

# Enige kanttekeningen bij de handhaving van telemarketingregels

Wetenschap

Gerrit-Jan Zwenne en Myrthe van Hooidonk\*

*Op 1 oktober 2009 trad de wet in werking waarmee telemarketing vergaand en gedetailleerd wordt gereguleerd. Een van de belangrijkste onderdelen daaruit betreft het bel-me-niet-register. In het register kunnen abonnees zich voor onbepaalde tijd inschrijven als ze niet meer ongevraagd willen worden gebeld door bedrijven met aanbiedingen of door goede doelen met een verzoek om donaties. Andere onderdelen uit deze wetgeving betreffen de plicht van het aanbieden tot het recht van verzet ('opt-out') en het opschonen van belbestanden ('ontdubbelen') aan de hand van het register.*

## Inleiding

De nieuwe telemarketingregels<sup>1</sup> zijn te vinden in artikel 11.7, vijfde tot en met twaalfde lid, van de Telecommunicatiewet ('Tw') en in het Besluit bel-me-niet-register,<sup>2</sup> alsmede in enkele bepalingen in het Burgerlijk Wetboek.<sup>3</sup> Het toezicht op de naleving ervan gebeurt vooral door OPTA. Een enkele keer treedt de Consumentenautoriteit op. En onlangs bleek dat ook het College bescherming persoonsgegevens de voorlichting over telemarketingregels tot haar taak rekent.<sup>4</sup>

Inmiddels is, bijna drie jaar na de invoering ervan, gebleken dat de nieuwe telemarketingregels aanleiding geven tot uiteenlopende, vaak erg lastig in de praktijk te beantwoorden vragen. In deze bijdrage inventariseren wij welke van deze vragen inmiddels in de sanctiebesluiten van OPTA aan de orde zijn gesteld en op welke antwoorden de toezichthouder is gekomen. Aansluitend toetsen wij telkens in hoeverre deze antwoorden zich verhouden tot de door wetgever en rechter gestelde vereisten daaraan.

We beginnen met een korte uiteenzetting van de telemarketingregels en bespreken vervolgens aan de hand van boetebesluiten van OPTA de toepassing en werking ervan. We gaan in op de begrippen 'commercieel', 'ideeël' en 'charitatief' en bespreken wie er door de regels worden beschermd, alsmede het verschil tussen 'gevraagde' en 'ongevraagde' telefoongesprekken. Verder komt de wijze waarop de toezichthouder omgaat met de verplichting om het recht van verzet aan te bie-

den aan bod en wat de betekenis is van de uitzonderingen voor eigen en gelijksoortige producten. Wij sluiten af met enkele opmerkingen en bevindingen.

## De telemarketingregels

Aanleiding voor de nieuwe telemarketingregels was de vaststelling dat vrijwillige zelfregulering onvoldoende effectief was om de irritatie bij consumenten significant te doen afnemen. Er was indertijd, en er is trouwens nog steeds, een gedragscode.<sup>5</sup> En op basis daarvan zouden consumenten die zich hadden aangemeld bij het opt-out register van de Stichting Infofilter gevrijwaard moeten blijven van ongevraagde commerciële telefoontjes. Echter, omdat zo een 10 procent van de desbetreffende bedrijven zich niet daaraan hield, waren er toch veel klachten.<sup>6</sup>

De verschillende verplichtingen voor telemarketeers en aanspraken voor abonnees op grond van de regels staan in artikel 11.7, vijfde tot en met twaalfde lid, Tw. De verschillende bepalingen zijn tamelijk lastig in onderlinge samenhang te lezen. In het kort komt het erop neer dat organisaties (d.w.z. ondernemingen, liefdadigheidsinstellingen, politieke partijen etc.) geen telefoonnummers mogen bellen die zijn opgenomen in het bel-me-niet-register en evenmin de nummers waarvan anderszins te kennen is gegeven dat geen prijs wordt gesteld op telemarketing (art. 11.7, resp. vijfde en negende lid, Tw). Van deze organisaties wordt verlangd dat ze hun belbestanden ont-

\* Mr. G.J. Zwenne is hoogleraar recht en de informatiemaatschappij aan de Universiteit Leiden en advocaat te Den Haag, in welke hoedanigheid hij cliënten adviseert die gebruik maken van telemarketing, met dien verstande dat hij géén betrokkenheid heeft bij de in deze bijdrage besproken zaken. M. van Hooidonk is student-assistent bij eLaw@Leiden, het centrum voor recht in de informatiemaatschappij, van dezelfde universiteit. De auteurs danken Veroniek Philipse, Patrick Jordens en Jos Webbink voor hun waardevolle commentaar op de eerdere versies van deze bijdrage.

1 Wet van 13 november 2008, *Stb.* 2008, 525 en Besluit van 29 mei 2009, *Stb.* 2009, 239.

2 *Stb.* 2009, 129.

3 Art. 7:46h, eerste lid, BW j° art. 7:46i, eerste lid, BW.

4 Zie bijv. [www.mijnprivacy.nl](http://www.mijnprivacy.nl), zoekwoord 'telemarketing'.

5 Op 1 juli 2012 treedt de nieuwe DDMA/KSF Code voor Telemarketing, die onderdeel is van de Gedragscode voor Telemarketing, in werking, zie <http://bit.ly/LKARbc>.

6 *Kamerstukken II* 2007/08, 30 661, nr. 8, p. 6; *Kamerstukken II* 2006/07, 30 845, nrs. 2 en 3; B.E. Baarsma e.a., 'Telemarketing: irritatie geregeld? Onderzoek naar de perceptie van consumenten ten aanzien van telemarketing en effectiviteit van (zelf)regulering', SEO 2007.

dubbelen, dat wil zeggen dat ze daaruit de telefoonnummers verwijderen van degenen die in het register zijn opgenomen (art. 11.7, tiende lid, Tw).

Een uitzondering geldt voor zogeheten ‘warme gesprekken’ – dat wil zeggen: telemarketinggesprekken waarbij telefoonnummers worden gebeld die zijn verkregen in het kader van de verkoop van een product of dienst, en die vervolgens worden gebruikt voor telemarketing met betrekking tot eigen gelijksoortige producten of diensten, dan wel telefoonnummers die zijn verkregen in het kader van schenkingen aan charitatieve of ideële instellingen en die vervolgens worden gebruikt voor het verkrijgen van meer schenkingen (art. 11.7, elfde lid, Tw). Een onderneming of liefdadigheidsinstelling behoeft dus het belbestand niet aan de hand van het bel-me-niet-register op te schonen, als het gaat om telefoonnummers die zijn verkregen in het kader van de verkoop van een dienst of in het kader van een schenking.

