

## **College bescherming persoonsgegevens**

Onderzoek CBP naar de verwerking van persoonsgegevens  
met cookies door de publieke omroep (NPO)

Openbare versie Rapport definitieve bevindingen

Juni 2014  
z2013-00056

## Inhoud

<b>Samenvatting</b> .....	<b>1</b>
<b>1. Inleiding</b> .....	<b>4</b>
<b>2. Procedure</b> .....	<b>7</b>
2.1 Verloop.....	7
2.2 Zienswijze van de NPO op de voorlopige bevindingen van het CBP .....	9
<b>3. Feitelijke bevindingen</b> .....	<b>11</b>
3.1 Informatiebalk en cookie-informatie.....	11
3.2 Toestemmingsvraag door de NPO.....	15
3.3 Cookies geplaatst bij eerste bezoek of na één klik .....	17
3.4 Cookies geplaatst na klikken op 'Akkoord' .....	24
3.5 Gebruik van met cookies verkregen gegevens.....	25
3.6 Bewerkerovereenkomst.....	26
3.7 Maatregelen NPO.....	28
<b>4. Wettelijk kader</b> .....	<b>29</b>
4.1 Samenloop Wbp en Tw.....	29
4.2 Bevoegdheid CBP .....	29
4.3 Verantwoordelijke .....	30
4.4 Persoonsgegevens.....	30
4.5 Verwerking van persoonsgegevens .....	33
4.6 Grondslag .....	33
<b>5. Beoordeling</b> .....	<b>44</b>
5.1 Verantwoordelijke .....	44
5.2 Persoonsgegevens.....	46
5.3 Verwerking van persoonsgegevens .....	52
5.4 Grondslag .....	53
<b>6. Conclusies</b> .....	<b>67</b>

**Bijlage 1:** Openbare versie Zienswijze NPO, met de reactie daarop van het CBP

**Bijlage 2:** Openbare versie onderzoeksbevindingen CBP NPO-websites 28 januari 2014

## SAMENVATTING

Het College bescherming persoonsgegevens (CBP) heeft het gebruik van cookies op de verschillende websites van de Nederlandse Publieke Omroep (NPO) onderzocht. De NPO beheert honderden websites, waaronder die van radio- en tv-programma's, omroepverenigingen en Uitzending Gemist.

In oktober 2012 voerde de NPO een zogeheten cookiemuur in op deze websites. Wie een van de websites van de publieke omroep wilde bezoeken, werd gedwongen op de knop 'Ja, ik accepteer de cookies' te klikken. Er was geen mogelijkheid om te weigeren en toch (gedeeltelijk) toegang tot de sites te krijgen. Het CBP oordeelde dat dit in strijd met de wet is. Hierop heeft de NPO, na intensief overleg met het CBP en de Autoriteit Consument & Markt, de cookiemuur stap voor stap verwijderd. Dit gebeurde in de periode juni-oktober 2013.

Vervolgens onderzocht het CBP in november 2013 en in januari en april 2014 de nieuwe werkwijze van de NPO: het gebruik van cookies zonder cookiemuur. De NPO is verantwoordelijk voor het plaatsen van verschillende *tracking cookies* op de websites van de publieke omroep. Met tracking cookies kan de NPO het surfgedrag van websitebezoekers volgen zonder dat zij dit merken. Gegevens over surfgedrag zijn gevoelige gegevens, die een indringend beeld kunnen geven van iemands (communicatie)gedrag en belangstelling. Dit gebeurt om het publieksbereik te meten, om gepersonaliseerde advertenties te tonen (STER-reclame) en om het delen van informatie via sociale media mogelijk te maken. Daarnaast wil de NPO in de nabije toekomst persoonlijke kijkaanbevelingen tonen met behulp van analytische tracking cookies.

Hierbij verwerkt de NPO persoonsgegevens. Voor deze verwerking is op grond van de wet een zogeheten grondslag nodig. De enige grondslag waarop de NPO in dit geval een beroep kan doen, is ondubbelzinnige toestemming van de websitebezoekers voor het gebruik van hun persoonsgegevens. De toestemming is alleen geldig als iemand die *voorafgaand* aan de gegevensverwerking en *goed geïnformeerd* heeft gegeven. 'Ondubbelzinnig' houdt in dat er geen twijfel mag bestaan dat de bezoeker toestemming heeft gegeven.

### *Cookies geplaatst bij eerste bezoek*

Het CBP heeft vastgesteld dat op alle NPO-websites al bij het laden van een webpagina tracking cookies wordt geplaatst. Op alle onderzochte websites worden onmiddellijk comScore analytische cookies geplaatst. Daarnaast worden op de websites van BNN, EO, FunX, IKON, NOS, OHM, PowNed, Radio1, RKK, TROS, WNL en ZVK onmiddellijk andere permanente analytische, advertentie en sociale media cookies geplaatst.

Dat gebeurt dus vóór de websitebezoeker een keuze heeft kunnen maken om in te stemmen met de verwerking van zijn persoonsgegevens of deze te weigeren. Dit voldoet niet aan de eis dat bezoekers van tevoren ondubbelzinnige toestemming moeten geven voor de verwerking van hun persoonsgegevens.

*Toestemming na één keer klikken*

Uit de zienswijze van de NPO en het technisch onderzoek van het CBP blijkt dat een bezoeker die in een periode van tien jaar meer dan één keer op een website van de publieke omroep heeft geklikt, zonder op 'Akkoord' te klikken, volgens het systeem van de NPO toestemming heeft gegeven voor alle (analytische, advertentie en sociale media) cookies van alle websites van de publieke omroep in de tien jaar daarna (ten minste zolang die bezoeker de cookies in zijn browser niet wist of van apparaat wisselt). Daarbij zien de bezoekers bij elke bezoek aan een website van de publieke omroep een grote balk met een toestemmingsvraag en een 'Akkoord'-knop. Deze balk wordt pas kleiner nadat een bezoeker vijf keer op die specifieke website heeft doorgeklikt. De NPO laat na om de bezoeker te informeren dat zij toestemming afleidt als een bezoeker 1 keer doorklikt op een website van de publieke omroep en dat die toestemming een geldigheidsduur heeft van tien jaar, voor alle websites van de publieke omroep.

Met deze werkwijze verkrijgt de NPO geen ondubbelzinnige toestemming van websitebezoekers voor de verwerking van met cookies samenhangende persoonsgegevens. Ondubbelzinnige toestemming vereist (onder meer) naast dat de betrokkene adequaat is geïnformeerd, dat hij een duidelijke keuzemogelijkheid heeft. Daarvan is echter onvoldoende sprake.

Er is geen sprake van een duidelijke wilsuiting waarmee de betrokkene de gegevensverwerking met cookies aanvaardt. Uit het feit dat de informatiebalk pas na vijf keer doorklikken wordt verkleind, en uit het feit dat de informatiebalk in volle omvang wordt getoond bij elk bezoek aan een andere website van de publieke omroep, zullen bezoekers kunnen afleiden dat zij op dat moment nog géén toestemming hebben gegeven, en dat er dus géén cookies worden geplaatst. Dit terwijl er al na één keer klikken (of eerder) cookies worden geplaatst en/of gelezen waarvoor toestemming is vereist. Omdat de NPO naast de inhoudelijke toelichting in de informatiebalk een 'Akkoord'-knop biedt, kan de bezoeker de indruk hebben dat als hij niet op 'Akkoord' klikt zolang de balk nog vol in beeld is en hij ook niet eerder op 'Akkoord' heeft geklikt, hij niet heeft ingestemd met het gebruik voor cookies.

Het CBP heeft tevens vastgesteld dat een bezoeker die in de informatiebalk klikt op de hyperlinks 'websites van de Nederlandse Publieke Omroep' of 'Klik hier voor meer informatie over cookies en een overzicht van de sites waar je toestemming voor geldt', na het lezen van deze informatie, dus nog zonder een duidelijke keuze te hebben gemaakt, op negen websites al toestemming geacht wordt te hebben gegeven. Uit het aanklikken van een hyperlink naar meer informatie (of het aanklikken van vergelijkbare links om de cookies te weigeren) kan echter geen (ondubbelzinnige) toestemming worden afgeleid.

Daarnaast verkrijgt de NPO geen ondubbelzinnige toestemming omdat de informatie voor bezoekers onvolledig is, inconsistent en in sommige gevallen feitelijk onjuist. Het CBP heeft bij het technisch onderzoek een groot aantal permanente cookies aangetroffen, waarover de NPO in het geheel geen informatie geeft. Daar komt bij dat de informatie die de NPO verstrekt over de omroepen waarvoor de toestemming

geldig is, inconsistent is. Volgens de ene informatiepagina zou de toestemming ook gelden voor FunX en de artikel 2.42 omroepen, volgens de andere informatiepagina niet. Tevens ontbrak de informatiebalk op vier websites van de publieke omroep gedurende het onderzoek: FunX, HUMAN, Radio1 en TVLab.

Feitelijk onjuist is de informatie van de NPO dat de cookies geen persoonsgegevens bevatten en dus niet tot een individu te herleiden zouden zijn. Met de *tracking cookies* worden wel persoonsgegevens verwerkt. Ook voor het overige informeert de NPO onvoldoende over bijvoorbeeld de soorten verwerkte persoonsgegevens c.q. verschillende soorten gebruikte cookies.

Websitebezoekers horen eerst informatie te krijgen over de verschillende soorten cookies en welke van hun persoonsgegevens waarvoor worden gebruikt, zodat zij weten waarvoor zij precies toestemming geven.

Uit het feit dat een bezoeker één keer heeft doorgeklikt in een periode van 10 jaar op een website van de publieke omroep, zonder dat hij adequaat is geïnformeerd, kan daarom geen ondubbelzinnige toestemming worden afgeleid voor de verwerking van zijn persoonsgegevens.

Tot slot vraagt en verkrijgt de NPO ten onrechte geen toestemming voor de verwerking van persoonsgegevens die samenhangt met het gebruik van de analytische tracking cookies en is er ook geen mogelijkheid om deze te weigeren. Ook als het bij de Tweede Kamer ingediende voorstel tot wijziging van de cookiewet wordt aangenomen, waardoor websites niet langer toestemming hoeven te verkrijgen voor het gebruik van cookies met geringe privacygevolgen, moet de NPO nog steeds informeren over en toestemming verkrijgen voor de verschillende analytische cookies die in gebruik zijn. Dit is onder meer zo omdat het grotendeels om tracking cookies gaat, die altijd meer dan geringe privacygevolgen hebben.

### **Conclusie**

Omdat de NPO websitebezoekers in een groot aantal gevallen niet vooraf om toestemming vraagt voor de verwerking van hun persoonsgegevens, geen duidelijke keuzemogelijkheid biedt en hen niet juist en niet volledig informeert, verkrijgt de NPO geen ondubbelzinnige toestemming van websitebezoekers voor de verwerking van hun persoonsgegevens met cookies door de publieke omroep. De bezoeker kan er bovendien ten onrechte niet voor kiezen om analytische cookies te weigeren, terwijl het om tracking cookies gaat waarmee de NPO betrokkenen anders kan behandelen. De eindconclusie van het CBP is dat de NPO op meerdere punten de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) overtreedt.

## 1. INLEIDING

Het College bescherming persoonsgegevens (CBP) heeft onderzoek ingesteld naar de verwerking van persoonsgegevens bij het plaatsen en uitlezen van cookies op de verschillende landelijke publieke omroep websites.

### Organisatiebeschrijving NPO

De Stichting Nederlandse Publieke Omroep (hierna: NPO) is het samenwerkings- en coördinatieorgaan voor de uitvoering van de publieke mediaopdracht op landelijk niveau (artikel 2.2 van de Mediawet 2008), met een concessie tot 2020. De NPO wordt gefinancierd door het Ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap (hierna: OCW). De NPO is een zelfstandig bestuursorgaan.<sup>1</sup>

Onder de verantwoordelijkheid van de NPO vallen niet alleen de radio- en televisiezendtijd van de landelijke omroepen (en van de STER), maar ook honderden websites. Dit omvat het hoofdportaal [www.npo.nl](http://www.npo.nl), de websites van de omroepverenigingen, de twee taakomroepen NOS en NTR<sup>2</sup>, Uitzending Gemist.nl en websites gewijd aan programmatitels (hierna: de websites van de publieke omroep of NPO-websites).<sup>3</sup> De NPO is niet verantwoordelijk voor de websites van regionale omroepen.

De NPO heeft als kerntaken beleid & verantwoording, programmeren en distributie. Daarnaast draagt de NPO zorg voor centrale activiteiten ten behoeve van de gehele Nederlandse Publieke Omroep, die voortvloeien uit de wettelijke taken van de NPO. Hieronder verstaat de NPO onder andere: continu bereiksonderzoek en de marketing van aanbodkanalen.<sup>4</sup> De Raad van Bestuur van de NPO kan bindende besluiten nemen om de samenwerking en coördinatie tussen de omroepen te bevorderen.<sup>5</sup> De NPO heeft een bindende regeling met de omroepen getroffen ten aanzien van de aanwezigheid van STER-reclame op de websites, de 'Bindende regeling STER-reclame op internet'. Hieruit blijkt dat de media-instellingen een banner

<sup>1</sup> De NPO is op grond van het bepaalde in artikel 1, eerste lid, sub b, Awb een orgaan met 'enig openbaar gezag bekleed.' Vergelijk ook de Klachtenregeling NPO, Toelichting, p. 6, URL: [http://www.publiekeomroep.nl/system/files/138/original/18\\_Klachtenregeling\\_NPO\\_okt2012.doc.pdf](http://www.publiekeomroep.nl/system/files/138/original/18_Klachtenregeling_NPO_okt2012.doc.pdf).

<sup>2</sup> Taakomroepen zijn de NOS en de NTR, die een in de Mediawet-genoemde taakopdracht hebben.

<sup>3</sup> In zijn Meerjarenbegroting 2013-2017 schrijft de NPO: "Veel websites zijn naar hun aard, omvang, reikwijdte en duur vergelijkbaar met programmatitels. Dergelijke websites zijn geen aanbodkanalen zoals bedoeld in de Mediawet. Ten behoeve van deze Meerjarenbegroting meldt de Publieke Omroep hierbij het maximum aantal aan: 615. Niet meegerekend zijn de corporate websites van de NPO, de omroepverenigingen en de taakorganisaties." NPO, Meerjarenbegroting 2013-2017, Bijlage 1a, p. 67. URL: [http://download.omroep.nl/portal/OmroepNLdownload/Organisatie/publicaties\\_verantwoording/NPO\\_MJB2013\\_2017.pdf](http://download.omroep.nl/portal/OmroepNLdownload/Organisatie/publicaties_verantwoording/NPO_MJB2013_2017.pdf).

<sup>4</sup> NPO Jaarverslag 2012, p. 5. URL: [http://www.publiekeomroep.nl/system/files/143/original/Jaarverslag\\_2012.def.pdf](http://www.publiekeomroep.nl/system/files/143/original/Jaarverslag_2012.def.pdf).

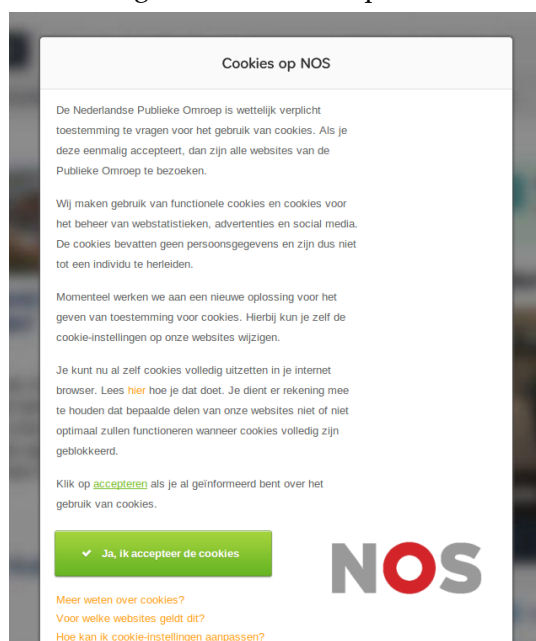
<sup>5</sup> De Raad van Bestuur ontleent deze bevoegdheid aan artikel 2.60, eerste lid, van de Mediawet.

ter beschikking stellen aan de STER, boven 'de vouw', dus zonder dat de bezoeker hoeft te scrollen om de advertentie te zien.<sup>6</sup>

### Aanleiding onderzoek

De NPO heeft vanaf oktober 2012 een zogeheten cookiemuur doorgevoerd op zijn websites. Dat wil zeggen dat bezoekers aan websites van de publieke omroep eerst een pop-up scherm te zien kregen. Via dit scherm informeerde de NPO bezoekers over het feit dat er cookies werden geplaatst: "Wij maken gebruik van functionele cookies en cookies voor het beheer van webstatistieken, advertenties en social media." Als bezoekers een van de websites van de publieke omroep wilden bezoeken, moesten zij klikken op de knop 'Ja, ik accepteer de cookies'. Er was geen mogelijkheid om 'Nee' te kiezen.

### Afbeelding 1: Cookiemuur op de NOS<sup>7</sup>



Naar aanleiding van de beantwoording van Kamervragen over de cookiemuur, heeft het CBP eind januari 2013 een publieke toelichting gegeven op het toepasselijke

<sup>6</sup> NPO, Bindende regeling Ster-reclame op internet, 1 oktober 2013, URL: [http://content1c.omroep.nl/urishieldv2/l27m39925c8819c9e7c9005293847c000000.eb9e67a2e6a93498de9bc8a06f3c2e08/portal/OmroepNLdownload/Organisatie/publicaties\\_regelingen/Bindende\\_regeling\\_Ster\\_reclame\\_op\\_internet1oktober2013.pdf](http://content1c.omroep.nl/urishieldv2/l27m39925c8819c9e7c9005293847c000000.eb9e67a2e6a93498de9bc8a06f3c2e08/portal/OmroepNLdownload/Organisatie/publicaties_regelingen/Bindende_regeling_Ster_reclame_op_internet1oktober2013.pdf). Hoofdstuk 4 'Geldende afspraken reclame op website' specificeert de verplichtingen media-instellingen als volgt: "Media-instellingen stellen zeker dat er, op door de Ster geselecteerde websites, een rectanglepositie (hierna: banner) aanwezig is. Voor het deel van de websites waarbij de Ster vraagt om een rectanglepositie boven de vouw (zie hieronder het maximum aantal dat geldt bij deze selectie), dient de positie zich volledig boven de vouw te bevinden. Zonder naar links, naar boven of naar rechts te scrollen."

<sup>7</sup> Bron afbeelding: [ww.nos.nl](http://www.nos.nl) (URL leidde naar <http://cookies.publiekeomroep.nl/data/sites/nos.nl/?ccrand=782011488>, forensisch vastgelegd door het CBP op 15 augustus 2013).

wettelijk kader en op de toepassing van de cookiemuur door de NPO in het bijzonder.<sup>8</sup>

Een keuzemogelijkheid voor websitebezoekers om in te stemmen met de verschillende soorten cookies, of deze te weigeren, ontbrak. Omdat er geen alternatief beschikbaar was en is voor bezoekers die langs digitale weg kennis willen nemen van de informatie en uitzendingen van de publieke omroepen, was en is er bij de NPO sprake van een feitelijk situationeel monopolie. Van in vrijheid gegeven, rechtsgeldige toestemming was daarom geen sprake.

Naar aanleiding van deze brief zijn er contacten geweest tussen het CBP, de Autoriteit Consument & Markt (hierna: ACM, voorheen OPTA) en de NPO. De NPO heeft de toezichthouders begin april 2013 geïnformeerd dat hij werkte aan een oplossing om toestemming te vragen voor cookies zonder cookiemuur. Bij persbericht van 8 april 2013 heeft de NPO dit voornemen publiekelijk bekend gemaakt.<sup>9</sup>

Op 1 juli 2013 heeft de NPO gereageerd op het in internetconsultatie gebrachte concept wetsvoorstel tot wijziging van artikel 11.7a van de Telecommunicatiewet (hierna: Tw). In zijn reactie schrijft de NPO onder meer: *“De NPO is vooruitlopend op de voorgestelde wijziging en in overleg met toezichthouders op telecom- en privacywetgeving bezig het cookiebeleid en de wijze waarop toestemming wordt gevraagd aan te passen, in lijn met de gedachte uit het conceptvoorstel.”*<sup>10</sup>

Het CBP heeft vanuit zijn toezichthoudende rol naar aanleiding van het bovenstaande onderzoek ingesteld.

Het onderzoek heeft zich geconcentreerd op de volgende vragen:

- Zijn de gegevens die de NPO verzamelt en verwerkt in samenhang met en voortvloeiend uit het plaatsen en lezen van cookies op zijn verschillende websites persoonsgegevens zoals gedefinieerd in artikel 1, aanhef en onder a, van de Wbp (definitie 'persoonsgegeven'), jo artikel 11.7a, eerste lid, tweede volzin van de Tw (rechtsvermoeden ten aanzien van *tracking cookies*)?
- Heeft de NPO bewerkersovereenkomsten gesloten met partijen die namens hem persoonsgegevens verwerken in samenhang met en voortvloeiend uit het plaatsen en lezen van cookies via zijn verschillende websites, als bedoeld in artikel 14 van de Wbp? Deze vraag komt aan de orde in het licht van de voorgestelde wijziging van artikel 11.7a, derde lid, onder b, van de Tw.

<sup>8</sup> Brief CBP van 31 januari 2013 aan de Staatssecretaris van OCW naar aanleiding van de beantwoording van Kamervragen van de leden Van Gesthuizen en Van Dijk, respectievelijk Verhoeven (beantwoord op 7 december 2012) over de toepassing van cookies op de websites van de publieke omroep. URL: [http://www.cbpweb.nl/Pages/med\\_20130205-cookies-npo.aspx](http://www.cbpweb.nl/Pages/med_20130205-cookies-npo.aspx).

<sup>9</sup> NPO Persmededeling, 'NPO stopt met cookiemuur op websites', 8 april 2013. URL: <http://www.publiekeomroep.nl/organisatie/pers/artikelen/npo-stopt-met-cookiemuur-op-websites>.

<sup>10</sup> Reactie NPO Consultatie wetsvoorstel tot wijziging art. 11.7a Telecommunicatiewet (cookiebepaling), p. 1.



- Heeft de NPO een grondslag voor het verwerken van de door het CBP onderzochte persoonsgegevens als bedoeld in artikel 8 van de Wbp, jo. artikel 11.7a van de Tw (toestemmingsvereiste cookies en uitzonderingen)?
- Verwerkt de NPO de persoonsgegevens in overeenstemming met de wet en op een behoorlijke en zorgvuldige wijze als bedoeld in artikel 6 van de Wbp?

Het onderzoek richt zich aldus op toetsing aan de artikelen 1, aanhef en onder a, van de Wbp, jo. artikel 11.7a, eerste lid, tweede volzin, van de Tw, artikel 8 van de Wbp (grondslag) jo. artikel 11.7a van de Tw, artikel 14 van de Wbp en artikel 6 van de Wbp.

## 2. PROCEDURE

### 2.1 Verloop

Het CBP heeft op 31 januari 2013 een brief gestuurd aan de Staatssecretaris van OCW naar aanleiding van de beantwoording van Kamervragen van de leden Van Gesthuizen en Van Dijk, respectievelijk Verhoeven (beantwoord op 7 december 2012) over de toepassing van cookies op de websites van de publieke omroep. Afschrift hiervan is verzonden aan de NPO, aan de Minister van Economische Zaken, de Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie en de Voorzitter van de Tweede Kamer bij brieven van 4 februari 2013.

Bij brief van 7 februari 2013 aan het CBP (door het CBP ontvangen op 11 februari 2013) heeft de NPO hierop gereageerd. Kort samengevat, heeft de NPO daarin aangegeven dat hij niet onrechtmatig handelt door het plaatsen en uitlezen van cookies op zijn websites, dat de gebruikte cookies geen persoonsgegevens zijn en dat eventuele wijzigingen in het cookiebeleid niet op korte termijn vallen door te voeren.

Bij brief van 4 maart 2013 heeft het CBP gereageerd op de opmerkingen van de NPO over zijn werkwijze. Tevens heeft het CBP een nadere toelichting gegeven op het rechtsvermoeden in artikel 11.7a van de Tw en op de procedure die het CBP volgt als het een onderzoek instelt. Het CBP heeft de NPO uitgenodigd voor een gesprek, in aanwezigheid van OPTA (sinds april 2013: ACM).<sup>11</sup>

Het gesprek heeft plaatsgevonden op 21 maart 2013. Het CBP heeft aangegeven dat de werkwijze van de NPO (met de cookiemuur) in strijd was met het bepaalde in de Wbp en tevens in strijd met artikel 11.7a van de Telecommunicatiewet.

De NPO heeft bij brief van 2 april 2013 aan het CBP en de ACM de contouren geschetst van de oplossing die hij wilde doorvoeren om op rechtsgeldige wijze toestemming te vragen voor het plaatsen en uitlezen van cookies. NPO gaf in deze brief aan de oplossing uiterlijk in juni 2013 op al zijn websites door te voeren.

---

<sup>11</sup> OPTA had de NPO in een eerder stadium benaderd in het kader van een actie waarbij zij diverse overheidswebsites en daarmee door de burger geassocieerde websites heeft aangeschreven in verband met een mogelijke overtreding van de cookiewet.

Bij brief van 16 april 2013 hebben de toezichthouders aangegeven dat zij op dat moment geen oordeel konden of wilden geven over de contouren van de oplossing. Wel hebben de toezichthouders de NPO in dit verband aandachtspunten meegegeven. Het CBP heeft daarbij opgemerkt dat voor zover met de cookies ook persoonsgegevens worden verwerkt, er geen twijfel mag bestaan over de vraag of de gebruiker toestemming heeft gegeven, dus dat er sprake moet zijn van een *ondubbelzinnige keuze*, om wel of geen toestemming te geven. Het CBP en de ACM hebben herhaald dat de NPO op zeer korte termijn, vooruitlopend op invoering van de definitieve oplossing, stappen diende te zetten op weg naar naleving van het bepaalde in de Tw en de Wbp.

De NPO heeft bij brief van 25 april 2013 nadere informatie (planning en flowcharts) verstrekt over de beoogde oplossing en onder meer aangegeven geen tussenoplossingen te willen invoeren, zodat alle mankracht, energie en budget in konden worden gezet ten behoeve van realisatie van de eindoplossing. Bij e-mail van 8 mei 2013 heeft de NPO aangegeven inmiddels informatie te hebben toegevoegd aan de informatie over cookies. Dit bleek een hyperlink te betreffen naar informatie over het wijzigen van cookie-instellingen in verschillende browsers.

In augustus en september 2013 heeft het CBP digitaal onderzoek gedaan naar het gebruik van cookies op de websites van de publieke omroepen. Bij brief van 16 september 2013 heeft het CBP een informeel verslag van de bevindingen van zijn onderzoek aan de NPO gestuurd. Het CBP en de ACM hebben de NPO uitgenodigd voor een vervolgesprek, naar aanleiding van deze bevindingen. Dit gesprek heeft plaatsgevonden op 30 september 2013.

Bij brief van 2 oktober 2013 heeft het CBP een weergave gegeven van de inhoud van het gesprek, en bij de NPO aangekondigd een ambtshalve onderzoek in te stellen. Het CBP heeft in deze brief om aanvullende stukken gevraagd. Bij brief van 2 oktober 2013 heeft de NPO aan het CBP en de ACM een eigen samenvatting gestuurd van het gesprek.

Bij brief van 14 oktober 2013, door het CBP ontvangen op 16 oktober 2013, heeft de NPO de gevraagde stukken verstrekt en gereageerd op de gesprekssamenvatting door het CBP. Per e-mail van 18 oktober heeft de NPO om ontvangstbevestiging gevraagd. Het CBP heeft de ontvangst bevestigd per e-mail van 22 oktober 2013. Per e-mails van 9 december 2013 en 23 december 2013 heeft het CBP de NPO op de hoogte gehouden van de voortgang van het onderzoek. Per e-mail van 9 december 2013 heeft het CBP de NPO gevraagd om toestemming om het rapport voorlopige bevindingen aan het Commissariaat voor de Media te zenden. De NPO heeft niet op dit verzoek gereageerd.

Het CBP heeft de uitleg van het bepaalde in artikel 11.7a van de Tw in het kader van het Samenwerkingsprotocol CBP-OPTA van 12 juli 2005 afgestemd met de ACM.<sup>12</sup> De ACM heeft hiermee ingestemd op 6 februari 2014.

Het CBP heeft op 11 februari 2014 het Rapport voorlopige bevindingen vastgesteld.

Het CBP heeft de NPO bij brief van 11 februari 2014 in de gelegenheid gesteld om zijn zienswijze op het rapport voorlopige bevindingen naar voren te brengen. De NPO heeft het CBP bij e-mail van 26 februari 2014 verzocht om uitstel van de termijn voor het geven van een reactie tot 1 april 2014. Tevens heeft de NPO om een kopie verzocht van het forensisch onderzoek door het CBP naar de verschillende websites van de publieke omroep. Het CBP heeft de gevraagde documentatie op 27 februari 2014 aan de NPO verstrekt en uitstel verleend tot 20 maart 2014, einde werkdag. De NPO heeft zijn zienswijze op 20 maart 2014 schriftelijk ingebracht.

In reactie op de zienswijze heeft het CBP op 3 en 9 april 2014 opnieuw de websites en het gegevensverkeer via de websites van de publieke omroep forensisch vastgelegd.

Per e-mail van 1 mei 2014 heeft de NPO het CBP geïnformeerd dat de NPO op 15 april 2014 een bindende regeling cookies heeft vastgesteld en aan de omroepen heeft verzonden. Het CBP heeft op 2 mei 2014 vastgelegd dat de regeling is gepubliceerd op de website van de NPO.

Het CBP heeft de uitleg van het bepaalde in artikel 11.7a van de Tw in het kader van het Samenwerkingsprotocol CBP-OPTA van 12 juli 2005 opnieuw afgestemd met de ACM. De ACM heeft hiermee ingestemd op 12 juni 2014.

Het CBP heeft op 12 juni het Rapport definitieve bevindingen vastgesteld.

## **2.2 Zienswijze van de NPO op de voorlopige bevindingen van het CBP van 11 februari 2014**

In zijn zienswijze van 20 maart 2014 op het Rapport voorlopige bevindingen van het CBP (hierna: Zienswijze), bestrijdt de NPO, samengevat weergegeven, dat er sprake is van overtredingen van de Wbp, onder andere omdat er geen sprake is van tracking cookies/persoonsgegevens en omdat de conclusies van het CBP gebaseerd zijn op technisch onjuiste aannames.

De NPO betoogt dat het CBP niet bevoegd is om toe te zien op naleving van artikel 11.7a van de Tw. Het CBP gaat ten onrechte uit van een vergaand opgerekte definitie van het begrip persoonsgegevens en stelt identificeren eveneens ten onrechte gelijk aan individualiseren. Het rechtsvermoeden dat sprake is van een verwerking van persoonsgegevens bij het gebruik van tracking cookies is niet van toepassing, omdat er sprake is van één landelijke publieke mediadienst. Er is ook geen sprake van het verzamelen, combineren en analyseren van gegevens voor commerciële doeleinden. Ten slotte heeft de NPO het bewijsvermoeden weerlegd dat er sprake is van een

---

<sup>12</sup> De ACM is krachtens artikel 42, zesde lid, van de Instellingswet Autoriteit Consument en Markt in het Samenwerkingsprotocol CBP-OPTA per 1 april 2013 in de plaats getreden van OPTA.

verwerking van persoonsgegevens. De NPO anticipeert op de aangekondigde wijziging van artikel 11.7a van de Tw, en vraagt daarom geen toestemming voor de analytische cookies die zij laat plaatsen en lezen.

Het CBP heeft de cookie-oplossing van de NPO niet doorgrond, aldus de NPO. Het technisch onderzoek van het CBP heeft dan ook geen waarde voor het rapport en de conclusies die daaruit worden getrokken. Het CBP heeft alle websites van de publieke omroep achter elkaar bezocht zonder tussentijds de cookies weg te gooien. In de cookie-oplossing van de NPO wordt de toestemming (via een speciaal NPO cookie) vastgelegd voor alle websites binnen het domein van de publieke omroep. De toestemming wordt verleend door één keer te klikken. De cookiebalk blijft zichtbaar zodat de bezoeker zijn instellingen kan aanpassen.

Subsidiar aan het betoog dat geen sprake is van persoonsgegevens, stelt de NPO dat het CBP ten onrechte de wettelijke verplichtingen en het gerechtvaardigd belang van de NPO terzijde schuift als grondslagen voor de gegevensverwerkingen met behulp van cookies. Daarnaast verkrijgt de NPO met haar werkwijze wel degelijk ondubbelzinnige toestemming.

De bewerkersovereenkomst en dienstenovereenkomst met comScore voldoen volgens de NPO aan de vereisten van artikel 14 van de Wbp. De omroepen die van Google Analytics gebruik maken, hebben een bewerkersovereenkomst gesloten met Google. Volgens de zienswijze zou de NPO op 2 april 2014 een bindende regeling opstellen waarin comScore als enige analytische cookie werd aangewezen. De regeling zou op 15 april 2014 in werking treden.<sup>13</sup>

In **bijlage I** bij dit rapport is de zakelijke inhoud van de zienswijze van de NPO opgenomen per onderdeel (met de toevoeging '**Zienswijze NPO**'), met de reactie daarop van het CBP en in hoeverre de reactie heeft geleid tot aanpassing van de bevindingen en daarmee samenhangende wijziging(en) in de conclusies. Deze bijlage vormt een integraal onderdeel van dit rapport.

---

<sup>13</sup> De NPO heeft het CBP per e-mail van 1 mei 2014 geïnformeerd dat de regeling op 15 april 2014 is vastgesteld, en op 1 september 2014 in werking treedt.

### 3. FEITELIJKE BEVINDINGEN

Het CBP heeft vastgesteld dat de NPO op 1 juli 2013 een nieuwe uniforme werkwijze heeft doorgevoerd (zonder cookiemuur) voor het gebruik van cookies op de website Uitzending Gemist.nl. In de maanden erna is deze werkwijze doorgevoerd op andere NPO-websites. Het CBP heeft vastgesteld dat de nieuwe werkwijze eind september 2013 was doorgevoerd op vrijwel alle NPO-websites, inclusief de websites van de zogeheten artikel 2.42 omroepen<sup>14</sup>, met uitzondering van de websites van Radio1 en van radiozender FunX.

Het CBP heeft de werkwijze van de NPO met het plaatsen en uitlezen van cookies op de verschillende NPO-websites digitaal onderzocht en forensisch vastgelegd op een aantal momenten in augustus en september 2013, op 18 november 2013 en op 28 januari 2014.<sup>15</sup> De bevindingen van de forensische vastlegging op 28 januari 2014 zoals opgenomen in het rapport voorlopige bevindingen zijn toegevoegd als **bijlage II** bij dit rapport.

Het CBP heeft op 3 en 9 april 2014 opnieuw de websites en het gegevensverkeer via de websites van de publieke omroep forensisch vastgelegd. In de vastlegging op 3 april 2014 heeft het CBP tussen elk bezoek aan een website van de publieke omroep alle cookies uit de browser verwijderd. Tijdens de vastlegging op 9 april 2014 heeft het CBP haar eerdere werkwijze herhaald (met behoud van alle cookies), om te kunnen vaststellen in hoeverre de NPO nog cookies met dezelfde identifier op meerdere websites gebruikt en of er in dat opzicht wijzigingen zijn in de werkwijze van de NPO. Eventuele wijzigingen van latere datum zijn niet verwerkt.

Hieruit blijkt het volgende.

#### 3.1 Informatiebalk en cookie-informatie

Bij bezoek aan de meeste NPO-websites<sup>16</sup> krijgt een bezoeker bovenaan de homepage een informatiebalk te zien. De tekst van deze informatiebalk luidt als volgt:<sup>17</sup>

<sup>14</sup> Een 2.42-omroep is een genootschap met een kerkelijke of geestelijke grondslag dat volgens wetsartikel 2.42 van de Mediawet 2008 erkend wordt als zendgemachtigde omroeporganisatie binnen het Nederlandse publieke omroepbestel. Dit zijn de websites van het Rooms-katholiek Kerkgenootschap (RKK), de Boeddhistische Omroep Stichting (BOS), Humanistische Omroep (Human), Interkerkelijke Omroep Nederland (IKON), Joodse Omroep, Organisatie voor Hindoe Media (OHM) en Zendtijd voor Kerken (ZvK).

<sup>15</sup> Het CBP heeft digitaal onderzoek verricht op 12 en 15 augustus 2013, op 5 en 9 september 2013, op 18 november 2013 en op 28 januari 2014. Bij dit onderzoek zijn alleen de betreffende homepages onderzocht op http cookies, met een Chrome browser en de software mitmproxy. Andere technieken, waaronder het gebruik van JavaScripts, Flash cookies en HTML5-local storage zijn niet onderzocht. Bij het onderzoek is elke pagina vijf keer herladen, dat wil zeggen, totdat de informatiebalk kleiner werd.

<sup>16</sup> De informatiebalk werd niet getoond op de websites van FunX, niet tijdens de verschillende vastleggingen in 2013 en niet in januari en op 3 en 9 april 2014. Het CBP heeft de informatiebalk eenmalig op de website van Radio1 aangetroffen, op 9 april 2014, maar niet voor die tijd, en ook niet bij een derde controlebezoek op 14 april 2014. De informatiebalk ontbrak op 3 en 9 april 2014 eveneens op de websites van Human en TVLab. Zie p. 17 en 19 van dit rapport.

**De Nederlandse Publieke Omroep maakt gebruik van cookies.**

We maken een onderscheid tussen functionele cookies en cookies voor het beheer van webstatistieken, advertenties en social media. De cookies bevatten geen persoonsgegevens en zijn dus niet tot een individu te herleiden. Met de cookies voor advertenties en social media worden mogelijk door derden gegevens verzameld buiten de websites van de Nederlandse Publieke Omroep. Bij instellingen kun je aangeven deze cookies niet te accepteren. Door hiernaast op akkoord te klikken of door gebruik te blijven maken van deze website, geef je toestemming voor het plaatsen van cookies bij bezoek aan de websites van de Nederlandse Publieke Omroep. Meer weten over deze cookies, of wil je de cookie-instellingen voor onze websites wijzigen? Klik dan hiernaast op meer informatie.

Bezoekers kunnen rechts van bovenstaande informatietekst uit drie opties kiezen: alle cookies accepteren ('Akkoord'), klikken op de optie 'Privacy en cookiebeleid' of klikken op de optie 'Meer informatie en instellingen'.

Op het uitklapscherm dat verschijnt na een klik op 'Meer informatie en instellingen' geeft de NPO de volgende informatie:

**De Nederlandse Publieke Omroep maakt gebruik van cookies.**

We maken een onderscheid tussen functionele cookies en cookies voor het beheer van webstatistieken, advertenties en social media. De cookies bevatten geen persoonsgegevens en zijn dus niet tot een individu te herleiden. Met de cookies voor advertenties en social media worden mogelijk door derden gegevens verzameld buiten de websites van de Nederlandse Publieke Omroep. Bij instellingen kun je aangeven deze cookies niet te accepteren. Door hiernaast op akkoord te klikken of door gebruik te blijven maken van deze website, geef je toestemming voor het plaatsen van cookies bij bezoek aan de websites van de Nederlandse Publieke Omroep. Meer weten over deze cookies, of wil je de cookie-instellingen voor onze websites wijzigen? Klik dan hiernaast op meer informatie.

**Waarom cookies?**

De Nederlandse Publieke Omroep maakt gebruik van cookies. Wij plaatsen deze cookies om het gebruiksgemak voor bezoekers te vergroten en een bezochte website zo interessant mogelijk te maken. Zo worden d.m.v. cookies jouw instellingen bewaard en wordt voorkomen dat veelvuldig dezelfde advertentie getoond wordt. Het gebruik van cookies is veilig. Er kan geen persoonlijke informatie, zoals een telefoonnummer of een e-mailadres, uit cookies worden herleid. Cookies kunnen dus niet worden gebruikt voor e-mail en telemarketingacties.

Klik [hier](#) voor meer informatie over cookies en een overzicht van de sites waar je toestemming voor geldt.

**Cookie instellingen aanpassen?**

De cookie instellingen voor de websites van de Nederlandse Publieke Omroep zijn te allen tijde te wijzigen. Klik op onderstaande button om je instellingen nu te wijzigen. De pagina waarop je deze instellingen kunt wijzigen is ook te bereiken via de pagina met onze Algemene Voorwaarden.

**[Cookie-instellingen aanpassen](#)**

**[Akkoord](#)**

<sup>17</sup> Pagina forensisch vastgelegd op op 3 en 9 april 2014.

De NPO informeert bezoekers van zijn websites over de verschillende cookies die hij plaatst en uitleest op de informatiepagina 'Cookies op de Nederlandse Publieke Omroep'.<sup>18</sup> Deze pagina is toegankelijk vanuit een hyperlink (onder 'hier') in bovengenoemde tekst.

De NPO benoemt en omschrijft de vijf categorieën cookies als volgt:

- Functionele cookies - Cookies die er voor zorgen dat deze website naar behoren functioneert (buiten de scope van dit onderzoek).
- Webstatistieken - Cookies waarmee wij het gebruik van de website kunnen meten. Hierover schrijft de NPO: "*Om te bepalen welke onderdelen van de website het meest interessant zijn voor onze bezoekers, proberen wij continu te meten met behulp van de software van comScore Digital Analytix hoeveel bezoekers er op onze website komen en welke onderdelen van de website het meest bekeken worden. (...) Het is onderdeel van de (wettelijke) taak van de Nederlandse Publieke Omroep om te rapporteren over onze prestaties. Daarvoor is het nodig om webstatistieken bij te houden. (...).*"
- Advertentiecookies - Cookies om STER-advertenties te kunnen tonen. Hierover schrijft de NPO: "*De websites van de Nederlandse Publieke Omroep laten je Ster-advertenties zien. De inkomsten uit deze Ster-advertenties gaan naar het Ministerie van OCW. Dit geld wordt gebruikt voor de mediabegroting. Sommige van deze advertenties (of videoboodschappen) maken gebruik van cookies. Deze advertenties worden door ons en door derden op onze website geplaatst.*"
- Social-Media-Cookies - Cookies om de inhoud van onze website te delen via social media. Hierover schrijft de NPO: "*De artikelen en video's die je op onze website bekijkt, kun je door middel van buttons delen via social media. Voor het functioneren van deze buttons wordt gebruik gemaakt van social media cookies van de social media partijen, zodat deze je herkennen op het moment dat je een artikel of video wilt delen.*"
- Overige/onvoorzien cookies.

Na doorklikken op de hyperlink 'hier' onder elk van de vijf bovengenoemde categorieën, komt de bezoeker op een gedetailleerde cookie informatiepagina met vijf tabbladen over de verschillende soorten cookies, getiteld: 'Functioneel', 'Statistiek', 'Advertenties', 'Social Media' en 'Overig'. Onder dit laatste tabblad 'Overig' worden geen specifieke cookies genoemd. Het plaatsen en uitlezen van functionele cookies valt buiten de scope van dit onderzoek.

Uit de informatie onder het tabblad 'Statistiek' blijkt dat de NPO meerdere soorten permanente cookies gebruikt voor het meten van het publieksbereik, van Google Analytics en van comScore (Sitestat en Scorecard Research).

<sup>18</sup> Zie o.a. URL: <http://cookiesv2.publiekeomroep.nl/data/sites/nos.nl/cookielist> (pagina forensisch vastgelegd door het CBP op 18 november 2013 en (ongewijzigd) op 28 januari, 3 en 9 april 2014).

Uit de informatie onder het tabblad 'Social Media' blijkt dat de NPO meerdere soorten permanente sociale media cookies gebruikt, namelijk van YouTube (Google), Yahoo, Facebook, Twitter, Flickr, Addthis, Hyves<sup>19</sup> en LinkedIn.

Uit de informatie onder het tabblad 'Advertenties' blijkt dat NPO van twaalf advertentienetwerken<sup>20</sup> meerdere soorten permanente advertentiecookies gebruikt, namelijk van Google (doubleclick.net), White Cumulus-cloud<sup>21</sup>, AdLantic (ad-serverparc.nl), Admeld (admeld.com), AppNexus (adnxs.com), Mediamind (serving-sys.com), Facilitate Digital (Adsfac.eu<sup>22</sup>), Quantcast (quantserve.com), Weborama (weborama.fr), Mark&mini (markandmini.com) en Axel Springer Group (smartadserver.com en zanox.com<sup>23</sup>).

Het Privacy statement van de NPO<sup>24</sup> bevat de volgende informatie:

*“NPO hecht groot belang aan de bescherming van uw privacy en de veiligheid van uw persoonsgegevens. Wij zullen uw persoonsgegevens uitsluitend verwerken in overeenstemming met de bepalingen van de Wet bescherming persoonsgegevens, alsmede overige toepasselijke wet- en regelgeving.*

*Doel van verwerking  
(...)*

#### *Klikgedrag en Cookies*

*Naast door u zelf verstrekte gegevens worden ook gegevens verzameld met betrekking tot het bezoek van onze websites. Alle gegevens worden enerzijds gebruikt voor anoniem, statistisch onderzoek en anderzijds om de websites zoveel mogelijk op de voorkeuren van onze bezoeker af te stemmen. Dit laatste gebeurt onder meer door het gebruik van cookies. Dit wordt gedaan om uw instellingen te behouden zodat het gebruik van onze site wordt vergemakkelijkt. Daarnaast geeft het inzicht in het gebruik van de omroepplayer. Deze gegevens worden niet gebruikt om bezoekers persoonlijk te identificeren. Voor volledige informatie over het gebruik van cookies door de publieke omroep en om uw cookie-instellingen aan te passen, verwijzen wij u naar onze [cookie-informatiepagina](#).  
(...)*

---

<sup>19</sup> Zoals laatst vastgelegd op 9 april 2014. Hyves is opgeheven op 1 december 2013. Het CBP heeft sinds 28 januari 2014 en later dan ook geen Hyves cookies aangetroffen op de websites van de publieke omroep.

