

Vergaderjaar 1997–1998

25 533

Regels inzake de telecommunicatie (Telecommunicatiewet)

Nr. 82

BRIEF VAN DE MINISTER VAN VERKEER EN WATERSTAAT

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

's-Gravenhage, 6 april 1998

Hierbij informeer ik u mede namens de ministers van Economische Zaken, Justitie, en Binnenlandse Zaken over onze **opvattingen over een vijftal voorstellen voor amendementen** op het wetsvoorstel Telecommunicatiewet. Het betreft de ingediende amendementen met de **nummers 24 (Leers), 55 (Van Zuijlen, Leers), 57 (Leers), 72 (Roethof) en 73 (Roethof, Stellingwerf)**.

Zoals ik al tijdens de openbare behandeling van het wetsvoorstel op 31 maart jl. met kracht van argumenten heb aangegeven ontraad ik deze amendementen ten sterkste. Dat geldt voor de amendementen met de nummers 24, 55, 57 en geldt ook voor de amendementen met de nummers 72 (nadien ingediend ter vervanging van nummer 44) en nummer 73 (nadien ingediend ter vervanging van de nummers 46, 60 en 62).

Wij achten de genoemde amendementen bij aanvaarding ernstige structurele schade toebrengen aan de noodzakelijke consistentie tussen dit wetsvoorstel en andere belangrijke terreinen van overheidsbeleid. Het gaat daarbij om de volgende onderscheiden terreinen.

Ten eerste zou onvoldoende gewaarborgd zijn dat de wijze waarop uitvoering wordt gegeven aan het algemene mededingingsrecht consistent en samenhangend is in alle sectoren van de economie (amendementen 24 en 55).

Ten tweede zou volstrekt onvoldoende gewaarborgd zijn dat de bestaande bevoegdheden tot het opnemen van en het verkrijgen van gegevens over telecommunicatie in het kader van de strafrechtelijke rechtsorde en de veiligheid van de Staat ook daadwerkelijk kunnen worden uitgeoefend (amendementen 57,72 en 73).

Wij achten deze amendementen van dermate zwaarwegende aard dat wij onze opvattingen en argumenten nogmaals nadrukkelijk onder uw

aandacht brengen, waarbij wij er tevens op wijzen dat aanvaarding van deze amendementen inconsistentie teweeg zou brengen met eerder door uw Kamer aanvaarde wetgeving.

Wij achten onze bezwaren dermate ernstig dat wij, indien niet een meerderheid van uw Kamer onze opvattingen deelt en tot afwijzing van deze amendementen zal komen, daarover met u alsnog in debat zouden willen treden.

Wij zetten allereerst onze bezwaren tegen de amendementen nummers 24 en 55 uiteen en vervolgens de bezwaren tegen de amendementen nummers 57,72 en 73.

Amendement nr 24 (Leers)

Dit amendement is zeer sterk te ontraden.

Het wetsvoorstel regelt de verhouding tussen OPTA en NMa door te bepalen dat, wanneer bevoegdheden van de OPTA overlappen met de algemene mededingingsregels, die bevoegdheden in overeenstemming met de NMa worden uitgeoefend (artikel 18,3). Het wetsvoorstel is hiermee in lijn met het kabinetsstandpunt inzake het MDW-rapport «Zicht op toezicht», waarin het kabinet de ook door de Tweede Kamer gewenste algemene visie op toezichthouders ontvouwt. Deze lijn is inmiddels ook door de Tweede Kamer gevolgd in de nieuwe Elektriciteitswet.

Het amendement tast deze voorziening ernstig aan. Het amendement beperkt het overeenstemmingsvereiste tot algemene richtlijnen over de uitleg van mededingingsbegrippen. Daardoor kan consistente toepassing van mededingingsbegrippen niet worden gewaarborgd. Het vaststellen van algemene uitgangspunten is nodig, maar niet voldoende. Ook kunnen algemene richtlijnen niet elk nieuw concreet geval voorzien, ook gezien de dynamiek van de markt. Uiteindelijk moeten de individuele beslissingen van OPTA sporen met de mededingingsbegrippen. Dit om rechtszekerheid te bieden aan burgers en ondernemingen, maar ook om ervoor te zorgen dat de lid-staat Nederland kan instaan voor de toepassing van de Europese regels. Door het amendement zou het alom onderkende risico van forum-shopping slechts worden vergroot. Juist omdat niet gegarandeerd kan worden dat overeenstemming bestaat over individuele besluiten, zal «geshopt» worden tussen de toezichthouders.

