



> Retouradres Postbus 450 9700 AL Groningen

T-Mobile Netherlands B.V.
p/a Brinkhof N.V.
T.a.v. [VERTROUWELIJK]
Grote Bickersstraat 74-78
1013 KS Amsterdam

Uitsluitend per beveiligde portal verzonden:
[VERTROUWELIJK]

Datum 23 maart 2023
Betreft Beschikking tot oplegging bestuurlijke boete

Geachte [VERTROUWELIJK],

1. Inleiding

Ik heb besloten T-Mobile Netherlands B.V. (hierna: T-Mobile) een bestuurlijke boete van € 400.000,- op te leggen. De reden voor de oplegging van de bestuurlijke boete is dat T-Mobile, in de periode van het eerste kwartaal van 2018 tot in het vierde kwartaal van 2019, als aanbieder van openbare elektronische communicatienetwerken, dan wel openbare elektronische communicatiediensten, verkeersgegevens heeft verwerkt in strijd met artikel 11.5, eerste lid, van de Telecommunicatiewet (hierna: Tw), door gegevens niet te verwijderen of te anonimiseren voorafgaand aan de verwerking voor een niet toegestaan doel. T-Mobile heeft verkeersgegevens verwerkt voor een ander doel dan is bedoeld in artikel 11.5, tweede, derde of vijfde lid, van de Tw. Daarmee heeft T-Mobile niet aan de eisen uit de Tw voldaan. Daarnaast heb ik besloten om deze beschikking alsmede een persbericht te publiceren.

T-Mobile is bij brief van 18 juli 2022, met kenmerk AT-EZK/8304922/VEI, geïnformeerd over mijn voornemen om een bestuurlijke boete op te leggen voor deze overtreding. Daarnaast heb ik in het voornemen aangegeven deze boete openbaar te willen maken.

Hieronder wordt mijn besluit toegelicht.

Emmasingel 1
9726 AH Groningen
Postbus 450
9700 AL Groningen
T 088 041 60 00
www.rdi.nl
info@rdi.nl

Contactpersoon
[VERTROUWELIJK]

T (088) 041 60 00

Uw kenmerk
[VERTROUWELIJK]

Ons kenmerk
RDI-EZK/8412978

Bijlagen
Openbare versie van het besluit
Persbericht
Verslag hoorzitting 21
november 2022



2. Inhoudsopgave

1.	Inleiding	1
2.	Inhoudsopgave	2
3.	Juridisch kader	3
4.	Zienswijze.....	7
5.	Onderzoek	7
5.1	Rapport van Bevindingen	7
5.2	Aanleiding en doel onderzoek	7
5.3	Beschrijving verwerkingsproces	8
5.4	Verkeersgegevens en pseudonimisering	10
5.5	Onderzoek verwerkingen artikel 11.5 Tw.....	11
6.	Overwegingen	13
6.1	Hoedanigheid T-Mobile.....	13
6.2	Overtreding	13
7.	Boete	24
7.1	Opportuniteit boete	24
7.2	Verzachtende omstandigheden	27
7.3	Beschikking tot oplegging bestuurlijke boete	29
7.4	Betalingswijze.....	29
8.	Besluit tot publicatie	29
8.1	Grondslag publicatie	29
8.2	Belangen die met publicatie gediend zijn.....	29
8.3	Zienswijze T-Mobile inzake publicatie.....	30
8.4	Belangenafweging	30
8.5	Publicatie openbare versie sanctiebesluit op de website van de Rijksinspectie Digitale Infrastructuur.....	31
8.6	Persbericht en social media	31
9.	Bezwaar.....	31

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978



3. Juridisch kader

Bij de beoordeling van de feiten en omstandigheden van deze zaak zijn de Algemene verordening gegevensbescherming (hierna: AVG), het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, de Tw en de e-Privacyrichtlijn van toepassing. Waar het gaat om openbaarmaking van de besluitvorming is voorts de Wet open overheid (hierna: Woo) van toepassing.

Met name de volgende bepalingen zijn relevant.

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 identifier zoals een naam, een identificatienummer, locatiegegevens, een online identifier 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, verspreiding, 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.

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978



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.

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978

Tw

Artikel 1.1 van de Tw bepaalt dat in de Tw onder "abonnee" wordt verstaan: 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", en de daarop berustende bepalingen 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 AVG, met dien verstande dat de desbetreffende handelingen mede betrekking hebben op verkeersgegevens van abonnees die geen natuurlijke personen zijn;
- d. "locatiegegevens": gegevens die worden verwerkt in een openbaar elektronisch communicatienetwerk of een openbare elektronische communicatiedienst waarmee de geografische positie van de randapparatuur van een gebruiker van een openbare elektronische communicatiedienst wordt aangegeven.

Artikel 11.5, eerste lid, van de Tw¹ 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.

¹ Artikel 11.5 van de Tw implementeert artikel 6 van de e-Privacyrichtlijn.



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.

Datum
23 maart 2023

Ons kenmerk
RDI-EZK/8412978

Artikel 11.5, vierde lid, van de Tw bepaalt dat de aanbieder de abonnee of gebruiker in kennis stelt van de soorten verkeersgegevens die worden verwerkt voor de in het tweede en derde lid bedoelde doeleinden alsmede omtrent de duur van de verwerking. Voor zover het de verwerking van verkeersgegevens ten behoeve van de doeleinden, bedoeld in het derde lid betreft, wordt de desbetreffende informatie verstrekt voorafgaand aan het verkrijgen van de in dat lid bedoelde toestemming van de abonnee of gebruiker.

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 beperkt moet blijven tot hetgeen noodzakelijk is om die activiteiten te kunnen uitvoeren.

Artikel 11.5, zesde lid, van de Tw bepaalt dat de aanbieder de verkeersgegevens mag verstrekken aan personen en instanties die zijn belast met de berechting van enig geschil dan wel de beslissing van een geschil als bedoeld in de artikelen 12.1, 12.2 voor zover van toepassing, of 12.9 van de Tw.

Artikel 15.1, eerste lid, aanhef en onder i, van de Tw bepaalt dat met het toezicht op de naleving van het bepaalde bij of krachtens deze wet en de eIDAS-verordening zijn 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.

Artikel 15.4, eerste lid, van de Tw bepaalt dat Onze Minister ingeval van overtreding van een wettelijk voorschrift met het toezicht op de naleving waarvan hij ingevolge artikel 15.1 eerste lid, is belast of ingeval van overtreding van artikel 5:20, eerste lid, van de Algemene wet bestuursrecht een bestuurlijke boete kan opleggen van ten hoogste € 900.000.

**e-Privacyrichtlijn**

Artikel 2 van de e-Privacyrichtlijn bepaalt dat, tenzij anders is bepaald, de definities van Richtlijn 95/46/EG van het Europees Parlement en de Raad en Richtlijn 2002/21/EG van het Europees Parlement en de Raad van 7 maart 2002 inzake een gemeenschappelijk regelgevingskader voor elektronische-communicatienetwerken en -diensten (kaderrichtlijn) van toepassing zijn.

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978

Woo

Artikel 3.1, eerste lid, van de Woo bepaalt dat het bestuursorgaan dat het rechtstreeks aangaat bij de uitvoering van zijn taak uit eigen beweging de bij het bestuursorgaan berustende informatie neergelegd in documenten voor eenieder openbaar maakt, indien dit zonder onevenredige inspanning of kosten redelijkerwijs mogelijk is, behoudens voor zover de artikelen 5.1, eerste, tweede en vijfde lid, en 5.2 van de Woo aan openbaarmaking in de weg staan of met de openbaarmaking geen redelijk belang wordt gediend. Deze informatie betreft in ieder geval informatie over het beleid, inclusief de voorbereiding, uitvoering, naleving, handhaving en evaluatie daarvan.

Artikel 3.1, tweede lid, van de Woo bepaalt dat het bestuursorgaan bij een gedeeltelijke niet-openbaarmaking hiervan mededeling doet gelijktijdig met de openbaarmaking.

Artikel 3.1, derde lid, van de Woo bepaalt dat documenten als bedoeld in het eerste lid niet openbaar worden gemaakt dan nadat belanghebbenden die naar verwachting bedenkingen zullen hebben tegen openbaarmaking, in de gelegenheid zijn gesteld binnen een door het bestuursorgaan gestelde termijn hun zienswijze naar voren te brengen.

Artikel 3.1, vierde lid, van de Woo bepaalt dat het bestuursorgaan een belanghebbende mededeelt dat toepassing wordt gegeven aan het eerste lid, onder vermelding van het tijdstip van openbaarmaking en de openbaar te maken documenten. De mededeling wordt gelijkgesteld met een besluit.

Artikel 5.1, tweede lid, van de Woo bepaalt dat het openbaar maken van informatie eveneens achterwege blijft voor zover het belang daarvan niet opweegt tegen de volgende belangen:

- a. de betrekkingen van Nederland met andere landen en staten en met internationale organisaties;
- b. de economische of financiële belangen van de Staat, andere publiekrechtelijke lichamen of bestuursorganen, in het geval van milieu-informatie slechts voor zover de informatie betrekking heeft op handelingen met een vertrouwelijk karakter;
- c. de opsporing en vervolging van strafbare feiten;
- d. de inspectie, controle en toezicht door bestuursorganen;
- e. de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer;
- f. de bescherming van andere dan in het eerste lid, onderdeel c, genoemde concurrentiegevoelige bedrijfs- en fabricagegegevens;
- g. de bescherming van het milieu waarop deze informatie betrekking heeft;
- h. de beveiliging van personen en bedrijven en het voorkomen van sabotage;



- i. het goed functioneren van de Staat, andere publiekrechtelijke lichamen of bestuursorganen.

Datum
23 maart 2023

Ons kenmerk
RDI-EZK/8412978

4. Zienswijze

In mijn brief van 18 juli 2022 heb ik T-Mobile in de gelegenheid gesteld om een zienswijze te geven op mijn voornemen haar een bestuurlijke boete op te leggen. Ook heb ik T-Mobile in de gelegenheid gesteld een zienswijze te geven op mijn voornemen tot publicatie van delen van het (concept)besluit alsmede mijn voornemen om een persbericht te doen uitgaan. Per e-mailbericht van 19 september 2022 (tevens verzonden per beveiligde infoportal) heb ik de door u, namens uw client T-Mobile, ingediende zienswijze op mijn voornemen ontvangen (hierna: de zienswijze). De zienswijze richt zich zowel tegen het conceptbesluit als tegen het daarbij gevoegde Rapport van Bevindingen van 31 maart 2022.