In alle gesprekken, dus zowel ‘warm’ als ‘koud’, moet de gebelde abonnee echter wel altijd worden gewezen op het bel-me-niet-register en moet hem of haar altijd de mogelijkheid worden geboden om zich daarin onmiddellijk kosteloos te laten inschrijven (art. 11.7, twaalfde lid, Tw).<sup>7</sup>

## **Wat is commercieel, ideëel of charitatief? En wat niet?**

De telemarketingregels zijn van toepassing op telefoongesprekken die worden gevoerd voor commerciële, ideële of charitatieve doeleinden. Aldus blijkt uit artikel 11.7, vijfde lid, Tw.

### **Geen begripsomschrijvingen...**

In verschillende telemarketingbesluiten heeft OPTA maar weinig woorden nodig om aan te geven dat het ging om gesprekken met een commercieel of charitatief oogmerk. Zo volstaat de toezichthouder in haar besluit van 22 februari 2011 (*BankGiroLoterij en Nationale Postcode Loterij*) met de vaststelling dat het de bedoeling van de gevoerde gesprekken was om deelnemers te werven voor loterijen.<sup>8</sup> En in haar besluit van 5 juli 2010 (*NLEnergie*) is voor haar voldoende dat het de bedoeling van de gesprekken was dat consumenten er toe zouden overgaan klant te worden. In de beide besluiten stelt OPTA vervolgens dat er ‘dus geen twijfel’ is dat de gesprekken commercieel waren.<sup>9</sup>

Ook in haar Standpunt Telemarketing 2011<sup>10</sup> geeft OPTA geen begripsomschrijvingen van wat zij verstaat onder commerciële, ideële of charitatieve gesprekken. Wél geeft de toezichthouder enkele voorbeelden die inzicht geven in de wijze waarop zij de onderscheiden begrippen uitlegt. Omdat de toezichthouder met haar standpunt beoogt aan te geven hoe zij de

regels en haar bevoegdheden uitlegt, lijkt het niet onredelijk deze voorbeelden op te vatten als de door haar gehanteerde (en te hanteren) definities.<sup>11</sup>

- Van commerciële gesprekken is volgens het standpunt bijvoorbeeld sprake als het gaat om bedrijven die proberen ongevraagd telefonisch (direct of indirect) een product of dienst te verkopen of aan te prijzen. Ook het (direct of indirect) promoten van het imago van een bedrijf en het reclame maken voor een product of dienst is commercieel. Daarmee wordt het begrip commercieel in het standpunt dus ruim uitgelegd. Aldus lijkt OPTA, hoewel dat niet uit het standpunt blijkt, aan te sluiten bij de in artikel 3:15e BW gegeven definitie van het begrip ‘commerciële communicatie’.
- Van ideële gesprekken is volgens het standpunt bijvoorbeeld sprake als het gaat om vakbonden of politieke partijen die ongevraagd telefonisch een denkbeeld willen voorleggen of aandacht vragen voor een ideaal of overtuiging (zoals protest- of handtekeningenacties).<sup>12</sup>
- Van charitatieve gesprekken is volgens het standpunt bijvoorbeeld sprake als het liefdadigheidsinstellingen betreft die ongevraagd telefonisch verzoeken om een bijdrage, een schenking, een legaat of om donateur of collectant te worden.

### **Markt- en verkiezingsonderzoek**

Interessant is wat in het standpunt wordt opgemerkt over gesprekken ten behoeve van markt- en verkiezingsonderzoek. Uit de parlementaire geschiedenis kan worden opgemaakt dat de wetgever niet heeft bedoeld dergelijke gesprekken onder de telemarketingregels te brengen, als de in dat verband gevoerde gesprekken niet worden gecombineerd met het aanbieden van goederen of diensten, of het maken van reclame daarvoor.<sup>13</sup>

Uit het standpunt blijkt dat OPTA daarover zo haar eigen gedachten heeft. De toezichthouder lijkt te veronderstellen dat markt- en verkiezingsonderzoek een (buitenwettelijke?) uitzondering betreft op de toepassing van de telemarketingregels. Omdat de tekst van de wet leidend is, en omdat de wet en de achterliggende richtlijn niet voorzien in een uitzondering voor markt- en verkiezingsonderzoek, vindt de toezichthouder dat deze uitzondering beperkt moet worden uitgelegd. Om deze reden stelt zij vervolgens een aantal voorwaarden waaraan volgens haar moet zijn voldaan om markt- of verkiezingsonderzoek onder deze uitzondering te kunnen brengen.

Zo mag er volgens OPTA, zo blijkt uit het standpunt, geen sprake zijn van ‘een directe of rechtstreekse koppeling’ tussen de verzamelde informatie en verkoop of werving. Daarmee wordt bedoeld dat de door middel van het markt- of verkiezingsonderzoek verzamelde informatie niet op een later tijdstip mag worden gebruikt om de gebelde personen, over wie

7 *Kamerstukken II* 2007/08, 30 661, nr. 12 en nr. 19, p. 2; *Handelingen II*, 16 januari 2008, 41-3177 en *Handelingen II*, 22 januari 2008, 43-3287.

8 OPTA besluit 22 februari 2011 (*BankGiro Loterij en Nationale Postcode Loterij*), randnr. 31.

9 OPTA besluit 5 juli 2010 (*NLEnergie*), randnr. 58. Zie ook OPTA Besluit 15 maart 2011 (E.ON), randnr. 51.

10 Het Standpunt Telemarketing 2011 is – verrassend! – gedateerd februari 2012.

11 In het standpunt geeft OPTA naar eigen zeggen weer hoe zij de regels en haar wettelijke bevoegdheden op het gebied van telemarketing interpreteert en op welke wijze zij handhaaft. Het standpunt betreft dan ook (geactualiseerde)

weergave van de praktijk die de afgelopen jaren is opgebouwd en introduceert dan ook geen nieuwe interpretaties. Daaruit kan wat ons betreft worden opgemaakt dat OPTA niet zonder meer kan optreden in andere situaties dan die van de gegeven voorbeelden. Anders zou dit standpunt voor de toezichthouder een wel heel vrijblijvend document zijn.

12 Vgl. CBB 15 juni 2011, L/JN BQ8708; zie over het begrip ‘ideële doelstellingen’ ook de annotatie van G. Overkleeft-Verburg bij het arrest in JB 2011, 182.

13 Zie bijv. *Kamerstukken I* 1997/98, 25 533, nr. 309d, p. 6; *Hand I* 1998/99, nr. 3, p. 3-22; daarover Zwenne 2009 (*T&C Telecommunicatierecht*), art. 11.7 Tw, aant. 1.

