



BAM Position Paper
in verband met de Aanbeveling nr. 01/2025
van de GBA aangaande Direct Marketing (NL)

[9 mei 2025]

A. EXECUTIVE SUMMARY

De Belgische Association for Marketing (BAM) reageert in deze Position paper kritisch op de aanbeveling 01/2025 van de Gegevensbeschermingsautoriteit (GBA) met betrekking tot direct marketing (de “**Aanbeveling 01/2025**”). BAM benadrukt dat de Aanbeveling 01/2025 op meerdere vlakken te verregaand, onvoldoende duidelijk en juridisch problematisch is.

1. Definitie van ‘direct marketing’:

BAM verwierpt de ruime interpretatie van de GBA inzake direct marketing als juridisch te streng en operationeel onwerkbaar, en pleit voor een meer genuanceerde en gedifferentieerde benadering.

2. Toepassing op functionele e-mailadressen:

Het vragen van een proactieve en algemene voorzichtigheid van de verwerkingsverantwoordelijke ten aanzien van alle functionele adressen omdat ze mogelijks een natuurlijke persoon identificeren, leidt tot een onredelijke last, alsook tot rechtsonzekerheid. De kernvraag is niet of een dergelijk adres in absolute zin aan een natuurlijke persoon kan worden gekoppeld, maar of de verwerkingsverantwoordelijke op het moment van de verwerking – rekening houdend met de redelijke middelen ter beschikking – in staat is om een natuurlijke persoon direct of indirect te identificeren.

3. Onevenwichtige uitzonderingen voor overheden:

De GBA sluit overheidscommunicatie die voortkomt uit wettelijke taken uit van het begrip direct marketing, maar rekent soortgelijke communicatie van private non-profitorganisaties wél onder direct marketing, zelfs zijn ze wettelijk of statutair gehouden om communicatie te verspreiden in het kader van hun taken van algemeen belang. BAM vindt dit discriminerend en inconsistent.

4. Onvoldoende concrete toelichting:

De Aanbeveling 01/2025 verwijst naar verschillende beslissingen van de Geschillenkamer ter illustratie van bepaalde standpunten. BAM vindt het goed dat bepaalde beslissingen op deze manier onder de aandacht worden gebracht maar stelt zich soms vragen bij de vermelding van bepaalde beslissingen (bv. IAB-zaak) alsook naar de selectie van de beslissingen. Praktische voorbeelden hadden op punten zoals het bepalen van de AVG-rollen of de gepaste bewaartermijnen voor persoonsgegevens een bijkomende toegevoegde waarde kunnen zijn.

5. Rechtsgrondslagen (toestemming en gerechtvaardigd belang):

BAM uit kritiek op de beperkingen die de GBA stelt aan het gebruik van gerechtvaardigd belang als verwerkingsgrondslag. Dit is volgens BAM niet in lijn met de rechtspraak en belemmert direct marketing onnodig. BAM betreurt ook dat het thema “consent or pay” slechts zeer beknopt en ongenueanceerd aan bod komt.

6. Transparantie en rechten van betrokkenen:

BAM betwist dat verwerkingsverantwoordelijken extra informatie zouden moeten opnemen in privacyverklaringen of verplicht operationele links moeten voorzien voor het uitoefenen van rechten. Volgens BAM zijn de eisen van de AVG reeds exhaustief en voldoende.

7. Accountability en gegevens van derden (data brokers):

BAM verzet zich tegen de verregaande due diligence-plicht die de GBA oplegt bij het verkrijgen van gegevens via derden. Volgens BAM moeten contractuele waarborgen voldoende kunnen zijn, mits redelijke zorgvuldigheid.

Conclusie:

BAM vraagt om een herziening van de Aanbeveling 01/2025 waarbij juridische proportionaliteit, werkbaarheid en praktijkgerichtheid vooropstaan. De huidige Aanbeveling 01/2025 schept onzekerheid voor verwerkingsverantwoordelijken, legt hen nog striktere verplichtingen op dan de AVG reeds voorziet en dreigt, als gevolg daarvan, de effectiviteit van direct marketing onevenredig te ondermijnen.

B. INLEIDING

Tegen de achtergrond van snel evoluerende digitale praktijken en de technologische mogelijkheden van bedrijven, blijft de bescherming van persoonsgegevens terecht een grote zorg voor burgers. De Data Protection Authority (DPA), als hoedster van deze fundamentele rechten, speelt een essentiële rol bij het implementeren van een wettelijk kader dat privacy waarborgt in een steeds meer onderling verbonden omgeving. BAM deelt deze zorg volledig.

Het is precies in deze geest dat de Belgische Marketingvereniging (BAM) de laatste jaren haar prioriteiten heeft bijgesteld door consumentenbescherming - en dus de bescherming van de burger - meer centraal te stellen in haar acties. In plaats van zich te beperken tot een minimale naleving, promoot de BAM een veeleisende en proactieve visie op marketing, gebaseerd op relevantie, verantwoordelijkheid en transparantie in het verzamelen en gebruiken van gegevens.

Vandaag is deze ambitie gestructureerd rond drie complementaire pijlers:

1. Meaningful Marketing Framework (MMF)

Dit referentiekader is ontwikkeld door BAM en is gebaseerd op het idee dat elke relatie tussen een merk en een individu alleen als legitiem kan worden beschouwd als deze waarde creëert voor beide partijen, met wederzijds respect. Op het gebied van privacy nodigt het MMF professionals expliciet uit om gegevensverwerkingspraktijken toe te passen die duidelijk, proportioneel en relevant zijn voor de verwachtingen van de consument, om de transparantie in het gebruik van gegevens te vergroten en om rekening te houden met de emotionele en sociale dimensie van de relatie tussen het merk en het individu. Dit kader bevordert daarom een logica van verantwoord legitiem belang, geworteld in vertrouwen in plaats van in de stille exploitatie van gegevens.

