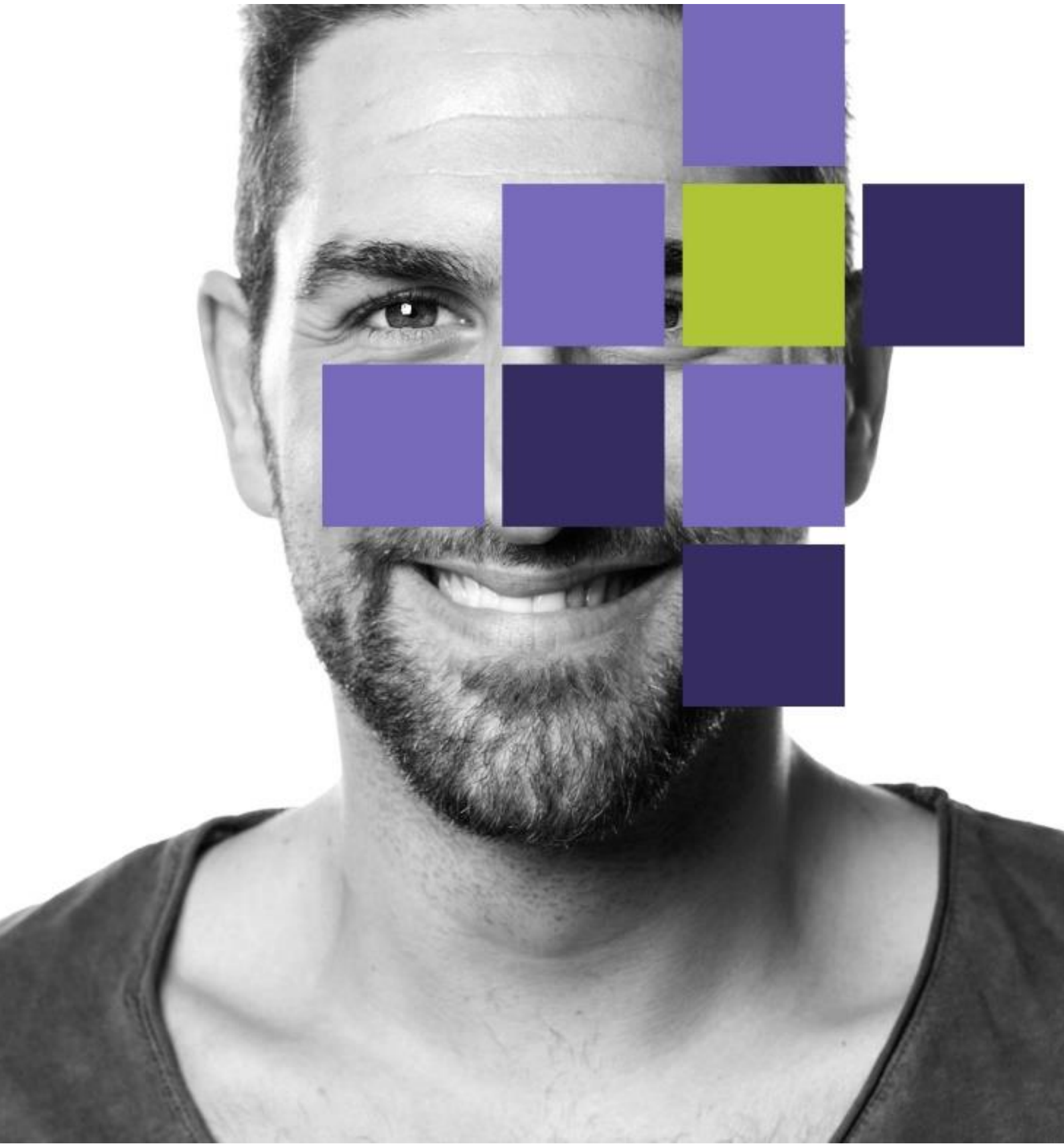


# Gegevensbeschermingsautoriteit

**Aanbeveling 01/2025 over de verwerking van  
persoonsgegevens bij direct marketing**



De Autorisatie- en Adviesdienst van de Gegevensbeschermingsautoriteit,

aanwezig: de dames Cédrine Morlière, Nathalie Ragheno en Griet Verhenneman, en de heren Yves-Alexandre de Montjoye, Gert Vermeulen en Bart Preneel;

Gelet op de wet van 3 december 2017 tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit, met name de artikelen 23 en 26;

Gelet op artikel 43 van het Reglement van interne orde volgens hetwelk de beslissingen van de Autorisatie- en Adviesdienst bij meerderheid van stemmen worden aangenomen;

Gelet op Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van Richtlijn 95/46/EG;

Gelet op de wet van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens;

Gelet op de bespreking tijdens de zitting van de Autoriteit op 29/11/2024 tijdens welke werd besloten tot verdere behandeling van het verzoek door middel van een schriftelijke procedure;

Gelet op de twee schriftelijke procedures die respectievelijk op 9 en 23 december 2024 en op 19 februari 2025 zijn afgesloten;

Legt op 10/03/2025 de volgende aanbeveling ter openbare raadpleging voor :

## Inhoudsopgave

I. Inleiding.....	5
A. Algemene context.....	5
B. Doelgroep.....	5
C. Structuur en inhoud van de aanbeveling.....	5
D. Reikwijdte van de aanbeveling.....	7
II. Afbakening van het begrip “direct marketing”.....	7
A. Inleidende opmerkingen.....	7
C. Definitie van direct marketing.....	12
a. Direct marketing heeft niet alleen betrekking op de communicatie als zodanig, maar ook op alle activiteiten (met inbegrip van voorafgaande gegevensverwerkingen) die worden uitgevoerd ten behoeve van de communicatie.....	13
b. De definitie omvat zowel gewenste als ongewenste direct-marketingcommunicatie.....	13
c. Een direct-marketingactiviteit houdt in dat er sprake is van een verwerking van persoonsgegevens.....	13
d. De identiteit van de natuurlijke of rechtspersoon wiens diensten, goederen of activiteiten worden gepromoot in de direct-marketingboodschap is niet relevant... ..	15
e. Het begrip “promotionele inhoud” moet in de brede zin van het woord worden opgevat (bijvoorbeeld commercieel of niet-commercieel van aard, en met inbegrip van gemengde inhoud die direct marketing en puur informatieve inhoud combineert).....	15
f. Het middel dat wordt gebruikt om direct-marketingcommunicatie te sturen is niet relevant.....	18
III. Verantwoordelijkheid bij de verwerking (en andere rollen).....	19
IV. De verwerking van persoonsgegevens en de doeleinden ervan.....	21
A. De verwerking van persoonsgegevens.....	21
B. De doeleinden van de verwerking van persoonsgegevens.....	22
a. Verder(e) doeleinde(n).....	23
C. Evenredigheidsbeginsel.....	24
a. Minimale gegevensverwerking.....	24
b. Bewaartermijn van de gegevens.....	25
V. Rechtsgronden van de verwerking.....	26
A. Algemeen.....	26
B. De toestemming.....	27
a. De toestemming moet vrijelijk zijn gegeven.....	28

b. De toestemming moet specifiek zijn.....	30
c. De toestemming moet geïnformeerd zijn .....	31
d. De toestemming moet ondubbelzinnig zijn.....	32
e. Illustratie van de voorwaarden voor de geldigheid van toestemming aan de hand van een beslissing van de Geschillenkamer.....	33
f. Specifiek geval: de uitdrukkelijke toestemming .....	35
g. Specifiek geval: de toestemming van minderjarigen .....	35
h. Intrekking van toestemming.....	36
i. Bewijs en geldigheidsduur van de toestemming.....	37
C. Gerechvaardigde belangen .....	38
a. Doeltoets – de verwerkingsverantwoordelijke of de derde(n) aan wie de gegevens worden meegedeeld, heeft/hebben een gerechtvaardigd belang.....	39
b. Noodzakelijkheidstoets – de verwerking is noodzakelijk om het gerechtvaardigde belang te kunnen behartigen.....	40
c. Afwegingstoets – de belangen of de grondrechten en fundamentele vrijheden van de betrokkene wegen niet zwaarder dan het gerechtvaardigde belang dat wordt behartigd <sup>41</sup>	
D. De andere rechtsgronden .....	45
VI. Transparantie.....	46
A. Structuur van de informatie.....	47
B. Misleitend karakter van de informatie.....	48
C. Uitzonderingen op de informatieplicht wanneer de verwerkings-verantwoordelijke de gegevens niet van de betrokkenen heeft verkregen (artikel 14.5 AVG) .....	48
VII. De rechten van de betrokkenen en de uitoefening ervan .....	49
A. Het recht van bezwaar .....	50
a. Gevolgen van de uitoefening van het recht van bezwaar .....	50
b. Transparantie en wijze waarop het recht van bezwaar kan worden uitgeoefend ...	51
c. Recht van bezwaar of recht op gegevenswissing?.....	52
B. Het recht van inzage.....	53
a. Informatie over de ontvangers of de categorieën van ontvangers .....	54
b. Informatie over de bronnen.....	54
VIII. Beginsel van "accountability" .....	55
A. Specifiek geval: "Accountability" en gegevensverzameling bij een gegevensmakelaar .....	55
Bijlage 1: wisselwerking tussen de AVG en de artikelen 13.1 en 13.2 van de ePrivacy-richtlijn in het kader van elektronische direct-marketingcommunicatie .....	57
I. Inleiding.....	57
II. Inleidende opmerking – Bevoegdheid van de GBA .....	58
III. De artikelen 13.1 en 13.2 van de ePrivacy-richtlijn .....	58

A. Materieel toepassingsgebied .....	59
B. Wisselwerking tussen de AVG en de ePrivacy-richtlijn en rechtsgronden voor de verwerking.....	60
C. Artikel 13.1 van de ePrivacy-richtlijn en artikel XII.13 van het Wetboek van economisch recht – vereiste toestemming van de betrokkene.....	62
D. Artikel 13.2 van de ePrivacy-richtlijn en artikel 1, 1°, van het koninklijk besluit van 4 april 2003 – eerste uitzondering op de vereiste toestemming van de betrokkene...	63
E. Artikel 1, 2°, van het koninklijk besluit van 4 april 2003 – tweede uitzondering op de vereiste toestemming .....	66
Bijlage 2: telemarketing.....	67
I. Inleiding.....	67
II. Transparantie.....	67
III. Bijzondere bepalingen van het Wetboek van economisch recht.....	68

# I. Inleiding

## A. Algemene context

**01.** Op 17 januari 2020 publiceerde de Gegevensbeschermingsautoriteit (hierna "**GBA**") aanbeveling nr. 01/2020 betreffende de verwerking van persoonsgegevens voor direct-marketingdoeleinden (hierna "**aanbeveling 01/2020**"). Aanbeveling 01/2020 had als doel "verwerkingsverantwoordelijken die direct-marketingtechnieken gebruiken (of eraan deelnemen) te helpen de juiste reflexen te ontwikkelen om in overeenstemming met de toepasselijke regels van de AVG te handelen", een doel dat ook door deze aanbeveling wordt nagestreefd. Aangezien aanbeveling 01/2020 bijna 5 jaar geleden werd gepubliceerd, heeft het Directiecomité van de GBA de aanzet gegeven voor een nieuwe aanbeveling van de Autorisatie- en Adviesdienst. Sinds de publicatie van aanbeveling 01/2020 zijn er immers nieuwe bronnen (rechtspraak, beslissingen van de Geschillenkamer, richtsnoeren van het Europees Comité voor gegevensbescherming (hierna de "**EDPB**"- European Data Protection Board)) verschenen en heeft de praktijk zich ontwikkeld.

## B. Doelgroep

**02.** Deze aanbeveling is bedoeld voor **verwerkingsverantwoordelijken die verwerkingsactiviteiten uitvoeren in het kader van direct marketing**, ongeacht de sector waarin zij actief zijn. Binnen dit publiek is de aanbeveling met name bestemd voor **professionals op het gebied van de bescherming van persoonsgegevens** (bijvoorbeeld functionarissen voor gegevensbescherming of juridisch adviseurs).

## C. Structuur en inhoud van de aanbeveling

**03.** Net als aanbeveling 01/2020 is deze aanbeveling erop gericht verwerkingsverantwoordelijken te ondersteunen bij de naleving van hun verplichtingen op het gebied van de bescherming van persoonsgegevens in het kader van hun direct-marketingactiviteiten. In deze context bevat de aanbeveling veel van de elementen die al aanwezig zijn in aanbeveling 01/2020, maar worden ook een aantal wijzigingen en verduidelijkingen ten opzichte van dat document geïntroduceerd.

**04.** Wat de vorm betreft, heeft de GBA ervoor gekozen om deze aanbeveling iets anders te structureren zodat het gemakkelijker is om informatie te vinden. Deze wens om het opzoeken van informatie te vergemakkelijken, vertaalt zich in het gebruik van thematische bijlagen. Meer specifiek bestaat de aanbeveling enerzijds uit een **hoofddeel**, bedoeld om algemene informatie te geven die relevant kan zijn voor elke verwerkingsverantwoordelijke die zich bezighoudt met direct-marketingactiviteiten, en anderzijds **twee bijlagen**, die specifiekere onderwerpen behandelen en integraal deel uitmaken van de aanbeveling. **Bijlage 1** behandelt de

artikelen 13.1 en 13.2 van **Richtlijn 2002/58/EG** van 12 juli 2002 betreffende de verwerking van persoonsgegevens en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer in de sector elektronische communicatie (hierna de "**ePrivacy-richtlijn**"), met inbegrip van de omzetting ervan in Belgisch recht, en hun interactie met de AVG. **Bijlage 2** behandelt de praktijk van telemarketing.

**05.** Wat de inhoud betreft, gaat de aanbeveling ervan uit dat, aangezien de AVG al meer dan vijf jaar van toepassing is, de doelgroep al beter bekend is met dit instrument, zodat algemene overwegingen met betrekking tot de AVG die niet rechtstreeks verband houden met direct marketing, zijn weggelaten. Waar nodig verwijst de GBA voor sommige van deze meer algemene onderwerpen naar de relevante EDPB-richtsnoeren. In de loop van de tijd is ook de rechtspraak van de hoven en rechtbanken geëvolueerd, net als de standpunten die zijn ingenomen in de beslissingen van de Geschillenkamer van de GBA. De aanbeveling bevat dan ook nieuwe verwijzingen naar relevante beslissingen. Deze beslissingen, die bedoeld zijn om de beginselen van de aanbeveling te illustreren, vervangen de voorbeelden die in aanbeveling 2020/01 werden gegeven.

**06.** Hieronder volgt een niet-uitputtende opsomming van de belangrijkste wijzigingen in de aanbeveling:

- het voorstel voor een **nieuwe definitie** van het begrip "direct marketing" en een **overzicht van bestaande bronnen** om een kader te bieden voor dit begrip, om tegemoet te komen aan de kritiek die de GBA kreeg dat de in aanbeveling 2020/01 voorgestelde definitie onvoldoende rekening hield met bestaande bronnen (zie punt II hieronder);
- preciseringen over de **bewaartermijn** van persoonsgegevens die worden verwerkt voor direct-marketingdoeleinden (zie punt IV, C, b, hieronder);
- ontwikkelingen met betrekking tot de praktijk "**consent or pay**" (zie punt V, B, c, i, hieronder);
- verduidelijking van het gebruik van de rechtsgrond van **gerechtvaardigde belangen** voor de verwerking van persoonsgegevens van **prospects** (zie punt V, C, c, i, hieronder);
- overwegingen met betrekking tot de **goede trouw** die verwerkingsverantwoordelijken moeten tonen wanneer zij reageren op een **verzoek om een of meer rechten uit te oefenen** (zie punt 130 hieronder);
- in bijlage 1, meer gedetailleerde informatie over de artikelen 13.1 en 13.2 van de ePrivacy-richtlijn (met inbegrip van de omzetting ervan in Belgisch recht) en hun interactie met de AVG, in het bijzonder over de principiële verplichting om toestemming te verkrijgen voor direct marketing via e-mail en de uitzondering voor soft opt-in;
- in bijlage 2, meer uitgebreide en actuele ontwikkelingen op het gebied van telemarketing.

**07.** Voor alle duidelijkheid wijst de GBA erop dat deze aanbeveling (inclusief de bijlagen) vanaf de datum van publicatie de enige aanbeveling van de GBA is die van toepassing is op de verwerking van persoonsgegevens in het kader van direct marketing. Aanbeveling 01/2020 wordt echter op de website van de GBA bewaard als archief, aangezien eerdere beslissingen of documenten van de GBA ernaar verwijzen.

## D. Reikwijdte van de aanbeveling

**08.** Deze aanbeveling moet worden gezien als een hulpmiddel dat verwerkingsverantwoordelijken kunnen gebruiken wanneer ze vragen hebben over hun overeenstemming met de AVG met betrekking tot hun direct-marketingactiviteiten. **De aanbeveling is niet uitputtend bedoeld.** Wat de beslissingen betreft, heeft de GBA bijvoorbeeld een selectie gemaakt van de beslissingen die zij het meest relevant achtte voor de aanbeveling, zonder te verwijzen naar alle beslissingen over de verwerking van persoonsgegevens in de context van direct-marketingactiviteiten.

**09.** Andere rechtsinstrumenten dan de AVG kunnen, in voorkomend geval, relevant zijn voor de verwerking van persoonsgegevens in het kader van direct-marketingactiviteiten. Met uitzondering van de ePrivacy-richtlijn (inclusief de omzetting ervan in Belgisch recht), die wordt besproken in de definitie en in bijlage 1, wordt geen rekening gehouden met deze andere instrumenten (bijvoorbeeld de verordening betreffende de digitale diensten, de verordening betreffende de digitale markten of Verordening 2024/900 van 13 maart 2024 betreffende transparantie en gerichte politieke reclame).

**10.** Aangezien de GBA in het najaar van 2023 een checklist en informatie over cookies heeft gepubliceerd, wordt deze kwestie in de aanbeveling niet rechtstreeks behandeld.<sup>1</sup>

**11.** Tot slot vestigt de GBA de aandacht van de lezers op het feit dat deze aanbeveling geen rekening houdt met mogelijke publicaties (bijvoorbeeld beslissingen of richtsnoeren) na 13 november 2024.

## II. Afbakening van het begrip “direct marketing”

### A. Inleidende opmerkingen

**12.** (Dit punt is niet van toepassing op de Nederlandse versie van de aanbeveling)

---

<sup>1</sup> Zie de cookie checklist, beschikbaar via de link:

<https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/cookie-checklist.pdf>,

en "Cookies en andere traceringsmiddelen", beschikbaar op de website van de GBA via de link:

<https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/professioneel/thema-s/cookies>.



**13.** De AVG definieert niet wat moet worden verstaan onder “direct marketing” en er bestaat momenteel geen wettelijke, officiële of rechtstreeks toepasbare definitie van in de Belgische wetgeving. De GBA stelt in punt 20 en volgende van deze aanbeveling een gedetailleerde definitie voor van het begrip “direct marketing” zoals het moet worden begrepen voor de toepassing van deze aanbeveling. De GBA wil in dit stadium reeds de aandacht vestigen op het feit dat deze definitie een breed toepassingsgebied heeft en niet alleen geldt voor de communicatie van boodschappen met een louter commerciële inhoud, maar ook voor de communicatie van politieke boodschappen.<sup>2</sup>

## **B. Overzicht van de bronnen die zijn gebruikt om het begrip “direct marketing” af te bakenen**

**14.** Hoewel de AVG het begrip “direct marketing” niet definieert, zijn er een aantal bronnen die kunnen worden gebruikt om het begrip te omschrijven.<sup>3</sup>

**15.** Ten eerste zijn in niet-bindende instrumenten al definities van direct marketing voorgesteld.

■ In **aanbeveling nr. R (85) 20 van 25 oktober 1985** definieerde het Comité van Ministers van de Raad van Europa direct marketing als *“alle activiteiten en alle nevendiensten die het mogelijk maken producten en diensten aan te bieden of andere reclameboodschappen te sturen naar segmenten van de bevolking per post, telefoon of andere rechtstreekse middelen met het doel informatie te verstrekken of de betrokken persoon om een reactie te vragen”*.<sup>4</sup>

■ In zijn **gedragscode voor het gebruik van persoonsgegevens bij direct marketing** (*European code of practice for the use of personal data in direct*

---

<sup>2</sup> Zie in dit verband de nota van de Eerstelijnsdienst van de GBA “Persoonsgegevens verwerken voor verkiezingsdoeleinden: basisbeginselen om de persoonlijke levenssfeer van burgers te eerbiedigen bij het versturen van gepersonaliseerde verkiezingspropaganda”, augustus 2024, p. 2, beschikbaar via de volgende link: <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/nota-inzake-de-verwerking-van-persoonsgegevens-in-het-kader-van-de-verkiezingen.pdf>.

<sup>3</sup> Dit overzicht is niet uitputtend bedoeld en bevat de bronnen die de GBA het meest relevant acht voor het afbakenen van het begrip “direct marketing” en het voorstellen van een definitie ervan.

<sup>4</sup> Aanbeveling nr. R (85) 20 van 25 oktober 1985 van het Comité van Ministers van de Raad van Europa aan de lidstaten, met betrekking tot de bescherming van persoonsgegevens die worden gebruikt ten behoeve van direct marketing, beschikbaar via de volgende link:

<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=090000168050817c> (Franse versie), en

<https://rm.coe.int/CoERMPublicCommonSearchServices/DisplayDCTMContent?documentId=09000016804bd336> (Engelse versie). Het fragment in het Nederlands hier is vrij vertaald.

marketing), waarover de voorganger van de EDPB (d.w.z. de Groep artikel 29<sup>5</sup>) een advies heeft opgesteld, stelt de Federation of European Data and Marketing (FEDMA) de volgende definitie van direct marketing voor:

*"De communicatie via welk middel dan ook (met inbegrip van maar niet beperkt tot post, fax, telefoon, on-linediensten enz.) van reclame- of marketingmateriaal, die door de direct marketeer zelf of namens hem wordt uitgevoerd en die op bepaalde personen is gericht."*<sup>6 7</sup> Het begrip "direct marketeer"<sup>8</sup> wordt gedefinieerd als *"elke natuurlijke of rechtspersoon (inclusief liefdadigheidsinstellingen en politieke partijen) die op welke manier dan ook (met inbegrip van maar niet beperkt tot post, fax, telefoon, online-diensten enz...) reclame- of marketingmateriaal verstrekt dat op bepaalde personen is gericht."*<sup>9</sup>

**16.** Ten tweede bieden de ePrivacy-richtlijn en de toepassing ervan door het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna het "**HvJ-EU**") en het Marktenhof ook nuttige elementen voor het bepalen van de definitie van direct marketing onder de AVG. Er moet echter rekening mee worden gehouden dat de materiële werkingssfeer van de ePrivacy-richtlijn beperkt is tot de context van elektronische communicatie (terwijl het begrip "direct marketing" waarnaar in de AVG wordt verwezen, zoals hieronder in punt 34 nader wordt uiteengezet, niet beperkt is tot elektronische communicatie).

**17. Artikel 13 van de ePrivacy-richtlijn** regelt de kwestie van het "gebruik van automatische oproep- en communicatiesystemen zonder menselijke tussenkomst (automatische oproepapparaten), fax of e-mail met het oog op direct marketing" wanneer de daaruit voortvloeiende elektronische communicatie ongewenst is. Artikel 13 is het onderwerp geweest van interessante ontwikkelingen in de jurisprudentie.

■ In een **arrest van 25 november 2021** verklaarde het **HvJ-EU** met betrekking tot deze bepaling dat: "Wat [...] de vraag betreft of de in artikel 13, lid 1, van deze richtlijn bedoelde communicatie direct marketing tot doel heeft, moet worden

---

<sup>5</sup> Groep artikel 29, advies 3/2003 over de Europese gedragscode van de FEDMA voor het gebruik van persoonsgegevens bij direct marketing, beschikbaar via de volgende link: [https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2003/wp77\\_nl.pdf](https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2003/wp77_nl.pdf).

<sup>6</sup> Vrije vertaling van: "The communication by whatever means (including but not limited to mail, fax, telephone, on-line services etc...) of any advertising or marketing material, which is carried out by the Direct Marketer itself or on its behalf and which is directed to particular individuals."

<sup>7</sup> FEDMA, gedragscode voor het gebruik van persoonsgegevens bij direct marketing (European code of practice for the use of personal data in direct marketing), beschikbaar via de volgende link: <https://www.fedma.org/wp-content/uploads/2017/06/FEDMACodeEN.pdf>.

<sup>8</sup> Vrije vertaling van "Direct Marketer".

