

Vergaderjaar 2010–2011

**32 549**

## **Wijziging van de Telecommunicatiewet ter implementatie van de herziene telecommunicatierichtlijnen**

**Nr. 34**

### **GEWIJZIGD AMENDEMENT VAN DE LEDEN VAN BEMMEL EN VAN DAM TER VERVANGING VAN DAT GEDRUKT ONDER NR. 14**

Ontvangen 14 juni 2011

De ondergetekenden stellen het volgende amendement voor:

In artikel I, onderdeel AV, wordt artikel 11.7a als volgt gewijzigd:

1. In het eerste lid komt de aanhef te luiden: Onverminderd de Wet bescherming persoonsgegevens dient een ieder die door middel van elektronische communicatienetwerken toegang wenst te verkrijgen tot gegevens die zijn opgeslagen in de randapparatuur van een gebruiker dan wel gegevens wenst op te slaan in de randapparatuur van de gebruiker.

2. Aan het eerste lid wordt een volzin toegevoegd, luidende: Indien de desbetreffende handeling tot doel heeft gegevens te kunnen verzamelen over het gebruik van verschillende diensten van de informatiemaatschappij door de abonnee of gebruiker dan wel het gebruik van verschillende diensten van de informatiemaatschappij door de gebruiker of abonnee met elkaar in verband te kunnen brengen, dient deze toestemming ondubbelzinnig te zijn.

#### **Toelichting**

Dit amendement voegt aan artikel 11.7a van de Telecommunicatiewet (Tw) toe, dat dit artikel geldt «onverminderd de Wet bescherming persoonsgegevens» (Wbp). Dit verduidelijkt dat artikel 11.7a Tw niets afdoet aan de werking van de Wbp.

Artikel 5, derde lid, van de Universeledienstrichtlijn en artikel 11.7a Tw schrijven voor dat bij het lezen of plaatsen van alle soorten gegevens, waaronder alle soorten cookies (zowel «first party» als «third party» cookies) op de randapparatuur van een gebruiker, voorafgaande «toestemming» van de gebruiker vereist is, en dat voorafgaand aan die toestemming duidelijke en volledige informatie moet worden verstrekt. In artikel 11.1, onderdeel g, Tw staat dat onder «toestemming» in de Telecommunicatiewet moet worden verstaan «toestemming» als bedoeld

in artikel 1, onderdeel i, Wbp. Dit betekent dat er bij het plaatsen van alle soorten cookies (met uitzondering van de cookies bedoeld in het derde lid van 11.7a Tw) in ieder geval sprake moet zijn van een «vrije, specifieke en op informatie berustende wilsuiting waarmee de betrokkene aanvaardt» dat er cookies worden geplaatst op en gelezen van zijn computer. De minister heeft in het debat op 18 juni 2011 uitgelegd dat ten aanzien van browsers geldt dat de huidige browsers, die vaak standaard zo zijn ingesteld dat zij alle cookies accepteren, niet geschikt zijn om toestemming te verlenen. Dit kan natuurlijk veranderen als nieuwe of vernieuwende browsers de mogelijkheid bieden om specifiek aan te geven van welke partij of welke website de gebruiker cookies wil accepteren, maar op dit moment is dat niet zo. Daarmee voldoen de huidige browserinstellingen niet aan de toestemmingseis die nu in artikel 11.7a Tw (dat via artikel 11.1, onderdeel g, Tw verwijst naar de definitie in de Wbp) aan het mogen plaatsen of lezen van cookies wordt gesteld. De indieners onderstrepen deze conclusie.

Dit amendement heeft tot doel dat de betrokken gebruiker van openbare elektronische communicatiediensten, zoals internet en telefonie, te allen tijde controle heeft en houdt over zijn of haar eigen gegevens. Dat cookies gebruikt kunnen worden om persoonsgegevens te verzamelen wordt benadrukt in brieven van het CBP aan de Tweede Kamer en in onderzoek van het Instituut voor Informatierecht (Zuiderveen Borgesius, 2011). Wanneer door middel van het gebruik van cookies persoonsgegevens worden verwerkt, met name bijvoorbeeld door het gebruik van «third party» cookies voor «behavioral advertising», dient de gebruiker zelf een expliciete keuze te maken. In dat geval is de Wbp onverminderd van toepassing. Los van het toestemmingsvereiste voor het plaatsen en lezen van cookies in artikel 11.7a Tw moet altijd ook nog aan de vereisten in de Wbp worden voldaan indien er bij of door middel van het plaatsen of lezen van cookies persoonsgegevens worden verwerkt. Dit betekent dat in die gevallen op grond van artikel 8 Wbp «ondubbelzinnige» toestemming vereist is, en bij de verwerking van bijzondere persoonsgegevens op grond van artikel 23 Wbp «uitdrukkelijke» toestemming – ook als deze persoonsgegevens via cookies worden verwerkt. Artikel 11.7a Tw doet daar niets aan af. De benadrukking daarvan in het amendement voorkomt dat de indruk ontstaat dat met het verkrijgen van toestemming voor het plaatsen of lezen van een cookie op grond van artikel 11.7a Tw ook een grond voor verwerking van de met deze cookie verzamelde persoonsgegevens in de zin van de Wbp ontstaat. Dat is uitdrukkelijk niet het geval.

Bij gebruik van websites, diensten en applicaties worden gegevens opgeslagen op de randapparatuur van de gebruiker of worden gegevens uit de randapparatuur uitgelezen. Deze gegevens kunnen gebruikt worden om de website of dienst goed te laten functioneren. Daartoe zondert lid 3 dergelijke functionaliteit uit van het toestemmingsvereiste van lid 1, onderdeel b. Voor andere functionaliteit, te denken valt bijvoorbeeld aan zogeheten first party cookies die gebruikt worden om de gebruiker of abonnee te herkennen bij herhaalbezoek aan een website, is het gewone toestemmingsvereiste afdoende.

Soms worden gegevens echter opgeslagen en uitgelezen om het gebruik van verschillende diensten van de informatiemaatschappij en zodoende de interesses en voorkeuren van een gebruiker of abonnee in kaart te brengen. Te denken valt aan welke websites iemand bezoekt, in welke producten of diensten iemand geïnteresseerd lijkt te zijn, welke applicaties iemand gebruikt op zijn mobiele telefoon, enzovoorts. Een voorbeeld daarvan zijn third party tracking cookies die met een unieke code helpen het surfgedrag over meerdere websites bij te houden. Met behulp van de gegevens die op de randapparatuur van gebruiker of abonnee worden opgeslagen wordt een profiel opgebouwd dat soms

herleidbaar is tot de persoon en dat gebruikt wordt om advertenties toe te spitsen op voorkeuren van de gebruiker of abonnee. Aangezien dergelijke methodieken in de ogen van de indieners inbreken op de persoonlijke levenssfeer, achten zij een ondubbelzinnige toestemming door de gebruiker of abonnee vereist voor deze categorie handelingen.

Van Bommel

Van Dam