Het is overigens in het wetsvoorstel niet de bedoeling, noch nodig, dat elk individueel besluit via een ingewikkelde overeenstemmingsprocedure tot stand komt. Zoals in de toelichting is aangegeven zijn algemene afspraken over de uitleg van mededingingsbegrippen het vertrekpunt. OPTA en NMa kunnen afspreken welke inhoudelijke uitgangspunten gelden en hoe zij tot overeenstemming komen als de inhoudelijke uitgangspunten niet toereikend zijn. Het concept-samenwerkingsprotocol, dat door de NMa is vervaardigd, laat zien dat eenmaal vastgestelde besluiten voor volgende besluiten als precedent kunnen werken; naarmate er meer besluiten worden vastgesteld, zal steeds vaker kunnen worden geconstateerd dat overeenstemming bestaat over een nieuw besluit.

Het amendement is gemotiveerd met verwijzing naar de onafhankelijkheid van OPTA. Hiertoe is het amendement echter niet nodig, OPTA is en blijft de instantie die de beslissingen neemt. Voorts is onzichtbare politieke beïnvloeding via de omweg van NMa uitgesloten nu de NMa eigen bevoegdheden heeft en eventuele aanwijzingen publiekelijk kenbaar zijn. Het is onwenselijk om het probleem van afstemming over individuele besluiten naar de rechter te verschuiven. De rechter moet geen beslechter van geschillen tussen toezichthouders worden. Deze route, die het wetsvoorstel juist wil vermijden, introduceert het amendement als panacee. De wet moet voorzien in een sluitend coördinatiesysteem. Dit is ook de kern van het MDW-rapport «Zicht op toezicht». De door het kabinet

voorgestane formule bevat de noodzakelijke voorzieningen om te waarborgen dat forumshopping voorkomen wordt en mededingingsregels consistent worden toegepast. Omdat het amendement deze waarborgen ondergraaft is het zeer onwenselijk.

Amendement nr 55 (Van Zuijlen, Leers)

Dit amendement is zeer sterk te ontraden.

Amendement nr 55 beoogt het toezicht op de kabel bij OPT neer te leggen. Dit amendement is onnodig en onwenselijk.

Het is onnodig, omdat het toezicht op grond van de Mededingingswet toereikend is. Het gaat in onderhavig geval om de kwestie van toegang tot omroepnetwerken. De algemene mededingingsregels omtrent economische machtsposities (artikel 24) zijn hiervoor bij uitstek bedoeld. De praktijk laat ook zien dat geschillen zeer goed op basis van het algemene mededingingsregime kunnen worden beslecht.

Het amendement voorziet niet in een materiele norm, maar biedt alleen een nieuw loket voor klachten. Dit is onnodig omdat de NMa reeds bevoegd is. Het amendement is ook onwenselijk, allereerst omdat het een nieuwe gelegenheid tot forumshopping biedt. Bovendien is het onwenselijk omdat de OPTA als specifieke toezichthouder niet een normloze bevoegdheid, in feite een «blanco cheque» dient te krijgen. Ook al is het waarschijnlijk dat de OPTA «ONP-achtige» normen zou hanteren, op zich verplicht het amendement daar niet toe. Het amendement voorziet in een bevoegdheid maar niet in criteria voor het hanteren van deze bevoegdheid, zodat burgers en ondernemingen niet weten waar zij aan toe zijn. Voorts geldt dat de EU-regels inzake ONP expliciet een uitzondering kennen voor transport en distributie van omroepsignalen. Waarom zou Nederland dan afwijkend gedrag vertonen en dit soort regels wel hierop gaan baseren? Het kabinetsvoorstel houdt in dat de NMa op grond van algemene mededingingsregels toezicht op toegang tot de kabel. Dit spoort met het kabinetsstandpunt inzake het MDW-rapport «Zicht op toezicht» (kamerstukken II 1997/98, 24 036, nr 73H): wanneer geen specifieke mededingingsregels nodig zijn (zoals hier), volstaat toezicht door de NMa. Na jarenlange discussie over de vraag wie toezicht moet houden, bestaat daarover per 1 januari 1998 duidelijkheid; het is zaak dat deze sector op dit punt nu enige rust krijgt en niet elk jaar met een nieuwe toezichthouder wordt geconfronteerd. Het amendement leidt tot een ongewenste versnippering van het toezicht. Partijen op de markt van kabelnetwerken zijn de kabel-aanbieder, de programma-aanbieder en de consument. De OPTA zou bevoegd worden in geschillen tussen kabel-aanbieder en programma-aanbieder. Beslissingen in geschillen tussen deze twee kunnen echter ook de consument raken (bijvoorbeeld de hoogte van het abonnementsstarief). Door aanvaarding van het amendement zou de OPTA met andere woorden slechts voor de helft van de problematiek bevoegd worden. Het is dan ook wenselijk om het kabeltoezicht bij de NMa te laten, omdat deze een integrale afweging tussen alle betrokken belangen, inclusief die van de consument, kan maken. Bovendien zal de NMa, zoals door het kabinet eerder is bepaald, de OPTA en het Commissariaat voor de Media consulteren. Zo zijn de concept-beleidsregels, die de directeur-generaal van de NMa van plan is vast te stellen, inmiddels ter consultatie voorgelegd aan de OPTA en het Commissariaat. Ook om deze reden is het amendement zeer ongewenst.

