telecomaanhouders: Belcentrale, KPN, MTTM, Pretium, VodafoneZiggo en een gezamenlijke reactie van Voiceworks, Nox Telecom, Dean Connect, OneXS, BLU Telecom en SpeakUp. In vier reacties worden kanttekeningen bij de ontwerpregel geplaatst en suggesties voor aanscherping gedaan. Twee respondenten zijn uitgesproken kritisch. De ene respondent vindt de beleidsregel te ingrijpend. De andere respondent vindt de beleidsregel juist ontoereikend.

Meerdere respondenten vragen aandacht voor gevallen waarin de overstap reeds is geëffectueerd voordat de abonnee een klacht indient, bijvoorbeeld omdat de abonnee pas bij de eerste factuur van de overnemende aanbieder de ongewenste overstap opmerkt, of de abonnee in eerste instantie alleen een klacht indient bij de overnemende aanbieder en de latende aanbieder hiervan niet op de hoogte is. Meerdere reacties noemen het feit dat in de zelfreguleringsafspraken voor WLR-diensten is afgesproken dat de latende aanbieder zich onthoudt van contact met de abonnee totdat de overstap is geëffectueerd. Zij vragen te verduidelijken dat er ook sprake kan zijn van gerede twijfel over de rechtsgeldige beëindiging van de overeenkomst, zonder dat sprake is van een ontvangen klacht van de betreffende abonnee, bijvoorbeeld indien er structureel klachten worden ontvangen over een specifieke aanbieder. Meerdere respondenten voeren ook relevante jurisprudentie aan. Een respondent wijst in dit kader op de afspraken die in voorbereiding zijn bij Vereniging COIN omtrent het opvragen van de volmacht van de abonnee aan de overnemende aanbieder, door de latende aanbieder. Een andere respondent wijst op de in het Burgerlijk Wetboek neergelegde regels met betrekking tot bewijs van volmacht, in het bijzonder artikel 3:71 BW over het terstond opvragen van

²⁰ Kamerstuk 26 643 nr. 457 en Aangangsnummer 1428.

²¹ Stcr. 2008, nr. 43 en 2013, nr. 7607.



bewijs van volmacht. Meerdere respondenten vragen ook aandacht voor het door de latende aanbieder frustreren van een door de abonnee wel gewenste overstap en het voorkomen van het onnodig opvragen van wilsuïtingen door de latende aanbieder.

Zowel artikel 3 als de toelichting van de beleidsregel is op deze punten aangepast en verduidelijkt. De situatie kan zich voordoen dat de abonnee zijn klacht neerlegt bij de overnemende aanbieder in plaats van bij de latende aanbieder.²² Indien een klacht bij de overnemende aanbieder niet binnen redelijke termijn tot een oplossing leidt, kan de abonnee zich uiteraard ook wenden tot de latende aanbieder. In de praktijk worden klachten vaak telefonisch ingediend. Een schriftelijke klacht van de abonnee heeft de voorkeur, omdat hiermee geen discussie kan ontstaan over de inhoud van de klacht en het moment van indienen ervan. Op de website van de ACM zijn voorbeeldbrieven beschikbaar die de abonnee hiervoor kan gebruiken.²³ Dit laat onverlet dat ook telefonische klachten correct dienen te worden afgehandeld.

Een respondent heeft aandacht gevraagd voor het feit dat er veel aanbieders van elektronische communicatiediensten actief zijn op de markt, die niet zijn geregistreerd bij de ACM. Dit zijn aanbieders die niet zelf beschikken over een elektronisch communicatienetwerk en hun diensten leveren aan de abonnee met behulp van een aanbieder van een elektronisch communicatienetwerk. Volgens deze respondent veroorzaken deze aanbieders klachten, doordat zij zich niet houden aan of onvoldoende bekend zijn met de regels in de Telecommunicatiewet en de procedures voor nummerportabiliteit die worden gehanteerd binnen Vereniging COIN. Ook partijen die niet de aanbieder van de elektronische communicatiedienst zijn maar namens deze overeenkomsten sluiten veroorzaken klachten. In reactie hierop wordt in de eerste plaats opgemerkt dat iedere aanbieder van een openbaar elektronisch communicatienetwerk of van een openbare elektronische communicatiedienst als bedoeld in artikel 1.1 van de Telecommunicatiewet op grond van artikel 2.1 van die wet daarvan mededeling dient te doen aan de ACM.²⁴ Het uitgangspunt hierbij is dat het een ieder vrij staat om elektronische communicatienetwerken of -diensten aan te bieden zonder voorafgaande toestemming.²⁵ Ook indien een aanbieder om wat voor reden dan ook nog niet is geregistreerd bij de ACM, laat dit onverlet dat iedere aanbieder gehouden is aan de wettelijke verplichtingen die gelden voor het aanbieden van openbare elektronische communicatiediensten, zoals het bieden van nummerportabiliteit, en geacht wordt deze verplichtingen te kennen en na te leven. Indien dit niet het geval is, kan de ACM hierop handhaven. Indien een bepaalde aanbieder om wat voor reden dan ook nog niet is geregistreerd bij de ACM, is alleen dit feit op zichzelf geen valide reden voor een andere aanbieder om een verzoek tot nummerportabiliteit, door die niet-geregistreerde aanbieder namens een abonnee, te weigeren. Ook is enkel het nog niet geregistreerd zijn geen grond voor gerede twijfel over de rechtsgeldigheid van de beëindiging van de overeenkomst.