Bij brief van 8 november 2022, kenmerk AT-EZK/83354701, heb ik u enige aanvullende vragen gesteld naar aanleiding van de zienswijze. Tijdens een bijeenkomst op 21 november 2022 ten kantore van Agentschap Telecom² te Groningen is deze zienswijze nader toegelicht en aangevuld door T-Mobile. U heeft hierbij een vijftal animaties getoond en toegelicht en aanvullende vragen beantwoord. De door u gegeven toelichting en de beantwoording van de vragen zijn door u tevens schriftelijk verstrekt in de vorm van pleitnotities, met kenmerk [VERTROUWELIJK]. Van deze bijeenkomst is een verslag opgemaakt en als bijlage bij dit besluit gevoegd.

5. Onderzoek

5.1 Rapport van Bevindingen

Voor het verloop van het onderzoek verwijs ik naar het door mijn toezichthouder opgestelde Rapport van Bevindingen van 31 maart 2022 en de daarbij behorende bijlagen, dat als bijlage was toegevoegd aan het conceptbesluit.

5.2 Aanleiding en doel onderzoek

Op 10 maart 2021 is in de NRC een artikel gepubliceerd met als titel "Hoe het CBS en T-Mobile de privacy schonden". Dit artikel handelt over een samenwerkingsproject tussen het Centraal Bureau voor de Statistiek (hierna: CBS) en T-Mobile met als doel een algoritme te ontwikkelen op basis van de locatiedata van T-Mobile klanten. Hierdoor zou mogelijk privacywetgeving zijn overtreden, aldus het artikel in NRC.

Naar aanleiding van deze berichtgeving is de toezichthouder op 11 maart 2021 een onderzoek gestart bij T-Mobile naar de naleving van artikel 11.5 van de Tw. Dit onderzoek had tot doel inzicht te krijgen in de verwerking van verkeers- en locatiegegevens door T-Mobile en te toetsen in hoeverre die verwerking was toegestaan. De verwerking betrof de uitvoering van de "Pilot Mobilele telefoondata" waarin de samenwerking met het CBS vorm is gegeven (hierna: de samenwerking).

² Per 1 januari 2023 is Agentschap Telecom verder gegaan onder een nieuwe naam: Rijksinspectie Digitale Infrastructuur. In dit besluit wordt, afhankelijk van het moment waarop de betreffende situatie zich heeft voorgedaan, zowel de naam Agentschap Telecom als de naam Rijksinspectie Digitale Infrastructuur gebruikt.



De rechtmatige verwerking van verkeersgegevens dient belangen met betrekking tot de eerbiediging van de grondrechten en beginselen zoals het recht op eerbiediging van privéleven, gezinsleven, woning en communicatie. Verkeers- en locatiegegevens kunnen diepgaand inzicht bieden in het privéleven, gezinsleven, woning en communicatie van een persoon.

Het verwerken van verkeers- en locatiegegevens is om deze reden wettelijk beperkt tot een aantal doelen die de aanbieders kunnen hebben met betreffende verwerkingen. Deze doelen zijn gelimiteerd tot de overbrenging van communicatie, facturering, alsmede, onder nadere voorwaarden, marktonderzoek of verkoopactiviteiten met betrekking tot elektronische communicatiediensten of de levering van diensten met toegevoegde waarde.

Zienswijze T-Mobile

T-Mobile wijst erop dat de verwijzing in het Rapport van Bevindingen naar "medische apparatuur bij patiënten thuis" irrelevant en suggestief zou zijn en niet gestaafd door enig bewijs. Er is door de toezichthouder geen onderzoek gedaan naar het soort apparaten dat destijds gebruik maakte van een 4G aansluiting bij T-Mobile, laat staan dat zou zijn aangetoond dat daartoe "medische apparatuur bij patiënten thuis" zou hebben behoord.

Reactie op zienswijze

Hierover merk ik op dat het klopt dat geen specifiek onderzoek naar het soort apparaten gedaan is. Ik hecht eraan duidelijk te maken dat de verwijzing zoals deze is opgenomen in het Rapport van Bevindingen uitsluitend dient voor een verduidelijking van het begrip "locatiegegevens". In het Rapport van Bevindingen, wordt toegelicht dat de locatiegegevens worden gekoppeld aan het gebruik van SIM-kaarten. Hierbij zijn, binnen het in het Rapport van Bevindingen geschetste juridisch kader, een aantal voorbeelden genoemd van apparaten met een SIM-kaart; smartphones, auto's, sensoren en inderdaad ook medische apparatuur. Nogmaals: het onderzoek naar locatiegegevens is op geen enkele wijze gericht geweest op de apparaten waarbij SIM-kaarten zijn gebruikt en het Rapport van Bevindingen bevat derhalve ook geen enkele conclusie dienaangaande. Gezien het bovenstaande volg ik T-Mobile niet in haar kwalificatie van de betreffende verwijzing in het Rapport van Bevindingen.

5.3 Beschrijving verwerkingsproces

De samenwerking had als doel het maken van "daytime population"-cijfers en toerismecijfers met behulp van T-Mobile-netwerkgegevens (verkeersgegevens). In paragraaf 3.2.2 van het Rapport van Bevindingen staat vermeld dat met daytime population wordt bedoeld dat indirecte schattingen kunnen worden gemaakt van het aantal personen dat in een wijk of gemeente aanwezig is (thuislocatie) en van het aantal bezoekers in deze wijk of gemeente (hierna: tellingen).

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978



Hierbij werden verkeersgegevens verwerkt van mobiele eindapparaten van abonnees/gebruikers van het T-Mobile-netwerk. Het betrof niet alleen mobiele eindapparaten van abonnees/gebruikers van T-Mobile maar ook mobiele eindapparaten van abonnees/gebruikers van een aantal virtuele providers die gebruik maken van het T-Mobile-netwerk en waarbij T-Mobile het netbeheer uitvoert. Daarnaast zijn ook roaminggegevens uit het T-Mobile netwerk van buitenlandse gebruikers van mobiele eindapparaten in Nederland verwerkt. Voorts zijn roaminggegevens verwerkt van T-Mobile-abonnees/gebruikers die in het buitenland waren.

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978

T-Mobile heeft besloten een deel van deze en andere verkeersgegevens te gebruiken in de samenwerking. In de samenwerking beperkte dit zich tot een geselecteerde set verkeersgegevens:

- date_time stamp
- E_cgi (to link a record to a cell)
- IMSI (hashed)

T-Mobile heeft verkeersgegevens verwerkt met als doel om uit deze gegevens indirecte schattingen te kunnen maken van het aantal personen dat in een bepaald gebied, te weten een wijk of een gemeente, aanwezig is en van het aantal bezoekers in deze wijk of gemeente.

Door T-Mobile is in de eerste stap van de verwerking binnen het algoritme, van ieder contact dat een individueel eindapparaat had met het mobiele netwerk, de locatie bepaald. Als tweede stap is bepaald op welke locatie een individueel eindapparaat de meeste keren in een periode van gemiddeld 30 dagen contact heeft gehad. De verkregen locaties werden per individueel eindapparaat geaggregeerd naar wijk- of gemeenteniveau.

Zienswijze T-Mobile op het verwerkingsproces

T-Mobile benadrukt in haar zienswijze dat op geen enkele wijze in kaart is gebracht hoe T-Mobile-klanten gebruik maakten van buitenlandse netwerken. 'Welkom in het buitenland' sms-berichten zouden alleen gebruikt zijn om in te schatten hoeveel Nederlanders niet in Nederland waren om zo een goede inschatting te kunnen maken voor de totale populatie.

Reactie op zienswijze

Ik acht het van belang dat hierover in de Overeenkomst pilot "Statistische analyses op basis van het T-Mobile-netwerk"³, in bijlage 1 onder meer het volgende staat vermeld:

"Doelstellingen van pilot analyse:

- Bevolkingsdichtheden van Nederlanders en toeristen inschatten die via het T-Mobile-netwerk bellen, sms-en of data versturen over een nader vast te stellen periode op buurtniveau als meest gedetailleerde resolutie.
- Tellingen doen van Nederlanders die zich verplaatst hebben naar het buitenland."

³ Overeenkomst als gevoegd als bijlage 6 bij het Rapport van Bevindingen.



Eén van de tellingen die door T-Mobile aan het CBS is geleverd bevat aantallen eindapparaten van klanten van T-Mobile die op enig moment in een bepaald land waren⁴.

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978

Gezien bovenstaande onderzoeksbevindingen stel ik vast dat de stellingname van T-Mobile dat op geen enkele wijze in kaart is gebracht hoe T-Mobile-klanten gebruik maakten van buitenlandse netwerken, onjuist is. De zienswijze van T-Mobile doet daarom niet af aan de bevindingen met betrekking tot roaminggegevens.

Zienswijze T-Mobile over tellingen

In haar zienswijze geeft T-Mobile ten aanzien van de tellingen in randnummer 6 aan dat uit de dataset (door T-Mobile dataset II genoemd) een tabel is gegenereerd met geaggregeerde tellingen van het aantal randapparaten dat per uur in de gemeente aanwezig was.

Reactie op zienswijze

T-Mobile noemt hierbij niet dat hierdoor sprake was van mobiliteitsgegevens. Ik hecht er waarde aan te benadrukken dat in deze stap door T-Mobile tevens de locatie van waar de randapparaten vandaan kwamen werd opgenomen. Deze locatiegegevens maakten juist dat hierdoor sprake is van de voor de samenwerking gewenste mobiliteitsgegevens.

Op basis van deze gegevens kon worden nagegaan waar een individueel eindapparaat zich op een bepaald moment bevond en konden de verplaatsingen worden gevolgd. Hierna zijn de individuele gegevens geaggregeerd tot aantallen per wijk of gemeente.

Ook zijn door T-Mobile verkeersgegevens verwerkt van mobiele eindapparaten uit het buitenland die gebruik maakten van het T-Mobile netwerk (roaming) om daarmee aantallen buitenlandse bezoekers te bepalen binnen een bepaalde gemeente. Tot slot zijn verkeersgegevens verwerkt van T-Mobile abonnees/gebruikers die in het buitenland waren. Het betrof aantallen per land in een bepaalde periode.