Amendement nr. 57 (Leers)

Dit amendement is zeer sterk te ontraden. Het zou ertoe leiden dat niet alleen de kosten van de uitvoering van een concrete taplast bij het Rijk liggen, maar ook de kosten van het aftapbaar maken van netwerken en diensten. Dit leidt onvermijdelijk tot veel hogere kosten, die voor de

overheid oncontroleerbaar zijn. De prijzen van de technische voorzieningen die nodig zijn worden namelijk uitonderhandeld tussen de Telecommunicatiebedrijven en de toeleveranciers, een traject waarop de overheid geen enkele invloed heeft. Bij het bedrijfsleven zal elke prikkel om de kosten zo laag mogelijk te houden, ontbreken. Uiteindelijk zal de burger deze hogere kosten dragen. Het amendement geeft geen financiële dekking.

Het amendement wijkt af van eerder vastgesteld beleid, in het kader van de Wet van 23 november 1995 tot wijziging van de Wet telecommunicatievoorzieningen, in verband met het aftappen van GSM en het Beleidsvoornemen Bevoegd Aftappen (Kamerstukken 1995/96, 24 179, nr 1). Ook wijkt het af van de lijn in de Europese landen om ons heen: in Frankrijk, Duitsland, het Verenigd Koninkrijk en Luxemburg (maar ook in de VS) draagt het bedrijfsleven de investerings- en onderhoudslasten voor het aftapbaar maken van hun netwerken en diensten. Ter informatie, in voornemen 7 van het Beleidsvoornemen bevoegd aftappen telecommunicatie (kamerstukken II 1995/96, 24 679, nr 1) is aangegeven dat het redelijk wordt geacht om ten aanzien van bepaalde (in bijlage 4 van het Beleidsvoornemen aangegeven) systemen en diensten die reeds in Nederland operationeel zijn, maar nog niet aftapbaar, een eenmalige tegemoetkoming in de kosten te geven aan aanbieders van openbare telecommunicatienetwerken en -diensten teneinde bedoelde systemen alsnog aftapbaar te maken. Bedoelde tegemoetkomingen worden echter niet ingevolge het onderhavige wetsvoorstel verstrekt. Volgens het Beleidsvoornemen bevoegd aftappen is hiervoor reeds een bedrag ter hoogte van de helft van de kosten, zijnde 2,9 miljoen, beschikbaar gesteld.

Amendement nr 72 (Roethof)

Dit amendement is zeer sterk te ontraden. Anders dan de toelichting op het amendement stelt, is hier geen sprake van een nieuwe bijzondere opsporingsmethode en wordt niet vooruitgelopen op het wetsvoorstel bijzondere opsporingsbevoegdheden (kamerstukken 1997/98, 25 403, nr 2). De opsporingsmethode waar het hier om gaat is de al sinds 1971 in de wet geregelde telefoontap. Door toename van het aantal modaliteiten van telecommunicatie en toename van het aantal aanbieders van telecommunicatie, zijn de gegevens die minimaal nodig zijn om telecommunicatie te kunnen aftappen (nummer, naam, adres en woonplaats) niet altijd meer bij de telecommunicatie-aanbieders bekend (bijvoorbeeld in geval van de prepaid card), dan wel is bij de overheid niet altijd meer bekend van welke telecommunicatieaanbieders de verdachte van een misdrijf zijn diensten betreft. Om dit probleem op te lossen, zijn artikel 13.4 en artikel 3.10, vierde lid, opgenomen. Artikel 3.10 vierde lid, is strikt gebonden aan het in het Wetboek van Strafvordering geregelde onderzoek aan telecommunicatie, zo blijkt uit de onderdelen b en c. Artikel 3.10 vierde lid is in het bijzonder van belang voor het kunnen aftappen van telecommunicatie op basis van vooruitbetaling (prepaid). Door dit artikel is de noodzaak van een plicht tot legitimatie en registratie bij aankoop van een prepaid card komen te vervallen.

