

> Retouradres Postbus 450 9700 AL Groningen

AANTEKENEN (JZ-IW)

Vodafone Libertel B.V.

P/A

Kennedy Van der Laan N.V.

Postbus 58188

1040 HD AMSTERDAM

[VERTROUWELIJK]

Emmasingel 1
9726 AH Groningen
Postbus 450
9700 AL Groningen
T (088) 041 60 00
F (050) 587 74 00
www.rdi.nl
info@rdi.nl

Contactpersoon
[VERTROUWELIJK]

Ons kenmerk
RDI-EZ/8616288

Uw kenmerk
[VERTROUW]

Bijlagen

- 4:
1. Wettelijk kader
 2. Verslag hoorzitting
 3. Persbericht
 4. Publieksversie besluit

Tevens per beveiligde portal verzonden aan:

[VERTROUWELIJK]

Datum 22 juli 2024

Betreft Besluit tot oplegging bestuurlijke boete en besluit tot publicatie
bestuurlijke boete

Geachte [VERTROUWELIJK] ,

1. Inleiding

Hierbij informeer ik Vodafone Libertel B.V. (hierna: Vodafone) dat ik aan Vodafone een bestuurlijke boete als bedoeld in artikel 15.4, eerste lid, van de Telecommunicatiewet (hierna: Tw) van € 160.000,- (honderd zestigduizend euro) opleg. De reden voor de oplegging van de bestuurlijke boete is dat Vodafone als aanbieder van openbare telecommunicatienetwerken en -diensten in de periode van medio 2013 tot 1 augustus 2019 verkeersgegevens zoals bedoeld in artikel 11.1, onder b, van de Tw heeft verwerkt in strijd met artikel 11.5, eerste lid, van de Tw.

Daarnaast besluit ik een publieksversie van dit besluit alsmede een persbericht op de website van de RDI en LinkedIn te publiceren.

Mijn overwegingen treft u hieronder aan.

Inhoudsopgave

1.	Inleiding	1
2.	Wettelijk kader	3
3.	Feitenonderzoek	3
3.1	Rapport van Bevindingen	3
3.2	Aanleiding	3
3.3	Samenwerking Vodafone ^[VERTROUWELIJK]	3
3.4	Opzet softwareomgeving	4
3.5	Verwerkingsproces verkeersgegevens	4
3.6	Beëindiging samenwerking Vodafone ^[VERTROUWELIJK]	7
3.7	Conclusie	7
4.	Overwegingen	8
4.1	Hoedanigheid Vodafone	8
4.2	Overtreding	8
4.3	Conclusie	10
5.	Boete	10
5.1	Opportuniteit boete	10
5.2	Aard van de overtreding	11
5.3	Ernst van de overtreding	12
5.4	Duur van de overtreding	13
5.5	Verwijtbaarheid	13
5.6	Overige omstandigheden	13
6.	Zienswijze Vodafone	14
6.1	Rechtmatigheid verwerkingen	14
6.2	Passendheid boete als handhavingsinstrument	16
6.3	Boetehoogte	17
7.	Vaststelling boetehoogte	21
7.1	Conclusie	22
8.	Publicatie	22
8.1	Inleiding	22
8.2	Belangen die met publicatie zijn gediend	22
8.3	Zienswijze Vodafone	23
8.4	Mijn reactie	23
9.	Besluit tot oplegging bestuurlijke boete en publicatie	25
9.1	Bestuurlijke boete	25
9.2	Betalingswijze	25
9.3	Publicatie	25
10.	Bezwaar	26

2. Wettelijk kader

Bij de beoordeling van de feiten en omstandigheden van deze zaak zijn de Tw en de Algemene verordening gegevensbescherming (hierna: AVG) van toepassing.

Ik verwijs voor de relevante bepalingen naar de bijlage bij dit besluit.

3. Feitenonderzoek

3.1 Rapport van Bevindingen

Voor het verloop van het onderzoek verwijs ik Vodafone naar het door mijn toezichthouder opgestelde Rapport van Bevindingen (hierna: Rvb) van 1 september 2022 en de daarbij behorende bijlagen. Het Rvb heb ik bij mijn voornemen van 21 maart 2024 aan Vodafone toegezonden.

Zakelijk weergegeven heeft de toezichthouder onder meer het volgende in zijn Rvb opgenomen.

3.2 Aanleiding

Toezichthouders van de RDI hebben diverse signalen ontvangen waarin melding werd gemaakt van het verwerken van verkeersgegevens ten behoeve van mobiliteitsinformatie door Vodafone in samenwerking met [VERTROUWELIJK] (hierna: [VERTROUWELIJK]). Deze signalen betroffen onder andere de schriftelijke inbreng van [VERTROUWELIJK] tijdens het rondetafelgesprek Tijdelijke wet informatieverstrekking RIVM i.v.m. COVID-19, een uitzending van Editie NL van 8 april 2020² en het artikel [VERTROUWELIJK]. De toezichthouder besloot daarop een onderzoek in te stellen naar de naleving van artikel 11.5 van de Tw door Vodafone.

Hoedanigheid Vodafone

De toezichthouder constateert dat Vodafone een aanbieder is van openbare elektronische communicatienetwerken of -diensten en als zodanig staat ingeschreven bij de Autoriteit Consument en Markt (hierna: ACM).⁴

3.3 Samenwerking Vodafone [VERTROUWELIJK]

De toezichthouder heeft geconstateerd dat tussen Vodafone en [VERTROUWELIJK] op 1 juni 2012 een overeenkomst tot stand is gekomen.⁵ Met deze overeenkomst werd bepaald dat Vodafone informatie aan [VERTROUWELIJK] beschikbaar stelde over op welke locatie en tijd een mobiel eindapparaat van een abonnee/gebruiker contact had met het netwerk. Vodafone diende daartoe de verkeersgegevens die worden gegenereerd als abonnees/gebruikers telefoneren, sms'en of gebruikmaken van internet aan [VERTROUWELIJK] ter beschikking te stellen. [VERTROUWELIJK] gebruikte deze gegevens voor haar 'mobile location analytics service' (hierna: MLA). Vodafone stelde in een daarvoor bestemd systeem de volgende data beschikbaar:

- time stamp; datum en tijd;
- event type; Voice, SMS, Data;
- Cell ID;

¹ [VERTROUWELIJK]

² <https://www.rtlx.nl/programma/editie-nl/31812d21-785b-4b5a-9f43-a716a21fbb1b>.

³ [VERTROUWELIJK]

⁴ <https://www.acm.nl/nl/geregistreerde-ondernemingen>.

⁵ Cooperation Agreement 1 juni 2012, artikel 1.15.

- User identifier; mobiel telefoonnummer/MSISDN (Mobile Station Integrated Services Digital Network), IMSI.

Overeengekomen was verder dat de user identifier⁶ zou worden geanonimiseerd door versleuteling middels 'SHA-256 hashing'. De sleutel werd door Vodafone eenmaal per maand veranderd.⁷

[VERTROUWELIJK]

3.4 Opzet softwareomgeving

Ter uitvoering van de hiervoor genoemde overeenkomst heeft Vodafone een systeem, genaamd de 'Solution', ontwikkeld.⁹ Dit systeem had een invoer van verkeersgegevens en was in staat om deze te analyseren, aggregeren – het samenvoegen van gegevens - en te valideren. De 'Solution' was eigendom van Vodafone en stond onder haar beheer.

^[VERTROUWELIJK] kon, binnen de Solution, met een door haar ontwikkeld programma (apps's) verwerkingen doen met de verkeersgegevens.¹⁰

De 'Solution' was tot 2016 geïntegreerd in het Data Warehouse cluster (Teradata) bij Vodafone. Vanwege een toename in verkeersgegevens is vanaf 2016 het Aster-systeem door Vodafone opgezet waarin de verkeersgegevens werden verwerkt. De wijze van verwerking bleef ondanks de systeemwijziging gelijk.¹¹

Verkeersgegevens werden door Vodafone ieder kwartier gedownload naar de 'landing ETL-database'. Vanuit deze database werden andere systemen, zoals het factureringssysteem, gevoed. De toezichthouder heeft geconstateerd dat dagelijks een kopie van de overeengekomen verkeersgegevens uit de "landing ETL-database" werden gekopieerd en verder werden verwerkt ten behoeve van de MLA van ^[VERTROUWELIJK] op de volgende wijze.¹²

3.5 Verwerkingsproces verkeersgegevens¹³

Het betrof verkeersgegevens afkomstig van het gebruik van spraak, sms en data door abonnees en gebruikers van Vodafone en buitenlandse gebruikers op basis van roaming. De verkeersgegevens van beide deelnemers van een gesprek of sms-contact werden verwerkt door Vodafone.

De toezichthouder heeft geconstateerd dat daarbij de volgende verkeersgegevens werden verwerkt:

- datum en tijd;
- gebruikersidentificatie (Customer telephone number (CTN), International Mobile subscriber identification (IMSI), Mobile Station Integrated Services Digital Network (MSISDN));

⁶ Mobiel telefoonnummer/MSISDN (Mobile Station Integrated Services Digital Network), IMSI.

⁷ Cooperation Agreement 30 June 2017 Annex 1, 3.2.2.1.

⁸ E-mail d.d. 21 juni 2022, antwoord 2.

⁹ In Cooperation agreement 2017, Annex 1 service Description nr. 1.2. gedefinieerd als: *Solution: set of technical capabilities to deliver the service to* ^[VERTROUW].

¹⁰ In Cooperation agreement 2017, Annex 1 service Description nr. 1.9. gedefinieerd als: *Software: the queries to be provided by* ^[VERTROUW] *from time to time that* ^[VERTROUW] *uses to process the data in the Solution in order to execute output.*

¹¹ Detailed Design Document Mobile Location Analytics: ^[VERTROUWE] en Detailed Design Document ^[VERTROUW] Migration Teradata to Aster.

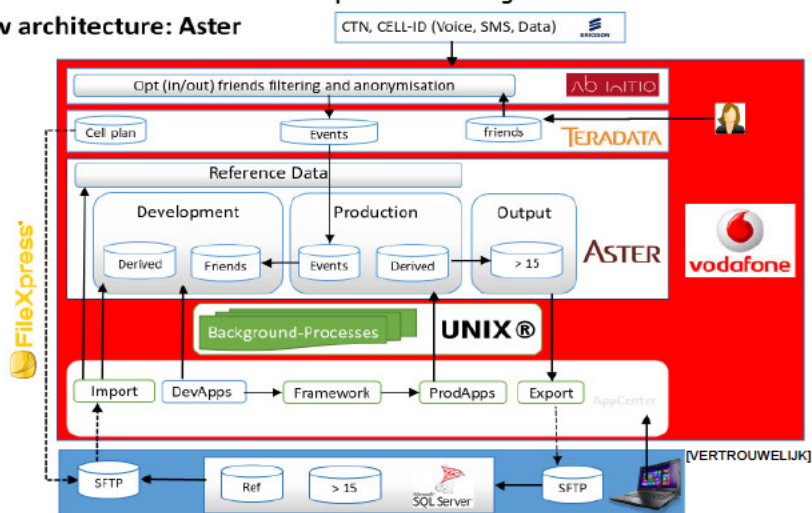
¹² Cooperation agreement 30 June 2017, annex 1, onder 3.2.