5.4 Verkeersgegevens en pseudonimisering

Tijdens de samenwerking zijn verkeersgegevens verwerkt waarbij een direct identificerend gegeven, de IMSI, standaard was gehashed met een statische salt (gepseudonimiseerd). T-Mobile had te allen tijde de mogelijkheid om de pseudonimisering (versleuteling) terug te draaien door in de *key store* de originele waarde van de IMSI op te zoeken.

Tijdens het onderzoek van de toezichthouder is gebleken dat slechts pseudonimisering van de verkeersgegevens heeft plaatsgevonden. Dit geldt ook voor de geselecteerde set verkeersgegevens.

⁴ Laatste tabel als vermeld in bijlage 26 bij het Rapport van Bevindingen.



Zienswijze T-Mobile

Onder randnummer 8 van haar zienswijze stelt T-Mobile dat volgens de toezichthouder kennelijk geen sprake zou zijn van verkeersgegevens als bedoeld in artikel 11.5 van de Tw als naast de eerste pseudonimisering een tweede pseudonimisering zou hebben plaatsgevonden.

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978

Reactie op zienswijze

Deze aanneme is onjuist. Volgens de bepalingen in artikel 11.5 van de Tw dienen verkeersgegevens verwijderd of geanonimiseerd te worden na gebruik voor een toegestaan doel. De toezichthouder heeft niet gesteld dat twee maal pseudonimiseren tot anonimiseren leidt.

Enkel staat vast dat de gegevens na tweede pseudonimisering als aangeduid in een methode die door het CBS is benoemd en door de landsadvocaat getoetst, door de landsadvocaat zijn gekwalificeerd als anonieme gegevens, niet zijnde verkeersgegevens als bedoeld in artikel 11.5 van de Tw.

Uit het onderzoek van de toezichthouder is gebleken dat, ten eerste, de gehanteerde methode tijdens de pilot afweek van de benoemde en door de landsadvocaat getoetste methode en, ten tweede, er juist wel sprake was van verwerking van verkeersgegevens als bedoeld in artikel 11.5 van de Tw.

In haar reactie van 24 februari 2022 op het concept Rapport van Bevindingen versie 0.9.6 en in haar zienswijze van 19 september 2022 heeft T-Mobile overigens ook zelf aangegeven dat de door de landsadvocaat getoetste methode een werkwijze betrof die op basis van inzichten achteraf is voorgelegd en daarin verschilt van de werkwijze tijdens de pilot en daarom buiten beschouwing gelaten dient te worden.⁵

Ik acht verwijzing in het Rapport van Bevindingen naar de methode relevant omdat T-Mobile, in tegenstelling tot bovenstaande reacties, tijdens het onderzoek aan Agentschap Telecom juist heeft aangegeven dat de pilot op deze methode is gebaseerd, onder andere ter onderbouwing van de stelling dat zij zich aan geldende wetgeving heeft gehouden tijdens de pilot.⁶ Ook het CBS heeft aangegeven volgens de betreffende methode gewerkt te hebben in haar verklaring "Statement pilot T-Mobile en CBS".⁷

5.5 Onderzoek verwerkingen artikel 11.5 Tw

5.5.1 Verwerking: dupliceren

Vanuit het BigData Cluster Hadoop, met name vanuit de HIVE-omgeving van de tabel 4G (TDR_LTE), werd de geselecteerde set verkeersgegevens gedupliceerd en ingeladen in de Data Science Server van T-Mobile.⁸

⁵ T-Mobile/AT - reactie op rapport van bevindingen concept versie 0.9.6, nr. 35-39, 24 februari 2022, T-Mobile/AT - Zienswijze "Voornemen tot oplegging bestuurlijke boete en voornemen tot publicatie" nr. 25, 19 september 2022.

⁶ 20210311 Presentatie AT over CBS TMNL Pilot; e-mailbericht van T-Mobile aan Agentschap Telecom 21 maart 2021, FW: Afspraken gesprek T-Mobile - Agentschap Telecom 11 maart 2021; Cover Letter Onderzoek T-Mobile Netherlands B.V., verwerking verkeers- en locatiegegevens in samenwerking met CBS, 13 augustus 2021, nr. 19.

⁷ Statement Pilot T-Mobile en CBS. Zie <https://www.cbs.nl/nl-nl/uitgelicht/statement-pilot-t-mobile-en-cbs>.

⁸ Bijlage 17, CBS e-mail gebruik signalling data.

**Datum**

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978

5.5.2 Verwerking: gebruik

T-Mobile heeft in samenwerking met het CBS de geselecteerde set verkeersgegevens verwerkt om verplaatsingen van groepen mensen inzichtelijk te maken. Daarmee werden uiteindelijk tellingen van het aantal mobiele eindapparaten in een bepaalde wijk of gemeente per uur gegenereerd. Twaalf van deze tellingen zijn aantoonbaar door T-Mobile ter beschikking gesteld aan het CBS, blijktens het document "CBS_file_overview_DR"⁹. Het verwerken van verkeersgegevens om tot deze tellingen te komen betreft een verwerking als bedoeld in artikel 4, onderdeel 2, van de AVG.

5.5.3 Verwerking: toegang verlenen

In het kader van de pilot heeft T-Mobile, aan eigen medewerkers en vijf medewerkers van het CBS, toegang verleend tot gepseudonimiseerde verkeersgegevens uit het 4G mobiele netwerk van T-Mobile. Dit was in de periode van 20 september 2017 tot en met 12 maart 2020.

Uit de bij T-Mobile opgevraagde logging-gegevens¹⁰ blijkt dat T-Mobile-medewerkers en vijf CBS-medewerkers in de periode vanaf maart 2019 tot en met 12 maart 2020 herhaaldelijk hebben ingelogd op de IT-infrastructuur van T-Mobile middels door T-Mobile ter beschikking gestelde laptops waardoor zij toegang kregen tot de gepseudonimiseerde verkeersgegevens. Ten overvloede merk ik hierover op dat, aangezien door het "toegang verlenen tot", reeds sprake was van een verwerking met een niet toegestaan doel, geen onderzoek is gedaan naar de gezagsverhouding hierbij tussen T-Mobile en de vijf medewerkers van het CBS.

Tussenconclusie

Zowel bij het dupliceren, het toegang verlenen als bij het gebruik van de (geselecteerde set) verkeersgegevens zijn in het kader van de samenwerking door T-Mobile gepseudonimiseerde verkeersgegevens verwerkt.

Zienswijze T-Mobile

In haar zienswijze geeft T-Mobile in randnummer 7 aan dat het haar onduidelijk is welke van de verwerkingen als aangeduid in dit hoofdstuk een overtreding van artikel 11.5 van de Tw zouden moeten opleveren. Zij hanteert daarom in haar zienswijze het uitgangspunt dat ik zou hebben bedoeld dat elk van de verwerkingen wordt aangemerkt als een overtreding van artikel 11.5 van de Tw.

Reactie op zienswijze

T-Mobile hanteert terecht dit uitgangspunt. De samenwerking had immers als doel uit verkeersgegevens indirecte schattingen te kunnen maken over het aantal personen dat in een bepaalde wijk of gemeente aanwezig is en het aantal bezoekers in deze wijk of gemeente. Elk van de genoemde verwerkingen had dit uiteindelijke doel en is daarom niet verenigbaar met artikel 11.5 van de Tw.

⁹ Bijlage 13, CBS export file overzicht en bijlage 26 voorbeelden files.

¹⁰ Bijlage 15, Logging-gegevens laptops.



6. Overwegingen

6.1 Hoedanigheid T-Mobile

De toezichthouder heeft zijn onderzoek gericht op T-Mobile voor zover deze aanbieder is van openbare elektronische communicatienetwerken en openbare elektronische communicatiediensten.

T-Mobile 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 T-Mobile immers voor het publiek toegankelijke telefoon- en internetdiensten.

6.2 Overtreding

Het verwerken van verkeers- en locatiegegevens is wettelijk beperkt tot een aantal doelen. Deze doelen zijn limitatief opgenomen in artikel 11.5 van de Tw. De hoofdregel uit het eerste lid van artikel 11.5 van de Tw is, kort gezegd, dat verkeersgegevens die niet langer nodig zijn voor het doel van de transmissie van communicatie moeten worden verwijderd of geanonimiseerd. Zie ook de memorie van toelichting bij de Tw¹¹:

In artikel 11.5, eerste lid, wordt in navolging van artikel 6, eerste lid, van richtlijn nr. 2002/58/EG als hoofdregel bepaald 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 en gebruikers verwijderen dan wel anonimiseren zodra deze gegevens niet langer nodig zijn ten behoeve van de overbrenging van communicatie onverminderd hetgeen in het tweede, derde en vijfde lid is bepaald. Het niet geanonimiseerd gebruiken van die verkeersgegevens is – naast het gebruik ten behoeve van de levering van de elektronische communicatiedienst – toegestaan voor factureringsdoeleinden (nader uitgewerkt in artikel 11.5, tweede lid) en onder nadere voorwaarden voor marktonderzoek of verkoopactiviteiten met betrekking tot elektronische communicatiediensten of de levering van diensten met toegevoegde waarde (artikel 11.5, derde lid).

Voor het voldoen aan artikel 11.5, eerste lid, van de Tw, is het begrip 'anonimiseren' van belang. In de hiervoor genoemde memorie van toelichting¹² wordt dit begrip als volgt toegelicht:

"Onder anonimiseren wordt hier verstaan, dat de betreffende gegevens volledig en op onomkeerbare wijze worden ontdaan van hun persoonsidentificerende kenmerken."

¹¹ Kamerstukken II 2002/03, 28851, nr. 3, p. 154.

¹² Idem.

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978



Op die hoofdregel bestaat de uitzondering dat verkeersgegevens mogen worden verwerkt voor bepaalde, in het tweede, derde en vijfde lid omschreven, doeleinden. Uit het onderzoek komt naar voren dat T-Mobile verkeersgegevens heeft verwerkt met als doel om uit deze gegevens indirecte schattingen te kunnen maken van het aantal personen dat in een bepaald gebied, te weten een wijk of een gemeente, aanwezig is en van het aantal bezoekers in deze wijk of gemeente. Dit doel is geen van de toegestane doelen als genoemd in artikel 11.5 van de Tw. Dit vormt de kern van de overtreding.

