



Geschillenkamer

Beslissing 13/2021 van 08 februari 2021

Dossiernr. : DOS-2020-02366

Betreft: klacht tegen een pizzeria wegens niet-naleving van het recht op wissing en het recht van bezwaar

De Geschillenkamer van de Gegevensbeschermingsautoriteit, bestaande uit de heer Hielke Hijmans, voorzitter, alleen zetelend;

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* (Algemene Verordening Gegevensbescherming), hierna AVG;

Gelet op de wet van 3 december 2017 *tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit*, hierna WOG;

Gelet op het reglement van interne orde, zoals goedgekeurd door de Kamer van Volksvertegenwoordigers op 20 december 2018 en gepubliceerd in het *Belgisch Staatsblad* op 15 januari 2019;

Gelet op de stukken van het dossier;

Heeft de volgende beslissing genomen inzake:

- de klager: mevrouw X (hierna de klager)
- de verwerkingsverantwoordelijke: Y (hierna de verweerder)

1. Feiten en procedurele voorgeschiedenis

1. In zijn klacht wijst de klager erop dat hij de verweerder er meerdere malen op heeft gewezen dat hij geen reclameberichten van hem wilde ontvangen (die hem via sms worden gestuurd) en dat hij zijn recht op vergetelheid wilde uitoefenen.
2. Uit de stukken van het dossier blijkt dat de klager op 14 maart 2020 de verweerder uitdrukkelijk heeft gevraagd zijn persoonsgegevens te wissen en er bezwaar tegen maakte dat de verweerder hem opnieuw zou contacteren. Hij heeft aldus om de uitoefening gevraagd van zijn recht op vergetelheid (artikel 17 AVG) en zijn recht van bezwaar tegen de verwerking van zijn gegevens ten behoeve van direct marketing (artikel 21.2 AVG).
3. Op 22 mei 2020 worden echter twee nieuwe ongevraagde sms'en met reclame naar de klager gestuurd. De klager stelt de verweerder diezelfde dag nog in kennis van het feit dat hij een klacht tegen hem heeft ingediend bij de Gegevensbeschermingsautoriteit (GBA). Niettemin wordt op 28 mei 2020 door de verweerder een nieuwe sms met reclame naar de klager gestuurd.
4. Op 22 mei 2020 dient de klager een klacht in bij de GBA. Op 11 juni contacteert de Eerstelijnsdienst de klager om zijn postadres te krijgen. Op 30 september 2020 wordt de klacht ontvankelijk verklaard door de Eerstelijnsdienst (ELD) van de GBA op grond van de artikelen 58 en 60 van de WOG. De klager wordt hiervan overeenkomstig artikel 61 van de WOG op de hoogte gesteld en de klacht wordt op diezelfde datum overeenkomstig artikel 62, § 1 van de WOG naar de Geschillenkamer doorgestuurd.
5. Op grond van artikel 95, § 2 van de WOG stelt de Geschillenkamer met deze beslissing de partijen in kennis van het feit dat ingevolge deze klacht een dossier aanhangig is. De partijen kunnen een kopie van het dossier vragen overeenkomstig artikel 95, § 2, 3°. In antwoord zullen zij de dossierstukken elektronisch toegestuurd krijgen via het adres litigationchamber@apd-gba.be¹

II. Wat betreft de redenen voor de beslissing

6. De AVG definieert niet wat moet worden verstaan onder "verwerking ten behoeve van direct marketing".
7. In haar Aanbeveling 01/2020 van 17 januari 2020 betreffende de verwerking van persoonsgegevens voor direct marketingdoeleinden, merkt de GBA op dat onder "direct marketing" moet worden verstaan: *"Elke communicatie, in welke vorm dan ook, gevraagd of ongevraagd, afkomstig van een organisatie of persoon en gericht op de promotie of verkoop van diensten, producten (al dan niet*

¹ Rekening houdend met de huidige uitzonderlijke omstandigheden en de organisatorische maatregelen in de strijd tegen de verspreiding van het COVID-19-virus, kan het dossier niet ter plaatse worden verkregen. Om dezelfde redenen is het ter plaatse raadplegen en kopiëren van het dossier eveneens niet mogelijk (artikel 95, § 2, 3° van de WOG). Alle mededelingen inzake het dossier zullen om dezelfde redenen elektronisch geschieden.

tegen betaling), alsmede merken of ideeën, geadresseerd door een organisatie of persoon die handelt in een commerciële of niet-commerciële context, die rechtstreeks gericht is aan een of meer natuurlijke personen in een privé-of professionele context en die de verwerking van persoonsgegevens met zich meebrengt »².