¹³ Detailed Design Document Mobile Location Analytics: ^[VERTROUWE] en Detailed Design Document ^[VERTROUW] Migration Teradata to Aster.

- type gebruik (spraak, sms, data);
- Cell ID.

Schematisch heeft Vodafone het proces als volgt beschreven:

New architecture: Aster



3.5.1 Doorzending naar Teradata

Vodafone verwijderde onder de gekopieerde gegevens de verkeersgegevens van abonnees of gebruikers die te kennen hadden gegeven dat hun verkeersgegevens niet voor statistische doeleinden mochten worden gebruikt. Ter validatie van de overige gegevens selecteerde Vodafone de verkeersgegevens van de zogenoemde [VERTROUWELIJK] Friends'¹⁴ voor onversleutelde doorgifte. De gebruikersidentificaties onder de verkeersgegevens werden ten slotte versleuteld. De verkeersgegevens van de [VERTROUWELIJK] Friends' werden niet versleuteld om zoekopdrachten te valideren, nieuwe zoekopdrachten mee te ontwikkelen en te testen. De verkeersgegevens werden vervolgens overgezet naar de omgeving 'Teradata' [VERTROUWELIJK].

3.5.2 Versleuteling identificerende gegevens

Vodafone versleutelde (hierna: pseudonimiseerde¹⁵) van de verkeersgegevens de gebruikersidentificatie (CTN, IMSI, MSISDN). Bij de pseudonimisering maakte Vodafone onderscheid tussen twee groepen, namelijk de Vodafone-abonnees en/of gebruikers enerzijds en buitenlandse gebruikers anderzijds. Bij de groep van Vodafone-abonnees en/of gebruikers bleef de sleutel een maand hetzelfde. Na deze maand werd de sleutel gewijzigd. Bij de groep van buitenlandse roaming-gebruikers werd de sleutel elke dag gewijzigd. De landcode werd hierbij niet versleuteld.

Vodafone verklaart over de bewaartermijn van de sleutel het volgende: "De reden dat de sleutel bewaard bleef voor een 'running' maand was voor de use-case belangrijk zodat gebruikers over die periode beter konden worden geclassificeerd en gegroepeerd, dit was op dag basis niet mogelijk."¹⁶

¹⁴ Privépersoon die toestemming heeft gegeven om zijn verkeersgegevens uit het netwerk van Vodafone beschikbaar te stellen aan [VERTROUWELIJK] om zoekopdrachten mee te ontwikkelen en te testen.

¹⁵ Pseudonimiseren is niet hetzelfde als anonimiseren. Bij gepseudonimiseerde gegevens is weliswaar niet direct duidelijk over welke personen de gegevens gaan, maar de gegevens kunnen alsnog herleidbaar zijn tot specifieke personen door aanvullende gegevens te gebruiken.

¹⁶ E-mail van Vodafone met antwoorden op vragen AT van 4 februari 2022.

Bij Vodafone waren verkeersgegevens 45 dagen beschikbaar en werden daarna door haar verwijderd.

Vanuit het Teradata ^[VERTROUWELIJK] systeem werden de volgende gegevens dagelijks doorgestuurd naar het Aster-systeem:¹⁷

- datum;
- tijd;
- gepseudonimiseerde gebruikers-ID (Vodafone abonnee/gebruiker of buitenlandse gebruiker via roaming);
- type gebruik (spraak, sms, data);
- direction ind;¹⁸
- landcode;
- Cell Id.;
- "Friends" CTN.

3.5.3 Procedure ^[VERTROUWELIJK] Friends

Volgens ^[VERTROUWELIJK] had zij van een groep van 50 tot 100 van haar werknemers en relaties toestemming gekregen om identificerende verkeersgegevens onversleuteld te raadplegen. Op 28 september 2012 is ^[VERTROUWELIJK] met Vodafone overeengekomen dat Vodafone deze verkeersgegevens onversleuteld ter beschikking zou stellen aan ^[VERTROUWELIJK] gebruikte deze gegevens om haar informatie te kunnen valideren. ^[VERTROUWELIJK] had de mogelijkheid om de verkeersgegevens van de ^[VERTROUWELIJK] Friends" vanuit de Aster database te exporteren.

3.5.4 Aster

Aster was vanaf 2016 de database waarin de verkeersgegevens werden opgeslagen ten behoeve van de MLA van ^[VERTROUWELIJK]. Aster bestond uit een productieomgeving en een ontwikkelomgeving.

^[VERTROUWELIJK] had in de productieomgeving geen toegang tot gepseudonimiseerde verkeersgegevens.¹⁹ In de ontwikkelomgeving had ^[VERTROUWELIJK] wel toegang tot een subset van de gepseudonimiseerde verkeersgegevens van de ^[VERTROUWELIJK] Friends-groep in onversleutelde vorm.

De toezichthouder heeft geconstateerd dat het binnen het Aster-systeem mogelijk was om Cell id-gegevens om te zetten in een geografisch verzorgingsgebied van de betreffende cell middels het Cell plan als Reference Data. De verzorgingsgebieden konden tussen 0,5 en 15 km² groot zijn afhankelijk van de positie van de antennemasten in het gebied. Met deze informatie kon een eindapparaat in een bepaald gebied, zoals een gemeente of provincie worden geplott.

3.5.5 Ontwikkelomgeving

De verkeersgegevens van de ^[VERTROUWELIJK] Friends-groep werden vanuit het systeem Teradata ^[VERTROUWELIJK] naar de ontwikkelomgeving doorgestuurd. Ook werd door Vodafone willekeurig gekozen verkeersgegevens in gepseudonimiseerde vorm geleverd voor het ontwikkelen en testen van de analyses. Binnen deze omgeving had ^[VERTROUWELIJK] direct toegang tot de betrokken gepseudonimiseerde

¹⁷ E-mail van Vodafone met antwoorden op vragen AT van 4 februari 2022 tabel, p. 3.

¹⁸ Indicator voor verzender of ontvanger.

¹⁹ Beantwoording vragen AT m.b.t. samenwerking VZ / ^[VERTROUWELIJK] 31 januari 2022, punt 9.

verkeersgegevens. ^[VERTROUWELIJK] kon deze verkeersgegevens relateren aan een gebied zoals steden, provincies en festivalterreinen.²⁰

3.5.6 Productieomgeving

Vanuit het systeem Teradata ^[VERTROUWELIJK] werden de verkeersgegevens doorgestuurd naar de productieomgeving.²¹ Binnen deze omgeving werden de verkeersgegevens van abonnees en gebruikers van Vodafone verwerkt op basis van zoek- en analyseslagen over een periode van 45 dagen. De gepseudonimiseerde verkeersgegevens (MSISDN, CTN en IMSI) bleven een kalendermaand gelijk om verplaatsingen van gebruikers of abonnees vast te kunnen leggen. Voor buitenlandse roaminggebruiker bleef de sleutel voor de gepseudonimiseerde verkeersgegevens één dag gelijk in plaats van een kalendermaand. De toezichthouder heeft geconstateerd dat ^[VERTROUWELIJK] in de productieomgeving van dit systeem de verkeersgegevens niet direct kon raadplegen, zij verwerkte deze middels de ontwikkelde apps.

3.5.7 Output

Vanuit de productieomgeving kon ^[VERTROUWELIJK] de resultaten van haar analyses doorsturen naar de outputomgeving tegen bepaalde voorwaarden. ^[VERTROUWELIJK] kon verkeersgegevens alleen bij een gebruikersaantal van groter dan 15 vanuit de outputomgeving versturen naar haar eigen systemen.

3.5.8 Diensten ^[VERTROUWELIJK]

De toezichthouder heeft geconstateerd dat ^[VERTROUWELIJK] met de hiervoor genoemde output haar diensten leverde aan derden. Volgens de website van ^[VERTROUWELIJK] betrof dat:

- Aantal Nederlandse bezoekers van een gebied;
- Herkomst Nederlandse bezoekers naar gemeente en provincie;
- Verblijfstijd;
- Verloop van het aantal bezoekers over 24 uur;
- Aantal buitenlandse bezoekers.²²

3.6 Beëindiging samenwerking Vodafone ^[VERTROUWELIJK]

De overeenkomst op grond waarvan de verwerkingen plaatsvonden is op 1 augustus 2019 door Vodafone beëindigd.²³ De toegang en verwerkingsprocessen zijn op deze datum stopgezet waarna ook de Aster-omgeving is ontmanteld.

3.7 Conclusie

De toezichthouder heeft op basis van zijn bevindingen geconcludeerd dat Vodafone een aanbieder van openbare elektronische communicatienetwerken of -diensten is in de zin van de Tw. Daarnaast heeft de toezichthouder geconstateerd dat Vodafone in de periode van 1 juni 2012 tot 1 augustus 2019 verkeersgegevens in de zin van artikel 11.1, onder b, van de Tw verwerkt ten behoeve van haar overeenkomst met ^[VERTROUWELIJK]. Voorts heeft de toezichthouder vastgesteld dat Vodafone deze verkeersgegevens heeft gepseudonimiseerd, dat wil zeggen niet onomkeerbaar ontdaan van persoonsidentificerende kenmerken.

²⁰ Rvb, p. 25.

²¹ Figuur 1, Rapport van Bevindingen, p. 25.

²² ^[VERTROUWELIJK]

²³ E-mailbericht Vodafone - ^[VERTROUWELIJK] n.a.v. beëindiging samenwerking, d.d. 7 juni 2019.

De toezichthouder heeft ten slotte vastgesteld dat de betrokken verwerking(en) van verkeersgegevens ten behoeve van mobiliteitsinformatie niet enig in artikel 11.5 van de Tw bedoeld doel had.

De toezichthouder concludeert dat Vodafone artikel 11.5, eerste lid, van de Tw heeft overtreden.

4. Overwegingen

4.1 Hoedanigheid Vodafone

De toezichthouder heeft zijn onderzoek gericht op Vodafone voor zover zij aanbieder is van openbare elektronische communicatienetwerken en openbare elektronische communicatiediensten.

Vodafone staat bij de Autoriteit Consument & Markt geregistreerd als aanbieder van een openbaar elektronisch communicatienetwerk en als aanbieder van een openbare elektronische communicatiedienst. Met de onderzochte onderdelen van het netwerk levert Vodafone immers voor het publiek toegankelijke telefoon- en internetdiensten.

4.2 Overtreding

Artikel 11.5 van de Tw bepaalt dat verwerking van niet-geanonimiseerde verkeersgegevens slechts voor een beperkt aantal doelen kan geschieden. De doelen zijn limitatief in artikel 11.5, tweede, derde en vijfde lid van de Tw opgenomen.