T-Mobile betoogt in haar zienswijze dat de verwerkingen uiteindelijk resulteerden in anonieme data en dat daarom sprake was van geoorloofde verwerkingen. Ik volg deze zienswijze niet. Het gaat er niet om waar die verwerkingen uiteindelijk in moesten resulteren, het gaat erom dat ze niet hadden mogen plaatsvinden omdat artikel 11.5 van de Tw dat verbiedt. T-Mobile heeft verkeersgegevens gedupliceerd. Dit heeft geleid tot dataset I. Vervolgens heeft zij deze gegevens verrijkt, wat tot nieuwe persoonsgegevens heeft geleid (dataset II) die vervolgens pas zijn verwerkt tot dataset III. Ten aanzien van die laatste dataset heb ik geen concrete aanwijzingen dat die niet anoniem was. De daaraan voorafgaande verwerkingen waren in elk geval strijdig met artikel 11.5 van de Tw.

In de zienswijze van T-Mobile valt op dat zij diverse onderwerpen adresseert en bestrijdt, maar goedbeschouwd raakt geen van haar stellingen de kern van het verwijt dat haar gemaakt wordt. Zie ik het goed, dan bestrijdt T-Mobile in feite niet dat zij de gegevens niet direct heeft verwijderd of geanonimiseerd. Evenmin is haar betoog dat de verwerkingen die zij wel heeft verricht verwerkingen waren als bedoeld in het tweede of derde lid van artikel 11.5 van de Tw. Daarmee staat de overtreding vast. Haar opmerkingen raken hoogstens aan passages in het Rapport van Bevindingen of mijn reactie daarop, maar laten de kern van het gemaakte verwijt ongeroerd. Dat geldt bijvoorbeeld voor de opmerkingen dat tijdens de samenwerking verkeersgegevens zijn gepseudonimiseerd waarbij T-Mobile in het bezit was van de sleutel om de pseudonimisering ongedaan te kunnen maken. De uitkomst van de discussie daarover doet niet af aan de in de inleiding verwoorde bevinding. Wat vaststaat is dat verwerkingen hebben plaatsgehad met gegevens die nog niet waren geanonimiseerd. Dat is strijdig met artikel 11.5 van de Tw als die verwerking niet de in het tweede, derde of vijfde lid van dat artikel bedoelde doeleinden had. Iets wat niet het geval is en wat ook door T-Mobile in feite niet wordt volgehouden.

Niettemin zal ik hieronder nader op de onderdelen van de zienswijze van T-Mobile ingaan.

Zienswijze T-Mobile

In haar zienswijze stelt T-Mobile vragen over de passage in mijn voornemen waarbij ik heb aangegeven dat:

"door deze wijze van verwerking geen sprake was van anonimisering volgt dat de betreffende verwerking van gepseudonimiseerde verkeersgegevens onder de werking vallen van artikel 11.5 van de Tw."

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978



Reactie op zienswijze

Voor zover T-Mobile zich afvraagt of ik hiermee bedoeld heb dat expliciet onderzoek is verricht naar het anonimiseren van verkeergegevens in het kader van het samenwerkingsproject moet ontkennend worden geantwoord. Of de uiteindelijke dataset zoals verstrekt aan het CBS geanonimiseerd was doet voor de onderhavige overtreding niet ter zake. Duidelijk is immers dat ten tijde van de onderhavige verwerkingen in elk geval nog *niet* sprake was van anonimisering. Daarover bestaat ook geen verschil van inzicht. Ook T-Mobile spreekt hier immers consequent over een *gepseudonimiseerde set*.¹³

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978

Artikel 11.5 van de Tw biedt T-Mobile de mogelijkheid voor een aantal doelen verkeersgegevens te verwerken:

- Op basis van artikel 11.5, eerste lid, van de Tw mag T-Mobile verkeersgegevens verwerken voor het overbrengen van communicatie;
- Op basis van artikel 11.5, tweede lid, van de Tw mag T-Mobile verkeersgegevens verwerken welke noodzakelijk zijn voor facturering;
- Op basis van artikel 11.5, derde lid, onder a, van de Tw mag T-Mobile (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 T-Mobile (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.¹⁴

Het verwerken van verkeersgegevens door T-Mobile ten behoeve van de samenwerking met als doel om uit deze gegevens indirecte schattingen te kunnen maken van het aantal personen dat in een bepaald gebied, wijk of gemeente, aanwezig is en van het aantal bezoekers in deze wijk of gemeente, is niet verenigbaar met enig doel als hierboven genoemd. T-Mobile heeft verkeersgegevens in niet geanonimiseerde vorm verwerkt. Zij heeft verkeersgegevens gedupliceerd. Vervolgens heeft zij deze gegevens verrijkt, wat tot nieuwe persoonsgegevens heeft geleid (dataset II) die vervolgens (verder) zijn verwerkt, wat uiteindelijk tot de anonieme dataset III heeft geleid. Als gevolg van deze handelingen heeft T-Mobile artikel 11.5 van de Tw overtreden.

¹³ Zie: zienswijze 13 maart 2018, randnummer 5,6, 16; zienswijze 24 februari 2022, randnummer 17 en 26; zienswijze 19 september 2022, randnummer 6, 10, 17, 23, 24, 31 en 42; pleitnotities 21 november 2022, randnummer 16 en 18.

¹⁴ 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*.



Zienswijze T-Mobile

In de zienswijze geeft T-Mobile aan dat zij gerechtigd is verkeersgegevens te verwerken voor toegestane doelen en dat de AVG ruimte laat voor verwerkingen voor statistische doeleinden. De pseudonimisatieslag om gehashte IMSI-data (door T-Mobile dataset I genoemd) te produceren is daarbij een beveiligingsmaatregel en waarborg als genoemd in de AVG, aldus T-Mobile. De toegevoegde verwerking om tot dataset II te komen, het toevoegen van technische gegevens van de cellen/zendmasten in het bereik van T-Mobile, zou daarbij tevens gerechtvaardigd zijn. T-Mobile baseert deze stelling op het gegeven dat zij uit het oogpunt van verkeersbeheer periodiek mag nagaan wat de belasting is van de verschillende locaties/masten in haar netwerk. Voorts stelt T-Mobile dat deze verwerkingen volledig geautomatiseerd plaatsvonden, zonder enige permanente opslag. De aan het CBS ter beschikking gestelde tellingen (door T-Mobile dataset III genoemd) bevatten geen persoonsgegevens of verkeersgegevens en kwalificeren als anoniem. Een eerdere tweede pseudonimisering zou volgens T-Mobile dan ook geen invloed hebben gehad op de status van dataset III.

T-Mobile geeft aan dat bij het creëren van dataset III CBS-medewerkers betrokken waren, die daarbij onder het gezag van T-Mobile werkzaam zijn geweest. Zij hadden hierbij uitsluitend toegang tot gepseudonimiseerde gegevens. Daarbij stelt T-Mobile dat geen van de stappen om te komen tot dataset III op zich als een overtreding kan worden gekwalificeerd. Het gehele proces leidde tot anonieme statistische tellingen voor CBS, waarbij geen persoonsgegevens of verkeersgegevens aan het CBS zijn verstrekt, waardoor volgens T-Mobile geen sprake is van overtreding van artikel 11.5 van de Tw.

Vervolgens stelt T-Mobile dat de verwerkingen, die naar zeggen van T-Mobile zonder enig winst oogmerk samen met het CBS werden uitgevoerd, louter een statistisch doel hadden. De legitimiteit van dit doel wordt volgens T-Mobile onderstreept in het licht van de "European Strategy for Data" (onderdeel van de digitale strategie van de Europese Unie), die erop is gericht juist meer gegevens te ontsluiten. Het daaronder vallende voorstel voor een Europese Dataverordening¹⁵ bevat zelfs verplichtingen voor private partijen zoals telecommunicatie-aanbieders om gegevens (die ook persoonsgegevens kunnen omvatten) te delen met overheidsinstanties.

Op grond van bovenstaande concludeert T-Mobile dat de verwerkingen die in het kader van de samenwerking met het CBS hebben plaatsgevonden, niet in strijd waren met de AVG en onder de AVG uitdrukkelijk zijn toegestaan. Om deze reden zou geen sprake zijn van overtreding van artikel 11.5 van de Tw.

Reactie op zienswijze

Ik volg T-Mobile niet in haar conclusie. Hierin is ten eerste van belang dat de specifieke bepalingen in de Tw ten aanzien van het verwerken van verkeersgegevens voorrang hebben boven de algemene bepalingen van de AVG.

¹⁵ Voorstel voor een verordening van het Europees Parlement en de Raad betreffende geharmoniseerde regels inzake een eerlijke toegang tot en eerlijk gebruik van data (Dataverordening). COM(2022) 687 final, 23 februari 2022.

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978



De Tw regelt, in artikel 11.5 van de Tw, namelijk uitdrukkelijk en uitputtend de grondslagen van de verwerking van deze gegevens alsmede de doelen waarvoor zij mogen worden verwerkt. Om deze reden is de (aanvullende) toepassing van de AVG niet aan de orde. Dit maakt dat voor de verwerkingen van verkeersgegevens uitdrukkelijk en uitsluitend moet worden gekeken naar de toegestane doelen zoals vermeld in artikel 11.5 van de Tw. Ik constateer dat het verwerken van verkeersgegevens ten behoeve van het maken van indirecte schattingen over het aantal personen dat in een bepaald gebied, wijk of gemeente aanwezig is en het aantal bezoekers in deze wijk of gemeente, niet verenigbaar is met een van de toegestane doelen als genoemd in artikel 11.5 van de Tw. Dit vormt de kern van de overtreding.

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978

T-Mobile erkent zelf dat voor dit doel diverse verwerkingen van verkeersgegevens hebben plaatsgevonden. Zij noemt deze stappen verwerkingen i, ii, iii en iv, die hebben geleid tot datasets I, II en III. Zoals in paragraaf 5.6 al is aangegeven is elk van de verwerkingen strijdig met artikel 11.5 van de Tw.

T-Mobile stelt dat zij gerechtvaardigd mag beschikken over de gegevens om dataset I te produceren. Dit wordt T-Mobile echter ook niet tegengeworpen. Indien echter voor het creëren van dataset I de gegevens worden gekopieerd -en dit staat niet vermeld in haar zienswijze- ten behoeve van de basisgegevens voor mobiliteitsgegevens, is sprake van een verwerking met een niet toegestaan doel. Ook het verrijken van gegevens en het hierdoor creëren van nieuwe persoonsgegevens zijn verwerkingen met een niet toegestaan doel.