2. Lidmaatschap van de Raad voor Reclame - en delegatie van zelfregulering aan JEP

BAM is zich ervan bewust dat de geloofwaardigheid van een systeem afhangt van zijn vermogen om onafhankelijk te worden beoordeeld en heeft daarom besloten de uitoefening van zijn regulerende functie toe te vertrouwen aan een externe en onpartijdige instantie, de Jury d'Éthique Publicitaire (JEP). Deze beslissing getuigt van de ernst waarmee de beroepsgroep ethiek en consumentenrechten in acht neemt: door de promotie van marketing los te koppelen van de ethische controle ervan, garandeert BAM een objectieve en openbare behandeling van klachten en draagt het bij tot de versterking van het vertrouwen tussen de sector en de burgers. Jaarlijks behandelt het JEP enkele honderden zaken op basis van een internationaal erkende gedragscode (zie punt 3).

3. Toepassing van de ICC Code voor reclame en marketingcommunicatie

De ICC Code is 's werelds ethische standaard voor reclame en marketing. De code wordt regelmatig bijgewerkt om veranderingen in technologie, gebruik en maatschappelijke verwachtingen te weerspiegelen. De code behandelt nauwgezet de belangrijkste aspecten van gegevensbescherming: het verkrijgen van toestemming onder eerlijke voorwaarden, het doel van de verwerking, transparantie over de gebruikte kanalen, speciale aandacht voor minderjarigen en de verplichting om alle commerciële communicatie op een begrijpelijke manier uit te leggen, met name in de digitale omgeving. Deze code, toegepast door JEP, biedt een praktische link tussen zelfregulering en de vereisten van de RGPD, door ethische normen in te voeren die onmiddellijk operationeel en controleerbaar zijn.

C. CONTEXT

Vanuit deze optiek wil BAM een constructieve bijdrage leveren aan de discussies die GBA in haar advies 01/2025 heeft geïnitieerd. Dit met een tweeledig doel: het verdedigen van verantwoorde marketing die voldoet aan de wetgeving en van betekenis is voor de samenleving, en het garanderen van een kader van rechtszekerheid, innovatie en concurrentievermogen voor bedrijven die actief zijn in de sector. De sector is ook een belangrijke werkgever.

We blijven volledig beschikbaar om een bijeenkomst te organiseren met de relevante afdelingen van de GBA, om onze aanpak, de mechanismen die door de sector zijn ingesteld en de aanpassingen die we voorstellen in het belang van een eerlijke samenwerking, nader toe te lichten.

D. AFBAKENING VAN HET BEGRIIP “DIRECT MARKETING”

De definitie van ‘direct marketing’ (hierna “Direct Marketing”) die de GBA voorstelt in haar Aanbeveling 01/2025 wijkt af van deze gebruikt in de eerdere aanbevelingen 02/2013 en 01/2020.

Hoewel deze verschilt van de definitie van 2020, wordt er opnieuw gekozen voor een (meer) brede definitie van het begrip ‘direct marketing’: het betreft **“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.”**

1. *“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.”*

Het standpunt van de GBA met betrekking tot het begrip direct marketing, zoals geformuleerd in haar de Aanbeveling 01/2025, roept op tot een kritische analyse, zowel op juridisch als op praktisch vlak. Door elke voorbereidende activiteit – zoals voorafgaande profilering, gedragssegmentatie of de algoritmische aanpassing van prijzen – gelijk te stellen aan een doel van direct marketing, gaat de GBA uit van de veronderstelling dat deze doelen met elkaar verbonden zijn en dus onder de definitie van ‘direct marketing’ vallen. Dit ten koste van het principe van doelbinding zoals voorzien in de artikelen 5,1.b en 6 van de AVG.

Hoewel bepaalde verwerkingsactiviteiten kunnen voorafgaan aan of volgen op het daadwerkelijk verzenden van berichten met een promotionele inhoud, vallen ze niet noodzakelijkerwijs onder hetzelfde doel als het verzenden van promotionele communicatie. Een dergelijke gelijkstelling zou bijvoorbeeld kunnen leiden tot de verplichting om één enkele toestemming te bekomen voor zowel gedragsanalyse, terwijl, in bepaalde gevallen, een andere rechtsgrond voorrang zou kunnen hebben.

2. *“De definitie omvat zowel gewenste als ongewenste direct-marketingcommunicatie.”*

Wij verwijzen naar onze opmerkingen bij de bijlage en de ePrivacy-richtlijn.

3. *“Een direct-marketingactiviteit houdt in dat er sprake is van een verwerking van persoonsgegevens.”*

Het standpunt van de GBA, volgens welke een functioneel e-mailadres (zoals info@onderneming.com of dpo@onderneming.com) een persoonsgegeven kan uitmaken wanneer het mogelijk is het adres in verband te brengen met een natuurlijk persoon, berust op een letterlijke lezing van overweging 26 van de AVG, maar is

volgens ons te beperkend. Het eisen van een proactieve en algemene voorzichtigheid van de verwerkingsverantwoordelijke ten aanzien van alle functionele adressen omdat ze mogelijks een natuurlijke persoon identificeren, leidt tot een onredelijke last, alsook tot rechtsonzekerheid.

De kernvraag is niet of een dergelijk adres in absolute zin aan een natuurlijke persoon kan worden gekoppeld, maar of de verwerkingsverantwoordelijke op het moment van de verwerking – rekening houdend met de redelijke middelen ter beschikking – in staat is om een natuurlijke persoon direct of indirect te identificeren. Deze beoordeling vereist echter een contextuele en feitelijke analyse vanuit het perspectief van de verwerkingsverantwoordelijke en geen algemene veronderstelling dat de AVG van toepassing is op elk generiek e-mailadres. Zoals in overweging 26 van de AVG wordt benadrukt, moet bij de identificatiebeoordeling *“rekening worden gehouden met alle middelen waarvan redelijkerwijs valt te verwachten dat zij worden gebruikt door de verwerkingsverantwoordelijke of door een andere persoon”*. Dit duidt op een concrete en geen hypothetische analyse.

Bijgevolg moet worden gewaarborgd dat de verwerkingsverantwoordelijke niet verplicht wordt om na te gaan of er een (indirecte) identificatiemogelijkheid bestaat voor een derde of door deductie. Dit impliceert dat de verwerkingsverantwoordelijke zelf een beoordeling moet maken van het risico om onder de AVG te vallen. Paradoxaal zou dit juist in strijd zijn met het beginsel van gegevensminimalisatie. Dit beginsel houdt in dat alleen noodzakelijke gegevens mogen worden verwerkt. Bovendien stelt artikel 11 van de AVG dat de verwerkingsverantwoordelijke niet verplicht is om aanvullende informatie te verzamelen, te verwerven of te verwerken met als enige doel de betrokkene te identificeren om te voldoen aan de AVG.