Artikel 11.5 van de Tw biedt Vodafone de mogelijkheid voor een aantal doelen verkeersgegevens te verwerken:

- Op basis van artikel 11.5, eerste lid, van de Tw mag Vodafone verkeersgegevens verwerken voor het overbrengen van communicatie;
- Op basis van artikel 11.5, tweede lid, van de Tw mag Vodafone verkeersgegevens verwerken welke noodzakelijk zijn voor facturering;
- Op basis van artikel 11.5, derde lid, onder a, van de Tw mag Vodafone (onder voorwaarden) verkeersgegevens verwerken ten behoeve van marktonderzoek of verkoopactiviteiten met betrekking tot zijn elektronische communicatiediensten;
- Op basis van artikel 11.5, derde lid, onder b van de Tw mag Vodafone (onder voorwaarden) verkeersgegevens verwerken voor de levering van diensten met toegevoegde waarde;
- Artikel 11.5, vijfde lid, van de Tw noemt als toegestane verwerkingsdoeleinden nog het verwerken voor verkeersbeheer, de behandeling van verzoeken om inlichtingen van klanten en de opsporing van fraude.²⁴

Het verwerken van verkeersgegevens ten behoeve van het leveren van mobiliteitsinformatie is niet een van de bovengenoemde doelen.

²⁴ Volgens de wetgever zijn verkeersbeheer, inlichtingenverstrekking en opsporing van fraude geen zelfstandige verwerkingsdoeleinden, maar slechts van de in lid 2 en lid 3 van artikel 11.5 Tw genoemde doeleinden afgeleide verwerkingsdoeleinden. Zie *Kamerstukken II 2002/03, 28851, 3, p. 156*.

4.2.1 Verkeersgegevens

De toezichthouder heeft vastgesteld dat Vodafone onder meer telefoonnummers, IMSI-nummers, MSISDN-nummers, het begin en einde van de oproep, duur van de oproep en locatiegegevens in zowel het Solution- als het Aster-systeem heeft ingevoerd. Voornoemde gegevens zijn afkomstig van zowel abonnees en gebruikers van Vodafone als buitenlandse gebruikers middels roaming. De betrokken gegevens zijn verkeersgegevens in de zin van artikel 11.1, aanhef en onder b, van de Tw.

4.2.2 Verwerkingen

Onder het verwerken van verkeersgegevens valt onder meer het dupliceren, gebruiken, toegang verlenen en pseudonimiseren. Ik verwijs daarbij ook naar paragraaf 2.3.3 van het Rvb.

Dupliceren

Uit het onderzoek van de toezichthouder blijkt dat de verkeersgegevens in kwestie vanuit de ETL-database werden gedupliceerd. Vervolgens werden de gegevens, na verwijdering van verkeersgegevens van gebruikers die van de opt-out-mogelijkheid²⁵ gebruik hadden gemaakt, gepseudonimiseerd.

Pseudonimiseren

Alvorens de betrokken verkeersgegevens op de hierna beschreven wijze werden verwerkt, werden zij versleuteld middels SHA-256 hashing. De toezichthouder heeft geconstateerd dat de sleutel, waarmee de verkeersgegevens in ongewijzigde vorm konden worden ingezien, elke kalendermaand werd gewijzigd. Voor verkeersgegevens van buitenlandse gebruikers gold dat de sleutel elke dag werd gewijzigd. Verkeersgegevens ouder dan 45 dagen werden verwijderd. Deze werkwijze is eveneens beschreven in de overeenkomst tussen Vodafone en

[VERTROUWELIJK] 26

Uit het voorgaande leid ik af dat de verkeersgegevens niet zodanig anoniem zijn gemaakt dat de betrokkenen niet of niet meer identificeerbaar zijn. Ik stel vast dat de verkeersgegevens met aanvullende gegevens, zijnde de juiste sleutel, konden worden ingezien. Daarnaast is uit het onderzoek gebleken dat verkeersgegevens van de [VERTROUWELIJK] Friends' zonder pseudonimisering werden verwerkt.

Doorzenden, toegang verlenen en selecteren

Vervolgens werden deze verkeersgegevens naar de Teradata [VERTROUWELIJK]-omgeving doorgezonden. Vanuit deze omgeving werden de verkeersgegevens doorgezet naar de Aster-omgeving.

In de ontwikkelomgeving is door Vodafone toegang verleend aan [VERTROUWELIJK], waardoor een willekeurige subset van gepseudonimiseerde verkeersgegevens rechtstreeks inzichtelijk was voor [VERTROUWELIJK].

Binnen het Aster-systeem kon [VERTROUWELIJK] in de productieomgeving zoekopdrachten, ook wel 'queries', uitvoeren en daarmee verkeersgegevens selecteren en koppelen aan locatiegegevens. De resultaten van de queries werden in de outputomgeving

²⁵ Rvb, p. 23.

²⁶ Cooperation agreement 30 juni 2017, annex 1, onder 3.2.

per 15 gebruikers en aan een bepaalde locatie gebonden naar ^[VERTROUWELIJK] doorgezonden.

Ik concludeer dat Vodafone de verkeersgegevens in kwestie op verschillende manieren heeft verwerkt, als bedoeld in artikel 11.1, aanhef en onder c, van de Tw.

4.2.3 Doel

De toezichthouder heeft geconstateerd dat de verwerkingen tot doel hadden om de verkeersgegevens van Vodafone aan ^[VERTROUWELIJK] te verstrekken die daarmee mobiliteitsinformatie kon leveren.²⁷ Ik stel vast dat dit doel niet één van de in artikel 11.5, tweede, derde of vijfde lid van de Tw genoemde doelen is.

4.2.4 Pleegperiode

Uit het onderzoek van de toezichthouder blijkt dat tussen Vodafone en ^[VERTROUWELIJK] op 1 juni 2012 een overeenkomst tot stand is gekomen die grondslag bood voor de beschreven verwerking van verkeersgegevens. Ook blijkt dat Vodafone tot 1 augustus 2019 verkeersgegevens op de beschreven wijze ter beschikking heeft gesteld aan ^[VERTROUWELIJK]. De overeenkomst en samenwerking is op 1 augustus 2019 geëindigd. Vodafone heeft verklaard dat de verwerkingen medio 2013 zijn gestart.

4.3 Conclusie

Uit de hierboven weergegeven de feiten en omstandigheden trek ik de conclusie dat Vodafone in de periode van medio 2013 tot 1 augustus 2019 artikel 11.5, eerste lid, van de Tw heeft overtreden.

5. Boete

Ik heb geconcludeerd dat Vodafone niet heeft voldaan aan artikel 11.5, eerste lid, van de Tw.

Ingevolge artikel 15.4, eerste lid, onder i, van de Tw in samenhang met artikel 15.1 van de Tw ben ik bevoegd een bestuurlijke boete op te leggen ter zake van de overtreding van artikel 11.5, eerste lid, van de Tw.

5.1 Opportuniteit boete

Ik heb geconcludeerd dat Vodafone niet heeft voldaan aan artikel 11.5, eerste lid, van de Tw. Ik acht de ongerechtvaardigde verwerkingen een risico op schending van het recht op de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en de bescherming van persoonsgegevens. Dit risico heeft Vodafone met de door mijn toezichthouder vastgestelde overtreding vergroot.

Artikel 15.4, eerste lid, van de Tw bepaalt dat in geval van een overtreding van de bij of krachtens de in artikel 15.1, eerste lid, van de Tw, bedoelde voorschriften, Onze Minister de overtreder een bestuurlijke boete van ten hoogste € 900.000,- kan opleggen. De overtreding van artikel 11.5 Tw heeft het hiervoor genoemde wettelijke boetemaximum.

Bij een boeteoplegging houd ik rekening met de aard, ernst en duur van de overtreding en de mate waarin de overtreding aan de overtreder kan worden verweten overeenkomstig artikel 5:46, tweede lid, van de Awb. De op te leggen bestuurlijke boete kan aldus worden verhoogd tot het boetemaximum of verlaagd.

²⁷ Rvb, p. 29.

De boete is een punitieve sanctie, die door haar proportionele hoogte een afschrikwekkend effect dient te hebben om zodoende de naleving van het geschonden wettelijk voorschrift af te dwingen.

Ik stel daarom voorop dat het boetebedrag voldoende hoog dient te zijn om een voldoende afschrikwekkend effect te hebben op een aanbieder. Ik beoog met de boete te bewerkstelligen dat de aanbieder zijn interne werkprocessen wijzigt teneinde een overtreding niet alleen te staken maar ook herhaling van de overtreding te voorkomen. Ik acht het verder van belang dat van de boete een voldoende generaal preventieve werking uitgaat naar aanbieders van gelijke aard en omvang, zodat overtredingen van de Tw worden voorkomen.

Ik overweeg voorts dat een grotere financiële impuls nodig is voor een effectieve normhandhaving naarmate een aanbieder een grotere financiële draagkracht heeft. Een bestuurlijke boete dient voor kleinere en grotere aanbieders een vergelijkbare mate van afschrikwekkendheid te hebben. Bij boetebepaling houd ik derhalve rekening met de bij mij bekende gegevens aangaande financiële draagkracht.

Daarnaast houd ik, voor zover van toepassing, rekening met de mate waarin is meegewerkt bij het vaststellen van de overtreding en de maatregelen die zijn getroffen om herhaling te voorkomen.

5.2 Aard van de overtreding

Het nationale wettelijk kader voor verwerken van verkeersgegevens is gebaseerd op het Europese kader van de e-Privacyrichtlijn.²⁸ Uit overweging 2 van deze richtlijn volgt dat deze richtlijn strekt tot eerbiediging van de grondrechten en beginselen die tot uitdrukking zijn gebracht in met name het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie:

"Deze richtlijn strekt tot eerbiediging van de grondrechten en beginselen die tot uitdrukking zijn gebracht in met name het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. In het bijzonder strekt deze richtlijn tot volledige eerbiediging van de in de artikelen 7 en 8 bedoelde rechten van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie."

In het bijzonder strekt deze richtlijn tot eerbiediging van de in de artikelen 7 en 8 bedoelde rechten van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, te weten eerbiediging van privéleven, gezinsleven, woning, communicatie en bescherming van persoonsgegevens. Dit zijn zwaarwegende rechtsbelangen. Bescherming van deze belangen is van zeer grote betekenis en belang.

Artikel 6 van de e-Privacyrichtlijn werkt de bescherming van de rechtsbelangen uit voor verkeersgegevens. Verkeers- en locatiegegevens kunnen diepgaand inzicht bieden in het privéleven, gezinsleven, woning en communicatie van een persoon. Ik neem daarbij in overweging dat verkeersgegevens, waaronder locatiegegevens, een gedetailleerd inzicht kunnen geven in de persoonlijke levenssfeer van een betrokkene. De verrijking van deze gegevens met locatiegegevens is zeer

²⁸ Richtlijn 2002/58/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 juli 2002 betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector elektronische communicatie (richtlijn betreffende privacy en elektronische communicatie).

onderscheidend, en daardoor is identificatie relatief eenvoudig mogelijk.²⁹ Een onrechtmatige verwerking van verkeersgegevens schendt de kern van het recht op eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer.