8. De verwerking door de verweerder van het telefoonnummer van de klager is in het licht van die definitie een persoonsgegeven (artikel 4.1. van de AVG) dat is verwerkt ten behoeve van direct marketing in de zin van artikel 21.2 van de AVG³. De klager had dus het recht zijn recht van bezwaar overeenkomstig artikel 21.2 van de AVG uit te oefenen.

9. Uit de stukken van het dossier blijkt dat de verweerder niet gestopt is met het sturen van reclameberichten naar de klager, ondanks diens duidelijke verzoek om zijn recht van bezwaar uit te oefenen.

10. Overeenkomstig overweging 70 van de AVG heeft de betrokkene, in geval van een verwerking van persoonsgegevens ten behoeve van direct marketing, het recht te allen tijde en kosteloos bezwaar te maken tegen deze verwerking, en dit ongeacht of het een aanvankelijke dan wel een verdere verwerking betreft. Artikel 21.3 van de AVG bepaalt in dit verband: *"Wanneer de betrokkene bezwaar maakt tegen verwerking ten behoeve van direct marketing, worden de persoonsgegevens niet meer voor deze doeleinden verwerkt"*. In het kader van direct marketing dient een dergelijk bezwaar bijgevolg onmiddellijk en zonder bijkomend onderzoek aanleiding te geven tot de volledige stopzetting van elke verwerking van gegevens van de betrokkene ten behoeve van die direct marketing⁴.

11. Bijgevolg heeft de verweerder prima facie artikel 21, lid 2 en 3, van de AVG niet eerbiedigd. De klager heeft bovendien gevraagd zijn recht op vergetelheid toe te passen, op grond van artikel 17 van de AVG⁵. De verweerder was verplicht, overeenkomstig zowel artikel 17.1.c) van de AVG als artikel 21.2 van de AVG, de persoonsgegevens van de klager onverwijld en ten laatste binnen een maand als

² Aanbeveling van de Gegevensbeschermingsautoriteit nr. 01/2020 van 17 januari 2020 betreffende de verwerking van persoonsgegevens voor direct marketingdoeleinden, blz. 8.

³ Artikel 21.2 van de AVG.

"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."

⁴ Aanbeveling van de Gegevensbeschermingsautoriteit nr. 01/2020 van 17 januari 2020 betreffende de verwerking van persoonsgegevens voor direct marketingdoeleinden, blz. 53.

⁵ Artikel 17 van de AVG:

"1. De betrokkene heeft het recht van de verwerkingsverantwoordelijke zonder onredelijke vertraging wissing van hem betreffende persoonsgegevens te verkrijgen en de verwerkingsverantwoordelijke is verplicht persoonsgegevens zonder onredelijke vertraging te wissen wanneer een van de volgende gevallen van toepassing is: (...)

c) de betrokkene maakt overeenkomstig artikel 21, lid 2, bezwaar tegen de verwerking, en er zijn geen prevalerende dwingende gerechtvaardigde gronden voor de verwerking, of de betrokkene maakt bezwaar tegen de verwerking overeenkomstig artikel 21, lid 2;

bedoeld in artikel 12.3 van de AVG, te wissing. Uit de stukken van het dossier blijkt dat die wissing prima facie niet heeft plaatsgevonden.

12. Overeenkomstig artikel 19 van de AVG⁶ is de verwerkingsverantwoordelijke bovendien verplicht iedere ontvanger aan wie persoonsgegevens zijn verstrekt, in kennis te stellen van elke wissing van persoonsgegevens overeenkomstig artikel 17.1.c) van de AVG.

13. De Geschillenkamer is van oordeel dat op grond van de analyse hierboven moet worden geconcludeerd dat de verwerkingsverantwoordelijke mogelijk een inbreuk heeft gepleegd op de bepalingen van de AVG, wat rechtvaardigt dat in dit geval wordt overgegaan tot het nemen van een beslissing op grond van artikel 95, § 1, 5° van de WOG. De verwerkingsverantwoordelijke dient derhalve te worden opgelegd te voldoen aan het verzoek tot uitoefening van het recht van bezwaar en het recht op wissing van de klager (artikelen 21.2 en 17.1.c) van de AVG), en bijgevolg een eind te maken aan elke verwerking van persoonsgegevens van de klager ten behoeve van direct marketing (artikel 21.3 van de AVG), alsmede over te gaan tot de wissing van de hem betreffende persoonsgegevens (artikel 17.1.c) van de AVG), en dit met name naar aanleiding van het verzoek van de klager om zijn recht op vergetelheid en zijn recht van bezwaar uit te oefenen, waaraan door de verwerkingsverantwoordelijke geen gevolg is gegeven.