<sup>20</sup> De NPO noemt alleen de naam van het domein waarvan uit het cookie wordt geplaatst, niet de identiteit van het advertentienetwerk.

<sup>21</sup> Het CBP heeft geen informatie kunnen vinden met betrekking tot dit domein, dat een cookie plaatst met de naam 'hotbeacon'. Het is onduidelijk welk advertentienetwerk dit cookie plaatst.

<sup>22</sup> Over de functie van dit cookie meldt de NPO op zijn cookie informatiepagina: 'geen informatie beschikbaar', zoals vastgelegd op 28 januari, 3 en 9 april 2014.

<sup>23</sup> Zanox is 52,5% eigendom van de Axel Springer Group, URL: <http://www.zanox.com/nl/over-zanox/>.

<sup>24</sup> URL: <http://www.npo.nl/artikelen/algemene-voorwaarden-privacy?> (vastgelegd op 18 november 2013 en laatst bekeken op 15 mei 2014).



### *Uw rechten*

*U kunt te allen tijde verzoeken om uw gegevens in te zien, te wijzigen of definitief te verwijderen. Dit verzoek kunt u richten aan de NPO. (...)*

### **3.2 Toestemmingsvraag door de NPO**

NPO vraagt blijkens zijn cookie-informatiepagina, nu genaamd 'Cookies op de Nederlandse Publieke Omroep', zoals vastgelegd op 18 november 2013, 28 januari 2014, 3 en 9 april 2014, cookietoestemming voor de websites (inclusief subsites) van de NPO (npo.nl en Uitzending Gemist.nl) en 26 andere websites van publieke omroepen en radio- en tv-zenders, inclusief samenwerkingsverbanden.<sup>25</sup> Bezoekers zien deze lijst van websites als zij klikken op 'Meer informatie en instellingen'.

Deze lijst was en is korter dan de lijst van 36 websites die te vinden was en is in het Cookies & Privacy Statement, onder het kopje 'Voor welke sites geef ik toestemming'.<sup>26</sup> Volgens deze lijst van websites vraagt de NPO behalve voor bovengenoemde 28 websites ook toestemming voor cookies die door radiozender FunX worden geplaatst, en voor de zeven websites van de artikel 2.42 omroepen. Dit zijn de websites van BOS, HUMAN, IKON, Joodse Omroep, OHM, RKK en ZvK.

De NPO heeft over de artikel 2.42 omroepen verklaard "*dat deze websites per 1 januari 2014 worden geïntegreerd in de omroepen waarmee zij fuseren en dat in dit integratieproces het aanbrenge van de nieuwe cookie-oplossing niet de hoogste prioriteit heeft; per 2016 bestaan er geen 2.42 omroepen meer.*"<sup>27</sup>

Mede naar aanleiding van deze verklaring heeft het CBP op 28 januari 2014 opnieuw onderzoek gedaan. Radiozender FunX en de artikel 2.42 omroepen waren toen verdwenen uit de lijst aangesloten sites. De websites zelf bestaan echter nog steeds, plaatsen verschillende tracking cookies en maken gebruik van dezelfde informatiebalk als de meeste overige NPO-websites. Ze zijn om die reden wel betrokken in dit onderzoek.

De websites Publiekeomroep.nl, Nederland1, Nederland2, Nederland3 en Nederland24 bestaan uit een re-direct naar npo.nl en zijn daarom niet verder onderzocht door het CBP. De website www.bvn.nl ('Het beste van Vlaanderen en Nederland'), een samenwerkingsverband van de NPO met de Vlaamse VRT, is evenmin onderzocht door het CBP.<sup>28</sup>

<sup>25</sup> Het gaat volgens de URL <http://cookiesv2.publiekeomroep.nl/data/sites/> om de volgende 28 websites: Publieke Omroep, Uitzending Gemist, , Nederland1, Nederland2, Nederland3, Nederland24, TV Lab, Zapp, Zappelin, Radio1, Radio2, 3FM, Radio4, Radio5, Radio6, AVRO, BNN, EO, KRO, Omroep Max, NCRV, NOS, NTR, PowNed, TROS, VARA, VPRO en WNL (Alle URL's forensisch vastgelegd op 18 november 2013, 28 januari, 3 en 9 april 2014).

<sup>26</sup> URL: <http://www.npo.nl/specials/cookies> (laatst bekeken op 15 mei 2014).

<sup>27</sup> Brief NPO aan het CBP van 2 oktober 2013.

<sup>28</sup> De website maakt ook geen gebruik van de NPO-informatiebalk. Ten aanzien van de regionale omroepen (zoals Omrop Fryslân) heeft de NPO verklaard dat de regionale omroepen hiervoor de verantwoordelijken zijn. Daarom vallen deze websites eveneens buiten de scope van dit onderzoek door het CBP.

Bij bezoek aan de resterende 32 NPO-websites, zoals forensisch vastgelegd op 18 november 2013, 28 januari, 3 en 9 april 2014, krijgt een bezoeker in de meeste gevallen bovenaan de homepage een informatiebalk te zien, zoals hierboven in dit rapport aangehaald.<sup>29</sup>

Het CBP heeft vastgesteld dat de informatiebalk niet te zien is op de website van FunX. FunX, een radiozender voor jongeren ontstaan vanuit lokale radiostations in de vier grote steden, is in mei 2012 overgenomen door de NPO. Sinds die tijd zijn BNN, NTR en VPRO gezamenlijk verantwoordelijk voor de programmering van de zender.<sup>30</sup> Deze website informeert op minimale wijze, pas nadat een bezoeker heeft doorgeklikt vanaf de homepage, met een kleine balk helemaal onderaan de pagina. Deze balk informeert bezoekers als volgt: "De FunX website maakt gebruik van cookies. Klik [hier](#) voor meer informatie. Accepteer Cookies - Weiger Cookies". De hyperlink bij het woordje 'hier' leidt naar een pagina met algemene informatie over het gebruik van cookies door FunX.<sup>31</sup> Daaruit blijkt dat FunX functionele cookies, 'cookies voor webstatistieken', 'cookies van adverteerders' en 'cookies van externe partijen' plaatst (waarbij FunX alleen voorbeelden van sociale media cookies noemt). FunX geeft daarbij geen enkele informatie over de identiteit van de adverteerders of namen van de gebruikte cookies.

Ten aanzien van FunX geldt dat dit sinds 2012 een belangrijk kanaal is voor de NPO om jongeren in de steden te bereiken. In zijn terugblik op het jaar 2012 schrijft de NPO: "*Verder is met de inbedding van FunX in de audiostrategie een belangrijke bijdrage geleverd om in de komende jaren nog beter met publieke content jongeren te bereiken.*"<sup>32</sup> Het bereik en de programmering van FunX maken bovendien onderdeel uit van de landelijke prestatieafspraken van de publieke omroep.<sup>33</sup>

Gedurende de verschillende forensische vastleggingen door het CBP ontbrak de informatiebalk ook op de website van Radio1, op één keer na.<sup>34</sup> Er wordt ook niet op andere wijze geïnformeerd over cookies of toestemming gevraagd. Op 3 en 9 april 2014 ontbrak de informatiebalk ook op de websites van de Humanistische Omroep en TV Lab.

<sup>29</sup> Op 3 en 9 april 2014 ontbrak de informatiebalk ook op de websites van de Humanistische Omroep en TV Lab.

<sup>30</sup> VPRO 3voor12, 'FunX gaat door onder vlag publieke omroep', 15 mei 2012, URL: <http://3voor12.vpro.nl/nieuws/2012/mei/FunX-gaat-door.html>.

<sup>31</sup> URL: <http://www.funx.nl/index.php/privacy/cookies> (forensisch vastgelegd door het CBP op 30 januari 2014).

<sup>32</sup> NPO terugblik op 2012, p. 17. URL: [http://content1a.omroep.nl/urishieldv2/l27m70d20b28728d43e00052ecaeb400000.c2ebdf3b6d301d47aa905acc85969588/portal/OmroepNLdownload/Organisatie/publicaties\\_verantwoording/NPO\\_Terugblik\\_2012.pdfqq](http://content1a.omroep.nl/urishieldv2/l27m70d20b28728d43e00052ecaeb400000.c2ebdf3b6d301d47aa905acc85969588/portal/OmroepNLdownload/Organisatie/publicaties_verantwoording/NPO_Terugblik_2012.pdfqq)

<sup>33</sup> Idem, p. 53. Afspraak 2.1.4 uit de prestatieafpraak: "*Op alle verbindende toon-aangevende radioprogramma-kanalen (Radio 5, Radio 2, 3FM, FunX) beschikt de Nederlandse Publieke Omroep jaarlijks over minimaal één zenderbreed aanbod-concept dat de publieke waarde van het radioprogramma- kanaal versterkt.*"

<sup>34</sup> De informatiebalk ontbrak op 18 november 2013, op 28 januari 2014 en op 3 en 14 april 2014. Het CBP heeft de balk eenmalig waargenomen en vastgelegd op 9 april 2014.

Op de overige 28 onderzochte websites informeert de NPO bezoekers via de algemene informatiebalk dat als zij op akkoord klikken of doorsurfen, ze toestemming geven voor het gebruik van cookies.

Het CBP heeft vastgesteld dat de informatiebalk na doorsurfen - na vijf keer doorklikken<sup>35</sup> - een kleinere balk wordt bovenin het scherm, met de tekst 'De Nederlandse Publieke Omroep maakt gebruik van cookies', een hyperlink naar de standaardinformatiebalk (onder 'Meer weten') en een akkoordknop.

De informatiebalk bevat geen Nee-knop. Een bezoeker die op een NPO-website komt, en geen toestemming wil geven, moet vier keer klikken om de cookie-instellingen aan te passen. Eerst op 'Meer informatie en instellingen', daarna (op het uitklapscherm) op 'Cookie-instellingen aanpassen', daarna (op de nieuwe pagina) op 'Aangepast' en ten slotte op 'Opslaan'.<sup>36</sup> De bezoeker kan er niet voor kiezen om gebruik van cookies voor 'Webstatistieken' (analytische cookies) te weigeren.<sup>37</sup>

### 3.3 Cookies geplaatst bij eerste bezoek of na één klik

Het CBP heeft in augustus en september 2013 vastgelegd en op 18 november 2013, 28 januari, 3 en 9 april 2014 opnieuw vastgesteld dat de NPO op alle onderzochte NPO-websites cookies plaatst bij het laden van de pagina, vóórdat de websitebezoeker een keuze heeft kunnen maken om in te stemmen of te weigeren. Naar aanleiding van de zienswijze van de NPO, dat het CBP tussen elk bezoek aan een website van de publieke omroep alle cookies had moeten weggooiën, heeft het CBP op 3 april 2014 opnieuw alle websites van de publieke omroep bezocht, en tussen elk bezoek aan een website alle cookies uit de browser verwijderd.

Het CBP heeft tevens haar eerdere onderzoeksmethode herhaald op 9 april 2014 (met behoud van alle cookies tussen bezoek aan de verschillende websites van de publieke omroep), om te kunnen vaststellen in hoeverre de NPO nog cookies met dezelfde identifier op meerdere websites gebruikt en of er in dat opzicht wijzigingen zijn in de werkwijze van de NPO.

Bij de beschrijving van de bevindingen wordt onderscheid gemaakt tussen de waarnemingen op 3 en op 9 april 2014 op de 24 afzonderlijke NPO-websites waarvoor toestemming wordt gevraagd, plus de zeven websites die wel de NPO-informatiebalk gebruiken, maar die niet meer vermeld staan op één van de twee overzichtslijsten van websites waarvoor de NPO toestemming vraagt.

<sup>35</sup> Forensisch vastgelegd door het CBP op 18 november 2013, op 28 januari, 3 en 9 april 2014.

<sup>36</sup> Aanvankelijk (zoals door het CBP vastgelegd in augustus en september 2013) diende een bezoeker vijf keer te klikken om de advertentiecookies en social media cookies te weigeren. De NPO heeft in zijn brief van 2 oktober 2013 aangegeven dit beleid te zullen bekijken. Het CBP heeft op 18 november 2013 en op 28 januari, 3 en 9 april 2014 vastgesteld dat bij het klikken op de knop 'Aangepaste instellingen' de vakjes voor toestemming voor sociale media cookies en advertentiecookies zijn uitgevinkt.

<sup>37</sup> Een bezoeker kan er wel voor kiezen om alle cookies in zijn browser te weigeren, maar dit leidt tot verminderde functionaliteit, niet alleen op de NPO-websites, maar op veel andere websites die met die browser-instellingen worden bezocht.

Het CBP heeft daarnaast apart gekeken naar de website van FunX. Zoals hierboven vermeld, gebruikt deze website niet de informatiebalk van de NPO, maar is hij wel opgenomen in één van de twee overzichtspagina's van de NPO van websites waar toestemming voor wordt gevraagd.

#### *Feitelijke bevindingen 3 april 2014*

Na één keer klikken op de meeste websites van de publieke omroepen wordt er een npo\_cc cookie geplaatst met als inhoud de waarde '31'. Dit cookie heeft een geldigheidsduur van 10 jaar. De NPO heeft in zijn zienswijze toegelicht dat deze waarde betekent dat de bezoeker toestemming heeft verleend.<sup>38</sup>

Uit het technisch onderzoek blijkt dat de npo\_cc cookie met waarde 31 onmiddellijk wordt geplaatst, bij het allereerste bezoek aan de websites van BNN, PowNed, TROS, Zappelin en ZVK, met een browser die geschoond is van alle cookies. Op sommige andere websites wordt helemaal geen npo\_cc cookie geplaatst, ook niet na doorklikken. Dit is het geval op de websites van WNL en RKK. Bij FunX, HUMAN en Radio1 blijft de npo\_cc cookie altijd de waarde tmp houden, ook na doorklikken.

Het CBP heeft tevens vastgesteld dat een bezoeker die in de informatiebalk klikt op de hyperlinks 'websites van de Nederlandse Publieke Omroep' of 'Klik hier voor meer informatie over cookies en een overzicht van de sites waar je toestemming voor geldt', na het lezen van deze informatie, dus nog zonder een duidelijke keuze te hebben gemaakt, in sommige gevallen al toestemming geacht wordt te hebben gegeven. Na het sluiten van het tabblad staat de npo\_cc cookiewaarde op 31. Dit was het geval op 9 van de onderzochte websites.<sup>39</sup>

#### *Advertentiecookies*

Bij eerste bezoek aan BNN wordt een tracking cookie geplaatst van Google DoubleClick (domein doubleclick.net) en twee tracking cookies van adNetic (domein wtp101.com). Bij eerste bezoek aan de website van Radio1 op 3 april 2014 wordt een PREF cookie van Google geplaatst, ondanks het ontbreken van een npo-cc cookie met waarde 31. Bij eerste bezoek aan de website van FunX wordt een PREF cookie van Google YouTube geplaatst, een id cookie van Google Doubleclick, een Adobe cookie (everest\_g\_v2), drie verschillende cookies van AppNexus (anj, icu en uuid2), drie cookies van Atlas (domein atdmt.com met de namen AA002, ATN en MUID), twee cookies van Yahoo (B en RMBX), twee van PubMatic (KRTBCOOKIE\_57 en PUBRETARGET), drie van de Media Innovation Group (domein mookie1.com met de

<sup>38</sup> Zienswijze NPO, p. 5.

<sup>39</sup> Het CBP heeft dit apart vastgelegd op 15 april 2014, met een Chrome browser, en dit was het geval bij 3FM, AVRO, NPO, NTR, Omroep Max, Radio4, Radio5, Uitzending Gemist, en VARA. Daarnaast werd de cookiewaarde meteen bij eerste bezoek op 31 gesteld (waaruit zou blijken dat de bezoeker toestemming heeft verleend) op de websites van BNN, OHM, PowNed, TROS, Zappelin en ZVK en ontbrak de cookiebalk op de websites van FunX, HUMAN, Radio1 en TV Lab. Het CBP heeft bij nader technisch onderzoek op 22 april 2014 vastgesteld dat deze instellingen kennelijk fluctueren, en dat de bevindingen anders kunnen zijn in een andere browser.

namen OAX, id en mdata), twee van Rubicon Project (au en put\_1986) en 1 van openX (i).

De NPO schrijft over de advertentiecookies dat hij wettelijk verplicht is "*reclame mede mogelijk te maken en te coördineren. De exploitatie van de reclame door de Ster binnen de Nederlandse advertentiemarkt op internet kan echter niet zonder cookies. Omdat wij begrijpen dat deze taak niet valt onder de analytische cookies waarvoor in het wetsvoorstel een uitzondering wordt gemaakt op de toestemmingsvraag, wordt het publiek in de gelegenheid gesteld deze cookies uit te schakelen.*"<sup>40</sup>

*Sociale media cookies*

Via de websites van RKK en Uitzending Gemist wordt bij eerste bezoek een Twitter cookie geplaatst, ondanks het feit dat bij Uitzending Gemist de npo\_cc cookie niet de waarde 31 heeft.

Bij eerste bezoek aan de website van OHM (organisatie voor hindoemedia) worden drie sociale media cookies van Addthis geplaatst (bt2, loc en uid). Via de website van FunX wordt een Twitter cookie en een intagme cookie geplaatst

*Analytische cookies*

Het CBP heeft (permanente) cookies van marktonderzoeksbureau comScore<sup>41</sup>, aangetroffen bij eerste bezoek aan alle 32 onderzochte NPO-websites.<sup>42</sup> De Sitestat (s1 en c1) cookies zijn permanente cookies met een unieke identifier, met een levensduur van vijf jaar. De c1 cookies hebben dezelfde unieke identifier op alle NPO-websites en kunnen worden gebruikt, al dan niet in combinatie met het IP-adres, om bezoek aan meerdere websites door de tijd heen te volgen. De s1 cookies hebben niet altijd dezelfde waarde.<sup>43</sup> Via deze cookies worden ook de referrer URL's geregistreerd.<sup>44</sup>

<sup>40</sup> Idem, p. 6.

<sup>41</sup> Afkomstig van het domein nl.sitestat.com. Het product Sitestat en het bedrijf Nedstat zijn in 2010 overgenomen door comScore. Zie bijvoorbeeld persbericht ANP, 'comScore kondigt wereldwijde lancering aan van Digital Analytix(TM), de evolutie van web analytics', 14 maart 2011, URL: <http://www.perssupport.nl/apssite/permalink/52651>.

<sup>42</sup> In november 2013 trof het CBP nog géén Sitestat cookies aan op de websites van 3FM, BNN, OHM en Omroep Max.

<sup>43</sup> Het CBP heeft vastgesteld op 28 januari 2014 dat de s1 cookies dezelfde waarde hebben op de websites van 3FM, FunX, NPO, Radio1, Radio2, Radio4, Radio5, Radio6, TVLab, Uitzending Gemist, Zapp en Zappelin. Een andere unieke waarde wordt gedeeld door de websites van BOS, Human, Joodse Omroep en OHM, en weer een andere waarde wordt gedeeld door de websites van 3FM en NTR.

<sup>44</sup> Cookie genaamd 'npo\_cc\_sites' met als inhoud telkens dezelfde unieke waarde en alle eventueel daarvoor bezochte websites van de publieke omroep. Het cookie wordt geplaatst vanuit het domein cookiesv2.publiekeomroep.nl. Dit betreft dus ook de websites van de zogenaamde artikel 2.42 omroepen. De NPO noemt dit cookie onder het kopje 'functionele cookies' en beschrijft de functie als volgt: "*Vastleggen welke sites de instellingen van de cookiemodule gebruiken (ivm aanpassingen)*".

Voorbeeld comScore cookie<sup>45</sup>

Domein	nl.sitestat.com
Pad	/klo/
Naam	c1
Waarde	52E7 [REDACTED] 50313
Geldig tot	Sun, 27-Jan-2019 09:28:58 GMT

De EO, FunX, IKON, NOS, OHM, PowNed, VPRO en WNL plaatsen daarnaast bij het eerste bezoek drie permanente Google Analytics cookies met unieke identifiers (utma, utmb en utmz). Via de websites van de TROS, OHM en FunX worden bij eerste bezoek ook Scorecard Research cookies geplaatst (uid en uidr). De ScorecardResearch cookies (onderdeel van de marktonderzoeksgroep comScore<sup>46</sup>) zijn eveneens permanente cookies met een unieke identifier, met een levensduur van twee jaar.

De NPO verzamelt en verwerkt via al zijn websites ten minste de cookies (cookie-inhoud) met de IP-adressen van bezoekers aan zijn websites, in combinatie met gegevens over websitebezoek (referrers). In zijn zienswijze heeft de NPO verklaard nooit volledige IP-adressen te ontvangen.<sup>47</sup> Bij brief van 25 april 2013 had de NPO al verklaard dat comScore in de onderzoeksgegevens vanuit comScore Digital Analytix de laatste vier cijfers van het IP-adres verwijdert.<sup>48</sup> Het CBP heeft op dat punt het volgende vastgesteld.

De omroepen verzamelen (via de webserver van hun eigen domeinen) automatisch de IP-adressen van bezoekers op het moment dat zij de betreffende website bezoeken. De NPO heeft niet gesteld en uit de feiten blijkt niet dat de omroepen de IP-adressen onmiddellijk verwijderen of anonimiseren, of dat de NPO dit zou doen voor de domeinen en webserver die zij zelf beheert.

Op het domein sitestat.com, waarvandaan de NPO de meest voorkomende comScore cookies plaatst, wordt toegelicht dat klanten de mogelijkheid hebben om ervoor te kiezen het laatste octet (dat wil zeggen: het laatste segment<sup>49</sup>) van het IP-adres "geheel of gedeeltelijk te laten verwijderen voordat de gegevens verder worden verwerkt."<sup>50</sup> Uit die toelichting blijkt tevens dat met Digital Analytix ook apparaat- of netwerkspecifieke identifiers worden vastgelegd "zulks louter om terugkerende gebruikers te herkennen. Deze herkenning is echter gebaseerd op een ID die door Digital Analytix wordt gegenereerd, niet op een gebruikersnaam of ander persoonsgegeven. Bijvoorbeeld: Digital Analytix is in staat om te herkennen dat ID12345 drie keer een bepaalde website heeft bezocht, maar niet dat "Bob" dat

<sup>45</sup> Het CBP heeft de waarden deels gemaskeerd, om herleidbaarheid te voorkomen.

<sup>46</sup> Zie: <http://www.scorecardresearch.com/Home.aspx>. Full Circle Studies Inc. (de partij achter Scorecard Research) is een dochteronderneming van comScore.

<sup>47</sup> Zienswijze NPO, p. 2-3.

<sup>48</sup> Brief NPO aan het CBP van 25 april 2013, p. 1.

<sup>49</sup> Een IP-adres bestaat uit vier segmenten, gescheiden door punten. Een segment is een cijfer van 0 tot en met 255.

<sup>50</sup> URL: [http://sitestat.com/privacy/cookie-opt-in.php?lang=nl\\_NL](http://sitestat.com/privacy/cookie-opt-in.php?lang=nl_NL) (URL laatst bezocht door het CBP op 9 april 2014).

*deed.*" Uit de tekst blijkt verder dat het genoemde nieuwe ID op basis van een *one-way hash* wordt gemaakt.

De NPO maakt niet alleen gebruik van de dienst Digital Analytix, maar ook van andere analytische diensten van comScore waarbij cookies worden geplaatst en uitgelezen, namelijk StreamSense en Scorecard Research. Uit het privacybeleid van comScore blijkt niet dat de mogelijkheid bestaat om bij deze twee laatst genoemde diensten het laatste octet van het IP-adres geheel of gedeeltelijk te laten verwijderen.<sup>51</sup> De specifieke toelichting bij de dienst StreamSense geeft evenmin informatie over de mogelijkheid tot gedeeltelijke maskering of verwijdering van IP-adressen.<sup>52</sup> Het privacybeleid van Scorecard Research vermeldt niet dat IP-adressen worden verzameld en verwerkt.<sup>53</sup>

#### ***Feitelijke bevindingen 9 april 2014***

Uit de zienswijze van de NPO blijkt dat een bezoeker die één keer doorklikt op een willekeurige website van de publieke omroep, door de NPO geacht wordt toestemming te hebben verleend voor alle cookies op alle websites van de publieke omroep. Technisch onderzoek van het CBP bevestigt dat de waarde van het npo-cc cookie op 31 wordt gesteld na één keer klikken.

Bij vervolgonderzoek op 9 april 2014 heeft het CBP alle websites van de publieke omroep achter elkaar bezocht zonder tussentijds cookies weg te gooien, en op elke website vijf keer doorgedrukt, zo lang als de informatiebalk op elke website volledig in beeld was. Uit de onderstaande bevindingen blijkt dat de NPO tracking cookies plaatst zonder de bezoeker daarover te informeren.

#### ***Advertentiecookies***

Via de websites van de publieke omroep wordt een groot aantal verschillende advertentiecookies geplaatst waarover de NPO in het geheel niet informeert.

Het meest voorkomende advertentienetwerk op de NPO-websites is Google. Omdat Google verschillende permanente cookies plaatst op de NPO-websites, kan Google bezoekers gepersonaliseerde advertenties tonen, niet alleen op de NPO-websites, maar ook elders op internet. Dit betreft DoubleClick, Google en YouTube PREF cookies. Met behulp van deze cookies wordt het surfgedrag van internetters over meerdere websites gevolgd, waardoor interesseprofielen van hen kunnen worden opgesteld. Het CBP heeft vastgesteld dat Google bezoekers niet informeert, noch om toestemming vraagt, voorafgaand aan het plaatsen en uitlezen van deze verschillende soorten cookies.

<sup>51</sup> URL: [https://www.comscore.com/dut/Over\\_comScore/Privacy](https://www.comscore.com/dut/Over_comScore/Privacy) (URL laatst bezocht door het CBP op 9 april 2014).

<sup>52</sup> URL:

[https://www.comscore.com/dut/Producten/Enterprise\\_Analytics/Functies/Video](https://www.comscore.com/dut/Producten/Enterprise_Analytics/Functies/Video) (URL laatst bezocht door het CBP op 9 april 2014).

<sup>53</sup> URL: <http://www.scorecardresearch.com/privacy.aspx> (URL laatst bezocht door het CBP op 9 april 2014).

Het CBP heeft tijdens het onderzoek, in november 2013, in januari 2014 en op 9 april 2014, een groot aantal zogenaamde '\_gads' cookies (*Google Ads*) aangetroffen van Google DoubleClick, met een unieke identifier en een geldigheidsduur van 2 jaar. Deze cookies werden technisch gezien geserveerd vanaf het domein van de NPO website die de bezoeker op dat moment bezocht.

Het CBP heeft deze Google gads cookies op 9 april 2014 aangetroffen op alle websites behalve die van de NPO, Human en FunX, vanuit het domein van die website (en in veel gevallen ook nog een keer vanuit het domein Uitzending Gemist.nl). Via de websites van de AVRO, BNN, EO, FunX, KRO, NCRV, NTR, Radio1, 3FM, Radio5 Nostalgia, Radio6 en VARA worden daarnaast Google Doubleclick cookies geplaatst (id). Via de websites van FunX, Radio1, beide websites van Radio5 en Omroep Max worden ook permanente Google PREF of NID cookies geplaatst (bij FunX afkomstig van het domein youtube.com).

Op de informatiepage 'Cookies op de Nederlandse Publieke Omroep' worden twee Doubleclick cookies genoemd onder het kopje 'Advertentiecookies', maar niet de aangetroffen gads, PREF en NID cookies. Deze worden ook niet elders in de NPO cookie-informatie genoemd.<sup>54</sup>

Over de gads cookies merkt het CBP op dat de NPO in zijn 'Bindende regeling Ster-reclame op internet' van oktober 2013 uitsluit dat de STER nog langer gebruik maakt van Google advertentiecookies. De NPO schrijft: *"Naast de vanzelfsprekende beperkingen die voortvloeien uit de Reclame Code en de wet, geldt tevens de beperking dat reclameruimte door de Ster nooit via veilingnetwerken wordt verkocht. Alle lopende contracten met veilingnetwerken worden door de Ster stopgezet. Ook Google-ads of vergelijkbare vormen van adverteren worden niet door de Ster gebruikt."*<sup>55</sup>

Uit de 'Bindende regeling Ster-reclame op internet' blijkt dat de NPO de landelijke publieke omroepen verplicht om reclame-advertenties te voeren op hun websites. *"De regeling scheidt duidelijkheid inzake gezamenlijke afspraken met de Ster over de hoeveelheid reclame op internet en de kwaliteit hiervan."* Uitgangspunt van de regeling is dat de omroepen het mogelijk maken dat STER advertenties plaatst op de NPO-websites en dat deze afspraken exclusief verlopen via de NPO.<sup>56</sup> De omroepen moeten een banner ter beschikking stellen aan de STER, boven 'de vouw', dus zonder dat de bezoeker hoeft te scrollen om de advertentie te zien (zie p. 6 van dit rapport). De regeling bepaalt dat de STER geen aparte afspraken mag maken met platforms waarop aanbodkanalen van de publieke omroep worden vertoond.

<sup>54</sup> URL: <http://cookiesv2.publiekeomroep.nl/data/sites/npo.nl/cookie/cookie/cookie/cookie/> (pagina forensisch vastgelegd op 3 april 2014).

<sup>55</sup> NPO, Bindende regeling Ster-reclame op internet', in werking getreden op 1 oktober 2013, p. 10. URL: [http://content1b.omroep.nl/urishieldv2/127m609254852e34f7ea0052945370000000.88b7dca284b178495f0a71dcad236b98/portal/OmroepNLdownload/Organisatie/publicaties\\_regelingen/Bindende\\_regeling\\_Ster\\_reclame\\_op\\_internet1oktober2013.pdf](http://content1b.omroep.nl/urishieldv2/127m609254852e34f7ea0052945370000000.88b7dca284b178495f0a71dcad236b98/portal/OmroepNLdownload/Organisatie/publicaties_regelingen/Bindende_regeling_Ster_reclame_op_internet1oktober2013.pdf).

<sup>56</sup> NPO, Bindende regeling Ster-reclame op internet', in werking getreden op 1 oktober 2013, p. 7, onder het kopje 'Uitgangspunten'.



Het CBP heeft vastgesteld dat de STER bezoekers niet zelfstandig informeert over de identiteit van de cookies die zij voor advertentiedoeleinden inzet, evenmin als over de identiteit van de advertentienetwerken die zij inschakelt.<sup>57</sup>

Op de websites van de AVRO, BNN, EO, KRO, NCRV, Radio1, 3FM, Radio5 nostalgia.nl, Radio6 en VARA worden vier permanente cookies geplaatst vanuit het domein tags.qservz.com. Nader onderzoek door het CBP leert dat dit cookies zijn van Quisma, een bureau voor real-time reclame op internet, onderdeel van internationaal media-agentschap GroupM, en dat dit targeting cookies betreft.<sup>58</sup> Ook over deze cookies wordt de bezoeker in het geheel niet geïnformeerd door de NPO.

Op de websites van FunX en BNN worden de meeste overige advertentiecookies geplaatst, waarover de NPO in het geheel niet informeert. Bij BNN betreft dat cookies van de domeinen adscale.de, atemda.com, burstnet.com, openx.net, p.liadm.com, qservz.com, rubiconproject.com en wtp101.com. Bij FunX zijn dat: .254a.com, 360yield.com, rubiconproject.com, soundcloud.com en yahoo.com.

Printscreen aangetroffen advertentiecookies op website FUNX op 9 april 2014<sup>59</sup>

Name	Value	Domain
TestifCookieP	ok	smartadsserver.com
_drt_	NO_DA	doubleclick.net
anj	dTM7k	adnxs.com
au	HTSNC	rubiconproject.com
cd	false	rubiconproject.com
csync	24:284	smartadsserver.com
icu	ChI32	adnxs.com
id	221b0	doubleclick.net
ipvc	123547	254a.com
pid	-33739	smartadsserver.com
put_1512	c10353	rubiconproject.com
put_1986	899736	rubiconproject.com
put_2025	301608	rubiconproject.com
rpb	5328%	rubiconproject.com
rpx	5328%	pixel.rubiconproject.com
sess	1	adnxs.com
synced	7066/adnexus,1397057066/smart,1397057066/bsw,13...	254a.com
tbuid	284312	254a.com
tuuid	33a105	ad.360yield.com
um	137_Ku	ad.360yield.com
umeh	137,0,2	ad.360yield.com
uuid2	899736	adnxs.com

In totaal worden er bij bezoek aan de website van BNN (nadat de waarde van het npo cc cookie op 31 is gesteld) 20 permanente cookies geplaatst met unieke identifiers, terwijl de informatiebalk (nog) volledig in beeld is. Bij FunX betreft dit 29 permanente cookies met unieke identifiers.

<sup>57</sup> De pagina <http://www.ster.nl/cookie> bevat alleen algemene informatie over het feit dat de STER (op interesses afgestemde) advertentiecookies gebruikt op zijn eigen website.

<sup>58</sup> Zie ook de URL: [http://www.quisma.com/nl\\_NL/wie](http://www.quisma.com/nl_NL/wie) en de URL: <http://www.welovereclame.nl/cookie-informatie>, waarbij cookies van dit domein door de STER worden ingedeeld in de rubriek 'advertentiecookies'.

<sup>59</sup> Forensisch vastgelegd door het CBP op 9 april 2014. Het CBP heeft de waarden deels gemaskeerd, om herleidbaarheid te voorkomen.

#### *Sociale media cookies*

Op de websites van 3FM, BOS, FunX, Omroep Max, RKK, Uitzending Gemist en TV Lab wordt een permanent Twitter cookie geplaatst, met telkens dezelfde identifier.

Op de websites van Omroep Max en OHM wordt een cookie van addthis.com geplaatst. Op de website van Omroep Max wordt daarnaast ook een LinkedIn cookie geplaatst. De AddThis en LinkedIn cookies zijn op de informatiepagina 'Cookies op de Nederlandse Publieke Omroep' aangemerkt als 'cookies om de inhoud van de website te delen via social media'.

Op de website van de VARA wordt een sociale media cookie geplaatst van gigya.com (ucid). Bij FunX wordt nog een sociale mediacookie geplaatst van intagme.com. Het CBP heeft vastgesteld dat de NPO en deze twee bureau's bezoekers niet over deze cookies informeren, noch om toestemming vragen.

#### *Analytische cookies*

Het CBP heeft naast de eerder genoemde (permanente) cookies van marktonderzoeksbureau comScore<sup>60</sup>, op alle 32 onderzochte NPO-websites, ook drie Google Analytics cookies aangetroffen op de websites van de EO, FunX, IKON, NOS, OHM, PowNed, VPRO, WNL en ZVK. Daarnaast heeft het CBP vastgelegd dat er twee verschillende permanente cookies van ScoreCard Research worden geplaatst via de websites van FunX, Omroep Max en TROS.

Op de website van BNN wordt een permanente cookie geplaatst van Mediamath. Het CBP heeft vastgesteld dat de NPO deze cookie niet in haar informatie noemt over de verschillende soorten cookies die worden geplaatst en uitgelezen bij bezoek aan de websites van de publieke omroep. Het Mathtag cookie bevat een unieke identifier en heeft een geldigheidsduur van 1 maand.

Het CBP heeft vastgesteld dat ComScore (inclusief ScoreCard Research), Google en Mediamath bezoekers niet zelfstandig over dit cookie informeren, noch om toestemming vragen.

### **3.4 Cookies geplaatst na klikken op 'Akkoord'**

De NPO verklaart op zijn cookie-informatiepagina welke verschillende soorten cookies voor statistieken, advertenties en sociale media er worden geplaatst nadat een bezoeker op 'Akkoord' heeft geklikt of doorsurft. Het CBP heeft vastgelegd dat na het klikken op 'Akkoord' inderdaad verschillende van de genoemde cookies worden geplaatst. Op de website Uitzending Gemist.nl heeft het CBP, na een klik op 'Akkoord', bijvoorbeeld een permanente cookie aangetroffen met unieke identifier van Google DoubleClick.<sup>61</sup>

<sup>60</sup> Afkomstig van het domein nl.sitestat.com. Het product Sitestat en het bedrijf Nedstat zijn in 2010 overgenomen door comScore. Zie bijvoorbeeld persbericht ANP, 'comScore kondigt wereldwijde lancering aan van Digital Analytix(TM), de evolutie van web analytics', 14 maart 2011, URL: <http://www.perssupport.nl/apssite/permalink/52651>.

<sup>61</sup> Forensisch vastgelegd door het CBP op 3 februari 2014.

Het CBP heeft daarnaast vastgesteld dat het weigeren van cookies op de website van FunX (voor zover bezoekers de keuzemogelijkheid al onder ogen hebben gekregen) gering effect heeft op het grote aantal permanente cookies met unieke identifiers dat daarna alsnog geplaatst en uitgelezen wordt.<sup>62</sup>

### 3.5 Gebruik van met cookies verkregen gegevens

De NPO licht toe dat hij de gegevens die met de verschillende analytische cookies worden verzameld, gebruikt voor bereiksmetingen. De bereiksmetingen dienen ertoe om verantwoording af te kunnen leggen "over het bereik onder zowel een breed en algemeen publiek, als bevolkings- en leeftijdsgroepen van verschillende omvang en samenstelling met in het bijzonder aandacht voor kleine doelgroepen."<sup>63</sup> Deze verantwoordingsplicht vloeit volgens de NPO voort uit artikel 2.1, lid 2, sub c, Mediawet en uit "de prestatie-overeenkomst met de Minister van OCW en het Commissariaat voor de Media als genoemd in artikel 2.22 Mediawet om deze taak nader in te vullen." De NPO noemt tevens de artikelen 2.58 Mediawet en 2.147 Mediawet.<sup>64</sup>

De NPO wil daarnaast op grond van profielen over het surfgedrag van bezoekers over de verschillende websites van de publieke omroep 'gepaste aanbevelingen' gaan tonen aan bezoekers. In zijn brief van 14 oktober 2013 verklaarde de NPO: "Op non-lineaire kanalen, zoals op de websites veelal het geval is, wordt deze programmerende taak vervuld door het doen van aanbevelingen om zo de gebruiker te gidsen door het rijke aanbod van de landelijke publieke mediadienst. Om die reden worden met behulp van analytische cookies gegevens verzameld over het gebruik dat het publiek maakt van het online aanbod van de landelijke publieke mediadienst, zodat gepaste aanbevelingen kunnen worden gedaan voor ander aanbod. (onderstrepingen toegevoegd door het CBP)."<sup>65</sup> Hiermee zei de NPO te voldoen "aan de eisen van pluriformiteit etcetera die artikel 2.1 tweede lid Mediawet stelt. Op grond van artikel 2.58 Mediawet wordt hierover weer verantwoording afgelegd bij het Commissariaat voor de Media dat toeziet op de naleving van de Mediawet door de landelijke publieke mediadienst."<sup>66</sup>

In zijn zienswijze ontkent de NPO dat er al gepaste aanbevelingen worden gedaan. De NPO stelt momenteel (nog) geen aanbevelingen te doen voor het kijken naar on-demand content die zijn verkregen uit webanalytics (of overige online gegevens). De NPO schrijft dat zodra hij van plan is aanbevelingen te doen op grond van analytische gegevens, hij de de bezoekers van de websites hierover zal informeren en iedere bezoeker de mogelijkheid zal bieden om aan te geven dat persoonlijke aanbevelingen niet zijn gewenst. Omdat de functionaliteit nog niet beschikbaar is, is ook de weigeroptie nog niet ingebouwd.<sup>67</sup>

<sup>62</sup> Forensisch vastgelegd door het CBP op 3 februari 2014. Op dat moment plaatste FunX in totaal 29 permanente advertentiecookies, afkomstig van 16 externe domeinen. Na weigering van de cookies werden er nog steeds 17 permanente advertentiecookies geplaatst en uitgelezen, afkomstig van 9 externe domeinen.

<sup>63</sup> Brief NPO aan het CBP van 14 oktober 2013, p. 5.

<sup>64</sup> Idem, p. 5.

<sup>65</sup> Brief NPO aan het CBP van 14 oktober 2013, p. 4.

<sup>66</sup> Idem.

<sup>67</sup> Zienswijze NPO, p. 9.

De NPO gebruikt de gegevens die hij met advertentiecookies verzamelt "voor het uitvoeren van de wettelijke taken van de STER."<sup>68</sup>

De NPO heeft in zijn zienswijze verklaard dat de STER geen gepersonaliseerde advertenties plaatst.<sup>69</sup> Dit laat echter onverlet dat op de websites van de publieke omroepen verschillende cookies van een groot aantal advertentienetwerken worden geplaatst met het doeleinde om gepersonaliseerde advertenties te tonen op grond van eerder surfgedrag en dat de NPO onder het kopje 'advertentiecookies' alleen naar de STER verwijst als doeleinde voor het plaatsen van advertentiecookies.

De NPO licht toe in de informatie over de STER-advertenties waar zij naar verwijst dat STER-advertenties worden getoond 'door ons en door derden'. In de informatie over de advertentiecookies licht de NPO toe: "*De cookies maken het mogelijk dat: (...) er gerichte advertenties getoond kunnen worden (bijvoorbeeld een jongeren product bij een jongeren website).*" Uit de informatie van de NPO blijkt dat er zes advertentienetwerken cookies plaatsen via de websites van de publieke omroep met als doeleinde 'targeting'.<sup>70</sup> Uit de technische bevindingen van het CBP blijkt dat er op de websites van de publieke omroep (nadat de waarde van de npo-cc cookie op 31 is gesteld) door achttien verschillende advertentienetwerken cookies worden geplaatst. Het gaat om drie verschillende soorten Google advertentiecookies (vanuit google.com, vanuit het eigen domein van de omroepen en vanuit doubleclick.net) en advertentiecookies van de domeinen .254a.com, 360yield.com, adnxs.com, adscale.de, atemda.com, atdmt.com, burstnet.com, liadm.com, mookie1.com, openx.net, pubmatic.com, qservz.com, rubiconproject.com, serving-sys.com, smartadserver, wtp101.com en yahoo.com. Van deze advertentiecookies noemt de NPO in haar informatie alleen doubleclick.net (maar de NPO noemt daarbij andere cookies dan aangetroffen door het CBP), serving-sys.com (Mediamind), smartadserver.com (Smart Adserver) en adnxs.com (AppNexus).

### 3.6 Bewerkerovereenkomst

Bij brief van 25 april 2013 heeft de NPO het CBP geïnformeerd dat hij een bewerkerovereenkomst had gesloten met marktonderzoeksbureau comScore. Bij brief van 9 oktober 2013 heeft de NPO een kopie gestuurd van een dienstenovereenkomst met onderliggend plan van aanpak en de bewerkerovereenkomst.

De NPO heeft in 2009 een dienstenovereenkomst afgesloten met Nedstat, dat in 2010 is overgenomen door comScore. Hierin is sprake van 'een Webanalytics tool'. In het

<sup>68</sup> Brief NPO aan het CBP van 14 oktober 2013, p. 5.

<sup>69</sup> Zienswijze NPO, p. 9.

<sup>70</sup> NPO 'Cookies om Ster-advertenties te kunnen tonen', URL: <http://cookiesv2.publiekeomroep.nl/data/sites/npo.nl/cookiealist/#tabs-advertising>. In dit overzicht komen de internetdomeinen voor van zes advertentienetwerken waarbij de NPO als functie 'targeting' heeft omschreven, namelijk: doubleclick.net (Google), adnxs.com (AppNexus), quantserve.com (Quantserve), markandmini.com (Markandmini), ad-serverparc.nl (AdLantic), smartadserver.com en zanox.com (Axel Springer Group). De bedrijfsnamen van de betreffende advertentienetwerken zijn toegevoegd door het CBP.

document komt de term 'persoonsgegevens' niet voor.<sup>71</sup> Op 8 oktober 2013 heeft de NPO een aanvullende Bewerkerovereenkomst met comScore ondertekend, voor de webanalytic tools Digital Analytix en Stream Sense. De verschillende cookies die comScore plaatst en uitleest via de NPO-websites worden niet met naam, herkomst (domeinnamen) of geldigheidsduur genoemd. De overeenkomsten bevatten geen overzicht van de soorten persoonsgegevens die comScore in opdracht van de NPO verwerkt.

De bewerkerovereenkomst stelt alleen dat comScore als "*Bewerker uit hoofde van de overeenkomst mogelijk persoonsgegevens verwerkt*".<sup>72</sup> De bewerkerovereenkomst bevat geen uitwerking op welke wijze comScore persoonsgegevens moet verwerken in opdracht van de NPO. De overeenkomst legt comScore als de bewerker een zorgplicht op voor naleving van de wet- en regelgeving op het gebied van de bescherming van persoonsgegevens, zoals artikel 13 van de Wbp. Tegelijkertijd garandeert de NPO in artikel 4.3 "*dat de inhoud, het gebruik en de opdracht tot de verwerkingen van de persoonsgegevens zoals bedoeld in deze overeenkomst, niet onrechtmatig is en geen inbreuk maken op enig recht van derden.*" De bewerkerovereenkomst verbiedt doorgifte van persoonsgegevens naar landen buiten de Europese Unie. Voorts bevat de overeenkomst bepalingen over geheimhouding, het recht van de NPO om audits uit te voeren en bepalingen over de looptijd en toepasselijk recht.