Het verwerken van verkeers- en locatiegegevens is om deze reden wettelijk beperkt tot een aantal doelen van aanbieders die nodig zijn voor het overbrengen van de communicatie, de facturering en een aantal bedrijfsdoeleinden. Artikel 6 van de e-Privacyrichtlijn is omgezet in artikel 11.5 van de Tw. In navolging van artikel 6 van de e-Privacyrichtlijn regelt artikel 11.5 van de Tw ook uitputtend de doelen waarvoor verkeersgegevens mogen worden verwerkt.

De onderhavige overtreding van artikel 11.5 van de Tw, de verwerking van verkeers- en locatiegegevens voor een ander doel dan toegestaan, namelijk het leveren van mobiliteitsinformatie, vormt een zware schending van het recht op de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en de bescherming van persoonsgegevens. Abonnees en gebruikers van mobiele telecommunicatienetwerken veronderstellen waarborgen van het vertrouwelijk karakter van de communicatie. De overtreding doet afbreuk aan dit vertrouwen.

De toepassing van locatiegegevens is zeer onderscheidend, en daardoor is identificatie relatief eenvoudig mogelijk (zie paragraaf 2.3.5 van het toetsingskader in het Rvb). Voornoemde verkeers- en locatiegegevens kunnen diepgaand inzicht bieden in het privéleven, gezinsleven, woning en communicatie van een persoon. Zoals hierboven vermeld is het verwerken van verkeers- en locatiegegevens om deze reden wettelijk beperkt tot een limitatief bepaald aantal doelen.

In zaken als deze hanteer ik een basisboete van € 375.000,-. Ik zet hieronder uiteen welke omstandigheden tot verhoging en verlaging van deze basisboete leiden.

5.3 Ernst van de overtreding

De overtredingen acht ik vanwege de hiervoor beschreven aard ernstig in algemene zin. In dit geval betrek ik ook de volgende omstandigheden in mijn beoordeling van de ernst van de overtredingen.

Kernactiviteit

De verwerkingen om gegevens over aantallen en locaties te verkrijgen zijn zeer direct gerelateerd aan de kernactiviteiten van Vodafone, namelijk het exploiteren van een mobiel netwerk voor spraak- en datadiensten ten behoeve van consumenten en zakelijke gebruikers. Ik acht dit een verzwarende factor voor de ernst van de overtreding.

Omvang van de getroffen gebruikersgroep

Van belang is dat Vodafone in het laatste kwartaal van 2013 een marktaandeel had van 25%-30% van de ongeveer 21,5 miljoen mobiele aansluitingen in Nederland. In het eerste half jaar van 2019 was dit aandeel 20 tot 25% van de ongeveer 28 miljoen mobiele aansluitingen in Nederland.³⁰ Ook deze omstandigheid kwalificeer ik als een verzwarende factor voor de ernst van de overtreding.

²⁹ Zie bijvoorbeeld paragraaf 2.3.5 van het toetsingskader in het Rapport van Bevindingen.

³⁰ Telecommonitor laatste kwartaal 2013 | ACM.nl en Telecommonitor eerste halfjaar 2019 | ACM.nl.

Waarborgen verwerkingsproces

Ik houd ook rekening met de maatregelen die Vodafone heeft genomen om schade voor haar abonnees en gebruikers, afgezien van de groep 'Friends', te verminderen. Zo was de sleutel om pseudonimisering van de betrokken verkeersgegevens terug te draaien bij Vodafone aanwezig en is niet vastgesteld dat ^[VERTROUWELIJK] daardoor de beschikking had. Daarnaast werden door Vodafone slechts gespseudonimiseerde verkeersgegevens met een telling van groter dan 15 verstrekt. Beide voorzorgsmaatregelen hebben de kans op een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van gebruikers en abonnees van Vodafone vermindert.

De geconstateerde overtreding is naar mijn oordeel ernstig in sterk verminderde mate. In deze omstandigheid zie ik aanleiding om het boetebedrag te verlagen.

5.4 Duur van de overtreding

Ik ben van oordeel dat de overtredingen geen incidenteel karakter hebben en de pleegperiode een langere periode betreft waarin de overtreding heeft plaatsgevonden, te weten vanaf medio 2013 tot 1 augustus 2019. De overtredingen kwalificeren als systeemfouten en hebben naar mijn oordeel een structureel karakter.

In deze omstandigheid zie ik evenwel geen aanleiding om het boetebedrag te verhogen of te verlagen.

5.5 Verwijtbaarheid

Nu het hier gaat om een overtreding van de Telecommunicatiewet is voor het opleggen van een sanctie conform vaste rechtspraak niet vereist dat wordt aangetoond dat sprake is van opzet en mag verwijtbaarheid worden verondersteld als het daderschap vaststaat.³¹ Daarnaast overweeg ik dat Vodafone aanbieder is van openbare telecommunicatiediensten en -netwerken die als zodanig in het register van de ACM is ingeschreven. Gezien de aard en omvang van de onderneming die zij drijft, ben ik van oordeel dat Vodafone op de hoogte dient te zijn van de geldende wet- en regelgeving en dat zij zorg hoort te dragen voor de naleving ervan.

De geconstateerde overtreding is derhalve aan Vodafone te verwijten. In deze omstandigheid zie ik geen aanleiding om het boetebedrag te verhogen of te verlagen.

5.6 Overige omstandigheden

Ik acht relevant dat Vodafone reeds voor het onderzoek en uit eigen beweging de overtreding heeft beëindigd. Ook heeft Vodafone verklaard te zullen berusten in de boeteoplegging en dat zij de overtreding niet opnieuw zal plegen.

Er zijn mij verder geen relevante bijzondere omstandigheden bekend die tot matiging of verhoging van de boete zouden moeten leiden.

Ik overweeg dat zowel het beperken van de gevolgen voor klanten van Vodafone als het uit eigen beweging beëindigen van de overtreding grond zijn voor substantiële matiging van de boete. Ook de verklaring dat Vodafone berust in de boeteoplegging en toezegging dat zij de overtreding niet nogmaals zal plegen neem ik in deze overweging mee. In paragraaf 7 zet ik uiteen op welke wijze ik de relevante omstandigheden weeg.

³¹ Zie bijvoorbeeld: Cbb 5 juni 2017, ECLI:NL:CBB:2017:259, ro. 5.1 e.v.

6. Zienswijze Vodafone

In mijn brief van 21 maart 2024, met kenmerk RDI-EZK/8423384, heb ik Vodafone in de gelegenheid gesteld om tot 18 april 2024 een zienswijze te geven op mijn voornemen haar een bestuurlijke boete op te leggen. Deze termijn is op verzoek van Vodafone verlengd tot en met 1 mei 2024. De zienswijze is op 26 april 2024 door mij ontvangen. Vodafone heeft haar zienswijze op 23 mei 2024 tijdens een hoorzitting mondeling toegelicht.

Vodafone betoogt primair dat de verwerkingen in kwestie rechtmatig waren. Indien de ik de verwerkingen toch als onrechtmatig beschouw, dan is oplegging van de (voorgenomen) boete geen redelijk middel. Subsidiair meent Vodafone dat de voorgenomen bestuurlijke boete dient te worden gematigd tot nihil, althans in zeer aanzienlijke mate. Verder voert Vodafone aan dat van openbaarmaking van het sanctiebesluit moet worden afgezien, in ieder geval totdat de rechtmatigheid van het besluit in rechte vaststaat.

Ik bespreek de zienswijze van Vodafone in de volgende paragrafen.

6.1 Rechtmatigheid verwerkingen

Vodafone voert onder IV, zakelijk weergegeven, ten eerste aan dat zij artikel 11.5 van de Tw niet heeft overtreden.³² Het juridisch kader ten tijde van het sluiten van de overeenkomst met ^{IVERTROUWELIJK} bestond uit artikel 11.5 van de Tw en de toelichting van de wetgever daarbij. Met de uitleg van deze bepaling van na het bestaan van de overeenkomst kon Vodafone geen rekening houden.

Voor zover ik van oordeel ben dat de pseudonimiseringsmethode van Vodafone niet voldoende was om de verkeersgegevens te anonimiseren, voert Vodafone aan dat de gegevens alleen voor haarzelf niet anoniem waren.³³ Voor ^{IVERTROUWELIJK} waren de gegevens anoniem waardoor Vodafone ervan uitging dat artikel 11.5 van de Tw verwerking toestond. Vodafone heeft daarnaast twaalf maatregelen genomen om aan artikel 11.5 van de Tw te voldoen.³⁴

Mijn reactie

Vodafone bestrijdt onder IV mijn kwalificatie van de betrokken verwerkingen als overtreding. In wezen voert Vodafone aan dat het begrip 'anonimiseren' ten tijde van het aangaan van haar overeenkomst met ^{IVERTROUWELIJK} verenigbaar was met haar wijze van verwerken van verkeersgegevens. Ik volg deze zienswijze niet.

Ik neem ten eerste in overweging dat artikel 11.5, eerste lid, van de Tw niet is gewijzigd sinds 19 mei 2004. De wetgever heeft, zoals Vodafone ook opmerkt, destijds aangegeven dat anonimiseren van verkeersgegevens betekent:

*(...) dat de betreffende gegevens volledig en op onomkeerbare wijze worden ontdaan van hun persoonsidentificerende kenmerken.*³⁵

De plicht van aanbieders strekt dus tot het geheel weghalen van gegevens waarmee personen geïdentificeerd kunnen worden. Dit proces moet bovendien niet ongedaan gemaakt kunnen worden. Ik heb vastgesteld dat Vodafone de

³² Randnummers 24 – 33.

³³ Randnummers 34 – 37.

³⁴ Zie zienswijze Vodafone p. 8 en 9.

³⁵ *Kamerstukken II 2002/03, 28851, 3, p. 156.*

mogelijkheid had om de pseudonimisering terug te draaien, zodat persoonsidentificerende kenmerken weer kenbaar zijn.³⁶ Ik constateer ook dat Vodafone deze vaststelling niet weerspreekt. Uit die vaststelling volgt dat Vodafone onvoldoende zorg heeft gedragen om de betrokken verkeersgegevens permanent te ontdoen van persoonsidentificerende kenmerken. Hier komt nog bij dat in wetenschappelijke literatuur in 2011, waar in het Rvb naar wordt verwezen, ook is aangetoond dat locatiegegevens zeer onderscheidend zijn.³⁷ Toegang tot de gepseudonimiseerde verkeersgegevens brengt, ook zonder dat de juiste sleutel bekend is, het risico op identificatie met zich mee.