14 OPTA Standpunt Telemarketing 2011, 20 september 2011, p. 6-7.

informatie is verzameld, te benaderen voor verkoop of werwing. Evenmin mag deze informatie volgens het standpunt voor zo een doel ter beschikking worden gesteld aan derden of gelieerde organisaties. Verder verlangt het standpunt dat bij een telefonisch markt- en verkiezingsonderzoek wordt medegedeeld wie de opdrachtgever en wat het doel van het onderzoek is.<sup>14</sup>

OPTA's overwegingen met betrekking tot markt- en verkiezingsonderzoek overtuigen ons niet. Immers, als er sprake is van een dergelijk onderzoek, en als de in verband daarmee gevoerde telefoongesprekken niet ook een commercieel, ideaal of charitatief doel hebben, dan valt dit onderzoek hoe dan ook niet onder de telemarketingregels. En niet omdat het is uitgezonderd, maar omdat het dan geen commerciële, ideale of charitatieve gesprekken betreft. Een gesprek waarin niet wordt beoogd om een product of dienst te verkopen of aan te bevelen, of om het imago van de desbetreffende organisatie te bevorderen, is géén commercieel gesprek. Ook niet als dat gesprek wordt gevoerd in het kader van een markt- of verkiezingsonderzoek. Een dergelijk niet-commercieel gesprek kan, zo menen wij, niet achteraf alsnog een commercieel karakter verkrijgen door wat later nog kan worden gedaan met de aldus verzamelde gegevens. Er kan daarom evenmin sprake van zijn dat OPTA op grond van de telemarketingregels voorwaarden zou kunnen stellen aan dergelijke gesprekken.<sup>15</sup>

### **Wat is gevraagde en wat is ongevraagde communicatie?**

De telemarketingregels zijn van toepassing op ongevraagde telefoongesprekken. De regels zijn niet van toepassing op de gesprekken waarom de abonnee zelf heeft gevraagd. Een boetesluit waarin dit aan de orde kwam betrof het besluit van 4 april 2011. In dit besluit werd aan Nuon een boete opgelegd voor het bellen van abonnees die waren ingeschreven in het bel-me-niet-register. Volgens Nuon was er bij een deel van de gevoerde gesprekken evenwel geen sprake van ongevraagd bellen, zodat de ontdubbelplicht voor de desbetreffende abonnees niet kon hebben gegolden. In dat verband stelde Nuon dat de telefoonnummers waren verkregen in een online-enquête en dat de desbetreffende abonnees toestemming hadden gegeven om te worden gebeld.<sup>16</sup>

De reactie van OPTA daarop is zonder meer interessant. De toezichthouder merkt allereerst op dat voor telemarketing geen toestemming van de abonnee is vereist. Daarom acht de toezichthouder de door abonnees gegeven toestemming niet relevant. Het enige wat OPTA relevant acht is of de abonnees hebben gevraagd om te worden gebeld. En dat kan, in de beleving van de toezichthouder, niet gelijk worden gesteld met het geven van toestemming om gebeld te worden. Aldus kent de toezichthouder dus overwegende betekenis toe aan wat niet veel meer lijkt dan een marginaal (semantisch) verschil tussen enerzijds het geven van toestemming om te worden gebeld en anderzijds het vragen daarom. Dit onderscheid levert haast kafkaëske situaties op.<sup>17</sup>

In aanvulling daarop, kennelijk als overweging ten overvloede, gaat OPTA nog in op het geval dat de gegeven toestemming toch wel zou moeten worden opgevat als een verzoek van de abonnee om gebeld te worden. De desbetreffende overwegingen in het besluit zijn niet erg duidelijk, maar lijken te willen uitdrukken dat aan een dergelijk verzoek strenge voorwaarden moeten worden gesteld.

Zo is het volgens de toezichthouder niet voldoende als toestemming impliciet is verkregen door middel van de aanvaarding van algemene voorwaarden of een privacyverklaring. Alleen als de abonnee uitdrukkelijk en ondubbelzinnig om het gesprek heeft verzocht, is het niet nodig te ontdebelen aan de hand van het bel-me-niet-register. In dat verband vindt OPTA dat er alleen sprake is van zo een 'uitdrukkelijk verzoek' als de abonnee dit zelf en op eigen initiatief voor ieder afzonderlijk gesprek heeft aangegeven, bijvoorbeeld door dit op een webformulier aan te vinken of door een antwoordkaart in te vullen en terug te sturen. Van een ondubbelzinnig verzoek is volgens de toezichthouder sprake als de abonnee weet waarom hij vraagt. Dat wil zeggen dat hij of zij ten minste bekend is met de naam van het bedrijf of de organisatie en het onderwerp van het gesprek.<sup>18</sup>

Aan deze voorwaarden had Nuon niet voldaan. Het elektriciteitsbedrijf had in betrekkelijk algemene termen op de enquêteformulieren opgenomen dat de abonnee kon worden benaderd door 'deelnemende bedrijven'. Uit de in het besluit omschreven voorwaarden kan dit naar het oordeel van de toezichthouder niet worden opgevat als een verzoek van de consument om door Nuon te worden gebeld. Voor het overige komt de toezichthouder tot de conclusie dat het invullen van de enquête niet gelijk kan worden gesteld met een verzoek om telefonisch te worden benaderd. Er is daarom, zo stelt de toezichthouder, sprake van ongevraagde communicatie, zodat de telemarketingregels onverkort van toepassing waren en ook de op deze wijze verkregen telefoonnummers hadden moeten worden ontdubbeld.<sup>19</sup>

Wat daarvan te vinden? Wij hebben het gevoel dat OPTA in dit besluit haar toezichthoudende taken (zacht gezegd) nogal ruimhartig opvat en in haar uitleg van de telemarketingregels de grenzen opzoekt. In de parlementaire geschiedenis worden deze regels immers uitdrukkelijk gekarakteriseerd als een opt-out regime. Dat betekent dat er gebruik mag worden gemaakt van telemarketing, tenzij de desbetreffende abonnee daartegen bezwaar heeft gemaakt.<sup>20</sup> Hoewel de per 1 oktober 2009 in werking getreden nieuwe telemarketingregels zijn bedoeld als aanscherping van het op dat moment geldende regime, blijkt nergens uit dat de wetgever afstand heeft willen nemen van het uitgangspunt dat voor telemarketing een opt-out regime heeft te gelden. De door OPTA gekozen uitleg lijkt uit te gaan van een veel strenger regime, nog strenger dan een opt-in regime. Dat is op zijn minst iets wat vraagt om een nadere inhoudelijke onderbouwing. Van belang daarbij is dat deze uitleg, in termen van het legaliteitsbeginsel ('*lex certa*') en de voorzienbaarheid van de overtreding ('*foreseeability*'), serieuze twijfels oproept: had Nuon in redelijkheid moeten begrijpen dat iemands toestemming-om-gebeld-te-mogen-worden onvoldoende zou om die persoon vervolgens te bellen? Wij vragen het ons af.<sup>21</sup>

15 Eventueel zou het College bescherming persoonsgegevens dat wel kunnen.

16 OPTA Besluit 4 april 2011 (Nuon), randnr. 63-66.

17 Zie ook T. van Essen, 'Toestemming om niet gebeld te worden', SOLV weblog 2 november 2011, <http://bit.ly/uyC9pX>.

18 OPTA Besluit 4 april 2011 (Nuon), randnr. 65.

19 OPTA Besluit 4 april 2011 (Nuon), randnr. 66-68.

20 Zie bijv. *Kamerstukken II* 2002/03, 28 851, nr. 3, p. 160-161, 179; *Kamerstukken II* 2002/03, 28 851, nr. 13, p. 42; *Handelingen I* 2008/09, nr. 7, p. 7-359.