<sup>9</sup> Vrije vertaling van: "Any natural or legal person (including charities and political parties) who communicates by whatever means (including but not limited to mail, fax, telephone, on-line services etc...) any advertising or marketing material which is directed to particular individuals."

nagegaan of die communicatie een commercieel doel dient en rechtstreeks en individueel tot een consument is gericht.”<sup>10</sup> (de GBA onderstreept)

Opgemerkt moet worden dat de EDPB in zijn recente richtsnoeren over de verwerking van persoonsgegevens op grond van artikel 6.1.f) van de AVG (momenteel is slechts een voorlopige versie beschikbaar) naar deze uitspraak van het HvJ-EU verwijst om te verduidelijken wat onder het begrip “direct marketing” valt. De EDPB maakt met name de volgende opmerkingen: *“Bovendien heeft het HvJ-EU het begrip communicatie voor direct-marketingdoeleinden geïnterpreteerd in het kader van de ePrivacy-richtlijn, die nauw verbonden is met de AVG en die de verzending van direct-marketingcommunicatie regelt. Het HvJ-EU oordeelde in het bijzonder dat om te beoordelen of een boodschap voor direct-marketingdoeleinden is bestemd, moet worden nagegaan of een dergelijke boodschap een commercieel doel heeft en rechtstreeks en individueel aan een consument is gericht. In dit verband oordeelde het HvJ-EU dat het irrelevant is of de reclame in kwestie gericht is aan een vooraf bepaalde en individueel geïdentificeerde ontvanger of op massale, willekeurige basis aan meerdere ontvangers wordt verzonden. Waar het om gaat is dat er sprake is van communicatie voor een commercieel doel, die rechtstreeks en individueel een consument bereikt. In dit verband moet worden opgemerkt dat het Hof bijvoorbeeld oordeelde dat, op basis van deze criteria, reclame bestaande uit het weergeven van reclamebanners, vermomd als e-mails, in de privé-inboxen van de gebruikers van een e-maildienst – gefinancierd door reclame en gratis aangeboden aan gebruikers – een vorm van direct marketing is (ook al impliceert dergelijke reclame niet het verzenden van een e-mail naar een specifieke consument). Deze opvatting van het begrip ‘direct-marketingdoeleinden’ kan in principe naar analogie worden gebruikt om de betekenis ervan ook binnen de AVG te begrijpen. Voor de uitlegging van een bepaling van het EU-recht moet namelijk niet alleen rekening worden gehouden met de formulering ervan en de doelstellingen die ermee worden nagestreefd, maar ook met de context ervan en de bepalingen van het EU-recht als geheel.”<sup>11</sup>*

---

<sup>10</sup> HvJ-EU, 25 november 2021, StWL Städtische Werke Lauf a.d. Pegnitz GmbH t. eprimo GmbH, C-102/20, § 47.

<sup>11</sup> EDPB, Guidelines 1/2024 on processing of personal data based on article 6(1)(f) GDPR, 8 oktober 2024, § 109, momenteel alleen beschikbaar in het Engels via de volgende link: [https://www.edpb.europa.eu/system/files/2024-10/edpb\\_guidelines\\_202401\\_legitimateinterest\\_en.pdf](https://www.edpb.europa.eu/system/files/2024-10/edpb_guidelines_202401_legitimateinterest_en.pdf). Vrije vertaling van: *“Moreover, the CJEU has interpreted the notion of communication for direct marketing purposes under the ePrivacy Directive, which is closely linked to the GDPR and regulates the sending of direct marketing communications. In particular, the CJEU found that to assess whether a communication is made for direct marketing purposes it must be ascertained whether such a communication pursues a commercial purpose and is addressed directly and individually to a consumer. In this respect the CJEU found that it is irrelevant whether the advertising at issue is addressed to a predetermined and individually identified recipient or is sent on a mass, random basis to multiple recipients. What matters is that there is a communication for a commercial purpose, which reaches, directly and individually, a consumer. In this regard, it should be noted that the Court found, for instance, that, based on these criteria, advertising*

■ In een **arrest van 14 juni 2023** baseert **het Marktenhof** zich op de voornoemde beslissing van het HvJ-EU om te verklaren: "Vervolgens moet worden nagegaan of de communicatie ook werkelijk direct marketing tot doel heeft. Met andere woorden moet men controleren of de communicatie een commercieel doel dient, aldus gericht op de promotie of verkoop van onder meer diensten of producten, en rechtstreeks en individueel tot een consument is gericht."<sup>12</sup> (het Hof onderstreept)

**18.** Net als het HvJ-EU en de EDPB laat de GBA zich bij de interpretatie van het begrip "direct marketing" in het kader van haar bevoegdheden logischerwijs inspireren door het aan de ePrivacy-richtlijn ontleende concept, namelijk vanuit het oogpunt van de daarmee samenhangende verwerking van persoonsgegevens (de GBA verwijst in dit verband ook naar de punten 4 en 5 van bijlage 1 bij deze aanbeveling).<sup>13</sup>

**19.** Ten derde biedt voormalige Europese wetgeving ook interessante antwoorden op de vraag wat direct marketing is. Richtlijn 95/46 van 24 oktober 1995 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens, die aan de AVG voorafging, bepaalde met name in overweging 30 dat "[de lidstaten] de voorwaarden kunnen bepalen waaronder persoonsgegevens voor direct marketing of direct mail door een liefdadige instelling of door andere verenigingen of stichtingen, bij voorbeeld van politieke aard, aan derden mogen worden verstrekt, een en ander met inachtneming van de bepalingen waarbij aan de betrokkenen de mogelijkheid wordt geboden zich zonder opgave van redenen en zonder kosten tegen de verwerking van hen betreffende gegevens te verzetten". De Groep artikel 29 was van mening dat, op basis van deze overweging, artikel 13 van de ePrivacy-richtlijn "elke vorm van

---

*consisting in displaying advertising banners, disguised as emails, into the private email inboxes of the users of an email service – funded by advertising and provided for free to users – is a form of direct marketing (even though such advertising does not entail the sending of an email to a specific consumer). This understanding of the notion of direct marketing purposes may in principle be used by way of analogy to understand its meaning also within the GDPR. This is because the interpretation of a provision of EU law requires that account be taken not only of its wording and the objectives it pursues, but also of its context and the provisions of EU law as a whole."*

<sup>12</sup> Marktenhof, 14 juni 2023, 2022/AR/723, p. 23, beschikbaar via de volgende link:

<https://www.autoriteprotectiondonnees.be/publications/arret-du-14-juin-2023-de-la-cour-des-marches-ar-723-disponible-en-neerlandais.pdf>.

<sup>13</sup> In dit verband moet worden opgemerkt dat bepaalde Europese autoriteiten die binnen de EDPB zijn gegroepeerd (bijvoorbeeld de Franse gegevensbeschermingsautoriteit of CNIL) deze bevoegdheden bij zichzelf centraliseren. Zie artikel L.34-5 van de Franse [Code des postes et des communications électroniques](#).

verkoopbevordering (sales promotion) bestrijkt, met inbegrip van direct marketing door liefdadige en politieke organisaties (bv. Financiële bijdragen verzamelen)".<sup>14</sup>

### C. Definitie van direct marketing

**20.** Op grond van het bovenstaande stelt de GBA de volgende definitie van direct marketing voor in het kader van de toepassing van deze aanbeveling: "**alle activiteiten die resulteren in de rechtstreekse communicatie van boodschappen met een promotionele inhoud aan een of meer geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke personen**". De boodschap die het resultaat is van direct-marketingactiviteiten kan **direct-marketingcommunicatie** worden genoemd.

**21.** Zoals hieronder meer in detail wordt uitgelegd, helpen de volgende elementen om de reikwijdte van de voorgestelde definitie te verduidelijken:

- direct marketing heeft niet alleen betrekking op de communicatie als zodanig, maar ook op alle activiteiten (met inbegrip van voorafgaande gegevensverwerkingen) die worden uitgevoerd ten behoeve van de communicatie;
- de definitie omvat zowel gewenste als ongewenste direct-marketingcommunicatie;
- bij direct marketing is er sprake van een verwerking van persoonsgegevens<sup>15</sup>;
- de identiteit van de natuurlijke of rechtspersoon wiens diensten, goederen of activiteiten worden gepromoot in de direct-marketingboodschap is niet relevant;
- het begrip "promotionele inhoud" moet in de brede zin van het woord worden opgevat (bijvoorbeeld commercieel of niet-commercieel van aard, en met inbegrip van gemengde inhoud die direct marketing en puur informatieve inhoud combineert); en
- het middel dat wordt gebruikt om direct-marketingcommunicatie te sturen is niet relevant.

---

<sup>14</sup> Groep artikel 29, advies 5/2004 betreffende ongewenste communicatie voor marketingdoeleinden in de context van artikel 13 van Richtlijn 2002/58/EG, 27 februari 2004, 3.3, beschikbaar via de volgende link: [https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2004/wp90\\_nl.pdf](https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2004/wp90_nl.pdf).

<sup>15</sup> In deze aanbeveling worden de verplichtingen die voortvloeien uit de AVG nader onderzocht. Voor direct marketing in de zin van deze aanbeveling moet er sprake zijn van verwerking van persoonsgegevens.

a. Direct marketing heeft niet alleen betrekking op de communicatie als zodanig, maar ook op alle activiteiten (met inbegrip van voorafgaande gegevensverwerkingen) die worden uitgevoerd ten behoeve van de communicatie

**22.** Direct marketing omvat alle activiteiten (met inbegrip van voorafgaande en voorbereidende activiteiten) die resulteren in de rechtstreekse communicatie van boodschappen met een promotionele inhoud aan een of meer geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke personen. De verwerking van persoonsgegevens om de prijs van een product of dienst (automatisch) aan te passen op basis van een klantenprofiel is bijvoorbeeld direct marketing. Direct-marketingactiviteiten omvatten ook profileringsactiviteiten die erin bestaan klanten te identificeren op grond van hun koopgedrag (actief of inactief), om op basis daarvan het verzenden van gerichte boodschappen te kunnen aanpassen (bijvoorbeeld gratis levering of korting aanbieden aan een klant van wie is vastgesteld dat hij (meer) geneigd is om te kopen wanneer hij gratis levering of andere promoties krijgt aangeboden). Ook moeten de activiteiten van gegevensmakelaars, die in wezen neerkomen op het in de handel brengen van persoonsgegevens, worden beschouwd als direct-marketingactiviteiten als ze worden uitgevoerd om communicatie met promotionele inhoud naar geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke personen te sturen. Het feit dat de direct-marketingboodschap geen betrekking heeft op de promotie van de activiteiten van de gegevensmakelaar zelf, is niet relevant bij de beoordeling of er sprake is van direct marketing.

b. De definitie omvat zowel gewenste als ongewenste direct-marketingcommunicatie

**23.** Of de ontvanger al dan niet om de direct-marketingcommunicatie heeft gevraagd, is irrelevant om te bepalen of er al dan niet sprake is van direct marketing. Deze factor kan echter relevant zijn in de context van de toepassing van artikel 13 van de ePrivacy-richtlijn, waarvan de materiële werkingssfeer beperkt is tot ongewenste elektronische communicatie (zie bijlage 1 voor meer informatie over dit onderwerp).

c. Een direct-marketingactiviteit houdt in dat er sprake is van een verwerking van persoonsgegevens

**24.** Direct-marketingactiviteiten resulteren in communicatie die gericht moet zijn aan een of meer geïdentificeerde of identificeerbare natuurlijke personen, d.w.z. een of meer betrokkenen in de zin van artikel 4.1) van de AVG. Om een boodschap naar een betrokkene te kunnen sturen, is de verwerking van diens persoonsgegevens noodzakelijk, of het nu gaat om een telefoonnummer, een postadres, een e-mailadres

of een IP-adres<sup>16</sup> (bijvoorbeeld in het kader van gerichte reclame op internet). Er zij aan herinnerd dat om te bepalen of een persoon is geïdentificeerd of identificeerbaar is, rekening moet worden gehouden met alle middelen waarvan redelijkerwijs valt te verwachten dat zij worden gebruikt door de verwerkingsverantwoordelijke of door een andere persoon om de natuurlijke persoon direct of indirect te identificeren, zoals bijvoorbeeld "targeting" ("singling out" of gedifferentieerde behandeling) zoals bedoeld in overweging 26 van de AVG. Tevens moet erop worden gewezen dat het begrip "targeting" niet noodzakelijkerwijs een individuele gerichtheid impliceert en gericht kan zijn op categorieën van betrokkenen, bijvoorbeeld op basis van surfgedrag of de geraadpleegde pagina's, op voorwaarde dat een dergelijke gedifferentieerde behandeling wordt uitgevoerd op basis van persoonsgegevens waarmee natuurlijke personen direct of indirect kunnen worden geïdentificeerd (daarentegen zal het versturen van een direct-marketing-e-mail naar een functioneel e-mailadres waarmee een rechtspersoon wordt benaderd, in principe worden uitgesloten van deze bescherming, zie punt 27).

**25. Elke communicatie waarbij geen sprake is van een verwerking van persoonsgegevens is uitgesloten** van het toepassingsgebied van de regels die voortvloeien uit de AVG en van het toepassingsgebied van de voornoemde definitie van direct marketing. Dit betekent bijvoorbeeld dat het begrip "direct marketing" geen betrekking heeft op reclame die willekeurig op het internet verschijnt, zoals reclamebanners, zolang deze verschijnen voor elke bezoeker van de site in kwestie, zonder enig verband met het verzamelen/gebruiken van persoonsgegevens (als een reclamebanner daarentegen gericht op het scherm verschijnt, bijvoorbeeld op basis van de surfgeschiedenis van de internetgebruiker, is er wel sprake van direct marketing). Hetzelfde geldt voor folders die willekeurig in elke brievenbus in het land, een gewest of een gemeente worden verspreid. Als er echter bijvoorbeeld specifiek reclamefolders worden verspreid in de brievenbussen van personen die nog geen klant zijn van een zaak die in hun buurt is gevestigd, om hen uit te nodigen om de producten van die zaak te komen uitproberen, is er sprake van direct marketing.

**26.** Verder is het feit dat met de persoon wordt gecommuniceerd in de context van zijn "privé"-leven, bijvoorbeeld via zijn persoonlijke e-mailadres, of in de context van zijn professionele activiteiten, via zijn professionele e-mailadres, geen relevant criterium om te bepalen of er sprake is van direct marketing.

**27.** In dit verband moet worden opgemerkt, zoals in een beslissing van de Geschillenkamer wordt gesteld, dat een functioneel e-mailadres (bijvoorbeeld [info@onderneming.com](mailto:info@onderneming.com), [dpo@onderneming.com](mailto:dpo@onderneming.com)...) een persoonsgegeven kan zijn wanneer het, rekening houdend met de omstandigheden van het geval, mogelijk is dit adres in verband te brengen met een natuurlijke persoon.<sup>17</sup> Dit kan bijvoorbeeld het

---

<sup>16</sup> Ter herinnering, het HvJ-EU heeft in verschillende arresten bevestigd dat een IP-adres een persoonsgegeven is. Zie bijvoorbeeld Breyer t. Bundesrepublik Deutschland, 19 oktober 2016, C-582/14; *Mircom International Content Management & Consulting (M.I.C.M.) Limited t. Telenet BVBA*, 17 juni 2021, C-597/19, §§ 102-103.

<sup>17</sup> Geschillenkamer, beslissing 40/2023 van 3 april 2023, beschikbaar via de volgende link: <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/beslissing-ten-gronde-nr.-40-2023.pdf>.

geval zijn als het e-mailadres uitsluitend door één persoon wordt gebruikt en beheerd in het kader van zijn functie, en als deze persoon bij de uitoefening van zijn functie systematisch e-mails heeft verstuurd, ondertekend met zijn naam en met vermelding van zijn functie.<sup>18</sup> In deze context moeten verwerkingsverantwoordelijken voorzichtig zijn met het verzenden van marketing-e-mails naar functionele adressen, aangezien deze omstandigheid alleen niet voldoende is om te garanderen dat de verwerking niet binnen het toepassingsgebied van de AVG valt (en overigens ook niet binnen dat van de definitie van direct marketing).

d. De identiteit van de natuurlijke of rechtspersoon wiens diensten, goederen of activiteiten worden gepromoot in de direct-marketingboodschap is niet relevant

**28.** Direct-marketingcommunicatie zoals gedefinieerd in deze aanbeveling kan worden verzonden op initiatief van elk type natuurlijke of rechtspersoon met of zonder commercieel doel. Het kan gaan om communicatie op initiatief van bedrijven met winstoogmerk, maar ook van verenigingen zonder winstoogmerk, stichtingen, overheden of politieke partijen ... Het kan dus ook gaan om personen die niet op winst uit zijn, op voorwaarde dat de direct-marketingcommunicatie bedoeld is om bijvoorbeeld acties van hen, ideeën of standpunten te promoten.

e. Het begrip “promotionele inhoud” moet in de brede zin van het woord worden opgevat (bijvoorbeeld commercieel of niet-commercieel van aard, en met inbegrip van gemengde inhoud die direct marketing en puur informatieve inhoud combineert)

**29.** Het begrip “promotionele inhoud” moet worden opgevat als **verwijzend naar promoten in algemene zin**, of, bijvoorbeeld, het promoten van:

- producten of diensten, gratis of tegen betaling<sup>19</sup>;
- ideeën voorgesteld of ondersteund door een natuurlijke of rechtspersoon;
- een natuurlijke of rechtspersoon, met inbegrip van zijn imago en de intellectuele eigendomsrechten die zijn eigendom zijn of die door hem worden gebruikt; of

---

<sup>18</sup> Idem, §§ 33-34.

<sup>19</sup> De irrelevantie van het gratis karakter van het product of de dienst werd bevestigd door de Geschillenkamer in haar beslissing 71/2022 van 4 mei 2022, § 45, beschikbaar via de volgende link: <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/beslissing-ten-gronde-nr.-71-2022.pdf>

(meer in detail besproken in punt 33).



- een evenement georganiseerd door een natuurlijke of rechtspersoon.

**30. Een boodschap kan gemengde inhoud hebben**, d.w.z. zij kan zowel promotionele inhoud hebben als inhoud van een andere aard (bijvoorbeeld informatief). In dat geval moet de boodschap worden beschouwd als direct-marketingcommunicatie (zie ter illustratie de beslissingen van de Geschillenkamer in punt 33 hieronder).

**31.** Onder de definitie van direct marketing valt echter niet de promotie die wordt uitgevoerd op initiatief van overheidsinstanties die strikt binnen het kader van hun wettelijke verplichtingen of taken van openbare dienstverlening handelen voor diensten waarvoor alleen zij verantwoordelijk zijn. Mededelingen van overheidsdiensten die worden verzonden ter promotie van bepaalde campagnes (bijvoorbeeld vaccinatiecampaagnes) of diensten (bijvoorbeeld telefonische hulpcentra voor personen in moeilijkheden) waarvoor zij wettelijk verantwoordelijk zijn of die deel uitmaken van een taak van openbare dienstverlening, worden niet beschouwd als direct-marketingcommunicatie, tenzij zij tegelijkertijd specifieke diensten of producten promoten die door particuliere dienstverleners worden aangeboden.

**32.** Tot slot **zijn** de volgende direct-marketingactiviteiten en -communicatie **ook uitgesloten** van de definitie van direct marketing, voor zover de inhoud ervan niet promotioneel is.

- **Contact dat plaatsvindt ten behoeve van marktonderzoeken, opiniepeilingen of tevredenheidsenquêtes**, op voorwaarde dat de daaruit voortvloeiende communicatie beperkt blijft tot het doel van het uitvoeren van die onderzoeken, opiniepeilingen of enquêtes. Deze uitsluiting is dus niet van toepassing op gevallen waarin het marktonderzoek, het tevredenheidsonderzoek of de opiniepeiling ook bedoeld is om goederen of diensten te verkopen of te promoten, of als daarbij persoonsgegevens worden verzameld die later voor marketingdoeleinden zullen worden gebruikt. In dergelijke gevallen heeft de communicatie immers een gemengd karakter (zoals hierboven uitgelegd in punt 30 en geïllustreerd in punt 33); en

- **Communicatie verzonden door natuurlijke personen in de context van louter huishoudelijke activiteiten, in de zin van artikel 2.2.c) en overweging 18 van de AVG** (bijvoorbeeld het versturen van een huwelijksaankondiging met uitnodiging om het evenement bij te wonen en het bijhouden van een databank met reacties zijn geen direct-marketingactiviteiten). In dit verband wil de GBA erop wijzen dat het Hof van Justitie de huishoudelijke uitzondering strikt interpreteert en dat het niet altijd gepast is om er een beroep op te doen in alle contexten die op het eerste gezicht privé lijken.<sup>20</sup>

**33.** Voorbeelden uit beslissingen van de Geschillenkamer

---

<sup>20</sup> In zijn arrest *Bodil Lindqvist* van 6 november 2003 (C-101/01) oordeelde het HvJ-EU bijvoorbeeld dat het feit dat een lid van een kerkgemeente op internetpagina's informatie over de leden van de kerkgemeente publiceerde zodat gemeenteleden die zich voorbereidden op hun vormsel gemakkelijk de door hen benodigde informatie konden verkrijgen, niet binnen de werkingssfeer van de huishoudelijke uitzondering viel (zie met name §§ 46-48).

De Geschillenkamer oordeelde dat er **sprake was van direct marketing** in de volgende twee zaken, die allebei betrekking hadden op de verzending per e-mail van brieven die als nieuwsbrieven werden aangeboden.

In haar **beslissing 71/2022 van 4 mei 2022 (de "NMBS-beslissing")**<sup>21</sup> sprak de Geschillenkamer zich uit over de kwalificatie als direct-marketingcommunicatie van een nieuwsbrief verzonden door de Nationale Maatschappij der Belgische Spoorwegen (hierna "**NMBS**") over de Hello Belgium Rail Pass (hierna de "**Rail Pass**"). Om de context waarin de beslissing werd genomen te verduidelijken, moet erop worden gewezen dat de Rail Pass een ticket is voor verschillende gratis treinreizen, dat tijdens de covidgezondheids crisis op verzoek gratis werd verstrekt aan Belgische inwoners.

De beslissing om de Rail Passen aan te bieden werd genomen bij koninklijk besluit met het oog op het herstel van de Belgische economie en het promoten van het spoor als openbaar vervoermiddel. De NMBS had per e-mail een brief, die ze omschreef als een nieuwsbrief, gestuurd naar de personen die een Rail Pass hadden aangevraagd. De brief bevatte praktische informatie om de personen die een Rail Pass hadden aangevraagd te informeren over enerzijds de initiatieven van de NMBS om de drukte te vermijden en anderzijds de voorwaarden om de Rail Pass te gebruiken. De brief nodigde de aanvragers van een Rail Pass ook uit om nieuwe bestemmingen te ontdekken en bevatte links naar NMBS-blogs om inspiratie op te doen bij het kiezen van een bestemming.<sup>22</sup> In deze context **oordeelde de Geschillenkamer dat de brief promotionele informatie bevatte en daarom kon worden beschouwd als direct-marketingcommunicatie**. De beslissing werd op dit punt bevestigd door het Marktenhof.<sup>23</sup>

In haar **beslissing 62/2022 van 29 april 2022**<sup>24</sup> oordeelde de Geschillenkamer dat **zogenaamde nieuwsbrieven die door een organisatie voor bijzondere jeugdzorg werden verstuurd, gedeeltelijk als direct-marketingcommunicatie moesten worden beschouwd**, aangezien zij niet alleen informatie bevatten (bijvoorbeeld over de activiteiten van jongeren binnen de organisatie), maar **de ontvangers ervan uitnodigden om vrijwillig geld te storten** ten gunste van de organisatie in kwestie (wat geen deel uitmaakte van de kernopdracht van de organisatie).<sup>25</sup>

---

<sup>21</sup> Reeds aangehaald (voetnoot 19).

<sup>22</sup> In de nieuwsbrief stond de volgende tekst: "*Bijna 3,6 miljoen Belgen hebben een Hello Belgium Rail Pass aangevraagd. Gelijk hebben ze! Je moet natuurlijk in alle veiligheid op ontdekkingsstocht kunnen gaan in ons land. En er is geen gebrek aan originele bestemmingen waar je niet altijd de grote massa treft. Laat je inspireren door onze blogs die overlopen van ideeën om op citytrip te vertrekken, op stap te gaan in de natuur, met familie of met vrienden... Je vindt in België voor elk wat wils.*"

<sup>23</sup> Marktenhof, 14 juni 2023, 2022/AR/723, p. 23, beschikbaar via de volgende link:

<https://www.autoriteprotectiondonnees.be/publications/arret-du-14-juin-2023-de-la-cour-des-marches-ar-723-disponible-en-neerlandais.pdf>.

<sup>24</sup> Geschillenkamer, beslissing 62/2022 van 29 april 2022, beschikbaar via de volgende link: <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/beslissing-ten-gronde-nr.-62-2022.pdf>.

<sup>25</sup> § 75 van de beslissing.

De Geschillenkamer was daarentegen van mening dat er **geen sprake kon zijn van direct marketing in de volgende gevallen:**

- het verzenden van e-mails met betrekking tot een verzoekschrift naar een besluitvormer (d.w.z. de persoon naar wie de auteurs van het verzoekschrift hebben besloten het verzoekschrift te sturen) om hem enerzijds op de hoogte te stellen van zijn aanwijzing als besluitvormer en anderzijds om hem op de hoogte te stellen van het aantal verzamelde handtekeningen<sup>26</sup>; en
- het versturen tijdens de covidcrisis door een bank van een folder waarin klanten werden geïnformeerd over de verschillende manieren om contact op te nemen met de bank, gezien de sluiting van de kantoren als gevolg van de gezondheidssituatie.<sup>27</sup>

f. Het middel dat wordt gebruikt om direct-marketingcommunicatie te sturen is niet relevant

**34.** Direct-marketingcommunicatie kan vele vormen aannemen. Het duidelijkste is om onderscheid te maken tussen elektronische en niet-elektronische communicatie.

■ Niet-elektronische communicatie omvat bijvoorbeeld postzendingen of menselijke interactie waarbij geen gebruik wordt gemaakt van elektronische technische middelen, zoals huis-aan-huisverkoop, waarbij het doel is om een dienst te leveren of iets te verkopen en waarbij persoonsgegevens worden verwerkt die bestemd zijn om in een bestand te worden opgenomen.

■ Elektronische communicatie heeft betrekking op tekst-, video-, foto-, beeld- of geluidscommunicatie uitgevoerd met technologische middelen, zoals telefoongesprekken, sms'en, mms'en, e-mails (en advertenties in elektronische brievenbussen<sup>28</sup>), chatboxen, pop-ups of andere advertenties waarvan de inhoud rechtstreeks gekoppeld is aan de verwerking van persoonsgegevens. Deze verwerking kan worden uitgevoerd met behulp van verschillende technieken

---

<sup>26</sup> Geschillenkamer, beslissing 140/2021 van 15 december 2021, beschikbaar via de volgende link: <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/beslissing-ten-gronde-nr.-140-2021.pdf>.