Deze benadering leidt aldus tot operationele onzekerheid voor ondernemingen te goeder trouw die niet beschikken over elementen die hen redelijkerwijs in staat stellen deze adressen te koppelen aan bepaalde natuurlijke personen.

Als gevolg hiervan zou een voorzichtige en pragmatische toepassing van de AVG kunnen zijn dat niet alle functionele e-mailadressen als persoonsgegevens moeten worden beschouwd, maar alleen die e-mailadressen die – met redelijke middelen – aan een natuurlijke persoon kunnen worden gekoppeld.

4. *“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.”

Voor dit element verwijzen we naar onze opmerkingen in punt 5 hieronder.

5. *“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:

[...]

- *Ideeën voorgesteld of ondersteund door een natuurlijk 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 [...]"*

BAM benadrukt dat de voorbeelden die worden gegeven ter illustratie van het begrip 'promotionele inhoud' in brede zin, niet voldoende concreet zijn. Deze uitleg bemoeilijkt het voor de verwerkingsverantwoordelijken om te bepalen of hun communicatie onder het toepassingsgebied valt en, belangrijker nog, welke communicatie hiervan is uitgesloten. Bovendien is het onduidelijk hoe « *imago en de intellectuele eigendomsrechten* » in de praktijk moet worden geïnterpreteerd. Valt bijvoorbeeld een logo van de organisatie, dat standaard in de handtekening van alle verzonden e-mails is opgenomen, onder het toepassingsgebied?

Daarnaast lijkt een dergelijke definitie in strijd te zijn met de rechtspraak van het HvJEU. In een arrest van 25 november 2021 heeft het Hof in essentie geoordeeld dat om te bepalen of de in artikel 13, lid 1, van richtlijn 2002/58 bedoelde communicatie het doel van direct marketing heeft, moet worden nagegaan of een dergelijke communicatie een commercieel doel dient en rechtstreeks en individueel tot een consument is gericht. Volgens advocaat-generaal SZPUNAR, in zijn recente conclusie van 27 maart 2025 in de zaakzaak C-654/23 (Inteligo Media SA/Autoritatea Națională de Supraveghere a Prelucrării Datelor cu Caracter Personal (ANSPDCP)), "[is] een communicatie met een commercieel oogmerk een communicatie die verband houdt met of samenhangt met de 'aankoop- en verkoopactiviteit [...] met het oogmerk winst te maken' ". Bijgevolg meent BAM dat de voorgestelde interpretatie van het begrip "promotionele inhoud" te ruim is en niet de promotie van ideeën of imago of niet-commerciële inhoud kan omvatten.

"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 vaccinatiecampagnes) 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."

Voor dit punt verwijzen we gedeeltelijk naar ons standpunt vermeld in de position paper van 2020:

"BAM is verder van mening dat de GBA te ver gaat wanneer zij de promotie van ideeën opneemt in de definitie van Direct Marketing, vooral omdat zij daarmee de facto discrimineert tegen overheidsinstanties waarvan de activiteiten zijn uitgesloten van de definitie wanneer zij handelen in het kader van hun publieke taken. Tijdens bewustmakingscampagnes is het echter niet ongevoel dat de overheid ideeën promoot. De GBA rechtvaardigt deze uitsluiting niet.

Integendeel, deze speciale status die door de GBA aan de overheid is voorbehouden, druist in tegen de ontwikkeling van het Wetboek Economisch Recht (hierna "WER" genoemd), die de definitie van "onderneming" heeft verruimd zodat ook overheidsinstellingen die producten of diensten aan het publiek aanbieden hieronder vallen. Bijgevolg zijn deze laatste onderworpen aan de regels van boek XII van het WER met betrekking tot de verzending van reclame per e-mail (die de regels van de e-Privacy-richtlijn in het Belgisch recht omzetten). Het is daarom moeilijk te begrijpen hoe en in welke hoedanigheid diezelfde overheden in hun direct marketing activiteiten kunnen ontsnappen aan de regels die aan andere ondernemingen wel worden opgelegd."

Omgekeerd kunnen bepaalde privé-entiteiten, zoals stichtingen of verenigingen, in het kader van hun taken van algemeen belang wettelijk of statutair gehouden zijn om communicatie te verspreiden teneinde hun doelstellingen te verwezenlijken of het publiek te sensibiliseren. Volgens de ruime interpretatie van de GBA

zouden deze mededelingen – hoewel ze een doel van algemeen belang dienen – echter als direct marketing kunnen worden aangemerkt. Dit louter omdat ze een promotie-element bevatten, ook al is dat niet commercieel. Een dergelijke interpretatie, die losstaat van de context en de juridische aard van de betrokken entiteiten, dreigt communicatieactiviteiten van algemeen belang ten onrechte gelijk te stellen met commerciële praktijken. Daardoor worden deze organisaties onderworpen aan een inadequate rechtsregeling die hun vermogen om hun taak te vervullen op onevenredige wijze beperkt.

Ten slotte moet worden opgemerkt dat de GBA in haar huidige standpunt twee uitsluitingen herhaalt die al in haar eerdere aanbevelingen waren opgenomen. De eerste (**punt 32**) betreft contacten die worden gelegd in het kader van activiteiten zoals marktonderzoeken, opiniepeilingen of tevredenheidsenquêtes, voor zover de inhoud van deze communicatie geen promotionele aard heeft. Wat deze uitsluiting specifiek betreft, moet echter worden vastgesteld dat de Aanbeveling 01/2025 ontoereikend blijft. Het ontbreken van concrete voorbeelden, gedetailleerde illustraties of operationele criteria maakt het bijzonder moeilijk om het begrip “promotionele inhoud” te interpreteren. Zo kunnen tevredenheidsenquêtes verschillende vormen aannemen, in verschillende stadia van de relatie met de betrokkene worden verspreid en verschillende doelstellingen nastreven (kwaliteitsverbetering, klantenbinding, gedragsanalyse enz.) Bij gebruik aan preciezere richtlijnen hebben organisaties dan ook twijfels over de kwalificatie van dergelijke communicatie. Het zou dan ook wenselijk zijn dat de GBA deze uitzondering nader toelicht aan de hand van concrete en gecontextualiseerde voorbeelden.