21 Vgl. bijv. EHRM 25 mei 1993, ECRM Series A, Vol. 260 (Kokkinakis/Griekenland).

In het licht daarvan had het in elk geval voor de hand gelegen als de toezichthouder de door haar gekozen uitleg *voorafgaand* aan het opleggen van het boetebesluit had bekend gemaakt in een van haar telemarketingstandpunten, en niet *door middel van* zo een besluit.

## Abonnees en gebruikers: wie worden beschermd?

De telemarketingregels van artikel 11.7, vijfde tot en met twaalfde lid, Tw beschermen abonnees die natuurlijke personen zijn, zo blijkt uit artikel 11.8 Tw. Het gaat dus om de natuurlijke personen die het telefoonabonnement zijn aangegaan waarvan in het telemarketinggesprek gebruik wordt gemaakt.<sup>22</sup> Eén en ander betekent dat degenen die gebruik maken van het telefoonabonnement van een ander (zeg: familieleden, huisgenoten, bewoners in een bejaardentehuis enz.) uitdrukkelijk niet worden beschermd door de telemarketingregels. Dit niet omdat ze per ongeluk over het hoofd zijn gezien maar omdat de wetgever daarvoor heeft gekozen.<sup>23</sup> Er hoeft deze gebruikers dus geen recht van verzet te worden aangeboden en evenmin opnemning in het bel-me-niet-register.

Veel vaste telefoonaansluitingen worden gedeeld door verschillende gebruikers. Er zou dan ook kunnen worden verwacht dat veel van de gebruikers die niet zelf abonnee zijn zich erover zouden beklagen dat ze geen aanspraak maken op de bescherming van de telemarketingregels. Dit blijkt niet het geval te zijn. Wellicht kan dit worden verklaard doordat in telemarketinggesprekken in de regel geen onderscheid wordt gemaakt naar abonnees en anderen. Voor zowel de telemarketeer als degene die wordt gebeld is dit niet direct van belang.

Voor OPTA is dat, gelet op de telemarketingregels, echter anders. Het is daarom verrassend dat de toezichthouder in de boetebesluiten nauwelijks betekenis toekent aan dit aspect. In alle door ons voor deze bijdrage bestudeerde boetebesluiten onderkent de toezichthouder wel dat alléén natuurlijke personen door de regels worden beschermd. Vervolgens veronderstelt de toezichthouder echter in alle gevallen dat de gebelde natuurlijke personen als abonnee zijn aan te merken. In geen van de boetebesluiten wordt er melding gemaakt van dat is onderzocht of deze veronderstelling feitelijk juist is. Onduidelijk is daarom of er inderdaad is gebeld met de natuurlijke persoon op wiens naam het telefoonabonnement staat, of desnoods of de gebelde persoon door de abonnee-natuurlijke-persoon is gemachtigd om diens nummer in het register te doen opnemen, of iets van dien aard.<sup>24</sup>

De enige gerechtelijke procedure die is gevoerd over een boetebesluit laat eenzelfde beeld zien. Ook daarin blijkt aan dit aspect geen aandacht te zijn besteed, zelfs niet in bij het vaststellen van de hoogte van de boetes.<sup>25</sup> Dit is opmerkelijk, al was

het maar omdat de hoogte van de boetes vooral afhangt van de omvang van de overtredingen, terwijl juist daarover wel eens twijfels kunnen zijn. Als het bijvoorbeeld gaat om het niet aanbieden van het recht van verzet of opnemning in het bel-me-niet-register (art. 11.7, twaalfde lid, Tw) kan er geen sprake zijn van een overtreding als de gebelde natuurlijke persoon niet zelf abonnee was. Er kan daarom niet worden uitgesloten dat de omvang van de overtredingen mogelijk veel beperkter is dan wordt aangenomen. Dat is op zijn minst iets waarvan verwacht mag worden dat het wordt onderzocht in het kader van een zorgvuldige besluitvorming over de boeteoplegging.

In de evaluatie van het bel-me-niet-register is dit aan de orde gesteld. Een van de naar aanleiding van de evaluatie gedane aanbevelingen is om de wettelijke systematiek aan te passen en ook gebruikers niet zijnde abonnees onder de bescherming van de telemarketingregels te brengen.<sup>26</sup> De minister neemt die aanbeveling echter niet over. Dit omdat de beheerder van het bel-me-niet-register in de praktijk wél toestaat dat ook anderen dan abonnees zich inschrijven in het register. Er is, lijkt de minister te willen zeggen, dus geen probleem en er is dus evenmin behoefte aan een oplossing.<sup>27</sup>

Dat lijkt te kort door de bocht. Wij zien een paar vragen die wat ons betreft ontkennend moeten worden beantwoord. Een eerste vraag is of het de beheerder van het bel-me-niet-register, gelet op de doelomschrijving van het register en de wettelijke regeling daarvan,<sup>28</sup> is toegestaan om anderen dan abonnees op te nemen in het register. Een andere vraag is of de beheerder in overeenstemming met de wet handelt als hij vervolgens ontdubbelingsbestanden verstrekt waarin anderen dan abonnees zijn opgenomen.<sup>29</sup> En zelfs als dit allemaal overeenkomstig de bedoeling van de wet zou zijn, zoals de minister stelt maar nalaat te onderbouwen,<sup>30</sup> dan nog kan het niet zo zijn dat daardoor de werking van bijvoorbeeld de ontdubbelingsplicht (art. 11.7, vijfde j° achtste lid, Tw) kan worden opgerekt. In elk geval kan overtreding van deze verplichting, voor zover daarvoor een wettelijke grondslag ontbreekt, niet leiden tot boeteoplegging. Daaraan staat het legaliteitsbeginsel in de weg.<sup>31</sup>

