



# ***Juridische aspecten van het filteren van bepaalde applicaties***

**Vefica jaarcongres 'Breeduit 2011' - Ad van Loon**  
***Kurhaus, Scheveningen, 7 september 2011***

- Toegang tot diensten die concurreren met de eigen diensten van een platformbeheerder:
  - Skype/Voipbuster
  - Ping/Whatsapp
  - Het 'Over The Top' aanbieden van contentdiensten
- Wie bepaalt de kwaliteit en snelheid van de toegang en op grond waarvan?

- Aanbieders van applicaties of van contentdiensten
  - Toegang tot de eindgebruikers
  - Quality of Service
- Aanbieders distributieplatformen
  - Terugverdienen kapitaalintensieve investeringen
  - Efficiënt netwerkbeheer
- Consumenten
  - Toegang tot alle mogelijke diensten en gebruik van applicaties die via internet worden aangeboden
  - De mogelijkheid om randapparatuur aan te sluiten en via het netwerk van de platformbeheerder te bedienen

- ... dat netwerkbeheerders:
- hun *eigen diensten* bevoordelen ten opzichte van die van concurrerende aanbieders
  - alleen diensten *toelaten* van aanbieders die bereid zijn hen voor elektronische communicatiediensten te betalen
  - diensten van aanbieders die bereid zijn daarvoor te betalen, *prioriteren* ten opzichte van andere
  - diensten van niet-betalende aanbieders afknijpen

- FCC 10-201 Report and Order (21.12.2010)
  - Transparency
  - No blocking
  - No unreasonable discrimination
  - Principle of reasonable network management
- Congress
  - Joint Resolution House of Representatives and Senate (H.J. RES. 37, 13.4.2011)
  - Disapproves the FCC rule + decides that the rule “shall have no force or effect”

- Hof van Justitie

- CBEM (Zaak 311-84, 3.10.1985)

(weigering CLT reclamezendtijd te verkopen op RTL voor telefonische marketingactie op TV, waarbij gebruik wordt gemaakt van een ander telefoonnummer dan dat van het bedrijf (IP) waaraan CLT het alleenrecht op reclame-exploitatie heeft toegekend)

- Hof van Justitie
  - CBEM (Zaak 311-84, 3.10.1985)

Een onderneming met een machtspositie op een bepaalde markt maakt zich schuldig aan misbruik, wanneer zij een nevenactiviteit die door een derde onderneming verricht kan worden in het kader van haar werkzaamheden op een verwante, doch onderscheiden markt, zonder objectieve noodzaak aan zichzelf of aan een tot dezelfde groep behorende onderneming voorbehoudt, *met de kans dat de mededinging van die derde onderneming volledig wordt uitgeschakeld*

- Hof van Justitie
  - Magill (Zaken C-241/91 en C-242/91, 6.4.1995)  
(Omroepen beschikken over een feitelijk monopolie op programmeergegevens. Uitgever programmagids is van hen afhankelijk)

Het beletten van de introductie van een nieuw product dat een partij met een machtspositie zelf niet aanbiedt en waarnaar van de zijde van de consumenten een potentiële vraag bestaat, levert misbruik op

- Hof van Justitie
  - Bronner (Zaak C-7/97, 26.11.1998)

De uitoefening van een eigendomsrecht levert misbruik op:

- wanneer de weigering om de gevraagde dienst te leveren, elke mededinging op de desbetreffende markt door de verzoeker van de dienst kan uitsluiten; **én**
- de dienst onontbeerlijk is voor de uitoefening van de werkzaamheid van de verzoeker, in die zin dat er geen reëel of potentieel alternatief

- Europese wetgever
  - Notificatierichtlijn  
(Richtlijn 98/48/EG , Pb nr L 217, 5.8.1998: 18-26)
- Een ontwerp voor nationale regelgeving op het gebied van ‘Diensten van de Informatiemaatschappij’ moet bij de Europese Commissie worden aangemeld
- Na aanmelding mogen de regels gedurende een periode van 3 maanden niet in werking treden om de Commissie, lidstaten en belanghebbenden de kans te geven deze te becommentariëren en om wijzigingen voor te stellen