Indien een aanbieder van een elektronische communicatiedienst een derde inschakelt en deze derde niet de aanbieder van de elektronische communicatiedienst is, dan geldt artikel 5 van de Beleidsregels Nummerportabiliteit 2008 van de ACM: aanbieders zijn verantwoordelijk voor de informatie aan en voor het gedrag van de personen en bedrijven die zij inschakelen voor het namens hen sluiten, wijzigen en beëindigen van contracten met eindgebruikers van de voor nummerbehoud aangewezen openbare elektronische communicatiediensten.

Hierbij wordt opgemerkt dat het aanbeveling verdient dat de partij die een overeenkomst sluit tot het leveren van een elektronische communicatiedienst met de abonnee herkenbaar en zichtbaar is in het technisch platform dat Vereniging COIN biedt voor de uitvoering van nummerporteringen, zodat transparant is voor de latende aanbieder wie de overnemende aanbieder is. Vooralsnog is dit niet altijd het geval en kan de dienstenaanbieder die de overeenkomst heeft met de abonnee niet zichtbaar zijn. De benodigde technische aanpassingen om dit te verbeteren kunnen door de telecomaandbieders die in Vereniging COIN samenwerken worden doorgevoerd.

Deze respondent heeft ook aandacht gevraagd voor het voorkomen van door de abonnee niet gewenste afkoopsommen indien het contract met de latende aanbieder voortijdig wordt beëindigd en onzorgvuldige of onjuiste informatieverstrekking hierover van de overnemende aanbieder aan de abonnee. Zowel artikel 3 als de toelichting van de beleidsregel is op dit punt aangevuld.

²² In de huidige zelfreguleringsafspraken voor WLR-diensten is het uitgangspunt dat de overnemende aanbieder het eerste aanspreekpunt is voor de abonnee en de latende aanbieder zich onthoudt van contact met de abonnee totdat de overstap is geëffectueerd. Totaalpakket maatregelen ter verbetering van het WLR-proces, 2007; <https://www.acm.nl/nl/publicaties/publicatie/9741/Afspraken-tussen-vaste-telefoonaanbieders-voor-het-overnemen-van-elkaars-klanten-WLR-proces>.

²³ <https://www.acm.nl/nl/onderwerpen/telecommunicatie/klachten-telecom/lijnkaping-bij-zakelijke-telefonieabonnementen>.

²⁴ <https://www.acm.nl/nl/onderwerpen/telecommunicatie/de-telecommarkt/registratie>

²⁵ Algemene rechten en verplichtingen van aanbieders worden niet opgenomen in individuele machtigingen of vergunningen, maar in wet- en regelgeving. Dit systeem heet in de terminologie van de Europese Machtigingsrichtlijn een systeem van de algemene machtiging; Kamerstuk 28 851 nr. 3, paragraaf 3.



Een respondent voert aan dat het ACM-advies over lijnkaping²⁶ niet goed onderbouwd is en onder andere een vertekend beeld geeft over de aantallen klachten, waardoor het ongeschikt is als basis voor een beleidsregel. Telefonische acquisitie wordt hierdoor ten onrechte in een kwaad daglicht gezet, stelt de respondent. Deze respondent voert ook aan dat in vele rechtszaken die zijn gevoerd nooit slamming door een rechter is vastgesteld. De respondent acht de beleidsregel in strijd met de Aanwijzingen voor de regelgeving, onder andere omdat de noodzaak voor een nieuwe regeling niet is aangetoond, zelfregulering geen echte kans heeft gekregen en de beleidsregel grote nadelige financiële en operationele gevolgen geeft. Deze respondent pleit voor een maximale contractduur van één maand bij telefonische acquisitie als oplossing.