<sup>27</sup> Geschillenkamer, beslissing 106/2021 van 15 september 2021, beschikbaar via de volgende link: <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/waarschuwing-nr.-106-2021.pdf> (in het Frans).

<sup>28</sup> Het HvJ-EU heeft bijvoorbeeld geoordeeld dat advertenties die eruitzien als e-mails en die tussen e-mails in een elektronische brievenbus staan, direct-marketingcommunicatie zijn (reeds aangehaalde beslissing, voetnoot 10).

en/of technologieën zoals targeting<sup>29</sup> (met inbegrip van microtargeting<sup>30</sup>) of *real time bidding*<sup>31</sup> en op verschillende kanalen zoals sociale netwerkplatforms die gepersonaliseerde inhoud weergeven op basis van de voorkeuren van de accounthouder.

### III. Verantwoordelijkheid bij de verwerking (en andere rollen)

**35.** Om zijn verplichtingen op grond van de AVG vast te stellen, is het belangrijk dat de persoon of de organisatie die zich bezighoudt met direct-marketingactiviteiten, bepaalt in welke hoedanigheid hij/zij persoonsgegevens verwerkt: is hij/zij verwerkingsverantwoordelijke, gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijke of verwerker? Het is niet altijd eenvoudig om deze vraag te beantwoorden, vooral niet in de huidige digitale context, waarin de betrokkenheid van meerdere partijen en de diversificatie van de aangeboden diensten (bijvoorbeeld gegevensmakelaardij, gegevensverrijking, profilering, enz.) wordt gefaciliteerd.

**36.** Het bepalen van de hoedanigheid waarin de partijen betrokken zijn bij een verwerking is een feitelijke kwestie en is daarom specifiek voor elke verwerkingsactiviteit. Voor zover deze vraag intrinsiek verbonden is met de feitelijke bijzonderheden van een verwerking, ziet de GBA af van het formuleren van regels van algemene strekking in deze aanbeveling en verwijst zij naar de **richtsnoeren 07/2020 van de EDPB van 7 juli 2021 over de begrippen "verwerkingsverantwoordelijke" en "verwerker" in de AVG**.<sup>32</sup>

**37.** Om te illustreren hoe complex het kan zijn om de hoedanigheden te bepalen van de partijen die betrokken zijn bij een verwerking in een direct-marketingcontext, is het echter interessant om te wijzen op de zaak "IAB", waarin het HvJ-EU<sup>33</sup> onlangs een

---

<sup>29</sup> Het begrip "targeting" (of "singling out") waarnaar wordt verwezen in overweging 26 van de AVG omvat de selectie of gedifferentieerde behandeling ("singling out") van klanten of categorieën van potentiële klanten met behulp van hun persoonsgegevens, in het bijzonder hun surfgedrag op internet.

<sup>30</sup> Microtargeting is een vorm van online targeting die het mogelijk maakt om de ontvanger van direct-marketingcommunicatie te selecteren op basis van zijn interesses, kenmerken of voorkeuren. Deze definitie is gebaseerd op § 25 van de richtsnoeren 8/2020 betreffende de targeting van gebruikers van sociale media van de EDPB (beschikbaar via de volgende link: [https://www.edpb.europa.eu/system/files/2021-11/edpb\\_guidelines\\_082020\\_on\\_the\\_targeting\\_of\\_social\\_media\\_users\\_nl\\_0.pdf](https://www.edpb.europa.eu/system/files/2021-11/edpb_guidelines_082020_on_the_targeting_of_social_media_users_nl_0.pdf)).

<sup>31</sup> Voor meer details over dit begrip, zie § 38 van deze aanbeveling.

<sup>32</sup> Deze richtsnoeren kunnen worden geraadpleegd via de volgende link: [https://www.edpb.europa.eu/system/files/2023-10/edpb\\_guidelines\\_202007\\_controllerprocessor\\_final\\_nl.pdf](https://www.edpb.europa.eu/system/files/2023-10/edpb_guidelines_202007_controllerprocessor_final_nl.pdf).

<sup>33</sup> HvJ-EU, 7 maart 2024, *IAB Europe t. Gegevensbeschermingsautoriteit*, C-604/22.

arrest heeft gewezen na prejudiciële vragen van het Marktenhof in het kader van de behandeling van een beroep tegen een beslissing van de GBA<sup>34</sup>.

**38.** Het geschil betrof onder meer de vraag in welke hoedanigheid het Interactive Advertising Bureau Europe (hierna “**IAB**”) optrad als aanbieder van het *Transparency & Consent Framework* (raamwerk voor transparantie en toestemming, hierna “**TCF**”). Het TCF, ontwikkeld door IAB, werd door IAB voorgesteld als een tool waarmee verschillende ondernemingen kunnen voldoen aan de AVG als zij het OpenRTB-protocol gebruiken, een van de meest gebruikte protocollen voor *real time bidding*<sup>35</sup>. Het TCF, een tool voor het beheer van de toestemming van gebruikers, bood met name een raamwerk om de registratie van gebruikersvoorkeuren via een platform voor toestemmingsbeheer te faciliteren. Deze voorkeuren werden vervolgens gecodeerd en opgeslagen in een reeks die een combinatie is van letters en tekens die door IAB de *Transparency and Consent String* wordt genoemd (hierna de “**TC String**”), die werd gedeeld met een aantal van zijn leden (zoals makelaars in persoonsgegevens en reclameplatforms die deelnemen aan het OpenRTB-protocol), zodat zij zouden weten waarvoor de gebruiker toestemming had verleend of waartegen hij bezwaar had gemaakt.

**39.** In deze context rees de vraag in welke hoedanigheid IAB optrad bij de verstrekking van het TCF aan zijn leden. Het HvJ-EU, dat de beslissing ten gronde van de GBA bevestigde, oordeelde dat een sectororganisatie zoals IAB kon worden beschouwd als een gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijke (met haar leden)<sup>36</sup> wanneer “*die organisatie [...] voor eigen doeleinden invloed uitoefent op de verwerking van persoonsgegevens zoals de TC-string en samen met anderen het doel van en de middelen voor die verwerking vaststelt*”.<sup>37</sup> Om tot deze conclusie te komen, hield het HvJ-EU rekening met de volgende omstandigheden:

- met betrekking tot de doeleinden, het feit dat “het TCF [...] er dan ook in wezen op [was] gericht om de verkoop en aankoop van advertentieruimte op het internet door die ondernemingen (zijn leden) te bevorderen en mogelijk te maken”<sup>38</sup> en;

- met betrekking tot de middelen die worden gebruikt voor de verwerking, het feit dat:

---

<sup>34</sup> Geschillenkamer, beslissing 21/2022 van 2 februari 2022, beschikbaar via de volgende link: <https://gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/beslissing-ten-gronde-nr.-21-2022.pdf>.

<sup>35</sup> Real time bidding is een veilingstelsel voor de profielen van internetgebruikers waarbij adverteerders via een geautomatiseerd veilingstelsel op basis van algoritmes, in realtime advertentieruimte kunnen kopen op websites die door deze gebruikers worden bezocht, om hen advertenties aan te bieden die gezien hun profiel interessant voor hen kunnen zijn.

<sup>36</sup> Het HvJ-EU gebruikt de term “leden” om te verwijzen naar wat de GBA in haar beslissing “partijen die deelnemen”/“deelnemende organisaties” noemde. Het gaat met name om publishers, vendors en Consent Management Platforms (zie § 40 van beslissing 21/2022).

<sup>37</sup> § 61.

<sup>38</sup> § 63.

- de ondernemingen die lid zijn van IAB de regels van het TCF moesten aanvaarden als ze wilden kunnen vertrouwen op de AVG-conformiteitswaarborg die het gebruik van het TCF geacht wordt te bieden, en riskeerden uitgesloten te worden van het TCF bij weigering van de regels;
- het TCF technische specificaties bevatte die beschreven hoe de toestemmingsbeheerplatforms "de voorkeuren die de gebruikers hebben met betrekking tot de verwerking van hun persoonsgegevens moe[s]ten registreren, en hoe die voorkeuren moe[s]ten worden verwerkt teneinde een TC-string te genereren"; en
- "er ook precieze regels w[e]rden opgesteld (door IAB) over de inhoud van de TC-string alsook over de opslag en het delen van die string"<sup>39</sup>, bijvoorbeeld met betrekking tot "op welke gestandaardiseerde wijze de verschillende bij het TCF betrokken partijen de in de TC-string opgeslagen voorkeuren, bezwaren en toestemmingen k[o]n[d]en raadplegen"<sup>40</sup>.

## IV. De verwerking van persoonsgegevens en de doeleinden ervan

### A. De verwerking van persoonsgegevens

**40.** Zoals hierboven vermeld (zie de punten 21 en 24), vereist een direct-marketingactiviteit de verwerking van persoonsgegevens onder de AVG.

**41.** Er moet worden opgemerkt dat **de reikwijdte van de definitie van "verwerking" zeer breed is**, aangezien artikel 4.2) van de AVG de volgende definitie geeft van de verwerking van persoonsgegevens: "een bewerking of een geheel van bewerkingen met betrekking tot persoonsgegevens of een geheel van persoonsgegevens, al dan niet uitgevoerd via geautomatiseerde procedés, zoals het verzamelen, vastleggen, ordenen, structureren, opslaan, bijwerken of wijzigen, opvragen, raadplegen, gebruiken, verstrekken door middel van doorzending, verspreiden of op andere wijze ter beschikking stellen, aligneren of combineren, afschermen, wissen of vernietigen van gegevens".

---

<sup>39</sup> § 66.

<sup>40</sup> § 67.

## B. De doeleinden van de verwerking van persoonsgegevens

**42.** Volgens artikel 5.1 van de AVG is een van de belangrijkste verplichtingen van een verwerkingsverantwoordelijke het bepalen van het doel of de doeleinden dat/die hij nastreeft en dat/die de verwerking van persoonsgegevens vereis(t)(en). Met andere woorden, de doeleinden die hij wil bereiken door gebruik te maken van deze persoonsgegevens.

**43.** In een direct-marketingcontext kunnen de doeleinden die worden nagestreefd door een verwerkingsverantwoordelijke bijvoorbeeld de volgende zijn:

- klanten informeren over nieuwe producten of diensten;
- verkoop van producten en/of diensten initiëren;<sup>41</sup>
- een profiel van zijn klanten opstellen;
- derden toestaan de gegevens van zijn klanten te gebruiken voor specifieke doeleinden (bijvoorbeeld consumenten- of kiezersprofielen opstellen);
- gepersonaliseerde aanbiedingen doen voor de verjaardagen van zijn klanten;
- zijn klanten op de hoogte houden van promotionele acties;
- zijn merkimago bij het grote publiek promoten;
- zijn klanten of prospects uitnodigen voor evenementen (ter promotie van zijn organisatie);
- zijn klanten op de hoogte brengen van gerichte aanbiedingen die mogelijk tegemoetkomen aan hun interesses; of
- nieuwe klanten, abonnees of leden werven.

**44. Het begrip “doeleinde” moet duidelijk worden onderscheiden van het begrip “verwerking”.** Het verschil tussen beide begrippen wordt met name geïllustreerd door het feit dat: (i) meerdere verwerkingen noodzakelijk kunnen zijn voor de verwezenlijking van één enkel doel; en (ii) één enkele verwerking noodzakelijk kan zijn voor de verwezenlijking van meerdere onderscheiden doelen. Om bijvoorbeeld het doel te bereiken dat erin bestaat klanten te informeren over nieuwe producten of diensten, zouden minstens de volgende verwerkingen noodzakelijk zijn: het verzamelen van de gegevens van de personen aan wie de informatie moet worden meegedeeld (bijvoorbeeld, als de direct-marketingcommunicatie via e-mail plaatsvindt, het verzamelen van de e-mailadressen van de betrokkenen), het vastleggen van deze gegevens (bijvoorbeeld in een klantenbestand) en het gebruik van deze gegevens voor het verzenden van de direct-marketingcommunicatie. De verwerking waarbij gegevens van een klant worden verzameld, kan een ander doel dienen, bijvoorbeeld om de goede uitvoering van de overeenkomst tussen de partijen te kunnen verzekeren (dit kan het geval zijn bij een verkoper/leverancier die contact moet opnemen met de klant om zekerheid te krijgen over de specificaties van een online geplaatste bestelling).<sup>42</sup>

---

<sup>41</sup> Zie in dit verband voetnoot 12.

<sup>42</sup> De GBA wil de aandacht vestigen op het feit dat dit voorbeeld bedoeld is om de begrippen “doeleinde” en “verwerking” te illustreren. Het voorbeeld gaat niet in op de kwestie van de rechtsgrond voor de verwerking (dit aspect wordt hieronder behandeld, zie punt V), met name die in artikel 6.1.b) van de AVG.

**45. Het bepalen van de doeleinden waarvoor gegevens worden verwerkt, is een kernelement in de tenuitvoerlegging van de AVG**, aangezien de evenredigheid van de verwerking hieraan zal worden getoetst, en het de verantwoordelijkheid van de verwerkingsverantwoordelijke is om deze doeleinden duidelijk aan de betrokkenen mee te delen. In deze context is de GBA van mening dat het in principe niet voldoende is een doel te beschrijven met alleen de vermelding “direct marketing” (bijvoorbeeld wanneer een verwerkingsverantwoordelijke in zijn privacybeleid meedeelt dat hij gegevens verwerkt voor direct-marketingdoeleinden), aangezien een dergelijk doel het niet mogelijk maakt om de evenredigheid van de verwerking vooraf te beoordelen (zie punt 50 hieronder), noch om de betrokkenen voldoende te informeren (zie punt VI hieronder). De verwerkingsverantwoordelijke moet daarom nauwkeurig zijn bij de beschrijving van de doeleinden. De voorbeelden in punt 43 bieden in dit opzicht voldoende nauwkeurigheid.

#### a. Verder(e) doeleinde(n)

**46.** Een verder doeleinde is “*een ander doel dan dat waarvoor de persoonsgegevens zijn verzameld*”.<sup>43</sup> Er is bijvoorbeeld sprake van een verder doeleinde als een verwerkingsverantwoordelijke (bedrijf A), die gegevens heeft verzameld om zijn klanten de door hen bestelde pakjes toe te sturen (“oorspronkelijk doeleinde”), besluit om de gegevens van deze klant te gebruiken om hem een brief te sturen waarin de voordelen van een nieuw product worden aangeprezen (“verder doeleinde”).

**47.** Verdere doeleinden kunnen worden nagestreefd door de persoon die de oorspronkelijke doeleinden heeft vastgesteld (zoals het geval is in het voorbeeld in punt 46), of door een derde. Dit is het geval als, in het bovenstaande voorbeeld, bedrijf A de contactgegevens van zijn klanten met een commerciële partner deelt, zodat deze rechtstreeks contact kan opnemen met de klanten in kwestie om hen producten aan te bieden die een aanvulling vormen op de producten die ze bij bedrijf A hebben besteld.

**48.** Wanneer een verwerkingsverantwoordelijke besluit om verdere doeleinden na te streven, moet hij zich aan twee verplichtingen houden:

- wanneer de verdere verwerking niet is gebaseerd op de toestemming van de betrokkene<sup>44</sup> (zie in dit verband punt V over rechtsgronden), is de verwerkingsverantwoordelijke verplicht een **verenigbaarheidstoets** uit te voeren tussen het oorspronkelijke doeleinde en het verdere doeleinde in overeenstemming met wat is bepaald in de artikelen 5.1.b) en 6.4 van de AVG en wordt samengevat in overweging 50; en

---

<sup>43</sup> Artikel 13.3 van de AVG.

<sup>44</sup> Deze verplichting geldt eveneens wanneer de verwerking berust op “*een Unierechtelijke bepaling of een lidstaatrechtelijke bepaling die in een democratische samenleving een noodzakelijke en evenredige maatregel vormt ter waarborging van de in artikel 23, lid 1, bedoelde doelstellingen [...]*” (artikel 6.4 van de AVG), maar deze basis lijkt niet relevant te zijn voor direct marketing.



■ de verwerkingsverantwoordelijke moet **de betrokkenen vooraf voldoende transparantie geven over het verdere doeleinde van de verwerking**.<sup>45</sup>

#### 49. Illustratie aan de hand van een beslissing van de Geschillenkamer

In haar **beslissing 38/2023 van 27 maart 2023**<sup>46</sup> heeft de Geschillenkamer zich uitgesproken over een geschil met betrekking tot door Bpost aangeboden producten en diensten. In de gegeven omstandigheden oordeelde de Geschillenkamer **dat er geen onverenigbaarheid was tussen het doeleinde om het plaatsen van een bestelling mogelijk te maken en het doeleinde van direct marketing, voor zover de betrokkenen op de hoogte waren gebracht van de doeleinden op het moment dat de gegevens werden verzameld als onderdeel van het bestelproces.**

De Geschillenkamer verklaarde in dit verband: "Een onverenigbare verwerking in de zin van artikel 5.1 b) AVG is slechts aanwezig indien de reeds ingezamelde gegevens door de verwerkingsverantwoordelijk nà de gegevensinzameling worden verwerkt voor een ander doeleinde dan initieel werd meegedeeld en dit doeleinde van de voorgenomen verdere verwerking onverenigbaar is met de oorspronkelijke doeleinden. Dit is in casu niet het geval, aangezien de verweerder elk van de verwerkingsdoeleinden heeft meegedeeld op het ogenblik van de gegevensinzameling."<sup>47</sup> (de Autoriteit onderstreept)

### C. Evenredigheidsbeginsel

#### a. Minimale gegevensverwerking

**50.** Het correct bepalen van de doeleinden van de verwerking en de te verwerken persoonsgegevens is een van de essentiële elementen om te bepalen of een verwerking voldoet aan het evenredigheidsbeginsel van artikel 5.1.c) van de AVG. Deze bepaling stelt dat persoonsgegevens toereikend, ter zake dienend en beperkt moeten zijn tot wat noodzakelijk is voor de doeleinden waarvoor zij worden verwerkt (beginsel van "minimale gegevensverwerking"). Met andere woorden, **alleen persoonsgegevens die strikt noodzakelijk zijn om de doeleinden van de verwerking te verwezenlijken, mogen worden verwerkt.**

---

<sup>45</sup> Artikel 13.3 van de AVG.

<sup>46</sup> Geschillenkamer, beslissing 38/2023 van 27 maart 2023, beschikbaar via de volgende link: <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/beslissing-ten-gronde-nr.-38-2023.pdf>.

<sup>47</sup> Idem, § 60.

**51.** In haar "Bpost-beslissing" heeft de Geschillenkamer gepreciseerd dat de toepassing van het beginsel van minimale gegevensverwerking echter niet tot gevolg mag hebben dat het voor een verwerkingsverantwoordelijke standaard onmogelijk wordt om socialemediakanalen te gebruiken voor direct-marketingdoeleinden. De Geschillenkamer verklaarde: *"Dit beginsel beoogt enkel te beoordelen in welke mate persoonsgegevens al dan niet kunnen worden verwerkt om het doeleinde te bereiken, niet om te beoordelen of het aangewende middel om het doel te bereiken kan worden toegelaten indien reeds vaststaat dat een zekere gegevensverwerking is vereist om het doeleinde te kunnen bereiken."*<sup>48</sup>

## b. Bewaartermijn van de gegevens

**52.** Het evenredigheidsbeginsel is ook van toepassing op de regel in artikel 5.1.e) van de AVG, die als volgt luidt: "Persoonsgegevens moeten worden bewaard in een vorm die het mogelijk maakt de betrokkenen niet langer te identificeren dan voor de doeleinden waarvoor de persoonsgegevens worden verwerkt noodzakelijk is." Als gevolg hiervan moeten verwerkingsverantwoordelijken een bewaartermijn voor persoonsgegevens bepalen voor elke verwerkingsactiviteit die ze uitvoeren.

**53.** De GBA stelt vast dat sommige verwerkingsverantwoordelijken het nog moeilijk vinden om het evenredigheidsbeginsel toe te passen bij het bepalen van de bewaartermijn voor persoonsgegevens die worden verwerkt voor direct-marketingdoeleinden. Bijvoorbeeld, in het kader van **beslissing 04/2021, de "Roze Dozen-beslissing"** (waarop de GBA in punt V, B, g, hieronder in detail terugkomt), oordeelde de Geschillenkamer dat een **bewaartermijn van 18 jaar** voor de gegevens van een zwangere vrouw **niet evenredig** was gezien de volgende factoren: de reikwijdte van de initiële toestemming, de redelijke verwachtingen van de betrokkene en het feit dat de voordelen voor de betrokkene voornamelijk betrekking hadden op artikelen voor baby's (en niet voor kinderen en jongeren).<sup>49</sup>

**54.** Het bepalen van een bewaartermijn is een complexe aangelegenheid die afhangt van de precieze feitelijke omstandigheden van de beoogde verwerking. Ter informatie van verwerkingsverantwoordelijken wil de GBA niettemin de aandacht vestigen op bepaalde factoren die van invloed kunnen zijn op de bewaartermijn. **De aard van de verhouding tussen de verwerkingsverantwoordelijke en de betrokkene** kan met name belangrijk zijn bij het bepalen van de betrokken periode, met dien verstande dat hoe sterker de verhouding tussen de betrokkene en de verwerkingsverantwoordelijke is (bijvoorbeeld omdat de betrokkene een klant is van de verwerkingsverantwoordelijke en regelmatig aankopen bij hem doet), hoe interessanter de direct-marketingcommunicatie van de verwerkingsverantwoordelijke voor de betrokkene kan zijn, wat een langere bewaartermijn kan rechtvaardigen dan in

---

<sup>48</sup> Idem, § 84.

<sup>49</sup> Geschillenkamer, beslissing 04/2021, 20 januari 2021, beschikbaar via de volgende link:

<https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/beslissing-ten-gronde-nr.-04-2021.pdf>, § 174.

het geval van een zwakke verhouding (bijvoorbeeld omdat de betrokkene eenmalig een aankoop heeft gedaan bij de verwerkingsverantwoordelijke). Hieruit volgt dat de bewaartermijn voor de persoonsgegevens met betrekking tot prospects korter moet zijn dan die voor de gegevens van klanten van de verwerkingsverantwoordelijke. In het geval van de verkoop van producten of de levering van diensten kan **de mate van veroudering van het product of de dienst waarvan de verkoop/levering ten grondslag ligt aan de gegevensverzameling** ook van invloed zijn op de bepaling van de bewaartermijn. Direct-marketingcommunicatie met betrekking tot producten/diensten die identiek, vergelijkbaar of complementair zijn aan een product/dienst met een lange levenscyclus is waarschijnlijk gedurende een langere periode relevant voor de betrokkene dan wanneer het product/de dienst dat/die ten grondslag ligt aan de gegevensverzameling een korte levenscyclus heeft. Zo zal direct-marketingcommunicatie met betrekking tot producten die identiek of vergelijkbaar zijn aan een auto, of producten of diensten die hieraan complementair zijn, waarschijnlijk gedurende een langere periode relevant zijn voor de betrokkene dan wanneer deze communicatie betrekking heeft op producten en diensten die identiek, vergelijkbaar of complementair zijn aan een voedingsproduct met een korte levensduur.

**55.** De GBA wil echter de aandacht van de verwerkingsverantwoordelijke vestigen op het feit dat wanneer de betrokkene zijn recht om zijn toestemming in te trekken (zie in dit verband punt V, B, j, hieronder) of zijn recht van bezwaar (zie in dit verband punt VII, A) uitoefent, de verwerkingsverantwoordelijke de gegevens van de betrokkene niet langer mag bewaren voor de toekomstige verwezenlijking van de doeleinden waarop de uitoefening van deze rechten betrekking heeft.

## V. Rechtsgronden van de verwerking

### A. Algemeen

**56.** Artikel 6 van de AVG vereist dat elke verwerking van persoonsgegevens gebaseerd is op een van de rechtsgronden die daarin worden genoemd. In de context van direct-marketingactiviteiten zijn de rechtsgronden die in de praktijk kunnen worden gebruikt door een verwerkingsverantwoordelijke **toestemming** (zie punt V, B, hieronder) en **gerechtvaardigde belangen** (zie punt V, C, hieronder). Andere rechtsgronden zijn theoretisch mogelijk, maar zoals hieronder wordt uitgelegd (zie punt V, D), zijn deze over het algemeen niet geschikt in de context van direct marketing.

**57.** In principe is het aan de verwerkingsverantwoordelijke om de juiste rechtsgrond te kiezen in het licht van de specifieke kenmerken van de geplande verwerking. In dit verband is er geen hiërarchie tussen de rechtsgronden van artikel 6 van de AVG. Zoals meer in detail uitgelegd in bijlage 1 (zie in het bijzonder de punten 12 tot en met 13), **kan de keuze van de rechtsgrond echter beperkt worden wanneer direct marketing de vorm aanneemt van elektronische communicatie, in overeenstemming met de ePrivacy-richtlijn en de omzetting ervan in Belgisch recht. Hetzelfde geldt wanneer de verwerking gevoelige persoonsgegevens betreft** (zie hieronder, de punten 81 en 82).

**58.** Er moet worden gewezen op het feit dat, zoals de EDPB toelicht in zijn Richtsnoeren 5/2020 inzake toestemming overeenkomstig Verordening (EU) 2016/679 van 4 mei 2020, **een verwerkingsverantwoordelijke de rechtsgrond van zijn verwerking niet kan wijzigen in de loop van de verwerking**.<sup>50</sup> Het is bijvoorbeeld "niet toegestaan om, wanneer de geldigheid van toestemming problemen oplevert, achteraf de rechtsgrond 'rechtmatig belang' te gebruiken ter rechtvaardiging van verwerking".<sup>51</sup> Het is ook niet mogelijk om twee rechtsgronden te hebben voor hetzelfde verwerkingsdoeleinde of om van de ene naar de andere rechtsgrond over te schakelen.

