

AAN De Minister van Economische Zaken
mevrouw M.J.A. van der Hoeven
Postbus 20101
2500 EC DEN HAAG

DATUM 17 juni 2008
ONS KENMERK z2008-00769
CONTACTPERSOON drs. K. Dupon
070-8888500

UW BRIEF VAN 2 juni 2008
UW KENMERK ET/EM/8064683

ONDERWERP Wijziging van de Elektriciteitswet 1998 en de
Gaswet ter verbetering van de werking van de
elektriciteits- en gasmarkt (31 374)

Geachte mevrouw Van der Hoeven,

In uw brief van 2 juni jongstleden vraagt u het College bescherming persoonsgegevens (CBP) te adviseren, als bedoeld in artikel 51, tweede lid van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp), over het voorstel tot wijziging van wet tot wijziging van de Elektriciteitswet 1998 en de Gaswet ter verbetering van de werking van de elektriciteits- en gasmarkt (hierna: het wetsvoorstel). U vraagt dit naar aanleiding van overleg met de Tweede Kamer. Met het navolgende advies voldoet het CBP aan uw verzoek.

Inhoud van het wetsvoorstel

Het wetsvoorstel beoogt een betere bediening van de consument, energiebesparing en de verbetering van de energiemarkt.

Het wetsvoorstel ziet onder meer op de introductie van 'slimme' meters voor elektriciteit en gas. 'Slimme' meters maken het mogelijk om het energieverbruik gedurende de dag te registreren en op afstand uit te lezen (§ 2.3.5 Memorie van Toelichting). Er wordt binnen de introductie een proefperiode onderkend, gevolgd door een periode van verplichte, grootschalige uitrol. Uiteindelijk moet bij alle afnemers, een beperkt aantal specifiek omschreven uitzonderingen daargelaten, een 'slimme' meter zijn geïnstalleerd. (Onderdeel G Nota van Wijziging 5 juni 2008).

Het wetsvoorstel onderkent een aantal verschillende rollen binnen de energiemarkt, waaronder netbeheerders, leveranciers en meetbedrijven. Netbeheerders zijn verantwoordelijk voor de uitrol en het beheer van de slimme meters (artikel I, onderdeel J, Artikel 26ad Voorstel van Wet). Welke partijen na de uitrol toegang hebben tot de meetgegevens die door de 'slimme' meters worden gegenereerd wordt uit het wetsvoorstel echter niet duidelijk.

Het wetsvoorstel verplicht netbeheerders om toegang tot de meetgegevens te verschaffen aan leveranciers, aan meetbedrijven die door de leveranciers zijn ingeschakeld en aan derden voor zover de Wbp daartoe een grondslag biedt (Onderdeel J, artikel 26ab, Memorie van Toelichting). Dit impliceert dat de netbeheerder als enige beschikt over de meetgegevens, en dat andere partijen alleen toegang tot de meetgegevens kunnen krijgen via de netbeheerder. Elders in het wetsvoorstel wordt gesteld dat na invoering van het wetsvoorstel de leverancier voor het verkrijgen van meetgegevens niet meer afhankelijk is van de netbeheerder, maar dat hij de meetgegevens door een erkend meetbedrijf kan laten verzamelen en valideren (§ 2.3.7 Memorie van Toelichting). Het wetsvoorstel geeft verder aan dat open toegang tot de 'slimme' meter en de

DATUM 17 juni 2008

ONS KENMERK z2008-00769

meetgegevens verzekerd dient te zijn, mits de kleinverbruiker daar expliciet toestemming voor geeft (§ 2.3.3 Memorie van Toelichting).

Op verschillende plaatsen in het wetsvoorstel wordt gesproken over de noodzaak van expliciete toestemming van de consument voor de toegang tot de 'slimme' meter en de meetgegevens, en voor het uitwisselen van meetgegevens (o.a. § 2.3.3, § 2.3.5 en § 2.3.7 Memorie van Toelichting). De toestemming van de consument voor het gebruik van de meetgegevens wordt geregeld in de contracten die de consument sluit met de netbeheerder en de leverancier. De klant moet in ieder geval toestemming geven voor de meetgegevens die nodig zijn voor de facturering van de klant voor de geleverde hoeveelheid energie. Voor het commerciële gebruik van alle overige meetdata en de data die boven het minimumniveau komen moet de consument eerst expliciet toestemming geven. De klant kan volgens het wetsvoorstel dus in alle gevallen vooraf bepalen welke door zijn slimme meter gegenereerde meetdata worden gebruikt door welke partij (§ 2.3.9 Memorie van Toelichting).