In reactie hierop wordt opgemerkt dat het aantal klachten over slamming van gedupeerde abonnees bij het bedrijvenloket van de ACM – gemiddeld 16 per maand – relatief veel is op het totale aantal telecomgerelateerde klachten dat het ACM-bedrijvenloket ontvangt en dat deze klachten zich in het geheel niet zouden mogen voordoen. De stelling dat nooit slamming door een rechter is vastgesteld, is gegeven de jurisprudentie²⁷ aantoonbaar onjuist. Duidelijk is dat sprake is van kwalijke praktijken, waardoor zakelijke abonnees worden gedupeerd, die deze beleidsregel rechtvaardigen. Aanbieders die zich aan deze praktijken schuldig maken stellen telefonische acquisitie in een kwaad daglicht en ondermijnen het vertrouwen van eindgebruikers in de telecomsector. Telefonische acquisitie is toegestaan, mits degene die voor deze acquisitiemethode kiest de hoge zorgvuldigheidseisen die hierbij horen in acht neemt. Dit is uitgebreid toegelicht in de beleidsregel. De bijbehorende operationele en financiële gevolgen zijn inherent aan de keuze van een aanbieder voor deze acquisitiemethode. Een beleidsregel is geen nieuwe regeling, maar een verduidelijking van de bestaande wet- en regelgeving die reeds van kracht is. Bovendien heeft zelfregulering wel degelijk een kans gekregen, maar is dit uiteindelijk een brug te ver gebleken. De door deze respondent bepleite oplossing zou, los van de vraag of het een wenselijke en effectieve maatregel zou zijn, uitsluitend via een wetswijziging kunnen worden gerealiseerd en niet via een beleidsregel.

Een respondent plaatst kanttekeningen bij het gekozen juridische instrument van een beleidsregel, omdat de onderhavige beleidsregel niet zozeer de taakuitoefening van de ACM raakt, maar de materiële inhoud van artikel 4.10 Telecommunicatiewet en dit een ministeriële regeling vraagt. Deze respondent stelt daarnaast dat een WLR-WLR overstap niet onder de reikwijdte van artikel 4.10 Telecommunicatiewet valt, omdat de toekenning van het telefoonnummer niet wijzigt en dat een wetswijziging nodig is om de reikwijdte van artikel 4.10 uit te breiden. In het verlegde hiervan noemt een andere respondent het feit dat in de huidige wholesaledienstverlening voor WLR-diensten het technisch onmogelijk is om een WLR-overstap tegen te houden en een aanpassing hiervan niet te verwachten valt, gezien de uitfasering van ISDN/2 die KPN heeft aangekondigd.

In reactie hierop wordt opgemerkt dat de beleidsregel op de taakuitoefening van de ACM ziet wanneer zij toeziet op de naleving van artikel 4.10 van de Telecommunicatiewet en daardoor tevens op de uitleg van dit artikel kan zien. Wat betreft de reikwijdte van artikel 4.10 van de Telecommunicatiewet lijkt deze respondent de gangbare praktijk als leidend te zien in plaats van de wet, terwijl het natuurlijk andersom is. De praktijk dient zich aan te passen aan de wet en het feit dat er onduidelijkheid is over de uitleg van artikel 4.10 van de Telecommunicatiewet, rechtvaardigt deze beleidsregel. Ook bij een overstap tussen twee WLR-dienstaanbieders is in juridische zin sprake van nummerportabiliteit als bedoeld in artikel 4.10 van de Telecommunicatiewet, aangezien de abonnee wisselt van aanbieder met behoud van het telefoonnummer. Wat betreft de toekenning van het betreffende telefoonnummer geldt hetgeen is bepaald in het derde lid van artikel 4.10 van de Telecommunicatiewet. Voor zover de wholesaledienstverlening voor WLR-diensten onvoldoende is uitgerust om hetgeen is bepaald in artikel 4.10 van de Telecommunicatiewet op correcte wijze na te leven, geldt het bepaalde in het zevende lid, onder a: de aanbieder van een openbaar elektronisch communicatienetwerk zorgt ervoor dat zijn netwerk zodanig is ingericht dat een aanbieder van een openbare elektronische communicatiedienst die over dit netwerk diensten verzorgt zijn verplichtingen met betrekking tot nummerportabiliteit kan nakomen. De uitfasering van ISDN/2 die KPN heeft aangekondigd²⁸ kan uiteraard geen excuus zijn om de wet niet na te leven en daardoor klachten over slamming te laten voortbestaan.

Een respondent pleit voor uitbreiding van het schriftelijkheidsvereiste voor telefonische verkoop aan consumenten (artikel 6:230v lid 6 BW) naar zakelijke abonnees en wijst op regelgeving in België van deze strekking.