**59.** Het doel van de volgende punten is om in het kort de rechtsgronden van toestemming (punt B) en gerechtvaardigde belangen (punt C) in herinnering te brengen (inclusief hun toepassingsvoorwaarden), en tegelijkertijd illustraties aan te reiken (met name gebaseerd op beslissingen van bepaalde rechterlijke instanties en van de Geschillenkamer) die meer specifiek betrekking hebben op direct marketing. Het laatste punt (punt D) gaat kort in op de kwestie van andere rechtsgronden en hun gebrek aan relevantie voor direct marketing.

## B. De toestemming

**60.** Artikel 4 van de AVG definieert "toestemming" van de betrokkene als "elke vrije specifieke, geïnformeerde en ondubbelzinnige wilsuiting waarmee de betrokkene door middel van een verklaring of een ondubbelzinnige actieve handeling hem betreffende verwerking van persoonsgegevens aanvaardt". Bijgevolg moet een toestemming, om in overeenstemming met de AVG te zijn, voldoen aan de volgende cumulatieve voorwaarden: zij moet (i) **vrij**, (ii) **specifiek**, (iii) **geïnformeerd** en (iv) **ondubbelzinnig** zijn. Deze voorwaarden worden in de volgende punten uitgewerkt en geïllustreerd aan de hand van beslissingen.

**61.** Het begrip "toestemming" (met inbegrip van de voorwaarden voor de geldigheid ervan) wordt in detail toegelicht in de richtsnoeren 5/2020 inzake toestemming overeenkomstig Verordening (EU) 2016/679 van 4 mei 2020 van de EDPB<sup>52</sup>. In de volgende punten wordt teruggekomen op enkele van de kwesties die in deze richtsnoeren aan de orde komen, voor zover ze licht werpen op het begrip "toestemming", met name in de context van direct marketing. Voor een uitgebreidere beschrijving van deze rechtsgrond verwijst de GBA de lezer naar deze richtsnoeren.

---

<sup>50</sup> EDPB, Richtsnoeren 5/2020 inzake toestemming overeenkomstig Verordening 2016/679, 4 mei 2020, §§ 121 t.e.m. 123, beschikbaar via de volgende link:

[https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb\\_guidelines\\_202005\\_consent\\_nl.pdf](https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_202005_consent_nl.pdf).

<sup>51</sup> Idem.

<sup>52</sup> Idem.

## a. De toestemming moet vrijelijk zijn gegeven

**62.** Toestemming wordt als vrijelijk gegeven beschouwd als het een **echte keuze** van de betrokkene betreft, waarbij deze in staat moet worden geacht echte controle over zijn beslissing te hebben. Bepaalde omstandigheden kunnen erop wijzen dat de toestemming niet vrijelijk is gegeven. Artikel 7.4 en overwegingen 42 en 43 van de AVG preciseren in dit verband dat **de volgende omstandigheden in aanmerking moeten worden genomen om te bepalen of toestemming vrijelijk is gegeven:**

■ **de uitvoering van een overeenkomst, daaronder begrepen het verlenen van een dienst, is onderworpen aan toestemming voor de verwerking van persoonsgegevens, zelfs als deze verwerking niet noodzakelijk is voor de uitvoering van de overeenkomst.** Dit is met name het geval wanneer toestemming wordt voorgesteld als een niet-onderhandelbaar onderdeel van de algemene voorwaarden. Toestemming kan bijvoorbeeld niet als vrijelijk gegeven worden beschouwd wanneer een app de toegang ertoe afhankelijk maakt van het verkrijgen van toestemming voor het verzenden van gedragsgerichte reclame naar zijn gebruikers (voor zover het doel van de overeenkomst geen betrekking heeft op het aanbieden van gedragsgerichte reclame aan de betrokkene);

■ de betrokkene kan zijn toestemming niet weigeren of intrekken zonder nadelige gevolgen (zie de voorbeelden in punt 63 en in punt V, B, g, hieronder);

■ **er is sprake van een duidelijke wanverhouding tussen de betrokkene en de verwerkingsverantwoordelijke.** Op het gebied van direct marketing kan deze omstandigheid zich met name voordoen in de context van gedragsgerichte reclame op grote online platforms (zie punt 64 hieronder voor meer details); en

■ **er kan geen afzonderlijke toestemming worden gegeven voor verschillende persoonsgegevensverwerkingen ondanks het feit dat dit in het individuele geval passend is.** Dit is bijvoorbeeld het geval wanneer een verwerkingsverantwoordelijke de toestemming van de betrokkene vereist om hem direct-marketingcommunicatie te sturen en om zijn gegevens te delen met partners, zonder de betrokkene de keuze te geven om zijn toestemming afzonderlijk te geven voor elk van de twee doeleinden.

**63.** Illustratie aan de hand van een beslissing van de Geschillenkamer, bevestigd door het Hof van Cassatie

In haar **beslissing 06/2019 van 17 september 2019**<sup>53</sup> legde de GBA een sanctie van 10.000 euro op aan een handelaar die de elektronische identiteitskaart gebruikte

---

<sup>53</sup> Geschillenkamer, beslissing 06/2019, 17 september 2019, beschikbaar via de volgende link: <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/beslissing-ten-gronde-nr.-06-2019.pdf>.

voor de aanmaak van een klantenkaart voor zijn klanten, zonder een alternatief aan te bieden als identificatiemiddel.

De feiten betroffen de weigering van een handelaar om een klantenkaart te geven aan een klant die zijn identiteitskaart niet wilde laten zien om de klantenkaart te verkrijgen (maar wel had aangeboden om de vereiste gegevens schriftelijk aan de handelaar te verstrekken). De Geschillenkamer oordeelde dat de handelaar zich niet kon beroepen op toestemming als rechtsgrond voor de verwerking, omdat **de toestemming niet vrijelijk was gegeven, gezien het ontbreken van een of meer door de handelaar voorgestelde alternatieven.**

Het Hof van Cassatie bevestigde dit punt in een uitspraak over de beslissing van het Marktenhof naar aanleiding van het beroep dat was ingesteld tegen de beslissing van de Geschillenkamer. Het Hof van Cassatie merkte in **een arrest van 7 oktober 2021** het volgende op: "*Het verlies van een voordeel of dienst bij weigering van toestemming kan de mogelijkheid van een echte vrije keuze doen ontbreken en een nadelig gevolg uitmaken in de zin van punt 42 van de preambule, ten gevolge waarvan de toestemming niet wordt geacht vrij te zijn verleend, in de zin van artikel 4, lid 11, van de verordening [de AVG].*"<sup>54</sup>

#### i. Gedragsgerichte reclame op grote online platforms en de praktijk "consent or pay"

**64.** In juli 2023 deed het HvJ-EU uitspraak over de geldigheid van de toestemming die Meta kreeg voor het verspreiden van advertenties op het sociale netwerk Facebook.<sup>55</sup> Bij deze gelegenheid maakte het HvJ-EU de hierna volgende opmerkingen over het vrije karakter van de toestemming.

■ **De machtspositie van een exploitant van een online sociaal netwerk kan, afhankelijk van de omstandigheden in kwestie, een aanwijzing vormen van het feit dat de toestemming niet vrijelijk is gegeven.** Enerzijds kan deze positie een invloed hebben op de keuzevrijheid van de betrokkenen, die zich in een situatie bevinden waarin ze hun toestemming niet zonder nadelige gevolgen kunnen weigeren of intrekken. Anderzijds kan een dergelijke positie wijzen op een duidelijke wanverhouding tussen de netwerkbeheerder en de gebruikers.<sup>56</sup>

■ **Gebruikers moeten tijdens het sluiten van de overeenkomst hun toestemming voor bijzondere gegevensverwerkingshandelingen die niet noodzakelijk zijn voor de uitvoering van de overeenkomst, voor elke verwerking apart kunnen weigeren,** zonder ertoe te worden gedwongen om volledig af te zien van het gebruik van de dienst die de exploitant van het online sociale netwerk aanbiedt. Het HvJ-EU is van oordeel dat aan deze vereiste kan worden voldaan door de exploitant, eventueel tegen een passende vergoeding, een alternatief te laten

---

<sup>54</sup> Hof van Cassatie, 7 oktober 2021, C.20.0323.N, beschikbaar via Juportal.

<sup>55</sup> HvJ-EU, *Arrest Bundeskartellamt*, 4 juli 2023, C 252/21.

<sup>56</sup> Idem, §§ 147-148.

aanbieden dat niet gepaard gaat met dergelijke niet noodzakelijke gegevensverwerkingen.<sup>57</sup>

**65.** In april 2024 heeft de EDPB een advies aangenomen over geldige toestemming in de context van “consent or pay”-modellen die worden ingezet door grote online platforms, waarbij deze laatste zich baseren op toestemming als rechtsgrond voor de verwerking van persoonsgegevens voor reclame op basis van surfgedrag.<sup>58</sup> Zoals het HvJ-EU al opmerkte in zijn beslissing in de zaak Bundeskartellamt, werpen dergelijke modellen de vraag op of de toestemming van gebruikers voor verwerking ten behoeve van gedragsgerichte reclame geldig is (met name vrij) wanneer de gebruiker moet kiezen tussen toestemming geven voor een dergelijke verwerking of betalen om de gegevens niet te laten verwerken. Zonder in te gaan op de nuances van het advies, waarnaar de GBA verwijst voor meer details, moet worden opgemerkt dat de EDPB van mening is dat, **als algemene regel, toestemming niet als geldig wordt beschouwd wanneer gebruikers worden geconfronteerd met slechts één binaire keuzemogelijkheid: “consent or pay”**. De EDPB is daarom van mening dat **platforms**, om te kunnen aantonen dat ze geldige toestemming hebben verkregen, **een gratis alternatief moeten bieden voor de binaire optie “consent or pay”**, waarbij geen persoonsgegevens hoeven te worden verwerkt voor reclame op basis van surfgedrag. In ieder geval is de EDPB van mening dat als een vergoeding vereist is om de verwerking van persoonsgegevens ten behoeve van gedragsgerichte reclame te voorkomen, deze vergoeding niet tot gevolg mag hebben dat gebruikers in de praktijk geen vrije keuze kunnen maken (bijvoorbeeld omdat het bedrag te hoog is).

#### b. De toestemming moet specifiek zijn

**66.** Toestemming moet worden gegeven voor “*één of meer specifieke doeleinden*”.<sup>59</sup> Bovendien, als er meer dan één doeleinde is, moet de betrokkene kunnen kiezen tussen deze doeleinden, voor het geval dat hij voor sommige ervan geen toestemming wil geven.

**67.** Net als alle vereisten in verband met toestemming, is **de specifieke aard van de toestemming onlosmakelijk verbonden met de volledige en duidelijke informatie** die door de verwerkingsverantwoordelijke aan de betrokkenen moet worden verstrekt, in die zin dat de toestemming afhankelijk is van het feit of de betrokkenen goed geïnformeerd zijn over de doeleinden van de verwerking.

---

<sup>57</sup> Idem, § 150.

<sup>58</sup> EDPB, Opinion 08/2024 on Valid Consent in the Context of Consent or Pay Models Implemented by Large Online Platforms, beschikbaar (alleen in het Engels) via de volgende link:

[https://www.edpb.europa.eu/system/files/2024-04/edpb\\_opinion\\_202408\\_consentorpay\\_en.pdf](https://www.edpb.europa.eu/system/files/2024-04/edpb_opinion_202408_consentorpay_en.pdf).

<sup>59</sup> Artikel 6.1.a) van de AVG.

**68.** De precisering van de doeleinden die voortvloeit uit de vereiste van specifieke toestemming helpt misbruik van persoonsgegevens te voorkomen. Neem bijvoorbeeld een persoon die heeft ingestemd met doeleinde A, maar niet met doeleinde B: de toestemming voor doeleinde A kan niet worden gebruikt voor doeleinde B. Dit geldt zowel voor doeleinden die door dezelfde verwerkingsverantwoordelijke worden nagestreefd als voor doeleinden die (al dan niet later) door derden worden nagestreefd. De vereiste van specifieke toestemming betekent ook dat als een verwerkingsverantwoordelijke persoonsgegevens wil verwerken voor een ander doel dan waarvoor de gegevens oorspronkelijk zijn verzameld, en deze eerste verwerking is gebaseerd op toestemming als rechtsgrond, de verwerkingsverantwoordelijke aanvullend toestemming moet verkrijgen voor dit nieuwe doel.

**69.** In de praktijk betekent de vereiste van specifieke toestemming dat wanneer een verwerkingsverantwoordelijke verschillende doeleinden in verband met direct marketing nastreeft en/of deze verschillende soorten verwerkingen inhouden, de verwerkingsverantwoordelijke **de betrokkenen duidelijk moet informeren over de verschillende doeleinden** (en overeenkomstige verwerkingsactiviteiten), **waarbij de betrokkene voor elke verwerking apart toestemming kan geven**. Daarnaast **moet het gebruik van een enkele aanvaardingsknop ("algehele" toestemming zoals een knop "Alles aanvaarden") worden verboden**.

### c. De toestemming moet geïnformeerd zijn

**70.** De persoon die toestemming geeft, moet volledig **begrijpen waarom en waarvoor hij toestemming geeft**. Deze voorwaarde is onlosmakelijk verbonden met de informatie die door de verwerkingsverantwoordelijke aan de betrokkene moet worden verstrekt, op het moment dat de gegevens worden verzameld als deze rechtstreeks van de betrokkene worden verkregen, of binnen een redelijke termijn als deze niet bij de betrokkene worden verkregen. Met andere woorden, het verkrijgen van geïnformeerde toestemming hangt af van de naleving van het transparantiebeginsel (artikelen 13 en 14 van de AVG) (zie punt VI hieronder), aangezien er geen sprake kan zijn van het eerste zonder het tweede.

**71.** De informatie die de verwerkingsverantwoordelijke aan de betrokkenen moet verstrekken, moet duidelijk en gemakkelijk toegankelijk zijn, zodat de betrokkenen gemakkelijk kunnen begrijpen wie de verwerkingsverantwoordelijke is en waarvoor zij hun toestemming geven.

**72.** De EDPB is van mening dat toestemming als geïnformeerd kan worden beschouwd als de verwerkingsverantwoordelijke ten minste de volgende informatie aan de betrokkenen verstrekt:

- de identiteit van de verwerkingsverantwoordelijke;<sup>60</sup>

---

<sup>60</sup> Dit staat ook in overweging 42 van de AVG.



- het doel van elk van de verwerkingen waarvoor toestemming wordt gevraagd;<sup>61</sup>
- de (soorten) gegevens die worden verzameld en gebruikt;
- het bestaan van het recht om zijn toestemming in te trekken (zie hieronder, punt V, B, j); en
- informatie over het gebruik van de gegevens voor geautomatiseerde besluitvorming overeenkomstig artikel 22, lid 2, punt c), van de AVG, in voorkomend geval.

**73.** Bovendien moet **het verzoek om toestemming los van elk ander verzoek worden gedaan** (inclusief het aanvaarden van algemene voorwaarden, het privacybeleid of de voortzetting van het surfen).

**74.** De EDPB stelt ook dat de oorspronkelijke toestemming kan dienen als rechtsgrond voor de verwerking van persoonsgegevens door andere (gezamenlijke) verwerkingsverantwoordelijken aan wie de gegevens zullen worden doorgegeven, op voorwaarde dat: (i) de verwerkingsverantwoordelijke die de toestemming krijgt de betrokkene toereikende informatie verstrekt, zodat deze begrijpt welke verwerkingen deze (gezamenlijke) verwerkingsverantwoordelijken beogen, en; (ii) deze (gezamenlijke) verwerkingsverantwoordelijken allemaal worden genoemd.<sup>62</sup>

#### d. De toestemming moet ondubbelzinnig zijn

**75.** De AVG bepaalt dat toestemming een **duidelijke actieve handeling** vereist, **die moet worden gegeven door middel van een schriftelijke of mondelinge verklaring**.<sup>63</sup> Het belangrijkste doel van deze voorwaarde is het voorkomen van onduidelijkheid over de bereidheid van de betrokkene om toestemming te geven.

**76.** Zwijgen is niet toestemmen. **Inactiviteit van de betrokkene kan nooit leiden tot geldige toestemming.** Bijgevolg kunnen de volgende methoden niet worden beschouwd als een garantie voor ondubbelzinnige toestemming (aangezien ze geen duidelijke actie van de betrokkenen vereisen): de methode van vooraf aangevinkte vakjes, vakjes die moeten worden aangevinkt om aan te geven dat de toestemming wordt geweigerd (opt-out), of de methode waarbij wordt aangekondigd dat het blijven gebruiken van de diensten gelijk staat aan toestemming.<sup>64</sup>

---

<sup>61</sup> Idem.

<sup>62</sup> EDPB, Richtsnoeren 5/2020 inzake toestemming overeenkomstig Verordening (EU) 2016/679, reeds aangehaald (zie voetnoot 50), § 65.

<sup>63</sup> Zie met name overweging 32.

<sup>64</sup> EDPB, Richtsnoeren 5/2020 inzake toestemming overeenkomstig Verordening (EU) 2016/679, reeds aangehaald (zie voetnoot 50), § 79.

**77.** In de digitale omgeving krijgen betrokkenen talloze verzoeken om toestemming, wat na verloop van tijd tot een zekere klikmoeheid kan leiden, zodat ze zich niet meer afvragen wat het doel is van het verzoek om toestemming. Om dit risico te vermijden, kunnen andere opties dan het aanvinken van vakjes worden overwogen, op voorwaarde dat ze leiden tot **een duidelijke actieve handeling**. De betrokkene bijvoorbeeld vragen naar rechts of naar links te "swipen" kan een aanvinkvakje vervangen.

**78. Betrokkenen moeten duidelijk kunnen begrijpen welke keuzes voor hen beschikbaar zijn** en als er meer dan één keuze is, moet de keuze om toestemming te geven voor de verwerking van hun persoonsgegevens voor specifieke direct-marketingdoeleinden duidelijk worden aangegeven en vergelijkbaar zijn met elke andere keuze. Ook als de verwerkingsverantwoordelijke van plan is de gegevens voor verschillende direct-marketingdoeleinden te gebruiken, moet de betrokkene sommige kunnen aanvaarden en andere kunnen weigeren. Een enkele knop waarmee de persoon alle vakjes kan aanvinken waarvoor om toestemming wordt gevraagd, is daarom niet geldig. De algehele aanvaarding van algemene voorwaarden betekent daarom niet dat er sprake is van ondubbelzinnige toestemming (noch van actieve toestemming, zie punt 69 hierboven).<sup>65</sup>

**79.** De AVG (overweging 32) bepaalt dat toestemming mondeling mag worden gegeven. Dit roept echter de vraag op naar het bewijs van de toestemming, waarvoor de verwerkingsverantwoordelijke moet zorgen, in overeenstemming met het beginsel van "accountability" (zie punt VIII hieronder in verband met dit beginsel). De verwerkingsverantwoordelijke moet er dus voor zorgen dat het bewijs dat toestemming is verkregen, wordt bewaard, bijvoorbeeld door deze te registreren (met passende voorafgaande informatie) of door een schriftelijke bevestiging te vragen.

**80.** Tot slot moet worden opgemerkt dat de verwerkingsverantwoordelijke altijd de toestemming van de betrokkene moet krijgen **voordat** diens persoonsgegevens worden verwerkt.

#### e. Illustratie van de voorwaarden voor de geldigheid van toestemming aan de hand van een beslissing van de Geschillenkamer

In haar **beslissing 04/2021 van 20 januari 2021, de zogenaamde "Roze Dozen-beslissing"**<sup>66</sup>, heeft de GBA **een boete van 50.000 euro** opgelegd aan een bedrijf voor, onder andere, het ongeldig zijn van de verkregen toestemmingen van de betrokkenen.

De feiten hebben betrekking op het door het gesanctioneerde bedrijf aanbieden van "Roze Dozen", namelijk "geschenkdozen" aan (toekomstige) moeders die aanbiedingen en producten bevatten. De distributie van geschenkdozen maakte deel uit van een bedrijfsmodel dat gebaseerd was op het commercialiseren van de gegevens van moeders en hun kinderen. Om bijvoorbeeld een cadeaubox te krijgen, moesten moeders zich online registreren en waren ze verplicht om toestemming te

---

<sup>65</sup> Idem, § 81.

<sup>66</sup> Reeds aangehaald (voetnoot 49).

geven voor de verwerking van hun persoonsgegevens voor direct-marketingdoeleinden, zonder dat hen de keuze werd gelaten om te bepalen welke handel in persoonsgegevens en profilering mocht plaatsvinden in welke context.

Eerst en vooral was de Geschillenkamer van mening dat **de verkregen toestemming niet als vrije toestemming kon worden beschouwd**. Om tot deze conclusie te komen heeft de Geschillenkamer met name rekening gehouden met de volgende zaken:

- **de weigering om toestemming te geven resulteerde in nadelige gevolgen** voor de betrokkene (die geen toegang kreeg tot de dozen en informatiebladen die door het bedrijf werden aangeboden); en
- **de toestemming was niet gedetailleerd** (groepering van verdere doeleinden, geen details over de categorieën van ontvangers, onmogelijkheid om alle partners van de verweerder te identificeren), zodat de moeders de impact of de aard van de doorgifte van hun gegevens niet konden beoordelen en dus de controle over hun persoonsgegevens verloren.

Vervolgens oordeelde de Geschillenkamer dat **de toestemming niet geïnformeerd was**. Om tot deze conclusie te komen, heeft de Geschillenkamer rekening gehouden met het feit dat de informatie die aan de betrokkene werd verstrekt, noch kwantitatief noch kwalitatief toereikend was. De Geschillenkamer was met name van mening dat de volgende praktijken niet aanvaardbaar waren:

- **de weigering om de identiteit bekend te maken van de partners met wie de persoonsgegevens worden gedeeld** (het invoeren van de wettelijke bescherming die bedrijfsgeheimen in dit verband bieden, doet niets af aan deze vaststelling);
- **het verschil in informatieniveau met betrekking tot de activiteiten van de verwerkingsverantwoordelijke** – er werd een duidelijkere taal gebruikt in verband met de “gratis” voordelen voor de betrokkenen dan in verband met de commerciële doeleinden waarop de verwerkingsverantwoordelijke zich toelagde, wat resulteerde in het camoufleren van de activiteit van handel in gegevens van de verwerkingsverantwoordelijke;
- **het gebruik van een juridisch te gespecialiseerde woordenschat**, waardoor het voor een standaardpubliek moeilijk is om de informatie te begrijpen;
- **het niet voldoende zichtbaar zijn van de informatie** (de verstrekte informatie stond in kleine letters op de zijkant).

Bovendien was de Geschillenkamer van mening dat de hierboven vastgestelde tekortkomingen op het gebied van informatie tot gevolg hadden dat **de toestemming niet als specifiek kon worden beschouwd**. De Geschillenkamer was met name van mening dat **de verwerkingsverantwoordelijke zich schuldig had gemaakt aan “function creep” (doelverschuiving) in de beschrijving van zijn doeleinden** (zoals hierboven uitgelegd met betrekking tot het verschil in informatieniveau van de verschillende activiteiten), zodat de betrokkene niet duidelijk kon begrijpen wat de doeleinden van de verwerking waren en wie zijn gegevens zou verwerken.

Ten slotte oordeelde de Geschillenkamer dat **de toestemming niet als ondubbelzinnig kon worden beschouwd**, aangezien de hierboven beschreven

omstandigheden de betrokkene niet in staat stelden te begrijpen waarmee hij instemde.

#### f. Specifiek geval: de uitdrukkelijke toestemming

**81. Wanneer de verwerking betrekking heeft op gevoelige gegevens** in de zin van artikel 9.1 van de AVG<sup>67</sup> moet de toestemming aan een vijfde voorwaarde voldoen: zij moet krachtens artikel 9.2.a) van de AVG **uitdrukkelijk worden gegeven**. Dit zou bijvoorbeeld het geval zijn bij profileringsactiviteiten waarmee de etniciteit, seksuele gerichtheid, gezondheidstoestand of religie van een persoon kan worden vastgesteld om hem promotionele inhoud toe te sturen die hem waarschijnlijk zal interesseren op basis van deze factoren. Iemand met problemen met het gezichtsvermogen zal bijvoorbeeld eerder geïnteresseerd zijn in direct-marketingcommunicatie over een corrigerende bril dan iemand met een perfect gezichtsvermogen.

**82.** Zoals de EDPB uitlegt, heeft de vereiste van uitdrukkelijke toestemming betrekking op **de manier waarop de toestemming wordt geuit** door de betrokkene, die zijn toestemming uitdrukkelijk moet verklaren, bijvoorbeeld door middel van een schriftelijke verklaring of door het terugsturen van een e-mail, door het zetten van een handtekening (eventueel elektronisch) of door het invullen van een onlineformulier. De EDPB preciseert ook dat een mondelinge verklaring mag worden vastgelegd, op voorwaarde dat de betrokken persoon voldoende duidelijke en volledige informatie over het onderwerp heeft gekregen.<sup>68</sup>

#### g. Specifiek geval: de toestemming van minderjarigen

**83.** Wanneer direct-marketingactiviteiten bedoeld zijn of kunnen zijn voor een publiek met onder andere minderjarigen, **moet de verwerkingsverantwoordelijke er in het bijzonder op toezien dat minderjarigen op geldige wijze hun toestemming kunnen geven voor de verwerking van hun gegevens voor direct-marketingdoeleinden**. De vereiste van geïnformeerde toestemming houdt in dat de betrokkene moet begrijpen waarom en waarvoor hij toestemming geeft, en de verwerkingsverantwoordelijke moet er daarom voor zorgen dat minderjarigen op passende wijze worden geïnformeerd, rekening houdend met hun leeftijd. Wanneer bijvoorbeeld de toestemming van een minderjarige is vereist, kan het nodig zijn om de gebruikte woordenschat aan te passen, zinnen in te korten of de informatie in een andere vorm te presenteren.