In de contracten met de leverancier en de netbeheerder wordt, zoals hierboven aangegeven, onderscheid gemaakt tussen het minimumniveau aan meetgegevens dat noodzakelijk is voor de facturering en de gegevens die noodzakelijk zijn voor eventuele additionele dienstverlening. Volgens de memorie van toelichting zou het minimum niveau kunnen bestaan uit tweemaandelijks meterstanden in kWh en m³ (§ 2.3.9 Memorie van Toelichting). Daarenboven verplicht het wetsvoorstel de netbeheerder om dagelijks meetgegevens per kwartier (elektriciteit) dan wel per uur (gas) ter beschikking te stellen aan leveranciers dan wel aan meetbedrijven die door de leveranciers zijn ingeschakeld. (Artikel I, onderdeel J, artikel 26ab Wetsvoorstel; artikel II, onderdeel E, artikel 13b Wetsvoorstel; II. Artikelen, artikel I, onderdeel J, artikel 26ab Memorie van Toelichting; artikel II, onderdeel E Memorie van Toelichting).

In onderstaand advies gaat het CBP nader in op de toepasselijke normen gelet op de risico's van de betrokken verwerking(en) met betrekking tot de bescherming van persoonsgegevens.

Grondslag van de verwerking: toestemming of overeenkomst

Persoonsgegevens mogen uitsluitend worden verwerkt op basis van een wettelijke grondslag. Deze grondslagen staan limitatief opgesomd in artikel 8 van de Wbp. Het wetsvoorstel (hieronder mede begrepen: de Memorie van Toelichting) gaat uit van toestemming van betrokkene als grondslag voor de verwerking (artikel 8 sub a Wbp).

Artikel 1 sub i van de Wbp geeft aan dat er alleen sprake is van toestemming als deze vrij, specifiek en geïnformeerd wordt verkregen.

'Vrij' wil zeggen dat de betrokkene zijn wil in vrijheid heeft kunnen uiten. Het onthouden van toestemming voor het meten van verbruiksgegevens per kwartier mag bijvoorbeeld niet tot gevolg hebben dat er in het geheel geen energieleveringsovereenkomst tot stand komt. De betrokkene zou daardoor namelijk feitelijk gedwongen zijn om de gevraagde toestemming te geven. Het wetsvoorstel voorziet niet in de mogelijkheid om een overeenkomst af te sluiten waarin alleen wordt toegestemd in de uitwisseling van het minimaal noodzakelijke niveau aan gegevens. Voorts moet de betrokkene de vrijheid hebben om een eenmaal gegeven toestemming in te trekken.

DATUM 17 juni 2008

ONS KENMERK z2008-00769

'Specifiek' betekent dat de wilsuiting betrekking heeft op een bepaalde gegevensverwerking of op een beperkte categorie van gegevensverwerkingen. Het moet duidelijk zijn welke verwerking van welke persoonsgegevens er voor welk doel plaats zal vinden en – indien van toepassing – aan welke derden persoonsgegevens worden verstrekt. De ondertekening door de betrokkene van een algemeen geformuleerde machtiging voldoet niet aan dit criterium.

Het wetsvoorstel biedt netbeheerders en meetbedrijven de mogelijkheid om meetgegevens te verstrekken aan derden, mits de Wbp daar een grondslag voor biedt. (Artikel I, onderdeel J, artikel 26ab en onderdeel W, artikel 95ca; artikel II, onderdeel E, artikel 13b en onderdeel J, artikel 44a.) Het wetsvoorstel laat thans nog onduidelijkheid bestaan over welke partijen in welke gevallen toegang hebben tot de meetgegevens, en geeft niet aan dat netbeheerders en leveranciers hier voor aanvang van de overeenkomst informatie over moeten verstrekken.

'Geïnformeerd' houdt in dat de betrokkene alleen rechtmatig toestemming kan geven op basis van voldoende informatie. De verantwoordelijke moet de betrokkene vooraf op een begrijpelijke manier op de hoogte stellen van alle aspecten van de gegevensverwerking die voor hem of haar van belang kunnen zijn. De betrokkene dient vooraf voldoende informatie te krijgen om de consequenties van de gegeven toestemming te kunnen overzien.