Dit is een maatregel die uitsluitend via een wetswijziging kan worden doorgevoerd. De Tweede Kamer heeft op 27 maart 2018 een motie²⁹ aangenomen die verzoekt het schriftelijkheidsvereiste bij overstappen voor kleinzakelijke ondernemers wettelijk mogelijk te maken om daarmee slamming

²⁶ 'Slamming zakelijke telecommarkt', december 2016; <https://www.acm.nl/nl/publicaties/publicatie/16745/ACM-advies-aan-EZ-over-lijnkaping-slamming>

²⁷ ECLI:NL:RBROT:2017:7943, ECLI:NL:GHARL:2017:10573.

²⁸ <https://overons.kpn.nl/nieuws/2017/kpn-moderniseert-vaste-telefonie-netwerk-stopt-op-termijn-met-isdn1-2>

²⁹ Kamerstuk 24 095, nr. 429.



tegen te gaan. De uitvoering van deze motie zal worden betrokken bij het wetsvoorstel inzake betere wettelijke waarborgen voor het wisselen van telecomaandbieder dat in voorbereiding is.³⁰ Dit neemt niet weg dat op basis van de huidige wet- en regelgeving er reeds goede waarborgen zijn waar telecomaanbieders aan gehouden zijn om slamming bij zakelijke abonnees tegen te gaan, zoals deze beleidsregel verduidelijkt.

Twee respondenten voeren bezwaren aan vanuit het oogpunt van het verwerken en verstrekken van persoonsgegevens tegen het opnemen van (volledige) telefoongesprekken die met abonnees worden gevoerd en het waar nodig verstrekken hiervan aan de latende aanbieder. Een van deze respondenten voegt hier mededingingsrechtelijke bezwaren aan toe, omdat het risico van verstrekking van concurrentiegevoelige informatie niet kan worden uitgesloten.

Zoals toegelicht in de beleidsregel, volgt uit de jurisprudentie dat het bij telefonische acquisitie gerechtvaardigd is het telefoongesprek in zijn geheel op te nemen om onduidelijkheden over de totstandkoming van de overeenkomst weg te nemen. Op de verwerking en verstrekking van deze gegevens is de Wet bescherming persoonsgegevens van toepassing en uiteraard ook de Mededingingswet. Dit kan geen excuus zijn om het bewust misleiden van abonnees te laten voortbestaan, onder het mom van het respecteren van de privacy van de abonnee. De desbetreffende toezichthouders, respectievelijk de Autoriteit Persoonsgegevens en de ACM, bieden leidraden aan wat wel en niet is toegestaan.

Een respondent vraagt of de overnemende aanbieder de kosten van de abonnee en de latende aanbieder moet vergoeden, indien achteraf blijkt dat de beëindiging van de overeenkomst met de latende aanbieder niet rechtsgeldig was en de overstap reeds is geëffectueerd. Allereerst wordt als reactie hierop opgemerkt dat zo veel mogelijk voorkomen dient te worden dat een ongewenste overstap wordt doorgevoerd met alle nadelige gevolgen voor de betrokken abonnee en latende aanbieder van dien. Dit is uitgebreid toegelicht in deze beleidsregel. De financiële en civielrechtelijke gevolgen in de gevallen waar een ongewenste overstap zich desondanks voordoet vallen buiten deze beleidsregel en dienen conform de hiervoor geldende regels in het BW te worden afgewikkeld, in het uiterste geval door een beroep op de civiele rechter. Indien de overeenkomst met de overnemende aanbieder vernietigbaar is wegens misleiding, dan heeft vernietiging van de overeenkomst terugwerkende kracht. Dat houdt in dat de vernietigde overeenkomst juridisch gezien nooit bestaan heeft. Na de vernietiging moeten eventueel al nagekomen gedeelten van de overeenkomst worden teruggedraaid. Een betaalde geldsom kan worden teruggevorderd op grond van onverschuldigde betaling.

Deze respondent vraagt ook hoe de zelfreguleringsafspraken voor WLR-diensten uit 2007 zich verhouden tot de beleidsregel, met name gelet op de zelfreguleringsafpraak dat de latende aanbieder pas nadat de overstap is geëffectueerd contact mag opnemen met de abonnee. In reactie hierop wordt opgemerkt dat de latende aanbieder zich in de eerste plaats kan verstaan met de overnemende aanbieder en aan laatstgenoemde bewijs van volmacht kan verlangen bij gerede twijfel over de rechtsgeldigheid. Hiervoor is in beginsel geen contact met de abonnee nodig, ook gelet op hetgeen in deze beleidsregel is opgemerkt over structurele klachten over een specifieke aanbieder als grond voor gerede twijfel. De WLR-zelfreguleringsafspraken kunnen worden aangevuld door de procedures voor nummerportabiliteit die worden gehanteerd binnen Vereniging COIN op een WLR-WLR overstap toe te passen, inclusief de afspraken die in voorbereiding zijn bij Vereniging COIN omtrent het opvragen van de volmacht van de abonnee aan de overnemende aanbieder, door de latende aanbieder.