De belangrijkste vraag betreft dan de feitelijke grondslag van de boetebesluiten. Wij beschikken niet over de vertrouwelijke onderzoeksrapporten die OPTA heeft opgesteld ter voorbereiding van haar telemarketing-boetebesluiten.<sup>32</sup> En wij weten dus niet of de toezichthouder er bij de besluitvorming inderdaad rekening mee heeft gehouden dat alléén abonnees door de telemarketingregels worden beschermd. Omdat de verschillende boetebesluiten daarop helemaal niet ingaan, lijkt niet te kunnen worden uitgesloten dat OPTA overtredingen veronderstelde die er misschien niet waren. Voor zover wij kunnen overzien is dit tot dusver in de verschillende bezwaaren beroepsprocedures niet uitdrukkelijk aan de orde gesteld. Maar dat kan natuurlijk, onder verwijzing naar de onschuldpresumptie en de op bestuursorganen rustende verplichting om besluiten van een juiste feitelijke grondslag te voorzien,

22 Vgl. art. 1.1, onder p, Tw; Van Aarnhem 2009 (T&C Telecomrecht), art. 1.1, aant. 16.

23 Waar het gaat om ongevraagde commerciële elektronische communicatie zonder menselijke tussenkomst ('spam') kiest de (Europese) wetgever er wél uitdrukkelijk voor om ook gebruikers te brengen onder de bescherming van de desbetreffende bepalingen, zijnde art. 11.7, eerste t/m vierde lid, Tw. Waar het gaat om telemarketing kiest onze nationale wetgever er echter voor om uit te gaan van de abonnee. Zie *Kamerstukken II 2011/12*, 32 549, nr. 3, p. 75-76, alsmede art. 2, zevende lid, van Richtlijn 2009/136/EG.

24 Vgl. OPTA Besluit van 22 februari 2011 (*BankGiro Loterij en Nationale Postcode Loterij*), randnrs. 32-33; besluit van 5 juli 2010 (*NLEnergie*), randnrs. 59 t/m 64, 68 en 74; zie ook Besluit OPTA 30 juni 2011, (*Sell-it*), randnrs. 76-77.

25 Rb. Rotterdam, 17 februari 2012, *LJN BV6137*, r.o. 2.4.6-7.

26 Van Mill e.a., Eindrapport Evaluatie Bel-me-niet register, Den Haag 2012, p. 7-8.

27 Vgl. *Kamerstukken II 2012/12*, 27 879, nr. 42, p. 3.

28 Zie art. 11.7, zesde en zevende lid, Tw.

29 Vgl. art. 15, eerste t/m vierde lid, Besluit bel-me-niet-register.

30 *Kamerstukken II 2011/12*, 27 879, nr. 42, p. 3.

31 Art 5.4 Awb en art. 7 EVRM; EHRM 25 mei 1993 (*Kokkinakis/Griekenland*).

32 Zie ook het verweer van Nuon dat de weigering om inzage te geven in klachten een schending van haar procesbelang oplevert en strijd met art 6 EVRM: OPTA Besluit 4 april 2011 (Nuon), randnr. 69.



wellicht alsnog worden gedaan.<sup>33</sup> Wij wachten de rechtspraak daarover met belangstelling af.

## Het recht van verzet

In ieder telemarketinggesprek met een abonnee (die natuurlijke persoon is, zie de vorige paragraaf – in de rest van deze bijdrage wordt dit gemakshalve verondersteld) moet deze abonnee onder andere de mogelijkheid worden geboden verzet aan te tekenen tegen het verdere gebruik van het telefoonnummer waarop hij wordt gebeld.<sup>34</sup> Sinds de inwerkingtreding van de nieuwe telemarketingregels volgt dit uit het twaalfde lid van artikel 11.7 Tw, en daarvoor uit het vierde lid van deze bepaling. Over de wijze waarop aan deze verplichting moet worden voldaan bestond er enige onduidelijkheid. In de eerste telemarketingboetebesluiten en de procedures die naar aanleiding hiervan werd gevoerd gaat OPTA hierop in.

### Actief aanbieden van het recht van verzet

Het eerste geval waarin OPTA daarop inging betrof NLEnergie.<sup>35</sup> Deze prijsvechter bood in haar telemarketinggesprekken het recht van verzet aan door het automatisch afspelen van geluidsopname ('een automatisch bandje') na afloop van het gesprek. In de gesprekken zelf werd in veel gevallen niet door de medewerker van het callcenter gewezen op het recht van verzet. OPTA kon zich niet vinden in deze werkwijze, omdat aldus het recht van verzet niet actief werd aangeboden. Van belang daarbij achtte de toezichthouder dat bij deze werkwijze de kans aannemelijk is dat de opname ('het bandje') pas start nadat de verbinding al is verbroken. In dergelijke gevallen werd, stelde OPTA, het recht van verzet niet aangeboden tijdens het gesprek. De toezichthouder vindt dat, als gebruik wordt gemaakt van zo een opname, dat met zich mee brengt dat in het gesprek daarop moet worden gewezen. Iedere andere uitleg zou, zo stelt de toezichthouder, het bestaan van de verplichting om het recht van verzet te bieden betekenisloos maken.<sup>36</sup>

Voor de onderbouwing van een en ander verwees OPTA naar haar Definitieve Standpunt Telemarketing uit mei 2006,<sup>37</sup> waarin weer werd verwezen naar enige parlementaire geschiedenis.<sup>38</sup> In de uitspraak op het beroep van NLEnergie sluit de rechtbank zich daarbij aan. De rechtbank is van oordeel dat het recht van verzet, zowel voor als na de inwerkingtreding van de nieuwe telemarketingregels, actief moet worden aangeboden en dat de wijze waarop NLEnergie dat had gedaan niet daaraan voldeed.<sup>39</sup>

Op de door OPTA gekozen, en door de rechtbank vervolgens overgenomen uitleg van de desbetreffende bepaling valt wel wat af te dingen. Anders dan in de regeling van het thans geldende twaalfde lid van artikel 11.7 Tw blijkt uit de tekst van de indertijd geldende regeling van het vierde lid van deze bepa-

ling niet noodzakelijk dat er inderdaad actief een recht van verzet moet worden aangeboden in het gesprek. En dat biedt op zijn minst ruimte voor een *a contrario*-argumentatie.<sup>40</sup>

### Verdere vereisten met betrekking tot aanbieden recht van verzet

Ook aan de mededeling waarmee het recht van verzet wordt aangeboden stelt OPTA een aantal voorwaarden. Dit bleek in het geval waarin het ging om telemarketing door BankGiro Loterij en Nationale Postcode Loterij Ook in deze gesprekken werd gebruikgemaakt van een na beëindiging van het gesprek afgespeelde geluidsopname. Anders dan bij NLEnergie werden de gebelde abonnees daarop wél al in algemene bewoordingen in het gesprek gewezen. Omdat niet ook werd gewezen op de inhoud van de geluidsopname, meent OPTA dat ook in dit geval niet is voldaan aan de verplichting om in het gesprek het recht van verzet actief aan te bieden. Volgens OPTA moet de gebelde abonnee tijdens het gesprek niet alleen gewezen worden op de geluidsopname die wordt afgespeeld na afloop van het gesprek, maar ook wat dat betekent voor hem of haar.