De NPO heeft als bijlage bij zijn zienswijze de bewerkerovereenkomst toegezonden die de omroepen hebben gesloten indien de omroepen gebruik maken van Google Analytics.<sup>73</sup> De door de NPO verstrekte bewerkerovereenkomst van omroepen met Google ten aanzien van Google Analytics bevat geen datum, naam van omroep of andere specificaties ten opzichte van de bewerkerovereenkomst die Google publiekelijk ter beschikking stelt sinds medio november 2013.<sup>74</sup> De NPO heeft geen informatie verstrekt welke omroepen per welke datum de bewerkerovereenkomst zouden hebben gesloten.

De NPO heeft in de contacten en correspondentie met het CBP (desgevraagd) geen andere partijen genoemd waarmee hij een bewerkerovereenkomst heeft gesloten voor het gebruik van cookies op zijn websites. Het CBP maakt hieruit op dat de NPO geen andere bewerkerovereenkomsten heeft gesloten voor het gebruik van (andere) analytische en advertentiecookies op zijn websites.

<sup>71</sup> Zoals ook bevestigd door de NPO in zijn brief van 14 oktober 2013, p. 6: "*Omdat wij, zeker ten tijde van het aangaan van de overeenkomst, ervan uitgingen dat het geen verwerking van persoonsgegevens betreft omdat de gegevens niet tot een individu te herleiden zijn, wordt in de overeenkomst de algemene term 'data' gebruikt en niet 'persoonsgegevens.'*"

<sup>72</sup> Bewerkerovereenkomst tussen de NPO en comScore B.V., gevestigd te Amsterdam, ondertekend op 8 oktober 2013, overwegingen, tweede gedachtenstreepje.

<sup>73</sup> Zienswijze NPO, p. 10.

<sup>74</sup> URL: [http://www.google.com/analytics/terms/dpa/dataprocessingamendment\\_20130906.html](http://www.google.com/analytics/terms/dpa/dataprocessingamendment_20130906.html), geciteerd in Webwereld, 'Google past na privacydruk Analytics in heel Europa aan', 7 oktober 2013, URL: <http://webwereld.nl/beveiliging/79561-google-past-na-privacydruk-analytics-in-heel-europa-aan> (URL's laatst bezocht op 29 oktober 2013).

### 3.7 Maatregelen NPO

Bij brief van 2 oktober 2013 heeft de NPO een eigen samenvatting gestuurd van het gesprek met het CBP en de ACM dat plaatsvond op 30 september 2013. Daarin schrijft de NPO dat het niet mag voorkomen dat er cookies worden geplaatst voordat de bezoeker een keuze heeft kunnen maken. *"Waar dit wordt geconstateerd wordt degene die verantwoordelijk is voor de website hierop gewezen en wordt dit aangepast. De NPO zal dit ook benoemen in de door de NPO beoogde bindende regeling."*<sup>75</sup> In zijn zienswijze heeft de NPO dit herhaald. *"Wanneer in uitzonderlijke gevallen cookies worden geplaatst die niet in lijn zijn met de cookieoplossing, wordt dit per ommegaande hersteld."*<sup>76</sup>

De NPO schrijft dat het gebruik van Google Analytics cookies niet is toegestaan. *"De NPO heeft daarbij gemeld voor te staan dat binnen de landelijke publieke mediadienst enkel cookies van comScore en de diensten van comScore, Digital Analytix, Stream Sense en Scorecard Research worden gebruikt."*<sup>77</sup> De NPO heeft toen aangegeven binnen drie maanden een bestuursrechtelijke bindende regeling te treffen om in ieder geval het gebruik van Google Analytics te verbieden (dat wil zeggen, begin januari 2014).<sup>78</sup>

De NPO heeft op 15 april 2014 een bindende regeling cookies vastgesteld en aan de omroepen verzonden. De regeling treedt in werking op 1 september 2014. Het CBP heeft op 2 mei 2014 vastgelegd dat de regeling is gepubliceerd op de website van de NPO.

<sup>75</sup> Brief NPO aan het CBP van 2 oktober 2013, p. 1-2.

<sup>76</sup> Zienswijze NPO, p. 15.

<sup>77</sup> Brief NPO aan het CBP van 2 oktober 2013, p. 2.

<sup>78</sup> Brief NPO aan het CBP van 2 oktober 2013, p. 2.

## 4. WETTELIJK KADER

### 4.1 Samenloop Wbp en Tw

Op de verwerking van persoonsgegevens is de algemene privacyrichtlijn 95/46/EG (hierna: Privacyrichtlijn) van toepassing (geïmplementeerd in de Wbp). De Privacyrichtlijn regelt de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de fundamentele rechten en vrijheden van natuurlijke personen, waaronder het recht op (bescherming van de) persoonlijke levenssfeer. Daarnaast staan de bepalingen uit de richtlijn betreffende privacy en elektronische communicatie 2002/58/EG (hierna: e-Privacyrichtlijn) (geïmplementeerd in de Tw). Grotendeels regelt de e-Privacyrichtlijn de bescherming van persoonsgegevens en van de persoonlijke levenssfeer voor gebruikers van openbare elektronische communicatiediensten. De e-Privacyrichtlijn bevat ook een bepaling over het plaatsen of uitlezen van gegevens in de randapparatuur (computer, smartphone of tablet) van een gebruiker met behulp van cookies of andere technieken. De bepalingen uit de e-Privacyrichtlijn (als geïmplementeerd in de Tw) geven aan bepaalde algemene normen uit de algemene Privacyrichtlijn (als geïmplementeerd in de Wbp) een nadere invulling (bijvoorbeeld een nadere begrenzing c.q. inperking van de toegestane verwerkingen/de grondslagen als opgesomd in artikel 8 van de Wbp die mogelijk in aanmerking kunnen komen).<sup>79</sup>

### 4.2 Bevoegdheid CBP

Volgens artikel 51, eerste lid, van de Wbp ziet het CBP toe op de verwerking van persoonsgegevens overeenkomstig het bij en krachtens de wet bepaalde. Op grond van artikel 61, eerste lid, van de Wbp zijn met het toezicht op de naleving belast de leden van het College en de ambtenaren van het secretariaat van het College.

Artikel 51, eerste lid, van de Wbp brengt tot uitdrukking dat de toezichthoudende taak van het CBP niet is beperkt tot het terrein van de Wbp, maar zich ook uitstrekt tot andere wetten, algemene maatregelen van bestuur en andere regelingen op grond waarvan persoonsgegevens worden verwerkt. Uit de wetsgeschiedenis bij de Wbp blijkt dat de wetgever met de zinsnede 'bij en krachtens de wet' heeft bedoeld dat *"dit betekent dat het Cbp een algemene toezichtsbevoegdheid heeft die zich niet alleen uitstrekt tot de naleving van het bij of krachtens het voorstel voor een Wet bescherming persoonsgegevens bepaalde, maar ook tot hetgeen bij of krachtens hoofdstuk 11 van het voorstel voor een Telecommunicatiewet is bepaald, voor zover het de verwerking van persoonsgegevens betreft."*<sup>80</sup> Het CBP heeft aldus de taak en is bevoegd toe te zien op de naleving van de bepalingen van de Wbp en van hoofdstuk 11 van de Tw voor zover het gaat om de verwerking van persoonsgegevens.<sup>81</sup>

Daarnaast is de ACM, tot 1 april 2013 de Onafhankelijke Post en Telecommunicatie Autoriteit (OPTA), op grond van artikel 15.1, derde lid, van de Tw belast met het toezicht op onder andere de naleving van de cookiebepaling (artikel 11.7a van de Tw).

<sup>79</sup> Zie artikel 1, tweede lid, en overweging 12 van de e-Privacyrichtlijn.

<sup>80</sup> Kamerstukken II 1998/99, 25 892, nr. 6, p. 43.

<sup>81</sup> Kamerstukken II 2002/03, 28 851, nr. 7, p. 53-54.

#### 4.3 Verantwoordelijke

Op grond van artikel 1, aanhef en onder d, van de Wbp is de verantwoordelijke *de natuurlijke persoon, rechtspersoon of ieder ander die of het bestuursorgaan dat, alleen of te zamen met anderen, het doel van en de middelen voor de verwerking van persoonsgegevens vaststelt.*

Als hoofdregel geldt dat degene die formeel-juridisch de zeggenschap heeft over de verwerking, dan wel degene aan wie aan de hand van maatschappelijke verkeersopvattingen de gegevensverwerking moet worden toegerekend (een functioneel criterium), verantwoordelijke is in de zin van de Wbp.<sup>82</sup> Oftewel, degene die uiteindelijk bepaalt of er gegevens worden verwerkt en zo ja, welke verwerking, van welke persoonsgegevens en voor welk doel en die beslist over de middelen voor die verwerking: de vraag op welke wijze de gegevensverwerking zal plaatsvinden.<sup>83</sup>

Uit de definitie van de term ‘verantwoordelijke’ volgt dat een verantwoordelijke ook tezamen met anderen verantwoordelijk kan zijn voor de gegevensverwerking.

#### 4.4 Persoonsgegevens

Volgens artikel 1, aanhef en onder a, van de Wbp wordt onder een ‘persoonsgegeven’ verstaan: *“elk gegeven betreffende een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon”.*

‘Verwerking van persoonsgegevens’ is gedefinieerd in artikel 1, aanhef en onder b, van de Wbp en omvat onder meer het verzamelen, vastleggen, bewaren, gebruiken, samenbrengen en met elkaar in verband brengen van persoonsgegevens.

Artikel 11.7a, eerste lid, tweede volzin, van de Tw bepaalt dat het plaatsen of uitlezen van gegevens in de randapparatuur van de gebruiker die tot doel heeft gegevens over het gebruik van verschillende diensten van de informatiemaatschappij door de gebruiker of de abonnee te verzamelen, combineren of analyseren voor commerciële, charitatieve of ideële doeleinden (oftewel, het gebruik van tracking cookies), wordt vermoed een verwerking van persoonsgegevens te zijn, als bedoeld in artikel 1, aanhef en onder b, van de Wbp.

#### Uitwerking van het wettelijk kader

Artikel 1, aanhef en onder a, van de Wbp vormt een implementatie van artikel 2, aanhef en onder a, van de Privacyrichtlijn:

*“In de zin van deze richtlijn wordt verstaan onder (...)”persoonsgegevens”, iedere informatie betreffende een geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke persoon, hierna “betrokkene” te noemen; als identificeerbaar wordt beschouwd een persoon die direct of indirect kan worden geïdentificeerd, met name aan de hand van een identificatienummer of van een of meer specifieke elementen die kenmerkend zijn voor zijn of haar fysieke, fysiologische, psychische, economische, culturele of sociale identiteit.”*

<sup>82</sup> Kamerstukken II 1998/99, 25 892, nr. 13, p. 3 en Kamerstukken II 1998/99, 25 892, nr. 9, p. 3.

<sup>83</sup> Kamerstukken II 1997/98, 25 892, nr. 3, p. 55.



Overweging 26 van de Privacyrichtlijn luidt in dit verband:

*“Overwegende dat de beschermingsbeginselen moeten gelden voor elk gegeven betreffende een geïdentificeerde of identificeerbare persoon; dat, om te bepalen of een persoon identificeerbaar is, moet worden gekeken naar alle middelen waarvan mag worden aangenomen dat zij redelijkerwijs door degene die voor de verwerking verantwoordelijk is dan wel door enig ander persoon in te zetten zijn om genoemde persoon te identificeren; dat de beschermingsbeginselen niet van toepassing zijn op gegevens die op zodanige wijze anoniem zijn gemaakt dat de persoon waarop ze betrekking hebben niet meer identificeerbaar is (...).”*

Alle gegevens die informatie kunnen verschaffen over een identificeerbare natuurlijke persoon moeten als persoonsgegevens worden beschouwd.<sup>84</sup>

Gegevens zijn persoonsgegevens als ze naar hun aard betrekking hebben op een persoon, zoals feitelijke of waarderende gegevens over eigenschappen, opvattingen of gedragingen of - gezien de context waarin ze worden verwerkt - medebepalend zijn voor de wijze waarop de betrokken persoon in het maatschappelijk verkeer wordt beoordeeld of behandeld. In dat laatste geval is het gebruik dat van de gegevens kan worden gemaakt medebepalend voor de beantwoording van de vraag of sprake is van een persoonsgegeven. Ook gegevens die niet direct betrekking hebben op een bepaalde persoon, maar bijvoorbeeld op een product of een proces, kunnen over een bepaalde persoon informatie verschaffen en zijn in dat geval persoonsgegevens.<sup>85</sup> In het arrest van het Hof van Justitie van de EU van 24 november 2011 en de conclusie van A-G Jääskinen van 25 juni 2013 wordt het IP-adres genoemd.<sup>86</sup>

Een persoon is identificeerbaar indien zijn identiteit - direct of via nadere stappen, door gegevens die alleen of in combinatie met andere gegevens, zo kenmerkend zijn voor zijn persoon<sup>87</sup> - redelijkerwijs, zonder onevenredige inspanning, kan worden

<sup>84</sup> Kamerstukken II 1997/98, 25 892, nr. 3, p. 46.

<sup>85</sup> Idem, p. 46-47 en Artikel 29-werkgroep, WP 136, Advies 4/2007 over het begrip persoonsgegeven van 20 juni 2007, p. 10-11 en 27.

<sup>86</sup> Zie HvJ EU 24 november 2011, zaak C-70/10 (Scarlet/Sabam), r.o. 26 en Concl. A-G N. Jääskinen van 25 juni 2013, zaak C-131/12 (Google Spain SL en Google Inc./Agencia Española de Protección de Datos (AEP)), randnummer 3 en voetnoot 48 over de status van IP-adressen, die persoonsgegevens vormen. In randnummer 3 schrijft de AG: "In de context van het internet zijn drie situaties te onderscheiden waarbij persoonsgegevens aan de orde zijn. (...) en in de derde, minder zichtbare situatie, voert een internetgebruiker met gebruik van een internetzoekmachine een zoekactie uit, waarbij sommige van zijn persoonsgegevens, zoals het IP-adres waarvandaan de zoekactie wordt verricht, automatisch worden doorgegeven naar de aanbieder van de internetzoekmachine."

<sup>87</sup> Kamerstukken II 1997/98, 25 892, nr. 3, p. 48. Bijvoorbeeld "gevallen (...) waarbij gegevens niet direkt op naam zijn terug te vinden, doch de betrokken persoon met aanwending van beschikbare middelen alsnog kan worden achterhaald, bijvoorbeeld aan de hand van een nummer. Te denken valt aan een situatie waarbij een lijst van nummers met bijbehorende namen beschikbaar is, hetzij via openbare bron, (bijvoorbeeld het telefoonboek), hetzij via een bron die slechts raadpleegbaar is voor een bepaalde categorie van personen (bijvoorbeeld het kentekenregister door de politie of het nummer van een rekening door bankemployés). De met die nummers verbonden gegevens zijn - hoewel niet op naam - persoonsgegevens wegens de beschikbare mogelijkheid om met behulp van de

vastgesteld.<sup>88</sup> Om te bepalen of een persoon identificeerbaar is, moet worden gekeken naar alle middelen waarvan mag worden aangenomen dat zij redelijkerwijs door de verantwoordelijke dan wel enig ander persoon zijn in te zetten om die persoon te identificeren.<sup>89</sup> Er moet worden uitgegaan van een redelijk toegeruste verantwoordelijke.<sup>90</sup> In concrete gevallen moet echter wel rekening worden gehouden met bijzondere expertise, technische faciliteiten en dergelijke van de verantwoordelijke.<sup>91</sup>

Identificatie kan ook plaatsvinden zonder dat de naam van de persoon wordt achterhaald. Vereist is slechts dat de gegevens ervoor zorgen dat een bepaald persoon kan worden onderscheiden van anderen. In de opinie van de Artikel 29-werkgroep over het begrip persoonsgegeven is hierover opgemerkt: *“(…) dat hoewel identificatie door middel van de naam in de praktijk het meest voorkomt, de naam niet in alle gevallen noodzakelijk is om een persoon te identificeren. Dit is het geval wanneer andere identificatiemiddelen worden gebruikt om iemand van anderen te onderscheiden. In computerbestanden waarin persoonsgegevens zijn opgenomen, wordt aan de geregistreerde personen doorgaans een unieke identificatiecode toegewezen om verwisseling van personen in het bestand te voorkomen. Op het world wide web is het met behulp van bewakingsinstrumenten voor het webverkeer eenvoudig om het gedrag van een machine te identificeren en daarmee ook van de gebruiker ervan. (…)* Met andere woorden, de identificatie van een persoon vereist niet langer het vermogen zijn of haar naam te achterhalen. De definitie van “persoonsgegeven” weerspiegelt ook dit feit”, (onderstrepingen door het CBP).<sup>92</sup>

Wanneer gegevens gekoppeld worden aan een uniek nummer is doorgaans sprake van een geïndividualiseerd persoon. Het CBP verwijst in dat verband ook naar de overweging in het arrest van het Hof van Justitie van de EG van 6 november 2003 dat *“(…) het vermelden van verschillende personen op een internetpagina met hun naam of anderszins, bijvoorbeeld met hun telefoonnummer of informatie over hun werksituatie en hun liefhebberijen, als een geheel of gedeeltelijk geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens in de zin van artikel 3, lid 1, van richtlijn 95/46 is aan te merken.”*<sup>93</sup>

---

*nummers de identiteit van de betrokken personen te achterhalen”, Kamerstukken II 1998/99, 25 892, nr. 13, p. 2.*

<sup>88</sup> Kamerstukken II 1997/98, 25 892, nr. 3, p. 47-49. In de wetsgeschiedenis bij de Wbp wordt over het begrip ‘onevenredige inspanning’ opgemerkt: *“Dit doet zich bijvoorbeeld voor indien identificatie van personen door de computer vele dagen in beslag zou nemen.”* Kamerstukken II 1998/99, 25 892, nr. 13, p. 2.

<sup>89</sup> Kamerstukken II 1997/98, 25 892, nr. 3, p. 48. Vergelijk ook Artikel 29-werkgroep, WP 136, Advies over het begrip persoonsgegeven, p. 16. Daarbij moet rekening worden gehouden met alle relevante factoren, zoals de kosten van identificatie, het beoogde doel van de verwerking, de wijze waarop de verwerking is gestructureerd, het voordeel dat de voor de verwerking verantwoordelijke ervan verwacht, de belangen die voor de betrokken personen op het spel staan, het risico op organisatorische tekortkomingen (bijvoorbeeld inbreuken op de vertrouwelijkheidsplicht) en technische storingen.

<sup>90</sup> Kamerstukken II 1997/98, 25 892, nr. 3, p. 48-49.

<sup>91</sup> Idem, p. 49. Zie ook: Registratiekamer 27 maart 1995, 95.V.029.

<sup>92</sup> Artikel 29-werkgroep, WP 136, Advies over het begrip persoonsgegeven, p. 14-15.

<sup>93</sup> HvJ EG 6 november 2003, zaak C-101/01 (*Lindqvist*), r.o. 27.

Het rechtsvermoeden in de cookiebepaling heeft tot gevolg dat tenzij de plaatser/lezer van *tracking cookies* bewijst dat hij géén persoonsgegevens verwerkt, hij aan de eisen van de Wbp moet voldoen.

In de Toelichting bij het concept wetsvoorstel tot wijziging van artikel 11.7a van de Telecommunicatiewet ('de cookiebepaling') wordt de term 'website' gelijkgesteld met 'dienst van de informatiemaatschappij'.<sup>94</sup> Het rechtsvermoeden dat bij *tracking cookies* persoonsgegevens worden verwerkt, vereist het plaatsen of uitlezen van gegevens in de randapparatuur van de gebruiker die tot doel heeft gegevens over het gebruik van verschillende *diensten* van de informatiemaatschappij te combineren, niet van verschillende *dienstverleners* van de informatiemaatschappij (artikel 2, aanhef en onder b, van de Richtlijn inzake elektronische handel 2000/31/EG).

#### 4.5 Verwerking van persoonsgegevens

'Verwerking van persoonsgegevens' is gedefinieerd in artikel 1, aanhef en onder b, van de Wbp en omvat onder meer het verzamelen, vastleggen, bewaren, gebruiken, samenbrengen en met elkaar in verband brengen van persoonsgegevens.<sup>95</sup>

De term 'verwerking van persoonsgegevens' omvat het gehele proces dat een persoonsgegeven doormaakt vanaf het moment van verzamelen tot aan het moment van vernietiging.<sup>96</sup> Ook het genereren van persoonsgegevens is een verwerking.<sup>97</sup> Het verzamelen van gegevens hoeft niet gepaard te gaan met de vastlegging van deze gegevens.<sup>98</sup> Ook volledig geautomatiseerde vormen van gegevensverwerking zijn een verwerking, zo lang (enige) invloed daarop uit kan worden geoefend.<sup>99</sup>

#### 4.6 Grondslag

##### 4.6.1 Toestemmings- en informatievereiste ex artikel 11.7a van de Tw

Op grond van artikel 11.7a, eerste lid, eerste volzin, van de Tw dient - behoudens de in de wet opgenomen uitzonderingen - voorafgaande toestemming te worden verkregen van een websitebezoeker voor het plaatsen en uitlezen van cookies<sup>100</sup> in zijn computer, smartphone of tablet, nadat hij duidelijk en volledig is geïnformeerd over het gebruik

<sup>94</sup> *Kamerstukken II 2013/14, 33 902, nr. 3, p. 4: "Analytic cookies worden door veel websitehouders gebruikt om informatie te verkrijgen over de kwaliteit en effectiviteit van hun website (ook wel: 'dienst van de informatiemaatschappij')."*

<sup>95</sup> Artikel 1, aanhef en onder b, van de Wbp verstaat - voluit - onder 'verwerking van persoonsgegevens': "elke handeling of elk geheel van handelingen met betrekking tot persoonsgegevens, waaronder in ieder geval het verzamelen, vastleggen, ordenen, bewaren, bijwerken, wijzigen, opvragen, raadplegen, gebruiken, verstrekken door middel van doorzending, verspreiding of enige andere vorm van terbeschikkingstelling, samenbrengen, met elkaar in verband brengen, alsmede het afschermen, uitwissen of vernietigen van gegevens".

<sup>96</sup> *Kamerstukken II 1997/98, 25 892, nr. 3, p. 52.*

<sup>97</sup> *Idem*, p. 51.

<sup>98</sup> Van verzameling is al sprake indien de gegevens worden verkregen en vervolgens onmiddellijk worden vernietigd. *Kamerstukken II 1997/98, 25 892, nr. 3, p. 68.*

<sup>99</sup> *Kamerstukken II 1997/98, 25 892, nr. 3, p. 51-52.*

<sup>100</sup> Het artikel ziet ook op andere technieken, waaronder het gebruik van JavaScripts, Flash cookies en HTML5-local storage, waarbij gegevens in de randapparatuur van de gebruiker worden geplaatst en/of uitgelezen.

van cookies: *“Onverminderd de Wet bescherming persoonsgegevens dient een ieder die door middel van elektronische communicatienetwerken toegang wenst te verkrijgen tot gegevens die zijn opgeslagen in de randapparatuur van een gebruiker dan wel gegevens wenst op te slaan in de randapparatuur van de gebruiker:*

*a. de gebruiker duidelijke en volledige informatie te verstrekken overeenkomstig de Wet bescherming persoonsgegevens, en in ieder geval omtrent de doeleinden waarvoor men toegang wenst te verkrijgen tot de desbetreffende gegevens dan wel waarvoor men gegevens wenst op te slaan, en*

*b. van de gebruiker toestemming te hebben verkregen voor de desbetreffende handeling.”<sup>101</sup>*

### **Toestemmingsvereiste**

‘Toestemming van een gebruiker of abonnee’ is gedefinieerd in artikel 11.1, aanhef en onder g, van de Tw als toestemming van een betrokkene als bedoeld in artikel 1, onder i, van de Wbp: *“elke vrije, specifieke en op informatie berustende wilsuiting waarmee de betrokkene aanvaardt dat hem betreffende persoonsgegevens worden verwerkt”.*

‘Vrij’ betekent dat de betrokkene een werkelijke keuze moet hebben: in vrijheid zijn wil moet kunnen uiten, zonder economische dwang.<sup>102</sup> ‘Specifiek’ betekent dat de wilsuiting betrekking moet hebben op een bepaalde gegevensverwerking of een beperkte categorie van gegevensverwerkingen (geen algemeen geformuleerde machtiging).<sup>103</sup> ‘Geïnformeerd’ betekent dat de betrokkene moet beschikken over de noodzakelijke inlichtingen voor een goede oordeelsvorming.<sup>104</sup> De uitleg over het gebruik van cookies mag niet misleidend zijn (bijvoorbeeld ‘voor het goed functioneren zijn cookies vereist’ kan misleidende informatie zijn als het gaat om het gebruik van *tracking cookies*).<sup>105</sup> Als de toestemming niet aan bovenstaande vereisten voldoet is zij nietig.<sup>106</sup>

In het gebruik van de termen “wilsuiting” en “aanvaarden” ligt het vereiste van een actieve handeling van de betrokkene besloten (oftewel, instemming en geen situatie

<sup>101</sup> Het vormt een implementatie van artikel 5, derde lid, van de e-Privacyrichtlijn (2002/58/EG), zoals gewijzigd bij de Burgerrechtenrichtlijn (2009/136/EG): *“De lidstaten dragen ervoor zorg dat de opslag van informatie of het verkrijgen van toegang tot informatie die reeds is opgeslagen in de eindapparatuur van een abonnee of gebruiker, alleen is toegestaan op voorwaarde dat de betrokken abonnee of gebruiker toestemming heeft verleend, na te zijn voorzien van duidelijke en volledige informatie overeenkomstig Richtlijn 95/46/EG, onder meer over de doeleinden van de verwerking. (...)”*, (onderstreping toegevoegd door het CBP).

<sup>102</sup> Kamerstukken II 1997/98, 25 892, nr. 3, p. 65 en Artikel 29-werkgroep, WP 187, Advies 15/2011 over de definitie van “toestemming” van 13 juli 2011, p. 14-15. Zie in dezelfde zin Conclusie A-G HvJ EU 17 juni 2010, zaken C-92/09 en C-93/09 (*Volker und Markus Schecke en Hartmut Eifert*), r.o. 82: *“(…) een aanzienlijke economische dwang [zo: toevoeging door het CBP] volgens mij kunnen volstaan om de toestemming tot een niet-vrijwillige te maken (zodat geen sprake is van ‘vrije wilsuiting’ in de zin van artikel 2, sub h, van richtlijn 95/46).”*

<sup>103</sup> Kamerstukken II 1997/98, 25 892, nr. 3, p. 65 en Artikel 29-werkgroep, WP 187, Advies over de definitie van “toestemming”, p. 19-20.

<sup>104</sup> Idem en Artikel 29-werkgroep, WP 187, Advies over de definitie van “toestemming”, p. 22-23.

<sup>105</sup> Toelichting bij Concept wetsvoorstel met toelichting met betrekking tot artikel 11.7a van de Telecommunicatiewet (cookiebepaling), p. 10.

<sup>106</sup> Kamerstukken II 1997/98, 25 892, nr. 3, p. 67.

waarin het niet handelen van de betrokken websitebezoeker - passiviteit - kan worden geïnterpreteerd als toestemming).<sup>107</sup>

Uit de tekst van de cookiebepaling kan worden afgeleid dat bij het gebruik van niet-functionele cookies een volgtijdigheid moet worden aangehouden van (i) informatieverstrekking, (ii) het verkrijgen van toestemming en (iii) het plaatsen en/of uitlezen van de cookies. Het plaatsen van cookies bij het laden van een webpagina die de websitebezoeker opent, is daarmee niet verenigbaar.<sup>108</sup>

Overweging 25 van de e-Privacyrichtlijn luidt dat aan 'toegang tot specifieke inhoud van een website' de voorwaarde kan worden verbonden dat een cookie, indien gebruikt voor een legitiem doel, bewust wordt aanvaard.

### **Informatievereiste**

De cookiebepaling in de Tw schrijft voor dat voorafgaand aan het verkrijgen van toestemming voor het plaatsen of uitlezen van cookies, de websitebezoeker duidelijk en volledig wordt geïnformeerd 'overeenkomstig de Wbp', en in ieder geval over de doeleinden voor het gebruik van de cookies. De ACM licht daarbij toe dat de informatie op een direct zichtbare plek op de website moet worden getoond en dat het taalgebruik moet aansluiten bij de doelgroep van de website.

Informeren door middel van een verwijzing naar algemene voorwaarden, privacy statements etc. is onvoldoende.

De ACM beveelt aan om in de informatie alle cookies en/of andere technieken te benoemen en toe te lichten.<sup>109</sup>

Artikel 34 van de Wbp regelt een informatieverplichting voor de situatie dat persoonsgegevens op een andere wijze worden verkregen dan bij de betrokkene, dus buiten de betrokkene om, hetzij bij derden, hetzij door eigen observatie.<sup>110</sup> Op grond van dit artikel dient de verantwoordelijke - naast informatie over zijn identiteit en de doeleinden van de verwerking - nadere informatie te verstrekken voor zover dat gelet op de aard van de gegevens, de omstandigheden waaronder zij worden verkregen of het gebruik dat ervan wordt gemaakt<sup>111</sup>, nodig is om tegenover de betrokkene een behoorlijke en zorgvuldige verwerking te waarborgen. Te denken valt aan de categorieën van verwerkte gegevens<sup>112</sup> en de bewaartermijn.<sup>113</sup> De ratio van de

---

<sup>107</sup> Zie Artikel 29-werkgroep, WP 187, Advies over de definitie van "toestemming", p. 13 en Toelichting bij Concept wetsvoorstel artikel 11.7a van de Telecommunicatiewet, p. 11.

<sup>108</sup> Het CBP heeft bovenstaande uitleg van de volgtijdigheid in artikel 11.7a van de Tw voorgelegd aan de ACM in het kader van het Samenwerkingsprotocol CBP-OPTA van beide toezichthouders. De ACM stemt in met de voorgelegde uitleg in dit rapport.

<sup>109</sup> ACM, Veelgestelde vragen over de cookieregels, Versie juli 2013, p. 6.

<sup>110</sup> *Kamerstukken II 1997/98*, 25 892, nr. 3, p. 149-150.

<sup>111</sup> Bijvoorbeeld als onopgemerkt gegevens omtrent betrokkenen worden verzameld en verwerkt, met behulp van automatische procedures voor gegevensvergarig. Vgl. *Kamerstukken II 1997/98*, 25 892, nr. 3, p. 78.

<sup>112</sup> Vgl. ook artikel 11, eerste lid, onder c, van de Privacyrichtlijn.

informatieverplichting is dat de betrokkene in staat moet zijn te volgen hoe gegevens over hem worden verwerkt en bepaalde vormen van verwerking of onrechtmatig gedrag van de verantwoordelijke in rechte aan te vechten.<sup>114</sup>

De Artikel 29-werkgroep schrijft in een werkdocument over de informatieverplichting ten aanzien van cookies: *"Necessary information would be the purpose(s) of the cookies and, if relevant, an indication of possible cookies from third parties or third party access to data collected by the cookies on the website. Information such as the retention period (i.e. the cookie expiry date), typical values, details of third-party cookies and other technical information should also be included to fully inform users."*<sup>115</sup>

In artikel 6 van de Wbp is bepaald dat persoonsgegevens in overeenstemming met de wet en op behoorlijke en zorgvuldige wijze dienen te worden verwerkt. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat de informatieplicht een uitwerking vormt van het transparantiebeginsel en van het in artikel 6 neergelegde beginsel van "fair processing": *"behoudens uitzonderingen is de gegevensverwerking slechts "behoorlijk" in de zin van artikel 6, indien de betrokkene daarvan overeenkomstig de regels van de artikelen 33 of 34 op de hoogte wordt gebracht."*<sup>116</sup> Dit heeft tot gevolg dat overtredingen van de informatieplicht zullen leiden tot onrechtmatige verwerkingen.

#### **Uitzonderingen**

Artikel 11.7a, derde lid, van de Tw<sup>117</sup> regelt twee uitzonderingen op het toestemmings- en informatievereiste

*"voor zover het de technische opslag of toegang tot gegevens betreft met als uitsluitend doel:*

- a. de communicatie over een elektronisch communicatienetwerk uit te voeren, of*
- b. de door de abonnee of gebruiker gevraagde dienst van de informatiemaatschappij te leveren en de opslag of toegang tot gegevens daarvoor strikt noodzakelijk is."*

Een voorbeeld van de eerste categorie betreft sessiecookies voor load balancing.<sup>118</sup> Bij de tweede categorie valt onder meer te denken aan cookies om de input van de gebruiker vast te leggen wanneer deze een uit verschillende pagina's bestaand onlineformulier invult, sessiecookies voor multimediaspelers (Flash cookies) voor het opslaan van technische gegevens die nodig zijn voor het afspelen van video- of

<sup>113</sup> Vgl. Last onder dwangsom NS Groep N.V. CBP 9 juni 2011, z2011-00057. URL: [http://www.cbpweb.nl/downloads\\_pb/pb\\_20110726\\_OV-chip\\_LOD\\_NS.pdf](http://www.cbpweb.nl/downloads_pb/pb_20110726_OV-chip_LOD_NS.pdf).

<sup>114</sup> *Kamerstukken II* 1997/98, 25 892, nr. 3, p. 149.

<sup>115</sup> Artikel 29-werkgroep, WP 208, Working Document 02/2013 providing guidance on obtaining consent for cookies, oktober 2013, p. 3, URL: [http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2013/wp208\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2013/wp208_en.pdf).

<sup>116</sup> *Idem*, p. 149-150.

<sup>117</sup> Artikel 5, derde lid, tweede volzin, van de e-Privacyrichtlijn (2002/58/EG), zoals gewijzigd bij de Burgerrechtenrichtlijn (2009/136/EG) luidt: *"Zulks vormt geen beletsel voor enige vorm van technische opslag of toegang met als uitsluitend doel de uitvoering van de verzending van een communicatie over een elektronisch communicatienetwerk, of, indien strikt noodzakelijk, om ervoor te zorgen dat de aanbieder van een uitdrukkelijk door de abonnee of gebruiker gevraagde dienst van de informatiemaatschappij deze dienst levert."*

<sup>118</sup> Artikel 29-werkgroep, WP 194, Advies 04/2012 over ontheffing van de toestemmingsverplichting voor cookies van 7 juni 2012, p. 8-9.

audiomateriaal (zoals beeldkwaliteit, snelheid van de netwerkverbinding of bufferinggegevens), taalkeuzecookies en cookies om vast te leggen hoe de gebruiker wenst dat het resultaat van een zoekopdracht wordt weergegeven (beide categorieën hierna gezamenlijk te noemen: functionele cookies).<sup>119</sup>

Het is mogelijk dat een cookie voor meerdere doeleinden wordt gebruikt. Er kan alleen een beroep worden gedaan op een van de hiervoor genoemde uitzonderingen als alle onderscheiden doeleinden waarvoor het wordt gebruikt niet toestemmings- en informatieplichtig zijn.<sup>120</sup>

#### **Wetsvoorstel met toelichting met betrekking tot artikel 11.7a van de Tw**

Op 20 mei 2013 is een concept wetsvoorstel tot wijziging van artikel 11.7a van de Tw in internetconsultatie gegaan. Hierover heeft het CBP de minister desgevraagd in oktober 2013 geadviseerd.<sup>121</sup> Op 26 maart 2014 is het wetsvoorstel bij de Tweede Kamer ingediend.<sup>122</sup>

In het wetsvoorstel luidt het rechtsvermoeden als volgt (artikel 11.7a, vierde lid, van de Tw):<sup>123</sup>

*Een handeling als bedoeld in het eerste lid, die tot doel heeft gegevens over het gebruik van verschillende diensten van de informatiemaatschappij door de gebruiker of de abonnee te verzamelen, combineren of analyseren zodat de betrokken gebruiker of abonnee anders behandeld kan worden, wordt vermoed een verwerking van persoonsgegevens te zijn, als bedoeld in artikel 1, onderdeel b, van de Wet bescherming persoonsgegevens.*

De nieuwe uitzondering voor onder andere bepaalde analytische cookies is als geformuleerd (artikel 11.7a, derde lid, onder b, van de Tw):

*Het bepaalde in het eerste lid is niet van toepassing indien het de opslag of toegang betreft: (...)*

*b. die strikt noodzakelijk is om de door de abonnee of gebruiker gevraagde dienst van de informatiemaatschappij te leveren of – mits dit geen of geringe gevolgen heeft voor de persoonlijke levenssfeer van de betrokken abonnee of gebruiker – om informatie te verkrijgen over de kwaliteit of effectiviteit van een geleverde dienst van de informatiemaatschappij.*

Het doel van de voorgestelde wijziging is dat niet meer hoeft te worden geïnformeerd en geen toestemming meer hoeft te worden verkregen voor het plaatsen of uitlezen van een cookie om informatie te verkrijgen over de kwaliteit of effectiviteit van een geleverde dienst van de informatiemaatschappij mits dit geen of geringe gevolgen

<sup>119</sup> Idem, p. 7-9 en ACM, Veelgestelde vragen over de cookieregels, Versie juli 2013, p. 2 en 4.

<sup>120</sup> ACM idem, p. 6.

<sup>121</sup> CBP Advies aan de minister van Economische Zaken over het concept wetsvoorstel tot aanpassing van artikel 11.7a van de Telecommunicatiewet, 7 oktober 2013, URL: [http://www.cbppweb.nl/downloads\\_adv/z2013-00718.pdf](http://www.cbppweb.nl/downloads_adv/z2013-00718.pdf).

<sup>122</sup> Kamerstukken II 2013/14, 33 902, nr. 2 en 3.

<sup>123</sup> Kamerstukken II 2013/14, 33 902, nr. 2.

heeft voor de persoonlijke levenssfeer van de gebruiker. Hieronder kunnen volgens het concept wetsvoorstel analytische cookies, a/b testing cookies<sup>124</sup> en affiliate cookies vallen, onder de voorwaarde dat deze niet (tevens) worden gebruikt om profielen op te stellen of voor andere doeleinden waardoor er meer dan geringe gevolgen zijn voor de persoonlijke levenssfeer.<sup>125</sup> Om te voorkomen dat het gebruik van analytische cookies meer dan geringe gevolgen heeft voor de privacy van de websitebezoeker, is vereist dat het bedrijf dat zijn gebruiksgegevens uit analytische cookies deelt met een derde, duidelijk afsprekt in een (*bewerkers*)overeenkomst met de derde dat ook hij de informatie niet zal gebruiken op een manier die meer dan geringe gevolgen heeft voor de privacy van de betrokken websitebezoeker.<sup>126</sup>

Uit de toelichting blijkt ook dat de nieuwe uitzondering niet van toepassing kan zijn op *tracking cookies*, omdat het plaatsen en lezen van deze cookies belangrijke gevolgen kan hebben op de persoonlijke levenssfeer.<sup>127</sup>

Ten aanzien van analytische cookies vermeldt de memorie van toelichting: "*Om te voorkomen dat het gebruik van analytic cookies meer dan geringe gevolgen heeft voor de privacy van de internetgebruiker, is het vereist dat deze cookies of de daarmee gegeneerde gegevens niet worden gebruikt om bijvoorbeeld een profiel van de internetgebruiker op te stellen, ook niet door een eventuele derde waarmee de websitehouder de gebruiksgegevens van een door hemzelf geplaatste analytic cookie deelt.*"<sup>128</sup>

Specifiek over het gebruik van analytische cookies op meerdere eigen websites vermeldt de toelichting: "*Als deze analytic cookies die het gebruik van meerdere websites in kaart brengen niet alleen worden gebruikt om de kwaliteit van de website te kunnen verbeteren, maar daarnaast ook worden gebruikt om interesseprofielen van unieke gebruikers op te kunnen stellen, zijn de gevolgen voor de privacy van de gebruikers meer dan gering. In dat geval zijn deze «analytic» cookies tevens tracking cookies. Deze cookies vallen niet onder de uitzondering.*"<sup>129</sup>

<sup>124</sup> Volgens de Toelichting bij Concept wetsvoorstel artikel 11.7a van de Telecommunicatiewet, p. 10, zijn dit cookies waarmee twee versies van een website kunnen worden getest.

<sup>125</sup> Idem, p. 6 e.v..

<sup>126</sup> Idem, p. 8.

<sup>127</sup> Kamerstukken II 2013/14, 33 902, nr. 3, p. 6: "*Voorop staat wel dat waar het plaatsen en lezen van cookies belangrijke gevolgen kan hebben op de persoonlijke levenssfeer, zoals bij het gebruik van tracking cookies, het evident is dat dit niet is toegestaan zonder toestemming van de bezoeker. Dit blijft in het gewijzigde artikel 11.7a gewaarborgd.*" Zie ook p. 8: "*Om onder de uitzondering voor deze categorie cookies te vallen is het daarnaast altijd vereist dat er geen of slechts geringe gevolgen zijn voor de persoonlijke levenssfeer van de betrokken abonnee of gebruiker. Dit is bij het gebruik van tracking cookies, waarmee het surfgedrag wordt gevolgd zodat interesseprofielen van de gebruiker kunnen worden opgesteld, hoe dan ook niet het geval (nog los van de vraag of tracking cookies informatie verzamelen over de kwaliteit of effectiviteit van een dienst van de informatiemaatschappij). Hiervoor zal de uitzondering dus niet gelden, wat betekent dat tracking cookies niet kunnen worden gebruikt zonder duidelijke en volledige informatie en voorafgaande toestemming van de gebruiker.*"

<sup>128</sup> Kamerstukken II 2013/14, 33 902, nr. 3, p. 8.

<sup>129</sup> Kamerstukken II 2013/14, 33 902, nr. 3, p. 10.



#### 4.6.2 Bewerkerovereenkomst

De verantwoordelijke kan (een deel) van de gegevensverwerking uitbesteden aan een buiten de organisatie van de verantwoordelijke staande persoon of instelling (bewerker). De bewerker verwerkt persoonsgegevens ten behoeve van de verantwoordelijke, dat wil zeggen overeenkomstig diens instructies en onder diens (uitdrukkelijke) verantwoordelijkheid.<sup>130</sup>

Op grond van artikel 14, tweede lid, van de Wbp, voor zover voor dit onderzoek van belang, is de verantwoordelijke voor de gegevensverwerking verplicht om een overeenkomst te sluiten met de bewerker die voor de verantwoordelijke persoonsgegevens verwerkt, zonder dat hij diens ondergeschikte is.

De overeenkomst moet naar zijn aard betrekking hebben op de gegevensverwerking. De overeenkomst mag niet betrekking hebben op een vorm van dienstverlening waar de gegevensverwerking slechts een uitvloeisel van is.<sup>131</sup>

De verplichtingen moeten over en weer duidelijk zijn neergelegd in de bewerkerovereenkomst.<sup>132</sup> Niet alleen dient de verantwoordelijke civielrechtelijk de bewerker voldoende te hebben duidelijk gemaakt hoe met de persoonsgegevens wordt omgegaan (zoals welke soort gegevens hij moet verwerken, hoe lang, met welke middelen en voor welke doeleinden), tevens dient hij toe te zien op de feitelijke naleving van de aldus gecreëerde verplichtingen.<sup>133</sup>

#### 4.6.3 Grondslag voor de gegevensverwerking in de Wbp

Als bij het plaatsen en uitlezen van cookies in het randapparaat van een gebruiker sprake is van verwerking van persoonsgegevens is een grondslag vereist als opgesomd in artikel 8, aanhef en onder a tot en met f, van de Wbp.

Artikel 8 van de Wbp bepaalt, voor zover voor dit onderzoek van belang<sup>134</sup>:

*Persoonsgegevens mogen slechts worden verwerkt indien:*

*a. de betrokkene voor de verwerking zijn ondubbelzinnige toestemming heeft verleend;*  
(...)

*c. de gegevensverwerking noodzakelijk is om een wettelijke verplichting na te komen waaraan de verantwoordelijke onderworpen is;*  
(...)

*e. de gegevensverwerking noodzakelijk is voor de goede vervulling van een publiekrechtelijke taak door het desbetreffende bestuursorgaan dan wel het bestuursorgaan waaraan de gegevens worden verstrekt, of*

<sup>130</sup> Kamerstukken II 1997/98, 25 892, nr. 3, p. 61.

<sup>131</sup> Idem, p. 99.

<sup>132</sup> Idem. De strekking van de bepaling is te voorkomen dat bij eventuele tekortkomingen in de gegevensverwerking, verantwoordelijke en bewerker zich wat betreft hun verantwoordelijkheden achter elkaar zouden kunnen verschuilen.

<sup>133</sup> Idem, p. 57 en 99.

<sup>134</sup> De gronden genoemd in artikel 8, aanhef en onder b, en d, van de Wbp worden hier niet genoemd omdat uit het onderzoek is gebleken dat deze in dit geval niet van toepassing (kunnen) zijn.