T-Mobile stelt voorts dat zij gerechtigd is de technische gegevens aan de dataset toe te voegen om tot dataset II te komen, omdat zij uit het oogpunt van verkeersbeheer periodiek mag nagaan wat de belasting is van de verschillende locaties/masten in haar netwerk. Ik merk hierover op dat T-Mobile uiteraard ten behoeve van een doel als toegestaan in artikel 11.5 van de Tw een dergelijke verwerking zou mogen doen. Cruciaal is echter dat onderhavige verwerking juist niet voor een gerechtvaardigd doel als verkeersbeheer is gedaan, maar met als doel om uit verkeersgegevens indirecte schattingen te kunnen maken over het aantal personen dat in een bepaalde wijk of gemeente aanwezig is en het aantal bezoekers in deze wijk of gemeente, welk doel niet is toegestaan op basis van artikel 11.5 van de Tw.

Verder stelt T-Mobile dat de verwerkingen in stappen ii en iii volledig geautomatiseerd plaatsvonden, zonder enige permanente opslag. Hierover merk ik eerstens op dat deze stappen tijdens de pilot en speciaal voor dat doel zijn ontwikkeld. In die zin is dus niet altijd sprake geweest van een (bestaand) geautomatiseerd proces. Daarbij gaat het in deze stappen om locatiegegevens (home location/gemeente) op basis waarvan men kan zien waar klanten zich de meeste tijd bevonden. Verder is van belang dat ook al zou sprake zijn van een geautomatiseerde verwerking, dit een verwerking betreft voor een niet toegestaan doel.



Over de aan het CBS ter beschikking gestelde tellingen (door T-Mobile dataset III genoemd) geeft T-Mobile aan dat deze geen persoonsgegevens of verkeersgegevens bevatten en dat deze kwalificeren als anoniem. Een eerdere tweede pseudonimisering zou volgens T-Mobile dan ook geen invloed hebben gehad op de status van dataset III. Hierover merk ik op dat de toezichthouder hiernaar geen onderzoek heeft gedaan en ik daarover ook geen oordeel heb. Voorts verwijst ik naar hetgeen ik hierover heb vermeld in paragraaf 5.4.

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978

T-Mobile stelt dat, voor zover het verboden karakter van de verwerkingen (ook zou zijn gelegen in de betrokkenheid van de CBS-medewerkers bij bovengenoemde verwerkingen (stap iv), tijdens het onderzoek is miskend dat bij het creëren van dataset III CBS-medewerkers betrokken waren, die daarbij louter onder het gezag van T-Mobile werkzaam waren. Hierover merk ik op dat de wijze van betrokkenheid van de CBS-medewerkers geen onderwerp van onderzoek is geweest. De verwerking van verkeersgegevens door derden onder gezag, als bedoeld in artikel 11.5, vijfde lid, van de Tw, heeft immers uitsluitend betrekking op verwerkingen voor toegestane doelen, te weten de overbrenging van communicatie, facturering, marktonderzoek of verkoopactiviteiten met betrekking tot elektronische communicatiediensten of de levering van diensten met toegevoegde waarde. Nu hier in onderhavig geval geen sprake van was, acht ik deze omstandigheid niet van belang. Van eventuele miskenning is derhalve geen sprake. Ten overvloede wil ik nogmaals opmerken dat wat de Rijksinspectie Digitale Infrastructuur betreft niet is vast komen te staan of de CBS-medewerkers onder gezag van T-Mobile werkzaam waren. De Rijksinspectie Digitale Infrastructuur heeft hier geen onderzoek naar gedaan. Het doet ook niet terzake voor de onderhavige overtreding.

Waar T-Mobile in haar zienswijze stelt dat met het verstrekken van dataset III geen persoonsgegevens of verkeersgegevens aan het CBS zijn verstrekt, volg ik T-Mobile niet in haar stelling. Dataset III bevat tellingen die niet gekwalificeerd kunnen worden als verkeersgegevens. Waar het gaat om de totstandkoming van deze dataset, de door T-Mobile geïdentificeerde stappen i, ii, iii en iv, gaat het daarentegen echter juist wel om steeds verder gegenereerde en daarmee verwerkte verkeersgegevens. Of de tellingen persoonsgegevens zijn, is niet ter oordeel van de Rijksinspectie Digitale Infrastructuur.

T-Mobile stelt dat de verwerkingen louter een statistisch doel hadden, en er daarbij geen winstoogmerk bestond. In de samenwerkingsovereenkomst is echter opgenomen dat het T-Mobile vrij staat om de methode voor het bepalen van de locatiegegevens ook voor eigen doeleinden te gebruiken, zowel tijdens als na afloop van de pilot¹⁶. Daarnaast wordt in de voortgangspresentatie van T-Mobile over de pilot van Q1 2018 het ontwikkelen van een business model en commercial use genoemd als toekomstige stappen¹⁷. Het opnemen van dergelijke bepalingen sluit een winstoogmerk geenszins uit.

¹⁶ Bijlage 6, Overeenkomsten.

¹⁷ Bijlage 14, 20180403_CBS_Q1_update.



Het verstrekken van statistische gegevens is volgens T-Mobile een legitiem doel gezien de "European Strategy for Data" (onderdeel van de digitale strategie van de Europese Unie) als ook het voorstel voor een Europese Dataverordening, die erop gericht zijn juist meer gegevens te ontsluiten. Ook deze invalshoek leidt bij mij niet tot een ander oordeel over de legitimiteit van dit doel. Artikel 11.5 van de Tw biedt immers geen wettelijke uitzondering voor dergelijke statistische doeleinden. Bovengenoemde strategie is overigens (nog) niet omgezet in geldende wetgeving en ook de Europese Dataverordening is nog steeds een voorstel.

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978

Tussenconclusie ten aanzien van de overtreding

Op grond van bovenstaande stel ik vast dat hetgeen door T-Mobile in haar zienswijze naar voren is gebracht niet afdoet aan de vaststelling dat het verwerken van verkeersgegevens waardoor nieuwe persoonsgegevens werden gecreëerd alvorens deze te anonimiseren door T-Mobile, niet verenigbaar is met enig doel als bepaald in artikel 11.5 van de Tw. Als gevolg daarvan heeft T-Mobile artikel 11.5 van de Tw overtreden.

6.2.1 Aard en ernst van de overtreding

T-Mobile heeft gedurende de samenwerking met het CBS verkeersgegevens verwerkt. Deze verkeersgegevens werden gepseudonimiseerd waarbij T-Mobile in het bezit was van de sleutel om de pseudonimisering ongedaan te kunnen maken. Daarnaast zijn locatiegegevens verwerkt waarbij nieuwe (persoons)gegevens zijn gegenereerd.

Door T-Mobile is in de eerste stap van de verwerking binnen het algoritme, van ieder contact dat een individueel eindapparaat had met het mobiele netwerk, de locatie bepaald. Als tweede stap is bepaald op welke locatie een individueel eindapparaat de meeste keren in een periode van gemiddeld 30 dagen contact heeft gehad. De verkregen locaties werden per individueel eindapparaat geaggregeerd naar wijk- of gemeenteniveau. Op basis van deze gegevens kon worden nagegaan waar een individueel eindapparaat zich op een bepaald moment bevond en konden de verplaatsingen worden gevolgd. Hierna zijn de individuele gegevens geaggregeerd tot aantallen per wijk of gemeente.

Ook zijn door T-Mobile verkeersgegevens verwerkt van mobiele eindapparaten uit het buitenland die gebruik maakten van het T-Mobile netwerk (roaming) om daarmee aantallen buitenlandse bezoekers te bepalen binnen een bepaalde gemeente. Tot slot zijn verkeersgegevens verwerkt van T-Mobile abonnees/gebruikers die in het buitenland waren. Het betrof aantallen per land in een bepaalde periode.



De toepassing van locatiegegevens is zeer onderscheidend, en daardoor is identificatie relatief eenvoudig mogelijk (zie paragraaf 2.3.5 van het toetsingskader in het Rapport van Bevindingen). De verwerkingen hadden tot doel uit verkeersgegevens indirecte schattingen te kunnen maken over het aantal personen dat in een bepaalde wijk of gemeente aanwezig is en het aantal bezoekers in deze wijk of gemeente. Dergelijke 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.

Zienswijze T-Mobile

In haar zienswijze geeft T-Mobile aan dat zij waarborgen heeft getroffen om de risico's op herleidbaarheid en identificatie door het CBS tot een minimum te beperken dan wel zelfs onmogelijk te maken. T-Mobile wijst vervolgens op de diverse maatregelen die zij in dit licht heeft genomen. Als gevolg van deze maatregelen zijn er geen individuele thuislocaties vastgelegd, en ook geen individuele bewegingen gevolgd. T-Mobile is van mening dat de aard van de verwerkingen geen aanleiding geeft om de overtreding als ernstig of als een zware normschending aan te merken.

Reactie op de zienswijze

Allereerst merk ik op dat ik oog heb voor het feit dat T-Mobile inderdaad aandacht heeft gehad voor de privacy van haar klanten. Zo waren de verkeersgegevens gepseudonimiseerd en de sleutel om de pseudonisering terug te draaien was opgeslagen in een zogenoemde 'key store' waartoe maar een zeer select aantal medewerkers toegang had. Deze werkwijze betekent dat het CBS deze gegevens niet tot op de persoon nauwkeurig kon herleiden.

Echter, het gaat hier niet om de herleidbaarheid van de verkeersgegevens voor het CBS, maar om het feit dat T-Mobile de verkeersgegevens voor een niet toegestaan doel heeft verwerkt en T-Mobile de mogelijkheid had om deze verkeersgegevens zodanig te combineren met locatiegegevens dat deze herleidbaar waren. De kern in dezen is, als eerder gezegd, dat er verwerkingen hebben plaatsgevonden voor een doel dat niet is toegestaan op basis van artikel 11.5 van de Tw.

Door deze verwerkingen van verkeers- en locatiegegevens is het vertrouwelijk karakter ervan geschonden. Daarnaast zijn tijdens de verwerking locatiegegevens gecombineerd met gepseudonimiseerde verkeersgegevens waardoor nieuwe persoonsgegevens zijn gegenereerd.