---

<sup>67</sup> Namelijk de verwerking van persoonsgegevens waaruit ras of etnische afkomst, politieke opvattingen, religieuze of levensbeschouwelijke overtuigingen, of het lidmaatschap van een vakbond blijken, en de verwerking van genetische gegevens, biometrische gegevens met het oog op de unieke identificatie van een persoon, of gegevens over gezondheid, of gegevens met betrekking tot iemands seksueel gedrag of seksuele gerichtheid.

<sup>68</sup> EDPB, Richtsnoeren 5/2020 inzake toestemming overeenkomstig Verordening (EU) 2016/679, reeds aangehaald (zie voetnoot 50).

**84.** De verwerkingsverantwoordelijke die actief is in de sector van de diensten van de informatiemaatschappij (in de zin van artikel 1.1.b) van Richtlijn 2015/1535) en diensten aanbiedt aan minderjarigen, moet ook voldoen aan artikel 8 van de AVG en de nationale wetgeving ter uitvoering van deze bepaling. Het gevolg van deze bepaling is meer bepaald dat voor verwerkingen die onder het toepassingsgebied van de wet van 30 juli 2018 vallen en waarbij persoonsgegevens van **minderjarigen jonger dan 13 jaar** zijn betrokken, de verwerkingsverantwoordelijke de toestemming moet krijgen van de wettelijke vertegenwoordiger van het kind (artikel 7 van de wet van 30 juli 2018). Sommige lidstaten hebben voor een hogere leeftijd gekozen, zoals Frankrijk, dat de leeftijd op 16 jaar heeft vastgelegd. Verwerkingsverantwoordelijken die betrokken zijn bij grensoverschrijdende activiteiten moeten daarom op dit punt waakzaam blijven, en de beste praktijk is om in geval van twijfel de hoogste leeftijd toe te passen voor het verkrijgen van een geldige toestemming.

#### h. Intrekking van toestemming

**85.** Artikel 7.3 van de AVG bepaalt dat **de betrokkene het recht heeft zijn toestemming te allen tijde in te trekken** en dat **het intrekken van de toestemming even eenvoudig moet zijn als het geven ervan**.

**86.** Hoewel de AVG een fundamentele plaats toekent aan het intrekken van toestemming, wordt niet bepaald welke vorm dit moet of mag aannemen. De EDPB stelt in dit verband: "*Wanneer toestemming echter wordt verkregen via elektronische middelen, door middel van slechts één muisklik, veeg of toetsaanslag, moet de betrokkene deze toestemming in de praktijk ook even eenvoudig kunnen intrekken.*"<sup>69</sup> Dit betekent bijvoorbeeld dat als de toestemming is gegeven door een vakje op een website aan te vinken, de verwerkingsverantwoordelijke niet van de betrokkene kan eisen dat hij een brief stuurt of een callcenter belt om zijn recht om zijn toestemming in te trekken, uit te oefenen. Ook het verplichten van betrokkenen om een ingewikkeld pad te volgen met links naar daaropvolgende elektronische documenten of het vragen van een wachtwoord voldoet niet aan de vereiste dat de intrekking even eenvoudig moet kunnen plaatsvinden.<sup>70</sup>

**87.** Het intrekken moet **kosteloos** en **zonder nadelige gevolgen** gebeuren, bijvoorbeeld zonder het niveau van de tot dan toe geleverde dienst te verlagen.

**88. Wanneer een persoon zijn toestemming intrekt, moeten alle gegevensverwerkingen op basis van de toestemming van die persoon worden**

---

<sup>69</sup> Idem, § 114.

<sup>70</sup> Een dergelijke praktijk zou ook een "deceptive design pattern" kunnen zijn in de zin van de richtsnoeren 03/2022 van de EDPB, Deceptive design patterns in social media platform interfaces: how to recognise and avoid them, alleen beschikbaar in het Engels via de volgende link: [https://www.edpb.europa.eu/system/files/2023-02/edpb\\_03-2022\\_guidelines\\_on\\_deceptive\\_design\\_patterns\\_in\\_social\\_media\\_platform\\_interfaces\\_v2\\_en\\_0.pdf](https://www.edpb.europa.eu/system/files/2023-02/edpb_03-2022_guidelines_on_deceptive_design_patterns_in_social_media_platform_interfaces_v2_en_0.pdf).

**stopgezet.** Dit doet echter geen afbreuk aan de rechtmatigheid van de handelingen die zijn verricht op basis van de toestemming die vóór de intrekking op geldige wijze is gegeven.

**89.** Bovendien moet de verwerkingsverantwoordelijke in geval van intrekking van de toestemming ook beoordelen of het al dan niet gerechtvaardigd is om de gegevens die zijn gebruikt om zijn direct-marketingdoeleinden te vervullen, te bewaren, zelfs als de betrokkene geen verzoek tot wissing heeft gedaan, in overeenstemming met artikel 5.1.e) van de AVG, waarin wordt bepaald dat het bewaren van persoonsgegevens moet worden beperkt tot wat noodzakelijk is voor de verwezenlijking van het nagestreefde doel. Als deze gegevens nodig zijn voor de verwerking voor andere doeleinden waarvoor de verwerkingsverantwoordelijke een geldige rechtsgrond heeft, mogen de gegevens eventueel worden bewaard. Als er daarentegen geen andere rechtsgrond is voor de verwerking van de gegevens, moeten deze worden verwijderd.

**90.** Illustratie aan de hand van een beslissing van de Geschillenkamer

In het kader van **beslissing 04/2021 / Roze Dozen**, waarvan de feiten zijn uiteengezet in punt V, B, g, hierboven, was de Geschillenkamer van mening dat **het bedrijf in kwestie artikel 7.3 van de AVG en dus de uitoefening van het recht op intrekking van toestemming niet correct had uitgevoerd**, aangezien het voor de betrokkene niet even gemakkelijk was om zijn toestemming in te trekken als om deze te geven. Bij het nemen van deze beslissing hield de Geschillenkamer rekening met het feit dat het recht op intrekking alleen werd vermeld in het privacybeleid en in kleine letters (het werd dus niet vermeld op het scherm toen om de toestemming werd gevraagd) en dat de uitschrijfpagina alleen beschikbaar was in het Frans en in het Engels (en niet in het Nederlands).<sup>71</sup>

### i. Bewijs en geldigheidsduur van de toestemming

**91.** Overeenkomstig artikel 7.1 van de AVG “moet de verwerkingsverantwoordelijke kunnen aantonen dat de betrokkene toestemming heeft gegeven voor de verwerking van zijn persoonsgegevens”. Dit vloeit ook voort uit de meer algemene verplichting van “accountability” (zie punt VIII hieronder over dit beginsel), die de AVG oplegt aan verwerkingsverantwoordelijken.

**92.** De AVG preciseert niet welke methode moet worden gebruikt om het bestaan van een geldige toestemming aan te tonen, dus mogen verwerkingsverantwoordelijken zelf kiezen hoe ze dat doen. Wel moet worden opgemerkt dat de gekozen methode evenredig moet blijven en niet mag leiden tot de verwerking van persoonsgegevens die niet direct nodig zijn om het bewijs van de toestemming te leveren.

**93.** Als er sprake is van gezamenlijke verantwoordelijkheid, moeten de partijen duidelijk afspreken wie van de gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijken wordt

---

<sup>71</sup> Reeds aangehaald (voetnoot 49), §§ 148-151.

belast met het verkrijgen van de toestemming in het kader van hun onderlinge regeling zoals bedoeld in artikel 26 van de AVG. Deze taakverdeling ontslaat echter geen van de gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijken van de verplichting om aan te kunnen tonen dat de toestemming op geldige wijze is verkregen, in overeenstemming met artikel 7.1 van de AVG. Elke gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijke moet er daarom voor zorgen dat de overeengekomen mechanismen garanderen dat wordt voldaan aan de wettelijke vereisten voor toestemming, en dat zij hiervan het bewijs kunnen leveren.

**94. De verplichting om het bewijs van toestemming te kunnen leveren blijft bestaan zolang de gegevensverwerkingsactiviteit plaatsvindt.** Eenmaal voltooid, mag het bewijs van die toestemming niet langer worden bewaard dan nodig is voor de naleving van die wettelijke verplichting of voor de instelling, uitoefening of onderbouwing van een rechtsvordering zoals bepaald in artikel 17.3, punten b) en e), van de AVG.

**95.** De AVG bepaalt niet hoelang de verkregen toestemming geldig blijft. Alles hangt af van de context, met name de reikwijdte van de oorspronkelijke toestemming, de aard van de activiteit en de gerechtvaardigde en redelijke verwachtingen van de persoon die zijn toestemming heeft gegeven. Het is vooral een kwestie van gezond verstand. **Hoelang deze gegevens worden bewaard, moet daarom worden bepaald in het licht van het algemene evenredigheidsbeginsel.**

**96.** De EDPB beveelt ook aan om de toestemming met passende tussenpozen te verlengen, omdat dit ervoor zorgt dat de betrokkene goed geïnformeerd blijft over hoe zijn persoonsgegevens worden verwerkt en hoe hij zijn rechten kan uitoefenen.<sup>72</sup>

## C. Gerechtvaardigde belangen

**97.** Artikel 6.1.f) van de AVG bepaalt dat de gerechtvaardigde belangen van de verwerkingsverantwoordelijke of van een derde de rechtsgrond kunnen vormen voor een verwerking van persoonsgegevens, voor zover de verwerking noodzakelijk is voor die belangen en die belangen zwaarder wegen dan de belangen of de grondrechten en de fundamentele vrijheden van de betrokkene.

**98.** De rechtsgrond voor gerechtvaardigde belangen wordt in detail uitgewerkt in de recente richtsnoeren 1/2024 van de EDPB over de verwerking van persoonsgegevens op basis van artikel 6.1.f) van de AVG (momenteel is alleen een voorlopige versie beschikbaar), die een heel hoofdstuk over direct marketing bevatten.<sup>73</sup> In de volgende punten worden enkele aspecten uit deze richtsnoeren besproken. Voor een uitgebreidere beschrijving van deze rechtsgrond verwijst de GBA de lezer naar deze richtsnoeren.

---

<sup>72</sup> EDPB, Richtsnoeren 5/2020 inzake toestemming overeenkomstig Verordening (EU) 2016/679, reeds aangehaald (zie voetnoot 50), §§ 110 en 111.

<sup>73</sup> Reeds aangehaald (zie voetnoot 11).

**99.** Voor zover overweging 47 van de AVG uitdrukkelijk bepaalt dat "de verwerking van persoonsgegevens ten behoeve van direct marketing kan worden beschouwd als uitgevoerd met het oog op een gerechtvaardigd belang", **kunnen gerechtvaardigde belangen een geldige rechtsgrond vormen voor de verwerking van persoonsgegevens voor direct-marketingdoeleinden.** Het HvJ-EU bevestigde dit opnieuw in een recente uitspraak in de volgende bewoordingen: "[...] het Hof [heeft] niet uitgesloten dat een commercieel belang van de verwerkingsverantwoordelijke, bestaande in de promotie en verkoop van advertentieruimte voor marketingdoeleinden, kan worden aangemerkt als een gerechtvaardigd belang".<sup>74</sup>

**100.** Het feit dat gerechtvaardigde belangen een passende rechtsgrond voor direct marketing kunnen vormen, betekent echter niet dat dit automatisch een geldige rechtsgrond is.

■ Enerzijds vereist de wet in bepaalde omstandigheden het gebruik van toestemming als rechtsgrond. Zo leggen de ePrivacy-richtlijn en de omzetting ervan in Belgisch recht als algemene regel toestemming op als rechtsgrond (zie bijlage 1 voor meer informatie over dit onderwerp) met betrekking tot ongewenste elektronische communicatie. Ook wanneer gevoelige gegevens worden verwerkt, is de uitdrukkelijke toestemming van de betrokkene vereist.

■ Anderzijds moet de verwerkingsverantwoordelijke, om zich met succes op deze rechtsgrond te kunnen beroepen, overeenkomstig artikel 6.1.f) van de AVG en de rechtspraak van het HvJ-EU<sup>75</sup>, kunnen aantonen dat aan de drie voorwaarden in de volgende punten is voldaan.

a. Doeltoets – de verwerkingsverantwoordelijke of de derde(n) aan wie de gegevens worden meegedeeld, heeft/hebben een gerechtvaardigd belang

**101.** Zoals hierboven vermeld, stelt overweging 47 van de AVG dat "gerechtvaardigde belangen een passende rechtsgrond kunnen vormen wanneer de verwerking wordt uitgevoerd voor direct-marketingdoeleinden". In de praktijk komt deze overweging erop neer dat verwerking ten behoeve van direct marketing waarschijnlijk voldoet aan de doeltoets. Maar dat betekent niet dat dit automatisch zo is. De richtsnoeren 01/2024 van de EDPB over de gerechtvaardigde belangen geven als voorbeeld van verwerking voor direct-marketingdoeleinden die waarschijnlijk de doeltoets niet zal doorstaan, de verwerking van gegevens die nodig zijn voor een in de EU gevestigd bedrijf dat gespecialiseerd is in de verkoop van elektronische sigaretten en navulverpakkingen om promotionele e-mails naar klanten te sturen. De redenering van de EDPB is

---

<sup>74</sup> HvJ-EU, *Koninklijke Nederlandse Lawn Tennisbond t. Autoriteit Persoonsgegevens*, 4 oktober 2024, C-621/22, § 47.

<sup>75</sup> HvJ-EU, Arrest *Rīgas satiksme*, 4 mei 2017, C-13/16, §§ 28-33; Arrest *Bundeskartellamt* (reeds aangehaald, voetnoot 55), §§ 106-112; Arrest *Mircom International Content Management & Consulting (M.I.C.M.) Limited t. Telenet BVBA* (reeds aangehaald, voetnoot 16), §§ 105-11; Arrest *TK t. Asociația de Proprietari bloc M5A-ScaraA*, 11 december 2019, C-708-18, §§ 42-60.



gebaseerd op het feit dat Richtlijn 2014/40<sup>76</sup> de lidstaten verplicht om te zorgen voor een verbod op “commerciële mededelingen in diensten van de informatiemaatschappij in de pers en andere gedrukte publicaties met als doel dan wel direct of indirect effect het aanprijzen van elektronische sigaretten en navulverpakkingen [...]”.

**102.** In ieder geval is het aan de verwerkingsverantwoordelijke om de rechtmatigheid van de beoogde verwerking te beoordelen, rekening houdend met de specifieke omstandigheden van de verwerking.

**103.** Illustratie aan de hand van een beslissing van de Geschillenkamer

In haar “**Black Tiger-beslissing**” oordeelde de Geschillenkamer dat de verwerking van persoonsgegevens van de Kruispuntbank van Ondernemingen (hierna de “**KBO**”), in het bijzonder met het oog op de levering van data sets voor direct-marketingdoeleinden (“*delivery of data sets for direct marketing purposes*”) **de doeltoets niet doorstond**.<sup>77</sup> De Geschillenkamer baseerde haar beslissing op het feit dat de contractuele voorwaarden van de licentie voor het gebruik van KBO-data voor commerciële doeleinden, het gebruik en de verspreiding van die data voor direct-marketingdoeleinden verboden.

b. Noodzakelijkheidstoets – de verwerking is noodzakelijk om het gerechtvaardigde belang te kunnen behartigen

**104.** De noodzakelijkheidstoets komt neer op de vraag of **hetzelfde resultaat niet met andere middelen kan worden bereikt, zonder verwerking van persoonsgegevens of zonder een onnodig ingrijpende verwerking voor de betrokkenen**. Als hetzelfde resultaat kan worden bereikt door te kiezen voor een alternatief waarbij geen persoonsgegevens hoeven te worden verwerkt of waarbij de verwerking op kleinere schaal plaatsvindt, doorstaat de voorgestelde verwerking de noodzakelijkheidstoets niet en verdient dit alternatief de voorkeur.

**105.** De verwerkingsverantwoordelijke moet ook kunnen aantonen dat hij andere mogelijkheden heeft overwogen dan die welke hij heeft gekozen en dat alleen met deze laatste het nagestreefde gerechtvaardigde belang kan worden behartigd. Als de

---

<sup>76</sup> Richtlijn 2014/40 betreffende de onderlinge aanpassing van de wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen van de lidstaten inzake de productie, de presentatie en de verkoop van tabaks- en aanverwante producten en tot intrekking van Richtlijn 2001/37/EG.

<sup>77</sup> Geschillenkamer, beslissing 07/2024 van 16 januari 2024, de “Black Tiger-beslissing”, §§ 99-100, beschikbaar (momenteel alleen in het Nederlands) via de volgende link:

<https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/beslissing-ten-gronde-nr.-07-2024.pdf>. Volledigheidshalve moet worden opgemerkt dat tegen de beslissing van de Geschillenkamer beroep is aangetekend. Het Marktenhof betwist de analyse van de Geschillenkamer, die in dit punt wordt besproken, echter niet (zie Marktenhof, 4 september 2024, 2024/AR/310).

verwerkingsverantwoordelijke dit niet kan aantonen, moet worden geconcludeerd dat de verwerking in kwestie de noodzakelijkheidstoets niet doorstaat.

#### 106. Illustratie aan de hand van verschillende beslissingen van de Geschillenkamer

In het kader van de "**NMBS-beslissing**" (hierboven vermeld in punt 33 en waarnaar wordt verwezen voor de context) besliste de Geschillenkamer dat het versturen van de nieuwsbrief per e-mail ter promotie van de Rail Pass **de noodzakelijkheidstoets niet doorstond**. De Geschillenkamer was van mening dat de inhoud van de mededeling niet dermate dringend was dat het noodzakelijk was om deze per e-mail te versturen (hetgeen aanleiding gaf tot de verwerking van persoonsgegevens), en dat het voldoende was geweest om deze te publiceren op de website en/of de app van de NMBS.<sup>78</sup>

In het kader van **de beslissing met betrekking tot de Roze Dozen** (hierboven vermeld in punt V, B, g en waarnaar wordt verwezen voor de context) was de Geschillenkamer van mening dat aangezien de verwerkingsverantwoordelijke niet kon aantonen dat door de verweerder "*voldoende onderzocht is of en waarom er geen andere mogelijkheden bestaan om de rechtmatigheid van de verwerking te verzekeren, waardoor de verwerkingen op basis van het gerechtvaardigd belang noodzakelijk worden*", er reden was om te oordelen dat de uitgevoerde verwerkingen **de noodzakelijkheidstoets niet doorstonden**.<sup>79</sup>

In het kader van **beslissing 38/2023 over bepaalde diensten die door Bpost worden geleverd** (en in het kort vermeld in punt 49) oordeelde de Geschillenkamer dat **de beoogde verwerking de noodzakelijkheidstoets doorstond**. De verwerking bestond meer bepaald in het gebruik door Bpost van de contactgegevens van zijn klanten om hen berichten te sturen die soortgelijke diensten en acties promoten (een belang dat de doeltoets had doorstaan). In dit specifieke geval oordeelde de Geschillenkamer dat het voor Bpost niet mogelijk was om zijn klanten te contacteren zonder hun gegevens te verwerken, wat de noodzaak van de verwerking aantoonde.<sup>80</sup>

c. Afwegingstoets – de belangen of de grondrechten en fundamentele vrijheden van de betrokkene wegen niet zwaarder dan het gerechtvaardigde belang dat wordt behartigd

**107. De verwerkingsverantwoordelijke moet beoordelen of zijn belangen zwaarder kunnen wegen dan de belangen, grondrechten en fundamentele vrijheden van de personen van wie hij de persoonsgegevens wil verwerken.** De afwegingstoets is dus een **afweging** van enerzijds de gerechtvaardigde belangen die door de

---

<sup>78</sup> Reeds aangehaald (voetnoot 19), § 38. Volledigheidshalve moet worden opgemerkt dat tegen de beslissing van de Geschillenkamer beroep is aangetekend (zie voetnoot 23). Het Marktenhof betwist de analyse van de Geschillenkamer, die in dit punt wordt besproken, echter niet.

<sup>79</sup> Reeds aangehaald (voetnoot 49), § 161.

<sup>80</sup> Reeds aangehaald (voetnoot 46), § 66.

verwerkingsverantwoordelijke of derde worden behartigd<sup>81</sup>, tegen anderzijds de belangen of de grondrechten en fundamentele vrijheden van de betrokkenen.

**108.** Om deze afweging te maken, biedt overweging 47 van de AVG een belangrijke parameter, aangezien hierin staat dat er rekening moet worden gehouden met de **redelijke verwachtingen** van de betrokkene op basis van zijn verhouding met de verwerkingsverantwoordelijke. Deze "redelijke verwachtingen" zijn de verwachtingen die de betrokkene kan hebben ten aanzien van de verwerkingen die van zijn gegevens kunnen of zullen worden uitgevoerd, ten aanzien van de gegevens over hem die het voorwerp kunnen zijn van deze verwerkingen, en ten aanzien van de doel(einden) waarvoor ze zullen of kunnen worden verwerkt en door wie.

**109.** In deze context is er een duidelijk verband tussen het transparantieniveau waarop de verwerkingsverantwoordelijke handelt en de uitoefening van de afwegingstoets, aangezien de informatie die de verwerkingsverantwoordelijke verstrekt in zekere mate bepaalt wat betrokkenen redelijkerwijs mogen verwachten, hoewel een passend transparantieniveau niet automatisch garandeert dat de afwegingstoets wordt doorstaan.

**110.** De bestaande verhouding tussen de verwerkingsverantwoordelijke en de betrokkene is ook van invloed op het bepalen van de redelijke verwachtingen van de betrokkene.<sup>82</sup> Een betrokkene zou bijvoorbeeld redelijkerwijs niet verwachten dat zijn gegevens worden verwerkt door een persoon met wie hij nog nooit contact heeft gehad. Ook wanneer een verwerkingsverantwoordelijke gegevens verwerkt in een context die verschilt van de context waarin hij de gegevens gewoonlijk verwerkt, is het minder waarschijnlijk dat de betrokkene deze verwerking redelijkerwijs kan verwachten. Dit zou bijvoorbeeld het geval zijn bij een bank die haar klanten regelmatig e-mails stuurt over verzekeringsproducten en die hen direct-marketingcommunicatie begint te sturen om de activiteiten van partners in de vrijetijdsector te promoten

**111.** Het HvJ-EU heeft bepaalde factoren aangegeven waarmee bij de afwegingstoets rekening kan worden gehouden. Het gaat met name om de volgende factoren:

- **de ernst van de inbreuk** op de rechten en vrijheden van de betrokkene<sup>83</sup> en de gevolgen van de verwerking voor de betrokkenen<sup>84</sup>;

- **de leeftijd van de betrokkene**, meer bepaald als de betrokkene een kind is;<sup>85</sup>

---

<sup>81</sup> Opgemerkt moet worden dat de verwerkingsverantwoordelijke zich niet kan beroepen op het belang voor de betrokkenen (bijvoorbeeld het belang dat een boodschap voor hen zou hebben) als gerechtvaardigd belang.

<sup>82</sup> Overweging 47 van de AVG.

<sup>83</sup> HvJ-EU, *arrest TK t. Asociația de Proprietari bloc M5A-ScaraA*, 11 december 2019, C-708/18, § 56.

<sup>84</sup> HvJ-EU, *Koninklijke Nederlandse Lawn Tennisbond t. Autoriteit Persoonsgegevens* (reeds aangehaald, voetnoot 74), § 56.

<sup>85</sup> HvJ-EU, *arrest Bundeskartellamt* (reeds aangehaald, voetnoot 55), § 111.

■ **de aard van de persoonsgegevens in kwestie, en de aard en de specifieke regels voor de verwerking** van de gegevens in kwestie, in het bijzonder **het aantal personen dat toegang heeft** tot de gegevens en de **nadere regels voor hun toegang**; en<sup>86</sup>

■ **de mogelijk publieke toegankelijkheid van de persoonsgegevens** van de betrokkene.<sup>87</sup>

**112.** De verwerkingsverantwoordelijke **moet kunnen aantonen** dat hij de gerechtvaardigde belangen die hij behartigt heeft afgewogen tegen de rechten en vrijheden van de betrokkenen en dat deze afweging in zijn voordeel uitvalt. In voorkomend geval moet de verwerkingsverantwoordelijke ook kunnen aantonen dat hij waarborgen heeft ingebouwd (bijvoorbeeld technische en organisatorische maatregelen) om ervoor te zorgen dat de rechten en vrijheden van de betrokkenen niet zwaarder wegen dan de gerechtvaardigde belangen.