*f. de gegevensverwerking noodzakelijk is voor de behartiging van het gerechtvaardigde belang van de verantwoordelijke of van een derde aan wie de gegevens worden verstrekt, tenzij het belang of de fundamentele rechten en vrijheden van de betrokkene, in het bijzonder het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer, prevaleert.*

#### **Ondubbelzinnige toestemming**

De cookiebepaling uit artikel 11.7a van de Tw geeft op zichzelf geen grondslag voor de verwerking van persoonsgegevens. Dit artikel vormt, zoals vermeld, een implementatie van artikel 5, derde lid, van de e-Privacyrichtlijn. Artikel 11.7a van de Tw en artikel 8 van de Wbp hebben een ander karakter (te weten: vertrouwelijkheid van communicatie/integriteit van gegevens opgeslagen in randapparatuur respectievelijk bescherming van persoonsgegevens en de persoonlijke levenssfeer) en (deels) een ander toepassingsbereik (de cookiebepaling is niet beperkt tot persoonsgegevens).

Op grond van de Tw mag het plaatsen en uitlezen van cookies in beginsel alleen na voorafgaande toestemming van de gebruiker. Op grond van artikel 8, aanhef en onder a, van de Wbp is ondubbelzinnige toestemming van de betrokkene vereist voor de verwerking van persoonsgegevens die samenhangt met en voortvloeit uit het gebruik van zulke cookies.

Uit artikel 1 van de e-Privacyrichtlijn volgt dat deze richtlijn beoogt te voorzien in een gelijke mate van bescherming van persoonsgegevens en de persoonlijke levenssfeer als de Privacyrichtlijn. Om die reden en gelet op de overlap van de definities van toestemming/ondubbelzinnige toestemming, komt voor de met *tracking cookies* samenhangende verwerking van persoonsgegevens alleen de grondslag ondubbelzinnige toestemming in aanmerking. In de Toelichting bij het concept wetsvoorstel tot wijziging van artikel 11.7a van de Tw wordt hierover opgemerkt: *“Ook kan de behartiging van het gerechtvaardigde belang van degene die de gegevens verwerkt een rechtvaardiging vormen voor verwerking van persoonsgegevens, tenzij het belang of de fundamentele rechten en vrijheden van de betrokkene (in het bijzonder het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer) prevaleert. Het is echter niet aannemelijk dat hier snel sprake van zal zijn bij het gebruik van tracking cookies. Om die reden zal op grond van de Wbp over het algemeen ‘ondubbelzinnige toestemming’ van de betrokkene nodig zijn.”*<sup>135</sup>

Het verschil tussen ‘toestemming’ en ‘ondubbelzinnige toestemming’ is dat bij de verantwoordelijke in het laatste geval elke twijfel moet zijn uitgesloten over de vraag of de betrokkene zijn toestemming heeft gegeven.<sup>136</sup> Dat betekent dat het duidelijk moet zijn dat de websitegebruiker een keuze heeft gehad om in te stemmen of te weigeren.<sup>137</sup> ‘Ondubbelzinnige toestemming’ betekent dat de verantwoordelijke niet mag uitgaan van toestemming indien de betrokkene geen opmerkingen maakt over de gegevensverwerking (oftewel: bij ‘toestemming’ die wordt geacht voort te vloeien uit

<sup>135</sup> Toelichting bij Concept wetsvoorstel artikel 11.7a van de Telecommunicatiewet, p. 15.

<sup>136</sup> *Kamerstukken II 1997/98, 25 892, nr. 3, p. 80.*

<sup>137</sup> Toelichting bij Concept wetsvoorstel artikel 11.7a van de Telecommunicatiewet, p. 12.

het uitblijven van actie of het stilzwijgen van de betrokkene).<sup>138</sup> In de opinie van de Artikel 29-werkgroep over de definitie van toestemming is over ‘ondubbelzinnige toestemming’ verder aangegeven: *“Een “toestemming” die wordt geacht voort te vloeien uit het uitblijven van actie of het stilzwijgen van de betrokkene is normaal gesproken niet rechtsgeldig, zeker niet in een onlineomgeving. Dit speelt met name wanneer “toestemming” wordt gegeven via standaardconfiguratie-instellingen die de betrokkene moet wijzigen als hij niet wil dat zijn gegevens worden verwerkt. Dit is bijvoorbeeld het geval bij vooraf aangevinkte vakjes of bij browsers die standaard zo zijn ingesteld dat ze cookies accepteren”*, (onderstreping toegevoegd door het CBP).<sup>139</sup>

Ondubbelzinnige toestemming moet worden verleend vóórdat met de verwerking van gegevens wordt begonnen.<sup>140</sup>

#### Wettelijke plicht

Een gegevensverwerking is op grond van artikel 8, aanhef en onder c, toelaatbaar indien deze noodzakelijk is om een wettelijke verplichting na te komen.<sup>141</sup> Daarbij geldt als voorwaarde dat het moet gaan om een verplichting, opgenomen in een wettelijke bepaling, die op de verantwoordelijke rust en waarvan de gegevensverwerking een noodzakelijk uitvloeisel is (zonder verwerking van de persoonsgegevens moet het uitvoeren van de wettelijke verplichting redelijkerwijs niet goed mogelijk zijn; proportionaliteits- en subsidiariteitstoets).<sup>142</sup> Anders gezegd: er moet een evident verband bestaan tussen de gegevensverwerking en de (uitvoering van de) wettelijke verplichting.<sup>143</sup> Daarbij moet onder andere worden gelet op de aard van de in het geding zijnde taak en de aard van de betrokken persoonsgegevens.<sup>144</sup> De taak een wettelijke verplichting uit te voeren rechtvaardigt niet elke gegevensverwerking. Als aanvullende, niet-essentiële gegevens worden verwerkt is deze grondslag niet van toepassing.<sup>145</sup>

Het Hof van Justitie van de EG vult het begrip ‘noodzakelijkheid’, een autonoom begrip van gemeenschapsrecht, op een strikte wijze in.<sup>146</sup> Het EHRM overweegt in zijn

<sup>138</sup> *Kamerstukken II 1997/98, 25 892, nr. 3, p. 66 en 67. Zie ook Artikel 29 werkgroep, WP 187, Advies over de definitie van “toestemming”, p. 28 en p. 41.*

<sup>139</sup> *Idem, p. 41.*

<sup>140</sup> *Artikel 29-werkgroep, WP 187, Advies over de definitie van “toestemming”, p. 11.*

<sup>141</sup> *De wettelijke regeling waarmee de verplichting in het leven wordt geroepen, moet uiteraard wel voldoen aan artikel 8 van het EVRM. Kamerstukken II 1997/98, 25 892, nr. 3, p. 83.*

<sup>142</sup> *Idem, p. 82-83. Een verwerking die uitsluitend dient ter uitvoering van een wettelijk recht valt hier buiten.*

<sup>143</sup> *Idem, p. 82.*

<sup>144</sup> *Idem, p. 83.*

<sup>145</sup> *Idem.*

<sup>146</sup> *HvJ EG 16 december 2008, zaak C-524/06 (Huber), r.o. 52: “Gelet op het doel, een gelijkwaardige bescherming te bieden in alle lidstaten, kan het begrip noodzakelijkheid zoals dit naar voren komt uit artikel 7, sub e, van richtlijn 95/46, dat een nauwkeurige afbakening wil geven voor een van de gevallen waarin de verwerking van persoonsgegevens geoorloofd is, dus niet een inhoud hebben die verschilt van lidstaat tot lidstaat. Het gaat bijgevolg om een autonoom begrip van het gemeenschapsrecht, dat moet worden uitgelegd op een wijze die volledig beantwoordt aan het doel van de richtlijn zoals omschreven in artikel 1, lid 1.”*

arrest van 25 maart 1983 over het begrip 'noodzakelijk': "(a) the adjective "necessary" is not synonymous with "indispensable", neither has it the flexibility of such expressions as "admissible", "ordinary", "useful", "reasonable" or "desirable" (...)."147

De wettelijke verplichting moet voldoende specifiek zijn om een verplichting om persoonsgegevens te verwerken aan te nemen. De verplichting behoeft geen expliciete opdracht tot gegevensverwerking te bevatten.<sup>148</sup>

#### Publiekrechtelijke taak

Deze grondslag kan alleen worden toegepast als de gegevensverwerking noodzakelijk is voor de goede vervulling van een publiekrechtelijke taak door het desbetreffende bestuursorgaan dan wel het bestuursorgaan waaraan de gegevens worden verstrekt.

Een taak is publiekrechtelijk indien deze is gebaseerd op een speciaal voor het openbaar bestuur bij of krachtens de wet geschapen grondslag. In de regel gaat een uitoefening van een overheidstaak gepaard met op een publiekrechtelijke grondslag gebaseerde bevoegdheden.<sup>149</sup> Uit de wetsgeschiedenis bij artikel 8, aanhef en onder e, van de Wbp blijkt dat de gegevensverwerking noodzakelijk moet zijn voor de vervulling van de betrokken taak van het bestuursorgaan (proportionaliteit en subsidiariteit): "Als er geen gedetailleerde wettelijke regels bestaan voor deze taakuitoefening, dient bijzondere aandacht te worden besteed aan de vraag of wel sprake is van een rechtmatige taakuitoefening."<sup>150</sup>

Het belangrijkste verschil met de grondslag wettelijke plicht is dat betrokkenen recht van verzet hebben (op grond van artikel 40, eerste lid, van de Wbp), bij gegevensverwerkingen die noodzakelijk zijn voor de vervulling van een publiekrechtelijke taak.<sup>151</sup>

#### Gerechtvaardigd belang

In de Toelichting bij het concept wetsvoorstel tot wijziging van artikel 11.7a van de Tw wordt opgemerkt over (de belangenafweging ex) artikel 8, aanhef en onder f, van de Wbp: "Wel heb ik bij het formuleren van de uitbreiding van het derde lid, onderdeel b, de twee belangen genoemd in artikel 8, onder f, van de Wbp als basis gebruikt en deze vertaald naar de specifieke situatie die in artikel 11.7a Tw geregeld wordt. Dit heeft geresulteerd in de uitbreiding van de uitzondering genoemd in onderdeel b van het derde lid, waarin wordt gekeken naar zowel het gerechtvaardigde belang bij het gebruik van cookies om informatie te verkrijgen over de kwaliteit of effectiviteit van een geleverde dienst van de informatiemaatschappij als het belang van de internetgebruiker bij bescherming van diens privacy."<sup>152</sup>

<sup>147</sup> EHRM 25 maart 1983 (*Silver & Others v. United Kingdom*), r.o. 97.

<sup>148</sup> Idem.

<sup>149</sup> *Kamerstukken II 1997/98*, 25 892, nr. 3, p. 84.

<sup>150</sup> Idem.

<sup>151</sup> Idem, p. 85-86.

<sup>152</sup> Toelichting bij Concept wetsvoorstel artikel 11.7a van de Telecommunicatiewet, p. 7.

Op grond van artikel 8, aanhef en onder f, van de Wbp is een gegevensverwerking toelaatbaar als aan twee criteria is voldaan. Deze grondslag kan alleen worden toegepast als de gegevensverwerking noodzakelijk is voor de behartiging van het gerechtvaardigde belang van de verantwoordelijke (bijvoorbeeld om zijn reguliere bedrijfsactiviteiten te kunnen verrichten<sup>153</sup>) of van een derde aan wie de gegevens worden verstrekt. Deze 'noodzakelijkheidstoets' vereist dat is voldaan aan de beginselen van proportionaliteit (de inbreuk op de belangen van de bij de verwerking betrokkene mag niet onevenredig zijn in verhouding tot het met de verwerking te dienen doel) en subsidiariteit (het doeleinde kan niet anderszins of met minder ingrijpende middelen worden bereikt).<sup>154</sup>

In aanvulling op deze eerste afweging (noodzakelijk voor een gerechtvaardigd belang van de verantwoordelijke), waarbij mogelijk de belangen van de betrokkene als onderdeel van een veelheid van belangen al onder ogen zijn gezien, is er nog een tweede toets.<sup>155</sup> Deze tweede toets (privacytoets) vergt een nadere afweging, waarbij de belangen van de betrokkene een zelfstandig gewicht in de schaal leggen tegenover het belang van de verantwoordelijke (waaronder de mate van gevoeligheid van de gegevens, en de maatregelen die de verantwoordelijke heeft genomen teneinde rekening te houden met de belangen van de betrokkene). In het geval dat het belang van de betrokkene op bescherming van zijn persoonlijke levenssfeer doorslaggevend is, dient de verantwoordelijke af te zien van de gegevensverwerking.<sup>156</sup>

Tot de relevante omstandigheden behoort tevens of het gaat om de publieke dan wel de private sector. Binnen de publieke sector hebben de in het geding zijnde grondrechten directe werking. Dit op grond van artikel 10 van de Grondwet, artikel 8 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens (EVRM) en, bij de uitvoering van Unierecht, artikel 7 en 8 van het Handvest van de grondrechten van de EU (Handvest).<sup>157</sup>

<sup>153</sup> *Kamerstukken II 1997/98*, 25 892, nr. 3, p. 86.

<sup>154</sup> *Idem*, p. 80. Vgl. de proportionaliteits- en subsidiariteitstoets uit artikel 8 EVRM. Zie *Kamerstukken II 1997/98*, 25 892, nr. 3, p. 8 en *Kamerstukken I 1999/2000*, 25 892, nr. 92c, p. 6.

<sup>155</sup> *Kamerstukken II 1997/98*, 25 892, nr. 3, p. 87.

<sup>156</sup> *Idem*, p. 88.

<sup>157</sup> *Idem*.

## 5. BEOORDELING

### 5.1 Verantwoordelijke

De NPO draagt op grond van de Mediawet de verantwoordelijkheid voor coördinatie van centrale activiteiten ten behoeve van de gehele Nederlandse Publieke Omroep. Hieronder verstaat de NPO ook het meten van het publieksbereik op de websites ('continu bereiksonderzoek'), het (gaan) doen van persoonlijke aanbevelingen op internet voor ander aanbod ('marketing van aanbodkanalen') en het faciliteren van het tonen van (gepersonaliseerde) advertenties ten behoeve van de STER. De NPO gebruikt verschillende soorten permanente cookies met unieke identifiers om deze taken uit te voeren.

De NPO coördineert het gebruik van verschillende cookies op al zijn websites en staat voor dat binnen de landelijke publieke mediadienst enkel cookies van comScore worden gebruikt voor het meten van publieksbereik (zie p. 30 van dit rapport). Tevens heeft de NPO de omroepen via zijn 'Bindende regeling Ster-reclame op internet' verplicht tot het tonen van STER-advertenties op de websites, en daarmee tot het plaatsen en uitlezen van de permanente cookies die dat mogelijk maken (zie p. 20 en 24 van dit rapport).

De NPO heeft op 15 april 2014 een bindend besluit genomen om het gebruik van andere soorten analytische cookies dan die van ComScore te verbieden als daar geen toestemming voor wordt gevraagd.<sup>158</sup>

De NPO heeft gelet op het voorgaande ten opzichte van de omroepen de formeel juridische zeggenschap over de soorten cookies die op de verschillende websites worden geplaatst en uitgelezen.

De NPO gedraagt zich in de praktijk, als het gaat om de gegevensverwerkingen die samenhangen met en voortvloeien uit het plaatsen en uitlezen van cookies, ook als een verantwoordelijke. De NPO gebruikt herhaaldelijk de term 'onze websites'.<sup>159</sup> De NPO informeert bezoekers over het plaatsen/lezen van cookies op zijn websites middels de centraal ingevoerde informatiebalk met onderliggende pagina's en in het Privacy Statement. Via dat Privacy Statement informeert de NPO hoe en op welke wijze hij betrokkenen in staat stelt hun rechten uit te oefenen zoals het recht op inzage en verwijdering van hun persoonsgegevens. Daarmee geeft de NPO uitvoering aan een verplichting die de Wbp heeft toebedeeld aan de verantwoordelijke.

Ten opzichte van de derde partijen die de NPO in staat stelt om de permanente cookies met unieke identifiers via zijn websites te plaatsen en uit te lezen, geldt eveneens dat de NPO het doel en de middelen bepaalt van de gegevensverwerkingen

<sup>158</sup> NPO, Bindende regeling cookies Publieke Omroep, vastgesteld op 15 april 2014, die in werking treedt op 1 september 2014, punt 9 en 10, p. 3.

<sup>159</sup> Pagina 'Cookies op de pagina's van de Nederlandse Omroep', bereikbaar door op 'Meer informatie en instellingen' te klikken. De NPO gebruikt daar 26 keer het woord 'onze' als het om zijn websites gaat, in zinsneden zoals: "Wij vinden het van groot belang dat je weet welke cookies onze websites inzetten (...)."

die voortvloeien uit en samenhangen met het gebruik van de verschillende *tracking cookies* op zijn websites.

Dit geldt voor de analytische cookies van comScore, waarbij de NPO als doel heeft om het bereik te meten over alle verschillende websites en daartoe een derde partij heeft ingeschakeld. Omdat de NPO het doel heeft bepaald en de middelen (de specifieke derde partij heeft gekozen die de cookies plaatst en uitleest), is de NPO de verantwoordelijke voor de gegevensverwerking die hiermee samenhangt en hieruit voortvloeit. Bovendien is comScore volgens de NPO zijn bewerker.

Ten opzicht van Google Analytics en Google Ads geldt dat de NPO zelf de gegevens verkrijgt vanuit de eigen domeinen van zijn websites. Onverlet het feit dat de NPO ook Google daarmee technisch in staat stelt gegevens over bezoekers aan zijn websites te verzamelen en verwerken (zie p. 52-53 van dit rapport), geldt dat wie cookies via zijn eigen websites plaatst en uitleest, formeel-juridische zeggenschap heeft over en dus verantwoordelijk is voor de resulterende gegevensverwerkingen. Als uitgangspunt dient te gelden dat degene die persoonsgegevens verwerkt verantwoordelijk is voor de verwerking, tenzij deze aantoont dat dat niet het geval is. Voor dat laatste zijn geen aanwijzingen.

Ten aanzien van de overige advertentiecookies geldt dat de NPO de STER-reclame coördineert en de omroepen (via de bindende regeling 'STER-reclame op internet') verplicht om ruimte op hun websites ter beschikking te stellen voor deze advertenties. Het gaat daarbij om cookies waarmee het gedrag van bezoekers over meerdere websites wordt gevolgd, om de advertenties af te stemmen op de (daaruit afgeleide) interesses van de bezoeker (zie p. 20 en 24 van dit rapport). De NPO bepaalt daarmee het doel van de gegevensverwerking (het tonen van gepersonaliseerde advertenties) en de middelen (het plaatsen en uitlezen van de cookies).

Ten aanzien van de sociale media cookies geldt dat ze bedoeld zijn om gebruikers van een bepaalde sociale netwerksite in staat te stellen informatie makkelijker te delen. Die cookies zijn daarmee niet gericht op gebruikers die niet ingelogd zijn op dat netwerk, en ook niet op bezoekers die geen lid zijn van het betreffende sociale netwerk. Er rust op de NPO geen verplichting om verschillende sociale netwerksites in staat te stellen het gedrag van bezoekers aan de NPO-websites te laten volgen. De NPO kiest ervoor en staat toe dat de verschillende sociale netwerksites meteen cookies plaatsen en uitlezen bij het laden van de verwijzingsknoppen op zijn verschillende websites. De NPO kan ook beslissen om de cookies pas te laten plaatsen en uitlezen nadat een bezoeker daartoe een actieve keuze heeft gemaakt, bijvoorbeeld door een plug-in te gebruiken waardoor de knop grijs blijft en geen cookies plaatst of uitleest tot de bezoeker erop heeft geklikt.<sup>160</sup>

<sup>160</sup> Zie ook Artikel 29-werkgroep, WP 188, Opinion 16/2011 on EASA/IAB Best Practice Recommendation on Online Behavioural Advertising, p. 10. "A practical technical solution has been developed by the German e-zine Heise with regard to cookies set and read by Facebook with the help of its 'Like' button. By default, the button is light-grey. Only if the user clicks on the button, it will be highlighted and become able to set and receive user data." URL:

De NPO heeft met dit alles controle over het doel en de middelen van de verwerking van persoonsgegevens met cookies op de NPO-websites.

Gelet op het voorgaande is de NPO de verantwoordelijke voor de onderzochte verwerking van persoonsgegevens in de zin van artikel 1, aanhef en onder d, van de Wbp (al dan niet eventueel (deels) samen met andere partijen met wie hij samenwerkt, zoals de advertentienetwerken).

## 5.2 Persoonsgegevens

De NPO heeft in zijn brief van 7 februari 2013 aangegeven dat de cookies die hij gebruikt geen persoonsgegevens zijn, omdat de NPO niet kan achterhalen welke identificeerbare natuurlijke persoon daarachter zit en dit bovendien niet eens wil achterhalen.<sup>161</sup> De NPO heeft dit in zijn brief van 14 oktober 2013 herhaald en toegelicht dat geen sprake is van *tracking cookies*, omdat er één publieke mediadienst is, en dus geen sprake is van meerdere diensten van de informatiemaatschappij.<sup>162</sup>

### Informatie betreffende een identificeerbare natuurlijke persoon

Het CBP heeft vastgesteld in paragraaf 3.3 van dit rapport dat de NPO de cookies (cookie-inhoud) met de IP-adressen van bezoekers aan zijn websites verwerkt, in combinatie met gegevens over websitebezoek (zoals referrers). Het CBP heeft vastgesteld in paragraaf 3.5 van dit rapport dat de NPO deze gegevens onder andere kan en wil gaan gebruiken om bezoekers in profielen in te delen en hen gepaste aanbevelingen te doen.

Het gaat bij de NPO niet over een verzameling van losse cookie identifiers voor het meten van publieksbereik, voor gepersonaliseerde advertenties en voor sociale media en/of IP-adressen op zichzelf, maar om gegevens die in onderlinge combinatie of in samenhang met gegevens over surfgedrag redelijkerwijs herleidbaar zijn tot een identificeerbare natuurlijke persoon. Dat herleiden kan door de NPO of door een ander (zoals de plaatser van de cookies, een Internet Service Provider of een sociale netwerksite). Dezelfde herleidbaarheid geldt voor de verwerking van IP-adressen in combinatie met gegevens over websitebezoek (zoals referrers) bij het gebruik van de eigen permanente NPO cookies.

Identificatie kan plaatsvinden zonder dat de naam van de persoon wordt achterhaald. Wanneer gegevens over internetgedrag worden gekoppeld aan een uniek nummer, zoals bij het gebruik van de in dit rapport onderzochte *tracking cookies*, is doorgaans sprake van een geïndividualiseerd persoon. Hierdoor dienen de gegevens te worden aangemerkt als persoonsgegevens.<sup>163</sup>

---

[http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2011/wp188\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2011/wp188_en.pdf).

<sup>161</sup> Brief NPO aan het CBP van 7 februari 2013, p. 2.

<sup>162</sup> Brief NPO aan het CBP van 14 oktober 2013, p. 3.

<sup>163</sup> Artikel 29-werkgroep, WP 136, Advies over het begrip persoonsgegeven, p. 14-15 en HvJ EG 6 november 2003, zaak C-101/01 (*Lindqvist*), r.o. 27 "(...) dat het vermelden van verschillende personen op een internetpagina met hun naam of anderszins, bijvoorbeeld met hun telefoonnummer of informatie over hun werksituatie en hun liefhebberijen, als een "geheel of



Hetzelfde geldt ten aanzien van de verwerkte IP-adressen. Ten aanzien van IP-adressen heeft (onder andere) het Hof van Justitie van de Europese Unie bepaald dat dit persoonsgegevens zijn, op zichzelf, in onderlinge combinatie of in samenhang met uit andere bron bekende informatie.<sup>164</sup>

De NPO schrijft in zijn zienswijze dat natuurlijke personen niet kunnen worden geïdentificeerd door de NPO (of anderen) aan de hand van de gegevens die zouden kunnen worden verzameld met de cookies die de NPO plaatst. Omdat de NPO nooit volledige IP-adressen zou ontvangen, kan hij er per definitie geen verdere gegevens aan koppelen.<sup>165</sup>

De NPO heeft niet gesteld en uit de feiten blijkt niet dat de omroepen de IP-adressen onmiddellijk verwijderen of anonimiseren, of dat de NPO dit zou doen voor de domeinen en webservern die zij zelf beheert. Voor zover de NPO en de omroepen bij het gebruik van respectievelijk Digital Analytix en Google Analytics er via de instellingen voor hebben gekozen om het laatste octet van het IP-adres geheel of gedeeltelijk te laten verwijderen, is er volgens de vaste gedragslijn van het CBP geen sprake van onomkeerbare anonimisering van het IP-adres. Dit omdat het een kleine groep van maximaal 255 gebruikers betreft en de individuele betrokkene hiermee nog steeds kan worden geïdentificeerd.<sup>166</sup>

Ten aanzien van de overige analytische diensten die de NPO in gebruik heeft (StreamSense en Scorecard Research van comScore en MediaMath), heeft het CBP geen informatie van de NPO gekregen en ook niet op de websites van deze diensten en partijen kunnen vinden die de stelling van de NPO kan ondersteunen dat deze partijen IP-adressen onmiddellijk zouden verwijderen.

Aanvullend geldt ten aanzien van Digital Analytix (vanaf het domein sitestat.com) dat met de dienst niet alleen cookies worden geplaatst en uitgelezen, maar ook andere unieke identifiers worden gemaakt en verwerkt om gebruikers te kunnen herkennen door de tijd heen (device fingerprinting). Dat daarbij een nieuw uniek ID wordt gemaakt middels een "one-way hash", zoals de tekst op [www.sitestat.com](http://www.sitestat.com) toelicht, doet niet af aan het feit dat het doeleinde van de verwerking is om individuele bezoekers door de tijd heen, en over verschillende websites, te herkennen. Dat bij het gebruik van dit ID (al dan niet in combinatie met IP-adressen) geen sprake zou zijn van persoonsgegevens is daarom in logische tegenspraak met de aard van de dienstverlening, om individuele gebruikers te kunnen herkennen door de tijd heen.

---

*gedeeltelijk geautomatiseerde verwerking van persoonsgegevens" in de zin van artikel 3, lid 1, van richtlijn 95/46 is aan te merken." Zie ook Artikel 29-werkgroep, WP 188, Opinion on EASA/IAB Best Practice Recommendation, p. 8, "III.1 Behavioural advertising involves the processing of personal data".*

<sup>164</sup> HvJ EU 24 november 2011, zaak C-70/10 (Scarlet/Sabam), r.o. 26 en Concl. A-G HvJ EU 25 juni 2013, zaak C-131/12 (Google Spain SL en Google Inc./Agencia Española de Protección de Datos (AEP)), paragraaf 3 en voetnoot 48.

<sup>165</sup> Zienswijze NPO, p. 2-3.

<sup>166</sup> Zie in dezelfde zin o.a. het Rapport definitieve bevindingen CBP Onderzoek naar het combineren van persoonsgegevens door Google van november 2013 (z2013-00194), p. 17-18. URL: [http://www.cbpweb.nl/downloads\\_rapporten/rap\\_2013-google-privacybeleid.pdf](http://www.cbpweb.nl/downloads_rapporten/rap_2013-google-privacybeleid.pdf).

Volgens vaste gedragslijn van het CBP is hashen naar zijn aard niet bedoeld om gegevens te anonimiseren.<sup>167</sup>Verantwoordelijken hashen identifiers (zoals unieke nummers) in veel gevallen om gegevens per betrokken persoon door de tijd heen aan elkaar te kunnen blijven koppelen. Hierbij is van belang dat deze bijkomende gegevens (die per hash worden georganiseerd) kunnen leiden tot identificatie van betrokkenen, zeker als het gaat over verzamelingen door de tijd heen van gedrag per betrokken persoon. Om te bereiken dat geen sprake meer is van persoonsgegevens, moeten gegevens zijn ontdaan van alle (in)direct identificerende kenmerken die het mogelijk maken om die gegevens te herleiden naar een individuele natuurlijke persoon. Na verwijdering van deze (in)direct identificerende gegevens, mag identificatie ook op andere wijze niet (meer) mogelijk zijn. Pas dan worden er geen persoonsgegevens meer verwerkt en is de Wbp niet (meer) van toepassing.

Dit impliceert dat het loskoppelen van (in)direct identificerende gegevens en de overige gegevens onomkeerbaar moet zijn en dat deze gegevens ook in een later stadium - eventueel met behulp van andere (bijkomende of nieuwe) gegevens of technieken - niet alsnog aan elkaar mogen kunnen worden gekoppeld waardoor wederom personen kunnen worden geïdentificeerd. Indien de mogelijkheid van heridentificatie blijft bestaan, blijft de Wbp van toepassing op de set gegevens.<sup>168</sup>

Feit is dat de NPO en de omroepen via hun webservers over de IP-adressen beschikken met datum-tijdstempel, en over de analytische gegevens over websitebezoek in combinatie met meerdere unieke identifiers per bezoeker. Tussen die gegevens kan de NPO een verband leggen. Aangezien de definitie van 'persoonsgegeven' uitgaat van identificeerbaarheid door de verantwoordelijke of enig ander, zijn de IP-adressen - op zichzelf, in onderlinge combinatie of in samenhang met de andere beschikbare gegevens over de gebruiker - persoonsgegevens.

Het CBP heeft vastgesteld in paragraaf 3.3 van dit rapport dat de NPO meerdere permanente advertentiecokies, analytische cookies en sociale media cookies plaatst bij allereerste bezoek aan een website van de publieke omroep. Een nog groter aantal van deze cookies wordt geplaatst en gelezen nadat een bezoeker één keer heeft geklikt op een website van de publieke omroep (inclusief in negen gevallen, bij doorklikken op de hyperlink naar meer informatie over de aangesloten websites). Deze cookies die de NPO plaatst en uitleest (laat plaatsen en uitlezen) bevatten unieke identifiers die worden gebruikt op meerdere websites. Deze cookies stellen de NPO (dan wel derde partijen) in staat om per gebruiker het bezoek aan meerdere websites door de tijd te

<sup>167</sup> Zie o.a. CBP Richtsnoeren beveiliging van persoonsgegevens, 19 februari 2013, p. 10. URL: [http://www.cbpreb.nl/downloads\\_rs/rs\\_2013\\_richtsnoeren-beveiliging-persoonsgegevens.pdf](http://www.cbpreb.nl/downloads_rs/rs_2013_richtsnoeren-beveiliging-persoonsgegevens.pdf). Zie ook Rapport definitieve bevindingen CBP Onderzoek naar de analyse van gegevens over en uit het mobiele dataverkeer door Tele2 Nederland B.V. van 29 mei 2013 (z2011-00462), p. 42-43. URL: [http://www.cbpreb.nl/downloads\\_rapporten/rap\\_2013-analyse-gegevens-mobiel-dataverkeer-tele2.pdf](http://www.cbpreb.nl/downloads_rapporten/rap_2013-analyse-gegevens-mobiel-dataverkeer-tele2.pdf).

<sup>168</sup> Zie ook Artikel 29-werkgroep, WP 216, Opinion 05/2014 on Anonymisation Techniques, 10 April 2014, URL: [http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp215\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/justice/data-protection/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2014/wp215_en.pdf).

heen te volgen en op te slaan waardoor interesseprofielen van de gebruiker kunnen worden opgesteld.

De Google Analytics cookies die de NPO - via JavaScript van Google - plaatst en uitleest bij bezoek aan de websites van EO, FunX, IKON, NOS, OHM, PowNed, VPRO, WNL en ZVK, en via hetzelfde JavaScript met Google deelt, bevatten per website een andere identifier.<sup>169</sup> Dit geldt ook voor de Google DoubleClick (gads) cookies die de NPO plaatst en uitleest bij bezoek aan alle websites van de publieke omroep, met uitzondering van de NPO, Human en FunX.<sup>170</sup>

Deze cookies stellen Google door de aanwezigheid van bijkomende gegevens als tijdstip en referrers, gedurende de verzameling van de gegevens door Google, in staat om per gebruiker het bezoek aan de verschillende NPO-websites door de tijd te heen te volgen en op te slaan waardoor interesseprofielen van de gebruiker kunnen worden opgesteld.<sup>171</sup>

Ten aanzien van de DoubleClick en PREF cookies die Google via de verschillende NPO-websites plaatst en uitleest, geldt eveneens dat dit voor Google persoonsgegevens zijn, omdat Google automatisch de cookie-identificatie verzamelt in combinatie met het IP-adres, tijdstip, vermoedelijke locatie (tot op het niveau van stad), browsereigenschappen en de URL-referrer, en de gegevens over het surfgedrag gebruikt op meerdere websites (de ruim twee miljoen websites in het Google Display Network) om gepersonaliseerde advertenties te tonen.<sup>172</sup>

Het CBP heeft in paragraaf 3.5 van dit rapport vastgesteld dat de verwerking van de gegevens volgens de NPO geschiedt (i) om het gebruik van de verschillende NPO-websites door afzonderlijke bezoekers te kunnen meten (ii) om hen via advertentiecookies van derde partijen te laten indelen in interessecategorieën en hen

<sup>169</sup> Zoals forensisch vastgelegd door het CBP op 9 april 2014.

<sup>170</sup> Idem.

<sup>171</sup> Door middel van het script genereert Google logfiles op de servers van de NPO. Maar het script zorgt er tevens voor dat er een pixel wordt geïnjecteerd in de betreffende pagina waarin de parameters van de cookie in de URL zijn verwerkt. Gelijktijdig met het plaatsen/uitlezen van het cookie op de server van de NPO, leest Google zijn pixel uit met URL met cookie inhoud. Zie ook CBP Rapport definitieve bevindingen onderzoek naar het combineren van persoonsgegevens door Google, november 2013, z2013-00194, p. 17-18, URL: [http://www.cbpweb.nl/downloads\\_rapporten/rap\\_2013-google-privacybeleid.pdf](http://www.cbpweb.nl/downloads_rapporten/rap_2013-google-privacybeleid.pdf).

<sup>172</sup> "The HTTP request for any web page contains details about the browser and the computer making the request, such as the hostname, the browser type, referrer, and language. In addition, the DOM of most browsers provides access to more detailed browser and system information, such as Java and Flash support and screen resolution. Analytics uses this information in constructing reports like the Map Overlay, Browser, and Referring Sites reports. Analytics also sets and reads first-party cookies on your visitors' browsers in order to obtain visitor session and any ad campaign information from the page request. The Google Analytics Tracking Code also reads the double-click cookie to inform Google Analytics for Display Advertisers". Bron: Google 'How Does Google Analytics Collect Data?', URL: <https://developers.google.com/analytics/resources/concepts/gaConceptsTrackingOverview?hl=en#howAnalyticsGetsData> (URL laatst bezocht op 29 oktober 2013). Dit onderzoek heeft verder geen betrekking op de verwerking van persoonsgegevens door Google.

op basis daarvan gerichte advertenties te kunnen tonen en (iii) om de inhoud van de websites te delen via social media.

Daarnaast is de NPO technisch in staat en voornemens om gegevens over het bezoek aan de verschillende websites van de publieke omroep te gebruiken om bezoekers in te delen in profielen en hen op basis daarvan individuele 'passende aanbevelingen' te doen.

Gegevensverwerkingen voor deze doeleinden hebben slechts nut als die het mogelijk maken specifieke personen te identificeren. De gegevensverwerking is (dan) mede gericht op identificatie door de verantwoordelijke dan wel door enig ander persoon, zodat de gegevens ook daarom dienen te worden aangemerkt als persoonsgegevens.

In de opinie van de Artikel 29-werkgroep over het begrip persoonsgegeven is in dat verband opgemerkt: *“In dergelijke gevallen waarin het doel van de verwerking impliceert dat personen worden geïdentificeerd, kan worden verondersteld dat de voor de verwerking verantwoordelijke over “redelijkerwijs in te zetten middelen” beschikt om de betrokkene te identificeren. Aan te voeren dat personen niet identificeerbaar zijn als het doel van de verwerking nu juist die identificatie is, komt neer op een contradictio in terminis. De informatie moet dan ook worden beschouwd als informatie betreffende identificeerbare personen, wat betekent dat voor de verwerking de regels inzake gegevensbescherming gelden.”*<sup>173</sup> Dit is volgens de opinie van de Artikel 29-werkgroep met name relevant voor statistische informatie, wanneer de informatie weliswaar wordt gepresenteerd als geaggregeerde gegevens, maar (de) andere gegevens identificatie van betrokkenen mogelijk maken.<sup>174</sup> Omdat ‘identificeren’ niet is beperkt tot het kennen van iemands naam en omdat het doel van de gegevensverwerking door de NPO alleen kan worden bereikt als zij de individuele gebruikers kan identificeren, wordt de NPO geacht reële middelen te hebben om hen te kunnen identificeren. Of de NPO de namen van de betrokkenen kent, is daarbij niet relevant.

Gelet op het voorgaande zijn de in deze paragraaf genoemde gegevens van bezoekers aan de NPO-websites op zichzelf, in onderlinge combinatie of in samenhang met uit andere bron bekende informatie, persoonsgegevens als bedoeld in artikel 1, onder a, van de Wbp.

Gegevens over surfgedrag zijn gevoelige gegevens, die een indringend beeld kunnen geven van iemands (communicatie)gedrag en belangstelling en soms ook iets zeggen over de inhoud van de communicatie.<sup>175</sup> Gegevens kunnen naar hun aard gevoelig

<sup>173</sup> Artikel 29-werkgroep, WP 136, Advies over het begrip persoonsgegeven, p. 17.

<sup>174</sup> Idem, p. 22.

<sup>175</sup> Verkeersgegevens over het communicatiegedrag van betrokkenen (bijvoorbeeld URL's) zijn gegevens van gevoelige aard. *Kamerstukken II 2000/01*, 27 460, nr. 2, p. 61. Idem, nr. 1, p. 27. De URL heeft in de meeste gevallen ook een inhoudelijke waarde, in die zin dat daaruit informatie is af te lezen over de communicatie-inhoud. Zie ook de Memorie van Toelichting bij het conceptwetsvoorstel tot wijziging van artikel 13 Grondwet, p. 17, URL: <http://internetconsultatie.nl/brieftelecommunicatiegeheim> en het wetgevingsadvies van het CBP van 11 februari 2013, URL: [http://www.cbpweb.nl/Pages/adv\\_z2012-](http://www.cbpweb.nl/Pages/adv_z2012-)

zijn of door de context waarin zij worden gebruikt, bij voorbeeld als het gaat om gegevens omtrent iemands kredietwaardigheid of welstand.<sup>176</sup>

### Rechtsvermoeden

Subsidiar aan het bovenstaande betoog waarin het CBP zelfstandig heeft vastgesteld dat de gegevens die de NPO (eventueel (deels) samen met andere partijen met wie hij samenwerkt, zoals de advertentienetwerken) verzamelt en verwerkt over bezoekers aan zijn websites, persoonsgegevens zijn, is daarnaast ook het rechtsvermoeden van toepassing, dat met *tracking cookies* persoonsgegevens worden verwerkt.

In zijn zienswijze betwist de NPO de toepasselijkheid van het rechtsvermoeden. De NPO moet worden opgevat als één dienst van de informatiemaatschappij, omdat zij samen de landelijke publieke mediadienst vormen en gezamenlijk één mediawettelijke taak uitvoeren. In de beleving (verwachtingen) van het publiek vallen alle publieke omroepen onder een en dezelfde noemer, namelijk 'NPO'.

Het argument van de NPO dat sprake is van één publieke mediadienst, laat onverlet dat sprake is van meerdere zelfstandige websites. In de Toelichting bij de conceptwijziging van artikel 11.7a van de Tw wordt het begrip 'diensten van de informatiemaatschappij' gelijkgesteld aan websites (zie paragraaf 4.4 van dit rapport, p. 35). De definitie van 'dienst van de informatiemaatschappij' (en niet 'dienstverlener') gaat onder andere terug op de richtlijn betreffende een informatieprocedure op het gebied van normen en technische voorschriften en regels betreffende de diensten van de informatiemaatschappij 1995/34/EG (zie ook overweging 17 van de richtlijn inzake elektronische handel 2000/31/EG). Onder de definitie vallen alle diensten die gewoonlijk tegen vergoeding<sup>177</sup>, langs elektronische weg, op afstand en op individueel verzoek van een afnemer van diensten verricht worden.<sup>178</sup>

Daar komt bij dat het Nederlandse omroepbestel zich onderscheidt van andere publieke omroepstelsels in Europa door de diversiteit aan zelfstandige

---

00746.aspx. Zie ook de Definitieve bevindingen van de onderzoeken van het CBP naar packet inspection bij telecomoperators van mei 2013, bijvoorbeeld rapport Vodafone, p. 61-62 (Z2011-00462), URL: [http://www.cbpweb.nl/downloads\\_rapporten/rap\\_2013-analyse-gegevens-mobiel-dataverkeer-vodafone.pdf](http://www.cbpweb.nl/downloads_rapporten/rap_2013-analyse-gegevens-mobiel-dataverkeer-vodafone.pdf), Onderzoek CBP naar de verwerking van persoonsgegevens met of door een Philips smart tv door TP Vision Netherlands B.V. van juli 2013, p. 54 (z2012-00605), URL: [http://www.cbpweb.nl/downloads\\_pb/pb\\_20130822-persoonsgegevens-smart-tv.pdf](http://www.cbpweb.nl/downloads_pb/pb_20130822-persoonsgegevens-smart-tv.pdf) en Definitieve bevindingen Onderzoek CBP naar de verzameling van Wifi-gegevens met Street View auto's door Google van 7 december 2010, p. 35 (z2010-00582), URL: [http://www.cbpweb.nl/Pages/pv\\_20110913\\_google.aspx](http://www.cbpweb.nl/Pages/pv_20110913_google.aspx).

<sup>176</sup> *Kamerstukken II* 1997/98, 25 892, nr. 3, p. 90

<sup>177</sup> Diensten waarvoor de afnemers niet betalen vallen ook onder de definitie, zo lang die een zekere waarde in het economisch verkeer vertegenwoordigen. *Kamerstukken II* 2001/02, 28 197, nr. 3, p. 12.

<sup>178</sup> "'Dienst': elke dienst van de informatiemaatschappij, dat wil zegen elke dienst die gewoonlijk tegen vergoeding, langs elektronische weg, op afstand en op individueel verzoek van een afnemer van diensten verricht wordt", artikel 1, tweede lid, van de richtlijn betreffende een informatieprocedure op het gebied van normen en technische voorschriften en regels betreffende de diensten van de informatiemaatschappij.

omroepverenigingen, met een eigen achterban en deels ook eigen politieke, culturele of religieuze achtergrond. In Nederland is geen sprake van een nationale publieke omroep, zoals de BBC in Engeland, maar van een vooral facilitair samenwerkingsverband tussen zelfstandige omroepverenigingen. De omroepen hebben eigen websites, beheerd door eigen technici. Het maakt voor betrokkenen een groot verschil of zij worden geclassificeerd als behorend tot de VARA-doelgroep of tot de WNL-doelgroep. Op de verschillende omroepwebsites vermelden de omroepverenigingen bovendien onder 'contactgegevens' hun eigen naam en contactgegevens, conform de vereisten die aan dienstverleners van de informatiemaatschappij worden gesteld in artikel 3:15d van het Burgerlijk Wetboek.

De verschillende eigen websites van de omroepen (op eigen domeinen) dienen in dat licht als verschillende diensten van de informatiemaatschappij te worden opgevat, ook al staat dat los van de verantwoordelijkheid die de NPO heeft voor de verwerking van persoonsgegevens die samenhangt met en voortvloeit uit het plaatsen en uitlezen van de tracking cookies waarmee bezoekers over deze verschillende websites kunnen worden gevolgd.

Indien cookies worden gebruikt om gegevens over het gebruik van verschillende diensten van de informatiemaatschappij te verzamelen, combineren of analyseren voor onder andere commerciële doeleinden, is daarop (ook) het rechtsvermoeden van toepassing uit artikel 11.7a van de Tw, dat bij *tracking cookies* persoonsgegevens worden verwerkt.

Dit oordeel wordt niet anders indien het bij de Tweede Kamer ingediende wetsvoorstel tot aanpassing van artikel 11.7a van de Tw wet wordt. De facto is bij de NPO sprake van het gebruik van permanente analytische cookies met unieke identifiers op alle websites. De NPO is voornemens en technisch in staat om bezoekers op basis van de analytische cookies individuele aanbevelingen te doen. Om deze verwerking te kunnen verrichten, moeten interesseprofielen van de individuele bezoekers worden opgesteld. Op een dergelijke handeling wordt het gewijzigde rechtsvermoeden van toepassing *dat de betrokken gebruiker of abonnee anders behandeld kan worden*, in de vorm van het tonen van gerichte aanbevelingen (onderstreping toegevoegd door het CBP).

Samenvattend zijn de cookies die op de NPO-websites worden geplaatst en uitgelezen gelet op het rechtsvermoeden in artikel 11.7a, eerste lid, tweede volzin, van de Tw *tracking cookies* en worden de gegevens die de NPO verzamelt en verwerkt bij het gebruik van deze *tracking cookies* dus vermoed persoonsgegevens te zijn

### 5.3 Verwerking van persoonsgegevens

In de vorige paragraaf is vastgesteld dat de gegevens die de NPO verzamelt en verwerkt over bezoekers aan zijn websites (eventueel (deels) samen met andere partijen met wie hij samenwerkt, zoals de advertentienetwerken), persoonsgegevens zijn. Elke handeling of elk geheel van handelingen met betrekking tot de persoonsgegevens (zoals de verzameling, de opslag en het gebruik daarvan, bijvoorbeeld om bezoekers gepersonaliseerde advertenties te kunnen tonen en om hen

persoonlijke aanbevelingen te kunnen doen voor andere publieke omroepprogramma's en uitzendingen) is een verwerking van persoonsgegevens. Dat wil zeggen, zodra er enige feitelijke macht over de persoonsgegevens is (geen *mere conduit*) en daarvan is, gezien het bovenstaande, in dit geval sprake.