Vodafone verwijst in andere onderdelen van haar zienswijze naar de uitspraak van de rechtbank Rotterdam van 23 mei 2023.³⁸ Deze uitspraak is ook relevant voor de beoordeling van de rechtmatigheid van de betrokken verwerkingen. In die uitspraak heeft de rechtbank een soortgelijke wijze van verwerken van gepseudonimiseerde verkeersgegevens als onrechtmatig beoordeeld. De rechtbank heeft in die uitspraak overwogen dat pseudonimisering door het versleutelen van verkeersgegevens niet in overeenstemming is met artikel 11.5 van de Tw.

Dat Vodafone aan ^{VERTROUWELIJK} alleen in geaggregeerde en gepseudonimiseerde vorm verkeersgegevens heeft aangeleverd doet niets af aan de vaststelling dat Vodafone artikel 11.5 van de Tw heeft overtreden. De normadressaat van artikel 11.5 van de Tw is de aanbieder zoals Vodafone. Op haar rust de verplichting om de verkeersgegevens (voor eenieder) te anonimiseren. Dat is voor de verwerkingen in kwestie niet gebeurd.

De verwerkingen in kwestie zijn naar mijn oordeel dus niet rechtmatig. Vodafone had zich dat ook voordat zij met de betrokken verwerkingen startte kunnen en moeten realiseren.

Vodafone noemt tot slot onder randnummer 36 de twaalf maatregelen die zij heeft genomen om de privacy van haar gebruikers en abonnees te waarborgen. Volgens Vodafone is vanwege deze waarborgen geen sprake van een aan haar verwijtbare overtreding. Ik onderschrijf deze stelling niet.

Zoals ik al uiteen heb gezet, heeft Vodafone met de betreffende verwerking artikel 11.5, eerste lid, van de Tw overtreden. De verkeersgegevens zijn op niet geanonimiseerde wijze en voor een niet geoorloofd doel verwerkt door Vodafone. Geen van de omstandigheden die Vodafone noemt, of die omstandigheden tezamen, doen af aan die conclusie.

Vodafone voert in wezen aan dat haar schuld in de zin van verwijtbaarheid in het geheel afwezig is. Op grond van artikel 5:41 van de Awb zou in een dergelijk geval geen boete opgelegd kunnen worden. Vodafone dient dan aannemelijk te maken dat zij, om een overtreding te voorkomen, alle maatregelen heeft genomen die redelijkerwijze van haar konden worden gevergd.³⁹ In dit geval had Vodafone ervoor kunnen en moeten kiezen om de verwerkingen niet uit te voeren. Ik ben daarom van oordeel dat de overtreding wel aan Vodafone is te verwijten.

³⁶ Rvb, p. 28.

³⁷ Zang and Bolot, "Anonimization of location data does not work: a large scale measurement study", <https://doi.org/10.1145/2030613.2030630>

³⁸ Rb. Rotterdam 23 mei 2023, ECLI:NL:RBROT:2023:12985.

³⁹ Bijvoorbeeld: AbRvS 14 maart 2012, ECLI:NL:RVS:2012:BV8799, r.o. 2.5.2.

6.2 Passendheid boete als handhavingsinstrument

Indien ik van oordeel ben dat Vodafone een aan haar te wijten overtreding heeft gepleegd, dan is boeteoplegging volgens Vodafone niet passend.⁴⁰ Vodafone wijst op het tijdsverloop tussen beëindiging van de betrokken verwerkingen, de start van het onderzoek en de afronding van het onderzoek en toezending van het voornemen.

Het doel dat boeteoplegging dient is in dit geval al behaald, namelijk het staken van de overtreding en herhaling voorkomen. De overtreding was al beëindigd en er is niet onderzocht of er een dreiging bestond van herhaling van de overtreding.

Vodafone wijst verder op het contact dat tussen haar en de RDI bestond. Het had volgens Vodafone op de weg van de RDI gelegen om in de periode van 2013 en 2019 een standpunt in te nemen aangaande haar samenwerking met ^[VERTROUWELIJK]

Gelet op het voorgaande betoogt Vodafone dat ik van boeteoplegging dien af te zien.

Mijn reactie

Ik volg Vodafone niet in haar stelling dat boeteoplegging in dit geval niet passend is. Ik heb vastgesteld dat Vodafone gedurende een lange periode een groot aantal verkeersgegevens heeft verwerkt op een manier die met artikel 11.5, eerste lid, van de Tw strijdig is. Ik heb uitgebreid toegelicht waarom ik naleving van artikel 11.5 van de Tw van groot belang acht, deze overtreding als ernstig kwalificeer en als verwijtbaar aan Vodafone.

Een aantal nader te noemen omstandigheden onderstreept het belang van naleving van artikel 11.5 van de Tw en plaatst dit belang in het juiste perspectief.

Ik merk allereerst op dat de wetgever het met artikel 15.4, eerste lid, van de Tw mogelijk heeft gemaakt om voor een overtreding van artikel 11.5 van de Tw een bestuurlijke boete van ten hoogste € 900.000.

Ik wijs verder op het zwaarwegende belang dat artikel 11.5 van de Tw beschermt. Het artikel is een implementatie van artikel 6 van richtlijn 2002/58/EG (e-Privacyrichtlijn). Uit de toelichting van die richtlijn, overweging 2, 6 en 7, blijkt het volgende:

(2) Deze richtlijn strekt tot eerbiediging van de grondrechten en beginselen die tot uitdrukking zijn gebracht in met name het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. In het bijzonder strekt deze richtlijn tot volledige eerbiediging van de in de artikelen 7 en 8 bedoelde rechten van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

(6) Het internet vervangt traditionele marktstructuren door te voorzien in een gemeenschappelijke, wereldwijde infrastructuur voor de levering van een breed scala van elektronische-communicatiediensten. Algemeen beschikbare elektronische-communicatiediensten via het internet bieden de gebruikers nieuwe mogelijkheden, maar houden ook nieuwe gevaren in voor de bescherming van hun persoonsgegevens en persoonlijke levenssfeer.

⁴⁰ Randnummers 38 – 41.

(7) Voor openbare communicatienetwerken moeten specifieke wettelijke, bestuursrechtelijke en technische bepalingen worden vastgesteld teneinde de fundamentele rechten en vrijheden van natuurlijke personen en de rechtmatige belangen van rechtspersonen te beschermen tegen met name de steeds grotere mogelijkheden in verband met de geautomatiseerde opslag en verwerking van gegevens met betrekking tot de abonnees en de gebruikers.

De Uniewetgever heeft met de richtlijn willen bewerkstelligen dat de persoonlijke levenssfeer gebruikers van diensten zoals Vodafone deze aanbiedt worden beschermd. Er wordt in het bijzonder verwezen naar de risico's die geautomatiseerde opslag en verwerking kunnen vormen voor de persoonlijke levenssfeer. Een voorbeeld van risico's van dergelijke wijze van verwerken betreft in de regel de grote aantallen betrokkenen, zoals ook in dit geval is vastgesteld. Schending van deze belangen rechtvaardigt naar mijn oordeel het opleggen van een boete.

Het tijdsverloop acht ik eveneens geen grond om van boeteoplegging af te zien. Tussen het moment van ontvangst op 20 juni 2022 van een eerdere versie van het Rvb waarbij de mogelijkheid tot boeteoplegging kenbaar was voor Vodafone en dit boetebesluit is circa twee jaren verstreken. Ik acht dit geen onredelijk lang tijdsverloop. Ik wijs hierbij ook nogmaals op de zwaarwegende belangen die met naleving van de betrokken normen gediend zijn. Gelet op de aard en ernst van de vastgestelde overtreding is dit voor mij geen reden om niet over te gaan tot boeteoplegging. Het tijdsverloop is voor mij wel een reden om de op te leggen boete te matigen. Ik ga daar onder 6.3 nader op in.

De omstandigheid dat ik tijdens contacten gedurende de periode waarin de betreffende verwerkingen werden uitgevoerd niet eerder een standpunt heb ingenomen, maakt het voorgaande niet anders. Vodafone onderbouwt ten eerste niet op welke manier ik kennis had kunnen nemen van de verwerkingen in kwestie of dat zij mij om een standpunt heeft gevraagd. Ik ben bovendien van oordeel dat de norm van artikel 11.5, eerste lid, van de Tw voldoende duidelijk is. Van een aanbieder als Vodafone verwacht ik dat zij op de hoogte is van relevante regelgeving en dat zij deze naleeft. Ondanks deze omstandigheden heeft Vodafone de Tw overtreden. Een bestuurlijke boete is tegen deze achtergrond in dit geval niet alleen passend, maar ook geboden om de aangehaalde belangen adequaat te beschermen.

Ik volg Vodafone wel in haar stelling dat herhaling van de overtreding niet voor de hand ligt. Vodafone heeft verklaard dat zij de overtreding niet nogmaals zal plegen. In paragraaf 5.6 heb ik uiteengezet dat ik de boete verder matig, onder meer vanwege deze toezegging. In paragraaf 7 stel ik de boetehoogte vast, rekening houdend met deze omstandigheden. Ik verwijs Vodafone verder naar die paragrafen.

6.3 Boetehoogte

In het geval ik toch een boete opleg, dan dient deze volgens Vodafone gematigd te worden.⁴¹ Vodafone wijst hiertoe op een achttal feiten en omstandigheden. De boete zou moeten worden gematigd, omdat:

⁴¹ Randnummers 42 – 43.

- (i) Vodafone nooit de intentie heeft gehad om de Tw te overtreden;
- (ii) De samenwerking met ^[VERTROUWELIJK] met een maatschappelijk doel is aangegaan;
- (iii) De samenwerking met privacywaarborgen is omkleed en Vodafone transparant is geweest naar haar abonnees en gebruikers;
- (iv) Vodafone geen economisch voordeel heeft behaald door de samenwerking met ^[VERTROUWELIJK]
- (v) niet is aangetoond dat zich incidenten hebben voorgedaan;
- (vi) de vermeende overtreding inmiddels bijna vijf jaar geleden door Vodafone zelf is beëindigd;
- (vii) de vermeende overtreding zich tot op de dag van vandaag niet heeft herhaald;
- (viii) de vermeende overtreding geen nadelige gevolgen heeft gehad voor de betrokkenen.

Aan omstandigheid (iii) voegt Vodafone toe dat zij haar abonnees en gebruikers heeft meegedeeld dat zij verkeersgegevens met de beschreven waarborgen aan derde partijen ter beschikking stelde. Ik zou daarnaast met slechts twee van de twaalf maatregelen rekening hebben gehouden bij het bepalen van een evenredige boete. Ook verwijst Vodafone naar de genoemde uitspraak van de rechtbank Rotterdam. Uit die uitspraak blijkt volgens Vodafone dat verstrekking van gepseudonimiseerde verkeersgegevens niet als ernstig gekwalificeerd kan worden.⁴²

Vodafone licht omstandigheid (iv) verder toe dat ^[VERTROUWELIJK].⁴³ Vodafone heeft mij desgevraagd stukken verstrekt waaruit zou blijken dat zij meer kosten heeft gemaakt dan zij heeft gefactureerd.