**113.** Illustratie aan de hand van beslissingen van de Geschillenkamer

In het kader van **de "NMBS-beslissing"** (hierboven vermeld in punt 33, waarnaar wordt verwezen voor de context, en in punt 105), oordeelde de Geschillenkamer dat de betrokken verwerking, die tot doel had om per e-mail de "nieuwsbrief" toe te zenden aan personen die een Rail Pass hadden besteld, **de afwegingstoets niet doorstond**, aangezien deze personen redelijkerwijs niet konden verwachten dat de gegevens die zij in het kader van een vervoersovereenkomst hadden verstrekt om de Rail Pass te ontvangen, voor andere doeleinden, met name voor reclamedoeleinden, zouden worden gebruikt.<sup>88</sup>

In het kader van **de beslissing met betrekking tot de Roze Dozen** (hierboven vermeld in punt V, B, g, en waarnaar wordt verwezen voor de context, en in punt 106) was de Geschillenkamer van oordeel dat de verwerkingen in kwestie **de afwegingstoets niet doorstonden**. Om tot deze conclusie te komen, heeft de Geschillenkamer rekening gehouden met de volgende omstandigheden:

- de informatie die aan de betrokkenen werd gegeven, was te abstract (er was nooit sprake van "publiciteit", "direct marketing" of "handel in persoonsgegevens"), zodat de betrokkenen niet in staat waren om de reikwijdte van de verwerkingsactiviteiten te bevatten (met inbegrip van met welke derden hun gegevens werden gedeeld);
- het gebrek aan transparantie met betrekking tot de activiteiten van de verwerkingsverantwoordelijke op het gebied van de handel in gegevens leidde ertoe dat de betrokkenen niet duidelijk konden vaststellen in welke context hun gegevens werden verwerkt en dat ze konden denken dat het om een initiatief van een vzw of de overheid ging; en

<sup>86</sup> Idem, § 57.

<sup>87</sup> HvJ-EU, arrest *Rīgas satiksme*, 4 mei 2017, C-13/16, § 32.

<sup>88</sup> Reeds aangehaald (voetnoot 19), § 39. Volledigheidshalve moet worden opgemerkt dat tegen de beslissing van de Geschillenkamer beroep is aangetekend (zie voetnoot 23). Het Marktenhof betwist de analyse van de Geschillenkamer, die in dit punt wordt besproken, echter niet.

- de verwerkingsverantwoordelijke kon niet voldoende aantonen dat hij passende waarborgen had ingebouwd om ervoor te zorgen dat zijn gerechtvaardigde belang zwaarder woog dan de rechten en vrijheden van de betrokkenen.<sup>89</sup>

In het kader van **beslissing 38/2023 betreffende bepaalde door Bpost verleende diensten** (en waarnaar wordt verwezen in de punten 49 en 106), was de Geschillenkamer van oordeel dat de verwerking in kwestie (namelijk het gebruik door Bpost van de contactgegevens van zijn klanten om hen direct-marketingcommunicatie te sturen waarin soortgelijke diensten en acties worden gepromoot) **de afwegingstoets doorstond**. Om tot deze conclusie te komen, heeft de Geschillenkamer rekening gehouden met het feit dat (i) de betrokkenen redelijkerwijs konden verwachten dat hun gegevens zouden worden verwerkt, aangezien zij op het moment dat hun gegevens werden verzameld, ervan op de hoogte waren gesteld dat deze konden worden gebruikt voor direct-marketingdoeleinden en; (ii) Bpost de gegevens niet met een derde had gedeeld.<sup>90</sup>

### i. Specifiek geval: de gegevens van prospects

**114.** Zoals hierboven vermeld, en in overeenstemming met overweging 47 van de AVG<sup>91</sup>, is de verhouding tussen de verwerkingsverantwoordelijke en de betrokkene een van de factoren die van invloed is op de redelijke verwachtingen van de betrokkene. De situatie van prospects (d.w.z. personen die nog geen klant zijn) is in dit verband relevant, aangezien **prospects doorgaans (nog) geen band met de verwerkingsverantwoordelijke hebben, zodat zij in principe redelijkerwijs niet kunnen verwachten dat zij een direct-marketingbericht van de verwerkingsverantwoordelijke zullen ontvangen.**

**115.** Deze uitspraak moet echter **worden genuanceerd, rekening houdend met de specifieke omstandigheden van elke situatie**. Als de betrokkene (prospect) al op eigen verzoek contact heeft gehad met de verwerkingsverantwoordelijke, maar (nog) geen klant van hem is, kan hij, afhankelijk van de feitelijke omstandigheden, redelijkerwijs verwachten dat de verwerkingsverantwoordelijke hem een direct-marketingbericht zal sturen. Dit zou bijvoorbeeld het geval zijn wanneer een betrokkene contact opneemt met een aannemer om nieuwe ramen te laten plaatsen en bij die gelegenheid zijn contactgegevens aan de aannemer geeft en vervolgens besluit om het werk aan een andere aannemer toe te vertrouwen. Afhankelijk van de feitelijke omstandigheden (met inbegrip van het niveau van transparantie op het moment dat de gegevens werden verzameld), kan de eerste aannemer zich eventueel beroepen op het gerechtvaardigde belang als rechtsgrond voor de verwerking van de gegevens die werden verzameld toen de betrokkene contact opnam. In ieder geval is het aan de

<sup>89</sup> Reeds aangehaald (voetnoot 49), §§ 162-164.

<sup>90</sup> Reeds aangehaald (voetnoot 46), §§ 70-71.

<sup>91</sup> “ [...] Een dergelijk gerechtvaardigd belang kan bijvoorbeeld aanwezig zijn wanneer sprake is van een relevante en passende verhouding tussen de betrokkene en de verwerkingsverantwoordelijke, in situaties waarin de betrokkene een klant is of in dienst is van de verwerkingsverantwoordelijke [...] “.

verwerkingsverantwoordelijke om aan te tonen dat het gerechtvaardigde belang dat hij behartigt de afwegingstoets doorstaat.

## D. De andere rechtsgronden

**116.** Artikel 6.1 van de AVG vermeldt andere rechtsgronden (naast toestemming en gerechtvaardigde belangen) voor de verwerking van persoonsgegevens. Sommige verwerkingsverantwoordelijken kunnen geneigd zijn om zich op deze andere rechtsgronden te beroepen, met name de rechtsgrond van de overeenkomst (artikel 6.1.b)) of, in de overheidssector, de rechtsgrond van de taak van algemeen belang of de uitoefening van het openbaar gezag (artikel 6.1.e)). **Deze andere rechtsgronden zijn echter niet geschikt in een direct-marketingcontext** (afgezien van wat in de volgende punten wordt uiteengezet).

**117.** Wat betreft de rechtsgrond van de overeenkomst dient eraan te worden herinnerd dat deze alleen kan worden gebruikt als rechtsgrond voor verwerking wanneer de verwerking in kwestie noodzakelijk is voor de uitvoering van een overeenkomst of van op verzoek van de betrokkene genomen precontractuele maatregelen. In de praktijk is het moeilijk voorstelbaar dat de verwerking van persoonsgegevens voor direct-marketingdoeleinden noodzakelijk is voor de uitvoering van een overeenkomst of van op verzoek van de betrokkene genomen precontractuele maatregelen. Hoewel deze mogelijkheid dus niet kan worden uitgesloten (bijvoorbeeld wanneer het doel van de overeenkomst tussen de betrokkene en een organisatie precies en uitsluitend het ontvangen van direct-marketingcommunicatie is en de verstrekte persoonsgegevens dus uitsluitend voor dit doel worden verwerkt), lijkt zij theoretisch en moet de verwerkingsverantwoordelijke dus voorzichtig zijn wanneer hij overweegt een beroep te doen op de rechtsgrond van de overeenkomst. Voor een meer gedetailleerd overzicht van de rechtsgrond van de overeenkomst verwijst de GBA naar de richtsnoeren 2/2019 van de EDPB betreffende de verwerking van persoonsgegevens op grond van artikel 6, lid 1, onder b), van de AVG in het kader van de verlening van onlinediensten aan betrokkenen.<sup>92</sup>

**118.** Wat betreft de rechtsgrond van de taak van algemeen belang of van een taak in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag, is het, net zoals hetgeen is uitgelegd voor de rechtsgrond van de overeenkomst, ook moeilijk voorstelbaar dat een taak van algemeen belang of een taak in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag de verwerking van persoonsgegevens voor direct-marketingdoeleinden vereist, zodat het gebruik van deze rechtsgrond in een direct-marketingcontext theoretisch lijkt te zijn.

**119.** Illustratie aan de hand van een beslissing van de Geschillenkamer

---

<sup>92</sup> Beschikbaar via de volgende link:

[https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb\\_guidelines-art\\_6-1-b-adopted\\_after\\_public\\_consultation\\_nl.pdf](https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines-art_6-1-b-adopted_after_public_consultation_nl.pdf).

In het kader van de "**NMBS-beslissing**" (hierboven vermeld in punt 33, waarnaar voor de context wordt verwezen, en in de punten 106 en 113) heeft de Geschillenkamer onderzocht of de NMBS zich terecht op de rechtsgrond van de overeenkomst kon beroepen om de verwerking van gegevens te rechtvaardigen die resulteerde in de verzending van de "nieuwsbrief" aan personen die een Rail Pass hadden besteld. Volgens de NMBS moest deze brief worden begrepen als "*een officiële herinnering aan enkele van de wezenlijke voorwaarden van de vervoersovereenkomst met de reiziger*". De Geschillenkamer was evenwel van oordeel dat, gelet op de promotionele inhoud van de brief, de kwalificatie ervan door de NMBS als een officiële herinnering niet kon worden aanvaard, aangezien deze brief niet kon worden aangemerkt als een "*noodzakelijk uitvloeisel van de vervoersovereenkomst tussen de aanvragers van de railpass en [de NMBS]*". Daarom besliste de Geschillenkamer dat **de rechtsgrond van de overeenkomst geen passende rechtsgrond was**.<sup>93</sup>

Voor het overige oordeelde de Geschillenkamer dat **de verwerking in kwestie niet kon worden gebaseerd op artikel 6.1.e) van de AVG** voor zover deze niet noodzakelijk was voor de vervulling van een taak van algemeen belang of voor een taak in het kader van de uitoefening van het openbaar gezag. De Geschillenkamer merkte ook op dat het koninklijk besluit betreffende de toekenning van een Rail Pass geen melding maakte van de verwerking van persoonsgegevens voor direct-marketingdoeleinden, zodat de verwerking buiten het wettelijk kader viel dat was vastgesteld in het kader van de vervulling van de taak van algemeen belang.<sup>94</sup>

## VI. Transparantie

**120.** Transparantie van de verwerkingsverantwoordelijke ten aanzien van de betrokkenen is **essentieel** voor de effectieve tenuitvoerlegging van de AVG. Transparantie is namelijk van cruciaal belang om de betrokkenen controle te geven over hun persoonsgegevens en om een effectieve bescherming van die gegevens te waarborgen.<sup>95</sup> Het belang ervan is eerder besproken, waarbij het ging over de vereiste om geïnformeerde toestemming te verkrijgen (zie punt 70 tot en met 73) en de redelijke verwachtingen van de betrokkenen in het kader van het gebruik van gerechtvaardigde belangen als rechtsgrond voor een verwerking van persoonsgegevens (zie punt 109).

**121.** In het algemeen heeft transparantie betrekking op de plicht van de verwerkingsverantwoordelijke om informatie te verstrekken aan de betrokkenen, ongeacht of dit informatie is die de verwerkingsverantwoordelijke proactief moet verstrekken overeenkomstig de artikelen 13 en 14 van de AVG of mededelingen die de

---

<sup>93</sup> Reeds aangehaald (voetnoot 19), §§ 27-32. Volledigheidshalve moet worden opgemerkt dat tegen de beslissing van de Geschillenkamer beroep is aangetekend (zie voetnoot 23). Het Marktenhof betwist de analyse van de Geschillenkamer, die in dit punt wordt besproken, echter niet.

<sup>94</sup> Idem, §§ 33-35.

<sup>95</sup> Geschillenkamer, beslissing 04/2021, 20 januari 2021, reeds aangehaald (zie voetnoot 49), § 167.

verwerkingsverantwoordelijke moet doen overeenkomstig de artikelen 15 tot en met 22 van de AVG (met betrekking tot de uitoefening van de rechten van de betrokkenen) of artikel 34 van de AVG (met betrekking tot inbreuken in verband met persoonsgegevens).<sup>96</sup>

**122.** In de richtsnoeren inzake transparantie overeenkomstig de AVG van de Groep artikel 29, die door de EDPB zijn goedgekeurd, worden de algemene beginselen inzake transparantie en de daaraan gerelateerde bepalingen van de AVG besproken.<sup>97</sup> De GBA acht het niet nodig om in deze aanbeveling de inzichten uit die richtsnoeren opnieuw te bespreken, waarnaar verwezen wordt voor meer informatie. In de praktijk stelt de GBA echter vast dat schendingen van de transparantieverplichting nog vaak voorkomen, zoals blijkt uit diverse beslissingen van de Geschillenkamer. Dit duidt erop dat veel verwerkingsverantwoordelijken deze verplichting nog steeds niet naar behoren nakomen. De GBA acht het daarom nuttig om de volgende inzichten te herhalen, zoals deze door de Geschillenkamer zijn geformuleerd in beslissingen met betrekking tot direct marketing.

## A. Structuur van de informatie

**123.** De gekozen structuur voor het verstrekken van de informatie mag de toegang tot de informatie en de uitoefening van de rechten niet bemoeilijken.

**124.** Wanneer de verwerkingsverantwoordelijke ervoor kiest een gelaagde aanpak ("layered approach") te hanteren om de informatie te verstrekken die hij verplicht is te communiceren op grond van artikel 13 en/of artikel 14 van de AVG, moet hij ervoor zorgen dat deze gelaagde aanpak op passende wijze wordt gestructureerd. Een gelaagde aanpak wordt vaak aanbevolen<sup>98</sup> om een evenwicht te bewaren tussen de vereiste om exhaustieve informatie te verstrekken en de vereiste om gemakkelijk toegankelijke informatie aan de betrokkene te verstrekken. **Dit doel wordt echter niet bereikt als de gelaagde aanpak zo is gestructureerd dat deze in de praktijk een doolhof creëert, waardoor het begrijpen van de informatie en het uitoefenen van de rechten onnodig moeilijk wordt.** Dit is bijvoorbeeld het geval wanneer een betrokkene die informatie wenst te ontvangen over het recht van bezwaar (zie punt VII voor meer informatie over dit recht), een beschrijvende uitleg krijgt over hoe hij dat recht kan uitoefenen, zonder dat er een operationele link wordt aangeboden naar de pagina waar hij dit recht kan uitoefenen.<sup>99</sup>

---

<sup>96</sup> Artikel 12 van de AVG.

<sup>97</sup> Groep artikel 29, richtsnoeren inzake transparantie overeenkomstig Verordening (EU) 2016/679, 11 april 2018, beschikbaar via de volgende link: <https://ec.europa.eu/newsroom/article29/redirection/document/54194>.

<sup>98</sup> Met name door de Groep artikel 29 in zijn richtsnoeren inzake transparantie.

<sup>99</sup> Geschillenkamer, beslissing 19/2021 ofwel de "Telenet-beslissing", 12 februari 2021, § 58, beschikbaar via de volgende link:



**125.** Evenzo is de informatie niet op passende wijze gestructureerd wanneer de beschikbare informatie over het recht van bezwaar op een pagina met privacyinstellingen niet voldoende expliciet is. Zo kan een knop "Een aanvraag over je persoonsgegevens sturen", die doorlinkt naar een pagina waar men zich kan afmelden voor alle direct-marketingcommunicatie, een probleem vormen op het gebied van transparantie. Het is immers niet zeker dat een "doorsnee" betrokkene zal begrijpen dat deze knop hem in staat stelt zijn recht van bezwaar uit te oefenen en dat het uitoefenen van dit recht hem een hoger beschermingsniveau biedt.<sup>100</sup>

## B. Misleidend karakter van de informatie

**126. De verstrekte informatie mag niet misleidend zijn of aanleiding geven tot verwarring.** Zoals hierboven uiteengezet (zie punt V, B, g, betreffende de "Roze Dozenbeslissing"), verzaakt een verwerkingsverantwoordelijke die zijn activiteit van handel in gegevens en de omvang daarvan verbergt, zijn transparantieverplichting.

**127.** Evenzo komt een verwerkingsverantwoordelijke die een keuze biedt tussen verschillende privacyprofielen, maar daarbij ten onrechte één profiel voorstelt als de meest privacyvriendelijke optie, terwijl dat profiel nog steeds toestaat dat direct-marketingcommunicatie wordt verzonden (en dus geen rekening houdt met de mogelijkheid om het recht van bezwaar uit te oefenen), zijn transparantieverplichting niet na.<sup>101</sup>

## C. Uitzonderingen op de informatieplicht wanneer de verwerkingsverantwoordelijke de gegevens niet van de betrokkenen heeft verkregen (artikel 14.5 AVG)

**128.** Wanneer een verwerkingsverantwoordelijke gegevens verwerkt die hij niet bij de betrokkenen heeft verzameld, is hij verplicht om proactief de informatie, zoals opgesomd in de artikelen 14.1 en 14.2 van de AVG, aan de betrokkenen te verstrekken. Artikel 14.5 voorziet in uitzonderingen op de informatieplicht. Een verwerkingsverantwoordelijke die een beroep wil doen op een van deze uitzonderingen, moet dat echter met de nodige voorzichtigheid doen, aangezien **deze uitzonderingen restrictief moeten worden uitgelegd**. In het kader van de "Black Tigerbeslissing" oordeelde de Geschillenkamer met name dat de verweerder, een onderneming die actief is in het verhandelen van gegevens, waarop artikel 14 van de AVG van toepassing was, geen beroep kon doen op artikel 14.5.b) van de AVG (het

---

<https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/beslissing-ten-gronde-nr-19-2021.pdf>.

<sup>100</sup> Idem, §§ 82-86.

<sup>101</sup> Idem, §§ 78-81 en 87-94.

verstrekken van de informatie blijkt onmogelijk of zou onevenredig veel inspanning vergen). De Geschillenkamer was namelijk van oordeel dat het niet onmogelijk of onevenredig moeilijk was om de betrokkenen van wie hij de contactgegevens had (postadres en/of e-mail) in te lichten en dat hij de vereiste informatie daarom rechtstreeks aan die betrokkenen had moeten verstrekken.<sup>102</sup>

## VII. De rechten van de betrokkenen en de uitoefening ervan

**129.** De artikelen 15 tot en met 23 van de AVG voorzien in een reeks rechten voor de betrokkenen. Een gedetailleerde bespreking van elk van deze rechten zou buiten de reikwijdte van deze aanbeveling vallen. Daarom ligt de focus van de volgende uiteenzetting voornamelijk op het recht van bezwaar en, in het bijzonder, op artikel 21.2 van de AVG, aangezien deze bepaling betrekking heeft op verwerking voor direct-marketingdoeleinden, en ligt hij in mindere mate op het recht op gegevenswissing en het recht van inzage.

**130.** De GBA benadrukt echter **hoe belangrijk het is dat de verwerkingsverantwoordelijke te goeder trouw reageert op de verzoeken van de betrokkenen**. Vooral wanneer het verzoek niet duidelijk is geformuleerd, waardoor de verwerkingsverantwoordelijke niet zeker is van de exacte reikwijdte ervan, of wanneer uit het verzoek blijkt dat de betrokkene het recht dat hij wil uitoefenen, niet correct heeft geïdentificeerd, is het aan de verwerkingsverantwoordelijke om de exacte reikwijdte van het verzoek van de betrokkene te verduidelijken. Zoals de Geschillenkamer in haar beslissing 39/2022 benadrukte, "[mag] de onvolledige of onjuiste formulering van een verzoek tot uitoefening van een recht, [...], geen voorwendsel [...] zijn om daar geen (nuttig) gevolg aan te geven".<sup>103</sup> Zo moet een verzoek dat door de betrokkene wordt gekwalificeerd als een verzoek tot inzage, waarbij die laatste de verwerkingsverantwoordelijke verzoekt om mededeling van "de aard van de informatie die [...] [de verwerkingsverantwoordelijke] zal verwijderen (met nauwkeurige opgave van de verschillende data van wissing)", worden geïnterpreteerd als een verzoek tot gegevenswissing, aangezien het verzoek in de praktijk niet in de eerste plaats betrekking heeft op inzage, maar op gegevenswissing.<sup>104</sup>

---

<sup>102</sup> "Black Tiger-beslissing", reeds aangehaald (voetnoot 70), §§ 159-162. Volledigheidshalve moet worden opgemerkt dat tegen de beslissing van de Geschillenkamer beroep werd aangetekend. Het Marktenhof betwist de analyse van de Geschillenkamer, die in dit punt wordt besproken, echter niet (zie Marktenhof, 4 september 2024, 2024/AR/310).

<sup>103</sup> Geschillenkamer, beslissing 39/2022 van 17 maart 2022, § 27, beschikbaar via de volgende link: <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/beslissing-ten-gronde-nr.-39-2022.pdf>.

<sup>104</sup> Idem, §§ 28 en 29.

## A. Het recht van bezwaar

**131.** Artikel 21.2 van de AVG bepaalt het volgende: "Wanneer persoonsgegevens ten behoeve van direct marketing worden verwerkt, heeft de betrokkene te allen tijde het recht bezwaar te maken tegen de verwerking van hem betreffende persoonsgegevens voor dergelijke marketing, met inbegrip van profilering die betrekking heeft op direct marketing." Dit betekent dus dat de betrokkene altijd bezwaar kan maken tegen de verwerking van zijn persoonsgegevens voor direct-marketingdoeleinden.<sup>105</sup>

### a. Gevolgen van de uitoefening van het recht van bezwaar

**132.** In de praktijk moet de verwerkingsverantwoordelijke, wanneer een betrokkene zijn recht van bezwaar in het kader van direct marketing uitoefent, **de verwerking van hem betreffende persoonsgegevens** voor direct-marketingdoeleinden **onmiddellijk en zonder verder onderzoek staken**, overeenkomstig artikel 21.3 van de AVG. Daarnaast, en zoals hieronder nader zal worden toegelicht (zie punt 140 tot en met 142), is de uitoefening van het recht van bezwaar in het kader van artikel 21.2 van de AVG een van de gronden waarop de betrokkene zijn recht op gegevenswissing kan uitoefenen.

**133.** Er moet worden opgemerkt dat de verwerkingsverantwoordelijke alleen verplicht is om de verwerking voor direct-marketingdoeleinden te staken. Als de gegevens noodzakelijk zijn voor andere doeleinden (de verwerkingsverantwoordelijke heeft het e-mailadres bijvoorbeeld nog steeds nodig om een online bestelling op te volgen), hoeft de verwerkingsverantwoordelijke de verwerking voor deze andere doeleinden niet te staken.

**134.** De verwerkingsverantwoordelijke mag de persoonsgegevens van de betrokkene die zijn recht van bezwaar heeft uitgeoefend, ook bewaren om de doeltreffendheid van het recht van bezwaar te waarborgen (bijvoorbeeld om te voorkomen dat de verwerkingsverantwoordelijke nieuwe direct-marketingcommunicatie naar de betrokkene stuurt). De verwerkingsverantwoordelijke moet er echter voor zorgen dat **hij**, wanneer hij persoonsgegevens in een dergelijke context bewaart, **alleen de gegevens verwerkt die strikt noodzakelijk zijn om de doeltreffendheid van het recht van bezwaar te waarborgen**, en dat **hij passende maatregelen treft** (bijvoorbeeld versleuteling van gegevens) **om het risico op doelverschuiving te beperken en minimale gegevensverwerking te garanderen**.

---

<sup>105</sup> Dit onvoorwaardelijke karakter van het recht van bezwaar geldt specifiek voor verwerking ten behoeve van direct marketing, in die zin dat wanneer een betrokkene zijn recht van bezwaar uitoefent overeenkomstig artikel 21.1 van de AVG, buiten het kader van direct marketing, er een afweging wordt gemaakt tussen "de specifieke situatie" van de betrokkene en de dwingende gerechtvaardigde gronden die de verwerkingsverantwoordelijke dan kan aanvoeren, die kunnen rechtvaardigen dat de verwerking wordt voortgezet ondanks het bezwaar.

## b. Transparantie en wijze waarop het recht van bezwaar kan worden uitgeoefend

**135.** Artikel 21.4 van de AVG bepaalt het volgende: "Het [...] recht (van bezwaar) wordt uiterlijk op het moment van het eerste contact met de betrokkene uitdrukkelijk onder de aandacht van de betrokkene gebracht en duidelijk en gescheiden van enige andere informatie weergegeven." **Transparantie speelt dus een cruciale rol bij de correcte tenuitvoerlegging van het recht van bezwaar** (zoals reeds werd toegelicht in de punten 123, 124 en 126).

**136.** Concreet betekent dit dat de verwerkingsverantwoordelijke in al zijn direct-marketingcommunicatie aan de betrokkene (en vanaf het eerste contact) **het recht van bezwaar duidelijk onder de aandacht moet brengen, in eenvoudige taal en zonder dubbelzinnigheid**. Hieruit volgt enerzijds dat de structuur (lay-out) van de direct-marketingcommunicatie dus een belangrijke rol speelt bij de beoordeling van de transparantie van de informatie over het recht van bezwaar. Het is namelijk aan de verwerkingsverantwoordelijke om te kiezen voor een structuur die de aandacht vestigt op de mogelijkheid om het recht van bezwaar uit te oefenen<sup>106</sup>, bijvoorbeeld door deze informatie op een bepaalde plaats te zetten (bovenaan de direct-marketingcommunicatie), door leesbare tekens te gebruiken, door kleuren of kaders te gebruiken, enz. Anderzijds volstaat het niet dat de verwerkingsverantwoordelijke de mogelijkheid om het recht van bezwaar uit te oefenen vermeldt in zijn privacybeleid (of een gelijkwaardig document). **Deze mogelijkheid moet duidelijk ter kennis worden gebracht** van de betrokkenen, **op een geschikt medium** dat de verwerkingsverantwoordelijke in staat stelt met zekerheid aan te tonen dat de betrokkenen duidelijk zijn geïnformeerd over hun recht van bezwaar.