In twee reacties wordt ingegaan op het instellen van een onafhankelijke toetsingscommissie door marktpartijen om wilsuïtingen te beoordelen. De ene respondent bepleit het geven van meer concrete handvatten voor de inrichting van een dergelijke toetsingscommissie. De andere respondent stelt dat de ACM de aangewezen instantie is om als onafhankelijke toetsingscommissie op te treden. In reactie hierop wordt opgemerkt dat een onafhankelijke toetsingscommissie vanuit marktpartijen zelf een goede, laagdrempelige aanvulling kan zijn op de geschilbeslechting door de ACM over de naleving van wettelijke verplichtingen of de gang naar de civiele rechter, maar deze twee escalatiemogelijkheden uiteraard onverlet laat. Voorts wordt gewezen op de werkwijze van de Stichting Geschillencommissies voor Beroep en Bedrijf die ter inspiratie kan dienen voor het inrichten van een dergelijke toetsingscommissie.

Tevens is van de gelegenheid gebruik gemaakt om nieuwe jurisprudentie over slamming te verwerken in de beleidsregel.³¹

³⁰ Kamerstuk 26 643 nr. 502.

³¹ ECLI:NL:RBROT:2017:7943, ECLI:NL:GHARL:2017:10573.



Uitvoeringstoets

Op grond van artikel 6 van de Regeling gegevensuitwisseling ACM en ministers is een ontwerp van deze regeling voorgelegd aan de ACM voor een uitvoeringstoets. Bij brief met kenmerk ACM/UIT/494611 heeft de ACM haar reactie gegeven. De ACM acht de regeling uitvoerbaar en handhaafbaar en geeft een suggestie voor verduidelijking van de toelichting op artikel 3, tweede lid, sub c, die is overgenomen.

De ACM wijst er volledigheidshalve op dat artikel 4.10, eerste lid, aanhef en onderdeel a, van de Telecommunicatiewet uitsluitend van toepassing is als de nummergebruiker (abonnee) die verzoekt om portering niet zelf de nummerhouder is aan wie het nummer door de ACM is toegekend. Dit is bijvoorbeeld het geval bij geografische nummers en 06-nummers die aan aanbieders van elektronische communicatiediensten worden toegekend. De aanbieder geeft het nummer in gebruik aan de abonnee. De abonnee heeft op grond van artikel 4.10 van de Telecommunicatiewet het recht om het nummer te behouden bij een overstap naar een andere aanbieder. Indien een nummerhouder, die tevens de nummergebruiker (abonnee) is, overstapt naar een andere aanbieder, is er geen sprake van een portering zoals bedoeld in artikel 4.10 van de Telecommunicatiewet. De nummerhouder kan dan het telefoonnummer te allen tijde meenemen en rechtsgeldige beëindiging van de overeenkomst met zijn huidige aanbieder is niet relevant.³²

Daarnaast benadrukt de ACM dat het zeer wenselijk is dat de procedures voor nummerportabiliteit die worden gehanteerd binnen de vereniging COIN worden toegepast op alle WLR-overstappen, dus ook op een WLR-WLR overstap. Deze zienswijze van de ACM wordt onderschreven, onder andere met het oog op de naleving van hetgeen is bepaald in het derde lid van artikel 4.10 van de Telecommunicatiewet over de toekenning van het desbetreffende telefoonnummer. Nummerporteringen tussen aanbieders, waardoor ook de toekenning van het nummer overgaat, worden namelijk via het platform van vereniging COIN doorgegeven aan de ACM. In geval van nummerporteringen bij een WLR-WLR overstap ontvangt de ACM deze informatie niet.

*De Staatssecretaris van Economische Zaken en Klimaat,
M.C.G. Keijzer*

³² Zie ook artikel 7 van de Beleidsregels Nummerportabiliteit 2008 van de ACM en het besluit Last onder dwangsom MCXess inzake nummerportabiliteit van 15 augustus 2012; <https://www.acm.nl/nl/publicaties/publicatie/10400/Last-onder-dwangsom-MCXess-inzake-nummerportabiliteit>