E. VERANTWOORDELIJKHEID BIJ DE VERWERKING

BAM treedt de GBA bij dat het bepalen van de juiste AVG-hoedanigheid een complex vraagstuk is, zeker in een digitale marketingcontext. In dit opzicht betreurt BAM het enigszins dat de GBA zich beperkt tot (i) te verwijzen naar de EDPB richtsnoeren 07/2020 van 7 juli 2021 over de begrippen "verwerkingsverantwoordelijke" en "verwerker" in de AVG en (ii) de IAB-zaak.

Eenzijds: De EDPB richtsnoeren 07/2020 richten zich op de uitlegging van de AVG-hoedanigheden in het algemeen maar bieden slechts beperkte verduidelijkingen voor de specifieke direct marketingcontext. BAM meent dat een verwijzing naar deze richtsnoeren zeker nuttig is maar wenst er toch op te wijzen dat vele bedrijven niet steeds over de tijd en middelen beschikken om zich uitgebreid in al deze documenten te verdiepen. De huidige Aanbeveling 01/2025 telt reeds 70 pagina's. De EDPB richtsnoeren telt meer dan 60 pagina's. BAM meent dat het nuttiger had geweest om praktische toepassingsgevallen toe te voegen in plaats van door te verwijzen naar de EDPB richtsnoeren.

Anderzijds: BAM vindt de verwijzing naar de zaak "IAB" enigszins ongelukkig. De zaak "IAB" wordt aangehaald om de complexiteit te duiden. BAM meent dat concrete voorbeelden over wanneer een onderneming "(gezamenlijke) verwerkingsverantwoordelijke" of "verwerker" is bij verwerkingen voor direct marketingdoeleinden meer op hun plaats waren in deze Aanbeveling 01/2025 dan het aanhalen van deze zaak. Ten eerste is dit inderdaad een zaak die complex is, zowel op technisch als op juridisch vlak. Ten tweede betreft het een zeer specifieke vorm van marketing, nl. *open real-time bidding*. Dit is niet iets waar alle bedrijven mee bezig zijn. Ten derde laat de GBA na te verduidelijken dat deze zaak – behoudens vergissing – nog steeds hangende is voor het Marktenhof. Hoe de uitspraak van het Hof van Justitie dus concreet toegepast zal worden op de zaak die voor de GBA aanhangig was, is nog niet definitief beslecht. BAM meent dat de Aanbeveling 01/2025 onterecht de indruk wekt dat dit wel het geval is.

BAM beveelt voor deze sectie aan om

- meer concrete voorbeelden in de Aanbeveling 01/2025 op te nemen in plaats van door te verwijzen naar algemene richtsnoeren van de EDPB.
- Te preciseren dat de zaak "IAB" nog hangende is bij het Marktenhof.

F. DE VERWERKING VAN PERSOONSGEGEVENS EN DE DOELEINDEN ERVAN

F.1. De GBA omschrijft het begrip "doeleinde" op een te gedetailleerde manier

BAM stelt vast dat de GBA van oordeel is dat "direct marketing" geen verwerkingsdoeleinde zou kunnen zijn. De GBA stelt immers "*dat het in principe niet voldoende is een doel te beschrijven met alleen de vermelding 'direct marketing' (...)*" (p. 23 – BAM benadrukt). Dit lijkt een verstrenging ten opzichte van wat de GBA in Aanbeveling 01/2020 stelde ("*In de meeste gevallen kwalificeert de mededeling 'wij verwerken uw gegevens voor direct marketingdoeleinden' niet als nauwkeurige informatieverstrekking in de zin van de AVG.*" (p. 28 – BAM benadrukt)).

BAM meent om volgende redenen dat dit (i) niet correct is en (ii) geen rekening houdt met de praktijk.

Het doeleinde direct marketing is een doeleinde dat algemeen aanvaard is. BAM wijst louter ter illustratie naar

- De arresten *Nederlandse Tennisbond* en *Mousse* van het Hof van Justitie¹.
- Overweging 47 AVG,
- Aanbeveling van de GBA 06/2017 van 14 juni 2017 betreffende het Register van de verwerkingsactiviteiten (artikel 30 van de AVG). In deze Aanbeveling 01/2025 heeft de GBA duidelijk

¹ Zie HvJ, C-621/22, 4 oktober 2024, *Koninklijke Nederlandse Lawn Tennisbond t. Autoriteit Persoonsgegevens* en HvJ, C-394/23, 9 januari 2025, *Mousse t. Commission nationale de l'informatique et des libertés (CNIL)*.

gemaakt dat “direct marketing” een geldig doeleinde is dat in het verwerkingsregister kan worden opgenomen (p. 31).

- Beslissing 38/2023 van de GBA, waarin de GBA stelde (verwijzend naar overweging 47 AVG) dat: “(...) *direct marketing moet worden aanvaard als een legitiem doel, meer bepaald een gerechtvaardigd belang van de verwerkingsverantwoordelijke.*” (par. 43 alsook par. 59 e.v. waaruit blijkt dat de GBA dit doel *in casu* aanvaardbaar heeft geacht).

In de mate dat de GBA vindt dat de opsomming uit par. 43 van de Aanbeveling 01/2025 afzonderlijke verwerkingsdoeleinden zijn, gaat BAM daar niet mee akkoord. De informatie uit deze opsomming kan aan een betrokkene bezorgd worden maar enkel als een verwerkingsverantwoordelijke dit opportuun acht om bijkomende duiding te geven – zonder dat hiertoe enige verplichting is om deze informatie in het privacybeleid op te nemen. BAM is van mening dat het doeleinde “direct marketing” voldoende specifiek is en aan de vereisten van de AVG voldoet.