**137.** De verwerkingsverantwoordelijke moet ook **de nodige maatregelen treffen zodat de betrokkene zijn recht van bezwaar direct** (dat wil zeggen zodra de verplichte informatie over de verwerking van gegevens is verstrekt die de verwerkingsverantwoordelijke moet meedelen overeenkomstig de vereisten van de artikelen 13 en 14 van de AVG), **zonder extra stappen** (zodra de betrokkene bezwaar maakt, mag hij niet verplicht worden om zijn verzoek te herhalen of te bevestigen) en **kosteloos** (binnen de grenzen van artikel 12.5 van de AVG) **kan uitoefenen**.

**138.** De vereiste dat het recht van bezwaar **gemakkelijk** kan worden uitgeoefend, houdt met name in dat **de verwerkingsverantwoordelijke de mogelijkheid moet bieden om bezwaar te maken tegen alle vormen van communicatie afzonderlijk** (bijvoorbeeld e-mail, telefoon, post), maar ook dat hij **een geconsolideerde mogelijkheid moet bieden om in één keer bezwaar te maken tegen alle beoogde vormen van communicatie**. Bovendien moet de verwerkingsverantwoordelijke de mogelijkheid bieden om het recht van bezwaar uit te oefenen via gepaste communicatiekanalen, rekening houdend met de kanalen via welke hij gewoonlijk met de betrokkene communiceert. Als de verplichte informatie bijvoorbeeld in digitale vorm

---

<sup>106</sup> Zie ook Groep artikel 29, richtsnoeren inzake transparantie overeenkomstig Verordening (EU) 2016/679 (reeds aangehaald, voetnoot 97), p. 45.

wordt verstrekt of als de verwerkingsverantwoordelijke via digitale kanalen contact opneemt met de betrokkene, zou een enkele klik voldoende moeten zijn.<sup>107</sup>

### 139. Illustratie aan de hand van een beslissing van de Geschillenkamer

In haar "**Telenet-beslissing**"<sup>108</sup> stelde de Geschillenkamer vast dat de telefoonoperator Telenet verantwoordelijk was voor verschillende schendingen van de AVG bij de tenuitvoerlegging van het recht van bezwaar.

#### Wat betreft de facilitering van de uitoefening van het recht

Het privacybeleid van Telenet vermeldde verschillende manieren om het recht van bezwaar uit te oefenen, afhankelijk van de vorm van marketing (inschrijven op lijsten van derden zoals de "Bel me niet meer!"-lijst, reageren met "STOP" op een sms, gebruikmaken van een uitschrijfmogelijkheid in e-mails), zonder de mogelijkheid te bieden om in één keer bezwaar te maken tegen alle vormen van marketing. Bovendien stond in het privacybeleid dat als de betrokkene geen enkele vorm van direct-marketingcommunicatie wenste te ontvangen, hij contact moest opnemen met de klantendienst van Telenet of zich naar één van de winkelpunten van Telenet moest begeven.

De Geschillenkamer oordeelde dat **Telenet de uitoefening van het recht niet voldoende faciliteerde door te kiezen voor verschillende kanalen om het recht uit te oefenen, door geen geconsolideerde mogelijkheid te bieden om het recht uit te oefenen en door niet in alle gevallen toe te staan dat het recht digitaal wordt uitgeoefend** (terwijl Telenet de vereiste informatie overeenkomstig de artikelen 13 en 14 van de AVG op zijn website verstrekte en direct-marketingcommunicatie via digitale kanalen verzond).

Daarnaast was de Geschillenkamer van oordeel **dat de informatie betreffende de uitoefening van het recht toegankelijk moet zijn op het publieke deel van de website van de verwerkingsverantwoordelijke** en niet alleen op een plaats die uitsluitend toegankelijk is voor klanten van die laatste, aangezien een dergelijke beperking van de toegang de uitoefening van het recht niet faciliteert.

#### Wat betreft de transparantie van het recht van bezwaar

De GBA verwijst naar de uiteenzetting in de punten 123, 124 en 126.

### c. Recht van bezwaar of recht op gegevenswissing?

**140.** De GBA stelt vast dat de betrokkenen in de praktijk het recht van bezwaar soms verwarren met het recht op gegevenswissing (artikel 17 van de AVG).

---

<sup>107</sup> Geschillenkamer, de "Telenet-beslissing" (reeds aangehaald, voetnoot 99), § 39.

<sup>108</sup> Reeds aangehaald (voetnoot 99).

**141.** Er moet echter worden opgemerkt dat, in tegenstelling tot het recht van bezwaar dat wordt uitgeoefend in een direct-marketingcontext (artikel 21.2 van de AVG), **het recht op gegevenswissing niet onvoorwaardelijk is.**

■ Enerzijds is het recht op gegevenswissing alleen van toepassing als de betrokkene zich met succes kan beroepen op een van de in artikel 17.1 van de AVG genoemde gronden.

■ Anderzijds, zelfs als de betrokkene met succes een van de gronden in artikel 17.1 van de AVG kan inroepen, somt artikel 17.3 van de AVG een (beperkte) reeks situaties op waarin de verwerkingsverantwoordelijke geen gevolg hoeft te geven aan een verzoek tot gegevenswissing.<sup>109</sup>

**142.** In de praktijk **gaat een verzoek tot uitoefening van het recht van bezwaar tegen een verwerking van persoonsgegevens voor direct-marketingdoeleinden meestal gepaard met een verzoek tot uitoefening van het recht op gegevenswissing.** In artikel 17.1.c) van de AVG wordt het feit dat bezwaar is gemaakt tegen de verwerking overeenkomstig artikel 21.2 van de AVG namelijk aangemerkt als een grond om het recht op gegevenswissing in te roepen. In dit geval moet de verwerkingsverantwoordelijke welwillend reageren op het verzoek tot gegevenswissing, tenzij er sprake is van een van de in artikel 17.3 van de AVG genoemde situaties.

**143.** Er moet worden opgemerkt dat, in overeenstemming met artikel 19 van de AVG, wanneer de verwerkingsverantwoordelijke gevolg geeft aan een verzoek tot gegevenswissing, **hij verplicht is om iedere ontvanger aan wie persoonsgegevens zijn verstrekt, in kennis te stellen van de wissing,** tenzij dit onmogelijk blijkt of onevenredig veel inspanning vergt. Bovendien **moet de verwerkingsverantwoordelijke, als de betrokkene daarom verzoekt, de betrokkene ook informatie verstrekken over de ontvangers in kwestie.**

## B. Het recht van inzage

**144.** Artikel 15 van de AVG legt het recht van inzage van de betrokkene vast. Deze aanbeveling is niet bedoeld om een gedetailleerde uiteenzetting van het recht van

---

<sup>109</sup> Het gaat om de volgende situaties. Voor zover verwerking nodig is: "a) voor het uitoefenen van het recht op vrijheid van meningsuiting en informatie; b) voor het nakomen van een in een het Unierecht of het lidstatelijke recht neergelegde wettelijke verwerkingsverplichting die op de verwerkingsverantwoordelijke rust, of voor het vervullen van een taak van algemeen belang of het uitoefenen van het openbaar gezag dat aan de verwerkingsverantwoordelijke is verleend; c) om redenen van algemeen belang op het gebied van volksgezondheid overeenkomstig artikel 9, lid 2, punten h) en i), en artikel 9, lid 3; d) met het oog op archivering in het algemeen belang, wetenschappelijk of historisch onderzoek of statistische doeleinden overeenkomstig artikel 89, lid 1, voor zover het in lid 1 bedoelde recht de verwezenlijking van de doeleinden van die verwerking onmogelijk dreigt te maken of ernstig in het gedrang dreigt te brengen; e) voor de instelling, uitoefening of onderbouwing van een rechtsvordering" (artikel 17.3 van de AVG).

inzage te geven en in dit opzicht verwijst de GBA naar de richtsnoeren 01/2022 over de rechten van betrokkenen – recht van inzage van de EDPB van 28 maart 2023.<sup>110</sup> De GBA wil echter de aandacht van de verwerkingsverantwoordelijken vestigen op de omvang van hun informatieplicht krachtens artikel 15 van de AVG, in het bijzonder wanneer zij persoonsgegevens aan derden verstrekken (artikel 15.1.c) van de AVG) of wanneer zij persoonsgegevens verkrijgen van derde bronnen (dat wil zeggen wanneer zij de persoonsgegevens niet van de betrokkenen verkrijgen) (artikel 15.1.g) van de AVG).

#### a. Informatie over de ontvangers of de categorieën van ontvangers

**145.** Artikel 15.1.c) van de AVG bepaalt het volgende: "De betrokkene heeft het recht om van de verwerkingsverantwoordelijke [...] inzage te verkrijgen [...] van de volgende informatie: [...] de ontvangers of categorieën van ontvangers aan wie de persoonsgegevens zijn of zullen worden verstrekt, met name ontvangers in derde landen of internationale organisaties." Met betrekking tot deze bepaling stelde het HvJ-EU dat "[...] moet worden geoordeeld dat de informatie die aan de betrokkene wordt verstrekt op grond van het in artikel 15, lid 1, onder c), AVG neergelegde recht van inzage zo nauwkeurig mogelijk moet zijn. In het bijzonder houdt dit recht van inzage in dat de betrokkene van de verwerkingsverantwoordelijke informatie kan verkrijgen over de specifieke ontvangers aan wie de gegevens zijn of zullen worden verstrekt, dan wel ervoor kan kiezen om louter informatie betreffende de categorieën van ontvangers op te vragen." (de Autoriteit onderstreept)<sup>111</sup>

**146.** Bijgevolg komt de verwerkingsverantwoordelijke, behalve in zeer specifieke gevallen<sup>112</sup>, zijn informatieplicht krachtens artikel 15.1.c) van de AVG niet na als hij de betrokkene slechts informeert over de categorieën van ontvangers wanneer die laatste informatie over elke concrete ontvanger wenst te verkrijgen.

#### b. Informatie over de bronnen

**147.** Artikel 15.1.g) van de AVG bepaalt het volgende: "De betrokkene heeft het recht om van de verwerkingsverantwoordelijke [...] inzage te verkrijgen [...] van de volgende informatie: [...] wanneer de persoonsgegevens niet bij de betrokkene worden verzameld, alle beschikbare informatie over de bron van die gegevens." De

---

<sup>110</sup> EDPB, richtsnoeren 01/2022 over de rechten van betrokkenen – recht van inzage, 28 maart 2023, beschikbaar via de volgende link: [https://www.edpb.europa.eu/system/files/2024-04/edpb\\_guidelines\\_202201\\_data\\_subject\\_rights\\_access\\_v2\\_nl.pdf](https://www.edpb.europa.eu/system/files/2024-04/edpb_guidelines_202201_data_subject_rights_access_v2_nl.pdf).

<sup>111</sup> HvJ-EU, *RW t. Österreichische Post AG*, 12 januari 2023, C-154/21, § 43.

<sup>112</sup> § 48 van het bovengenoemde arrest van het HvJ-EU preciseert dat dit gevallen zijn waarin het onmogelijk is om informatie te verstrekken over wie de concrete ontvangers daarvan waren, in het bijzonder wanneer deze nog niet bekend zijn.

Geschillenkamer heeft de gelegenheid gehad om hierover te preciseren dat, als een betrokkene, in het kader van een verzoek tot inzage, om informatie over de bron van de gegevens vraagt, de verwerkingsverantwoordelijke niet simpelweg de naam van de bron kan geven (tenzij het verzoek specifiek tot dit punt is beperkt), maar **alle beschikbare informatie over de bron** moet verstrekken. De Geschillenkamer preciseerde het volgende: "Aldus kan de klager verwachten dat de verwerkingsverantwoordelijke informatie verstrekt over de wijze waarop het bedrijf in het bezit is gekomen van de contactgegevens van de klager, alsook de rechtsgrond op basis waarvan die persoonsgegevens door dat bedrijf worden verwerkt teneinde aan te tonen dat de contactgegevens van de klager rechtmatig door de verwerkingsverantwoordelijke werden aangekocht en verwerkt. Teneinde de rechten van de klager te waarborgen, dient de verwerkingsverantwoordelijke hem ook de contactgegevens van het bedrijf ter beschikking te stellen. Hiermee wordt de klager in staat gesteld zijn recht van inzage uit te oefenen ten aanzien van dat bedrijf." <sup>113</sup>

## VIII. Beginsel van "accountability"

**148.** Artikel 24 van de AVG vereist dat verwerkingsverantwoordelijken "passende technische en organisatorische maatregelen [treffen] om te waarborgen en te kunnen aantonen dat de verwerking in overeenstemming met [...] (de AVG) wordt uitgevoerd". Hiermee wordt in artikel 24 van de AVG het beginsel van "accountability" neergelegd, op grond waarvan de verwerkingsverantwoordelijke proactief verplicht is om enerzijds te waarborgen dat de verwerkingen die hij uitvoert in overeenstemming zijn met de AVG, en anderzijds te kunnen aantonen dat dit het geval is. De toepassing van het beginsel van "accountability" heeft veel gevolgen voor de verwerkingsverantwoordelijken, waaronder, zoals benadrukt in punt 91, de verplichting om, wanneer een verwerking is gebaseerd op de rechtsgrond van toestemming, te kunnen aantonen dat zij geldige toestemming van de betrokkene hebben verkregen voor de verwerking in kwestie.

### A. Specifiek geval: "Accountability" en gegevensverzameling bij een gegevensmakelaar

**149.** Het inschakelen van een gegevensmakelaar ontslaat de verwerkingsverantwoordelijke, die de verkregen gegevens van een makelaar in persoonsgegevens voor direct-marketingdoeleinden gebruikt, niet van zijn verplichtingen inzake gegevensbescherming. Met andere woorden, **een verwerkingsverantwoordelijke heeft een due diligence-plicht ten aanzien van zijn gegevensmakelaar**, op grond waarvan hij zich ervan moet vergewissen dat de

---

<sup>113</sup> Geschillenkamer, beslissing 32/2022 van 10 maart 2022, § 14, beschikbaar via de volgende link: <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/bevel-nr.-32-2022.pdf>.



persoonsgegevens die zijn makelaar aanlevert, in overeenstemming zijn. Deze plicht vloeit rechtstreeks voort uit het beginsel van "accountability" zoals geformuleerd in artikel 24 van de AVG en artikel 25 van de AVG, dat de verwerkingsverantwoordelijke verplicht om de bescherming van persoonsgegevens te integreren vanaf het conceptstadium van hun verwerkingen, gedurende de hele gegevensverwerkingscyclus.<sup>114</sup> Hieruit volgt dat de verwerkingsverantwoordelijke verplicht is om zich met name te vergewissen van de herkomst van de gegevens, en om na te gaan hoe ze werden verzameld, op welke rechtsgrond, door wie, voor welke doeleinden, gedurende welke termijn en voor welke verwerkingen.<sup>115</sup>

**150.** Bovendien moet worden opgemerkt dat **de verwerkingsverantwoordelijke zich niet kan beperken tot het opnemen van een clause in de overeenkomst met de makelaar waarin wordt bepaald dat de makelaar de verplichting heeft om gegevens te verstrekken in overeenstemming met de wetgeving inzake gegevensbescherming** (of een andere verplichting met dezelfde of soortgelijke strekking). Het bestaan van een dergelijke clause zou niet voldoende zijn om de verantwoordelijkheid van de verwerkingsverantwoordelijke uit te sluiten in geval van een of meerdere schendingen van de AVG.<sup>116</sup>

---

<sup>114</sup> Geschillenkamer, beslissing 137/2021 van 8 december 2021, §§ 36-37, beschikbaar via de volgende link: <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/beslissing-tengronde-nr.-137-2021.pdf>.

<sup>115</sup> Idem.

<sup>116</sup> Geschillenkamer, beslissing 163/2022 van 16 november 2022, § 25, beschikbaar via de volgende link: <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/beslissing-tengronde-nr.-163-2022.pdf>.

# Bijlage 1: wisselwerking tussen de AVG en de artikelen 13.1 en 13.2 van de ePrivacy-richtlijn in het kader van elektronische direct-marketingcommunicatie

## I. Inleiding

- 01.** Wanneer direct marketing de vorm aanneemt van elektronische communicatie (bijvoorbeeld via e-mail of sms, zie punt III, A, voor meer informatie over het materiële toepassingsgebied), moeten verwerkingsverantwoordelijken niet alleen voldoen aan de verplichtingen die voortvloeien uit de AVG, maar ook aan die welke voortvloeien uit artikel 13 van de ePrivacy-richtlijn (met inbegrip van de omzetting ervan in Belgisch recht). In dit verband is het doel van deze bijlage om de essentiële elementen (vanuit het oogpunt van de bescherming van persoonsgegevens) uiteen te zetten waarmee verwerkingsverantwoordelijken rekening moeten houden wanneer artikel 13 van de ePrivacy-richtlijn, zoals omgezet in Belgisch recht, van toepassing is op hun verwerkingen.
- 02.** De GBA heeft het toepassingsgebied van deze bijlage beperkt tot de verplichtingen die voortvloeien uit de artikelen 13.1 en 13.2 van de richtlijn, aangezien deze twee bepalingen een directe impact hebben op de toepassing van de AVG op verwerkingen waarbij elektronische communicatie wordt verzonden. Zoals hieronder zal worden uitgelegd (punten 12 en 14), heeft de toepassing van deze artikelen gevolgen met betrekking tot de rechtsgrond voor de verwerking in de zin van artikel 6 van de AVG.
- 03.** Deze bijlage behandelt de volgende onderwerpen.
- Ten eerste **herinnert** de GBA **aan haar bevoegdheid** met betrekking tot kwesties die verband houden met artikel 13 van de ePrivacy-richtlijn (zoals omgezet in Belgisch recht) (zie punt II).
  - Vervolgens gaat de GBA dieper in op de artikelen 13.1 en 13.2 van de ePrivacy-richtlijn (zoals omgezet in Belgisch recht) (zie punt III hieronder). Deze analyse richt zich met name op de volgende punten:
    - het **materiële toepassingsgebied** van deze bepalingen (zie punt III, A);
    - de **wisselwerking tussen deze bepalingen en de AVG** (zie punt III, B);
    - de **verplichting om de voorafgaande toestemming** van de betrokkenen **te verkrijgen** in het geval van communicatie die binnen het materiële toepassingsgebied valt (zie punt III, C);
    - de **uitzonderingen op de verplichting om de toestemming te verkrijgen** (inclusief de "**soft opt-in**"-uitzondering) (zie punt III, D en E).

## II. Inleidende opmerking – Bevoegdheid van de GBA

- 04.** Sommige partijen in zaken die voor de Geschillenkamer worden gebracht, argumenteren wel eens (ten onrechte) dat de GBA niet bevoegd zou zijn voor kwesties die binnen het toepassingsgebied van de ePrivacy-richtlijn vallen, aangezien de omzetting van dit instrument werd toegewezen aan de FOD Economie.
- 05.** Artikel 4 van de organieke wet van de GBA (de wet van 3 december 2017 tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit) preciseert dat de GBA niet alleen verantwoordelijk is voor het toezicht op de toepassing van de AVG, maar ook voor het toezicht op de toepassing van de "*wetten die bepalingen bevatten inzake de bescherming van de verwerking van persoonsgegevens*" en dit "*teneinde de grondrechten en fundamentele vrijheden van natuurlijke personen in verband met de verwerking van hun persoonsgegevens te beschermen en het vrije verkeer van persoonsgegevens binnen de Unie te vergemakkelijken*". Bijgevolg **strekt de bevoegdheid van de GBA zich uit tot het toezicht op de Belgische wetten die de ePrivacy-richtlijn omzetten, voor zover deze bepalingen bevat inzake de bescherming van de verwerking van persoonsgegevens.**<sup>117</sup> Voor alle duidelijkheid moet worden gepreciseerd dat de wetgever bevoegdheden heeft toegekend aan de FOD Economie in het kader van de omzetting van de ePrivacy-richtlijn in nationaal recht, maar dat de bevoegdheden van de FOD Economie uiteraard geen afbreuk doen aan de bevoegdheden van de GBA, in overeenstemming met de vereisten van artikel 8.3 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie en artikel 16.2 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie om het toezicht van een onafhankelijke autoriteit te waarborgen.

## III. De artikelen 13.1 en 13.2 van de ePrivacy-richtlijn

- 06.** Alvorens dieper in te gaan op de bepalingen in kwestie, moet de inhoud ervan in de ePrivacy-richtlijn worden herhaald.

**Artikel 13.1.** *Het gebruik van automatische oproepsystemen zonder menselijke tussenkomst (automatische oproepapparaten), fax of e-mail met het oog op direct marketing kan alleen worden toegestaan met betrekking tot abonnees die daarin vooraf hebben toegestemd.*

---

<sup>117</sup> Voor een nadere uitwerking van deze kwestie verwijst de GBA naar de punten 47 tot en met 57 van beslissing 38/2023 van de Geschillenkamer van 27 maart 2023, beschikbaar via de volgende link: <https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/beslissing-ten-gronde-nr.-38-2023.pdf>, en naar p. 15 tot en met 17 van het arrest van het Marktenhof van 14 juni 2023, 2022/AR/723, beschikbaar via de volgende link: <https://www.autoriteprotectiondonnees.be/publications/arret-du-14-juin-2023-de-la-cour-des-marches-ar-723-disponible-en-neerlandais.pdf>.

**Artikel 13.2.** *Onverminderd lid 1 kan een natuurlijke of rechtspersoon die van zijn klanten elektronische contactgegevens voor elektronische post verkrijgt in het kader van de verkoop van een product of een dienst, overeenkomstig Richtlijn 95/46/EG, die elektronische contactgegevens gebruiken voor direct marketing van eigen gelijkaardige producten of diensten mits de klanten duidelijk en expliciet de gelegenheid wordt geboden kosteloos en op gemakkelijke wijze bezwaar te maken tegen het gebruik van die elektronische contactgegevens bij het verzamelen ervan en, ingeval de klant zich in eerste instantie niet tegen dat gebruik heeft verzet, bij elke boodschap.*

## A. Materieel toepassingsgebied

- 07.** De artikelen 13.1 en 13.2 van de ePrivacy-richtlijn zijn van toepassing op **ongewenste communicatie**. Meer in het bijzonder strekt het materiële toepassingsgebied van deze bepalingen zich uit tot "*het gebruik van automatische oproepsystemen zonder menselijke tussenkomst (automatische oproepapparaten), fax of e-mail*". Het toepassingsgebied van deze bepalingen omvat dus met name en in belangrijke mate **direct-marketingcommunicatie (zoals gedefinieerd in punt II van de aanbeveling) via e-mail of sms**. Ter herinnering, zoals aangegeven in de aanbeveling (zie de punten 17 en 34), is het HvJ-EU van oordeel dat "*wanneer in de inbox van een gebruiker van een e-maildienst reclameboodschappen worden weergegeven die qua vorm op echte e-mails lijken en op dezelfde plaats worden getoond*", dit binnen het toepassingsgebied van artikel 13.1 van de ePrivacy-richtlijn valt. Dit wijst erop dat het materiële toepassingsgebied van de artikelen 13.1 en 13.2 op evolutieve wijze moet worden geïnterpreteerd om rekening te houden met nieuwe manieren van communiceren voor direct-marketingdoeleinden.<sup>118</sup>
- 08.** Het is overigens belangrijk om op te merken dat bij de omzetting van de richtlijn in Belgisch recht niet de term "direct marketing" wordt gebruikt, maar wel de term "reclame". Het begrip "reclame" wordt in artikel I.18.6° van het Wetboek van economisch recht gedefinieerd als "*elke vorm van communicatie bestemd voor het direct of indirect promoten van de goederen, diensten of het imago van een onderneming, organisatie of persoon die een commerciële, industriële of ambachtelijke activiteit of een gereguleerd beroep uitoefent*".
- 09.** Uit de in de nationale wetgeving voorgestelde definitie van "reclame" volgt dat het toepassingsgebied van de uit de ePrivacy-richtlijn voortvloeiende verplichtingen beperkt is tot gevallen waarin degene wiens goederen, diensten of imago worden gepromoot, een commerciële, industriële of ambachtelijke activiteit of een gereguleerd beroep uitoefent. **Werving voor politieke, verenigings- of**

---

<sup>118</sup> HvJ-EU, 25 november 2021, *StWL Städtische Werke Lauf a.d. Pegnitz GmbH t. eprimo GmbH*, C-102/20.

**religieuze doeleinden valt hier bijvoorbeeld niet onder.**<sup>119</sup> Dit doet uiteraard geen afbreuk aan het feit dat: (i) deze vorm van werving in principe onder de definitie van direct marketing zal vallen zoals voorgesteld door de GBA in punt 20 van de aanbeveling en (ii) verwerkingsverantwoordelijken die zich bezighouden met dit soort werving zullen moeten werken in overeenstemming met de verplichtingen van de AVG.

- 10.** De GBA wil echter de aandacht van verwerkingsverantwoordelijken vestigen op het feit **dat op Europees niveau een bredere interpretatie**, die met name de activiteiten omvat van politieke partijen, liefdadigheidsinstellingen en organisaties zonder winstoogmerk (die niet noodzakelijkerwijs een commerciële, industriële of ambachtelijke activiteit of een gereguleerd beroep uitoefenen), **de voorkeur lijkt te verdienen**. De Groep artikel 29 preciseerde inderdaad in zijn advies 5/2004 dat artikel 13 van de ePrivacy-richtlijn "*alle vormen van verkoopbevordering (sales promotion) bestrijkt, met inbegrip van direct marketing door liefdadige en politieke organisaties (b.v. financiële bijdragen verzamelen)*".<sup>120</sup>

## B. Wisselwerking tussen de AVG en de ePrivacy-richtlijn en rechtsgronden voor de verwerking

*De GBA verwijst naar punt V van de aanbeveling voor de algemene overwegingen met betrekking tot de kwestie van de rechtsgronden.*

- 11.** Wanneer een verwerking binnen het toepassingsgebied van de AVG en de ePrivacy-richtlijn valt, kan de vraag rijzen in hoeverre deze twee instrumenten van toepassing zijn op de verwerking. Deze kwestie werd specifiek uitgewerkt door de EDPB in zijn advies 5/2019 over de wisselwerking tussen de ePrivacy-richtlijn en de algemene verordening gegevensbescherming, met name wat betreft de taken en bevoegdheden van gegevensbeschermingsautoriteiten, van 12 maart 2019 <sup>121</sup>,

---

<sup>119</sup> Brochure van de FOD Economie, "Spam" in 23 vragen & antwoorden, september 2019, vraag 7, beschikbaar via de volgende link: <https://economie.fgov.be/nl/file/134162/download?token=maqSOJmV>.