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978



De verwerking van verkeers- en locatiegegevens voor een ander doel dan toegestaan, namelijk uit verkeersgegevens indirecte schattingen kunnen maken over het aantal personen dat in een bepaalde wijk of gemeente aanwezig is en het aantal bezoekers in deze wijk of gemeente, vormt een significante schending van het recht op de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en de bescherming van persoonsgegevens. Abonnees en andere gebruikers van mobiele telecommunicatienetwerken veronderstellen waarborgen van het vertrouwelijk karakter van de communicatie. De overtreding doet afbreuk aan dit vertrouwen.

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978

Dat ik het feit dat T-Mobile wel oog heeft gehad voor de privacy van haar klanten meeweeg komt naar voren in hoofdstuk 7 (Boete).

6.2.1.1 Omvang van de getroffen gebruikersgroep

Van belang is dat T-Mobile in 2017 een geschat retailmarktaandeel had van 15% tot 20% van de ongeveer 25 miljoen mobiele aansluitingen in Nederland. In het laatste half jaar van 2019 was dit aandeel 25% tot 30% van de ongeveer 28 miljoen mobiele aansluitingen in Nederland.¹⁸

Zienswijze T-Mobile

In haar zienswijze heeft T-Mobile aangegeven dat het aantal 4G-aansluitingen dat daadwerkelijk in de pilot is meegenomen, is overschat door Agentschap Telecom. T-Mobile vermoedt dat abonnees/gebruikers van Tele2 zijn meegenomen in de telling, terwijl deze onderneming op dat moment nog een eigen 4G-netwerk exploiteerde en tot voor 2019 geen deel uitmaakte van T-Mobile.

Op basis van het totaal aantal randapparaten dat in december 2019 door T-Mobile is waargenomen op haar netwerk, en de inschatting dat 93% van de randapparaten geschikt is voor 4G, schat T-Mobile in dat in 2019 4,5 miljoen randapparaten zijn meegenomen in de pilot, in plaats van 6,3 miljoen die het Rapport van Bevindingen noemt. In 2017 betrof het ongeveer 2,5 miljoen randapparaten, in plaats van de 3,3 miljoen die het Rapport van Bevindingen noemt.

Reactie op zienswijze

In de berekening is inderdaad het marktaandeel van Tele2 betreffende 2019 meegenomen. Ik volg derhalve T-Mobile in haar berekeningen en ga uit van de schatting dat in 2017 de abonnees/gebruikers van minimaal 2,5 miljoen randapparaten en in 2019 de abonnees/gebruikers van minimaal 4,5 miljoen randapparaten geraakt zijn door de verwerkingen.

Tussenconclusie

Ondanks de bijstelling naar beneden kom ik tot de conclusie dat er op ongeoorloofde wijze gegevens zijn verwerkt van een zeer grote gebruikersgroep. De verschillen in aantallen abonnees/gebruikers met of zonder Tele2 maken niet dat sprake is van verschillende significantie categorieën.

¹⁸ Telecommonitor tweede halfjaar 2017 | ACM.nl en Telecommonitor tweede halfjaar 2019 | ACM.nl.



Datum
23 maart 2023
Ons kenmerk
RDI-EZK/8412978

6.2.1.2 Doel van de verwerkingen

T-Mobile heeft verkeersgegevens verwerkt met als doel om uit deze gegevens indirecte schattingen te kunnen maken van het aantal personen dat in een bepaald gebied, wijk of gemeente, aanwezig is en van het aantal bezoekers in deze wijk of gemeente.

De verwerkingen om gegevens over aantallen en locaties te verkrijgen zijn zeer direct gerelateerd aan de kernactiviteiten van T-Mobile, namelijk het exploiteren van een mobiel netwerk voor spraak- en datadiensten ten behoeve van consumenten en zakelijke gebruikers. Dit maakt de overtreding in hogere mate ernstig.

Zienswijze T-Mobile

T-Mobile ziet niet in waarom de relatie tussen de verwerkingen en de kernactiviteiten van T-Mobile relevant is en voorts eveneens niet waarom dit moet worden gezien als een verzwarende omstandigheid.

Reactie op zienswijze

In dit verband verwijs ik naar hetgeen hierover is opgenomen in de in 2022 vastgestelde richtlijnen van de European Data Protection Board (EDPB).¹⁹ Op pagina 17 van het document worden daarbij richtlijnen gegeven voor het bepalen van de ernst van overtredingen waar het "doel" van de overtreding de kernactiviteiten van de (in dit geval) aanbieder betreft. Als uitgangspunt wordt hierbij gehanteerd dat, hoe dichter de verwerking is gerelateerd aan de kernactiviteiten van de aanbieder, hoe ernstiger onregelmatigheden in deze verwerkingen moeten worden gekwalificeerd. Overigens is met betrekking tot het doel van de verwerking in deze richtlijnen de maatschappelijke relevantie of het ontbreken van een winst oogmerk bij de verwerkingen niet als verzachtende omstandigheid gekwalificeerd.

6.2.1.3 Duur van de overtreding

De samenwerking tussen T-Mobile en het CBS is vastgelegd in een aantal opeenvolgende overeenkomsten die van kracht waren van 20 september 2017 tot en met 31 december 2019.

Uit informatie die T-Mobile heeft verstrekt tijdens het onderzoek blijkt dat de samenwerking in 2020 nog liep. Zo heeft T-Mobile onder andere op 11 maart 2021 in de presentatie aan de Agentschap Telecom aangegeven dat de directe aanleiding voor het beëindigen van de samenwerking met het CBS op 1 april 2020 de publicatie was door de Autoriteit Persoonsgegevens van haar standpunt dat anonimiteit op basis van de ontwikkelde verwerkingsstappen niet 100% gegarandeerd is.²⁰ Het CBS heeft ook bevestigd dat de samenwerking per direct op 1 april 2020 is beëindigd.²¹

¹⁹ Guidelines 04/2022 on the calculation of administrative fines under the GDPR, Version 1.0, Adopted on May 2022.

²⁰ 20210311 Presentatie AT over CBS TMNL Pilot.

²¹ Bijlage 16, e-mail stopzetten samenwerking 1 april 2020.



Uit door T-Mobile aan de toezichthouder ter beschikking gestelde informatie blijkt dat vanaf 2 mei 2018 tot en met 19 december 2019 aantoonbaar 12 tellingen, over periodes tussen 1 augustus 2017 en 31 augustus 2019, ter beschikking zijn gesteld aan het CBS.²²

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978

Uit beschikbaar gestelde logginggegevens is gebleken dat medewerkers van het CBS in ieder geval vanaf 4 maart 2019 tot en met 12 maart 2020 hebben ingelogd op de IT-infrastructuur van T-Mobile.

Zienswijze T-Mobile

In haar zienswijze heeft T-Mobile aangegeven dat de logginggegevens die T-Mobile heeft aangeleverd onvoldoende bewijs zijn dat de betreffende medewerker ook daadwerkelijk continu toegang heeft gehad tot gepseudonimiseerde verkeersgegevens (Dataset I). Het Rapport van Bevindingen noch de bijlagen daarbij bieden daar bewijs voor. Daarnaast is toegang verlenen op zichzelf geen overtreding van artikel 11.5 van de Tw, nu de betrokken medewerkers onder het gezag van T-Mobile werkzaam waren.

Reactie op zienswijze

Hoewel de loggings duiden op het werken aan de pilot en daarmee met de betreffende gepseudonimiseerde verkeersgegevens, is dit op basis van de beschikbare logginggegevens inderdaad niet exact vast te stellen. Logging op de aparte werkomgeving waarbinnen de verwerkingen ten behoeve van de pilot plaatsvonden zijn niet meer beschikbaar.

De periode waarbinnen verwerkingen hebben plaatsgevonden is zodoende niet exact vast te stellen op basis van de beschikbare informatie. Uit de door T-Mobile geleverde informatie over de pilot valt af te leiden dat in ieder geval sinds het eerste kwartaal van 2018 daadwerkelijk verwerkingen hebben plaatsgevonden en dat dit gedurende een langere tijd tot in het vierde kwartaal van 2019 heeft plaatsgevonden, gezien het feit dat de laatste telling betreffende gegevens over juni 2019 tot en met augustus 2019 op 19 december 2019 ter beschikking is gesteld aan het CBS.²³

Zoals in paragraaf 6.2 reeds is aangegeven acht ik het door T-Mobile aangedragen argument dat de CBS-medewerkers onder het gezag van T-Mobile werkzaam waren niet van belang. Ik volg T-Mobile daarom niet in haar stelling dat toegang geven tot de verkeers- en locatiegegevens geen overtreding van artikel 11.5 Tw vormt.

Tussenconclusie

Ik stel vast dat T-Mobile gedurende de periode van begin 2018 tot en met eind 2019 verkeersgegevens heeft verwerkt van een grote groep abonnees/gebruikers voor een niet-toegestaan doel, dat daarenboven nauw verbonden is met kernactiviteiten van T-Mobile. Als gevolg hiervan concludeer ik dat er sprake is van een hogere mate van ernst.

²² In het voornemen is de datum van de laatst verstuurd telling per abuis onjuist opgenomen. De laatst verstuurd telling was op 19 december 2019.

²³ Bijlage 13, CBS_export_file_overview_DR; bijlage 14 20180403_CBS_Q1_update, sheet 3.



6.2.2 Verwijtbaarheid

T-Mobile is op grond van artikel 11.5 van de Tw verplicht om verkeersgegevens te anonimiseren of te verwijderen na verwerking voor de toegestane doelen. Zoals hierboven vermeld heeft T-Mobile tussen begin 2018 tot en met eind 2019 nagelaten om verkeersgegevens direct te anonimiseren of te verwijderen, maar ze juist verwerkt voor niet toegestane doeleinden.

Anders dan T-Mobile in haar zienswijze verdedigt, ben ik niet van oordeel dat de overtreding minder verwijtbaar is omdat mijn toezichthouder deze niet (deels) heeft voorkomen door eerder een standpunt kenbaar te maken. Van T-Mobile mag worden verwacht dat zij zich aan de wet houdt, (zeker) ook wanneer er geen toezichthouder in de buurt is om die overtredingen te voorkomen of te beëindigen.

In afwijking van het voornemen acht ik niet langer van afzonderlijke betekenis dat is gehandeld in strijd met het eigen privacyreglement. De wettelijke norm en de norm uit het privacyreglement vallen in dit geval samen, zodat van een afzonderlijke normschending van het privacyreglement geen sprake is. Dat voegt dus niet toe aan de verwijtbaarheid.