Gelet op het voorgaande is het plaatsen en uitlezen van cookies op de verschillende websites van de publieke omroep een verwerking van persoonsgegevens, als bedoeld in artikel 1, onder b, van de Wbp.

#### 5.4 Grondslag

Het CBP heeft vastgesteld dat de NPO (al dan niet met behulp van derde partijen) gegevens (cookies) plaatst en uitleest in randapparatuur van bezoekers aan zijn websites.

Het CBP heeft vastgesteld dat bij het plaatsen en uitlezen van de in dit rapport onderzochte cookies sprake is van een verwerking van persoonsgegevens. Daarom dient degene onder wiens verantwoordelijkheid deze cookies worden geplaatst en uitgelezen niet alleen te voldoen aan het bepaalde in artikel 11.7a van de Tw, maar daarnaast ook een grondslag te hebben voor de gegevensverwerking, als opgesomd in artikel 8 van de Wbp.

##### 5.4.1 Ondubbelzinnige toestemming

Op grond van artikel 11.7a van de Tw dient de NPO in beginsel (voor zover het geen functionele cookies betreft) voorafgaande toestemming te verkrijgen.

Het CBP merkt op dat de NPO geen beroep kan doen op de (huidige) uitzonderingen in artikel 11.7a van de Tw op het toestemmings- en informatievereiste. Het plaatsen en uitlezen van ten minste de comScore, Mediamath, Google Analytics analytische cookies en de overige advertentie, en sociale media cookies is niet strikt noodzakelijk om gebruik te kunnen maken van de NPO-websites (de websites werken goed zonder deze cookies). De cookies voor de functionaliteit van webstatistieken, voor het tonen van gerichte advertenties en het faciliteren van het delen van informatie via sociale media voldoen evenmin aan het criterium 'noodzakelijk voor een door de gebruiker gevraagde dienst van de informatiemaatschappij'.<sup>179</sup> In de opinie van de Artikel 29-werkgroep over een ontheffing van de toestemmings-verplichting voor cookies is in dat verband opgemerkt over sociale media cookies dat *"omdat sociale plug-ins per definitie bestemd zijn voor leden van een bepaald sociaal netwerk, hebben zij voor niet-leden geen nut, en voldoen zij voor die gebruikers dus niet aan criterium B ['noodzakelijk voor een door de gebruiker gevraagde dienst van de informatiemaatschappij', toevoeging door het CBP].*

<sup>179</sup> Het CBP heeft bovenstaande toepassing van de uitzonderingen op de informatieplicht en het toestemmingsvereiste in artikel 11.7a van de Tw voorgelegd aan de ACM in het kader van het Samenwerkingsprotocol CBP-OPTA van beide toezichthouders. De ACM stemt in met de voorgelegde toepassing van deze uitzonderingen in dit rapport.

*Dit geldt ook voor personen die wel lid zijn van het sociale netwerk, maar uitdrukkelijk zijn “uitgelogd”, en derhalve ervan uitgaan dat zij niet langer met het sociale netwerk “verbonden” zijn.”<sup>180</sup>*

Gelet op de samenloop van het grondslagartikel in de Wbp met artikel 11.7a van de Tw en gelet op de bedoeling van de Europese wetgever om een gelijk beschermingsniveau te bieden onder de beide wettelijke normen én gelet op de overlap van de definities van toestemming/ondubbelzinnige toestemming kan de NPO naar het oordeel van het CBP voor de met de cookies samenhangende (daaronder mede begrepen: de daaruit resulterende) verwerking van persoonsgegevens alleen een beroep doen op de grondslag ondubbelzinnige toestemming.

Het CBP heeft gedurende het onderzoek vastgesteld dat de NPO op alle onderzochte websites permanente cookies met unieke identifiers plaatst bij het laden van de pagina, reeds bij eerste bezoek aan een website van de publieke omroep, vóórdat de websitebezoeker een geïnformeerde keuze heeft kunnen maken om in te stemmen met de verwerking van zijn persoonsgegevens of deze te weigeren. Dit betroffen op 3 april 2014 niet alleen de ComScore cookies die op alle onderzochte websites worden geplaatst, maar ook de overige analytische, advertentie en sociale media cookies die bij eerste bezoek worden geplaatst via de websites van BNN, EO, FunX, IKON, NOS, OHM, PowNed, Radio1, RKK, TROS, WNL en ZVK.

Deze werkwijze voldoet niet aan de eis dat bezoekers ondubbelzinnige toestemming moeten geven voor de verwerking van hun persoonsgegevens vóórdat met de gegevensverwerking wordt begonnen.

#### *Toestemming na één keer klikken*

Uit de zienswijze van de NPO en het technisch onderzoek van het CBP blijkt dat een bezoeker die in een periode van tien jaar meer dan één keer op een website van de publieke omroep heeft geklikt, zonder op 'Akkoord' te klikken, volgens het systeem van de NPO toestemming heeft gegeven voor alle (analytische, advertentie en sociale media) cookies van alle websites van de publieke omroep in de tien jaar daarna (ten minste zolang die bezoeker de cookies in zijn browser niet wist of van apparaat wisselt). Ondertussen zien de bezoekers bij elke bezoek aan een website van de publieke omroep een grote balk met een toestemmingsvraag en een 'Akkoord'-knop. Deze balk wordt pas kleiner nadat een bezoeker vijf keer op die specifieke website heeft doorgeklikt. Hiermee wekt de NPO de suggestie dat de bezoeker nog geen toestemming heeft gegeven.

Het CBP heeft vastgesteld dat een bezoeker die in de informatiebalk klikt op de hyperlinks 'websites van de Nederlandse Publieke Omroep' of 'Klik hier voor meer informatie over cookies en een overzicht van de sites waar je toestemming voor geldt', na het lezen van deze informatie, dus nog zonder een duidelijke keuze te hebben

<sup>180</sup> Artikel 29-werkgroep, WP 194, Advies over ontheffing van de toestemmingsverplichting voor cookies, p. 9-10.



gemaakt, al toestemming geacht wordt te hebben gegeven. Na het sluiten van het tabblad staat de npo\_cc cookiewaarde immers op 31. Dit was het geval op 9 van de onderzochte websites.<sup>181</sup> Uit de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel tot wijziging van artikel 11.7a van de Tw blijkt onmiskenbaar dat uit het aanklikken van een hyperlink naar meer informatie geen toestemming mag worden afgeleid.<sup>182</sup>

Met deze werkwijze verkrijgt de NPO geen ondubbelzinnige toestemming van websitebezoekers voor de verwerking van persoonsgegevens die samenhangt met het gebruik van cookies. Ondubbelzinnige toestemming vereist (onder meer) naast dat de betrokkene adequaat is geïnformeerd, dat hij een duidelijke keuzemogelijkheid heeft. Daarvan is echter onvoldoende sprake.

Er is geen sprake van een duidelijke wilsuïting waarmee de betrokkene de gegevensverwerking met cookies aanvaardt. Uit het feit dat de informatiebalk pas na vijf keer doorklikken wordt verkleind, en uit het feit dat de informatiebalk in volle omvang wordt getoond bij elk bezoek aan een andere website van de publieke omroep, zullen bezoekers kunnen afleiden dat zij op dat moment nog géén toestemming hebben gegeven, en dat er dus géén cookies worden geplaatst. Dit terwijl er al na één keer klikken (of eerder) cookies worden geplaatst en/of gelezen waarvoor toestemming is vereist. Omdat de NPO naast de inhoudelijke toelichting in de informatiebalk een 'Akkoord'-knop biedt, kan de bezoeker de indruk hebben dat als hij niet op 'Akkoord' klikt zolang de balk nog vol in beeld is en hij ook niet eerder op 'Akkoord' heeft geklikt, hij niet heeft ingestemd met het gebruik voor cookies. Hierdoor is er geen sprake van een duidelijke keuze voor bezoekers om in te stemmen met de verwerking van persoonsgegevens, of deze te weigeren. Een bezoeker die doorklikt, of (geruime tijd) later een andere website van de publieke omroep bezoekt, verricht geen bewuste handeling om de cookies, en daarmee samenhangende verwerking van persoonsgegevens, te accepteren.

Het is voor een gemiddelde internetter (ook) niet zonder meer duidelijk of vanzelfsprekend dat er een (gedeeltelijke) weigermogelijkheid verscholen gaat achter de optie 'Meer informatie en instellingen'. De NPO stelt in zijn zienswijze dat het CBP de gemiddelde internetter te kort doet door te stellen dat het kopje 'instellingen' niet duidelijk zou zijn. Volgens de NPO is dit een aanpak die gangbaar is in de markt en op deze manier wordt de bezoeker volledig en juist geïnformeerd.<sup>183</sup> Echter, omdat naar het oordeel van het CBP de NPO met de informatiebalk en hyperlinks niet duidelijk genoeg maakt dat er een weigermogelijkheid bestaat, kan uit het doorsurfen

<sup>181</sup> Het CBP heeft dit apart vastgelegd op 15 april 2014, met een Chrome browser, en dit was het geval bij 3FM, AVRO, NPO, NTR, Omroep Max, Radio4, Radio5, Uitzending Gemist, en VARA. Daarnaast werd de cookiewaarde meteen bij eerste bezoek op 31 gesteld (waaruit volgens het systeem van de NPO zou blijken dat de bezoeker toestemming heeft verleend) op de websites van BNN, OHM, PowNed, TROS, Zappelin en ZVK en ontbrak de cookiebalk op de websites van FunX, HUMAN, Radio1 en TV Lab. Het CBP heeft bij nader technisch onderzoek op 22 april 2014 vastgesteld dat deze instellingen kennelijk fluctueren, en dat de bevindingen anders kunnen zijn in een andere browser.

<sup>182</sup> *Kamerstukken II 2013/14, 33 902, nr. 3, p. 29.*

<sup>183</sup> Zienswijze NPO, p. 14.

geen ondubbelzinnige toestemming worden afgeleid voor de verwerking van persoonsgegevens. Wil er sprake zijn van ondubbelzinnige toestemming, dan is van belang dat er geen twijfel bestaat over de vraag of de bezoeker toestemming heeft gegeven. Het CBP merkt daarbij op dat indien de NPO het publiek, zoals zij schrijft, zo volledig mogelijk zou willen informeren, zonder overlast te veroorzaken, in plaats van de knop 'meer informatie en instellingen' ook had kunnen kiezen voor twee knoppen, zoals 'meer informatie' en 'Nee, geen cookies'.<sup>184</sup> Bovendien heeft het CBP vastgesteld dat de NPO in een aantal gevallen al cookies plaatst en uitleest als een bezoeker op 'Meer informatie en instellingen' klikt, zonder dat de bezoeker toestemming heeft gegeven door op 'Akkoord' te klikken. Uit het louter aanklikken van hyperlinks om cookies te weigeren kan uiteraard nooit toestemming worden ontleend voor het plaatsen en uitlezen van niet-functionele cookies.

*Onvolledige en inconsistente informatie*

Daarnaast verkrijgt de NPO geen ondubbelzinnige toestemming omdat de informatie voor bezoekers onvolledig is, en inconsistent. De betrokken websitebezoeker moet beschikken over de noodzakelijke inlichtingen voor een goede oordeelsvorming. Dat is echter niet het geval.

Het CBP heeft op 3 en op 9 april 2014 een groot aantal permanente cookies aangetroffen, waarover de NPO in het geheel geen informatie geeft. Dit betreft de veelvuldig voorkomende gads, PREF en NID cookies van Google DoubleClick, maar ook advertentiecookies afkomstig van 13 andere domeinen<sup>185</sup>, de analytische cookies van Google en MediaMath en de sociale media cookies van intagme.com en van gigya.com.

De NPO en de betreffende advertentienetwerken en andere partijen informeren bezoekers hierover niet voorafgaand aan het plaatsen of uitlezen van de cookies, én verkrijgen daarom geen ondubbelzinnige toestemming voor de daarmee samenhangende verwerking van hun persoonsgegevens.

<sup>184</sup> Een dergelijke effectieve eenkliks-weigermogelijkheid is bijvoorbeeld te vinden op de websites van de Belastingdienst ('Nee, ik accepteer deze cookies niet'), van de Kamer van Koophandel (Nee, dat wil ik niet'), van de provincies Limburg ('Ik geef hiervoor geen toestemming') en Utrecht ('Cookies weigeren') en van bijvoorbeeld de AIVD ('Nee, ik accepteer deze cookies niet'). Het CBP heeft op 27 mei 2014 vastgelegd dat via deze websites na het aanvinken van deze weigermogelijkheid geen toestemmingsplichtige cookies worden geplaatst.

<sup>185</sup> Het gaat om drie verschillende soorten Google advertentiecookies (vanuit google.com, vanuit het eigen domein van de omroepen en vanuit doubleclick.net) en advertentiecookies van de domeinen .254a.com, 360yield.com, adnxs.com, adscale.de, atemda.com, atdmt.com, burstnet.com, liadm.com, mookie1.com, openx.net, pubmatic.com, qservz.com, rubiconproject.com, serving-sys.com, smartadserver, wtp101.com en yahoo.com. Van deze advertentiecookies noemt de NPO in haar informatie alleen doubleclick.net (Google, maar met andere cookies dan aangetroffen door het CBP), serving-sys.com (Mediamind), smartadserver.com (Smart Adserver) en adnxs.com (AppNexus).

De NPO laat bovendien na om de bezoeker te informeren dat hij toestemming meent te verkrijgen als een bezoeker één keer doorklikt en dat deze toestemming geldig is voor een periode van tien jaar.

Daar komt bij dat de informatie die de NPO verstrekt over de omroepen waarvoor de toestemming geldig is, inconsistent is. Volgens de ene informatiepagina zou de toestemming ook gelden voor FunX en de artikel 2.42 omroepen, volgens de andere informatiepagina niet.

Tevens ontbrak de informatiebalk op vier websites van de publieke omroep gedurende het onderzoek: FunX, HUMAN, Radio1 en TVLab.

Na ontvangst van het Rapport voorlopige bevindingen heeft de NPO aan de tekst in de informatiebalk twee zinnen heeft toegevoegd: "*Met de cookies voor advertenties en social media worden mogelijk door derden gegevens verzameld buiten de websites van de Nederlandse Publieke Omroep. Bij instellingen kun je aangeven deze cookies niet te accepteren.*" De toevoeging van deze informatie door de NPO maakt weliswaar duidelijker dat er een weigermogelijkheid bestaat voor sociale media en advertentiecookies, maar tegelijkertijd zal de bezoeker de indruk kunnen hebben dat hij niet heeft ingestemd met de cookies, omdat de informatiebalk en daarmee toestemmingsvraag vol in beeld blijft totdat de bezoeker vijf keer heeft doorgeklikt binnen die specifieke website van de publieke omroep.

Hoewel de NPO informatie heeft toegevoegd aan de informatiebalk, verhelpt deze aanpassing het probleem niet dat de bezoeker over onvoldoende informatie beschikt om een keuze te kunnen maken om de met de cookies samenhangende verwerking van persoonsgegevens te accepteren.

In de informatie over cookies stelt de NPO dat de cookies geen persoonsgegevens bevatten en dus niet tot een individu te herleiden zouden zijn. Deze mededeling is feitelijk onjuist, omdat met de *tracking cookies* wel degelijk persoonsgegevens worden verwerkt (zie paragraaf 4.4 van dit rapport).

Ook voor het overige informeert de NPO onvoldoende over bijvoorbeeld de soorten verwerkte persoonsgegevens/verschillende soorten gebruikte cookies. Bezoekers dienen in één keer in te stemmen met het plaatsen van advertentiecookies door twaalf verschillende advertentienetwerken, waarvan de NPO alleen het domein noemt, zonder nadere informatie over de identiteit van deze partijen en de doeleinden waarvoor zij gegevens verwerken.<sup>186</sup> Door dit gebrek aan informatie zijn bezoekers niet in staat om nadere informatie te vinden over de aard en omvang van de

---

<sup>186</sup> De identiteit van de betreffende advertentienetwerken en de doeleinden waarvoor zij gegevens verwerken vallen onder de nadere informatie die websitehouders dienen te verstrekken op grond van artikel 34 van de Wbp. Zie ook Artikel 29-werkgroep, WP 208, Working Document providing guidance on obtaining consent for cookies, p. 3: "*Necessary information would be the purpose(s) of the cookies and, if relevant, an indication of possible cookies from third parties or third party access to data collected by the cookies on the website. third party access to data collected by the cookies on the website*".

gegevensverwerking, en kunnen zij ook hun rechten niet uitoefenen (zoals inzage, correctie, intrekken toestemming en verwijdering).

Bezoekers van de website van FunX worden via de homepage helemaal niet geïnformeerd over cookies. Pas na doorklikken vanaf de homepage verschijnt een beperkte informatiebalk, onderaan de pagina. De bezoeker moet dus actief op zoek gaan naar cookie-informatie. Dit terwijl bezoek aan deze website wel onmiddellijk resulteert in het plaatsen van 26 verschillende permanente cookies met unieke identifiers, zowel advertentiecokies als analytische cookies als sociale media cookies. FunX biedt geen effectieve weigermogelijkheid. Het weigeren van cookies leidt slechts in een minderheid van de gevallen tot beëindiging van het plaatsen en/of uitlezen van de betreffende tracking cookies.

Hoewel de NPO FunX heeft overgenomen in mei 2012, de NPO in haar terugblik op 2012 FunX noemt als een belangrijk kanaal om jongeren te bereiken, en de omroep ook via de landelijke prestatieafspraken volledig heeft geïntegreerd in de NPO, maakt de website van FunX geen gebruik van de nieuwe informatiebalk. Het feit dat de NPO de naam FunX heeft geschrapt uit één van de twee overzichtslijsten van NPO-websites waarvoor de bezoeker toestemming geeft, zou de indruk kunnen wekken dat de NPO niet de verantwoordelijke is voor de gegevensverwerkingen via de website van FunX met behulp van deze cookies. Dit is echter onjuist. Zoals toegelicht in paragraaf 5.1 van dit rapport, dient de NPO wel degelijk als de verantwoordelijke te worden aangemerkt. Het ontbreken van de informatie en toestemmingsvraag op de FunX-website (en op de websites van de artikel 2.42 omroepen) ontslaat de NPO evenmin van zijn wettelijke verplichtingen.

Tot slot vraagt en verkrijgt de NPO ten onrechte geen toestemming voor de verwerking van persoonsgegevens die samenhangt met het gebruik van de analytische tracking cookies (en is er ook geen mogelijkheid om deze te weigeren).

Omdat de NPO websitebezoekers in een groot aantal gevallen niet vooraf om toestemming vraagt voor de verwerking van hun persoonsgegevens en hen niet juist en niet volledig informeert en geen duidelijke keuzemogelijkheid biedt, verkrijgt de NPO geen ondubbelzinnige toestemming van websitebezoekers voor de verwerking van hun persoonsgegevens met cookies door de publieke omroep. De bezoeker kan er bovendien niet voor kiezen om analytische cookies te weigeren. Nu de NPO geen ondubbelzinnige toestemming verkrijgt voor de verwerking van persoonsgegevens die samenhangt met en voortvloeit uit het plaatsen en uitlezen van de onderzochte *tracking cookies*, terwijl dit de enige mogelijke grondslag is, heeft hij geen grondslag als bedoeld in artikel 8 van de Wbp.

#### **Beroep doen op uitzondering in wetsvoorstel met toelichting met betrekking tot artikel 11.7a van de Tw**

Het is aannemelijk dat bedrijven en organisaties die persoonsgegevens verwerken via cookies met geringe privacygevolgen een beroep kunnen gaan doen op de grondslag in artikel 8, onder f, van de Wbp (gerechtvaardigd (bedrijfs)belang) als het wetsvoorstel tot wijziging van artikel 11.7a van de Tw zoals dat op 26 maart 2014 aan

de Tweede Kamer is aangeboden, wet wordt.<sup>187</sup> De verantwoordelijke (voor de gegevensverwerking) heeft in dat geval geen ondubbelzinnige toestemming (meer) nodig op grond van de Wbp.

Wat betreft de in dit onderzoek onderzochte cookies geldt dat als het betreffende wetsvoorstel wet wordt, deze cookies - bij ongewijzigde omstandigheden - niet zonder meer voldoen aan het vereiste dat het plaatsen of lezen van een cookie geen of geringe gevolgen heeft voor de persoonlijke levenssfeer van de internetter. In het geval van comScore (bij de diensten afkomstig van de domeinen Sitestat en Scorecard Research) en Mediamath gebruiken zij dezelfde unieke identifiers op meerdere websites op internet, in geval van MediaMath en Scorecard Research ook op allerlei websites buiten de NPO. Het zijn (daardoor) *tracking cookies* waarmee het surfgedrag wordt gevolgd waardoor interesseprofielen van de gebruiker kunnen worden opgesteld. Specifiek over het gebruik van analytische cookies op meerdere eigen websites vermeldt de toelichting op het wetsvoorstel bovendien: "*Als deze analytic cookies die het gebruik van meerdere websites in kaart brengen niet alleen worden gebruikt om de kwaliteit van de website te kunnen verbeteren, maar daarnaast ook worden gebruikt om interesseprofielen van unieke gebruikers op te kunnen stellen, zijn de gevolgen voor de privacy van de gebruikers meer dan gering. In dat geval zijn deze «analytic» cookies tevens tracking cookies. Deze cookies vallen niet onder de uitzondering.*"<sup>188</sup>

De facto is bij de NPO sprake van het gebruik van analytische cookies op meerdere websites. De NPO is voornemens en technisch in staat om bezoekers op basis van de analytische cookies individuele aanbevelingen te doen. Om deze verwerking te kunnen verrichten, moeten interesseprofielen van de individuele bezoekers worden opgesteld. Op een dergelijke handeling is dan het voorgestelde rechtsvermoeden van toepassing *dat de betrokken gebruiker of abonnee anders behandeld kan worden*, in de vorm van het tonen van gerichte aanbevelingen (onderstreping toegevoegd door het CBP). Omdat dergelijk gebruik van de betreffende analytische cookies door de NPO meer dan geringe gevolgen heeft voor de persoonlijke levenssfeer van betrokkenen<sup>189</sup>, en omdat het hier een verwerking van persoonsgegevens betreft (subsidiar ook op grond van het feit dat het om tracking cookies gaat) is voor deze verwerking van persoonsgegevens daarom ondubbelzinnige toestemming vereist.

De omstandigheid dat de NPO een bewerkersovereenkomst heeft gesloten met comScore maakt dat niet anders. Omdat het *tracking cookies* betreft, kunnen de comScore cookies (alsmede de unieke identifiers gebaseerd op device fingerprinting) niet onder de voorgestelde nieuwe uitzondering vallen en dient de NPO ondubbelzinnige toestemming te verkrijgen voor de gegevensverwerking.<sup>190</sup>

<sup>187</sup> Kamerstukken II 2013/14, 33 902, nr. 2 en 3.

<sup>188</sup> Kamerstukken II 2013/14, 33 902, nr. 3, p. 10.

<sup>189</sup> Het CBP heeft bovenstaande uitleg van het wetsvoorstel tot wijziging van artikel 11.7a van de Tw voorgelegd aan de ACM in het kader van het Samenwerkingsprotocol CBP-OPTA van beide toezichthouders. De ACM stemt in met de voorgelegde uitleg in dit rapport.

<sup>190</sup> Het CBP heeft deze overeenkomst in dit rapport daarom niet aanvullend beoordeeld.

Ten aanzien van de Google Analytics cookies en de Google Doubleclick cookies die vanuit het eigen domein van de website worden geplaatst (gads cookies) geldt dat Google weliswaar per website een andere identifier gebruikt, maar dat Google automatisch zelf ook de gegevens verzamelt en dat dit persoonsgegevens zijn.<sup>191</sup> Over de gads cookies schrijft Google in haar privacybeleid: *“Soms kan een cookie worden ingesteld vanaf het domein van de site die u bezoekt. In het geval van ons product DoubleClick kan een ‘\_\_gads’-cookie worden ingesteld vanaf het domein van de site die u bezoekt.”*<sup>192</sup> Google is blijkens haar privacybeleid gemachtigd om gegevens van en over gebruikers uit al haar diensten te combineren met gegevens uit andere diensten, inclusief gegevens die zij via haar advertenties verzamelt.<sup>193</sup> Ten aanzien van Google Analytics heeft de NPO weliswaar gesteld dat de omroepen die deze cookies gebruiken, een bewerkersovereenkomst hebben ondertekend met Google, maar niet gesteld of onderbouwd dat de analytische gegevens niet worden gecombineerd met gegevens van andere Google cookies, zoals de gads cookies. In dat geval mag Google de gegevens conform haar privacybeleid voor allerlei eigen doeleinden gebruiken.<sup>194</sup>

De NPO heeft niet verklaard dat hij (ten aanzien van Analytics) Google opdracht heeft gegeven het laatste octet van het IP-adres te verwijderen, noch dat hij de standaard instelling heeft gewijzigd die ertoe leidt dat de Analytics-gegevens worden gecombineerd met gegevens over de (gads) DoubleClick cookies voor het doeleinde van retargeting en met gegevens over gebruik van sociale media (Social Analytics).<sup>195</sup> Voor zover de NPO niet voor deze opties kiest, heeft de verwerking van persoonsgegevens meer dan geringe gevolgen voor de persoonlijke levenssfeer van de betrokken gebruikers.

Ook als de wijziging van artikel 11.7a van de Tw wet wordt, vallen de door de NPO gebruikte analytische cookies niet onder de uitzondering en dient de NPO daarom nog steeds te informeren over en ondubbelzinnige toestemming te verkrijgen voor de analytische cookies van comScore, Google en Mediamath.

<sup>191</sup> Zie voetnoot 172 supra. Zie ook CBP Rapport definitieve bevindingen onderzoek naar het combineren van persoonsgegevens door Google, november 2013, z2013-00194, p. 17-18, URL: [http://www.cbpreweb.nl/downloads\\_rapporten/rap\\_2013-google-privacybeleid.pdf](http://www.cbpreweb.nl/downloads_rapporten/rap_2013-google-privacybeleid.pdf).

<sup>192</sup> Google Beleid en principes, Typen cookies die door Google worden gebruikt, URL: <http://www.google.nl/intl/nl/policies/technologies/types/>.

<sup>193</sup> Google Privacybeleid. URL: <http://www.google.nl/intl/nl/policies/privacy/> (laatst aangepast op 24 juni 2013). Zie onder andere de zinsnede: *“We gebruiken gegevens die worden verzameld uit cookies en andere technologieën, zoals pixeltags, om uw gebruikerservaring en de totale kwaliteit van onze services te verbeteren.”* Zie ook helppagina Google, URL: [https://support.google.com/analytics/answer/3000986?hl=nl&ref\\_topic=291963](https://support.google.com/analytics/answer/3000986?hl=nl&ref_topic=291963).

<sup>194</sup> Artikel 5.3 van de Google Analytics processor agreement: *“Other Services. Customer acknowledges that if it installs, uses, or enables Additional Products that interoperate with the Services but are not part of the Services itself, then the Services may allow such Additional Products to access Customer Personal Data as required for the interoperation of those Additional Products with the Services. By using such Additional Products, Customer authorizes Google to share Customer Personal Data with the Additional Products. The Agreement does not apply to the processing of Customer Personal Data transmitted to and from such other Additional Products.”*

<sup>195</sup> Zienswijze NPO, p. 17-18.

#### 5.4.2 Wettelijke verplichting

De NPO beroept zich voor het verwerken van de persoonsgegevens die voortvloeien uit en samenhangen met het plaatsen van de analytische *tracking cookies* van comScore op de grondslag artikel 8, aanhef en onder c, van de Wbp (wettelijke plicht), en wijst daarbij op verplichtingen die zouden voortvloeien uit een of meerdere van de hieronder genoemde wetsartikelen.

##### Ad artikel 2.1, tweede lid, Mediawet (eisen van pluriformiteit)

Artikel 2.1, tweede lid, onder c, van de Mediawet bepaalt dat het media-aanbod een relevant bereik dient te hebben onder zowel een breed en algemeen publiek, als bevolkings- en leeftijdsgroepen van verschillende omvang en samenstelling met in het bijzonder aandacht voor kleine doelgroepen. De bepaling is echter onvoldoende specifiek om ter zake van het doeleinde het bevorderen van de pluriformiteit van het publieksbereik van de uitzendingen een verplichting aan te nemen om met toepassing van *tracking cookies* persoonsgegevens te verwerken, althans er bestaat geen evident verband tussen de gegevensverwerking zoals die plaatsvindt door de NPO en (de uitvoering van) de wettelijke verplichting. Voor zover er al een wettelijke plicht zou bestaan om *tracking cookies* te gebruiken zonder informatie of toestemming, zou dit in strijd zijn met de relevante grondrechten (waaronder het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer en persoonsgegevens en op vertrouwelijkheid van communicatie). Deze grondrechten hebben bij overheidsorganen directe (verticale) werking. Daarbij is van belang dat er andere methoden bestaan om publieksbereik op internet te meten (zoals voorheen STIR, de Stichting Internet Reclame dat uitvoerde met behulp van een panel) en dat de NPO haar algemene wettelijke taak ten aanzien van het publieksbereik derhalve ook kan uitvoeren zonder gebruik te maken van *tracking cookies*. Ook voor het doeleinde van het bevorderen van pluriformiteit van publieksbereik, bestaan andere minder inbreukmakende methoden. De NPO heeft ervoor gekozen om dit doel in te vullen met het opstellen van interesseprofielen en op basis daarvan persoonlijke aanbevelingen te (gaan) doen voor andere programma's en uitzendingen. Dat is echter niet de enige mogelijkheid om dit doel te bereiken. De NPO kan zijn doel evenzeer bereiken door bij specifieke programma's contextuele aanbevelingen te tonen voor andere programma's in hetzelfde genre, zonder enige relatie tot de individuele bezoeker.

Omdat er minder inbreukmakende middelen bestaan, en omdat de gekozen werkwijze niet voldoet aan het proportionaliteitsvereiste, voldoet de NPO niet aan het vereiste dat de gegevensverwerking noodzakelijk is in een democratische samenleving. Zelfs al zou de wetgever deze handelswijze specifiek hebben voorgeschreven, dan zou deze verplichting in strijd zijn met het direct werkende grondrecht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer, zoals onder andere vastgelegd in artikel 8 EVRM.

##### Ad Artikel 2.22 Mediawet en bijbehorende prestatieovereenkomst met de Minister van OCW en het Commissariaat voor de Media

Artikel 2.22, eerste lid en tweede lid, onder a, van de Mediawet verplicht de NPO tot het opstellen van een prestatieovereenkomst met afspraken over kwalitatieve en kwantitatieve doelstellingen voor het media-aanbod en het

publieksbereik van de landelijke publieke mediadienst. Deze bepaling biedt de *mogelijkheid* om gedetailleerde afspraken te maken over het bereik van specifieke doelgroepen via de verschillende omroepwebsites, maar verplicht op zichzelf niet tot het gebruik van verschillende *tracking cookies* op de NPO-websites. In de thans geldende, bijbehorende prestatieovereenkomst zijn zeer algemene doelstellingen opgenomen over audio- en videobereik van de publieke omroep, waaronder ook de websites vallen. Er is geen verplichting opgenomen in de prestatieovereenkomst, die op de NPO rust en waarvan de verwerking met behulp van *tracking cookies* van persoonsgegevens op persoonsniveau een noodzakelijk uitvloeisel is.

Ad artikel 2.58 Mediawet (verantwoording afleggen aan Commissariaat voor de Media)

Artikel 2.58, aanhef en onder c, van de Mediawet verplicht de NPO om jaarlijks verslag uit te brengen aan het Commissariaat voor de Media en de Minister over de realisering van de doelstellingen van de prestatieovereenkomst, bedoeld in artikel 2.22 van de Mediawet. Deze bepaling is evenmin voldoende specifiek om ter zake een verplichting aan te nemen om met toepassing van *tracking cookies* persoonsgegevens op persoonsniveau te verwerken om te kunnen rapporteren over de doelstellingen van de prestatieovereenkomst.

Ad artikel 2.147 Mediawet (jaarlijkse begroting indienen)

Artikel 2.147 van de Mediawet verplicht de NPO om jaarlijks een begroting in te dienen bij de Minister en het Commissariaat voor de Media. Deze bepaling bevat geen verplichting om de begroting op te stellen met behulp van met toepassing van *tracking cookies* verkregen persoonsgegevens.

Omdat het gebruik van *tracking cookies* voor het meten van publieksbereik en het bevorderen van een pluriform kijkersbereik niet bij of krachtens de wet is voorgeschreven, kan de NPO geen beroep doen op de grondslag van artikel 8, aanhef en onder c, van de Wbp.

**5.4.3 Noodzakelijk voor publiekrechtelijke taak**

De NPO gebruikt de *tracking cookies* van comScore om het publieksbereik te meten onder verschillende bevolkings- en leeftijdsgroepen en om gegevens te verzamelen over het gebruik van zijn websites zodat hij bezoekers persoonlijke aanbevelingen kan doen voor ander aanbod, in het kader van de gewenste pluriformiteit van het publieksbereik.

Uit de wetsgeschiedenis bij de Wbp blijkt dat als er geen gedetailleerde wettelijke regels bestaan voor de taakuitoefening, bijzondere aandacht dient te worden besteed aan de vraag of wel sprake is van een rechtmatige taakuitoefening.

Bij een goede uitoefening van de publieke taak hoort ook het mogelijk maken van controle op de besteding van publieke middelen. Daarom kan het meten van het publieksbereik van de verschillende websites op zich worden aangemerkt als het behartigen van een gerechtvaardigde publieke taak. Om een beroep te kunnen doen



op de grondslag noodzakelijk voor een publiekrechtelijke taak moeten de gegevensverwerkingen wel voldoen aan de vereisten van proportionaliteit en subsidiariteit.

Bij de toetsing van een eventuele grondslag onder artikel 8, aanhef en onder e, van de Wbp voor de metingen van publieksbereik staat de vraag dus centraal of de specifieke gegevensverwerking voor dit doeleinde noodzakelijk is. Daarbij dient te worden onderzocht of het noodzakelijk is om met behulp van *tracking cookies* individueel gedrag op verschillende websites door de tijd heen vast te leggen. Dat wil zeggen, de beoordeling of de huidige methode (met de comScore cookies) proportioneel is, en of voldaan is aan de vereiste van subsidiariteit in die zin dat aan het bestuursorgaan geen andere passende, minder ingrijpende middelen ter beschikking staan om de doelstellingen te behalen van een gevarieerd publieksbereik.

De NPO kan gebruik maken van minder belastende middelen om bezoekersstatistieken te verkrijgen, door bijvoorbeeld gebruik te maken van een panel van mensen die daarvoor toestemming hebben gegeven (zoals bij de registratie van kijkcijfers op televisie het geval is), door de gegevens per website te meten of door andere maatregelen te treffen die uitsluiten dat surfgedrag door de tijd heen wordt gevolgd op individueel niveau. Hoewel de NPO in zijn zienswijze aangeeft dat panels ook gebruik maken van cookies en dat het daarom geen alternatief zou zijn, gaat het CBP er vanuit dat deelnemers aan dergelijke panels ondubbelzinnige, goed geïnformeerde toestemming verlenen voor het registreren van hun internetgedrag, inclusief eventuele cookies die voor dat doeleinde worden gebruikt.

Indien de voorgestelde wijziging van artikel 11.7a van de Tw wet wordt, en voor bepaalde analytische cookies geen toestemming meer vereist is, omdat de cookies geen of geringe gevolgen hebben voor de persoonlijke levenssfeer van betrokkenen, dan hoeft de NPO ook op grond van de Wbp geen toestemming te vragen voor zulke analytische cookies met geringe privacygevolgen. De NPO zou dan, omdat hij als publiekrechtelijke taak heeft om de pluriformiteit te bevorderen, een beroep kunnen doen op de grondslag in artikel 8, aanhef en onder e, van de Wbp.

De huidige werkwijze van de NPO met de comScore cookies voldoet echter niet aan dit criterium en komt niet in aanmerking voor de voorgestelde nieuwe uitzondering, omdat deze cookies *tracking cookies* zijn. Ze bevatten een unieke identifier die ingezet wordt om het gedrag van betrokkenen over meerdere websites te volgen. Additioneel worden bij de dienst Digital Analytix ook nog een unieke identifier gemaakt op basis van het specifieke apparaat om terugkerende bezoekers te herkennen (device fingerprinting). De NPO is daarbij technisch in staat en voornemens om persoonlijke aanbevelingen te doen op grond van profielen van de betrokkenen.

Hoewel de NPO heeft aangegeven voor te staan dat alleen comScore cookies op zijn websites worden gebruikt, en geen andere analytische cookies, merkt het CBP volledigheidshalve op dat de aangetroffen Google Analytics- en Mediamath cookies ook meer dan geringe gevolgen hebben voor de persoonlijke levenssfeer van betrokkenen.

Bij Mediamath is dit het geval omdat het een *tracking cookie* betreft die wordt gebruikt om het surfgedrag over meerdere websites te volgen. Ten aanzien van Google Analytics heeft de NPO weliswaar gesteld dat de omroepen die deze cookies gebruiken, een bewerkersovereenkomst hebben ondertekend met Google, maar niet gesteld of onderbouwd dat de analytische gegevens niet worden gecombineerd met gegevens van andere Google cookies, zoals van de (gads) DoubleClick cookies. In dat geval mag Google de gegevens conform haar privacybeleid voor allerlei eigen doeleinden gebruiken.<sup>196</sup> De NPO kan daarom voor deze cookies evenmin een beroep doen op de grondslag van artikel 8, aanhef en onder e, van de Wbp.

Voor het gebruik van de *tracking cookies* van comScore voor het meten van het publieksbereik en van de *tracking cookies* van andere derde partijen voor het tonen van gepersonaliseerde advertenties en het delen van informatie via sociale media komt alleen de grondslag ondubbelzinnige toestemming in aanmerking. Dat komt omdat het gebruik van *tracking cookies* een grote privacyinbreuk oplevert voor de betrokken gebruikers. Het gaat bij *tracking cookies* om veelvuldige waarnemingen van individueel surfgedrag, die bovendien overwegend onzichtbaar zijn voor gebruikers. Hiermee kan een grote hoeveelheid gevoelige persoonsgegevens worden verzameld - gegevens over iemands surfgedrag - zonder dat de betreffende internetgebruiker dit weet.

Samenvattend kan de NPO voor de comScore cookies geen beroep doen op een grondslag onder artikel 8, aanhef en onder e, van de Wbp, omdat het gebruik ervan niet noodzakelijk is (niet voldoet aan de vereisten van proportionaliteit en subsidiariteit). Hierbij speelt ook een rol dat de NPO geen opt-out mogelijkheid aanbiedt voor de gegevensverwerking die samenhangt met deze cookies en daarbij gebruikte device fingerprinting, zoals hieronder toegelicht, in paragraaf 5.3.4 van dit rapport.

De NPO kan voor de overige *tracking cookies* voor het meten van het publieksbereik, het tonen van gepersonaliseerde advertenties en het delen van informatie via sociale media evenmin een beroep doen op de grondslag onder artikel 8, aanhef en onder e, van de Wbp, omdat hiervoor alleen ondubbelzinnige toestemming als grondslag in aanmerking komt.

#### 5.3.4 Noodzakelijk voor gerechtvaardigd belang

Primair geldt dat de NPO ondubbelzinnige toestemming dient te verkrijgen voorafgaand aan het plaatsen en uitlezen van alle soorten *tracking cookies*, voor het meten van publieksbereik, het tonen van gepersonaliseerde advertenties en het delen van informatie via sociale media.

<sup>196</sup> Artikel 5.3 van de Google Analytics processor agreement: "*Other Services. Customer acknowledges that if it installs, uses, or enables Additional Products that interoperate with the Services but are not part of the Services itself, then the Services may allow such Additional Products to access Customer Personal Data as required for the interoperation of those Additional Products with the Services. By using such Additional Products, Customer authorizes Google to share Customer Personal Data with the Additional Products. The Agreement does not apply to the processing of Customer Personal Data transmitted to and from such other Additional Products.*"

Op het moment dat de NPO handelt in de uitoefening van zijn publiekrechtelijke taak, komt de NPO daarnaast in beginsel geen beroep toe op de grondslag van artikel 8, aanhef en onder f, van de Wbp.<sup>197</sup> Als een grondslag onder artikel 8, aanhef en onder e, van de Wbp niet mogelijk is omdat de gegevensverwerking niet voldoet aan de vereisten van proportionaliteit en subsidiariteit, stuit een beroep op de grondslag van artikel 8, aanhef en onder f, van de Wbp af op diezelfde vereisten.

Subsidiar, voor zover de NPO toch een beroep doet op de noodzaak voor de behartiging van zijn gerechtvaardigd belang om analytische cookies te gebruiken die geen *tracking cookies* zijn, geldt dat NPO weliswaar stelt dat omroepen die van Google Analytics gebruik maken, een bewerkersovereenkomst hebben gesloten met Google, maar niet heeft gesteld of onderbouwd dat de analytische gegevens niet worden gecombineerd met gegevens van andere Google cookies, zoals van de (gads) DoubleClick cookies. Omdat Google de gegevens die zij aldus verkrijgt volgens haar privacybeleid voor andere, eigen doelen mag gebruiken, maakt de gegevensverwerking een te grote inbreuk op het recht van betrokkenen op bescherming van hun persoonlijke levenssfeer.

Ten aanzien van de *tracking cookies* van comScore geldt dat de verwerking van de persoonsgegevens die samenhangt met deze cookies meer dan geringe gevolgen heeft voor de persoonlijke levenssfeer van betrokkenen, in die zin dat zij via de unieke identifiers in de cookies en de device fingerprinting technologie herkend kunnen worden door de tijd heen en daarnaast ingedeeld kunnen worden in profielen om hen op basis daarvan 'gepaste aanbevelingen' te (gaan) tonen. De NPO biedt geen opt-out mogelijkheid voor deze gegevensverwerking, terwijl het bieden van een reële en effectieve opt-out mogelijkheid een belangrijke waarborg is om te voorkomen dat het belang van betrokkenen prevaleert boven het gerechtvaardigd belang van de NPO. Uit de zienswijze van de NPO op dit punt (zie p. 29 van dit rapport) maakt het CBP op dat de NPO wel een opt-out wil aanbieden voor het *tonen* van de passende aanbevelingen, maar niet voor de onderliggende verwerking van persoonsgegevens met behulp van de analytische tracking cookies. Zelfs als de NPO de bewerkersovereenkomst met comScore zou aanpassen om te voldoen aan de vereisten van artikel 14 Wbp, kan de NPO hierom voor deze cookies geen beroep doen op een grondslag onder artikel 8, onder f, van de Wbp.

<sup>197</sup> Zie ook *Kamerstukken II 2001/02, 28 197, nr. 3, p. 88*: "Bij de interpretatie van het begrip «noodzakelijk» in onderdeel f speelt de vraag of het gaat om een publieke dan wel een private context daarom mede een rol. Waar dus het bestaande onderscheid in de materiële bepalingen van de Wpr tussen private en publieke sector in de tekst van het wetsvoorstel wordt opgeheven, blijft dit onderscheid bij de interpretatie van het voor beide sectoren geldende algemene norm van onderdeel f, desalniettemin relevant."

Concluderend. Omdat de NPO geen ondubbelzinnige toestemming van betrokkenen verkrijgt voor de verwerking van de persoonsgegevens van websitebezoekers met de verschillende *tracking cookies* en geen beroep kan doen op een specifieke wettelijke verplichting of noodzaak voor de goede invulling van zijn publiekrechtelijke taak, dan wel behartiging van zijn gerechtvaardigd belang, heeft de NPO geen grondslag voor de verwerking van hun persoonsgegevens die samenhangt met en voortvloeit uit het gebruik van de *tracking cookies* op de NPO-websites. De NPO handelt hierdoor in strijd met artikel 8 van de Wbp, jo. artikel 11.7a van de Tw.

## 6. CONCLUSIES

Op de verschillende NPO-websites worden verschillende permanente *tracking cookies* geplaatst en uitgelezen, voor het meten van publieksbereik (analytische cookies), voor het tonen van gepersonaliseerde advertenties en voor het faciliteren van het delen van informatie via sociale media. Dit resulteert in een verwerking van persoonsgegevens. De NPO is de verantwoordelijke voor de verwerking van de verkregen persoonsgegevens. Met de tracking cookies kan de NPO het surfgedrag van websitebezoekers volgen zonder dat zij dit merken. Gegevens over surfgedrag zijn gevoelige gegevens, die een indringend beeld kunnen geven van iemands (communicatie)gedrag en belangstelling.

### Grondslag

De NPO moet een grondslag hebben voor de onderzochte verwerking van persoonsgegevens met cookies op de NPO-websites als bedoeld in artikel 8 van de Wbp. Gelet op de samenloop met artikel 11.7a van de Tw en gelet op de bedoeling van de Europese wetgever om een gelijk beschermingsniveau te bieden onder de beide wettelijke normen én gelet op de overlap van de definities van toestemming/ondubbelzinnige toestemming kan de NPO naar het oordeel van het CBP voor de met de cookies samenhangende (daaronder mede begrepen: de daaruit resulterende) verwerking van persoonsgegevens alleen een beroep doen op de grondslag ondubbelzinnige toestemming.