<sup>120</sup> Groep artikel 29, advies 5/2004 betreffende ongewenste communicatie voor marketingdoeleinden in de context van artikel 13 van Richtlijn 2002/58/EG, 27 februari 2004, 3.3, beschikbaar via de volgende link: [https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2004/wp90\\_nl.pdf](https://ec.europa.eu/justice/article-29/documentation/opinion-recommendation/files/2004/wp90_nl.pdf).

<sup>121</sup> EDPB, advies 5/2019 over de wisselwerking tussen de e-privacyrichtlijn en de algemene verordening gegevensbescherming, met name wat betreft de taken en bevoegdheden van gegevensbeschermingsautoriteiten, 12 maart 2019, beschikbaar via de volgende link: [https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/201905\\_edpb\\_opinion\\_eprivacydir\\_gdpr\\_interplay\\_nl.pdf](https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/201905_edpb_opinion_eprivacydir_gdpr_interplay_nl.pdf).

alsook door de rechtspraak van het HvJ-EU<sup>122</sup> en van de Geschillenkamer.<sup>123</sup> Aangezien deze bijlage zich richt op de artikelen 13.1 en 13.2 van de ePrivacy-richtlijn, onderzoekt de GBA hier alleen de wisselwerking tussen deze twee bepalingen en de AVG, en verwijst zij voor een uitgebreider overzicht naar de vermelde bronnen.

#### a. Artikel 13.1 van de ePrivacy-richtlijn en artikel 6 van de AVG

- 12.** In zijn advies 5/2019 is de EDPB van oordeel dat artikel 13 moet worden gelezen als een bepaling die artikel 6 van de AVG preciseert. Bijgevolg concludeert de EDPB dat wanneer artikel 13 "voor de daarin beschreven specifieke acties toestemming vereis[t][...], [...] de verwerkingsverantwoordelijke zich niet op het volledige scala [kan] beroepen van mogelijke rechtmatigheidsgronden waarin artikel 6 AVG voorziet".<sup>124</sup> Deze verklaring leidt tot de conclusie dat, wanneer een verwerking binnen het toepassingsgebied van artikel 13.1 van de richtlijn valt, de verwerkingsverantwoordelijke de rechtsgrond voor de verwerking niet zal kunnen kiezen uit de verschillende opties die in artikel 6.1 zijn opgesomd en **verplicht zal zijn om zijn verwerking te baseren op de toestemming van de betrokkene** (artikel 6.1.a) van de AVG).
- 13.** Afgezien van wat betrekking heeft op de keuze van de rechtsgrond krachtens de AVG (beperkt tot de toestemming), heeft artikel 13.1 van de ePrivacy-richtlijn geen invloed op de toepassing van de AVG op verwerkingen die binnen het toepassingsgebied van dit artikel vallen. Dit betekent met andere woorden dat de AVG van toepassing blijft op deze verwerkingen en dat de verwerkingsverantwoordelijke er dus aan moet voldoen.

#### b. Artikel 13.2 van de ePrivacy-richtlijn en artikel 6 van de AVG

- 14.** In artikel 13.2 van de richtlijn wordt het verband met de AVG gepreciseerd door te stellen dat het artikel moet worden toegepast "overeenkomstig Richtlijn 95/46" (de voorganger van de AVG). Artikel 13.2 van de ePrivacy-richtlijn impliceert met andere woorden dat de verwerkingsverantwoordelijke ook de AVG moet eerbiedigen. Hieruit volgt met name dat een verwerking waarop artikel 13.2 van de ePrivacy-richtlijn van toepassing is, gebaseerd moet zijn op een rechtsgrond die wordt opgesomd in artikel 6 van de AVG. Gezien de context (verwerking in het kader van direct marketing en een uitzondering die wordt gebruikt om zich niet te moeten baseren op de toestemming), kan worden geconcludeerd dat **artikel 13.2 vereist dat**

---

<sup>122</sup> HvJ-EU, *Proximus NV t. Gegevensbeschermingautoriteit*, 27 oktober 2022, C-129/21.

<sup>123</sup> Zie in het bijzonder de punten 27 tot en met 46 van beslissing 38/2023 van de Geschillenkamer van 27 maart 2023, reeds aangehaald (voetnoot 117).

<sup>124</sup> EDPB, advies 5/2019, reeds aangehaald (voetnoot 121), § 40.

**de verwerking is gebaseerd op de gerechtvaardigde belangen in de zin van artikel 6.1.f) van de AVG** (met alle gevolgen van dien).<sup>125</sup>

### C. Artikel 13.1 van de ePrivacy-richtlijn en artikel XII.13 van het Wetboek van economisch recht – vereiste toestemming van de betrokkene

- 15.** Artikel 13.1 van de ePrivacy-richtlijn bepaalt dat een verwerkingsverantwoordelijke die binnen het toepassingsgebied van deze bepaling vallende direct-marketingcommunicatie naar een betrokkene wil verzenden, de voorafgaande toestemming van de betrokkene moet verkrijgen. Zoals hierboven aangegeven, heeft deze bepaling tot gevolg dat de verwerkingsverantwoordelijke, tenzij hij zich kan beroepen op de uitzondering van artikel 13.2 van de ePrivacy-richtlijn (zie punt OD, hieronder), zijn verwerking alleen kan baseren op de toestemming in de zin van artikel 6.1.a) van de AVG.
- 16.** De toestemming moet worden **verkregen voordat de communicatie wordt verzonden en moet dezelfde kenmerken hebben als de toestemming die vereist is op grond van de AVG**. Artikel 2.f) van de richtlijn preciseert namelijk dat de toestemming overeenkomt met de toestemming van de betrokkene in de zin van Richtlijn 95/46 (die werd vervangen door de AVG). De GBA verwijst naar punt V, B, van de aanbeveling voor een verdere uiteenzetting van deze kenmerken.
- 17.** Er moet worden opgemerkt dat artikel 13.1 van de ePrivacy-richtlijn is omgezet in **artikel XII.13, § 1, van het Wetboek van economisch recht**, dat het volgende bepaalt: "*Het gebruik van elektronische post voor reclame is verboden zonder de voorafgaande, vrije, specifieke en geïnformeerde toestemming van de geadresseerde van de boodschappen. [...]*"
- 18.** Volledigheidshalve moet worden opgemerkt dat de paragrafen 2 tot en met 4 van artikel XII.13 van het Wetboek van economisch recht nog andere regels bevatten waarmee rekening moet worden gehouden bij het versturen van reclame via elektronische post. Aangezien deze regels geen invloed hebben op de bescherming van persoonsgegevens, worden zij in het kader van deze bijlage niet geanalyseerd.
- 19.** De GBA wil echter de aandacht vestigen op het feit dat artikel XII.13, § 2, van het Wetboek van economisch recht voorziet in het recht om zich te verzetten tegen het ontvangen van reclame wanneer reclame wordt verstuurd.<sup>126</sup> **Dit recht om zich te**

---

<sup>125</sup> Zie in dit verband ook §§ 32 tot en met 46 van beslissing 38/2023 van de Geschillenkamer, reeds aangehaald (voetnoot 117).

<sup>126</sup> "*Bij het versturen van reclame per elektronische post zorgt de dienstverlener voor het volgende:*

**verzetten**, dat betrekking heeft op het ontvangen van reclame, **mag niet worden verward met en doet geen afbreuk aan het recht van bezwaar dat is vastgelegd in artikel 21 van de AVG** (en in het bijzonder artikel 21.2 van de AVG met betrekking tot direct marketing – zie de punten 131 tot en met 139 van de aanbeveling hierover), dat betrekking heeft op de verwerking van persoonsgegevens van de betrokkene. Met andere woorden, de verplichting om te voorzien in de mogelijkheid om zich te verzetten tegen reclame, zoals bepaald in artikel XII.13 van het Wetboek van economisch recht, is een aanvulling op de verplichting om te voorzien in de mogelijkheid om bezwaar te maken tegen de verwerking van persoonsgegevens, zoals bepaald in artikel 21 van de AVG, en **de verwerkingsverantwoordelijke/dienstverlener** (in de zin van artikel I.18.3<sup>o</sup> van het Wetboek van economisch recht<sup>127</sup>) **moet er dus voor zorgen dat hij deze twee bepalingen eerbiedigt**. Deze vaststelling strekt zich uit tot artikel 2 van het koninklijk besluit van 4 april 2003 tot reglementering van het verzenden van reclame per elektronische post (hierna het "**koninklijk besluit van 4 april 2003**"), waarin de regels worden uiteengezet voor het beantwoorden van een verzoek tot verzet tegen het ontvangen van reclame: de naleving van deze bepaling door de dienstverlener doet geen afbreuk aan zijn verplichtingen als verwerkingsverantwoordelijke ten aanzien van de AVG (en in het bijzonder aan zijn verplichting om gevolg te geven aan de verzoeken overeenkomstig artikel 21 van de AVG).<sup>128</sup>

#### D. Artikel 13.2 van de ePrivacy-richtlijn en artikel 1, 1<sup>o</sup>, van het koninklijk besluit van 4 april 2003 – eerste uitzondering op de vereiste toestemming van de betrokkene

20. Bij wijze van uitzondering op de regel die is vastgesteld in artikel 13.1 van de ePrivacy-richtlijn, bepaalt artikel 13.2 dat de toestemming van de betrokkene niet vereist is wanneer "[...] een natuurlijke of rechtspersoon die van zijn klanten

---

1<sup>o</sup> hij verschaft duidelijke en begrijpelijke informatie over het recht zich te verzetten tegen het ontvangen, in de toekomst, van reclame;

2<sup>o</sup> hij duidt een geschikt middel aan om dit recht langs elektronische weg efficiënt uit te oefenen en stelt dit middel ter beschikking."

<sup>127</sup> "iedere natuurlijke of rechtspersoon die een dienst van de informatiemaatschappij levert".

<sup>128</sup> "Ieder persoon kan rechtstreeks aan een bepaalde dienstverlener zonder kosten en zonder een reden op te geven, zijn wil kenbaar maken om van hem geen reclame per elektronische post meer te ontvangen. De dienstverlener is ertoe verplicht:

1<sup>o</sup> binnen een redelijke termijn per elektronische post een ontvangstbewijs te geven dat aan de betrokken persoon de registratie van zijn aanvraag bevestigt;

2<sup>o</sup> binnen een redelijke termijn de nodige maatregelen te nemen om de wil van deze persoon na te leven;

3<sup>o</sup> lijsten bij te werken met personen die hun wil kenbaar gemaakt hebben om van hem geen reclame per elektronische post te ontvangen."



*elektronische contactgegevens voor elektronische post verkrijgt in het kader van de verkoop van een product of een dienst, overeenkomstig Richtlijn 95/46/EG, die elektronische contactgegevens [kan] gebruiken voor direct marketing van eigen gelijkaardige producten of diensten mits de klanten duidelijk en expliciet de gelegenheid wordt geboden kosteloos en op gemakkelijke wijze bezwaar te maken tegen het gebruik van die elektronische contactgegevens bij het verzamelen ervan en, ingeval de klant zich in eerste instantie niet tegen dat gebruik heeft verzet, bij elke boodschap".*

**21.** Deze bepaling werd omgezet in artikel 1,1<sup>o</sup>, van het koninklijk besluit van 4 april 2003 tot reglementering van het verzenden van reclame per elektronische post, dat bepaalt dat "*[...] elke dienstverlener ervan [is] vrijgesteld de voorafgaande toestemming te vragen om reclame per elektronische post te ontvangen bij zijn klanten, natuurlijke of rechtspersonen, indien elk van de volgende voorwaarden vervuld is:*

- a) hij heeft rechtstreeks hun elektronische contactgegevens verkregen in het kader van de verkoop van een product of een dienst, mits de wettelijke en reglementaire voorwaarden betreffende de bescherming van de private levenssfeer nageleefd zijn;*
- b) hij gebruikt de beschouwde elektronische contactgegevens uitsluitend voor gelijkaardige producten of diensten die hijzelf levert;*
- c) hij geeft aan de klanten, op het ogenblik waarop hun elektronische contactgegevens worden verzameld, de mogelijkheid om zich kosteloos en op gemakkelijke wijze tegen de uitbating te verzetten."*

**22.** Deze uitzondering op de vereiste toestemming, in de praktijk vaak "soft opt-in" genoemd, is dus van toepassing als aan de volgende voorwaarden is voldaan.

#### **a. Verzameling van gegevens door de verwerkingsverantwoordelijke**

**23.** De verwerkingsverantwoordelijke moet de elektronische contactgegevens in het kader van de verkoop van een product of dienst, rechtstreeks hebben verkregen van de betrokkene, die een klant (natuurlijke of rechtspersoon) van de verwerkingsverantwoordelijke moet zijn. De gegevens moeten uiteraard zijn verzameld in overeenstemming met het toepasselijke regelgevingskader, in het bijzonder de AVG. Dit geeft geen aanleiding tot bijzondere opmerkingen.

#### **b. Voorwerp van direct-marketingcommunicatie**

**24.** Direct-marketingcommunicatie heeft uitsluitend betrekking op gelijkaardige producten of diensten die de verwerkingsverantwoordelijke zelf levert.

- 25.** Het concept "gelijkaardige producten of diensten" is niet gedefinieerd in de wetgeving en er bestaat geen rechtspraak over.<sup>129</sup> In zijn advies 5/2004 preciseerde de Groep artikel 29 dat het gelijkaardige karakter "[...] vooral vanuit het objectieve perspectief (redelijke verwachtingen) van de ontvanger beoordeeld zou moeten worden, en niet vanuit het perspectief van de afzender".<sup>130</sup> De voorbereidende werkzaamheden van het koninklijk besluit van 4 april 2003 bevatten hierover de volgende informatie: "De producten of diensten die tot dezelfde categorie van producten of diensten behoren, beschouwt men als gelijkaardig. Men kan bijvoorbeeld - en tegenwoordig nog bij wijze van veronderstelling - CD's, DVD's of videocassettes en eventueel boeken als gelijkaardige producten beschouwen. Brandverzekeringen en levensverzekeringen mag men eveneens aanzien als gelijkaardige producten, behorend tot de categorie van de verzekeringen."
- 26.** Met betrekking tot het feit dat gelijkaardige producten of diensten door de verwerkingsverantwoordelijke zelf moeten worden geleverd, wordt in de voorbereidende werkzaamheden gepreciseerd dat "[...] slechts de dienstverlener die de elektronische contactgegevens van de klant gekregen heeft, deze gegevens mag gebruiken om de producten of diensten te promoten die hijzelf levert. Het is dus niet toegestaan deze gegevens om publicitaire doeleinden aan derden mede te delen zonder de voorafgaande toestemming van de betrokken persoon. In dit opzicht worden als derden beschouwd de ondernemingen die tot dezelfde economische groep behoren als de dienstverlener die de toestemming van de persoon gekregen heeft (dochter-, zuster- of moedervenootschappen), aangezien het om verschillende rechtspersonen gaat." Dit wordt ook bevestigd door de Groep artikel 29.<sup>131</sup>

### c. Recht van bezwaar

- 27.** De verwerkingsverantwoordelijke moet de ontvanger van de reclame de mogelijkheid bieden om zich te verzetten tegen het gebruik van zijn gegevens om hem dergelijke reclame toe te zenden. Deze mogelijkheid moet duidelijk en uitdrukkelijk worden vermeld in elke e-mail die de verwerkingsverantwoordelijke verzendt. De Belgische omzetting preciseert overigens dat de betrokkene dit recht op gemakkelijke wijze en kosteloos moet kunnen uitoefenen. Dit doet in ieder geval geen afbreuk aan de verplichtingen waaraan de verwerkingsverantwoordelijke is onderworpen overeenkomstig artikel 21.2 van de AVG (de GBA verwijst naar de punten 131 tot en met 139 van de aanbeveling hierover).

---

<sup>129</sup> De GBA vestigt echter de aandacht op het feit dat er een procedure loopt voor het HvJ-EU (C-654/23) waarin een vraag is gesteld over het concept "gelijkaardige producten en diensten".

<sup>130</sup> Groep artikel 29, advies 5/2004 (reeds aangehaald, voetnoot 121), p. 9-10.

<sup>131</sup> Idem.

E. Artikel 1, 2°, van het koninklijk besluit van 4 april 2003 – tweede uitzondering op de vereiste toestemming

**28.** Artikel 1, 2°, van het koninklijk besluit van 4 april 2003 bepaalt ook dat er geen toestemming vereist is wanneer de ontvanger een rechtspersoon is en wanneer de elektronische contactgegevens die voor reclamedoeleinden worden gebruikt onpersoonlijk zijn. In dit verband wil de GBA erop wijzen dat, zoals uiteengezet in punt 27 van de aanbeveling, een functioneel e-mailadres in bepaalde gevallen een persoonsgegeven kan zijn en dat verwerkingsverantwoordelijken daarom voorzichtig moeten zijn als zij zich willen beroepen op deze uitzondering.

## Bijlage 2: telemarketing

### I. Inleiding

**01.** Telemarketing is een praktijk waarbij de verwerkingsverantwoordelijke telefonisch contact opneemt met de betrokkenen voor direct-marketingdoeleinden. De GBA wijst erop dat **de volgende uiteenzetting uitsluitend betrekking heeft op direct-marketingactiviteiten die worden uitgevoerd door middel van telefoonoproepen met menselijke tussenkomst**, en dus niet op direct-marketingactiviteiten die worden uitgevoerd via sms of automatische oproepsystemen zonder menselijke tussenkomst (automatische oproepapparaten), die binnen het toepassingsgebied van artikel 13 van de ePrivacy-richtlijn vallen (zie bijlage 1 hierover).

**02.** De GBA wil de aandacht van de verwerkingsverantwoordelijken die telemarketingactiviteiten uitvoeren, vestigen op de elementen die in de volgende punten worden uiteengezet. Deze elementen vormen een aanvulling op de elementen in de aanbeveling, waarmee uiteraard ook rekening moet worden gehouden.

### II. Transparantie

**03.** In de praktijk kan telemarketing, omdat het mondeling gebeurt, een hoog risico op schendingen van de transparantieplicht met zich meebrengen. Om dat risico te beperken, wil de GBA de aandacht van de verwerkingsverantwoordelijken vestigen op het belang van het treffen van maatregelen om ervoor te zorgen dat de betrokkenen voldoende geïnformeerd zijn over de verwerking van hun persoonsgegevens en over hun rechten.

**04.** In dit verband is de GBA van oordeel dat de verwerkingsverantwoordelijke de nodige maatregelen moet treffen om ervoor te zorgen dat degenen die namens hem de telemarketingoproepen doen, hun gesprekspartners voorafgaand aan elke communicatie van promotionele aard informeren over de verwerking van hun persoonsgegevens en over hun rechten, met inachtneming van de artikelen 13 en 14 van de AVG (afhankelijk van het feit of de gegevens al dan niet bij de betrokkene zijn verzameld).

**05.** De GBA is zich ervan bewust dat telemarketingoproepen over het algemeen kort zijn en dat het voorlezen van een volledig privacybeleid de duur van deze oproepen aanzienlijk zou verlengen (terwijl er geen garantie is dat de betrokkene de informatie heeft onthouden). In dit verband, en zoals benadrukt door de Groep artikel 29 in zijn richtsnoeren inzake transparantie overeenkomstig de AVG, kan een gelaagde aanpak nuttig zijn.<sup>132</sup> De GBA is in dat opzicht van oordeel dat degene die namens een verwerkingsverantwoordelijke een telemarketingoproep doet, zich kan beperken tot het overbrengen van de belangrijkste elementen van de verwerking (zoals hieronder aangegeven), mits de verwerkingsverantwoordelijke maatregelen heeft getroffen om

---

<sup>132</sup> Groep artikel 29, Richtsnoeren inzake transparantie overeenkomstig Verordening (EU) 2016/679, 11 april 2018, § 38, beschikbaar via de volgende link: [https://www.edpb.europa.eu/system/files/2023-09/wp260rev01\\_nl.pdf](https://www.edpb.europa.eu/system/files/2023-09/wp260rev01_nl.pdf).

**ervoor te zorgen dat de volledige informatie ter beschikking wordt gesteld van de betrokkenen.** Dit kan bijvoorbeeld door na de oproep een sms te sturen met een link naar het privacybeleid van de verwerkingsverantwoordelijke (als er naar een gsm-nummer werd gebeld), door tijdens de oproep duidelijk een webpagina te vermelden waar het privacybeleid van de verwerkingsverantwoordelijke kan worden geraadpleegd, of door tijdens de oproep een toets te activeren waarmee de ontbrekende informatie over de gegevensverwerking kan worden verkregen.<sup>133</sup> In ieder geval is de GBA van oordeel dat degene die de telemarketingoproepen doet, op zijn minst eerst de volgende elementen aan zijn gesprekspartner moet melden: **de identiteit van de verwerkingsverantwoordelijke, de doeleinden** van de verwerking, **de bron** van de persoonsgegevens (dit is met name belangrijk wanneer de verwerkingsverantwoordelijke de gegevens niet van de betrokkene heeft verkregen), en **het bestaan van de rechten** die aan de betrokkene zijn toegekend (met een bijzondere vermelding van het **onvoorwaardelijke recht van bezwaar zoals bepaald in artikel 21.2 van de AVG** (zie punt VII, A, van de aanbeveling).

### III. Bijzondere bepalingen van het Wetboek van economisch recht

**06.** Artikel VI.110, § 2, van het Wetboek van economisch recht bepaalt dat telefoonoproepen met het oog op direct marketing in principe zijn toegestaan voor zover de ontvanger van de oproep zich hiertegen niet kennelijk heeft verzet.<sup>134</sup>

**07.** Wat telemarketing betreft, biedt het Wetboek van economisch recht in vergelijking met het recht dat is vastgelegd in artikel 21.2 van de AVG (zie punt VII, A, van de aanbeveling hierover) een extra mogelijkheid voor de betrokkene om zijn wens kenbaar te maken om niet te worden benaderd voor direct-marketingdoeleinden. Meer in het bijzonder stellen de artikelen VI.112 tot en met VI.115 van het Wetboek van economisch

---

<sup>133</sup> De Franse gegevensbeschermingsautoriteit, de Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés (CNIL), beveelt deze oplossing aan in haar beraadslagingen SAN-2022-021 van 24 november 2022 (enkel in het Frans beschikbaar via de volgende link: <https://www.legifrance.gouv.fr/cnil/id/CNILTEXT000046650733>) en SAN-2023-015 van 12 oktober 2023 (enkel in het Frans beschikbaar via de volgende link: [https://www.legifrance.gouv.fr/cnil/id/CNILTEXT000048222771?init=true&page=1&query=SAN-2023-015&searchField=ALL&tab\\_selection=all](https://www.legifrance.gouv.fr/cnil/id/CNILTEXT000048222771?init=true&page=1&query=SAN-2023-015&searchField=ALL&tab_selection=all)).

<sup>134</sup> Eigenlijk is er in deze bepaling sprake van "andere telefonische communicatie" en niet van "telefoonoproepen". Het woord "andere" moet hier worden begrepen als in tegenstelling tot "het gebruik van geautomatiseerde oproepsystemen zonder menselijke tussenkomst en het gebruik van faxen" die onder artikel VI.110, § 1, van het Wetboek van economisch recht vallen. In het kader van een adviesaanvraag die bij de GBA werd ingediend over het wetsontwerp dat aanleiding gaf tot artikel VI.110, § 2, vroeg de GBA de aanvrager wat moest worden verstaan onder "andere telefonische communicatie". Uit het antwoord van de aanvrager kan worden afgeleid dat sms-berichten niet onder deze bepaling vallen, waardoor de GBA concludeert dat artikel VI.110, § 2, van het Wetboek van economisch recht van toepassing is op telefoonoproepen (zie Kenniscentrum, advies 120/2023 van 18 juli 2023, §§ 5-7, beschikbaar via de volgende link:

<https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/advies-nr.-120-2023.pdf>).

recht een systeem in dat gebaseerd is op het opstellen van een lijst van betrokkenen die hebben aangegeven niet te willen worden benaderd voor telemarketingdoeleinden en het verbod voor de verwerkingsverantwoordelijken om contact op te nemen met de betrokkenen die op deze "Bel me niet meer!"-lijst staan. Om een schending van het Wetboek van economisch recht te voorkomen, moeten de verwerkingsverantwoordelijken er dus ook voor zorgen dat de betrokkenen met wie zij via telemarketing contact opnemen, niet op de "Bel me niet meer!"-lijst staan. Deze lijst wordt momenteel aan hen ter beschikking gesteld door de vzw Do Not Call Me. Voor meer informatie hierover verwijst de GBA de lezer naar de richtlijnen voor direct marketing per telefoon van de FOD Economie.<sup>135</sup>

---

<sup>135</sup> FOD Economie, Guidelines direct marketing per telefoon, versie 22.04.2024, beschikbaar via de volgende link: <https://economie.fgov.be/sites/default/files/Files/Entreprises/Guidelines-in-verband-met-direct-marketing-per-telefoon.pdf>.