Met betrekking tot punt (vi) maakt Vodafone een vergelijking met het besluit dat ik heb genomen in een soortgelijke zaak tegen Odido.⁴⁴ Vodafone voert aan dat zij eenzelfde mate van medewerking heeft geleverd, maar dat in haar geval de basisboete daarop niet in gelijke mate is verminderd. Vodafone verzoekt mij om die matiging ook in deze zaak toe te passen.

Vervolgens plaatst haar zienswijze Vodafone in de sleutel van de recente jurisprudentie van de Afdeling bestuursrechtspraak van de Raad van State over het evenredigheidsbeginsel.⁴⁵ De bestuursrechter dient een besluit aan de unierechtelijke maatstaven van geschiktheid, noodzakelijkheid en evenwichtigheid te toetsen. Vodafone acht een boete geen geschikt middel, omdat de overtreding bijna vijf jaar geleden is beëindigd. Ook hebben zich geen risico's geëffectueerd en is er geen voordeel behaald met het plegen van de overtreding. Oplegging van de boete is volgens Vodafone niet noodzakelijk, omdat ik ook een waarschuwing had kunnen geven. Vodafone verwijst in dit verband naar de eerder aangehaalde uitspraak van de voorzieningenrechter van de rechtbank Rotterdam die in de zaak tegen Odido tot dezelfde conclusie komt. Ten slotte voert Vodafone aan dat ik heb nagelaten om te beoordelen of boeteoplegging geen onredelijk bezwarend middel is voor de overtreding in kwestie. Vodafone ziet de tijdsgeest, niet geëffectueerde risico's en haar waarborgen niet terug in mijn beoordeling.

⁴² Randnummers 44 – 47.

⁴³ Randnummers 48 – 51.

⁴⁴ Randnummers 52 – 55.

⁴⁵ ABRvS 2 februari 2022, ECLI:NL:RVS:2022:285.

Om de genoemde redenen dien ik volgens Vodafone de boete op nihil, althans aanzienlijk lager vast te stellen.

Mijn reactie

Vodafone verzoekt mij om de voorgenomen boete te matigen, omdat (i) zij niet de intentie had om de overtreding te plegen. Ik acht dit geen reden om af te wijken van mijn voornemen. Dit zet ik hieronder uiteen.

Bij de door mij gehanteerde basisboete ligt een gemiddelde mate van verwijtbaarheid besloten. In deze zaak heb ik, zoals Vodafone ook stelt, geen reden om aan te nemen dat zij de intentie had om de overtreding te plegen. Ik ben uitgegaan van de veronderstelde verwijtbaarheid die uit de vaststelling van het daderschap van Vodafone volgt. Indien vast komt te staan dat artikel 11.5 van de Tw opzettelijk zou zijn overtreden, dan had dat een boeteverhogende omstandigheid kunnen zijn. Deze factor leidt in deze zaak dus niet tot een ander oordeel.

Met omstandigheden (ii) en (iv) voert Vodafone aan dat haar samenwerking met ^[VERTROUWELIJK] een maatschappelijk doel had en dat zij hiermee geen economisch voordeel heeft behaald. Ik volg Vodafone hierin wel.

Vodafone heeft in haar zienswijze, en de aanvulling die zij mij daarop desgevraagd heeft toegezonden, inzichtelijk gemaakt welke kosten de samenwerking met zich heeft meebracht. De interne (personele) kosten die Vodafone voor de bouw van het verwerkingssysteem heeft gemaakt in samenhang met diverse externe kosten overstijgen het bij ^[VERTROUWELIJK] gefactureerde bedrag.⁴⁶ In het licht van deze stukken acht ik niet overtuigend bewezen dat zij een economisch voordeel heeft behaald met het plegen van de overtreding. In dit besluit betrek ik dan ook niet langer het vermeende economisch voordeel.

Met punt (iii) van dit onderdeel van de zienswijze betoogt Vodafone dat ik de boete verder dien te matigen, omdat zij maatregelen heeft genomen om de persoonlijke levenssfeer van haar abonnees en gebruikers te beschermen. Daarnaast meent Vodafone dat zij haar gebruikers en abonnees adequaat heeft gewezen op de verwerkingen van hun verkeersgegevens. Vodafone meent dat ik de door haar in randnummer 36 genoemde omstandigheden onterecht niet in mijn oordeel heb betrokken. Dit standpunt onderschrijf ik niet.

Ik stel voorop dat ik de basisboete al aanzienlijk heb gematigd vanwege de privacymaatregelen die Vodafone heeft genomen. Ten opzichte van de gebruikelijk of gemiddeld ernstige overtreding van artikel 11.5 van de Tw heb ik de onderhavige overtreding reeds als minder ernstig beoordeeld. Ik doel hier in het bijzonder op het proces van pseudonimisering en aggregatie, voordat de verwerkte verkeersgegevens ter beschikking werden gesteld. Ik overweeg hierbij ook dat de relevante omstandigheden die zij bij randnummer 36 aanhaalt wel degelijk zijn meegenomen. Ik heb de waarborgen bij (v) tot en met (x) expliciet benoemd bij de wijze waarop pseudonimisering en aggregatie plaatsvond. Dat proces in zijn totaliteit heb ik in paragraaf 5.6 als reden voor boetematiging beoordeeld. Ik verwijs Vodafone verder naar die paragraaf van dit besluit voor die overwegingen.

⁴⁶ Bijlage 2 en 3 bij reactie op mijn informatieverzoek d.d. 22 mei 2024.

Andere bij randnummer 36 genoemde omstandigheden acht ik echter geen reden voor boetematiging.

Zo acht ik de enkele omstandigheid dat TNO een onderzoek heeft uitgevoerd geen relevante factor.⁴⁷ De bescherming van verkeersgegevens van betrokkenen wordt alleen door daadwerkelijke toepassing van waarborgen versterkt. Het zijn die concrete waarborgen, bijvoorbeeld het aggregeren van de verkeersgegevens, die het risico op een privacyinbreuk verminderen. Het laten uitvoeren van een onderzoek is naar mijn oordeel niet een dergelijke concrete privacymaatregel.

De informatie die Vodafone in haar privacystatement heeft gegeven aan de betrokkenen inclusief de mogelijkheid van een opt-out is voor mij eveneens geen aanleiding om de boete te matigen. Deze omstandigheid is op zichzelf naar mijn oordeel niet voldoende om abonnees en gebruikers te beschermen indien zij hierop niet actief worden gewezen. Zo is Vodafone, naar aanleiding van het TNO-onderzoek, gewezen op het feit dat zij haar gebruikers en abonnees niet actief wijst op de verwerkingen in kwestie en daarvoor een opt-out-principe gebruikt.⁴⁸ Door haar verwerkingsproces op een dergelijke manier in te richten heeft Vodafone bewust niet gekozen voor een minder bezwaarlijke – overigens nog steeds onrechtmatige - wijze van verwerken van de verkeersgegevens. Ik weeg de informatie in het privacystatement en het hanteren van het opt-out-principe daarom niet mee als boeteverlagende omstandigheid.

Vodafone is van mening, gelet op de omstandigheden (v) en (viii), dat zich geen incidenten hebben voorgedaan en haar gebruikers en abonnees geen nadelige gevolgen hebben ondervonden van de verwerkingen. In deze omstandigheden zie ik geen reden om tot verdere matiging van de boete over te gaan. Dit licht ik hieronder toe.

Ik stel voorop dat Vodafone in haar zienswijze niet heeft toegelicht op wat voor (mogelijke) incidenten zij doelt. Mijn toezichthouder heeft in zijn Rvb geen melding gemaakt van dergelijke incidenten. Ten aanzien van de schadelijke gevolgen voor betrokkenen stel ik eveneens vast dat Vodafone niet onderbouwt hoe zij weet dat haar verwerkingen geen schadelijke gevolgen voor betrokkenen hebben veroorzaakt. In de basisboete is de gemiddelde ernst van een overtreding van artikel 11.5 van de Tw al meegenomen. De afwezigheid van incidenten is daarom geen boeteverlagende factor. Als van incidenten wel zou zijn gebleken, dan had de boete om die reden verhoogd kunnen worden.

Ik constateer wel dat de kans op incidenten en schadelijke gevolgen is verminderd door de waarborgen die Vodafone heeft genomen. De mitigerende impact van deze privacywaarborgen heb ik al in mijn overweging meegenomen in paragraaf 5.3. Ik zie in hetgeen Vodafone hier aanvoert geen aanleiding om de boete verder te verlagen.

Bij (vi) en (vii) voert Vodafone aan dat de boete in deze zaak op dezelfde wijze als in het boetebesluit in de zaak tegen Odido moet worden gematigd. Vodafone heeft aanvullend aan haar zienswijze verklaard dat zij zal berusten in oplegging van de boete en publicatie daarvan. Verder heeft zij verklaard de overtreding niet te zullen herhalen. In deze omstandigheden heb ik aanleiding gezien om de boete met nogmaals € 25.000 te matigen. Ik verwijs Vodafone verder naar de overwegingen in paragraaf 7 van dit besluit. Ik overweeg daarnaast dat het

⁴⁷ Randnummer 36, punt i.

⁴⁸ TNO-rapport, p. 14.

tijdsverloop tussen de start van het onderzoek en het nemen van dit besluit een boetematiging rechtvaardigt. Vanwege de relatief lange tijd waarin Vodafone in onzekerheid heeft verkeerd over de afdoening, acht ik een matiging van € 15.000,- aangewezen.

Ten slotte voert Vodafone aan dat ik nagelaten heb de eisen van geschiktheid, noodzakelijkheid en evenwichtigheid bij mijn besluit te betrekken. Ik kan deze stelling niet volgen.

Hoewel ik de unierechtelijke criteria niet expliciet heb benoemd in mijn voornemen en in dit besluit, ben ik van oordeel dat ik met boeteoplegging een evenredige sanctie hanteer voor de geconstateerde overtreding. Ik ben reeds uitvoerig ingegaan op de opportuniteit van boeteoplegging en op welke manier ik de hoogte van die boete op de ernst van de overtreding en verwijtbaarheid van Vodafone heb afgestemd. In hetgeen Vodafone bij randnummers 56 tot en met 62 aanvoert, zie ik geen nieuwe argumenten voor boetematiging.

7. Vaststelling boetehoogte

Op dit moment hanteer ik voor de overtredingen van artikel 11.5 van de Tw geen vastgesteld sanctiebeleid. In een casus als de onderhavige bepaal ik de boetehoogte op basis van een afweging van alle relevante omstandigheden en feiten. Voor het bepalen van de boetehoogte geldt op grond van artikel 11.5 van de Tw een maximumbedrag per overtreding van € 900.000,-.

Gezien de aard van de overtreding hanteer ik voor een dergelijke overtreding in beginsel een basisboete van € 375.000,-.