Dat laatste brengt volgens de toezichthouder met zich dat ofwel 'alle elementen' van de desbetreffende bepaling letterlijk worden opgesomd, ofwel dat wordt aangegeven dat de abonnee door het afluisteren van de opname kan regelen dat hij of zij niet meer wordt gebeld. Evenals in de NLEnergie-zaak voegt de toezichthouder daaraan aan toe dat 'iedere andere uitleg' de verplichting om het recht van verzet aan te bieden naar haar oordeel 'betekenisloos' zou maken.<sup>41</sup>

Opmerkelijk is wat OPTA in het besluit nog zegt over de mededeling die in gesprekken werd gedaan over de duur van de af te spelen geluidsopname. In sommige gesprekken werd de abonnee erop gewezen dat de geluidsopname ongeveer zes minuten duurde. Volgens de toezichthouder lijkt dat 'enkel bedoeld zijn [...] te zijn om de abonnee te ontmoedigen de opname af te luisteren'.<sup>42</sup> Waarop de toezichthouder dit vermoeden baseert blijkt helaas niet uit het boetebesluit. Ons komt het onwaarschijnlijk voor dat een dergelijke mededeling, als deze al feitelijk juist is, onrechtmatig of onzorgvuldig kan zijn. In het boetebesluit zelf, en evenmin in de daarop volgende procedures, lijkt dit vermoeden van de toezichthouder overigens geen rol te spelen.

### Andere aspecten met betrekking tot het recht van verzet

Voor de praktijk is verder relevant dat OPTA in hetzelfde boetebesluit ervoor kiest om de gesprekken van minder dan twaalf seconden buiten beschouwing te laten, omdat het binnen die tijdspanne redelijkerwijs niet mogelijk is het recht van verzet te bieden.<sup>43</sup> Waarom voor deze gespreksduur is gekozen, en bijvoorbeeld niet voor 15 of 30 seconden, onderbouwt

33 Vgl. ABRvS 15 april 1999, JB 1999, 150, waarin de Afdeling overwoog dat 'uit de onschuldpresumptie neergelegd in het tweede lid van artikel 6 van het EVRM voort[vloeit] dat de bewijslast voor wat betreft de (rechts)feiten, welke de overtreding constitueren, ligt bij het bestuursorgaan dat de bestuurlijke boete heeft opgelegd.' Zie ook EHRM 23 juni 1981, NJ 1982, 602, waarin is uitgemaakt dat art. 6 EVRM niet alleen betrekking heeft op 'questions of law as much as questions of facts.'

34 Of wellicht ook waarvan hij zelf gebruik maakt om te bellen (bij zgn. 'inbound-telemarketing').

35 Overigens ging het in deze zaak ook om overtredingen die waren begaan voordat de nieuwe telemarketingregels in werking waren getreden – zie randnr 92 van het besluit. Het recht van verzet was indertijd wat dit aspect betreft minder uitdrukkelijk vastgelegd in art. 11.7, vierde lid, Tw; zie Zwenne 2005 (T&C Tele-

communicatierecht) art. 11.7, aant. 5.

36 OPTA Besluit 5 juli 2010, (NLEnergie), randnr. 56.

37 OPTA Definitief Standpunt Telemarketing, 16 mei 2006.

38 *Aanh. Handelingen II* 2004/05, 2432, p. 4905; *Aanh. Handelingen II*, 2004/05228, p. 477.

39 Rb. Rotterdam 16 februari 2012, LJN BV6137, t.o. 2.4.4.

40 Vgl. Zwenne (T&C Telecomrecht), art. 11.7 aant. 5 en art. 11.7 Wetsvoorstel 30 661, aant. 6c.

41 OPTA Besluit 22 februari 2011 (BankGiro Loterij en Nationale Postcode Loterij) randnr. 39.

42 OPTA Besluit 22 februari 2011, (BankGiro Loterij en Nationale Postcode Loterij) randnr. 40.

43 OPTA Besluit 5 juli 2010, (NLEnergie), randnrs. 75-76.

de toezichthouder niet.<sup>44</sup> De rechtbank kan zich er echter wel in vinden en overweegt dat

*het criterium 'duur van een gesprek' objectiever en bruikbaar is dan de (subjectieve) inhoudelijke beoordeling of in een bepaald geval een echt gesprek tot stand is gekomen, waarin de callcenter-medewerker in staat is geweest het recht van verzet aan te bieden.*<sup>45</sup>

Ons komt dat arbitrair voor. Het zal er in alle gevallen vanaf hangen hoe het gesprek feitelijk werd gevoerd. En daarbij is heel wel denkbaar dat toch ook bij (iets) langere gesprekken in redelijkheid géén mogelijkheid was om het recht van verzet aan te bieden.

## De uitzondering voor klantrelaties

Er geldt een uitzondering voor de telefoonnummers die zijn verkregen in het kader van de verkoop van producten en diensten of het verkrijgen van schenkingen (art. 11.7, elfde lid, Tw).<sup>46</sup> Deze uitzondering wordt door OPTA beperkt uitgelegd. Dit blijkt uit het boetebesluit van 30 juni 2011 waarin aan het bedrijf Sell-it CV een boete werd opgelegd voor niet naleving van de verplichting om belbestanden te ontdubbelen (art. 11.7, vijfde en negende lid, Tw).