Indien persoonsgegevens worden verwerkt in het kader van de uitvoering van een overeenkomst lijkt de grondslag van artikel 8 sub b Wbp eerder aangewezen. Er moet dan wel sprake zijn van een geldige overeenkomst en de gegevensverwerking moet noodzakelijk zijn voor de uitvoering van de overeenkomst. Aangenomen mag worden dat aan dit laatste vereiste wordt voldaan indien de meterstanden uitsluitend worden gebruikt voor het factureren van de verbruikte energie, zoals dit thans ook het geval is met de traditionele gas- en elektriciteitsmeters.

Het wetsvoorstel schrijft echter voor dat de 'slimme' meters in alle gevallen minimaal eens per kwartier (elektriciteit) respectievelijk eens per uur (gas) het energieverbruik moeten meten. Deze hoge frequentie is niet noodzakelijk voor de facturering. Het verzamelen en gebruiken van de meetgegevens voor andere doeleinden is dus in dit kader alleen mogelijk met toestemming van de betrokkene (artikel 8 sub a Wbp). Het wetsvoorstel verplicht de netbeheerder om, ongeacht deze toestemming, kwartierwaarden ten aanzien van energiegebruik standaard ter beschikking te stellen aan de leverancier. Deze bepaling is strijdig met artikel 8 en artikel 11 eerste lid van de Wbp.

Het is denkbaar dat er in de toekomst ook contracten zullen worden gesloten in het kader van energiebesparingsadviezen. Hierbij kan het gebruik van de meetgegevens nodig zijn voor de uitvoering van de overeenkomst (artikel 8 sub b Wbp). In deze context is het van belang dat alleen gegevens worden verwerkt die nodig zijn voor het geven van energiebesparingsadviezen. Het verwerken van persoonsgegevens zonder dat die persoonsgegevens noodzakelijk zijn voor de uitvoering van een overeenkomst kan ook dan slechts op basis van ondubbelzinnige toestemming plaatsvinden.

Verenigbaar gebruik: de context is het energieverbruik

Artikel 9 lid 1 Wbp bepaalt dat persoonsgegevens niet verder worden verwerkt op een wijze die onverenigbaar is met de doeleinden waarvoor ze zijn verkregen. Bij de beoordeling of een verwerking onverenigbaar is, houdt de verantwoordelijke in elk geval rekening met de

verwantschap tussen het doel van de beoogde verwerking en het doel waarvoor de gegevens zijn verkregen (artikel 9 lid 2 sub a Wbp).

In dit geval worden de gegevens verkregen in verband met de levering van energie. Verdere verwerkingen dienen hiermee dus ook in verband te staan. Het is denkbaar dat verwerkingen ten behoeve van de verstrekking van energie-adviezen deze toets zullen doorstaan; voor het destilleren van gedragspatronen uit de geregistreerde energieconsumptie geldt dit echter niet.

Bewaartermijnen: geen schatkamers voor datamining

Het wetsvoorstel begrenst niet hoelang de verbruiksgegevens zullen worden bewaard. Artikel 10 lid 1 Wbp bepaalt dat persoonsgegevens niet langer worden bewaard dan noodzakelijk is voor de verwerkelijking van de doeleinden waarvoor zij worden verzameld of vervolgens worden verwerkt. Historische verbruiksgegevens moeten, zodra ze niet meer nodig zijn voor de facturering of eventueel voor energiebesparingsadviezen, worden omgezet naar een vorm waarin het niet meer mogelijk is om de betrokkene te identificeren. Het wetsvoorstel biedt hiervoor geen voorziening, waardoor het niet uitgesloten is dat de bewaartermijnen die in de praktijk worden gehanteerd in strijd zijn met de Wbp.

Beveiliging: niet alleen de meter

De verantwoordelijke moet zorgen dat persoonsgegevens, gelet op het doel waarvoor ze worden verwerkt, juist en nauwkeurig zijn (artikel 11 lid 2 Wbp). De verantwoordelijke dient technische en organisatorische maatregelen te nemen om de persoonsgegevens te beveiligen tegen verlies of onrechtmatige verwerking (artikel 13 Wbp). Beveiliging van persoonsgegevens, een uitgave van de Registratiekamer, bevat richtlijnen voor de invulling van deze maatregelen¹.