De opsplitsing die de GBA voorstelt zou tot verschillende “direct marketingdoeleinden” leiden. Dit betekent dat verwerkingsverantwoordelijken hun privacyverklaringen nog uitgebreider moeten maken. Voor betrokkenen leidt dit tot nog meer informatie om te verwerken en dit werkt onduidelijkheid in de hand. Betrokkenen zijn vertrouwd met het begrip “direct marketing” en kunnen zich een goed beeld vormen van wat het betekent als een onderneming hun gegevens verwerkt voor het doeleinde “direct marketing”. Deze opsplitsing zou ook tot de bijkomende moeilijkheid leiden dat wanneer een betrokkene het recht op bezwaar overeenkomstig artikel 21.2 AVG zou uitoefenen: een verwerkingsverantwoordelijke zou dan een granulair recht op bezwaar moeten voorzien zodat de betrokkene kan kiezen voor welke van de opgesomde doeleinden hij een bezwaar wil laten gelden. Bovendien vereist de GBA in de sectie over het recht van bezwaar dat het recht moet uitgeoefend kunnen worden per communicatiekanaal. De combinatie van deze vereisten legt een onevenredige last bij verwerkingsverantwoordelijken die geen grond vindt in de AVG.

De AVG legt zulke vereisten niet op. BAM verzoekt de GBA daarom dit deel van de Aanbeveling 01/2025 aan te passen.

F.2. Het onderscheid tussen de begrippen verwerking en bewerking

In het verlengde van het voorgaande punt meent BAM dat de GBA in punt 44 het begrip “verwerkingen” verkeerd gebruikt. BAM meent dat “meerdere bewerkingen” en niet “meerdere verwerkingen” noodzakelijk kunnen zijn voor de verwezenlijking van één enkel doel.

Net als in haar position paper van 4 december 2020 (sectie H.6) benadrukt BAM dat beide begrippen verschillend zijn en niet door elkaar mogen worden gehaald. Bij wijze van voorbeeld, op grond van art. 13 en 14 AVG moet een verwerkingsverantwoordelijke informatie verstrekken over het doeleinde van de verwerking – en niet over de bewerking daarvan.

BAM verzoekt de GBA dan ook om dit onderscheid in het licht daarvan beter te verduidelijken.

F.3 Te ruime opvatting van het begrip “verdere verwerking”

In deze Aanbeveling 01/2025 stelt de GBA dat: “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.” (par. 47).

Dit wekt verkeerdelijk de indruk dat wanneer een derde persoonsgegevens verkrijgt van een oorspronkelijke verwerkingsverantwoordelijke, deze derde automatisch een verdere gegevensverwerking zou uitvoeren. Dit lijkt ons niet het geval. Deze verwerkingsverantwoordelijke voert een nieuwe verwerking uit en dient dus alle daarmee gepaard gaande verplichtingen respecteren.

In het verlengde daarvan menen wij ook dat het ongelukkig is te stellen dat dat een verwerkingsverantwoordelijke “twee verplichtingen” moet respecteren als hij een “verdere verwerking” uitvoert.

Net zoals elke verwerking moet ook een “verdere verwerking” aan alle AVG-vereisten voldoen. Een verwerkingsverantwoordelijke moet met andere woorden alle AVG-verplichtingen ten aanzien van deze verwerking nakomen. Deze verplichtingen zijn niet beperkt tot twee.

BAM verzoekt de GBA om het bovenstaande te verduidelijken zodat er geen rechtsonzekerheid ontstaat.

F.5. Meer duidelijkheid over de bewaartermijn van gegevens zou wenselijk zijn.

BAM deelt de mening van de GBA dat het bepalen van de bewaartermijnen voor persoonsgegevens een complexe aangelegenheid is.

BAM betreurt evenwel dat de GBA deze gelegenheid niet aangrijpt om concretere aanwijzingen te geven.

De GBA haalt twee voorbeelden van genoemde criteria² aan die van invloed kunnen zijn bij het bepalen van de duur van de bewaartermijnen. De GBA laat echter na te concretiseren wat een redelijke bewaartermijn zou kunnen zijn. De aangehaalde criteria kunnen dus zeker dienstig zijn voor verwerkingsverantwoordelijken om de bewaartermijn voor het doeleinde direct marketing te bepalen maar zij geven een verwerkingsverantwoordelijke geen idee wat een aanvaardbare (of onaanvaardbare) bewaartermijn kan zijn.

Daarnaast meent BAM dat tal van andere criteria ook een invloed kunnen hebben op de bewaartermijn. BAM denkt bijvoorbeeld aan:

- Het type betrokkenen (bv. klanten, consumenten, prospects, leden, niet-gerelateerd publiek, enz.)
- Het type producten en/of diensten (op maat gemaakte producten, luxeproducten, fysieke of digitale producten, diensten met regelmatig persoonlijk contact, enz.)
- De frequentie van interacties of contacten
- De betrokken sector
- Het gebruikte communicatiekanaal
- Het profiel, de gewoonten en interesses die de betrokkene al heeft getoond
- De risico's die aan de betrokken gegevensverwerking zijn verbonden
- De eventuele specifieke sectorale wettelijke vereisten die van toepassing kunnen zijn

BAM is van mening dat het vermelden van meer relevante criteria en een indicatie van aanvaardbare/onaanvaardbare bewaarperiodes een toegevoegde waarde voor de Aanbeveling 01/2025 zou zijn.

Tot slot: de Franse versie van de Aanbeveling 01/2025 lijkt een materiële fout te bevatten in de eerste zin van par. 52 (namelijk een dubbele ontkenning die niet voorkomt in het geciteerde art. 5.1.e) van de AVG).

G. RECHTSGRONDEN VAN DE VERWERKING

G.1 Toestemming

In punt i staat de GBA stil bij “Gedragsgerichte reclame op grote online platforms en de praktijk “consent or pay”.

De GBA meent dat deze sectie niet op haar plaats is in deze Aanbeveling 01/2025. De (on)geldigheid van de praktijk “consent or pay” is verre van een uitgemaakte zaak. De sectie mist nuance want er is niet één praktijk

² Namelijk: (i) de aard van de verhouding tussen de verwerkingsverantwoordelijke en (ii) de betrokkene de mate van veroudering van het product of de dienst waarvan de verkoop/levering ten grondslag ligt aan de gegevensverzameling.

van “consent or pay”. Er bestaan verschillende mogelijkheden. BAM meent dat het ook verwarrend is om in deze sectie (net zoals de EDPB richtsnoeren 08/2024) louter te spreken over “grote online platforms”. BAM begrijpt daaruit dat bedrijven die niet als zodanig kwalificeren, geen acht hoeven te slaan op deze sectie.