### *Cookies geplaatst bij eerste bezoek*

Het CBP heeft vastgesteld dat op alle NPO-websites al bij het laden van een webpagina tracking cookies wordt geplaatst. Op alle onderzochte websites worden onmiddellijk comScore analytische cookies geplaatst. Daarnaast worden op de websites van BNN, EO, FunX, IKON, NOS, OHM, PowNed, Radio1, RKK, TROS, WNL en ZVK onmiddellijk andere permanente analytische, advertentie en sociale media cookies geplaatst.

Dat gebeurt dus vóór de websitebezoeker een keuze heeft kunnen maken om in te stemmen met de verwerking van zijn persoonsgegevens of deze te weigeren. Dit voldoet niet aan de eis dat bezoekers van tevoren ondubbelzinnige toestemming moeten geven voor de verwerking van hun persoonsgegevens.

### *Toestemming na één keer klikken*

Uit de zienswijze van de NPO en het technisch onderzoek van het CBP blijkt dat een bezoeker die in een periode van tien jaar meer dan één keer op een website van de publieke omroep heeft geklikt, zonder op 'Akkoord' te klikken, volgens het systeem van de NPO toestemming heeft gegeven voor alle (analytische, advertentie en sociale media) cookies van alle websites van de publieke omroep in de tien jaar daarna (tenminste zolang die bezoeker de cookies in zijn browser niet wist of van apparaat wisselt). Daarbij zien de bezoekers bij elke bezoek aan een website van de publieke omroep een grote balk met een toestemmingsvraag en een 'Akkoord'-knop. Deze balk wordt pas kleiner nadat een bezoeker vijf keer op die specifieke website heeft doorgedrukt. De NPO laat na om de bezoeker te informeren dat zij toestemming afleidt

als een bezoeker 1 keer doorklikt op een website van de publieke omroep en dat die toestemming een geldigheidsduur heeft van tien jaar, voor alle websites van de publieke omroep.

Met deze werkwijze verkrijgt de NPO geen ondubbelzinnige toestemming van websitebezoekers voor de verwerking van met cookies samenhangende persoonsgegevens. Ondubbelzinnige toestemming vereist (onder meer) naast dat de betrokkene tijdig en adequaat is geïnformeerd, dat hij een duidelijke keuzemogelijkheid heeft. Daarvan is echter onvoldoende sprake.

Er is in casu geen sprake van een duidelijke wilsuiting waarmee de betrokkene de gegevensverwerking met cookies aanvaardt. Uit het feit dat de informatiebalk pas na vijf keer doorklikken wordt verkleind, en uit het feit dat de informatiebalk in volle omvang wordt getoond bij elk bezoek aan een andere website van de publieke omroep, zullen bezoekers kunnen afleiden dat zij op dat moment nog géén toestemming hebben gegeven, en dat er dus géén cookies worden geplaatst. Dit terwijl er al na één keer klikken (of eerder) cookies worden geplaatst en/of gelezen waarvoor toestemming is vereist. Omdat de NPO naast de inhoudelijke toelichting in de informatiebalk een 'Akkoord'-knop biedt, kan de bezoeker de indruk hebben dat als hij niet op 'Akkoord' klikt zolang de balk nog vol in beeld is en hij ook niet eerder op 'Akkoord' heeft geklikt, hij niet heeft ingestemd met het gebruik voor cookies.

Het CBP heeft tevens vastgesteld dat een bezoeker die in de informatiebalk klikt op de hyperlinks 'websites van de Nederlandse Publieke Omroep' of 'Klik hier voor meer informatie over cookies en een overzicht van de sites waar je toestemming voor geldt', na het lezen van deze informatie, dus nog zonder een keuze te hebben kunnen maken, op negen websites al toestemming geacht wordt te hebben gegeven. Uit het aanklikken van een hyperlink naar meer informatie kan echter geen toestemming worden afgeleid.

Daarnaast verkrijgt de NPO geen ondubbelzinnige toestemming omdat de informatie voor bezoekers onvolledig is, inconsistent en in sommige gevallen feitelijk onjuist. Het CBP heeft bij het technisch onderzoek een groot aantal permanente cookies aangetroffen, waarover de NPO in het geheel geen informatie geeft. Daar komt bij dat de informatie die de NPO verstrekt over de omroepen waarvoor de toestemming geldig is, inconsistent is. Volgens de ene informatiepagina zou de toestemming ook gelden voor FunX en de artikel 2.42 omroepen, volgens de andere informatiepagina niet. Tevens ontbrak de informatiebalk op vier websites van de publieke omroep gedurende het onderzoek: FunX, HUMAN, Radio1 en TVLab.

Feitelijk onjuist is de mededeling van de NPO dat de cookies geen persoonsgegevens bevatten en dus niet tot een individu te herleiden zouden zijn. Met de *tracking cookies* worden wel degelijk persoonsgegevens verwerkt. Ook voor het overige informeert de NPO onvoldoende over bijvoorbeeld de soorten verwerkte persoonsgegevens c.q. verschillende soorten gebruikte cookies.

Websitebezoekers horen eerst informatie te krijgen over de verschillende soorten cookies en welke van hun persoonsgegevens waarvoor worden gebruikt, zodat zij weten waarvoor zij precies toestemming geven.

Uit het feit dat een bezoeker één keer heeft doorgedrukt in een periode van 10 jaar op een website van de publieke omroep, zonder dat hij adequaat is geïnformeerd, kan daarom geen ondubbelzinnige toestemming worden afgeleid voor de verwerking van zijn persoonsgegevens.

Tot slot vraagt en verkrijgt de NPO ten onrechte geen toestemming voor de verwerking van persoonsgegevens die samenhangt met het gebruik van de analytische tracking cookies en is er ook geen mogelijkheid om deze te weigeren. Ook als het bij de Tweede Kamer ingediende voorstel tot wijziging van de cookiewet doorgaat, waardoor websites niet langer toestemming hoeven te verkrijgen voor het gebruik van cookies met geringe privacygevolgen, moet de NPO nog steeds informeren over en toestemming verkrijgen voor de verschillende analytische cookies die in gebruik zijn. Dit is onder meer zo omdat het grotendeels om tracking cookies gaat, die altijd meer dan geringe privacygevolgen hebben.

#### *Wettelijke verplichting*

De NPO biedt geen weigermogelijkheid aan voor analytische cookies, omdat deze gegevensverwerking volgens de NPO zou berusten op een wettelijke verplichting. Maar omdat het gebruik van *tracking cookies* voor het meten van het publieksbereik niet bij of krachtens de wet is voorgeschreven, kan de NPO geen beroep doen op een grondslag onder artikel 8, aanhef en onder c, van de Wbp.

#### *Noodzaak voor publiekrechtelijke taak en noodzaak voor gerechtvaardigd belang*

Omdat het gebruik van de analytische *tracking cookies* van comScore niet voldoet aan de vereisten van proportionaliteit en subsidiariteit, kan de NPO hiervoor geen beroep doen op een grondslag onder artikel 8, aanhef en onder e en f, van de Wbp. Hierbij speelt ook een rol dat de NPO geen opt-out mogelijkheid aanbiedt voor deze cookies en daarmee samenhangende device fingerprinting.

De NPO kan voor de *tracking cookies* voor het meten van het publieksbereik, het tonen van gepersonaliseerde advertenties en het delen van informatie via sociale media alleen een beroep doen op de grondslag ondubbelzinnige toestemming.

#### **Conclusie**

Omdat de NPO geen ondubbelzinnige toestemming van betrokkenen verkrijgt voor de verwerking van hun persoonsgegevens met de verschillende *tracking cookies* en geen beroep kan doen op een specifieke wettelijke verplichting of noodzaak voor de goede invulling van zijn publiekrechtelijke taak, dan wel behartiging van zijn gerechtvaardigd belang, heeft de NPO geen grondslag voor de verwerking van de persoonsgegevens die samenhangt met en voortvloeit uit het gebruik van de *tracking cookies* op de NPO-websites. De NPO handelt hierdoor in strijd met artikel 8 van de Wbp, jo. artikel 11.7a van de Tw.

## Bijlage 1: Zienswijze NPO, met de reactie daarop van het CBP

12 juni 2014

### Standpunt NPO in het kort

**Zienswijze NPO:** De NPO deelt de bevindingen van het CBP niet. In haar zienswijze van 20 maart 2014 op het Rapport voorlopige bevindingen van het CBP (hierna: Zienswijze), bestrijdt de NPO, samengevat weergegeven, dat er sprake is van overtredingen van de Wet bescherming persoonsgegevens (hierna: Wbp), omdat er onder andere geen sprake is van tracking cookies/persoonsgegevens en omdat de conclusies van het CBP gebaseerd zijn op technisch onjuiste aannames.

**Reactie CBP:** Het CBP gaat hieronder puntsgewijs in op de zienswijze van de NPO. Daarbij wordt steeds aangegeven in hoeverre de zienswijze heeft geleid tot aanpassing van de bevindingen en daarmee samenhangende wijzigingen in de conclusies van het rapport.

In het licht van het bovenstaande heeft de NPO meer in het bijzonder het navolgende ten aanzien van de feiten en beoordeling gesteld dan wel betwist.

### Handelwijze CBP

**Zienswijze NPO:** De NPO verwijt het CBP in strijd te handelen met het zorgvuldigheidsbeginsel en het recht op fair trial door in het rapport verwijzingen op te nemen naar een informeel gesprek met het CBP en de ACM op 30 september 2013.<sup>1</sup> Dit zijn in vertrouwen medegedeelde gegevens, tijdens een informeel gesprek. Het CBP heeft tijdens dat gesprek nadrukkelijk geen cautie gegeven, maar dat had in het licht van het rapport wel moeten gebeuren.<sup>2</sup>

**Reactie CBP:** Bij brief van 16 september 2013 heeft het CBP een verslag gestuurd van de bevindingen van zijn onderzoek naar de werkwijze van de NPO bij het plaatsen en uitlezen van cookies op de NPO-websites. Het CBP en de ACM hebben de NPO uitgenodigd voor een bijeenkomst naar aanleiding van deze bevindingen. Deze bijeenkomst heeft plaatsgevonden op 30 september 2013. Het CBP heeft de NPO geen aanleiding gegeven om te denken dat het gesprek een vrijblijvende gedachtenwisseling zou zijn. In de uitnodiging voor het gesprek heeft het CBP geschreven: *"Teneinde u in de gelegenheid te stellen een toelichting te geven op de implementatie van de nieuwe oplossing en uw zienswijze te geven op enkele vermoedelijke onrechtmatigheden in uw nieuwe werkwijze, nodigen het CBP en de ACM u uit voor een bijeenkomst op de korte termijn, ten kantore van de ACM."*<sup>3</sup> Het gesprek had weliswaar niet de vorm van een hoorzitting, maar het CBP heeft niet gezegd en op geen enkele wijze de indruk gewekt dat de tijdens het gesprek gedane mededelingen niet meegenomen zouden worden in een (nog) op te starten onderzoek.

Bij brief van 2 oktober 2013 heeft het CBP een weergave gegeven van de inhoud van de zienswijze van de NPO tijdens de bijeenkomst, met het verzoek daarop te reageren indien de

---

<sup>1</sup> Zienswijze NPO van 20 maart 2014, p. 16.

<sup>2</sup> Zienswijze NPO, p. 2.

<sup>3</sup> Brief CBP aan de NPO van 16 september 2013, p. 1.



weergave onjuistheden zou bevatten en tegelijkertijd bij de NPO aangekondigd een ambtshalve onderzoek in te stellen. In die brief heeft het CBP tevens opgenomen dat eerdere correspondentie van de NPO met het CBP, evenals de samenvatting van het gesprek zouden worden gebruikt als bronnen bij het onderzoek, naast eigen technisch onderzoek door het CBP naar de feiten. Bij brief van 2 oktober 2013 heeft de NPO aan het CBP en de ACM een eigen samenvatting gestuurd van het gesprek. Het CBP heeft ook deze samenvatting door de NPO gebruikt bij het vaststellen van de feiten.

Het bestuursorgaan dient bij de voorbereiding van besluiten - en niet-besluiten voor zover de aard van de handelingen zich daartegen niet verzet - de nodige kennis te vergaren omtrent de relevante feiten en de af te wegen belangen (artikel 3:2 jo. 3:1, tweede lid, van de Awb). Het CBP heeft zorgvuldig feitenonderzoek verricht en de NPO meermaals in staat gesteld te reageren op de feitelijke bevindingen en beoordeling. In dat kader heeft het CBP in het rapport voorlopige bevindingen de aanvullende feiten verwerkt die de NPO heeft verstrekt tijdens de bespreking, zoals weergegeven in de hierboven genoemde gesprekssamenvatting van 2 oktober 2013 die door het CBP aan de NPO is verstuurd. Voor zover het bezwaar van de NPO specifiek betrekking heeft op [VERTROUWELIJK] heeft het CBP de feitelijke bevindingen en beoordeling op dit punt in de definitieve bevindingen gebaseerd op informatie die de NPO naderhand (nadat het CBP de NPO had geïnformeerd over het instellen van ambtshalve onderzoek) per brief heeft verstrekt. [VERTROUWELIJK].

Het CBP begrijpt de verwijzing van de NPO naar (schending van) het recht op fair trial (artikel 6 van het EVRM) als een beroep op de onschuldpresumptie en het uitgangspunt dat een verdachte niet hoeft mee te werken aan zijn eigen veroordeling (het nemo tenetur-beginsel).

In deze toezichtfase kan de betrokkene geen beroep doen op dit beginsel. Het nemo tenetur-beginsel geldt vanaf het moment dat sprake is van een criminal charge.<sup>4</sup> Veelal wordt aangenomen dat sprake is van een criminal charge vanaf het tijdstip waarop de overtreder uit handelingen van het bestuursorgaan redelijkerwijs kan afleiden dat hem een boete zal worden opgelegd/dat naar objectieve maatstaven door een redelijk waarnemer kan worden vastgesteld dat sprake is van een 'verhoor' met het oog op de oplegging van een bestuurlijke boete (zie artikel 5:10a van de Awb).<sup>5</sup> Vanaf dat tijdstip is hij niet meer verplicht ten behoeve van de boeteoplegging enige verklaring over de overtreding af te leggen.<sup>6</sup>

Van een criminal charge is in dit onderzoek geen sprake. Een cautie was en is ook niet aan de orde, omdat het onderzoek door het CBP niet is gericht op naleving van de meldingsplicht of doorgifte van gegevens naar landen zonder passend beschermingsniveau, de enige bepalingen in de Wbp waarbij het CBP een boetebevoegdheid heeft. Ten slotte wordt erop gewezen dat een last onder dwangsom geen punitieve sanctie is, maar een herstelsanctie.

---

<sup>4</sup> Zie o.a. EHRM 25 februari 1993, NJ 1993/485 (Funke) en AbRvS 19 september 1996, AB 1997, 91.

<sup>5</sup> Zie o.a. HR 17 februari 1987, NJ 1987/951; EHRM 27 februari 1980, NJ 1980/561 (Deweer); Kamerstukken II 2005/06, 29 702, nr. 7, p. 41 en T&C *Algemene wet bestuursrecht*, commentaar op artikel 5:10a Awb.

<sup>6</sup> Zie o.a. EHRM 17 december 1996, NJ 1997/699 (Saunders) en CRvB 21 november 2012, AB 2013, 27.

De zienswijze heeft op dit punt geleid tot aanpassing van de feitelijke bevindingen en beoordeling met betrekking tot de brief van 14 oktober 2014 maar niet tot aanpassing van de conclusies in het rapport.

### Bevoegdheid CBP

**Zienswijze NPO:** De NPO betoogt dat het CBP niet bevoegd is om zich uit te spreken over de toestemming voor het gebruik van cookies door de NPO, omdat er geen sprake is van de verwerking van persoonsgegevens.<sup>7</sup> De ACM houdt toezicht op de naleving van artikel 11.7a Tw.<sup>8</sup> Voor zover het CBP zich bevoegd acht te oordelen over de uitleg van de Mediawet, lijkt het de NPO van belang dat daarover wordt overlegd met het Commissariaat voor de Media, de instantie die toezicht houdt op de naleving van de Mediawet.<sup>9</sup>

**Reactie CBP:** Zoals ook al opgenomen in het wettelijk kader in het Rapport voorlopige bevindingen, ontleent het CBP zijn bevoegdheid aan de Wbp. Volgens artikel 51, eerste lid, jo. 61, eerste lid, van de Wbp, heeft het CBP onder andere *“tot taak (...) en is het bevoegd, toe te zien op de verwerking van persoonsgegevens overeenkomstig het bij en krachtens de wet bepaalde.”* Waar in de Wbp de term ‘bij en krachtens de wet’ wordt gebruikt, wordt in algemene zin verwezen naar wetten, algemene maatregelen van bestuur en andere regelingen op grond waarvan persoonsgegevens worden verwerkt (vgl. aanwijzing 83a van de Aanwijzingen voor de regelgeving). Uit de wetsgeschiedenis bij de Wbp blijkt dat de wetgever met de zinsnede ‘bij en krachtens de wet’ heeft bedoeld dat *“dit betekent dat het Cbp een algemene toezichtsbevoegdheid heeft die zich niet alleen uitstrekt tot de naleving van het bij of krachtens het voorstel voor een Wet bescherming persoonsgegevens bepaalde, maar ook tot hetgeen bij of krachtens hoofdstuk 11 van het voorstel voor een Telecommunicatiewet is bepaald, voor zover het de verwerking van persoonsgegevens betreft.”*<sup>10</sup>

Ook ten aanzien van wettelijke verplichtingen waarop de NPO zich beroept, geldt dat het CBP bevoegd is te beoordelen of een wet een verplichting bevat om persoonsgegevens te verwerken, teneinde te kunnen vaststellen of een grondslag mogelijk is voor de gegevensverwerking op grond van artikel 8, onder c, van de Wbp. Het CBP heeft geconcludeerd dat de Mediawet en onderliggende stukken en documenten geen (specifieke) wettelijke verplichting bevatten voor de NPO om met behulp van tracking cookies persoonsgegevens te verwerken.

Per e-mail van 9 december 2013 heeft het CBP de NPO gevraagd om toestemming om het rapport voorlopige bevindingen aan het Commissariaat voor de Media te zenden. Het CBP heeft daarbij toegelicht dat het CBP geen samenwerkingsconvenant met het Commissariaat heeft gesloten, en omdat de voorlopige bevindingen zijn opgesteld in een onderzoeksfase die strikt vertrouwelijk is, het CBP het rapport niet zonder toestemming van de NPO aan het Commissariaat wilde voorleggen. De NPO heeft niet op deze e-mail gereageerd en daardoor het CBP geen toestemming verleend om de bevindingen met het Commissariaat te bespreken.

---

<sup>7</sup> Zienswijze NPO, p. 6.

<sup>8</sup> Zienswijze NPO, p. 6-7.

<sup>9</sup> Zienswijze NPO, p. 7.

<sup>10</sup> Kamerstukken II 1998/99, 25 892, nr. 6, p. 43.

Het CBP heeft het rapport voorlopige bevindingen gelijktijdig met de verzending aan de NPO ter kennisneming aan de staatssecretaris van OCW gestuurd, conform artikel 60, tweede lid, van de Wbp. De staatssecretaris heeft geen zienswijze gegeven op het rapport.

De zienswijze van de NPO heeft op dit punt geleid tot aanvulling van het wettelijk kader, maar niet geleid tot aanpassing van de feitelijke bevindingen, beoordeling en conclusies in het rapport.

#### Artikel 29-werkgroep

**Zienswijze NPO:** Het CBP verwijst regelmatig naar opinies van de Artikel 29 Werkgroep voor belangrijke onderdelen van zijn betoog. De werkgroep adviseert de Europese Commissie, maar stelt zelf geen regelgeving, mededelingen of beleidslijnen op. Van de werkzaamheden van de werkgroep kan daarom geen juridische werking uitgaan of gebondenheid worden gecreëerd naar onderdanen van de Lidstaten.<sup>11</sup>

**Reactie CBP:** Daar waar de NPO betoogt dat het CBP teveel gezag geeft aan opinies van de Artikel 29-werkgroep, geldt dat deze onderdeel uitmaken van het specifieke normatieve kader. De Artikel 29-werkgroep is ingesteld bij artikel 29 van de Privacyrichtlijn. Ze is onafhankelijk en raadgevend van aard en heeft onder andere tot taak elke kwestie betreffende de toepassing van de ter uitvoering van deze richtlijn vastgestelde nationale bepalingen te bestuderen, teneinde bij te dragen tot een homogene toepassing daarvan. De Artikel 29-werkgroep publiceert in dat verband regelmatig opinies en werkdocumenten met uitleg over de toepassing van de Privacyrichtlijn, over voorstellen voor nieuwe wetgeving, en over overige onderwerpen die zich afspelen op het gebied van bescherming van persoonsgegevens. Het CBP en de andere privacytoezichthouders in Europa commiteren zich via deze opinies aan een vergelijkbare uitleg en toepassing van de (open) normen op de praktijk en bevorderen daarmee de rechtszekerheid van verantwoordelijken.

De zienswijze heeft op dit punt niet geleid tot aanpassing van de feitelijke bevindingen, beoordeling en conclusies in het rapport.

#### Persoonsgegevens - IP-adressen

**Zienswijze NPO:** Het CBP gaat uit van een vergaand opgerekte definitie van het begrip persoonsgegevens en steunt daarbij vooral op een opinie van de Artikel 29 Werkgroep die niet wordt gedeeld door de recente jurisprudentie. Het Europees Hof heeft in de Scarlet/Sabam-zaak aangegeven dat een IP-adres een persoonsgegeven *kan* zijn in combinatie met andere gegevens.<sup>12</sup> Aan de hand van de gegevens die zouden kunnen worden verzameld met de cookies die de NPO plaatst, kunnen geen natuurlijke personen worden geïdentificeerd door de NPO (of anderen). De NPO ontvangt nooit volledige IP-adressen en kan dus per definitie daaraan geen verdere gegevens koppelen.<sup>13</sup> Ten aanzien van Google Analytics heeft de NPO besloten alsnog een bindende regeling op te stellen, waarin comScore als enige analytische cookie wordt

---

<sup>11</sup> Zienswijze NPO, p. 2.

<sup>12</sup> Zienswijze NPO, p. 2-3.

<sup>13</sup> Zienswijze NPO, p. 2-3.

aangewezen.<sup>14</sup> Deze regeling zal volgens planning worden vastgesteld op 2 april 2014, en in werking treden op 15 april 2014.<sup>15</sup> In aanvulling heeft de NPO de bewerkersovereenkomst toegezonden die de omroepen hebben gesloten indien de omroepen gebruik maken van Google Analytics.<sup>16</sup>

**Reactie CBP:** Het CBP past de wettelijke definitie van persoonsgegevens toe, aan de hand van de tekst van de privacyrichtlijn (95/46/EG), de Wbp en het bepaalde in artikel 11.7a van de Tw, de wetsgeschiedenis van de cookiebepaling en de Wbp<sup>17</sup>, de Wbp-naslag van het CBP<sup>18</sup>, meerdere opinies en werkdocumenten van de Artikel 29-werkgroep (onder andere over persoonsgegevens, cookies en online adverteerders<sup>19</sup>) en verwijst ten slotte ook naar jurisprudentie van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: HvJ EU) over de status van IP-adressen. Daarbij noemt het CBP niet alleen het Scarlet/Sabam-arrest, maar ook de conclusie van A-G Jääskinen van 25 juni 2013 in zaak Google vs de Spaanse privacytoezichthouder.<sup>20</sup> Aangezien de definitie van 'persoonsgegeven' uitgaat van identificeerbaarheid door de verantwoordelijke of enig ander, zijn de IP-adressen - op zichzelf, in onderlinge combinatie of in samenhang met de andere beschikbare gegevens over de gebruiker - persoonsgegevens.

In reactie op de zienswijze van de NPO heeft het CBP de feitelijke bevindingen als volgt aangevuld. De omroepen verzamelen (via de webserver van hun eigen domeinen) automatisch

<sup>14</sup> Zienswijze NPO, p. 9-10.

<sup>15</sup> Zienswijze NPO, p. 15.

<sup>16</sup> Zienswijze NPO, p. 10.

<sup>17</sup> Zie o.a. Kamerstukken I 2011/12, 32 549, E, p. 5: "De aangenomen versie van het amendement (32 549, nr. 39) is anders geformuleerd: het amendement verduidelijkt ten eerste dat artikel 11.7a Tw niets afdoet aan de werking van de Wet bescherming persoonsgegevens. Deze toevoeging verwijst naar de reeds bestaande verhouding tussen deze regimes zowel op nationaal als Europees niveau en wijkt dus niet af van de richtlijnen. Daarnaast is aan artikel 11.7a Tw toegevoegd dat bepaalde handelingen vermoed worden een verwerking van persoonsgegevens in de zin van de Wet bescherming persoonsgegevens in te houden. (...) Deze toevoeging heeft procesrechtelijk de door de indieners gewenste gevolgen: waar het momenteel voor de betrokkene of het College bescherming persoonsgegevens moeilijk kan zijn om aan te tonen of met het gebruik van deze tracking cookies daadwerkelijk gegevens met betrekking tot een geïdentificeerde of identificeerbare persoon worden verwerkt, is het met de komst van deze bepaling aan de verantwoordelijke om zich óf aan het regime van de Wbp te houden, waaraan hij sowieso gebonden is bij verwerking van persoonsgegevens, óf aan te tonen dat de gegevens die hij met het gebruik van tracking cookies verwerkt, geen tot een individu herleidbare gegevens zijn. Materieel verandert het amendement met andere woorden niets aan de definitie of reikwijdte van het begrip «persoonsgegevens» in de zin van de Wet bescherming persoonsgegevens. Om die reden gaat artikel 11.7a Tw dan ook niet verder dan de e-Privacyrichtlijn."

<sup>18</sup> URL: <http://www.cbpweb.nl/wbpnaslag/Paginas/Intro.aspx>, o.a. de toelichting bij artikel 1.

<sup>19</sup> WP29 208, Working Document 02/2013 providing guidance on obtaining consent for cookies van 2 oktober 2013, WP29 194, Advies 04/2012 over ontheffing van de toestemmingsverplichting voor cookies van 7 juni 2012 en WP29 171, Advies 2/2010 over online reclame op basis van surfgedrag ('behavioural advertising') van 22 juni 2010.

<sup>20</sup> HvJ EU 24 november 2011, zaak C-70/10 (Scarlet/Sabam), r.o. 26 en Concl. A-G N. Jääskinen van 25 juni 2013, zaak C-131/12 (Google Spain SL en Google Inc./Agencia Española de Protección de Datos (AEP)), randnummer 3 en voetnoot 48 over de status van IP-adressen, die persoonsgegevens vormen. In randnummer 3 schrijft de AG: "In de context van het internet zijn drie situaties te onderscheiden waarbij persoonsgegevens aan de orde zijn. (...) en in de derde, minder zichtbare situatie, voert een internetgebruiker met gebruik van een internetzoekmachine een zoekactie uit, waarbij sommige van zijn persoonsgegevens, zoals het IP-adres waarvandaan de zoekactie wordt verricht, automatisch worden doorgegeven naar de aanbieder van de internetzoekmachine."

de IP-adressen van bezoekers op het moment dat zij de betreffende website bezoeken. De NPO heeft niet gesteld en uit de feiten blijkt niet dat de omroepen de IP-adressen onmiddellijk verwijderen of anonimiseren, of dat de NPO dit zou doen voor de domeinen en webservern die zij zelf beheert. De NPO heeft comScore ingeschakeld als bewerker om het bereik te meten over alle verschillende websites. ComScore plaatst en leest hiertoe cookies uit en automatisch ook de IP-adressen van de bezoekers. Het CBP heeft vastgesteld dat de bewerkersovereenkomst geen overzicht bevat van de soorten persoonsgegevens die comScore in opdracht van de NPO verwerkt. De overeenkomst stelt alleen dat comScore als *"Bewerker uit hoofde van de overeenkomst mogelijk persoonsgegevens verwerkt"*.<sup>21</sup> In de onderliggende dienstenovereenkomst met comScore en het plan van aanpak met rechtsvoorganger Nedstat is niet vastgelegd dat comScore (het laatste octet van) de IP-adressen verwijdert of anonimiseert.

Op het domein sitestat.com, waarvandaan de NPO de meest voorkomende comScore cookies plaatst, wordt toegelicht dat klanten de mogelijkheid hebben om ervoor te kiezen het laatste octet (dat wil zeggen: de laatste drie cijfers) van het IP-adres *"geheel of gedeeltelijk te laten verwijderen voordat de gegevens verder worden verwerkt."*<sup>22</sup> Uit die toelichting blijkt tevens dat met Digital Analytix ook apparaat- of netwerkspecifieke identifiers worden vastgelegd *"zulks louter om terugkerende gebruikers te herkennen. Deze herkenning is echter gebaseerd op een ID die door Digital Analytix wordt gegenereerd, niet op een gebruikersnaam of ander persoonsgegeven. Bijvoorbeeld: Digital Analytix is in staat om te herkennen dat ID12345 drie keer een bepaalde website heeft bezocht, maar niet dat "Bob" dat deed."* Uit de tekst blijkt verder dat het genoemde nieuwe ID op basis van een *one-way hash* wordt gemaakt.

De NPO maakt niet alleen gebruik van de dienst Digital Analytix, maar ook van andere analytische diensten van comScore waarbij cookies worden geplaatst en uitgelezen, namelijk StreamSense en Scorecard Research. Uit het privacybeleid van comScore blijkt niet dat de mogelijkheid bestaat om bij deze twee laatste genoemde diensten het laatste octet van het IP-adres te laten verwijderen.<sup>23</sup> De specifieke toelichting bij de dienst StreamSense geeft evenmin informatie over de mogelijkheid tot gedeeltelijke maskering of verwijdering van IP-adressen.<sup>24</sup> Het privacybeleid van Scorecard Research vermeldt niet dat IP-adressen worden verzameld en verwerkt.<sup>25</sup>

De door de NPO verstrekte bewerkersovereenkomst van omroepen met Google ten aanzien van Google Analytics bevat geen datum, naam van omroep of andere specificaties ten opzichte van de bewerkersovereenkomst die Google publiekelijk ter beschikking stelt sinds medio november

---

<sup>21</sup> Bewerkersovereenkomst tussen de NPO en comScore B.V., gevestigd te Amsterdam, ondertekend op 8 oktober 2013, overwegingen, tweede gedachtenstreepje.

<sup>22</sup> URL: [http://sitetat.com/privacy/cookie-opt-in.php?lang=nl\\_NL](http://sitetat.com/privacy/cookie-opt-in.php?lang=nl_NL) (URL laatst bezocht door het CBP op 9 april 2014).

<sup>23</sup> URL: [https://www.comscore.com/dut/Over\\_comScore/Privacy](https://www.comscore.com/dut/Over_comScore/Privacy) (URL laatst bezocht door het CBP op 9 april 2014).

<sup>24</sup> URL: [https://www.comscore.com/dut/Producten/Enterprise\\_Analytics/Functies/Video](https://www.comscore.com/dut/Producten/Enterprise_Analytics/Functies/Video) (URL laatst bezocht door het CBP op 9 april 2014).

<sup>25</sup> URL: <http://www.scorecardresearch.com/privacy.aspx> (URL laatst bezocht door het CBP op 9 april 2014).

2013.<sup>26</sup> De NPO heeft geen informatie verstrekt welke omroepen per welke datum de bewerkersovereenkomst zouden hebben gesloten.

Het CBP heeft de beoordeling van persoonsgegevens aangevuld met de volgende specifieke informatie over de verwerking door de NPO van IP-adressen.

Voor zover de NPO en de omroepen er bij het gebruik van respectievelijk Digital Analytix en Google Analytics er middels de instellingen voor hebben gekozen om het laatste octet van het IP-adres te laten verwijderen, is er volgens de vaste gedragslijn van het CBP geen sprake van onomkeerbare anonimisering van het IP-adres.<sup>27</sup>

Aanvullend geldt ten aanzien van Digital Analytix (vanaf het domein sitestat.com) dat met die dienst niet alleen cookies worden geplaatst en uitgelezen, maar ook andere unieke identifiers worden gemaakt en verwerkt om gebruikers te kunnen herkennen door de tijd heen (device fingerprinting). Dat daarbij een nieuw uniek ID wordt gemaakt middels een "one-way hash", zoals de tekst op [www.sitestat.com](http://www.sitestat.com) toelicht, doet niet af aan het feit dat het doeleinde van de verwerking is om individuele bezoekers door de tijd te herkennen. Volgens vaste gedragslijn van het CBP is hashen naar zijn aard niet bedoeld om gegevens te anonimiseren.<sup>28</sup>

Verantwoordelijken hashen identifiers (zoals unieke nummers) in veel gevallen om gegevens per betrokken persoon door de tijd heen aan elkaar te kunnen blijven koppelen. Hierbij is van belang dat deze bijkomende gegevens (die per hash worden georganiseerd) kunnen leiden tot identificatie van betrokkenen, zeker als het gaat over verzamelingen door de tijd heen van gedrag per betrokken persoon.

Om te bereiken dat geen sprake meer is van persoonsgegevens moeten gegevens zijn ontdaan van alle (in)direct identificerende kenmerken die het mogelijk maken om die gegevens te herleiden naar een individuele natuurlijke persoon. Na verwijdering van deze (in)direct identificerende gegevens, mag identificatie ook op andere wijze niet (meer) mogelijk zijn. Pas dan worden er geen persoonsgegevens meer verwerkt en is de Wbp niet (meer) van toepassing.

Dit impliceert dat het loskoppelen van (in)direct identificerende gegevens en de overige gegevens onomkeerbaar moet zijn en dat deze gegevens ook in een later stadium - eventueel met behulp van andere (bijkomende of nieuwe) gegevens of technieken - niet alsnog aan elkaar

---

<sup>26</sup> URL: [http://www.google.com/analytics/terms/dpa/dataprocessingamendment\\_20130906.html](http://www.google.com/analytics/terms/dpa/dataprocessingamendment_20130906.html), geciteerd in Webwereld, 'Google past na privacydruk Analytics in heel Europa aan', 7 oktober 2013, URL: <http://webwereld.nl/beveiliging/79561-google-past-na-privacydruk-analytics-in-heel-europa-aan> (URL's laatst bezocht op 29 oktober 2013).

<sup>27</sup> Zie in dezelfde zin o.a. het Rapport definitieve bevindingen CBP Onderzoek naar het combineren van persoonsgegevens door Google van november 2013 (z2013-00194), p. 17-18. URL: [http://www.cbpreweb.nl/downloads\\_rapporten/rap\\_2013-google-privacybeleid.pdf](http://www.cbpreweb.nl/downloads_rapporten/rap_2013-google-privacybeleid.pdf).

<sup>28</sup> Zie oa CBP Richtsnoeren beveiliging van persoonsgegevens, 19 februari 2013, p. 10, URL: [http://www.cbpreweb.nl/downloads\\_rs/rs\\_2013\\_richtsnoeren-beveiliging-persoonsgegevens.pdf](http://www.cbpreweb.nl/downloads_rs/rs_2013_richtsnoeren-beveiliging-persoonsgegevens.pdf) en Rapport definitieve bevindingen CBP Onderzoek naar de analyse van gegevens over en uit het mobiele dataverkeer door Tele2 Nederland B.V. van 29 mei 2013 (z2011-00462), p. 42-43. URL: [http://www.cbpreweb.nl/downloads\\_rapporten/rap\\_2013-analyse-gegevens-mobiel-dataverkeer-tele2.pdf](http://www.cbpreweb.nl/downloads_rapporten/rap_2013-analyse-gegevens-mobiel-dataverkeer-tele2.pdf).

mogen kunnen worden gekoppeld waardoor wederom personen kunnen worden geïdentificeerd. Indien de mogelijkheid van heridentificatie blijft bestaan, blijft de Wbp van toepassing op de set gegevens.<sup>29</sup>

Feit is dat de NPO en de omroepen via hun webservers over de IP-adressen beschikken met datum-tijdstempel, en over de analytische gegevens over websitebezoek in combinatie met meerdere unieke identifiers per bezoeker. Tussen die gegevens kan de NPO een verband leggen. Aangezien de definitie van 'persoonsgegeven' uitgaat van identificeerbaarheid door de verantwoordelijke of enig ander, zijn de IP-adressen - op zichzelf, in onderlinge combinatie of in samenhang met de andere beschikbare gegevens over de gebruiker - persoonsgegevens.

Het CBP neemt daarbij in aanmerking dat de verwerking van gegevens volgens de NPO geschiedt om het bezoek aan de verschillende websites van de publieke omroep in kaart te brengen en dat de NPO in de toekomst gepersonaliseerde aanbevelingen wil tonen voor andere programma's, op basis van deze analytische gegevens. Gegevensverwerkingen voor een dergelijk doeleinde hebben slechts nut als die het mogelijk maken specifieke personen te identificeren. De gegevensverwerking is (dan) mede gericht op identificatie door de verantwoordelijke dan wel door enig ander persoon, zodat de gegevens dienen te worden aangemerkt als persoonsgegevens. In de opinie van de Artikel 29-werkgroep over het begrip 'persoonsgegeven' is in dat verband opgemerkt: *"In dergelijke gevallen waarin het doel van de verwerking impliceert dat personen worden geïdentificeerd, kan worden verondersteld dat de voor de verwerking verantwoordelijke over "redelijkerwijs in te zetten middelen" beschikt om de betrokkene te identificeren. Aan te voeren dat personen niet identificeerbaar zijn als het doel van de verwerking nu juist die identificatie is, komt neer op een contradictio in terminis. De informatie moet dan ook worden beschouwd als informatie betreffende identificeerbare personen, wat betekent dat voor de verwerking de regels inzake gegevensbescherming gelden."*<sup>30</sup> Omdat 'identificeren' niet is beperkt tot het kennen van iemands naam en omdat het doel van de gegevensverwerking door de NPO alleen kan worden bereikt als zij de individuele gebruikers kan identificeren, wordt de NPO geacht reële middelen te hebben om hen te kunnen identificeren. Of de NPO de namen van de betrokkenen kent, is daarbij niet relevant.

Ten aanzien van de overige analytische diensten die de NPO in gebruik heeft (StreamSense en Scorecard Research van comScore en MediaMath), heeft het CBP geen informatie van de NPO gekregen en ook niet op de websites van deze diensten en partijen kunnen vinden die de stelling van de NPO kan ondersteunen dat deze partijen IP-adressen onmiddellijk zouden verwijderen.

Het CBP heeft aanvullend de beoordeling van een mogelijke grondslag onder artikel 8, onder e en f, van de Wbp op dit punt als volgt aangevuld. Ten aanzien van de *tracking cookies* van comScore geldt dat de verwerking van de persoonsgegevens die samenhangt met deze cookies meer dan geringe gevolgen heeft voor de persoonlijke levenssfeer van betrokkenen, in die zin dat zij via de unieke identifiers in de cookies en de device fingerprinting technologie herkend kunnen worden door de tijd heen en daarnaast ingedeeld kunnen worden in profielen om hen op basis daarvan 'gepaste aanbevelingen' te (gaan) tonen. De NPO biedt geen opt-out mogelijkheid voor deze gegevensverwerking, terwijl het bieden van een reële en effectieve opt-out mogelijkheid een belangrijke waarborg is om te voorkomen dat het belang van betrokkenen prevaleert boven het

<sup>29</sup> Zie ook Artikel 29-werkgroep,

<sup>30</sup> Artikel 29-werkgroep, Advies 4/2007 over het begrip persoonsgegeven van 20 juni 2007, p. 17.

gerechtvaardigd belang van de NPO. Uit de zienswijze van de NPO op dit punt maakt het CBP op dat de NPO wel een opt-out wil aanbieden voor het *tonen* van de passende aanbevelingen, maar niet voor de onderliggende verwerking van persoonsgegevens met behulp van de analytische tracking cookies. Zelfs als de NPO de bewerkersovereenkomst met comScore zou aanpassen om te voldoen aan de vereisten van artikel 14 Wbp, kan de NPO hierom voor deze cookies geen beroep doen op een grondslag onder artikel 8, onder f, van de Wbp.

De zienswijze van de NPO heeft op dit punt geleid tot aanvulling van de feitelijke bevindingen en beoordeling ten aanzien van IP-adressen en het gebruik van device fingerprinting, maar niet tot wijziging van de conclusies in het rapport. Het feit dat de NPO op 15 april 2014 een bindende regeling heeft opgesteld ten aanzien van cookies, is toegevoegd aan de feitelijke bevindingen onder het kopje 'Maatregelen NPO'.<sup>31</sup> Omdat de regeling pas op 1 september 2014 in werking treedt, heeft het CBP de gevolgen van invoering van deze regeling niet nader onderzocht.

#### Persoonsgegevens - individualiseren

**Zienswijze NPO:** Het CBP stelt identificeren ten onrechte gelijk aan individualiseren. De parlementaire geschiedenis van de Wbp en de rechtspraak bieden geen steun voor deze redenering. De NPO gebruikt de gegevens van comScore nooit om de ene bezoeker van de websites van de publieke omroepen anders te behandelen dan de andere bezoeker, slechts om het gebruik en de crossverwijzingen van de websites van de publieke omroep in kaart te brengen.<sup>32</sup> De NPO koppelt aan de gegevens uit de comScore data geen sociodemografische gegevens en is daar overigens ook niet toe in staat. De leefstijlsegmentatie speelt geen rol bij de internetactiviteiten van de NPO. De leefstijlsegmentatie van de NPO wordt gemaakt met behulp van cijfers uit ondermeer het Nationaal LuisterOnderzoek (NL) en het KijkOnderzoek (SKO). Dit is niet gekoppeld aan webanalytics. Daarmee is de NPO ook op geen enkele wijze in staat om specifieke personen te identificeren en is daar ook geen sprake van.<sup>33</sup>

De NPO doet momenteel geen aanbevelingen voor het kijken naar on demand content die zijn verkregen uit webanalytics (of overige online gegevens). Zodra de NPO van plan is aanbevelingen te doen op grond van analytische gegevens, zal de NPO de bezoekers van de website hierover informeren en iedere bezoeker de mogelijkheid bieden om aan te geven dat persoonlijke aanbevelingen niet zijn gewenst. Omdat de functionaliteit nog niet beschikbaar is, is ook de weigeroptie nog niet ingebouwd.<sup>34</sup>

Ten slotte plaatst de STER ook geen gepersonaliseerde advertenties. De door het CBP aangehaalde tekst heeft alleen betrekking op het gebruik van cookies op de STER-website zelf. Voor de advertentiecookies die worden geplaatst op de websites van de publieke omroep, is de informatiepagina die bereikt wordt vanuit de cookiebalk leidend.<sup>35</sup>

---

<sup>31</sup> De NPO heeft het CBP per e-mail van 1 mei 2014 geïnformeerd dat de bindende regeling op 15 april 2014 is vastgesteld en op 1 september 2014 in werking treedt. Het CBP heeft op 2 mei 2014 vastgesteld dat de bindende regeling is gepubliceerd op de website van de NPO, op <http://www.publiekeomroep.nl/organisatie/pagina/regelingen>.

<sup>32</sup> Zienswijze NPO, p. 7.

<sup>33</sup> Zienswijze NPO, p. 8.

<sup>34</sup> Zienswijze NPO, p. 9.

<sup>35</sup> Zienswijze NPO, p. 9.



**Reactie CBP:** Het CBP heeft beoordeeld en onderbouwd dat de NPO met behulp van de cookies, IP-adressen, andere identifiers en bijkomende informatie over het surfgedrag, op zichzelf, in onderlinge combinatie of in samenhang met de andere beschikbare gegevens, informatie verwerkt betreft omtrent identificeerbare natuurlijke personen.

Identificatie kan door de NPO geschieden, of door een ander, en identificatie kan ook plaatsvinden zonder dat de naam van de persoon wordt achterhaald. Het CBP heeft in het rapport voorlopige bevindingen vastgesteld dat de verwerking van de gegevens volgens de NPO geschiedt (i) om het gebruik van de verschillende NPO-websites door afzonderlijke bezoekers te kunnen meten en daaraan gegevens te kunnen koppelen over geslacht, leeftijd en opleiding, (ii) om bezoekers in te kunnen delen in een aantal profielen en hen op basis daarvan passende aanbiedingen (voor andere programma's) te kunnen doen, (iii) om hen in te delen in 'leefstijlsegmenten' en hen op basis daarvan gerichte STER-advertenties te kunnen tonen en (iv) om de inhoud van de website te delen via social media. Gegevensverwerkingen voor deze doeleinden hebben slechts nut als die het mogelijk maken specifieke personen te identificeren. De gegevensverwerking is (dan) mede gericht op identificatie door de verantwoordelijke dan wel door enig ander persoon, zodat de gegevens ook daarom dienen te worden aangemerkt als persoonsgegevens.

In haar zienswijze betwist de NPO dat sprake is van gegevensverwerking voor de doeleinden (i), (ii) en (iii). Ten aanzien van het eerste doeleinde koppelt de NPO geen gegevens over geslacht, leeftijd en opleiding aan de gegevens over het gebruik van de verschillende NPO-websites door afzonderlijke bezoekers. Het CBP verwijdt dit nevendoeleinde van het eerste doel van de verwerking om die reden uit de feitelijke bevindingen en beoordeling.