Tussenconclusie

Mede vanwege de zwaarwegende rechtsbelangen en de substantiële omvang van onderhavige verwerkingen mag van een grote provider als T-Mobile verwacht worden dat zij zich van de voor haar geldende normen vergewist en daarnaar handelt. T-Mobile heeft dit nagelaten. Het had op de weg van T-Mobile gelegen om de normen te implementeren en overtreding van artikel 11.5 van de Tw te voorkomen.

7. Boete

7.1 Opportunititeit boete

Ik heb geconcludeerd dat T-Mobile niet heeft voldaan aan artikel 11.5 van de Tw. Ik acht de ongerechtvaardigde verwerkingen van verkeersgegevens en locatiegegevens onder meer een risico voor en een significante schending van het recht op de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en de bescherming van persoonsgegevens. Dit risico heeft T-Mobile met de door mijn toezichthouder vastgestelde overtreding vergroot.

Gezien dit risico én het feit dat T-Mobile zich in dezen reeds langere tijd niet aan de eisen inzake de verwerking van verkeers- en locatiegegevens heeft geconformeerd, acht ik het passend en geboden aan T-Mobile een boete op te leggen.

Ik leg aan T-Mobile een bestuurlijke boete op, omdat T-Mobile gedurende een langere tijd vanaf het eerste kwartaal van 2018 verkeersgegevens van het 4G mobiel netwerk van T-Mobile heeft verwerkt, ten behoeve van een samenwerking met het CBS om een algoritme te ontwikkelen, hetgeen niet verenigbaar is met enig doel genoemd in artikel 11.5 van de Tw.

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978



Artikel 15.4, eerste lid, van de Tw bepaalt dat in geval van overtreding van een wettelijk voorschrift, met het toezicht op de naleving waarvan Onze Minister ingevolge artikel 15.1, eerste lid, van de Tw, is belast, alsmede in geval van overtreding van artikel 5:20 van de Algemene wet bestuursrecht, hij de overtreder een bestuurlijke boete van ten hoogste € 900.000 kan opleggen.

Datum
23 maart 2023
Ons kenmerk
RDI-EZK/8412978

De bij besluit van Onze Minister aangewezen ambtenaren zijn ingevolge artikel 15.1, eerste lid, van de Tw belast met het toezicht op de naleving van het bepaalde bij of krachtens de Tw en de eIDAS-verordening voor zover het betreft de bepalingen die betrekking hebben op, onder andere, het gebruik van verkeersgegevens en locatiegegevens als geregeld in, onder andere, artikel 11.5 van de Tw.

De overtreding van artikel 11.5 van de Tw heeft dus het hiervoor genoemde boetemaximum.

Bij de boeteoplegging houd ik, overeenkomstig artikel 5:46, tweede lid, van de Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb), rekening met de aard en ernst van de overtreding, de mate van verwijtbaarheid van de overtreder en de omstandigheden waaronder de overtreding is gepleegd. Voor een algemene beschouwing op de aard en de ernst van de overtreding en de mate van verwijtbaarheid verwijs ik naar de paragrafen 6.2.1. en 6.2.2. van dit besluit. De bestuurlijke boete kan aldus worden verhoogd of verlaagd. Daarnaast houd ik, voor zover van toepassing, rekening met de mate waarin door T-Mobile is meegewerkt met de toezichthouder bij het vaststellen van de overtreding en de maatregelen die door T-Mobile zijn getroffen om herhaling te voorkomen. Bij het bepalen van de hoogte van de boete houd ik ten slotte rekening met de financiële draagkracht van T-Mobile.

7.1.1 Aard van de overtreding

Het nationale wettelijk kader voor verwerken van verkeersgegevens is gebaseerd op het Europese kader van de e-Privacyrichtlijn²⁴. 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, 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.

²⁴ 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).



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. 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 uit verkeersgegevens indirecte schattingen kunnen maken over het aantal personen dat in een bepaalde wijk of gemeente aanwezig is en het aantal bezoekers in deze wijk of gemeente, vormt een significante schending van het recht op de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en de bescherming van persoonsgegevens. Gebruikers van mobiele telecommunicatienetwerken veronderstellen waarborgen van het vertrouwelijk karakter van de communicatie. De overtreding doet afbreuk aan dit vertrouwen.

Gezien de aard van de overtreding, kwalificeer ik de overtreding die T-Mobile heeft begaan als middelzwaar, waarvoor ik een basisboete hanteer van € 450.000.

7.1.2 Ernst van de overtreding

De overtreding acht ik in hogere mate ernstig nu deze nauw verbonden is met de kernactiviteiten van T-Mobile en daarbij een zeer grote groep abonnees/gebruikers was betrokken. Daarnaast acht ik de langere tijd waarin de overtreding heeft plaatsgevonden een verzwarende factor voor de ernst van de overtreding. In de ernst van de vastgestelde overtreding zie ik aanleiding om tot verhoging van het voorgenoemde basis boetebedrag over te gaan, namelijk met een bedrag van € 50.000.

7.1.3 Verwijtbaarheid

Nu het hier gaat om overtreding van de Tw 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.²⁵ Daarnaast overweeg ik dat T-Mobile een professionele marktpartij is met een marktaandeel in Nederland van ongeveer 33%, die openbare telecommunicatiediensten en -netwerken aanbiedt. Blijkens openbare informatie van de website van T-Mobile bedroeg haar jaaromzet in 2021 2,071 miljard²⁶. Gezien de aard en omvang van de onderneming die zij drijft, ben ik van oordeel dat T-Mobile bij uitstek in staat moet worden geacht zorg te dragen voor de naleving van de geldende wet- en regelgeving en dat de niet-naleving ervan haar valt toe te rekenen.

²⁵ Zie bijvoorbeeld: College van Beroep voor het bedrijfsleven 5 juni 2017, ECLI:NL:CBB:2017:259, ro. 5.1 e.v.

²⁶ <https://newsroom.t-mobile.nl/t-mobile-zet-groei-voort-in-2021-en-passeert-omzetmijlpaal-van-eur-2-miljard/#:~:text=De%20totale%20omzet%20bedroeg%20EUR,EBITDA%20na%20Lease%20adj,3%20maart%202023.>

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978



De geconstateerde overtreding is derhalve aan T-Mobile te verwijten.

7.2 Verzachtende omstandigheden

7.2.1 Door T-Mobile aangevoerde verzachtende omstandigheden

T-Mobile heeft in haar zienswijze gewezen op diverse maatregelen die zij heeft getroffen en op andere omstandigheden, die volgens haar zouden moeten gelden als verzachtende omstandigheden. Daarop ga ik hieronder in.

In dit verband merk ik op dat ik de maatregelen die T-Mobile heeft getroffen met betrekking tot het zoveel mogelijk wegnemen van risico's op schadelijke gevolgen voor haar klanten meeweeg. Ik acht de omstandigheid dat geen ernstige gevolgen of geëffectueerde risico's zijn vastgesteld of waargenomen inderdaad een verzachtende omstandigheid. Ik ben het met T-Mobile eens dat deze maatregelen er mede toe hebben geleid dat de risico's en de gevolgen van de overtreding beperkt zijn gebleven.

Ik volg T-Mobile niet in haar redenering dat het staken van de overtreding op eigen initiatief en reeds voordat Agentschap Telecom haar onderzoek opende als een verzachtende omstandigheid moet worden gezien. Na 12 maart 2020 is niet meer geconstateerd dat door medewerkers van het CBS is ingelogd op de laptops van T-Mobile. Dit was twee dagen ná de publicatie in de NRC, en één dag nadat ik mijn onderzoek was gestart.

Een vergelijkbare redenering als in de vorige alinea geldt voor de opmerking van T-Mobile dat het doen van een publieke mededeling van T-Mobile dat zij in de toekomst geen medewerking meer zou verlenen aan vergelijkbare projecten een verzachtende omstandigheid zou moeten zijn. Ik verwacht geen andere dan een dergelijke conclusie van T-Mobile. Dat T-Mobile een publieke mededeling heeft gedaan zie ik niet als een verzachtende omstandigheid.

Daarnaast ben ik van mening dat er geen sprake is van, zoals T-Mobile stelt, 'vertraagd optreden van het AT'. Het belang van zowel een zorgvuldig onderzoek als van een zorgvuldig sanctietraject noopt mij om daarvoor de tijd te nemen die ik daarvoor heb genomen.

Het eventuele ontbreken van een winstoogmerk zie ik ook niet als een verzachtende omstandigheid, los van mijn eerdere geplaatste kanttekening. De door T-Mobile gestelde afwezigheid van een winstoogmerk maakt de overtreding niet minder ernstig. Ook doet het mogelijk niet hebben van een winstoogmerk niet af aan de verplichting in overeenstemming met de wet te handelen in het algemeen, en in overeenstemming met artikel 11.5 van de Tw in dit opzicht in het bijzonder. Het wél hebben van een winstoogmerk zou daarentegen overigens als een verzwarende omstandigheid kunnen worden gezien. Hoewel ik in paragraaf 6.2 heb uiteengezet dat het maar zeer de vraag is of daadwerkelijk sprake is van het ontbreken van een winstoogmerk, stel ik voorts vast dat hier geen nader onderzoek naar is gedaan. Ik verbind hier dan ook geen verdere conclusies aan.

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978



Resumerend concludeer ik dat er sprake is van een verzachtende omstandigheid doordat geen ernstige gevolgen of geëffectueerde risico's zijn vastgesteld of waargenomen. Hierin zie ik aanleiding om tot matiging van het voorgenomen basis boetebedrag over te gaan, namelijk met een bedrag van € 100.000.

Datum
23 maart 2023
Ons kenmerk
RDI-EZK/8412978

7.2.2 Overige omstandigheden

Medewerking

In mijn overwegingen ter beoordeling van de betrokken overtreding neem ik ook de medewerking/houding van T-Mobile aan het onderzoek van de toezichthouder mee.

Op grond van artikel 5:20 van de Awb is T-Mobile gehouden om alle medewerking te verlenen aan de toezichthouder die deze redelijkerwijs kan vorderen bij de uitvoering van zijn taak. De mate van medewerking kan in uitzonderlijke gevallen leiden tot het bijstellen van de boete. Enerzijds kan, wanneer de betrokkene het onderzoek van de toezichthouder heeft belemmerd, dit leiden tot verhoging van de boete. Anderzijds kan, bij dusdanige medewerking die de plicht van artikel 5:20 van de Awb overschrijdt, dit leiden tot matiging van de boete.