Ik houd daarnaast rekening met de volgende bij mij bekende specifieke omstandigheden van deze zaak die in de onderdelen 5.3 tot en met 5.6 zijn genoemd.

Als gevolg van bovengenoemde ernst van de overtreding en de overige omstandigheden zie ik aanleiding om de basisboete te verlagen.

Zo heb ik overwogen dat Vodafone de ernstige gevolgen van de overtreding heeft beperkt. Deze omstandigheid heeft de ernst van de overtreding aanzienlijk verminderd. Ik zie daarom aanleiding om de basisboete in dit geval met € 150.000,- te verlagen.

Ook de eigenstandige beëindiging van de overtreding door Vodafone weegt als boeteverlagende omstandigheid mee. Vodafone heeft verder verklaard dat zij berust in het opleggen van de boete en de publicatie van het besluit en persbericht. Ook heeft zij toegezegd dat zij de overtreding niet nogmaals zal plegen. Deze omstandigheden zijn in onderlinge samenhang beschouwd voor mij aanleiding om de boete met € 50.000,- te matigen.

Ook in het tijdsverloop tussen de start van het onderzoek en dit besluit zie ik aanleiding de boete te matigen met € 15.000,-.

De hiervoor genoemde omstandigheden brengen mij ertoe de basisboete in dit geval te matigen tot € 160.000,-.

7.1 Conclusie

Ik leg, alles overwegende, Vodafone een bestuurlijke boete op van € 160.000,- voor de overtreding van artikel 11.5, eerste lid, van de Tw.

Financiële draagkracht

Vodafone wordt, op grond van de thans bij mij beschikbare informatie, gezien haar omvang en financiële positie in staat geacht een boete van € 160.000,- te kunnen dragen.⁴⁹

8. Publicatie

8.1 Inleiding

Op grond van artikel 3.1 van de Woo kan ik uit eigen beweging de bij mij berustende informatie voor eenieder openbaar maken, als dit zonder onevenredige inspanning of kosten redelijkerwijs mogelijk is, tenzij de artikelen 5.1, eerste, tweede en vijfde lid, en artikel 5.2 van de Woo aan openbaarmaking in de weg staan of met de openbaarmaking geen redelijk belang wordt gediend. Op grond van deze bepaling kan ik overgaan tot publicatie van het uiteindelijke boetebesluit. Op basis van mijn belangenafweging ga ik over tot publicatie van het sanctiebesluit met een begeleidend nieuwsbericht. Ik licht dat als volgt toe.

8.2 Belangen die met publicatie zijn gediend

Openbaarmaking van het boetebesluit en het nieuwsbericht acht ik van groot belang. Ik stel voorop dat burger en overheid er belang bij hebben te weten wanneer verkeersgegevens die berusten bij aanbieders op ongeoorloofde wijze zijn verwerkt. Zeker nu deze ongeoorloofde verwerking kan leiden tot inzicht in het privéleven van een persoon, zoals mobiliteitsgegevens over deze persoon.

Ik hecht hierbij grote waarde aan transparantie. Publicatie van de aan Vodafone opgelegde sanctie zal ertoe bijdragen dat de maatschappij wordt geïnformeerd over mijn vaststelling dat Vodafone gedurende een periode in het verleden niet heeft voldaan aan de genoemde verplichtingen op basis van de Tw.

Voorts geldt in algemene zin dat het uit oogpunt van effectieve handhaving en transparant bestuur de voorkeur heeft dat sanctiebesluiten openbaar worden gemaakt. Van publicatie gaat bovendien een door mij nagestreefde generaal preventieve werking uit. Dat mitigeert risico's voor de maatschappij en kan ook normconform gedrag uit eigen beweging in de hand werken.

De hiervoor genoemde belangen zijn het meest gediend met een zo ruim mogelijke openbaarmaking. Daarom is het uitgangspunt om in beginsel niet alleen nieuwsberichten, maar ook boetebesluiten te publiceren.

Het bovenstaande zie ik echter ook in de sleutel van de uitzonderingsgronden van de Woo. Daarbij heb ik met name het oog op de gronden in artikel 5.1 van de Woo.

⁴⁹ Bijvoorbeeld: <https://www.vodafoneziggo.nl/nieuws/solide-resultaten-voor-vodafoneziggo-2022/>.

8.3 Zienswijze Vodafone

In haar zienswijze gaat Vodafone in op het publicatievoornemen.⁵⁰ Vodafone verzoekt primair enerzijds om af te zien van publicatie van een definitief handhavingsbesluit. Openbaarmaking is na het volgens Vodafone lange tijdverloop tussen de start van het onderzoek en het moment van publicatie niet aangewezen. Daarnaast hebben zich volgens Vodafone geen van de geschetste risico's geëffectueerd en is de overtreding niet herhaald. Openbaarmaking weegt daarom niet op tegen de reputatieschade die Vodafone zal ondervinden.

Anderzijds verzoekt Vodafone de publicatie op te schorten totdat een rechterlijk oordeel is geveld over de overtreding en de (hoogte van de) boete. Publicatie voorafgaand aan een dergelijk rechterlijk oordeel kan tot aanzienlijk onomkeerbaar nadeel leiden voor Vodafone.

Vodafone verzoekt subsidiair alleen het nieuwsbericht te publiceren. Met publicatie van een persbericht kunnen dezelfde doelen worden bereikt. Vodafone merkt daarbij op dat de onjuistheid aangaande het behaalde voordeel met de overtreding uit het nieuwsbericht dient te worden verwijderd.

Meer subsidiair betoogt Vodafone dat vertrouwelijke passages uit het handhavingsbesluit moeten worden gelakt. Dit betreft passages die binnen het bereik van artikel 5.1 lid 1 sub c en lid 2 sub f van de Woo vallen. Vodafone vraagt mij haar de gelegenheid te geven om bedrijfsvertrouwelijke gegevens uit het boetebesluit weg te laten halen als dit boetebesluit vaststaat.

Aangaande het persbericht

Vodafone behoudt zich het recht voor om op het persbericht te reageren nadat het handhavingsbesluit is genomen. Vodafone verzoekt aan het persbericht toe te voegen dat zij op haar initiatief de overtreding heeft beëindigd op 1 augustus 2019 en dat er aan ^{VERTROUWELIJK} geen onbewerkte tot een individu herleidbare verkeersgegevens zijn verstrekt.

8.4 Mijn reactie

Na het voorgaande in overweging te hebben genomen heb ik besloten om een geschoonde versie van dit besluit te publiceren. Ik publiceer daarbij ook een begeleidend persbericht. Deze beslissing is gebaseerd op de bij mij bekende feiten en omstandigheden.

Aan het belang van transparantie en het verstrekken van informatie ken ik de grote waarde toe die ik daaraan rechtens dien toe te kennen.⁵¹ Dit belang draagt bij aan het informeren van de samenleving. Ik informeer de maatschappij hiermee over de manier waarop met verkeersgegevens moet worden omgegaan door aanbieders en de overtreding van die regels door Vodafone. Ik hecht daarbij ook belang aan de generaal preventieve werking die van publicatie van handhavend optreden uitgaat. Vanuit het oogpunt van preventie is het van groot belang dat niet alleen een nieuwsbericht, maar ook het boetebesluit ten dele openbaar wordt gemaakt.

⁵⁰ Randnummers 64 – 83.

⁵¹ Zie bijvoorbeeld: ABRvS 13 oktober 2021, ECLI:NL:RVS:2021:2295, ro. 22.1.

De door Vodafone aangehaalde belangen heb ik eveneens in mijn afweging betrokken. Ik heb daarbij ook acht geslagen op de relevante uitzonderingsgronden van artikel 5.1 van de Woo. De door Vodafone benoemde belangen zijn naar mijn oordeel niet van zodanige orde dat van publicatie volledig dient te worden afgezien of te volstaan met publicatie van enkel het persbericht. Ook andere belangen benoemd in artikel 5.1 van de Woo zijn voor mij geen aanleiding om niet tot de voorgenomen wijze van publicatie over te gaan.

Ik onderschrijf de stelling van Vodafone dat zij mogelijk onterecht als overtreder zou worden bestempeld niet. Zoals ik in hoofdstuk 5 en 6 uiteen heb gezet, acht ik de overtreding bewezen. Ik ben verder van oordeel dat de hoogte van de boete past bij de aard, ernst en duur van de overtredingen en de mate waarin deze aan Vodafone kan worden verweten.

Het verzoek van Vodafone om artikel 5.1, vijfde lid, van de Woo toe te passen honoreer ik niet. Ik merk op dat zich slechts in uitzonderlijke gevallen onevenredige benadeling voordoet. Naar mijn oordeel is daarvan in de onderhavige zaak geen sprake. Vodafone heeft verder ook niet met feiten en omstandigheden onderbouwd dat zich in dit geval een dergelijke uitzonderlijke situatie voordoet. De enkele stelling dat mogelijk onomkeerbaar nadeel aan de zijde van Vodafone ontstaat acht ik geen dusdanig belang dat het algemeen belang dat met publicatie is gediend daarvoor moet wijken. Ik zie dan ook geen reden om een rechterlijk oordeel af te wachten voordat ik tot publicatie overga.

Ik ben verder van oordeel dat de verstreken tijd tussen de overtreding, het onderzoek en de publicatie geen reden is om af te zien van publicatie van het besluit en persbericht. Ik overweeg dat het tijdsverloop niets afdoet aan de vastgestelde overtreding. Ook is onverminderd van belang om de maatschappij te informeren of verkeersgegevens die berusten bij aanbieders in voldoende mate tegen ongeoorloofde verwerking beschermd zijn. Het mogelijke nadeel dat Vodafone van publicatie ondervindt, acht ik niet onevenredig en is bovendien een gevolg van het plegen van een overtreding als deze wordt ontdekt. In het besluit en persbericht blijkt ten slotte dat de overtreding is beëindigd en geen nieuwe overtreding is geconstateerd.

Vodafone voert een aantal uitzonderingsgronden aan dat zich tegen publicatie verzet vertrouwelijke bedrijfs- en fabricagegegevens, de beveiliging van personen en bedrijven en het voorkomen van sabotage. Ik neem daarover het volgende in overweging.

Ik heb besloten het boetebesluit gedeeltelijk te publiceren en daarbij beoordeeld welke delen niet openbaar gemaakt kunnen worden op grond van de betrokken uitzonderingsgronden. Die onderdelen zijn weggelakt in de **(als bijlage 4)** bijgevoegde publieksversie van het boetebesluit en zullen niet openbaar worden gemaakt.

Ik merk tot slot het volgende op. Tussen toezending van dit besluit en publicatie daarvan met het begeleidend persbericht hanteer ik een termijn van 5 werkdagen. Dat betekent dat ik op **29 juli 2024** zal publiceren. Indien Vodafone

de bestuursrechter verzoekt een voorlopige voorziening te treffen, zal ik de openbaarmaking aanhouden totdat op dat verzoek is beslist.