Sell-it verkocht zogeheten Hotelgoldcards ten behoeve van de Stichting Kindertehuis Afrika. In haar onderzoek stelde OPTA vast dat Sell-it ook abonnees benaderde waarvan het telefoonnummer in het bel-me-niet-register was opgenomen. Volgens Sell-it waren deze telefoonnummers echter door de stichting verkregen in het kader van de verkoop van de Hotelgoldcard. Om deze reden meende Sell-it hen te mogen benaderen zonder eerst haar belbestand op te schonen aan de hand van het register. Volgens Sell-it was het dus niet per se vereist dat de telefoonnummers door haar zelf waren verkregen in het kader van de verkoop van producten of diensten. Ook als de nummers door anderen (zoals de stichting) waren verkregen, mocht Sell-it deze gebruiken voor telemarketing met betrekking tot eigen gelijksoortige producten en diensten.<sup>47</sup>

OPTA kan zich daarin niet vinden. Volgens de toezichthouder is er weliswaar sprake van 'een gelijk(soortig) product' maar niet van 'eigen klanten'. De klanten van een toeleverancier (d.w.z. de stichting) kunnen, zo stelt OPTA, niet worden beschouwd als de eigen klanten van de afnemer (Sell-it), enkel omdat beide partijen hetzelfde product verkopen. Voor deze opvatting vindt OPTA enige steun in de parlementaire geschiedenis, namelijk waar wordt opgemerkt dat het als minder storend wordt ervaren in de gevallen dat er wordt gebeld als er al sprake is van een bestaande relatie.<sup>48</sup> Volgens de toezichthouder doet daaraan niet af dat het desbetreffende product door zowel de stichting als Sell-it onder dezelfde merknaam wordt verkocht. De bestaande relaties van de stichting zijn daarmee niet vanzelf bestaande relaties van het in eigen naam en voor eigen rekening handelende Sell-it.<sup>49</sup>

Welbeschouwd wordt de door Sell-it verdedigde uitleg van de wet niet uitgesloten door de letterlijke tekst van de bepaling. De uitzondering van artikel 11.7, elfde lid, Tw heeft betrekking op telefoonnummers die zijn verkregen in het kader van de verkoop van een product of dienst of in het kader van schenking aan een ideële of charitatieve organisatie. Van deze uitzondering kan gebruik worden gemaakt als deze telefoonnummers worden gebruikt voor telemarketinggesprekken met betrekking tot eigen gelijksoortige producten of diensten of schenkingen aan de ideële of charitatieve organisatie. Er staat nadrukkelijk niet dat de telefoonnummers per se moeten zijn verkregen door degenen die deze vervolgens wensen te gebruiken voor telemarketinggesprekken met betrekking tot hun eigen gelijksoortige producten of diensten. Wat dat betreft wijkt deze uitzondering derhalve af van de tot op zekere hoogte vergelijkbare uitzondering in het derde lid van het artikel, waarin de wetgever wel duidelijk heeft willen maken dat de in het kader van de verkoop van een dienst verkregen contactgegevens (e-mailadressen) mogen worden gebruikt door degene die deze heeft verkregen.<sup>50</sup>

Zoals zo-even al opgemerkt stelt OPTA zich in haar Standpunt Telemarketing 2011 uitdrukkelijk op het standpunt dat de tekst van de wet in beginsel leidend is.<sup>51</sup> Om deze reden komt het ons voor dat van de toezichthouder mag worden verlangd dat zij tenminste onderbouwt waarom de door haar gekozen uitleg van deze bepaling de enige juiste is, en waarom die van Sell-it onjuist is. In het besluit verwijst OPTA daarvoor naar enige onderdelen uit parlementaire geschiedenis.<sup>52</sup> In aanvulling daarop zijn er nog wel meer, en misschien zelfs overtuigender overwegingen in de parlementaire geschiedenis en elders te vinden.<sup>53</sup> Maar de vraag blijft of dat voldoende is.

Wij zijn er niet uit. Van belang daarbij achten wij dat de hoogste telecomrechter, het College van Beroep voor het bedrijfsleven, zich eerder op het standpunt heeft gesteld dat een verwijzing naar alleen parlementaire geschiedenis onvoldoende is om uit te gaan van het bestaan van een bepaalde verplichting. In het desbetreffende geval was het rechtscollege van oordeel dat, vanwege de vergaande beperking op de handelingsvrijheid (*i.c.* de contractsvrijheid) van de betrokken rechtssubjecten, een duidelijke wettelijke grondslag moest kunnen worden aangewezen.<sup>54</sup> In het onderhavige geval liggen de feiten anders maar blijft staan dat de letterlijke tekst van de wet wel de ruimte laat voor een uitleg van de wet waarbij géén sprake is van een overtreding. Daarmee staat wat ons betreft niet vast dat er een voldoende duidelijke wettelijke grondslag is voor de verplichtingen die volgens OPTA zijn overtreden. Ook hier zijn er dus weer, in termen van het legaliteitsbeginsel en het *lex certa*-beginsel, serieuze twijfels over de houdbaarheid van het sanctiebesluit van OPTA.

In de bezwaarprocedure naar aanleiding van dit boetebesluit is wel ingegaan op feitelikheden in verband met de toepasselijkheid van deze uitzondering, maar helaas niet op de zo-even besproken meer fundamentele kwestie.<sup>55</sup> Vanwege het belang

44 Wel heeft OPTA een fout- of onnauwkeurigheidsmarge van 5% en betrouwbaarheid van 95% in acht genomen bij het vaststellen van de omvang van de steekproef op basis waarvan is bepaald of het recht van verzet al dan niet in voldoende mate is aangeboden. Zie OPTA Besluit 5 juli 2010, (NLEnergie), randnrs. 69-70 en weer 75-76.

45 Rb. Rotterdam 17 februari 2012, LJV BV6137, r.o. 2.4-5.

46 Zie de paragraaf 'De telemarketingregels'.

47 Besluit OPTA 30 juni 2011, (Sell-it), randnrs. 26 en 69.

48 Kamerstukken II 2007/08, 30 661, nr. 8, p. 8 en 13.

49 Besluit OPTA 30 juni 2011, (Sell-it), randnrs. 70-71

50 Vgl. art. 7:46h, eerste lid, BW.

51 Standpunt Telemarketing 2012, p. 6; zie de bespreking van de het markt- en verkiezingsonderzoek op p. 187-188 van deze bijdrage.

52 Besluit OPTA 30 juni 2011 (Sell-it), randnr. 71.

53 Bijv. waar wordt verwezen naar de vergelijkbare uitzondering in art. 11.7, tweede lid [inmiddels: derde lid], Tw, in Kamerstukken II 2007/08 30 661, nr. 8, p. 8; zie Zwenne 2009 (Tekst & Commentaar Telecommunicatierecht), art. 11.7 Wetsvoorstel 30 661, aant. 6(d).

54 CBB 27 september 2006, LJV AY8879.

55 OPTA Beslissing op bezwaar van 1 december 2012 (Sell-it).

van deze uitzondering zou het goed zijn als de rechter dit op enig moment opheldert. Of de wetgever – dat kan natuurlijk ook.