Op pagina 31, randnummer 69 beweert GBA dat:

“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”.

Dit wordt echter weerlegd door de in par. 74 gemaakte opmerkingen en door artikel 6, par. 4, van de AVG, die bepaalt dat wanneer de verwerking voor een ander doel dan dat waarvoor de persoonsgegevens zijn verzameld niet berust op toestemming van de betrokkene, houdt de verwerkingsverantwoordelijke bij de beoordeling van de vraag of de verwerking voor een ander doel verenigbaar is met het doel waarvoor de persoonsgegevens aanvankelijk zijn verzameld onder meer rekening met:

- (a) ieder verband tussen de “oorspronkelijke doeleinden” en de “nieuwe doeleinden”;
- (b) het kader waarin de persoonsgegevens zijn verzameld;
- (c) de aard van de persoonsgegevens;
- (d) de mogelijke gevolgen van de voorgenomen verdere verwerking voor de betrokkenen;
- (e) het bestaan van passende waarborgen.

In deze zin moeten we ervan uitgaan dat de verwerking voor een ander doel mag berusten op een andere rechtsgrond dan de toestemming.

In dezelfde zin, beweert GBA dat het gebruik van een enkele aanvaardingsknop (“algehele” toestemming zoals een knop “Alles aanvaarden”) moet worden verboden, maar het lijkt ons dat de eis van specificiteit hiermee onnodig streng wordt ingeperkt. Dit lijkt ook niet te stroken met de positie van de GBA inzake het gebruik van cookieschermen waar de GBA wel van mening is dat via een “Alles aanvaarden”-knop, onder bepaalde omstandigheden, internetgebruikers met één klik hun toestemming kunnen geven met verschillende doeleinden.

In punt 81 oppert de GBA dat gevoelige gegevens verwerkt mogen worden voor direct marketingdoeleinden. Dit standpunt lijkt, minstens voor online platformen, in strijd met artikel 26.3 Digital Services Act. De DSA verbiedt de gebruikmaking van bijzondere categorieën uit voor het tonen van reclame. BAM meent dat dit punt ofwel geschrapt ofwel verduidelijkt moet worden.

G.2 Gerechtvaardigd belang

Zoals opgemerkt in de position paper van 2020 (“Paper 2020”) gericht aan u, constateerde BAM in samenwerking met haar leden, dat de eerdere aanbeveling met betrekking tot direct marketing de toepassing van het gerechtvaardigd belang in een marketingcontext bijzonder streng was geïnterpreteerd. Dit leidde tot onduidelijkheid over de mogelijkheden voor bedrijven om direct marketing toe te passen. BAM had daarom in haar position paper verzocht om richtlijnen te ontwikkelen die een evenwicht vinden tussen effectieve marketingstrategieën en de bescherming van persoonsgegevens.

Heden constateren wij dat de Aanbeveling 01/2025 rekening houdt met de gedane opmerkingen in 2020. In die zin dat de GBA het gerechtvaardigd belang erkent als rechtsgrond voor direct marketing zoals voorzien in overweging 47 van de AVG en rekening houdt met onderstaande opmerkingen gedaan op pagina 8 van Paper 2020:

“[...] De enige correcte benadering in het licht van de rechtspraak van het Europees Hof van Justitie ter zake³ is de individuele toepassing van de driestappentoets op elk concreet geval en de individuele afweging van alle relevante contextuele elementen in het kader van zulke driestappentoets. Enkel deze zienswijze stemt overeen met het algemene beginsel van de verantwoordingsplicht uit de AVG⁴, op basis waarvan het aan de verwerkingsverantwoordelijke toekomt om geval per geval te beoordelen én te verantwoorden of al dan niet aan de voorwaarden van artikel 6.1.f AVG voldaan is⁵. BAM meent dat de a priori de facto uitsluiting van gerechtvaardigd belang door de GBA niet verzoenbaar is met deze rechtspraak.”

In de Aanbeveling 01/2025 wekt de GBA – door gebruik van het voorbeeld rond prospecten, zoals beschreven onder paragraaf 115 – de indruk dat dit de enige afwijking is die is toegestaan voor het gebruik van het gerechtvaardigd belang als rechtsgrond onder artikel 6.1. AVG. De BAM meent dat deze interpretatie te limitatief is en opnieuw niet verzoenbaar is met de rechtspraak, zoals reeds uiteengezet in Paper 2020.

Bijkomend merkt de BAM op dat uit de gehanteerde bewoordingen doorheen de Aanbeveling 01/2025 de GBA belang hecht aan de feitelijke omstandigheden die zich op een case-by-case basis kunnen voordoen. De driestappentest is inderdaad de enige basis om te beoordelen of de grondslag van het gerechtvaardigd belang kan worden toegepast.⁶ De Aanbeveling 01/2025 behandelt op gestructureerde wijze de te hanteren stappen, zijnde een doeltoets, een noodzakelijkheidstoets en een afwegingstoets. Bij elke stap voorziet de GBA een of meerdere illustraties. Echter, benadrukt de BAM de problematische formulering⁷ van de illustratie gegeven bij de doeltoets, aangezien deze niet in lijn is met de rechtspraak van het Hof van Justitie⁸. De passage uit de Black Tiger-beslissing waarnaar verwezen wordt, maakt melding van een contractueel verbod om KBO-data te gebruiken voor direct-marketingdoeleinden, terwijl de eigenlijke beslissing gestoeld is op een wettelijk verbod⁹. De BAM stelt vast dat de GBA het begrip betreffende rechtmatigheid beperkend invult door ook contractuele verboden in acht te nemen.

Om deze redenen is BAM van mening dat de GBA in haar Aanbeveling 01/2025 een te strikte en beperkende houding aanneemt ten aanzien van het gebruik van het gerechtvaardigd belang als rechtsgrond voor direct marketing. De gehanteerde interpretatie bemoeilijkt niet alleen de uitvoering van effectieve marketingstrategieën, maar heeft ook grootschalige gevolgen voor de concurrentiepositie van bedrijven binnen de sector. Bijgevolg pleit BAM voor een herziening van de interpretatie van het gerechtvaardigd belang, minstens met betrekking tot de genoemde punten in deze position paper.