Vodafone heeft mij in haar zienswijze gevraagd om toe te voegen aan het persbericht dat de overtreding op 1 augustus 2019 is beëindigd en geen onbewerkte en tot een individu herleidbare verkeersgegevens zijn verstrekt. In dit verzoek volg ik Vodafone. Uit het onderzoek van mijn toezichthouder volgt dat de overtreding op 1 augustus 2019 is beëindigd en alleen gepseudonimiseerde en geaggregeerde verkeersgegevens zijn verstrekt. Ook is de verwijzing naar economisch voordeel verwijderd uit het persbericht. Ik neem deze conclusies op in het **(als bijlage 3 aangehechte)** persbericht.

9. Besluit tot oplegging bestuurlijke boete en publicatie

9.1 Bestuurlijke boete

Gezien het voorgaande leg ik aan Vodafone een bestuurlijke boete van € 160.000,- op.

9.2 Betalingswijze

Voor de betaling van de bestuurlijke boete dient Vodafone gebruik te maken van de factuur die door het Centraal Justitieel Incassobureau (CJIB) wordt toegezonden.

9.3 Publicatie

9.3.1 Publicatie publieksversie sanctiebesluit op de website van de RDI

Ik zal op grond van artikel 3.1 van de Woo het onderhavige besluit openbaar maken, waarbij rekening wordt gehouden met de uitzonderingsgronden van artikel 5.1 van de Woo door bepaalde passages niet openbaar te maken. Concreet gaat dat om artikel 5.1 lid 1 onder c en lid 2 onder f van de Woo. Publicatie van deze publieksversie vindt plaats op **29 juli 2024** op de website van de RDI.

9.3.2 Persbericht en social media

Ik zal over het onderhavige besluit samen met een persbericht publiceren. In dit persbericht zijn de hoofdlijnen van het onderhavige besluit weergegeven. In de bijlage treft u een afschrift aan van het persbericht. Het persbericht wordt eveneens op **29 juli 2024** op de website van de RDI geplaatst. Daarnaast zal dit op hetzelfde moment door de RDI via LinkedIn worden gedeeld. Het bericht op LinkedIn zal bestaan uit de kop van het persbericht en een link naar het persbericht op de website van de RDI.

10. Bezwaar

Bent u het niet eens met dit besluit?

Als u bezwaar wilt maken tegen mijn besluit, kunt u binnen zes weken na de verzenddatum van deze beschikking een gemotiveerd bezwaarschrift indienen bij de RDI, ter attentie van de afdeling Juridische Zaken, Postbus 450, 9700 AL GRONINGEN. Dit bezwaarschrift moet in ieder geval het volgende bevatten:

1. uw naam en adres;
2. de datum van uw bezwaarschrift;
3. een omschrijving (of kopie) van het besluit waartegen u bezwaar maakt;
4. de gronden van uw bezwaar;
5. uw handtekening.

Als u zich laat vertegenwoordigen door een gemachtigde, moet een machtiging worden meegestuurd.

Lukt het u niet om binnen zes weken bezwaar in te dienen?

Dan kunt u ook pro forma bezwaar in dienen. Pro forma betekent dat u het niet eens bent met het besluit en dat u extra tijd vraagt om aan alle bovenstaande vereisten te voldoen. Dit pro forma bezwaar moet ook binnen zes weken na de verzenddatum ingediend zijn. Geeft u bij een pro forma bezwaar aan hoeveel extra tijd u nodig heeft.

Het indienen van een bezwaarschrift heeft, ten aanzien van de bestuurlijke boete, schorsende werking. Indien Vodafone zich laat vertegenwoordigen door een gemachtigde, wordt van hem of haar in beginsel een schriftelijke machtiging verlangd.

Hoogachtend,
De Minister van Economische Zaken,
namens deze,

[VERTROUWELIJK]

plv. Coördinerend jurist

Rijksinspectie Digitale Infrastructuur

Bijlage 1 Wettelijk kader

AVG

Artikel 4, onderdeel 1, van de AVG bepaalt dat voor toepassing van de verordening onder "persoonsgegevens" wordt verstaan: alle informatie over een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon (de betrokkene); als identificeerbaar wordt beschouwd een natuurlijke persoon die direct of indirect kan worden geïdentificeerd, met name aan de hand van een identicator zoals een naam, een identificatienummer, locatiegegevens, een online identicator of van een of meer elementen die kenmerkend zijn voor de fysieke, fysiologische, genetische, psychische, economische, culturele of sociale identiteit van die natuurlijke persoon.

Artikel 4, onderdeel 2, van de AVG bepaalt dat voor toepassing van de verordening onder "verwerking" wordt verstaan: een bewerking of een geheel van bewerkingen met betrekking tot persoonsgegevens of een geheel van persoonsgegevens, al dan niet uitgevoerd via geautomatiseerde procedés, zoals het verzamelen, vastleggen, ordenen, structureren, opslaan, bijwerken of wijzigen, opvragen, raadplegen, gebruiken, verstrekken door middel van doorzending, verspreiden of op andere wijze ter beschikking stellen, aligneren of combineren, afschermen, wissen of vernietigen van gegevens.

Artikel 4, onderdeel 5, van de AVG bepaalt dat voor toepassing van de verordening onder "pseudonimisering" wordt verstaan: het verwerken van persoonsgegevens op zodanige wijze dat de persoonsgegevens niet meer aan een specifieke betrokkene kunnen worden gekoppeld zonder dat er aanvullende gegevens worden gebruikt, mits deze aanvullende gegevens apart worden bewaard en technische en organisatorische maatregelen worden genomen om ervoor te zorgen dat de persoonsgegevens niet aan een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon worden gekoppeld.

Handvest van de grondrechten van de Europese Unie

Artikel 7 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie bepaalt dat eenieder recht heeft op eerbiediging van zijn privé-leven, zijn familie- en gezinsleven, zijn woning en zijn communicatie.

Artikel 8, eerste lid, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie bepaalt dat eenieder recht heeft op bescherming van zijn persoonsgegevens.

Artikel 8, tweede lid, van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie bepaalt dat deze gegevens eerlijk moeten worden verwerkt, voor bepaalde doeleinden en met toestemming van de betrokkene of op basis van een andere gerechtvaardigde grondslag waarin de wet voorziet. Eenieder heeft recht op inzage in de over hem verzamelde gegevens en op rectificatie daarvan.

Tw

Artikel 1.1 van de Tw bepaalt dat in de Tw onder "abonnee" wordt verstaan: een natuurlijke persoon of rechtspersoon die partij is bij een overeenkomst met een

aanbieder van openbare elektronische communicatiediensten voor de levering van dergelijke diensten.

Artikel 11.1 van de Tw bepaalt dat in hoofdstuk 11 van de Tw, getiteld "Bescherming van persoonsgegevens en de persoonlijke levenssfeer" wordt verstaan onder:

- a. "gebruiker": een natuurlijke persoon die gebruik maakt van een openbare elektronische communicatiedienst voor particuliere of zakelijke doeleinden zonder noodzakelijkerwijze op die dienst te zijn geabonneerd;
- b. "verkeersgegevens": gegevens die worden verwerkt voor het overbrengen van communicatie over een elektronisch communicatienetwerk of voor de facturering ervan;
- c. "verwerking van verkeersgegevens": verwerking als bedoeld in artikel 4, onderdeel 2, van de Algemene verordening gegevensbescherming, met dien verstande dat de desbetreffende handelingen mede betrekking hebben op verkeersgegevens van abonnees die geen natuurlijke personen zijn;
- d. "locatiegegevens": gegevens die in een elektronische communicatienetwerk of door een elektronische communicatiedienst worden verwerkt, waarmee de geografische positie van de eindapparatuur van een gebruiker van een openbare elektronische communicatiedienst wordt aangegeven.

Artikel 11.5, eerste lid, van de Tw⁵² bepaalt dat de aanbieder van een openbaar elektronisch communicatienetwerk en de aanbieder van een openbare elektronische communicatiedienst de door hen verwerkte en opgeslagen verkeersgegevens met betrekking tot abonnees of gebruikers verwijderen dan wel anonimiseren, zodra deze verkeersgegevens niet langer nodig zijn ten behoeve van de overbrenging van communicatie, onverminderd het tweede, derde en vijfde lid.

Artikel 11.5, tweede lid, van de Tw bepaalt dat de aanbieder verkeersgegevens mag verwerken die noodzakelijk zijn voor facturering, waaronder het opstellen van een factuur voor een abonnee of voor degene die zich tegenover de aanbieder rechtens verbonden heeft die factuur te voldoen, dan wel ten behoeve van een betaling van verleende toegang. De verkeersgegevens mogen worden verwerkt tot het einde van de wettelijke termijn waarbinnen de factuur in rechte kan worden betwist of de betaling in rechte kan worden afgedwongen.

Artikel 11.5, derde lid, van de Tw bepaalt dat de aanbieder van elektronische communicatiediensten voorts de in het eerste lid bedoelde verkeersgegevens mag verwerken, voor zover en voor zolang dat noodzakelijk is voor:

- a. marktonderzoek of verkoopactiviteiten met betrekking tot elektronische communicatiediensten, of
- b. de levering van diensten met toegevoegde waarde,

mits de abonnee of de gebruiker waarop de verkeersgegevens betrekking hebben daarvoor voorafgaand aan de verwerking zijn toestemming heeft gegeven. De abonnee of gebruiker kan de gegeven toestemming voor de verwerking van verkeersgegevens te allen tijde intrekken.

⁵² Artikel 11.5 van de Tw implementeert artikel 6 van de e-Privacyrichtlijn.

Artikel 11.5, vijfde lid, van de Tw bepaalt dat de verwerking van verkeersgegevens in overeenstemming met het eerste tot en met vierde lid alleen mag geschieden door personen die werkzaam zijn onder het gezag van de aanbieder voor facturering, verkeersbeheer, behandeling van verzoeken om inlichtingen van klanten, opsporing van fraude alsmede marktonderzoek of verkoopactiviteiten met betrekking tot elektronische communicatiediensten of de levering van diensten met toegevoegde waarde en moet beperkt blijven tot hetgeen noodzakelijk is om die activiteiten te kunnen uitvoeren.

Ingevolge artikel 15.1, eerste lid, aanhef en onder i, van de Tw zijn met het toezicht op de naleving op het bepaalde bij of krachtens deze belast de bij besluit van Onze Minister aangewezen ambtenaren, voor zover het betreft de bepalingen die betrekking hebben op het gebruik van verkeersgegevens en locatiegegevens als geregeld in artikel 11.5, artikel 11.5a onderscheidenlijk artikel 11.13 van de Tw.

Artikel 15.4, eerste lid, van de Tw bepaalt dat in geval van een overtreding van de bij of krachtens de in artikel 15.1, eerste lid, van de Tw, bedoelde voorschriften, alsmede van artikel 5:20, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb), Onze Minister de overtreder een bestuurlijke boete van ten hoogste € 900.000 kan opleggen.