14. De onderhavige beslissing is een prima facie beslissing genomen door de Geschillenkamer overeenkomstig artikel 95 van de WOG op grond van de door de klager ingediende klacht, in het kader van de 'procedure voorafgaand aan de beslissing ten gronde', en geen beslissing ten gronde van de Geschillenkamer in de zin van artikel 100 van de WOG. De onderhavige beslissing heeft tot doel de verwerkingsverantwoordelijke in kennis te stellen van het feit dat hij mogelijk een inbreuk op de bepalingen van de AVG heeft gepleegd, en hem de mogelijkheid te bieden zich alsnog te conformeren aan voornoemde bepalingen.

15. Indien de verwerkingsverantwoordelijke evenwel niet akkoord gaat met de inhoud van de onderhavige prima facie beslissing, en van oordeel is dat hij feitelijke en/of juridische argumenten kan laten gelden die tot een andere beslissing zouden kunnen leiden, kan hij via het e-mailadres litigationchamber@apd-gba.be een verzoek tot behandeling ten gronde van de zaak richten aan de Geschillenkamer, en dit binnen de termijn van 14 dagen na de kennisgeving van deze beslissing. In voorkomend geval wordt de tenuitvoerlegging van de onderhavige beslissing gedurende de voornoemde periode geschorst.

⁶ Artikel 19 van de AVG:

"De verwerkingsverantwoordelijke stelt iedere ontvanger aan wie persoonsgegevens zijn verstrekt, in kennis van elke rectificatie of wissing van persoonsgegevens of beperking van de verwerking overeenkomstig artikel 16, artikel 17, lid 1, en artikel 18, tenzij dit onmogelijk blijkt of onevenredig veel inspanning vergt. De verwerkingsverantwoordelijke verstrekt de betrokkene informatie over deze ontvangers indien de betrokkene hierom verzoekt."

16. In geval van een verdere behandeling van de zaak ten gronde, zal de Geschillenkamer de partijen krachtens artikel 98, 2° en 3° juncto artikel 99 WOG, uitnodigen hun verweermiddelen in te dienen en alle stukken die zij nuttig achten bij het dossier te voegen. De onderhavige beslissing wordt desgevallend definitief opgeschort.

17. Met het oog op transparantie wijst de Geschillenkamer er ten slotte op dat een behandeling ten gronde van de zaak kan leiden tot het opleggen van de maatregelen vermeld in artikel 100 van de WOG.

18. Gezien het belang van transparantie met betrekking tot het besluitvormingsproces en de beslissingen van de Geschillenkamer, zal deze beslissing worden gepubliceerd op de website van de Gegevensbeschermingsautoriteit, waarbij de directe identificatiegegevens van de genoemde partijen en personen, zowel natuurlijke als rechtspersonen, worden verwijderd.

OM DEZE REDENEN

beslist de Geschillenkamer van de Gegevensbeschermingsautoriteit, onder voorbehoud van de indiening van een verzoek door de verwerkingsverantwoordelijke tot behandeling ten gronde overeenkomstig de artikelen 98 e.v. van de WOG, om:

- de verwerkingsverantwoordelijke te gelasten, krachtens **artikel 58.2.c) van de AVG** en **artikel 95, § 1, 5° van de WOG**, te voldoen aan het verzoek van de betrokkene om zijn rechten uit te oefenen, met name het verzoek tot uitoefening van het recht van bezwaar en het recht op wissing van de klager (artikelen 21.2 en 17.1.c) van de AVG), en bijgevolg een eind te maken aan elke verwerking van persoonsgegevens van de klager ten behoeve van direct marketing (artikel 21.3 van de AVG), en over te gaan tot de wissing van de hem betreffende persoonsgegevens (artikel 17.1.c) van de AVG), en dit binnen de termijn van 14 dagen vanaf de kennisgeving van deze beslissing;
- de verweerder te gelasten, voorafgaand aan elke beslissing ten gronde, binnen een maand vanaf de kennisgeving van deze beslissing te voldoen aan zijn kennisgevingsplicht als bedoeld in artikel 19 van de AVG, namelijk iedere eventuele ontvanger van de persoonsgegevens van de klager in kennis te stellen van de wissing van de persoonsgegevens van de klager;
- de verwerkingsverantwoordelijke te gelasten de Gegevensbeschermingsautoriteit (Geschillenkamer) per e-mail binnen dezelfde termijn op de hoogte te stellen van het resultaat van deze beslissing via het e-mailadres litigationchamber@apd-gba.be; en

- in geval de verwerkingsverantwoordelijke niet tijdig uitvoering geeft aan het hierboven gestelde, de zaak overeenkomstig de **artikelen 98 e.v. van de WOG ten gronde te behandelen.**

Tegen deze beslissing kan op grond van **artikel 108, § 1 van de WOG**, beroep worden aangetekend binnen een termijn van dertig dagen vanaf de kennisgeving, bij het Marktenhof, met de Gegevensbeschermingsautoriteit als verweerder.

Hielke Hijmans

Voorzitter van de Geschillenkamer