De verwerking van de meetgegevens zal plaatsvinden in een aantal verschillende technische omgevingen. Allereerst zijn er de 'slimme' meters zelf en hun communicatie met de buitenwereld. Meetgegevens worden uitgewisseld tussen meetbedrijven, leveranciers, netbeheerders en overige marktpartijen. Er zijn backoffice processen waarin bijvoorbeeld de facturering wordt verzorgd, en mogelijk ook websites waar geïnteresseerde kleinverbruikers hun energieverbruik kunnen volgen. Al deze omgevingen dragen hun eigen risico's in zich, en in al deze omgeving moeten daarom passende maatregelen worden genomen om over de gehele keten heen de juistheid en nauwkeurigheid van de persoonsgegevens te waarborgen en te zorgen voor toereikende beveiliging tegen verlies en onrechtmatige verwerking. Het wetsvoorstel en de memorie van toelichting gaan slechts in op de beveiliging van de toegang tot de 'slimme' meter zelf en de meetgegevens. Ze gaan niet in op de beveiliging van de andere omgevingen. Gezien de reikwijdte van het wetsvoorstel vraagt het CBP uw aandacht voor een passend beschermingsniveau over de gehele keten.

Opmerking van wetgevingstechnische aard

In artikel 26ab lid 2 Electriciteitswet en artikel 13b lid 2 Gaswet staat dat de netbeheerder uitsluitend toegang verleent aan een derde, voor zover die meetgegevens op basis van artikel 8 Wbp mag verwerken. In artikel 95ca lid 4 Electriciteitswet en artikel 44a lid 3 Gaswet staat dat een

¹ Blarkom, G.W. van, Borking, drs. J.J., *Beveiliging van Persoonsgegevens*, Registratiekamer, april 2001. Achtergrondstudies en Verkenningen 23,

DATUM 17 juni 2008

ONS KENMERK z2008-00769

meetbedrijf aan "anderen" (dan afnemer of leverancier) slechts meetgegevens verstrekt indien zij meetgegevens op basis van artikel 8 Wbp mogen verwerken.

Het CBP merkt op dat bij deze verwerkingen behalve aan artikel 8 Wbp ook aan de overige bepalingen van Hoofdstuk 2 Wbp dient te worden voldaan. Zie bijvoorbeeld hetgeen boven is opgemerkt met betrekking tot artikel 9 Wbp onder *Verenigbaar gebruik: de context is het energieverbruik*.

Uiteraard is het vanuit het oogpunt van wetgevingstechniek niet noodzakelijk aan te geven dat een en ander plaats vindt conform een dwingendrechtelijke norm. Kennelijk heeft u echter op dit punt het belang van de naleving van de Wbp willen benadrukken.

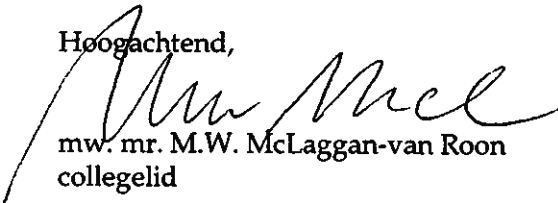
Het uitsluitend noemen van artikel 8 Wbp wekt echter de onjuiste indruk dat het hier uitsluitend om artikel 8 Wbp gaat. Het CBP geeft u daarom in overweging in deze vier artikelen "op basis van artikel 8 Wet bescherming persoonsgegevens" te vervangen door "op basis van de Wet bescherming persoonsgegevens".

Conclusie en advies

Voor zover het wetsvoorstel voorziet in het in alle gevallen verzamelen en beschikbaar stellen van kwartierwaarden c.q. uurwaarden over het energieverbruik, ongeacht de toestemming van betrokkene, is dit in strijd met de Wbp. Op een aantal voor de bescherming van persoonsgegevens essentiële punten is het wetsvoorstel onduidelijk. Zo is het onvoldoende duidelijk hoe de ondubbelzinnige toestemming van de betrokkene gestalte krijgt. Ook maakt het wetsvoorstel onvoldoende duidelijk welke partijen de beschikking krijgen over welke meetgegevens, en op basis van welke grondslag deze gegevens worden verwerkt.

Het CBP adviseert u niet tot indiening van het voorstel over te gaan, dan nadat daarin met het vorenstaande rekening zal zijn gehouden.

Hoogachtend,


mw. mr. M.W. McLaggan-van Roon
collegelid