H. TRANSPARANTIE

De GBA verwijst naar de richtsnoeren van de WP 29 van 11 april 2018 over transparantie. Deze zijn in algemene bewoordingen opgesteld en niet specifiek gericht op direct marketing.

³ HvJ, 13 januari 2012, Gevoegde zaken C-468/10 en C-469/10, Asociación Nacional de Establecimientos Financieros de Crédito (ASNEF) en Federación de Comercio Electrónico y Marketing Directo (FECEMD) / Spaanse Overheid; HvJ, 13 mei 2014, C-131/12 - Google Spain en Google.

Zie ook KAMARA, I. en DE HERT P., Understanding the balancing act behind the legitimate interest of the controller ground: a pragmatic approach, Brussels Privacy Hub Working Paper, Vol. 4/12, August 2018, 21-23.

⁴ Artikel 5.2. AVG.

⁵ ETTELDORF, C., Data Protection Authorities Give Guidance on Direct Marketing under GDPR, EDPL, 2019, 1, 86-87, met verwijzing naar het standpunt van de Duitse DSK.

⁶ Art. 6, 1.f. AVG; HvJ, Rigas satiksme, 4 mei 2017, C13/16, §28.

⁷ Randnr. 103 Aanbeveling: “In haar “**Black Tiger-beslissing**” oordeelde de Geschillenkamer dat de verwerking van persoonsgegevens van de Kruispuntbank van Ondernemingen (hierna “**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**.” 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.” (eigen onderlijning).

⁸ HvJ, Koninklijke Nederlandse Lawn Tennisbond, 4 oktober 2024, C-621/22, §49.

⁹ Geschillenkamer, beslissing 07/2024 van 16 januari 2024, §144, beschikbaar via de volgende link: <https://autoriteprotectiondonnees.be/publications/decision-quant-au-fond-n-07-2024.pdf>

Zoals hierboven reeds aangegeven, vindt BAM het jammer dat de GBA deze gelegenheid niet heeft aangegrepen om meer specifieke richtlijnen te geven met betrekking tot de transparantievereiste van AVG toegepast in de direct marketing sector.

Meer in bijzonder wenst BAM ook het volgende op te merken:

- 1) In punt 124 stelt de GBA *“Een gelaagde aanpak wordt vaak aanbevolen 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”*. In de mate dat de GBA met de zinssnede *“de vereiste om exhaustieve informatie te verstrekken”* zou bedoelen dat verwerkingsverantwoordelijke meer informatie moeten verstrekken dan diegene die is voorzien in de artikelen 13 en 14 AVG verzet BAM zich tegen zulke interpretatie. BAM is van mening dat alle informatie die een verwerkingsverantwoordelijke aan een betrokkene moet verstrekken exhaustief is opgenomen in deze artikelen en dat er geen andere informatie bovenop deze informatie moet worden gegeven.
- 2) In hetzelfde punt 124 lijkt de GBA verwerkingsverantwoordelijken een verplichting op te leggen om aan betrokkenen een operationele link te verstrekken die naar de pagina leidt waar betrokkenen hun recht om bezwaar te maken tegen de verwerking kunnen uitoefenen. BAM kan met zulke vereiste niet akkoord gaan. Er is voor het voorzien van dergelijke link geen enkele vereiste in de AVG voorzien. Verwerkingsverantwoordelijken zijn vrij om betrokkenen hun rechten te laten uitoefenen. Een recht op bezwaar kan evengoed uitgeoefend worden door het verzenden van een e-mail aan het daarvoor bestemde e-mailadres van de verwerkingsverantwoordelijke. Nu wekt de GBA de indruk dat verwerkingsverantwoordelijke een specifieke webpagina moeten voorzien via de welke een betrokkene zijn recht op bezwaar kan uitoefenen. Dit kan geenszins van verwerkingsverantwoordelijken geëist worden.
- 3) BAM deelt de mening van de GBA in punt 125 niet. De aanduiding *“een aanvraag over je persoonsgegevens sturen”* zou voor een *“doorsnee”* betrokkene mogelijks niet goed begrepen worden waardoor deze niet zou weten dat hij via deze weg zijn recht op bezwaar kan uitoefenen. BAM betwijfelt of dit daadwerkelijk zo is en dat dit in elk geval van de omstandigheden van het geval en de verstrekte informatie zal afhangen. Vaak voorzien verwerkingsverantwoordelijken niet in specifieke aanduidingen voor louter het recht op bezwaar maar wel in meer algemene bewoordingen zoals *“je AVG-rechten laten gelden”*. Dit laatste biedt een *“doorsnee”* betrokkene voldoende informatie.

BAM verzoekt de GBA bijgevolg de Aanbeveling 01/2025 aan te passen in de zin van de drie hierboven beschreven punten, teneinde rechtsonzekerheid te voorkomen alsook de Aanbeveling 01/2025 meer in overeenstemming te brengen met de letter van de AVG.

I. DE RECHTEN VAN DE BETROKKENEN EN DE UITOEFENING ERVAN

Als inleiding op de opmerkingen van BAM over dit deel wil BAM eerst benadrukken dat artikel 23 van de AVG geen rechten voor betrokkenen vaststelt. De Aanbeveling 01/2025 lijkt in dit opzicht een materiële fout te bevatten (par. 129).

I.1. Het recht van bezwaar

Ten eerste wijst de GBA op het belang dat verwerkingsverantwoordelijken te goeder trouw reageren op verzoeken van betrokkenen (par. 130). Dit impliceert voor de GBA dat een verwerkingsverantwoordelijke (i) zelf moet overgaan tot interpretatie van het verzoek en (ii) vervolgens, op basis van zijn interpretatie, de gepaste gevolgen moet geven¹⁰.

¹⁰ Bijvoorbeeld overgaan tot wissing en niet enkel inzage verlenen – zoals de GBA als voorbeeld aanhaalt in punt 130 van de Aanbeveling.