In dit geval is niet vastgesteld dat sprake was van belemmering door, of bijzondere medewerking van, T-Mobile.

Er zijn mij voorts tot op heden geen andere relevante bijzondere omstandigheden bekend, die tot matiging of verhoging van de voorgenomen boete zouden moeten leiden.

Conclusie

Als gevolg van het bovengenoemde, de door mij vastgestelde aard en ernst van de overtreding en de mate waarin deze aan T-Mobile verwijtbaar is, zie ik aanleiding om de basisboete van € 450.000 te verhogen met € 50.000 nu de overtreding nauw verbonden is met de kernactiviteiten van T-Mobile, daarbij een zeer grote groep abonnees/gebruikers is geraakt en gezien de langere tijd waarin de overtreding heeft plaatsgevonden.

In de ernst van de vastgestelde overtreding zie ik echter ook aanleiding om tot verlaging van het basis boetebedrag over te gaan nu geen ernstige gevolgen of geëffectueerde risico's zijn geconstateerd, namelijk met een bedrag van € 100.000.

Gezien voorgaande zie ik aanleiding de voorgenomen boete van € 550.000 te verlagen naar € 400.000.

Financiële draagkracht

T-Mobile wordt gezien haar omvang en financiële positie in staat geacht een boete van € 400.000 te kunnen dragen.



7.3 Beschikking tot oplegging bestuurlijke boete

De toezichthouder heeft vastgesteld dat T-Mobile niet heeft voldaan aan artikel 11.5 van de Tw.

Voor deze overtreding leg ik T-Mobile, op basis van de door mij vastgestelde aard, ernst en verwijtbaarheid van de overtreding, een bestuurlijke boete op van € 400.000 (vierhonderdduizend euro). Alles overziend acht ik dit bedrag passend en geboden.

7.4 Betalingswijze

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

8. **Besluit tot publicatie**

8.1 Grondslag publicatie

Op grond van artikel 3.1 van de Woo dien ik uit eigen beweging de bij mij berustende informatie voor eenieder openbaar maken, indien dit zonder onevenredige inspanning of kosten redelijkerwijs mogelijk is, behoudens voor zover de artikelen 5.1, eerste, tweede en vijfde lid, en 5.2 van de Woo aan openbaarmaking in de weg staan of met de openbaarmaking geen redelijk belang wordt gediend. Op grond van deze bepalingen kan ik besluiten openbaarmaking van (delen van) dit boetebesluit te weigeren. Omdat een specifiek bekendmakingsregime voor handhavingsbeslissingen in de Tw ontbreekt, richt ik mij naar die wettelijke norm.

8.2 Belangen die met publicatie gediend zijn

Publicatie van boetebesluiten past binnen de toezichthoudende taak van de Rijksinspectie Digitale Infrastructuur.

Burgers en overheid hebben er belang bij om te weten of de verkeers- en locatiegegevens die berusten bij de aanbieders in voldoende mate tegen ongeoorloofde verwerking beschermd zijn. Dat weegt te meer nu de niet toegestane verwerkingen van de verkeers- of locatiegegevens diepgaand inzicht kunnen bieden in het privéleven, gezinsleven, woning en communicatie van een persoon. Tevens is als gevolg van de overtreding het recht op de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer en de bescherming van persoonsgegevens geschonden. Abonnees en andere gebruikers van mobiele telecommunicatienetwerken veronderstellen waarborgen van het vertrouwelijk karakter van de communicatie. De overtreding doet afbreuk aan dit vertrouwen.

Publicatie leidt er verder toe dat andere onder toezicht staande telecomaandieners beter weten welke gedragingen wel of niet voldoen aan de geldende wettelijke regels. Zij weten daarmee ook beter waarom en wanneer de Rijksinspectie Digitale Infrastructuur overgaat tot handhaving en krijgen meer inzicht in de invulling die de Rijksinspectie Digitale Infrastructuur als toezichthouder aan bepaalde normen geeft. Van publicatie gaat dus een preventieve werking uit. Dat mitigeert risico's voor de maatschappij en kan ook normconform gedrag uit eigen beweging in de hand werken.

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978



Deze belangen zijn gediend bij een zo ruim mogelijke wijze van openbaarmaking. Daarom is het uitgangspunt om in beginsel boetebesluiten wél te publiceren.

Datum

23 maart 2023

Ons kenmerk

RDI-EZK/8412978

Ik heb mij evenwel ook rekenschap gegeven van de uitzonderingsgronden van de Woo, en in het bijzonder de uitzonderingsgronden genoemd in artikel 5.1 van de Woo. In dat verband zie ik een weigeringsgrond in artikel 5.1, lid 2, onder c, Woo in verband met de in dit besluit opgenomen persoonsgegevens. De namen van de betrokken ambtenaren en medewerkers van T-Mobile en de gegevens die identificeerbaar zijn, waaronder met name de kenmerknnummers van brieven, zijn daarom gelakt. Voor het overige doen zich geen van de in de Woo genoemde weigeringsgronden voor.

8.3 Zienswijze T-Mobile inzake publicatie

T-Mobile geeft in de toelichting op de zienswijze aan dat er geen passages in het voorgenomen boetebesluit staan die zouden moeten worden weggelaten in het kader van actieve openbaarmaking op grond van de Woo. Primair zou volgens T-Mobile evenwel moeten worden afgezien van een definitief besluit en in elk geval van de publicatie daarvan totdat het besluit rechterlijke toetsing heeft doorstaan. Volgens T-Mobile is er ook geen belang dat noopt tot publicatie voorafgaand aan die toetsing, nu de vermeende overtreding geëindigd is en inmiddels ver in het verleden ligt, en waar het publiek – door de publicatie in de NRC – al mee bekend is.

Ik deel die laatste zienswijze niet. Uit het NRC blijkt immers niet of het bevoegde gezag ook daadwerkelijk een overtreding heeft vastgesteld en evenmin wat de sanctie daarop is. Van een doublure is dus allesbehalve sprake. Ook de verstreken tijd doet niet af aan het belang van de openbaarheid van de bevindingen en conclusies van de Rijksinspectie Digitale Infrastructuur. Dat hernieuwde aandacht mogelijke enige nadelige gevolgen heeft voor T-Mobile is denkbaar, maar ik weeg dat niet zwaar. In de eerste plaats is het gebruikelijke – en terechte – gevolg van het plegen van overtredingen die worden ontdekt dat daarvan enige imagoschade uitgaat. In dit geval geldt bovendien dat mijn bevindingen in deze juist een nuancering behelzen van de artikelen die destijds in de media zijn verschenen, zodat maar de vraag is of van (extra) imagoschade sprake is.

8.4 Belangenafweging

Ik hecht hierbij grote waarde aan transparantie.²⁷ Publicatie van de aan T-Mobile opgelegde boete zal ertoe bijdragen dat de maatschappij wordt geïnformeerd over het feit dat de Rijksinspectie Digitale Infrastructuur heeft vastgesteld dat T-Mobile gedurende een periode niet heeft voldaan aan de genoemde verplichtingen op grond van de Tw. De preventieve werking die van publicatie uitgaat, is eveneens waardevol. Het boetebesluit geeft daar uiteraard beter inzicht in dan een persbericht.

In mijn afweging heb ik ook de – thans bij mij bekende – belangen van T-Mobile meegewogen, alsook de (andere) uitzonderingsgronden van artikel 5.1 van de Woo. De belangen die pleiten tegen publicatie acht ik van onvoldoende gewicht om af te zien van publicatie.

²⁷ Vgl. bijvoorbeeld ABRvS 22 februari 2017, ECLI:NL:RVS:2017:484, ro. 10.



Voor ik tot publicatie van het besluit en het persbericht overga, stel ik T-Mobile in de gelegenheid desgewenst, naar analogie van artikel 4.4 lid 5 Woo, binnen een termijn van 14 dagen na bekendmaking van dit besluit aan T-Mobile, gebruik te maken van de mogelijkheid van rechterlijke toetsing van het publicatiebesluit. Indien binnen die termijn om een voorlopige voorziening wordt verzocht zal ik niet eerder tot openbaarmaking overgaan dan tot nadat daarop is beslist.

Datum
23 maart 2023
Ons kenmerk
RDI-EZK/8412978

Op grond van het voorgaande, zal ik het onderhavige besluit op de volgende wijze bekend maken.

8.5 Publicatie openbare versie sanctiebesluit op de website van de Rijksinspectie Digitale Infrastructuur

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, tweede lid, onder c, van de Woo. Publicatie van deze openbare versie vindt plaats op 7 april 2023 op de website van de Rijksinspectie Digitale Infrastructuur, welke te vinden is via www.rdi.nl. In de bijlage treft u een afschrift aan van de openbare versie van het besluit.

8.6 Persbericht en social media

Ik zal over het onderhavige besluit een persbericht doen uitgaan. In dit persbericht zullen de hoofdlijnen van het onderhavige besluit worden weergegeven.

In de bijlage treft u een afschrift aan van het persbericht. Het persbericht wordt op 7 april 2023 op de website van de Rijksinspectie Digitale Infrastructuur geplaatst. Daarnaast zal dit op hetzelfde moment door de Rijksinspectie Digitale Infrastructuur via Twitter en LinkedIn worden gedeeld. Het bericht op Twitter en LinkedIn zal bestaan uit de kop van het persbericht en een link naar het persbericht op de website van de Rijksinspectie Digitale Infrastructuur.

9. Bezwaar

Iedere belanghebbende kan tegen deze beschikking bezwaar maken door binnen zes weken na de verzenddatum van deze beschikking een gemotiveerd bezwaarschrift in te dienen bij de Minister van Economische Zaken en Klimaat, Rijksinspectie Digitale Infrastructuur, ter attentie van Team Juridische Zaken, Postbus 450, 9700 AL GRONINGEN.

Dit bezwaarschrift moet ondertekend zijn en bevat ten minste:

1. naam en adres;
2. de datum van het bezwaarschrift;
3. een omschrijving (of kopie) van het besluit waartegen T-Mobile bezwaar maakt;
4. de gronden van het bezwaar;
5. een handtekening van een bevoegd persoon.



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

Datum
23 maart 2023

Ons kenmerk
RDI-EZK/8412978

Hoogachtend,
De Minister van Economische Zaken en Klimaat,
namens deze,

w.g.

[VERTROUWELIJK]
Rijksinspectie Digitale Infrastructuur