## Ter afsluiting

Op basis van iets meer dan een handvol besluiten en een enkele uitspraak hebben wij vragen gesteld over en kanttekeningen geplaatst bij de wijze waarop OPTA toezicht houdt op de naleving van de telemarketingregels die bijna drie jaar geleden in werking traden. Wij hebben vastgesteld dat de toezichthouder daarbij keuzes heeft gemaakt die niet altijd vanzelfsprekend zijn. Het gaat dan om markt- en verkiezingsonderzoek, om gevraagde en ongevraagde communicatie en om de uitzondering voor eigen gelijksoortige producten en diensten, alsmede de wijze waarop het recht van verzet al dan niet actief wordt aangeboden. Waar het gaat om deze onderwerpen zijn er, zo stellen wij vast, twijfels over uitleg die OPTA geeft van de verschillende bepalingen, en de overtredingen die daaruit vervolgens zouden volgen. Voor de houdbaarheid van het handhavingsbeleid van de toezichthouder zal vooral bepalend zijn of er sprake is van een voldoende duidelijke wettelijke grondslag (legaliteitsbeginsel, lex certa-beginsel). Wij zijn daarvan als gezegd niet in alle gevallen overtuigd.

Er valt nog veel meer te zeggen naar aanleiding van de verschillende boetebesluiten inzake telemarketing. Van de vele onderwerpen die daarvoor in aanmerking komen noemen wij er een paar die wellicht op enig moment nog voor een zelfstandige bespreking in aanmerking komen. Interessant is allereerst het door OPTA ingenomen standpunt dat er wel degelijk sprake kan zijn van overtreding van de telemarketingregels als er überhaupt géén telefoongesprek heeft plaatsgevonden, bijvoorbeeld omdat de gebelde abonnee niet thuis was of om andere redenen de telefoon niet opnam.<sup>56</sup> Een vraag die dan gesteld kan worden is of er dan eigenlijk wel sprake is geweest van 'communicatie'.<sup>57</sup>

Een andere meer principiële kwestie betreft de beperkte inzichtelijkheid van klachten en/of signalen op basis waarvan de OPTA de beslissing neemt om bij een bedrijf of liefdadigheidsinstelling onderzoek te gaan doen naar de naleving van de telemarketingregels. Er is in de sector veel onbegrip over de betekenis die de toezichthouder toekent aan de signalen die op de website van Consuwijzer worden verzameld.<sup>58</sup> Weliswaar erkent de toezichthouder dat deze signalen niet worden geverifieerd, en zelfs dat deze signalen in veel gevallen onterecht kunnen zijn,<sup>59</sup> niettemin zijn ze vaak aanleiding voor een handhavingsonderzoek. In termen van rechtsbescherming en -waarborgen is dat niet zonder meer vanzelfsprekend.

Van belang is ten slotte de betekenis van boeteverlagende en boeteverzwarende omstandigheden bij het vaststellen van de op te leggen boete, een en ander in relatie tot de nog maar

## Telemarketingprocedures

### Nederlandse Energie Maatschappij\*

- OPTA Boetebesluit 5 juli 2010: boete € 395.000,- wegens niet aanbieden recht van verzet;
- OPTA Besluit op bezwaar 29 november 2010, gepubliceerd 25 mei 2010: bezwaar ongegrond, initiële boetebesluit in stand gelaten
- Rechtbank Rotterdam 17 februari 2012 L/JN BV6137: rechter laat initiële besluit in stand, behalve op het punt de boeteverzwarende omstandigheid van obstructie van het onderzoek en matigt de boete met een bedrag van € 12.500,-

### BankGiro Loterij NV en Nationale Postcode Loterij NV\*

- OPTA Boetebesluit 22 februari 2011, gepubliceerd op 9 juni 2011: boete € 262.500,- wegens niet op correcte wijze aanbieden recht van verzet bij gebruik interactive voice response systeem
- Besluit op bezwaar 24 augustus 2011, gepubliceerd 29 september 2011: bezwaar ongegrond en initiële boetebesluit in stand gelaten.
- beroep ingesteld bij Rechtbank Rotterdam (nog geen uitspraak)

### E.ON Benelux NV en L&H Customer Contact BV

- OPTA Boetebesluit 15 maart 2011, gepubliceerd 23 mei 2011: boete ieder € 175.000,- wegens benaderen van in bel-me-niet-register opgenomen abonnees en niet aanbieden recht van verzet
- Besluit op bezwaar 25 oktober 2011, gepubliceerd 18 november 2011: bezwaar ongegrond en initiële boetebesluit in stand gelaten.
- beroep ingesteld bij Rechtbank Rotterdam (nog geen uitspraak)

### NV Nuon Sales Nederland\*

- OPTA Boetebesluit 4 april 2011, gepubliceerd 3 mei 2011: boete € 70.000,- toestemming vs. 'gevraagde communicatie'
- geen bezwaar gemaakt

### C.V. Sell-it\*

- OPTA boetebesluit 30 juni 2011, gepubliceerd 26 juli 2011: boete € 15.000,- wegens niet ontdebellen en niet tijdig inschrijven bel-me-niet-register en onjuiste uitleg 'eigen' klanten
- Besluit op bezwaar 1 december 2011, gepubliceerd 5 januari 2012: bezwaar ongegrond en initiële boetebesluit in stand gelaten.

### All4Call BV

- OPTA boetebesluit 3 november 2011, gepubliceerd 29 november 2011: boete € 80.000,- wegens ongevraagd bellen via belcomputer en niet bieden verzet en inschrijving bel-me-niet-register

De procedures aangeduid met \* worden in deze bijdrage besproken.

in beperkte mate opgehelderde normen die in de telemarketingregels zijn opgenomen. Op deze, en mogelijk nog andere belangwekkende onderwerpen komen wij op een later moment wellicht nog terug.

*Op deze tekst is een Creative Commons Licentie (by-nc-nd 2.5 Netherlands) van toepassing. Zie voor gebruiksvoorwaarden: <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/2.5>.*

<sup>56</sup> OPTA Besluit 4 april 2011 (Nuon), randnr. 68.

<sup>57</sup> Voor het begrip 'telefonische communicatie' wordt elders in de parl. geschiedenis enige mate van 'interactiviteit' verondersteld, zie *Kamerstukken II 1999/2000*, 20 861, nr. 3, p. 29; zie ook ov. 12 en art. 4, derde lid van Richtlijn 97/7/EG.

<sup>58</sup> Zie bijv. de brief van VNO-NCW en MKB-Nederland aan OPTA van 12 augustus 2011.

<sup>59</sup> In de OPTA/DDMA Voorlichtingsbijeenkomst Telemarketing ('Meet & Greet') van 19 januari 2012 ten kantore van OPTA werd dit door de desbetreffende OPTA-medewerkers met zoveel woorden bevestigd. Helaas is dit niet opgenomen verslag van deze bijeenkomst, zie Verslag voorlichtingsbijeenkomst over Standpunt telemarketing 2011, 13 februari 2012, te vinden op [www.opta.nl](http://www.opta.nl), zoekwoorden 'voorlichtingsbijeenkomst' en 'telemarketing'.