Ten aanzien van het derde doeleinde past het CBP de feitelijke bevindingen en beoordeling aan. Weliswaar blijkt uit de zienswijze van de NPO dat websitebezoekers niet in leefstijlsegmenten worden ingedeeld, maar de NPO maakt het mogelijk dat het websitegebruik van bezoekers via de advertentiecookies wordt gevolgd, en dat hen op basis van hieruit afgeleide informatie gerichte advertenties worden getoond. Het CBP heeft tevens de verwijzing naar de informatie op de STER-website over tracking cookies uit de feitelijke bevindingen verwijderd. De verklaring van de NPO dat de STER geen gepersonaliseerde advertenties plaatst, laat echter onverlet dat op de websites van de publieke omroepen advertentiecookies worden geplaatst met het doeleinde om gepersonaliseerde advertenties te tonen op grond van eerder surfgedrag en dat de NPO onder het kopje 'advertentiecookies' alleen naar de STER verwijst.

De NPO licht toe in de informatie over de STER-advertenties waar zij naar verwijst dat STER-advertenties worden getoond 'door ons en door derden'. In de informatie over de advertentiecookies licht de NPO toe: "*De cookies maken het mogelijk dat: (...) er gerichte advertenties getoond kunnen worden (bijvoorbeeld een jongeren product bij een jongeren website).*" Uit de informatie van de NPO blijkt dat er zes advertentienetwerken cookies plaatsen via de websites van de publieke omroep met als doeleinde 'targeting'.<sup>36</sup> Uit de technische bevindingen van het CBP blijkt

---

<sup>36</sup> NPO 'Cookies om Ster-advertenties te kunnen tonen', URL: <http://cookiesv2.publiekeomroep.nl/data/sites/npo.nl/cookiealist/#tabs-advertising>. In dit overzicht komen de internetdomeinen voor van zes advertentienetwerken waarbij de NPO als functie 'targeting'

dat er op de websites van de publieke omroep (nadat de waarde van het npo cc cookie op 31 is gesteld) door achttien advertentienetwerken cookies worden geplaatst. Het gaat om drie verschillende soorten Google advertentiecookies (vanuit google.com, vanuit het eigen domein van de omroepen en vanuit doubleclick.net) en advertentiecookies van de domeinen .254a.com, 360yield.com, adnxs.com, adscale.de, atemda.com, atdmt.com, burstnet.com, liadm.com, mookie1.com, openx.net, pubmatic.com, qservz.com, rubiconproject.com, serving-sys.com, smartadserver, wtp101.com en yahoo.com. Van deze advertentiecookies noemt de NPO in haar informatie alleen doubleclick.net (Google, maar met andere cookies dan aangetroffen door het CBP), serving-sys.com (Mediamind), smartadserver.com (Smart Adserver) en adnxs.com (AppNexus).

Het proces van targeting geschiedt in beginsel (en de facto, zoals vastgesteld door het CBP in ander onderzoek, bij Google DoubleClick<sup>37</sup>) op basis van het indelen van bezoekers in interessecategorieën, op grond van hun surfgedrag. Doeleinde (iii) wordt daarom door het CBP als volgt gewijzigd omschreven in het rapport definitieve bevindingen: om hen via advertentiecookies van derde partijen te laten indelen in interessecategorieën en hen op basis daarvan gerichte advertenties te kunnen tonen.

Ten aanzien van het tweede doeleinde heeft de NPO in zijn brief van 14 oktober 2013 verklaard dat met behulp van de analytische cookies informatie over het surfgedrag op de websites van de publieke omroep wordt verzameld om bezoekers passende aanbevelingen te tonen (voor andere programma's).<sup>38</sup> De NPO verklaarde deze verwerking te verrichten op grond van een wettelijke verplichting. Het CBP heeft deze verwerking daarom opgenomen in de feitelijke bevindingen en beoordeling. Op grond van de verklaring in de zienswijze van de NPO, dat dit een voorgenomen verwerking is die nog niet feitelijk plaatsvindt, zijn de feitelijke bevindingen en beoordeling op dit punt aangepast.

Omdat de NPO tevens aangeeft dat zij in de toekomst meent te kunnen volstaan met een weigermogelijkheid voor het tonen van de gepersonaliseerde aanbevelingen voor andere programma's, heeft het CBP de beoordeling op dit punt aangevuld met een toelichting dat een eventuele toekomstige verwerking van de analytische gegevens van bezoekers voor het tonen

---

heeft omschreven, namelijk: doubleclick.net (Google), adnxs.com (AppNexus), quantserve.com (Quantserve), markandmini.com (Markandmini), ad-serverparc.nl (AdLantic), smartadserver.com en zanox.com (Axel Springer Group). De bedrijfsnamen van de betreffende advertentienetwerken zijn toegevoegd door het CBP.

<sup>37</sup> Het CBP heeft in het onderzoek naar het combineren van persoonsgegevens door Google onderzocht en vastgesteld dat Google persoonsgegevens verwerkt van alle soorten gebruikers van haar diensten (daaronder mede begrepen mensen die websites bezoeken van derde partijen met Google cookies). Zie Rapport definitieve bevindingen CBP Onderzoek naar het combineren van persoonsgegevens door Google van 11 november 2013, met corrigendum van 25 november 2013 (z2013-00194), paragraaf 4.2. URL: [http://www.cbpweb.nl/downloads\\_rapporten/rap\\_2013-google-privacybeleid.pdf](http://www.cbpweb.nl/downloads_rapporten/rap_2013-google-privacybeleid.pdf).

<sup>38</sup> Brief NPO van 14 oktober 2013, p. 4: "*Op non-lineaire kanalen, zoals op de websites veelal het geval is, wordt deze programmerende taak vervuld door het doen van aanbevelingen om zo de gebruiker te gidsen door het rijke aanbod van de landelijke publieke mediadienst. Om die reden worden met behulp van analytische cookies gegevens verzameld over het gebruik dat het publiek maakt van het online aanbod van de landelijke publieke mediadienst, zodat gepaste aanbevelingen kunnen worden gedaan voor ander aanbod*", (onderstreeptingen toegevoegd door het CBP).

van gepersonaliseerde aanbevelingen alleen op basis van ondubbelzinnige toestemming mag plaatsvinden. Ook als het wetsvoorstel tot wijziging van artikel 11.7a van de Tw, zoals op 26 maart 2014 voorgelegd aan de Tweede Kamer, wet wordt, valt deze verwerking niet onder de nieuwe uitzondering op het toestemmingsvereiste in bedoeld artikel, omdat het een verwerking betreft met meer dan geringe gevolgen voor de persoonlijke levenssfeer van bezoekers.

Op grond van het wetsvoorstel wordt het rechtsvermoeden als volgt (artikel 11.7a, vierde lid, van de Tw):<sup>39</sup>

*Een handeling als bedoeld in het eerste lid, die tot doel heeft gegevens over het gebruik van verschillende diensten van de informatiemaatschappij door de gebruiker of de abonnee te verzamelen, combineren of analyseren zodat de betrokken gebruiker of abonnee anders behandeld kan worden, wordt vermoed een verwerking van persoonsgegevens te zijn, als bedoeld in artikel 1, onderdeel b, van de Wet bescherming persoonsgegevens.*

De nieuwe uitzondering voor onder andere bepaalde analytische cookies wordt als volgt (artikel 11.7a, derde lid, onder b, van de Tw):

*Het bepaalde in het eerste lid is niet van toepassing indien het de opslag of toegang betreft: (...)*

*b. die strikt noodzakelijk is om de door de abonnee of gebruiker gevraagde dienst van de informatiemaatschappij te leveren of – mits dit geen of geringe gevolgen heeft voor de persoonlijke levenssfeer van de betrokken abonnee of gebruiker – om informatie te verkrijgen over de kwaliteit of effectiviteit van een geleverde dienst van de informatiemaatschappij.*

Uit de bijbehorende memorie van toelichting blijkt dat de nieuwe uitzondering niet van toepassing kan zijn op *tracking cookies*, omdat het plaatsen en lezen van deze cookies belangrijke gevolgen kan hebben op de persoonlijke levenssfeer.<sup>40</sup>

Ten aanzien van analytische cookies vermeldt de toelichting: "Om te voorkomen dat het gebruik van *analytic cookies* meer dan geringe gevolgen heeft voor de *privacy* van de internetgebruiker, is het vereist dat deze cookies of de daarmee gegeneerde gegevens niet worden gebruikt om bijvoorbeeld een profiel van de internetgebruiker op te stellen, ook niet door een eventuele derde waarmee de websitehouder de gebruiksgegevens van een door hemzelf geplaatste *analytic cookie* deelt."<sup>41</sup>

<sup>39</sup> Kamerstukken II 2013/14, 33 902, nr. 2 en 3.

<sup>40</sup> Kamerstukken II 2013/14, 33 902, nr. 3, p. 6: "Voorop staat wel dat waar het plaatsen en lezen van cookies belangrijke gevolgen kan hebben op de persoonlijke levenssfeer, zoals bij het gebruik van *tracking cookies*, het evident is dat dit niet is toegestaan zonder toestemming van de bezoeker. Dit blijft in het gewijzigde artikel 11.7a gewaarborgd." Zie ook p. 8: "Om onder de uitzondering voor deze categorie cookies te vallen is het daarnaast altijd vereist dat er geen of slechts geringe gevolgen zijn voor de persoonlijke levenssfeer van de betrokken abonnee of gebruiker. Dit is bij het gebruik van *tracking cookies*, waarmee het surfgedrag wordt gevolgd zodat interesseprofielen van de gebruiker kunnen worden opgesteld, hoe dan ook niet het geval (nog los van de vraag of *tracking cookies* informatie verzamelen over de kwaliteit of effectiviteit van een dienst van de informatiemaatschappij). Hiervoor zal de uitzondering dus niet gelden, wat betekent dat *tracking cookies* niet kunnen worden gebruikt zonder duidelijke en volledige informatie en voorafgaande toestemming van de gebruiker."

<sup>41</sup> Kamerstukken II 2013/14, 33 902, nr. 3, p. 8.

Specifiek over het gebruik van analytische cookies op meerdere eigen websites vermeldt de toelichting: "Als deze analytic cookies die het gebruik van meerdere websites in kaart brengen niet alleen worden gebruikt om de kwaliteit van de website te kunnen verbeteren, maar daarnaast ook worden gebruikt om interesseprofielen van unieke gebruikers op te kunnen stellen, zijn de gevolgen voor de privacy van de gebruikers meer dan gering. In dat geval zijn deze «analytic» cookies tevens tracking cookies. Deze cookies vallen niet onder de uitzondering."<sup>42</sup>

Het CBP stelt vast dat de NPO bij brief van 14 oktober 2013 verklaarde dat hij de gegevens uit de analytische cookies op de websites van de publieke omroep al gebruikte om passende aanbevelingen te tonen aan bezoekers en dat dit ook noodzakelijk zou zijn om een wettelijke verplichting na te komen. In zijn zienswijze ontkent de NPO dat er al gepaste aanbevelingen worden gedaan, maar dat laat onverlet dat de NPO technisch in staat is om de uit analytische cookies verkregen gegevens over bezoek aan meerdere websites te gebruiken om dergelijke gepersonaliseerde aanbevelingen te (gaan) doen. Op een dergelijke handeling is dan het voorgestelde rechtsvermoeden van toepassing *dat de betrokken gebruiker of abonnee anders behandeld kan worden*, in de vorm van het tonen van gerichte aanbevelingen (onderstreping toegevoegd door het CBP). Omdat dergelijk gebruik van de betreffende analytische cookies door de NPO meer dan geringe gevolgen heeft voor de persoonlijke levenssfeer van betrokkenen, en omdat het hier een verwerking van persoonsgegevens betreft (subsidiar ook op grond van het feit dat het om tracking cookies gaat) is voor deze verwerking van persoonsgegevens daarom ondubbelzinnige toestemming vereist.

De zienswijze van de NPO heeft op dit punt geleid tot aanpassing van de feitelijke bevindingen, en aanvulling van het wettelijk kader, de beoordeling en de conclusies in het rapport. De hierboven beschreven wijzigingen en aanpassingen hebben geen gevolgen voor de beoordeling en conclusie dat het hier om een verwerking van persoonsgegevens gaat, die mede gericht is op identificatie van de betrokkenen.

#### Persoonsgegevens - rechtsvermoeden

**Zienswijze NPO:** De NPO betwist de toepasselijkheid van het rechtsvermoeden, om drie redenen. In de eerste plaats moet de NPO worden opgevat als één dienst van de informatiemaatschappij, omdat zij samen de landelijke publieke mediadienst vormen en gezamenlijk één mediawettelijke taak uitvoeren. In de beleving (verwachtingen) van het publiek vallen alle publieke omroepen onder een en dezelfde noemer, namelijk 'NPO'.

In de tweede plaats is er geen sprake van verzamelen, combineren en analyseren van gegevens voor commerciële (enz) doeleinden. De publieke omroep gebruikt analytische cookies om de kwaliteit en effectiviteit van de (in de wet bepaalde) mediadiensten in kaart te brengen. Het gaat er bij het rechtsvermoeden om dat je surfgedrag gevolgd wordt over meerdere websites, ongeacht van wie, en dat je dat (onder meer) doet met doel om de internetter die je volgt anders te (laten) behandelen.

---

<sup>42</sup> Kamerstukken II 2013/14, 33 902, nr. 3, p. 10.

In de derde plaats is het bewijsvermoeden weerlegbaar en heeft de NPO aangetoond dat er geen sprake is van verwerking van persoonsgegevens.<sup>43</sup>

**Reactie CBP:** Primair heeft het CBP gemotiveerd beoordeeld dat de gegevens die de NPO (eventueel (deels) samen met andere partijen met wie hij samenwerkt, zoals de advertentienetwerken) verzamelt en verwerkt op zichzelf, in onderlinge combinatie of in samenhang met uit andere bron bekende informatie, persoonsgegevens zijn als bedoeld in artikel 1, onder a, van de Wbp. Zoals hierboven in deze bijlage toegelicht onder de kopjes 'Persoonsgegevens - IP-adressen' en 'Persoonsgegevens - individualiseren' heeft de NPO dit rechtsvermoeden niet weerlegd.

Subsidiar aan dit betoog is daarnaast ook het (huidige) rechtsvermoeden van toepassing, dat met *tracking cookies* persoonsgegevens worden verwerkt. Dit omdat de verschillende eigen websites van de omroepen (op eigen domeinen) als verschillende diensten van de informatiemaatschappij dienen te worden opgevat en omdat de NPO verschillende soorten analytische, advertentie en sociale media *tracking cookies* gebruikt om gegevens over het gebruik van verschillende diensten van de informatiemaatschappij te verzamelen, combineren of analyseren voor commerciële doeleinden.

In de zienswijze van de NPO ziet het CBP geen aanleiding tot aanpassing van het oordeel dat de websites van de publieke omroepen niet kunnen worden opgevat als één dienst van de informatiemaatschappij. Feit is dat de verschillende omroepverenigingen een eigen achterban hebben met deels ook een eigen politieke, culturele of religieuze achtergrond. De omroepen hebben ook eigen websites (zelfstandige domeinen), beheerd door eigen technici. Het maakt voor betrokkenen een groot verschil of zij worden geclassificeerd als behorend tot de VARA-doelgroep of tot de WNL-doelgroep.

Voor zover de NPO betoogt (en door haar handelwijze al illustreert) dat de gebruikte analytische cookies onder de (nieuwe) uitzondering gaan vallen, is de facto sprake van het gebruik van analytische cookies op meerdere websites. Zoals hierboven in deze bijlage, onder het kopje 'Persoonsgegevens - individualiseren' toegelicht is de NPO voornemens en technisch in staat om bezoekers op basis van de analytische cookies individuele aanbevelingen te doen. Om deze verwerking te kunnen verrichten, moeten interesseprofielen van de individuele bezoekers worden opgesteld. Daardoor heeft het gebruik van deze cookies meer dan geringe gevolgen voor de persoonlijke levenssfeer van betrokkenen. Omdat het hier een verwerking van persoonsgegevens betreft (subsidiar ook op grond van het feit dat het om tracking cookies gaat) blijft voor deze verwerking van persoonsgegevens, ook op grond van het wetsvoorstel tot wijziging van de Tw, daarom ondubbelzinnige toestemming vereist.

De zienswijze van de NPO heeft op dit punt niet geleid tot aanpassing van de feitelijke bevindingen en conclusies in het rapport, maar wel tot aanvulling van het wettelijk kader en beoordeling met de relevante passages uit het wetsvoorstel tot wijziging van artikel 11.7a van de Tw. De hierboven beschreven aanvulling heeft geen gevolgen voor de beoordeling en conclusie dat de analytische cookies (subsidiar) ook tracking cookies zijn, waarmee het gedrag van individuele websitebezoekers over meerdere websites wordt gevolgd.

---

<sup>43</sup> Zienswijze NPO, p. 10 en 11.

## Wetgevingsproces wijziging artikel 11.7a Tw

**Zienswijze NPO:** Het CBP leunt in zijn rapport op het bewijsvermoeden dat met tracking cookies persoonsgegevens worden verwerkt van artikel 11.7a van de Tw. Dit wetgevingstraject is nog niet afgerond, maar het CBP spreekt zich wel nadrukkelijk uit over de nieuwe bepaling en de uitleg van de in die bepaling gehanteerde begrippen.<sup>44</sup> Het in te dienen wetsvoorstel is nog niet bekend, en daarom dient het CBP het bewijsvermoeden terughoudend toe te passen.<sup>45</sup>

**Reactie CBP:** Het CBP heeft uit zorgvuldigheidsoverwegingen de voorgenomen wijziging van artikel 11.7a van de Tw, zoals openbaar gemaakt via de internetconsultatie, opgenomen in de beoordeling in het rapport voorlopige bevindingen. Het CBP heeft daarbij op grond van de feitelijke werkwijze van de NPO geconcludeerd dat ook als de door de minister voorgestelde wijziging van artikel 11.7a van de Tw, derde lid, onder b, wet zou worden, het rechtsvermoeden nog steeds van toepassing zou zijn (zie ook p. 13 van deze bijlage). Het CBP concludeerde dat de door de NPO gebruikte analytische cookies niet onder de (nieuwe) uitzondering vallen en dat de NPO daarom nog steeds zou moeten informeren over en ondubbelzinnige toestemming te verkrijgen voor de analytische cookies van comScore, Google en Mediamath. Dit omdat het *tracking cookies* zijn waarmee het surfgedrag wordt gevolgd waardoor interesseprofielen van de gebruiker kunnen worden opgesteld.<sup>46</sup> Het gebruik van deze cookies heeft in casu altijd meer dan geringe gevolgen voor de persoonlijke levenssfeer.

In aanvulling op deze beoordeling heeft het CBP de werkwijze van de NPO met betrekking tot de analytische cookies ook getoetst aan het op 26 maart 2014 bij de Tweede Kamer ingediende wetsvoorstel tot aanpassing van artikel 11.7a van de Tw. De beoordeling dat het hier om persoonsgegevens gaat en dat de uitzonderingen niet van toepassing zijn, wijzigt daardoor niet. Dit is hierboven in deze bijlage toegelicht, onder het kopje 'Persoonsgegevens - individualiseren'.

De zienswijze van de NPO heeft op dit punt verder niet geleid tot aanpassing van de feitelijke bevindingen, beoordeling en conclusies in het rapport.

**Zienswijze NPO:** *"De NPO en vele andere partijen die gebruik maken van cookies, anticiperen reeds op de op 20 december 2012 aangekondigde wijziging op basis van de ter consultatie voorgelegde concepttekst (overigens na eerder overleg met het CBP)."*<sup>47</sup> Het CBP loopt ten onrechte vooruit op een discussie in het parlement over wat *tracking cookies* zijn en wat moet worden opgevat als 'geen of geringe gevolgen voor de persoonlijke levenssfeer van de internetter'. In dat licht wil de NPO een nadere zienswijze kunnen geven.<sup>48</sup>

**Reactie CBP:** Het feit dat de NPO anticipeert op een wetswijziging (en tegelijkertijd het CBP verwijt deze wetswijziging in ogenschouw te nemen), en daarom geen toestemming vraagt voor analytische cookies, komt voor rekening en risico van de NPO. Het CBP past de bestaande wetgeving toe en concludeert dat de NPO in strijd handelt met, onder andere, artikel 8 van de

---

<sup>44</sup> Zienswijze NPO, p. 3.

<sup>45</sup> Zienswijze NPO, p. 4.

<sup>46</sup> Zie ook Toelichting bij Concept wetsvoorstel artikel 11.7a van de Telecommunicatiewet, p. 7.

<sup>47</sup> Zienswijze NPO, p. 3.

<sup>48</sup> Zienswijze NPO, p. 3.

Wbp, jo. artikel 11.7a van de Tw. Het CBP heeft de voorgestelde wetwijziging aanvullend meegenomen in de beoordeling om te kunnen beoordelen of de wetwijziging eventueel tot aanpassing van dit oordeel zou kunnen leiden in de toekomst ten aanzien van bepaalde analytische cookies. In dat licht (van toekomstige legalisatie) zou het CBP kunnen overwegen om geen handhavende maatregelen te treffen om de geconstateerde overtredingen (ten aanzien van de vereiste ondubbelzinnige toestemming) te doen beëindigen, maar dat laat de conclusie onverlet dat de NPO op grond van huidig recht de wet overtreedt. Zoals hierboven in deze bijlage toegelicht, onder het kopje 'Persoonsgegevens - individualiseren' wordt dit oordeel niet anders op grond van het bij de Tweede Kamer ingediende wetsvoorstel tot aanpassing van artikel 11.7a van de Tw.

Van enige vorm van goedkeuring voor deze handelwijze (zoals geïmpliceerd in de verwijzing naar eerder overleg met het CBP) is nadrukkelijk geen sprake. Het CBP heeft in de schriftelijke correspondentie en contacten met de NPO benadrukt geen oordeel te geven over de voorgestelde nieuwe werkwijze.<sup>49</sup> In de aanbiedingsbrief en in de (informele) bevindingen van 16 september 2013 heeft het CBP benadrukt dat en toegelicht waarom de werkwijze van de NPO in strijd lijkt te zijn met het wettelijk kader.<sup>50</sup>

Slechts in uitzonderlijke gevallen zal een bestuursorgaan op grond van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur verplicht zijn om de indiener van een zienswijze in de gelegenheid te stellen een nieuwe zienswijze naar voren te brengen in verband met voorgenomen wijzigingen naar aanleiding van zijn ingebrachte zienswijze.<sup>51</sup> De NPO heeft onvoldoende aangevoerd om aannemelijk te maken dat van zo'n uitzonderingssituatie sprake is. NPO is ook niet in haar belangen geschaad, omdat de tekst van het definitieve wetgevingsvoorstel, zoals op 26 maart 2014 aan de Tweede Kamer is verzonden, niet fundamenteel afwijkt van de door het CBP aangehaalde concepttekst zoals die voor de internetconsultatie openbaar is gemaakt. Het CBP ziet ook geen aanleiding tot aanvulling of aanpassing van zijn wetgevingsadvies over dit wetsvoorstel, zoals in oktober 2013 openbaar gemaakt en opgenomen in de bronnen van het rapport voorlopige bevindingen.<sup>52</sup>

De zienswijze van de NPO heeft op dit punt niet geleid tot aanpassing van de feitelijke bevindingen en conclusies in het rapport, maar wel tot aanvulling van het wettelijk kader en de beoordeling met de tekst van het (bij de Tweede Kamer ingediende) wetsvoorstel tot aanpassing van artikel 11.7a van de Tw.

### Technische bevindingen CBP

**Zienswijze NPO:** Het CBP heeft de cookie-oplossing van de NPO niet volledig doorgrond. Het onderzoek van het CBP heeft dan ook geen waarde voor het rapport en de conclusies die daaruit

<sup>49</sup> Brieven CBP aan de NPO van 16 april 2013 en 6 mei 2013.

<sup>50</sup> Brief CBP aan de NPO met Bevindingen ten aanzien van de werkwijze van de NPO bij het plaatsen en uitlezen van cookies op de NPO-websites van 16 september 2013.

<sup>51</sup> CBb 3 november 2009, AB 2009, 402.

<sup>52</sup> CBP Advies aan de minister van Economische Zaken over het concept wetsvoorstel tot aanpassing van artikel 11.7a van de Telecommunicatiewet, 7 oktober 2013, URL: [http://www.cbweb.nl/downloads\\_adv/z2013-00718.pdf](http://www.cbweb.nl/downloads_adv/z2013-00718.pdf).

worden getrokken.<sup>53</sup> Het CBP concludeert ten onrechte dat er vele cookies worden geplaatst bij eerste bezoek aan een website van de publieke omroep. De NPO informeert in de cookiebalk dat bezoekers toestemming geven voor alle publieke omroepwebsites door het klikken op de akkoord-knop of door gebruik te blijven maken van de website. Het CBP heeft alle websites van de publieke omroep achter elkaar bezocht zonder tussentijds de cookies weg te gooien. Wanneer er op een site verder is geklikt, legt de cookiemodule de toestemming vast in het npo\_cc cookie door deze als waarde '31' mee te geven. Hierdoor weet de cookiemodule bij een bezoek aan een andere website binnen het domein van de publieke omroepen dat er al eerder toestemming is gegeven. *"Zoals afgesproken blijft de cookiebalk in dit geval zichtbaar, zodat de bezoeker er nog steeds op gewezen wordt dat hij/zij de instellingen kan aanpassen (of zijn toestemming kan bevestigen door op 'akkoord' te klikken)."*<sup>54</sup> De NPO schrijft ook: *"Wanneer tussen het bezoeken van de sites de cookies steeds door het CBP waren verwijderd, waren bij eerste bezoek slechts de analytische en functionele cookies geplaatst."*

**Reactie CBP:** Het CBP heeft bewust gekozen voor de gehanteerde onderzoeksmethode, om te kunnen vaststellen welke cookies dezelfde identifier gebruikten op meerdere websites van de publieke omroep. Als het CBP tussentijds alle cookies had verwijderd, had het CBP deze unieke identifier niet kunnen vastleggen.

Naar aanleiding van de zienswijze van de NPO, dat het CBP tussen elk bezoek aan een website van de publieke omroep alle cookies had moeten weggooien, heeft het CBP op 3 april 2014 opnieuw alle websites van de publieke omroep bezocht, en tussen elk bezoek aan een website alle cookies uit de browser verwijderd.

Het CBP heeft tevens haar eerdere onderzoeksmethode herhaald op 9 april 2014 (met behoud van alle cookies tussen bezoek aan de verschillende websites van de publieke omroep), om te kunnen vaststellen in hoeverre de NPO nog cookies met dezelfde identifier op meerdere websites gebruikt en of er in dat opzicht wijzigingen zijn in de werkwijze van de NPO. Bij de beschrijving van de bevindingen wordt onderscheid gemaakt tussen de waarnemingen op 3 en op 9 april 2014 op de 24 afzonderlijke NPO-websites waarvoor toestemming wordt gevraagd, plus de zeven websites die wel de NPO-informatiebalk gebruiken, maar die niet meer vermeld staan op één van de twee overzichtslijsten van websites waarvoor de NPO toestemming vraagt. Het CBP heeft daarnaast apart gekeken naar de website van FunX.

#### *Feitelijke bevindingen 3 april 2014*

De npo\_cc cookie met waarde 31 wordt onmiddellijk geplaatst bij het allereerste bezoek aan de websites van BNN, OHM, PowNed, TROS, Zappelin en ZVK, met een browser die geschoond is van alle cookies. Op sommige andere websites wordt helemaal geen npo\_cc cookie geplaatst, ook niet na doorklikken. Dit is het geval op de websites van WNL en RKK. Bij FunX, HUMAN en Radio1 blijft de npo\_cc cookie altijd de waarde tmp houden, ook na vijf keer doorklikken.

De websites van FunX, de Humanistische Omroep, Radio1 en TV Lab bevatten niet de NPO informatiebalk. Bij eerste bezoek aan de website van Radio1 op 3 april 2014 ontbrak de

---

<sup>53</sup> Zienswijze NPO, p. 6.

<sup>54</sup> Zienswijze NPO, p. 5.



informatiebalk. Bij bezoek op 9 april 2014 werd de informatiebalk wel getoond, maar bij een derde controlebezoek op 14 april 2014 werd de informatiebalk weer niet getoond.

Het CBP heeft tevens vastgesteld dat een bezoeker die in de informatiebalk klikt op de hyperlinks 'websites van de Nederlandse Publieke Omroep' of 'Klik hier voor meer informatie over cookies en een overzicht van de sites waar je toestemming voor geldt', na het lezen van deze informatie, dus nog zonder een duidelijke keuze te hebben gemaakt, in sommige gevallen al toestemming geacht wordt te hebben gegeven. Na het sluiten van het tabblad staat de npo\_cc cookiewaarde op 31. Dit was het geval op 9 van de onderzochte websites.<sup>55</sup>

#### *Advertentiecookies*

Bij eerste bezoek aan BNN wordt een tracking cookie geplaatst van Google DoubleClick (domein doubleclick.net) en twee tracking cookies van adNetic (domein wtp101.com). Bij eerste bezoek aan de website van Radio1 wordt een PREF cookie van Google geplaatst, ondanks het ontbreken van een npo-cc cookie met waarde 31.<sup>56</sup> Bij eerste bezoek aan de website van FunX worden 26 verschillende permanente cookies met unieke identifiers geplaatst, zowel advertentiecookies als analytische cookies als sociale media cookies. De advertentiecookies op FunX zijn: een PREF cookie van Google YouTube, een id cookie van Google Doubleclick, een Adobe cookie (everest\_g\_v2), drie verschillende cookies van AppNexus (anj, icu en uuid2), drie cookies van Atlas (domein atdmt.com met de namen AA002, ATN en MUID), twee cookies van Yahoo (B en RMBX), twee van PubMatic (KRTBCOOKIE\_57 en PUBRETARGET), drie van de Media Innovation Group (domein mookie1.com met de namen OAX, id en mdata), twee van Rubicon Project (au en put\_1986) en 1 van openX (i).

#### *Sociale media cookies*

Via de websites van RKK en Uitzending Gemist wordt bij eerste bezoek een Twitter cookie geplaatst, ondanks het feit dat bij Uitzending Gemist de npo\_cc cookie niet de waarde 31 heeft. Bij eerste bezoek aan de website van OHM (organisatie voor hindoemedia) worden drie sociale media cookies van Addthis geplaatst (bt2, loc en uid). Via de website van FunX wordt een Twitter cookie en een intagme cookie geplaatst

#### *Analytische cookies*

Het CBP heeft (permanente) cookies van marktonderzoeksbureau comScore<sup>57</sup>, aangetroffen bij eerste bezoek aan alle 32 onderzochte NPO-websites.<sup>58</sup> De Sitestat (s1 en c1) cookies zijn permanente cookies met een unieke identifier, met een levensduur van vijf jaar. De c1 cookies

---

<sup>55</sup> Het CBP heeft dit apart vastgelegd op 15 april 2014, met een Chrome browser, en dit was het geval bij 3FM, AVRO, NPO, NTR, Omroep Max, Radio4, Radio5, Uitzending Gemist, en VARA. Op dat moment ontbrak de cookiebalk op de websites van FunX, HUMAN, Radio1 en TV Lab. Het CBP heeft bij nader technisch onderzoek op 22 april 2014 vastgesteld dat deze instellingen kennelijk fluctueren, en dat de bevindingen anders kunnen zijn in een andere browser.

<sup>56</sup> Dit was ook het geval op 9 en 14 april 2014.

<sup>57</sup> Afkomstig van het domein nl.sitestat.com. Het product Sitestat en het bedrijf Nedstat zijn in 2010 overgenomen door comScore. Zie bijvoorbeeld persbericht ANP, 'comScore kondigt wereldwijde lancering aan van Digital Analytix(TM), de evolutie van web analytics', 14 maart 2011, URL: <http://www.perssupport.nl/apssite/permalink/52651>.

<sup>58</sup> In november 2013 trof het CBP nog géén Sitestat cookies aan op de websites van 3FM, BNN, OHM en Omroep Max.

hebben dezelfde unieke identifier op alle NPO-websites en kunnen worden gebruikt, al dan niet in combinatie met het IP-adres, om bezoek aan meerdere websites door de tijd heen te volgen. De s1 cookies hebben niet altijd dezelfde waarde.<sup>59</sup> Via deze cookies worden ook de referrer URL's geregistreerd.<sup>60</sup>

De EO, FunX, IKON, NOS, OHM, PowNed, VPRO en WNL plaatsen daarnaast bij het eerste bezoek drie permanente Google Analytics cookies met unieke identifiers (utma, utmb en utmz). Via de websites van de TROS, OHM en FunX worden bij eerste bezoek ook Scorecard Research cookies geplaatst (uid en uidr). De ScorecardResearch cookies (onderdeel van de marktonderzoeksgroep comScore<sup>61</sup>) zijn eveneens permanente cookies met een unieke identifier, met een levensduur van twee jaar.

Het CBP concludeert dat de NPO geen ondubbelzinnige toestemming verkrijgt voor de cookies die bij eerste bezoek worden geplaatst via de websites van BNN, EO, FunX, IKON, NOS, OHM, PowNed, Radio1, RKK, TROS, WNL en ZVK. Op deze websites worden immers al permanente cookies geplaatst met unieke identifiers als een bezoeker hier voor het eerst komt, en in de tien voorafgaande jaren niet eerder een website van de publieke omroep heeft bezocht. Dat bezoekers geen keuze hebben gemaakt om cookies te accepteren geldt evenzeer voor de vier websites waarop de informatiebalk ontbreekt en waar onmiddellijk cookies worden geplaatst, namelijk: FunX, HUMAN, Radio1 en TVLab.

Daarnaast verkrijgt de NPO geen ondubbelzinnige toestemming voor de cookies die via negen websites van de publieke omroep worden geplaatst nadat een bezoeker op een hyperlink in de informatiebalk heeft geklikt voor meer informatie. Uit de memorie van toelichting bij het wetsvoorstel tot wijziging van artikel 11.7a van de Tw blijkt onmiskenbaar dat uit het aanklikken van een hyperlink naar meer informatie geen toestemming mag worden afgeleid.<sup>62</sup> Dit omdat uit het klikken op 'meer informatie' geen bewuste keuze kan worden afgeleid om de cookies te accepteren.

#### *Feitelijke bevindingen 9 april 2014*

Bij vervolgonderzoek op 9 april 2014 heeft het CBP alle websites van de publieke omroep achter elkaar bezocht zonder tussentijds cookies weg te gooien, en op elke website vijf keer doorgeklikt, zo lang als de informatiebalk op elke website volledig in beeld was. Het CBP stelt vast dat de NPO tracking cookies plaatst zonder de bezoeker daarover te informeren.

---

<sup>59</sup> Het CBP heeft vastgesteld op 28 januari 2014 dat de s1 cookies dezelfde waarde hebben op de websites van 3FM, FunX, NPO, Radio1, Radio2, Radio4, Radio5, Radio6, TVLab, Uitzending Gemist, Zapp en Zappelin. Een andere unieke waarde wordt gedeeld door de websites van BOS, Human, Joodse Omroep en OHM, en weer een andere waarde wordt gedeeld door de websites van 3FM en NTR.

<sup>60</sup> Cookie genaamd 'npo\_cc\_sites' met als inhoud telkens dezelfde unieke waarde en alle eventueel daarvoor bezochte websites van de publieke omroep. Het cookie wordt geplaatst vanuit het domein cookiesv2.publiekeomroep.nl. Dit betreft dus ook de websites van de zogenaamde artikel 2.42 omroepen. De NPO noemt dit cookie onder het kopje 'functionele cookies' en beschrijft de functie als volgt: "Vastleggen welke sites de instellingen van de cookiemodule gebruiken (ivm aanpassingen)".

<sup>61</sup> Zie: <http://www.scorecardresearch.com/Home.aspx>. Full Circle Studies Inc. (de partij achter Scorecard Research) is een dochteronderneming van comScore.

<sup>62</sup> Kamerstukken II 2013/14, 33 902, nr. 3, p. 29.

### *Advertentiecookies*

Via de websites van de publieke omroep wordt een groot aantal verschillende advertentiecookies geplaatst waarover de NPO in het geheel niet informeert.

Het meest voorkomende advertentienetwerk op de NPO-websites is Google. Omdat Google verschillende permanente cookies plaatst op de NPO-websites, kan Google bezoekers gepersonaliseerde advertenties tonen, niet alleen op de NPO-websites, maar ook elders op internet. Dit betreft DoubleClick, Google en YouTube PREF cookies. Met behulp van deze cookies wordt het surfgedrag van internetters over meerdere websites gevolgd, waardoor interesseprofielen van hen kunnen worden opgesteld. Het CBP heeft vastgesteld dat Google bezoekers niet informeert, noch om toestemming vraagt, voorafgaand aan het plaatsen en uitlezen van deze verschillende soorten cookies.

Het CBP heeft tijdens het onderzoek, zowel in november 2013 als in januari 2014 als op 9 april 2014 een groot aantal zogenaamde '\_gads' cookies (*Google Ads*) aangetroffen van Google DoubleClick, met een unieke identifier en een geldigheidsduur van 2 jaar. Deze cookies werden technisch gezien geserveerd vanaf het domein van de NPO website die de bezoeker op dat moment bezocht.

Het CBP heeft deze Google gads cookies op 9 april 2014 aangetroffen op alle websites behalve die van de NPO, Human en FunX, vanuit het domein van die website (en in veel gevallen ook nog een keer vanuit het domein Uitzending Gemist.nl). Via de websites van de AVRO, BNN, EO, FunX, KRO, NCRV, NTR, Radio1, 3FM, Radio5 Nostalgie, Radio6 en VARA worden daarnaast Google Doubleclick cookies geplaatst (id). Via de websites van FunX, Radio1, beide websites van Radio5 en Omroep Max worden ook permanente Google PREF of NID cookies geplaatst (bij FunX afkomstig van het domein youtube.com).

Op de informatiepagina 'Cookies op de Nederlandse Publieke Omroep' worden twee Doubleclick cookies genoemd onder het kopje 'Advertentiecookies', maar niet de aangetroffen gads, PREF en NID cookies. Deze worden ook niet elders in de NPO cookie-informatie genoemd.<sup>63</sup>

Op de websites van de AVRO, BNN, EO, KRO, NCRV, Radio1, 3FM, Radio5 nostalgia.nl, Radio6 en VARA worden vier permanente cookies geplaatst vanuit het domein tags.qservz.com. Nader onderzoek door het CBP leert dat dit cookies zijn van Quisma, een bureau voor real-time reclame op internet, onderdeel van internationaal media-agentschap GroupM, en dat dit targeting cookies betreft.<sup>64</sup> Ook over deze cookies wordt de bezoeker in het geheel niet geïnformeerd door de NPO.

Op de websites van FunX en BNN worden de meeste overige advertentiecookies geplaatst, waarover de NPO in het geheel niet informeert. Bij BNN betreft dat cookies van de domeinen adscale.de, atemda.com, burstnet.com, openx.net, p.liadm.com, qservz.com, rubiconproject.com

---

<sup>63</sup> URL: <http://cookiesv2.publiekeomroep.nl/data/sites/npo.nl/cookielist/> (pagina forensisch vastgelegd op 3 april 2014).

<sup>64</sup> Zie ook de URL: [http://www.quisma.com/nl\\_NL/wie](http://www.quisma.com/nl_NL/wie) en de URL: <http://www.welovereclame.nl/cookie-informatie>, waarbij cookies van dit domein door de STER worden ingedeeld in de rubriek 'advertentiecookies'.

en wtp101.com. Bij FunX zijn dat: .254a.com, 360yield.com, rubiconproject.com, soundcloud.com en yahoo.com.

In totaal worden er bij bezoek aan de website van BNN (nadat de waarde van het npo cc cookie op 31 is gesteld) 20 permanente cookies geplaatst met unieke identifiers, terwijl de informatiebalk (nog) in beeld is. Bij FunX worden in totaal 29 permanente cookies met unieke identifiers geplaatst.

#### *Sociale media cookies*

Op de websites van 3FM, BOS, FunX, Omroep Max, RKK, Uitzending Gemist en TV Lab wordt een permanent Twitter cookie geplaatst, met telkens dezelfde identifier.

Op de websites van Omroep Max en OHM wordt een cookie van addthis.com geplaatst. Op de website van Omroep Max wordt daarnaast ook een LinkedIn cookie geplaatst. De AddThis en LinkedIn cookies zijn op de informatiepagina 'Cookies op de Nederlandse Publieke Omroep' aangemerkt als 'cookies om de inhoud van de website te delen via social media'.

Op de website van de VARA wordt een sociale media cookie geplaatst van gigya.com (ucid). Bij FunX wordt nog een sociale mediacookie geplaatst van intagme.com. Het CBP heeft vastgesteld dat de NPO en deze twee bureau's bezoekers niet over deze cookies informeren, noch om toestemming vragen.

#### *Analytische cookies*

Op alle websites worden de comScore c1 en s1 cookies geplaatst vanuit het domein nl.sitestat.com. Op de websites van de EO, FunX, IKON, NOS, OHM, PowNed, VPRO, WNL en ZVK worden (daarnaast) drie Google Analytics cookies geplaatst. Daarnaast heeft het CBP vastgelegd dat er twee verschillende permanente cookies van ScoreCard Research worden geplaatst via de websites van FunX, Omroep Max en TROS.

Op de website van BNN wordt een permanente cookie geplaatst van Mediamath. Het CBP heeft vastgesteld dat de NPO deze cookie niet in haar informatie noemt over de verschillende soorten cookies die worden geplaatst en uitgelezen bij bezoek aan de websites van de publieke omroep. Het Mathtag cookie bevat een unieke identifier en heeft een geldigheidsduur van 1 maand.

Het CBP heeft vastgesteld dat ComScore (inclusief ScoreCard Research), Google en Mediamath bezoekers niet zelfstandig over dit cookie informeren, noch om toestemming vragen.

Met deze werkwijze verkrijgt de NPO geen ondubbelzinnige toestemming van websitebezoekers voor de verwerking van persoonsgegevens die samenhangt met het gebruik van cookies. Ondubbelzinnige toestemming vereist (onder meer) naast dat de betrokkene adequaat is geïnformeerd, dat hij een duidelijke keuzemogelijkheid heeft. Daarvan is echter onvoldoende sprake.

Er is geen sprake van een duidelijke wilsuiting waarmee de betrokkene de gegevensverwerking met cookies aanvaardt. Uit het feit dat de informatiebalk pas na vijf keer doorklikken wordt verkleind, en uit het feit dat de informatiebalk in volle omvang wordt getoond bij elk bezoek aan

een andere website van de publieke omroep, zullen bezoekers kunnen afleiden dat zij op dat moment nog géén toestemming hebben gegeven, en dat er dus géén cookies worden geplaatst. Dit terwijl er al na één keer klikken (of eerder) cookies worden geplaatst en/of gelezen waarvoor toestemming is vereist. Omdat de NPO naast de inhoudelijke toelichting in de informatiebalk een 'Akkoord'-knop biedt, kan de bezoeker de indruk hebben dat als hij niet op 'Akkoord' klikt zolang de balk nog vol in beeld is en hij ook niet eerder op 'Akkoord' heeft geklikt, hij niet heeft ingestemd met het gebruik voor cookies. De werkwijze van de NPO leidt er toe dat er geen sprake is van een duidelijke keuze voor bezoekers om in te stemmen met de verwerking van persoonsgegevens, of deze te weigeren. Hierdoor is geen sprake van een bewuste handeling door een bezoeker die doorklikt, of (geruime tijd) later een andere website van de publieke omroep bezoekt om de cookies, en daarmee samenhangende verwerking van persoonsgegevens, te accepteren. Daarom is er geen sprake van ondubbelzinnige toestemming voor de met de cookies samenhangende verwerking van persoonsgegevens.

Daarnaast verkrijgt de NPO geen ondubbelzinnige toestemming omdat de informatie voor bezoekers onvolledig is, en inconsistent. De betrokken websitebezoeker moet beschikken over de noodzakelijke inlichtingen voor een goede oordeelsvorming. Dat is echter niet het geval.

Het CBP heeft op 3 en op 9 april 2014 een groot aantal permanente cookies aangetroffen, waarover de NPO in het geheel geen informatie geeft. Dit betreft de veelvuldige voorkomende gads, PREF en NID cookies van Google DoubleClick, maar ook advertentiecookies afkomstig van 13 andere domeinen<sup>65</sup>, de analytische cookies van Google en MediaMath en de sociale media cookies van intagme.com en van gigya.com.

De NPO en de betreffende advertentienetwerken en andere partijen informeren bezoekers hierover niet voorafgaand aan het plaatsen of uitlezen van de cookies, én verkrijgen daarom geen ondubbelzinnige toestemming voor de daarmee samenhangende verwerking van hun persoonsgegevens.