Amendement nr 73 (Roethof, Stellingwerf)

Dit amendement is zeer sterk te ontraden. Het zou inhouden dat de verplichting voor telecommunicatie-aanbieders om alle telecommunicatienetwerken en -diensten aftapbaar te maken wordt uitgesteld. Hiermee zou Nederland zich ten opzichte van de rest van Europa volledig isoleren. De aftapbaarheid staat buiten Nederland niet ter discussie. Hiermee wordt ook afgeweken van eerder vastgesteld beleid: zie het Beleidsvoornemen bevoegd aftappen (kamerstukken 1995/96, 24 679, nr 1). Het biedt de criminaliteit de kans om gebruik te maken van nieuwe netwerken en

diensten om zodoende de kans om afgetapt te worden, te ontlopen. Dit zet de opsporing, maar ook de inlichten- en veiligheidsdiensten, op grote achterstand. Het zou ertoe kunnen leiden dat bepaalde vormen van georganiseerde criminaliteit niet kunnen worden opgespoord of alleen met behulp van andere meer ingrijpende en meer risicovolle methoden, zoals het direct afluisteren en de infiltratie.

Dit is allemaal des te dringender nu er geen goede redenen aanwezig zijn om nog niet tot inwerkingtreding van hoofdstuk 13 over te gaan. De in de toelichting op het amendement genoemde wetsvoorstellen en nota's brengen namelijk geen wijziging in de reeds lang bestaande bevoegdheid tot het aftappen van telecommunicatie. Wel wordt die bevoegdheid in de genoemde wetsvoorstellen van meer waarborgen voor de burger voorzien, als resultaat van de steeds grotere waarde die wordt toegekend aan het recht van de burger om in rechte tegen een inbreuk van zijn recht op privacy op te komen.

Wanneer niet nu maar later besloten wordt tot de inwerkingtreding van hoofdstuk 13, bieden wij niet de voor het bedrijfsleven gewenste zekerheid. De technologische ontwikkelingen bieden steeds meer mogelijkheden om op relatief eenvoudige wijze de aftapbaarheid te realiseren. In het bijzonder het aftapbaar maken van nieuwe netten en diensten is betrekkelijk eenvoudig en goedkoop (1% van de investeringskosten). Ook om deze reden is uitstel van hoofdstuk 13 zeer sterk te ontraden, het bedrijfsleven zou op hogere kosten kunnen worden gebracht, wanneer zij op een later tijdstip alsnog verplichtingen terzake opgelegd krijgen.

Slechts op een punt is het denkbaar een uitgestelde inwerkingtreding van hoofdstuk 13 te overwegen. Dat betreft een uitstel van een of twee jaar voor de aanbieders van Internet. Daarmee wordt tegemoet gekomen aan hetgeen in de toelichting is vermeld over de elektronische snelweg, maar alleen in die zin dat nog geen volledig inzicht bestaat in de wijze waarop Internet aftapbaar kan worden gemaakt. Ik ben bereid uitvoering te geven aan de motie van de heer Kamp op stuk nummer 64. Ik benadruk echt het belang om de aanbieders van Internet voor zover zij op gelijke wijze optreden als aanbieders van telecommunicatie ook op gelijke wijze te behandelen. Een uitstel voor deze categorie, zou dan ook alleen betrekking moeten hebben op artikel 13.1: het aftapbaar maken en niet op artikel 13.2: het verlenen van medewerking indien een bevoegde autoriteit een last tot aftappen geeft en de overheid zelf zorgdraagt voor de technische voorzieningen.

De Minister van Verkeer en Waterstaat,
A. Jorritsma-Lebbink