- Europese wetgever
  - Notificatierichtlijn  
(Richtlijn 98/48/EG , Pb nr L 217, 5.8.1998: 18-26)
- Doel: voorkomen fragmentering interne markt en van nieuwe obstakels
- Niet voldoen aan meldplicht => de regels zijn niet bindend voor marktpartijen (Zaak C-194/94, 30.4.1996)

- Europese wetgever
  - Kaderrichtlijn 2009
  - Art. 8(4)(g):
    - Lidstaten “bevorderen het vermogen van de eindgebruikers om toegang te krijgen tot informatie en deze te verspreiden of om gebruik te maken van toepassingen en diensten van hun keuze”

- Europese wetgever
  - UD-richtlijn
  - Overweging 28:
    - De eindgebruikers moeten kunnen beslissen welke inhoud zij willen verzenden en ontvangen, en welke diensten, toepassingen, hardware en software zij hiervoor willen gebruiken
    - De nationale regelgevende instanties moeten bevorderen dat gebruikers toegang hebben tot informatie en deze kunnen verspreiden, en toepassingen en diensten van hun keuze kunnen gebruiken

- Art. 21(3)(d): Transparantie
  - Aanbieders moeten informatie verstrekken over door hen ingestelde procedures om het verkeer te meten en vorm te geven, om te voorkomen dat een netwerkaansluiting vol of overloopt, en over de wijze waarop deze procedures gevolgen kunnen hebben voor de kwaliteit van de dienstverlening

- Art. 22: Kwaliteit van de dienst
  - de lidstaten moeten aanbieders verplichten vergelijkbare, toereikende en actuele informatie bekend te maken over de kwaliteit van hun diensten (mogelijke parameters in bijlage richtlijn)
  - de lidstaten moeten ervoor zorgen dat de NRI's minimumvoorschriften inzake de kwaliteit van de diensten kunnen opleggen aan netwerkaanbieder(s), ter voorkoming van een achteruitgang van de dienstverlening en een belemmering of vertraging van het verkeer over de netwerken

- Art. 22: Kwaliteit van de dienst
  - NRI's moeten de minimum kwaliteitseisen geruime tijd vóór de vaststelling aanmelden bij de Commissie
  - De informatie wordt aan beschikbaar gesteld aan BEREC
  - De Commissie kan opmerkingen of aanbevelingen formuleren om negatieve invloed op de werking van de interne markt te voorkomen
  - NRI's houden bij besluit maximaal rekening met opmerkingen en aanbevelingen Commissie

- Netwerkbeheerders en aanbieders van internettoegangsdiensten mogen diensten of applicaties *op internet* niet belemmeren of vertragen
- Uitzonderingen:
  - Beperking gevolgen congestie (voorwaarde: gelijke soorten verkeer gelijk behandelen)
  - Integriteit en veiligheid van het netwerk en de dienst van de betrokken aanbieder of het randapparaat van de eindgebruiker
  - Voorkoming spam (mits op verzoek eindgebruiker)
  - Wet- en regelgeving

- Hoogte van de tarieven van internettoegangsdiensten mag niet afhankelijk zijn van de diensten en toepassingen die via de internettoegangsdiensten worden aangeboden of gebruikt
- Mogelijkheid om bij AMVB minimumvoorschriften te stellen voor 'Quality of Service'

- Nederlands wetsontwerp moet in Brussel worden aangemeld
- Eventuele opmerkingen vanuit Brussel moeten zoveel mogelijk in het wetsontwerp verwerkt worden
- De mogelijkheid om bij AMVB kwaliteitseisen op te leggen aan platformbeheerders is in strijd met Europese wetgeving; OPTA moet die bevoegdheid krijgen
- OPTA moet eventuele kwaliteitseisen in Brussel aanmelden en deze aanpassen aan eventuele opmerkingen die gemaakt worden



***Dank u voor uw aandacht!***

**info@xmediastrategies.nl**