Daar komt bij dat de informatie die de NPO verstrekt over de omroepen waarvoor de toestemming geldig is, inconsistent is. Op de hoofdpagina, waar de informatiebalk naar verwijst, is de lijst uitgebreid met FunX en de artikel 2.42 omroepen.<sup>66</sup> Maar als een bezoeker op 'meer informatie en instellingen' klikt, krijgt hij een beperktere lijst te zien van omroepen waar de toestemming voor zou gelden, namelijk zonder FunX en de artikel 2.42 omroepen.<sup>67</sup>

---

<sup>65</sup> Het gaat om drie verschillende soorten Google advertentiecookies (vanuit google.com, vanuit het eigen domein van de omroepen en vanuit doubleclick.net) en advertentiecookies van de domeinen .254a.com, 360yield.com, adnxs.com, adscale.de, atemda.com, atdmt.com, burstnet.com, liadm.com, mookie1.com, openx.net, pubmatic.com, qservz.com, rubiconproject.com, serving-sys.com, smartadserver, wtp101.com en yahoo.com. Van deze advertentiecookies noemt de NPO in haar informatie alleen doubleclick.net (Google, maar met andere cookies dan aangetroffen door het CBP), serving-sys.com (Mediamind), smartadserver.com (Smart Adserver) en adnxs.com (AppNexus).

<sup>66</sup> URL: <http://www.npo.nl/specials/cookies> (forensisch vastgelegd door het CBP op 3 en 9 april 2014).

<sup>67</sup> URL: [http://cookiesv2.publiekeomroep.nl/data/sites/npo.nl/?npo\\_rnd=128526776](http://cookiesv2.publiekeomroep.nl/data/sites/npo.nl/?npo_rnd=128526776) (forensisch vastgelegd door het CBP op 3 en 9 april 2014).

De NPO laat bovendien na om de bezoeker te informeren dat hij toestemming meent te verkrijgen als een bezoeker één keer doorklikt en dat deze toestemming geldig is voor een periode van tien jaar. Dit terwijl bezoekers ondertussen op elke website van de publieke omroep een expliciete balk zien met een toestemmingsvraag en een 'Akkoord'-knop (die pas kleiner wordt na vijf keer klikken). Hiermee wekt de NPO de suggestie dat de bezoeker nog geen toestemming heeft gegeven.

Dat de NPO een afspraak zou hebben met het CBP dat de cookiebalk in dat geval zichtbaar zou blijven, berust niet op feiten. Het CBP heeft, zoals hierboven toegelicht, in de correspondentie en contacten met de NPO benadrukt geen oordeel te geven over de voorgestelde nieuwe werkwijze en, na onderzoek van die werkwijze, sinds 16 september 2013 benadrukt dat de werkwijze van de NPO in strijd leek te zijn met het wettelijk kader.<sup>68</sup>

De zienswijze van de NPO heeft op dit punt geleid tot uitbreiding van de feitelijke bevindingen, beoordeling en conclusies in het rapport, maar niet tot wijziging van de conclusie dat de NPO in strijd handelt met artikel 8 van de Wbp, jo. artikel 11.7a van de Tw door geen ondubbelzinnige toestemming te verkrijgen voor de verwerking van persoonsgegevens die samenhangt met het plaatsen en uitlezen van de verschillende analytische, sociale media en advertentiecookies.

#### Bewerkersovereenkomst

**Zienswijze NPO:** De bewerkersovereenkomst met comScore voldoet wel aan de vereisten van artikel 14 van de Wbp. Hoewel de NPO meent dat er geen sprake is van de verwerking van persoonsgegevens, heeft de NPO een bewerkersovereenkomst gesloten die aanvullend is op de dienstenovereenkomst tussen de NPO en comScore. *"De wijze waarop en op welke wijze de gegevens worden gebruikt, volgt uit de dienstenovereenkomst."*<sup>69</sup>

**Reactie CBP:** Het CBP heeft inzage gevraagd en gekregen van de NPO in zowel de dienstenovereenkomst met onderliggend plan van aanpak als de bewerkersovereenkomst. Uit beide documenten blijkt niet welke persoonsgegevens comScore verwerkt. De NPO heeft in 2009 een overeenkomst afgesloten met Nedstat, dat in 2010 is overgenomen door comScore. Hierin is sprake van 'een Webanalytics tool'. In het document komt de term 'persoonsgegevens' niet voor.<sup>70</sup> De overeenkomsten bevatten geen overzicht van de soorten persoonsgegevens die comScore in opdracht van de NPO verwerkt. De overeenkomst stelt alleen dat comScore als *"Bewerker uit hoofde van de overeenkomst mogelijk persoonsgegevens verwerkt"*.<sup>71</sup> De overeenkomst bevat geen uitwerking op welke wijze comScore persoonsgegevens moet verwerken in opdracht van de NPO. Daarom voldoen de overeenkomsten niet aan de eisen die aan een bewerkersovereenkomst worden gesteld.

---

<sup>68</sup> Brief CBP aan de NPO met Bevindingen ten aanzien van de werkwijze van de NPO bij het plaatsen en uitlezen van cookies op de NPO-websites van 16 september 2013.

<sup>69</sup> Zienswijze NPO, p. 10.

<sup>70</sup> Zoals ook bevestigd door de NPO in zijn brief van 14 oktober 2013, p. 6: *"Omdat wij, zeker ten tijde van het aangaan van de overeenkomst, ervan uitgingen dat het geen verwerking van persoonsgegevens betreft omdat de gegevens niet tot een individu te herleiden zijn, wordt in de overeenkomst de algemene term 'data' gebruikt en niet 'persoonsgegevens'."*

<sup>71</sup> Bewerkersovereenkomst tussen de NPO en comScore B.V., gevestigd te Amsterdam, ondertekend op 8 oktober 2013, overwegingen, tweede gedachtenstreepje.

De zienswijze van de NPO heeft op dit punt niet geleid tot aanpassing van de feitelijke bevindingen, beoordeling en conclusies in het rapport.

#### Grondslag voor de gegevensverwerking: wettelijke verplichting

**Zienswijze NPO:** Ondubbelzinnige toestemming is niet de enige mogelijke grondslag. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat ook het gerechtvaardigd belang of de publiekrechtelijke taak een verwerkingsgrond kunnen bieden.<sup>72</sup> De NPO gebruikt analytische cookies voor twee mediawettelijke taken: programmeren en het afleggen van verantwoording door middel van (onder andere) bereikmetingen. Daarnaast worden door de landelijke publieke mediadienst cookies geplaatst voor het uitvoeren van de taken van de Ster.<sup>73</sup> Het CBP schuift onterecht de wettelijke verplichtingen van de NPO terzijde (zoals neergelegd in artikel 8, onder c, van de Wbp), omdat volgens het CBP niet met zoveel woorden is benoemd dat hiervoor cookies kunnen worden gebruikt of persoonsgegevens mogen worden verwerkt. Deze eis is niet in overeenstemming met de wet, die dit niet als voorwaarde stelt.<sup>74</sup> Het CBP doet de suggestie dat de NPO gebruik kan maken van een panel om bezoekersstatistieken te verzamelen, zoals voorheen het STIR, maar alle initiatieven in de markt maken gebruik van cookies. Die initiatieven zijn wel een wenselijke aanvulling op de onderzoeksinstrumenten van de NPO, maar geen alternatief.<sup>75</sup>

**Reactie CBP:** Het CBP heeft in het rapport voorlopige bevindingen gemotiveerd beoordeeld dat de NPO, gelet op de samenloop van het grondslagartikel in de Wbp met artikel 11.7a van de Tw en gelet op de bedoeling van de Europese wetgever om een gelijk beschermingsniveau te bieden onder beide wettelijke normen én gelet op de overlap van de definities toestemming/ondubbelzinnige toestemming voor de met de cookies samenhangende verwerking van persoonsgegevens alleen een beroep kan doen op de grondslag ondubbelzinnige toestemming.

Aanvullend heeft het CBP in het wettelijk kader in het rapport voorlopige bevindingen de door de NPO aangehaalde wetsgeschiedenis behandeld, inclusief de mogelijkheid dat naast toestemming ook een andere grondslag van toepassing kan zijn op de met cookies samenhangende verwerking van persoonsgegevens. Het CBP heeft mede in dat licht ook de overige grondslagen beoordeeld waarop de NPO een beroep doet. Het CBP heeft in het rapport voorlopige bevindingen gemotiveerd beoordeeld waarom de NPO voor deze verwerkingen geen beroep kan doen op de grondslagen onder artikel 8, onder e en f, van de Wbp. De NPO draagt in haar zienswijze geen argumenten aan waarom deze beoordeling onjuist zou zijn. Ten aanzien van een eventuele wettelijke verplichting die op de NPO zou rusten om met behulp van tracking cookies persoonsgegevens te verwerken (zoals bedoeld in artikel 8, onder c, van de Wbp), blijkt uit de in het rapport voorlopige bevindingen aangehaalde wetsgeschiedenis duidelijk dat een dergelijke wettelijke verplichting voldoende specifiek omschreven moet zijn om een verplichting aan te nemen tot het verwerken van persoonsgegevens. De gegevensverwerking dient een noodzakelijk uitvloeisel te zijn van de wettelijke verplichting. Uitvoering van de wettelijke verplichting zonder het verwerken van de persoonsgegevens dient redelijkerwijs niet mogelijk te

---

<sup>72</sup> Zienswijze NPO, p. 11-12.

<sup>73</sup> Zienswijze NPO, p. 12.

<sup>74</sup> Zienswijze NPO, p. 13.

<sup>75</sup> Zienswijze NPO, p. 13.

zijn. Uit de beoordeling van elk door de NPO genoemd artikelen van de Mediawet blijkt dat deze bepalingen de NPO niet verplichten om tracking cookies te gebruiken zonder informatie of toestemming, en dat een dergelijke wettelijke plicht (als die al zou bestaan) bovendien in strijd zou zijn met de relevante grondrechten. Daarbij heeft het CBP gewezen op het feit dat er andere methoden bestaan om publieksbereik op internet te meten en om de pluriformiteit van publieksbereik te bevorderen. Daarbij heeft het CBP als voorbeeld van een alternatief voor het meten van publieksbereik op internet panels genoemd. Uit het feit dat de NPO schrijft dat een panel geen alternatief *lijkt* te zijn in de context van het rapport, maakt het CBP op dat de NPO (nog) niet heeft bestudeerd of het daadwerkelijk een alternatief is. Het CBP gaat er echter vanuit dat deelnemers aan dergelijke panels ondubbelzinnige, goed geïnformeerde toestemming verlenen voor het registreren van hun internetgedrag, inclusief eventuele cookies die voor dat doeleinde worden gebruikt. Dat panels (of andere methoden) ook cookies gebruiken, staat dus niet in de weg aan het feit dat dit een legitiem alternatief voor de NPO kan zijn en dat de NPO dit zou moeten onderzoeken.

De zienswijze van de NPO heeft op dit punt niet geleid tot aanpassing van de feitelijke bevindingen en conclusies in het rapport, maar wel tot aanvulling van de beoordeling met de opmerking dat het CBP ervan uit gaat dat deelnemers aan dergelijke panels ondubbelzinnige, goed geïnformeerde toestemming verlenen voor het registreren van hun internetgedrag, inclusief eventuele cookies die voor dat doeleinde worden gebruikt.

#### Grondslag voor de gegevensverwerking: ondubbelzinnige toestemming

**Zienswijze NPO:** Artikel 11.7a van de Tw vereist toestemming, geen ondubbelzinnige toestemming. De stelling dat ondubbelzinnige toestemming zou zijn vereist, is (mede op grond van de parlementaire geschiedenis) onjuist.<sup>76</sup> Niettemin verkrijgt de NPO ondubbelzinnige toestemming. De ACM en de parlementaire geschiedenis voorzien erin dat er eenmalig toestemming kan worden verkregen voor verschillende (zelfs heel uiteenlopende) websites, mits de gebruiker goed geïnformeerd is. Het feit dat de NPO toestemming verkrijgt door bezoekers te informeren dat zij toestemming verlenen indien zij verder klikken, is voortgekomen uit de wens het publiek zo volledig mogelijk te informeren over de cookies die worden gebruikt en tegelijkertijd zo min mogelijk overlast te veroorzaken door hinderlijke pop-up vensters of zogenaamde 'cookie-muren'. Omdat de NPO één landelijke mediadienst is, hoeft de NPO bezoekers daarbij niet te informeren dat zij gebruikers over meerdere websites volgt.<sup>77</sup> Het CBP doet de gemiddelde internetter te kort door te stellen dat het kopje 'instellingen' niet duidelijk zou zijn. Dit is een aanpak die gangbaar is in de markt en op deze manier wordt de bezoeker volledig en juist geïnformeerd.<sup>78</sup> Volgens de NPO is deze aanpak reeds in maart 2013 aan het CBP voorgelegd *"en hoewel is uitgesproken dat er vooraf geen goedkeuring van een bepaalde cookie-oplossing zou kunnen worden gegeven zijn tegen dit principe geen bezwaren geuit."*<sup>79</sup> Aanvullend verklaart de NPO dat de tekst in de cookiebalk (nu) duidelijker verwijst naar de mogelijkheid om de instellingen aan te passen.<sup>80</sup>

---

<sup>76</sup> Zienswijze NPO, p. 12.

<sup>77</sup> Zienswijze NPO, p. 14.

<sup>78</sup> Zienswijze NPO, p. 14.

<sup>79</sup> Zienswijze NPO, p. 15.

<sup>80</sup> Zienswijze NPO, p. 15.



**Reactie CBP:** Het CBP heeft in het rapport voorlopige bevindingen gemotiveerd beoordeeld dat de NPO, gelet op de samenloop van het grondslagartikel in de Wbp met artikel 11.7a van de Tw en gelet op de bedoeling van de Europese wetgever om een gelijk beschermingsniveau te bieden onder beide wettelijke normen én gelet op de overlap van de definities toestemming/ondubbelzinnige toestemming voor de met de cookies samenhangende verwerking van persoonsgegevens alleen een beroep kan doen op de grondslag ondubbelzinnige toestemming.

Het CBP heeft in het rapport voorlopige bevindingen niet gesteld dat toestemming niet verkregen kan worden voor verschillende websites, mits de bezoeker goed geïnformeerd is en aan de overige vereisten voor geldige toestemming is voldaan. Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat geen toestemming hoeft te worden gevraagd voor ieder afzonderlijk geplaatst cookie. Het is mogelijk dat de gebruiker in één keer toestemming geeft aan een website voor een bepaalde duur. Het is daarna gedurende die periode niet meer nodig om nogmaals toestemming te vragen en te verkrijgen.<sup>81</sup> Tevens kan de partij die cookies plaatst en leest en daarbij gebruik maakt van meerdere sites eenmalig toestemming vragen voor het lezen en plaatsen van cookies via al deze sites.<sup>82</sup>

Het CBP heeft in het rapport voorlopige bevindingen gemotiveerd beoordeeld waarom de NPO geen ondubbelzinnige toestemming verkreeg voor de gegevensverwerking die samenhangt met het plaatsen en lezen van de onderzochte analytische, advertentie en sociale media cookies op de websites van de publieke omroep. Samengevat weergegeven, omdat de NPO op alle onderzochte websites permanente cookies plaatste met unieke identifiers bij het laden van de pagina, voordat de bezoeker een keuze had kunnen maken om in te stemmen met de verwerking van persoonsgegevens of deze te weigeren. Bovendien ontbrak essentiële informatie over de aard, duur en doelen van de gegevensverwerking, was de door de NPO gegeven informatie onjuist (dat de cookies geen persoonsgegevens bevatten) dan wel inconsistent en onvolledig (ten aanzien van het benoemen van de verschillende websites waarvoor toestemming wordt gevraagd).

Naar aanleiding van de zienswijze van de NPO op de door het CBP gebruikte onderzoeksmethode, heeft het CBP (zoals hierboven in deze bijlage onder het kopje 'Technische bevindingen' toegelicht) het technisch onderzoek naar de websites van de publieke omroep herhaald op 3 en 9 april 2014.

Hieruit blijkt dat de NPO (nog steeds) allerlei analytische, sociale media en advertentiecookies plaatst en uitleest bij allereerste bezoek aan een website van de publieke omroep, voordat de bezoeker een actieve handeling heeft kunnen verrichten om de cookies te accepteren. Omdat de bezoeker hierover niet adequaat wordt geïnformeerd, en hierdoor geen geïnformeerde keuze heeft kunnen maken, verkrijgt en verkreeg de NPO geen ondubbelzinnige toestemming voor de hiermee samenhangende verwerking van persoonsgegevens. De zienswijze van de NPO heeft, op grond van nieuwe feiten die door het CBP in technisch onderzoek zijn vastgesteld geleid tot aanpassing van de feitelijke bevindingen en beoordeling van de domeinen waarop cookies worden geplaatst en uitgelezen bij eerste bezoek aan die website, maar niet tot aanpassing van de conclusie in het rapport dat de NPO op deze wijze geen ondubbelzinnige toestemming verkrijgt.

<sup>81</sup> *Handelingen II* 2010-11, nr. 90, p. 3-28.

<sup>82</sup> *Kamerstukken I* 2011-12, 32 549, nr. E, p. 12.

Het CBP heeft vastgesteld dat de NPO op 9 april 2014 aan de tekst in de informatiebalk twee zinnen heeft toegevoegd: *"Met de cookies voor advertenties en social media worden mogelijk door derden gegevens verzameld buiten de websites van de Nederlandse Publieke Omroep. Bij instellingen kun je aangeven deze cookies niet te accepteren."* De toevoeging van deze informatie door de NPO maakt duidelijker dat er een weigermogelijkheid bestaat voor sociale media en advertentiecookies.

Deze wijziging van de informatie door de NPO leidt tot aanpassing van de feiten en beoordeling op dit punt, maar niet tot aanpassing van de conclusie dat de NPO geen ondubbelzinnige toestemming verkrijgt voor de met cookies samenhangende verwerking van persoonsgegevens. Uit het technisch onderzoek blijkt immers dat de NPO nog steeds inconsistent informeert over de websites van de omroepen waarvoor toestemming zou worden gegeven, dat de informatiebalk in een aantal gevallen ontbreekt en dat er ook overigens essentiële informatie ontbreekt over de duur van de gegevensverwerking en de betrokken derde partijen.

Er is (ondanks de toegevoegde tekst over de weigermogelijkheid) bij deze werkwijze van de NPO geen sprake van een duidelijke wilsuiting waarmee de betrokkene de gegevensverwerking met cookies aanvaardt. Zoals hierboven in deze bijlage, onder het kopje 'Technische bevindingen CBP' toegelicht, wordt de informatiebalk pas na vijf keer doorklikken verkleind, en in volle omvang getoond bij elk bezoek aan een andere website van de publieke omroep. Hieruit zullen bezoekers kunnen afleiden dat zij nog géén toestemming hebben gegeven, en dat er dus géén cookies worden geplaatst. Dit terwijl er al na één keer klikken (of eerder) cookies worden geplaatst en/of gelezen waarvoor toestemming is vereist. Omdat de NPO naast de inhoudelijke toelichting in de informatiebalk een 'Akkoord'-knop biedt, kan de bezoeker de indruk hebben dat als hij niet op 'Akkoord' klikt zolang de balk nog vol in beeld is en hij ook niet eerder op 'Akkoord' heeft geklikt, hij niet heeft ingestemd met het gebruik voor cookies. Omdat de NPO bezoekers niet informeert over het feit dat de toestemming geacht wordt tien jaar geldig te zijn, na één klik op een website van de publieke omroep, mag de NPO er niet van uitgaan dat sprake is van een bewuste handeling door een bezoeker die doorklikt, of (geruime tijd) later een andere website van de publieke omroep bezoekt om de cookies, en daarmee samenhangende verwerking van persoonsgegevens, te accepteren.

Het CBP merkt daarbij op dat indien de NPO het publiek, zoals zij schrijft, zo volledig mogelijk zou willen informeren, zonder overlast te veroorzaken, in plaats van de knop 'meer informatie en instellingen' ook had kunnen kiezen voor twee knoppen, zoals 'meer informatie' en 'Nee, geen cookies'.<sup>83</sup>

Bovendien heeft het CBP vastgesteld dat er (nadat een bezoeker één keer heeft geklikt op een website van de publieke omroep en de waarde van het npo-cc cookie op 31 is gesteld) allerlei soorten analytische, sociale media en advertentiecookies worden geplaatst en uitgelezen waarover de NPO in het geheel niet informeert. De NPO plaatst daarnaast op 9 websites al

---

<sup>83</sup> Een dergelijke effectieve eenklicks-weigermogelijkheid is bijvoorbeeld te vinden op de websites van de Belastingdienst ('Nee, ik accepteer deze cookies niet'), van de Kamer van Koophandel ('Nee, dat wil ik niet'), van de provincies Limburg ('Ik geef hiervoor geen toestemming') en Utrecht ('Cookies weigeren') en van bijvoorbeeld de AIVD ('Nee, ik accepteer deze cookies niet'). Het CBP heeft op 27 mei 2014 vastgelegd dat via deze websites na het aanvinken van deze weigermogelijkheid geen toestemmingsplichtige cookies worden geplaatst.

genoemde soorten cookies als de bezoeker bij eerste bezoek via de informatiebalk alleen maar heeft doorgeklikt op informatie over de aangesloten omroepen en vervolgens de site heeft verlaten.<sup>84</sup> Het CBP concludeert dat ook deze werkwijze daarom niet leidt tot ondubbelzinnige toestemming voor de met de cookies samenhangende verwerking van persoonsgegevens.

De stelling van de NPO dat het CBP geen bezwaren heeft geuit tegen de door de NPO voorgestelde aanpak (met de informatiebalk), berust niet op feiten. Bij brief van 16 april 2013 heeft het CBP (samen met de ACM) gereageerd op de contouren van de nieuwe oplossing die de NPO bij brief van 2 april 2013 had geschetst. Daarin heeft het CBP, al voor formeel ambtshalve onderzoek werd ingesteld, benadrukt dat voorzover met de cookies ook persoonsgegevens worden verwerkt, er sprake dient te zijn van ondubbelzinnige toestemming. *"Dat betekent dat er geen twijfel mag bestaan over de vraag of de gebruiker toestemming heeft gegeven, dus dat er sprake moet zijn van een ondubbelzinnige keuze, om wel of geen toestemming te geven."* Het CBP heeft tevens opgemerkt dat bij de door de NPO genoemde webanalyse cookies hoogstwaarschijnlijk persoonsgegevens worden verwerkt. Als belangrijkste aandachtspunt hebben de toezichthouders benadrukt dat indien de NPO toestemming zou willen verkrijgen uit doorsurfen, dat bezoekers dan onmiskenbaar geïnformeerd dienen te worden over het feit dat toestemming vanuit een handeling afgeleid zal worden en dat daarna cookies zullen worden geplaatst. *"Dit stelt hoge eisen aan de kwaliteit en toegankelijkheid van de gehanteerde teksten."*<sup>85</sup>

De zienswijze van de NPO heeft op dit punt niet geleid tot aanpassing van de feitelijke bevindingen, beoordeling en conclusies in het rapport.

### Aanpassingen NPO

**Zienswijze NPO:** De NPO is continu bezig om de cookieoplossing te verbeteren. In dat kader zal de NPO het gebruik van Google Analytics uitsluiten middels de (in deze bijlage onder het kopje 'persoonsgegevens-IP-adressen' besproken) bindende regeling en maakt Radio1 geen gebruik meer van Google Analytics. Ook is de cookiebalk inmiddels toegevoegd aan de website van Radio1. Wanneer in uitzonderlijke gevallen cookies worden geplaatst die niet in lijn zijn met de cookieoplossing, wordt dit per ommegaande hersteld.<sup>86</sup> De NPO vertrouwt erop dat het CBP in het definitieve rapport tot het oordeel komt dat er geen sprake is van wetsovertreding, maar gaat ervan uit dat er eerst een hoorzitting plaatsvindt voordat het CBP het Rapport Definitieve Bevindingen publiceert.<sup>87</sup>

**Reactie CBP:** Het CBP heeft vastgelegd op 9 april 2014 dat de cookie-informatiebalk is toegevoegd aan de website van Radio1, maar tevens vastgesteld dat deze cookie-informatiebalk op 3 en 14 april 2014 ontbrak. Het CBP heeft tevens vastgelegd dat Radio1 geen Google Analytics cookies meer plaatst bij eerste bezoek, maar wel (bij eerste bezoek) een Google (advertentie)cookie. Daarnaast heeft het CBP vastgesteld dat op de volgende omroepwebsites

---

<sup>84</sup> Zie voetnoot 60 van deze bijlage.

<sup>85</sup> Brief CBP en ACM aan de NPO van 16 april 2013, p. 1.

<sup>86</sup> Zienswijze NPO, p. 15.

<sup>87</sup> Zienswijze NPO, p. 17.

(nog) gebruik wordt gemaakt van Google Analytics: EO, FunX, IKON, NOS, OHM, PowNed, VPRO, WNL en ZVK.<sup>88</sup>

Het CBP wijst het verzoek van de NPO af om eerst een hoorzitting te organiseren, voorafgaand aan eventuele *publicatie* van de definitieve bevindingen van het onderzoek door het CBP. Conform de Beleidsregels actieve openbaarmaking door het CBP<sup>89</sup> maakt het CBP bevindingen na vaststelling ervan openbaar via de communicatiekanalen die het daartoe geraden acht, tenzij het CBP op zwaarwichtige gronden anders beslist. De bevindingen worden pas openbaar gemaakt nadat een vertrouwelijkheidstoets is gedaan en de NPO heeft kunnen reageren of, en zo ja, welke onderdelen van het rapport (bedrijfs-)vertrouwelijke onderdelen bevatten. Openbaarmaking geschiedt niet eerder dan 14 kalenderdagen nadat de openbare versie ter kennisgeving is verzonden aan de verantwoordelijke.

Voor zover de NPO via de hoorzitting beoogt een nieuwe zienswijze te kunnen geven voorafgaand aan de *vaststelling* van de definitieve bevindingen, wijst het CBP dat verzoek eveneens af. Het CBP is alleen in uitzonderlijke gevallen gehouden om de verantwoordelijke opnieuw te horen voordat het zijn definitieve bevindingen vaststelt. De NPO heeft onvoldoende redenen aangevoerd om aannemelijk te maken dat van zo'n uitzonderingssituatie sprake is. De NPO is ook niet in haar belangen geschaad. (De uitleg van) het wettelijk kader is gebaseerd op openbare stukken en de technische bevindingen zijn vastgelegd op gedocumenteerde wijze, met gebruikmaking van informatie die voor iedere bezoeker van een website van de publieke omroep toegankelijk is. De NPO heeft daarop kunnen reageren en heeft daar ook op gereageerd.

De getroffen maatregelen door de NPO, zoals vastgesteld door het CBP, zijn toegevoegd aan de feiten en beoordeling, maar leiden niet tot aanpassing van de conclusies in algemene zin.

---

<sup>88</sup> Forensisch vastgelegd door het CBP op 3, 9 en 23 april 2014. Op 23 april 2014 ontbraken de Google Analytics cookies op de website van ZVK, maar werden ze ongewijzigd op de overige genoemde websites geplaatst. De NPO heeft het CBP per e-mail van 1 mei 2014 geïnformeerd dat de bindende regeling op 15 april 2014 is vastgesteld en op 1 september 2014 in werking treedt. Het CBP heeft op 2 mei 2014 vastgesteld dat de bindende regeling is gepubliceerd op de website van de NPO, op <http://www.publiekeomroep.nl/organisatie/pagina/regelingen>.

<sup>89</sup> Beleidsregels actieve openbaarmaking door het CBP, Stcrt. 2013, nr. 31433, 14 november 2013.

## Bijlage 2 - onderzoeksbevindingen CBP NPO-websites 28 januari 2014

### Cookies geplaatst bij het laden van de pagina's

Het CBP heeft in augustus en september 2013 vastgelegd en op 18 november 2013 en 28 januari 2014 opnieuw vastgesteld dat de NPO op alle onderzochte NPO-websites cookies plaatst bij het laden van de pagina (*na bezoek van de verschillende NPO-websites achter elkaar, toevoeging CBP mei 2014*), vóórdat de websitebezoeker een keuze heeft kunnen maken om in te stemmen of te weigeren. Bij de beschrijving van de bevindingen is uitgegaan van de feitelijke situatie op 28 januari 2014 op de 24 afzonderlijke NPO-websites waarvoor toestemming wordt gevraagd, plus de zeven websites die wel de NPO-informatiebalk gebruiken, maar die niet meer vermeld staan op de lijst van websites waarvoor de NPO toestemming vraagt. Het CBP heeft daarnaast apart gekeken naar de website van FunX en [cookievrij.nos.nl](http://cookievrij.nos.nl).

Het gaat bij de onderstaande beschrijving telkens om cookies die al worden geplaatst bij het laden van de pagina, voordat de toestemmingsvraag is getoond. Daarbij heeft het CBP zowel analytische cookies aangetroffen voor het meten van het publieksbereik als cookies voor het tonen van gepersonaliseerde advertenties en voor het faciliteren van het delen van informatie via sociale media.

### Analytische cookies

Het CBP heeft in november 2013 en eind januari 2014 (permanente) Google Analytics cookies aangetroffen op de homepages van de websites van BNN, EO, FunX, Human, IKON, NOS, OHM, PowNed, Radio1, VPRO, WNL en ZvK. Op de website van FunX worden daarnaast ook Google Analytics cookies geplaatst vanuit het domein [w.soundcloud.com](http://w.soundcloud.com).<sup>1</sup>

Daarnaast heeft het CBP vastgesteld dat via de website [cookievrij.nos.nl](http://cookievrij.nos.nl) Google Analytics cookies worden uitgelezen die eerder, via [www.nos.nl](http://www.nos.nl), zijn geplaatst.

### Voorbeeld Google Analytic cookies<sup>2</sup>

_utma	22226[redacted]9917[redacted]917053.1	.powned.tv	/	Thu, 28 Jan 2016 13:53:59 GMT
_utmb	22226[redacted]33	.powned.tv	/	Tue, 28 Jan 2014 14:23:59 GMT
_utmc	22226[redacted]	.powned.tv	/	Session
_utmz	22226[redacted]1.1.utmcsr=(direct) utmccn=(direct) utmcid=(none)	.powned.tv	/	Wed, 30 Jul 2014 01:53:59 GMT

Het CBP heeft (permanente) Sitestat cookies (van marktonderzoeksbureau comScore<sup>3</sup>) aangetroffen op alle 32 onderzochte NPO-websites.<sup>4</sup>

<sup>1</sup> Het betreft Utma, Utmb en Utmz cookies.

<sup>2</sup> Zoals forensisch vastgelegd op 28 januari 2014 op de website van PowNed. Het CBP heeft de waarden deels gemaskeerd, om herleidbaarheid te voorkomen.

<sup>3</sup> Afkomstig van het domein [nl.sitestat.com](http://nl.sitestat.com). Het product Sitestat en het bedrijf Nedstat zijn in 2010 overgenomen door comScore. Zie bijvoorbeeld persbericht ANP, 'comScore kondigt wereldwijde lancering aan van Digital Analytix(TM), de evolutie van web analytics', 14 maart 2011, URL: <http://www.perssupport.nl/apssite/permalink/52651>.

<sup>4</sup> In november 2013 trof het CBP nog géén Sitestat cookies aan op de websites van 3FM, BNN, OHM en Omroep Max.

#### Voorbeeld comScore cookie<sup>5</sup>

Domein	nl.sitestat.com
Pad	/klo/
Naam	c1
Waarde	52E7 [REDACTED] 50313
Geldig tot	Sun, 27-Jan-2019 09:23:53 GMT

De Sitestat (s1 en c1) cookies zijn permanente cookies met een unieke identifier, met een levensduur van vijf jaar. De c1-cookies hebben dezelfde unieke identifier op alle NPO-websites en kunnen worden gebruikt, al dan niet in combinatie met het IP-adres, om bezoek aan meerdere websites door de tijd heen te volgen. De s1 cookies hebben niet altijd dezelfde waarde.<sup>6</sup>

Het CBP heeft twee verschillende permanente cookies van ScoreCard Research (onderdeel van de van de marktonderzoeksgemeenschap van comScore<sup>7</sup>) aangetroffen (UID en UIDR), met dezelfde unieke waardes per cookie, op de websites van FunX, OHM en TROS.

De ScorecardResearch cookies zijn eveneens permanente cookies met een unieke identifier (UID), met een levensduur van twee jaar.

Via de websites van AVRO en BNN (drie verschillende cookies) wordt daarnaast ook permanente Mathtag cookies geplaatst van marktonderzoeksbureau Mediamath. Het CBP heeft vastgesteld dat de NPO deze cookie niet in haar informatie noemt over de verschillende soorten cookies die worden geplaatst en uitgelezen bij bezoek aan de websites van de NPO. De Mathtag cookies bevat een unieke identifier en hebben een geldigheidsduur van 1 maand.

Het CBP heeft vastgesteld dat Mediamath bezoekers niet zelfstandig over dit cookie informeert, noch om toestemming vraagt.

#### Advertentiecookies

Het CBP heeft vastgesteld dat de 31 NPO-websites een groot aantal permanente advertentiecookies plaatsen en uitlezen van veel verschillende advertentienetwerken, voordat bezoekers een keuze hebben kunnen maken. Naast de twaalf advertentienetwerken die de NPO noemt in zijn cookie-informatie heeft het CBP permanente advertentiecookies aangetroffen van nog 26 verschillende domeinen die lijken te behoren bij advertentienetwerken.<sup>8</sup> Vooral de websites van de NOS, FunX en AVRO bevatten een groot aantal van deze (door NPO niet genoemde) advertentiecookies. Bij bezoek aan de NOS-website worden in totaal 27 permanente

<sup>5</sup> Het CBP heeft de waarden deels gemaskeerd, om herleidbaarheid te voorkomen.

<sup>6</sup> Het CBP heeft vastgesteld op 28 januari 2014 dat de s1 cookies dezelfde waarde hebben op de websites van 3FM, FunX, NPO, Radio1, Radio2, Radio4, Radio5, Radio6, TVLab, Uitzending Gemist, Zapp en Zappelin. Een andere unieke waarde wordt gedeeld door de websites van BOS, Human, Joodse Omroep en OHM, en weer een andere waarde wordt gedeeld door de websites van 3FM en NTR.

<sup>7</sup> Zie: <http://www.scorecardresearch.com/Home.aspx>. Full Circle Studies Inc. (de partij achter Scorecard Research) is een dochteronderneming van comScore.

<sup>8</sup> Het gaat om advertentiecookies vanaf de domeinen advertising.com, alenty.com, chango.com, connexity.net, contextweb.com, demdex.net, dotomi.com, everesttech.net, exelator.com, gigya.com, lucidmedia.com, media6degrees.com, mookie1.com, nexac.com, openx.net, p-td.com, pubmatic.com, r4u.com, rfihub.com, rubiconproject.com, soundcloud.com, tapad.com, turn.com, w55c.net, xiti.com en yahoo.com.

advertentiecookies geplaatst met unieke identifiers, vanuit 20 verschillende externe domeinen.<sup>9</sup> Bij bezoek aan de FunX-website worden 17 permanente advertentiecookies geplaatst met unieke identifiers, vanuit 7 externe domeinen.<sup>10</sup> Bij bezoek aan de AVRO-website worden in totaal 22 permanente advertentiecookies geplaatst met unieke identifiers, vanuit 11 externe domeinen.<sup>11</sup>

*Printscreen aangetroffen advertentiecookies op website NOS<sup>12</sup>*

Name	Value	Domain
ACID	Fc1300	.advertising.com
TMP_X1ID	NC-000	.ru4.com
TapAd_DID	6ecbea	.tapad.com
TapAd_TS	139090	.tapad.com
UMAP	MTAw	.advertising.com
X1ID	NC-000	.ru4.com
_s	d10ba7	.chango.com
_vt	0	.chango.com
acs	013020	.media6degrees.com
anj	dTM7k	.adnxs.com
clid	zn03ue	.media6degrees.com
demdex	777956	.demdex.net
dpm	777956	.dpm.demdex.net
everest_g_v2	g_surfe	.everesttech.net
everest_session_v2	Uud4rg	.everesttech.net
gglick	CAESEF	.everesttech.net
icu	ChluZC	.adnxs.com
id	22e246	.doubleclick.net
ipinfo	zn03ue	.media6degrees.com
lm_userid	4DM_r	.lucidmedia.com
sess	1	.adnxs.com
uid	240285	.turn.com
uuid2	629790	.adnxs.com

Het meest voorkomende advertentienetwerk op de NPO-websites is Google. Omdat Google verschillende permanente cookies plaatst op de NPO-websites, kan Google bezoekers gepersonaliseerde advertenties tonen, niet alleen op de NPO-websites, maar ook elders op internet. Dit betreft DoubleClick, Google en YouTube PREF cookies. Met behulp van deze cookies wordt het surfgedrag van internetters over meerdere websites gevolgd, waardoor interesseprofielen van hen kunnen worden opgesteld. Het CBP heeft vastgesteld dat Google bezoekers niet informeert, noch om toestemming vraagt, voorafgaand aan het plaatsen en uitlezen van deze verschillende soorten cookies.

Het CBP heeft tijdens het onderzoek, zowel in november 2013 als in januari 2014 een groot aantal zogenaamde '\_gads' cookies (Google Ads) aangetroffen van Google DoubleClick, met een unieke identifier en een geldigheidsduur van 2 jaar. Deze cookies werden technisch gezien geserveerd vanaf het domein van de NPO website die de bezoeker op dat moment bezocht.

<sup>9</sup> Bij bezoek aan de NOS-website worden, zoals forensisch vastgelegd door het CBP op 28 januari 2014, voordat de bezoeker een keuze heeft kunnen maken, in totaal 36 permanente cookies geplaatst met unieke identifiers vanuit 20 verschillende externe domeinen. Advertentiecookies met unieke identifiers waarover de NPO niet informeert worden geplaatst vanaf de domeinen advertising.com, chango.com, connexity.net, contextweb.com, demdex.net, dotomi.com, everesttech.net, exelator.com, lucidmedia.com, media6degrees.com, p-td.com, r4u.com, tapad.com, turn.com en w55c.net.

<sup>10</sup> Bij bezoek aan de FunX-website worden, zoals forensisch vastgelegd door het CBP op 28 januari 2014, voordat de bezoeker een keuze heeft kunnen maken, in totaal 17 permanente advertentiecookies geplaatst, van de advertentienetwerken van Google (DoubleClick, 'gads' en YouTube) en AppNexus en vanuit de domeinen soundcloud.com (bijvoorbeeld het cookie genaamd sc\_anonymous\_id met een geldigheidsduur van tien jaar), weborama.fr, xiti.com en vier verschillende permanente cookies van .yahoo.com en ads.yahoo.com.

<sup>11</sup> Bij bezoek aan de AVRO-website worden, zoals forensisch vastgelegd door het CBP op 28 januari 2014, voordat de bezoeker een keuze heeft kunnen maken, in totaal 22 permanente advertentiecookies geplaatst. Advertentiecookies met unieke identifiers waarover de NPO niet informeert worden geplaatst vanaf de domeinen mathtag.com, mookie1.com, nexac.com, openx.net, pubmatic.com, rfihub.com en rubiconproject.com.

<sup>12</sup> Het CBP heeft de waarden deels gemaskeerd, om herleidbaarheid te voorkomen.





Het CBP heeft daarnaast meerdere permanente advertentiecookies aangetroffen van de advertentienetwerken AppNexus en Adlantic, waarvan de NPO de domeinen noemt in zijn informatie over advertentiecookies.

Advertentienetwerk AppNexus plaatst meerdere permanente cookies (vanuit het domein adnxs.nl) met deels dezelfde unieke identifier, via de websites van 3FM, AVRO, FunX, NCRV NOS, PowNed, Radio4, TROS, Uitzending Gemist en VPRO.<sup>17</sup>

Adlantic plaatst permanente cookies met dezelfde unieke identifier op de websites van de NCRV, PowNed, Radio4, TROS en VPRO. Deze cookies hebben een geldigheidsduur van 24 jaar.

Ten slotte worden vanuit het domein cumulus-cloud.com permanente ('hotbeacon') advertentiecookies geplaatst op de websites van 3FM, NOS en VARA.

#### Social media cookies

Twitter plaatst permanente cookies, met telkens dezelfde unieke identifier, via de websites van 3FM, BOS, FunX, Omroep Max, Radio6, RKK, TV Lab en Uitzending Gemist.<sup>18</sup> Deze cookies worden automatisch geplaatst bij het laden van de 'like' knoppen op de betreffende pagina's.<sup>19</sup>

Ook heeft het CBP drie verschillende permanente AddThis sociale media cookies<sup>20</sup> aangetroffen op de websites van zowel OHM als Omroep Max. De AddThis cookies zijn op de informatiepagina 'NPO & Cookies' aangemerkt als 'cookies om de inhoud van de website te delen via social media'.

Het CBP heeft vastgesteld dat Twitter en AddThis bezoekers niet informeren noch toestemming vragen voorafgaand aan het plaatsen en uitlezen van deze cookies.

#### Overige permanente cookies

Het CBP heeft nog drie andere soorten permanente cookies aangetroffen met een unieke identifier, waarvan niet duidelijk is wat het doel is, en die ook niet vermeld worden in de informatie die de NPO verstrekt over de soorten cookies die geplaatst en uitgelezen worden bij bezoek aan de websites van de NPO. Het gaat om een permanente cookie afkomstig van het domein uservice.com op de website van de VPRO, een permanente cookie van het domein zvk.nl genaamd .ASPXANONYMOUS en een cookie genaamd \_cfduid op de websites van Radio6 (geplaatst vanuit het domein iconarchive.com), FunX (geplaatst vanuit het domein intagme.com) en op de website van PowNed (geplaatst vanuit het powned.nl domein). De naam van dit laatste cookie komt wel voor onder het tabblad 'Functioneel', en geeft daarbij als

---

<sup>17</sup> Het CBP heeft tijdens het onderzoek eind januari 2014 vastgelegd dat het UUID2 cookie dezelfde waarde heeft op de websites van 3FM, AVRO, FunX, NCRV, NOS, PowNed, Radio4, TROS, Uitzending Gemist en VPRO. Het ANJ-cookie heeft dezelfde waarde op de websites van de NCRV, PowNed, Radio4, TROS, Uitzending Gemist en VPRO. Het derde permanente cookie, ICU, heeft dezelfde waarde gemeenschappelijk voor respectievelijk 3FM, AVRO, FunX, NOS en NCRV, voor PowNed, Radio4 en TROS en voor VPRO en UitzendingGemist.

<sup>18</sup> Ongewijzigd tussen november 2013 en eind januari 2014.

<sup>19</sup> In november 2013 trof het CBP nog een aantal DATR-cookies van Facebook aan op de websites van FunX, Joodse Omroep, NCRV, Omroep Max, Radio6 en TROS. Het CBP heeft deze cookies eind januari 2014 niet meer aangetroffen.

<sup>20</sup> De cookies, zoals forensisch vastgelegd door het CBP op 28 januari 2014, heten: bt2, loc en uid en zijn afkomstig van het domein .addthis.com. Zie de informatiepagina 'NPO & Cookies', onder 'Cookies om de inhoud van onze website te delen via social media'.

informatie dat het cookie (alleen) geplaatst wordt vanuit het bezochte domein, en dat het een 'Cloudfare sessie cookie' betreft, maar wel met een geldigheidsduur van 7 jaar.

Op alle onderzochte 31 NPO-websites (behalve FunX) worden daarnaast ook permanente cookies van de NPO zelf geplaatst die referrer URL's registreren, met een geldigheidsduur van 10 jaar.<sup>21</sup>

#### **Cookies geplaatst na klikken op 'Akkoord'**

De NPO verklaart op zijn cookie-informatiepagina welke verschillende soorten cookies voor statistieken, advertenties en sociale media er worden geplaatst nadat een bezoeker op 'Akkoord' heeft geklikt of doorsurft. Het CBP heeft vastgelegd dat na het klikken op 'Akkoord' inderdaad verschillende van de genoemde cookies worden geplaatst. Na vijf keer doorklikken op de NPO-websites (zonder op 'Akkoord' te klikken) worden er meer cookies geplaatst dan bij het eerste bezoek (dat wil zeggen: de eerste keer dat een pagina van een van de NPO-sites wordt geladen), waaronder advertentiecokies.

Op de website uitzendinggemist.nl heeft het CBP, na een klik op 'Akkoord', bijvoorbeeld een permanente cookieaangetroffen met unieke identifier van Google DoubleClick. Hetzelfde cookies werd ook geplaatst na vijf keer doorsurfen.<sup>22</sup>

Het CBP heeft daarnaast vastgesteld dat het weigeren van cookies op de website van FunX (voorzover bezoekers de keuzemogelijkheid al onder ogen hebben gekregen) gering effect heeft op het grote aantal permanente cookies met unieke identifiers dat daarna alsnog geplaatst en uitgelezen wordt.<sup>23</sup>

---

<sup>21</sup> Cookie genaamd 'npo\_cc\_sites' met als inhoud telkens dezelfde unieke waarde en alle eventueel daarvoor bezochte NPO-sites. Het cookie wordt geplaatst vanuit het domein cookiesv2.publiekeomroep.nl. Dit betreft dus ook de websites van de zogenaamde artikel 2.42 omroepen. De NPO noemt dit cookie onder het kopje 'functionele cookies' en beschrijft de functie als volgt: "Vastleggen welke sites de instellingen van de cookiemodule gebruiken (ivm aanpassingen)".

<sup>22</sup> Forensisch vastgelegd door het CBP op 3 februari 2014.

<sup>23</sup> Forensisch vastgelegd door het CBP op 3 februari 2014. Op dat moment plaatste FunX in totaal 29 permanente advertentiecokies, afkomstig van 16 externe domeinen. Na weigering van de cookies werden er nog steeds 17 permanente advertentiecokies geplaatst en uitgelezen, afkomstig van 9 externe domeinen.