BAM meent dat dit een te grote last bij de verwerkingsverantwoordelijken legt die niet gegrond is op een verplichting uit de AVG. Indien een verwerkingsverantwoordelijke twijfelt over de inhoud en draagwijdte van een verzoek van een betrokkene kan volgens BAM van een verwerkingsverantwoordelijke niet meer verlangd worden dan dat de verwerkingsverantwoordelijke contact opneemt met de betrokkene om verdere verduidelijkingen van deze te bekomen. Immers, anders zou de verwerkingsverantwoordelijke, op basis van “zijn interpretatie”, mogelijks gevolgen koppelen aan een verzoek die niet door de betrokkene gewenst zijn. Dit kan verstrekken gevolgen hebben, bv wanneer tot wissing zou worden overgaan. In zulk geval zal de situatie onomkeerbaar zijn want de gegevens kunnen dan niet meer hersteld worden. Dit kan de aansprakelijkheid van de verwerkingsverantwoordelijke in het gedrang brengen.

BAM meent dat het beter zou zijn dat de Aanbeveling 01/2025 stelt dat, waar nodig en nuttig, een verwerkingsverantwoordelijke extra informatie bij de betrokkene opvraagt zodat het gewenste gevolg aan een verzoek kan worden gegeven.

BAM meent dat het in dit context ook belangrijk is te onderlijnen dat een onduidelijk verzoek de termijn van 1 maand overeenkomstig artikel 12.3 AVG niet doet lopen. Deze termijn kan pas aanvangen zodra het voor de verwerkingsverantwoordelijke duidelijk is welk recht de betrokkene uitoefent en wat de omvang van diens verzoek is.

Ten tweede verwelkomt BAM de verduidelijking van de GBA dat verwerkingsverantwoordelijken de persoonsgegevens mogen bewaren die nodig zijn om de doeltreffendheid van het recht van bezwaar te waarborgen (par. 134). Dit ligt in lijn met wat het Art. 2 KB van 4 april 2003 reeds bepaalt.

Ten derde herhaalt de GBA de richtsnoeren uit haar aanbeveling 01/2020 over de noodzaak voor verwerkingsverantwoordelijken om het bestaan van het recht van bezwaar in hun communicatie met betrokkenen duidelijk te vermelden (par. 11 van de Aanbeveling 01/2025).

BAM is van mening dat de modaliteiten voor het kenbaar maken en uitoefenen van het recht op bezwaar veel te breed worden ingevuld door de GBA. BAM verwijst naar de kritiek die zij in dit verband heeft geuit in haar eerdere position paper (sectie F.2.3 van position paper van 4 december 2020). Naast deze opmerkingen benadrukt BAM ook het volgende met betrekking tot artikel 21.4 AVG.

Bijkomend stipt BAM nog punt 143 aan: De GBA herinnert aan de verplichting van art. 19 AVG, volgens welke verwerkingsverantwoordelijken de ontvangers, waaraan de persoonsgegevens zijn doorgegeven, in kennis moeten stellen van de verwijdering van die persoonsgegevens. BAM wil verduidelijken dat deze kennisgeving alleen dient te gebeuren ten aanzien van die ontvangers die gegevens ontvingen binnen het kader van de verwerking waarvoor de gegevens van de betrokkene gewist worden.

I.2. Het recht van inzage

Met betrekking tot het recht van inzage beperkt de GBA zich tot het geven van richtlijnen over de informatie die moet worden verstrekt (i) over de ontvangers of categorieën ontvangers van de persoonsgegevens en (ii) over de bronnen van de persoonsgegevens.

De GBA citeert artikel 15.1.g AVG, volgens hetwelk de betrokkenen het recht hebben om inzage te verkrijgen van “*alle beschikbare informatie over de bron van die gegevens*”. “Alle beschikbare informatie” betekent voor de GBA, met verwijzing naar haar beslissing 32/2022, onder meer de wijze waarop het bedrijf in het bezit is gekomen van de contactgegevens van de klager, de rechtsgrond alsook de contactgegevens van het bedrijf. BAM meent dat het begrip “alle beschikbare informatie” met enige redelijkheid moet ingevuld worden om een evenwicht te creëren tussen de informatie die door een verwerkingsverantwoordelijke bezorgd moet worden en de informatie die voor een betrokkene nuttig is. Wat “nuttig” is moet gezien worden in het licht van de andere AVG-rechten. Het recht op inzage is immers een “toegangspoort” om betrokkenen in staat te stellen beter hun andere rechten uit te oefenen. Een te absolute invulling van “alle beschikbare informatie” zou een te zware last op verwerkingsverantwoordelijken leggen.

BAM verzoekt de GBA om de desbetreffende sectie op dit punt bij te werken om zo verwerkingsverantwoordelijken bijkomende duiding te geven.

J. BEGINSEL VAN "ACCOUNTABILITY"

BAM merkt op dat de GBA de sectie van haar aanbeveling 01/2020 dat betrekking heeft op het verzamelen van persoonsgegevens door verwerkingsverantwoordelijken bij gegevensmakelaars ("data brokers") heeft vereenvoudigd (sectie III.A.3 van aanbeveling 01/2020).

De essentie van bovengenoemd sectie blijft echter ongewijzigd in de Aanbeveling 01/2025. De GBA leidt inderdaad nog steeds een zogenaamde verplichting van "due diligence" af die zou gelden voor verwerkingsverantwoordelijken die persoonsgegevens verkrijgen van gegevensmakelaars.

BAM verwijst integraal naar eerdere standpunt (zie sectie G.5 van haar position paper van 4 december 2020).

BAM meent in het bijzonder 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)"* (par. 150) onjuist, minstens ongenueanceerd, is. Het is gebruikelijk in het handelsverkeer dat partijen contractuele waarborgen afspreken om bepaalde risico's af te dekken. Het kan onmogelijk van verwerkingsverantwoordelijken verlangd worden dat zij alle interne documenten van een tegenpartij (laat staan een partij verderop in de keten) gaat opvragen om de gemaakte AVG analyse te evalueren. Het spreekt voor zich dat een contractuele clause niet zomaar mag betekenen dat men "blind" gegevens aankoopt bij zomaar elke partij. Echter moet ook hier redelijkheid en de concrete omstandigheden meespelen. Contractuele clauses kunnen, desgevallend aangevuld met bijkomende toelichting van de verstrekende partij, dus wel gehanteerd worden.

BAM merkt tot slot op dat de stelling van de GBA niet voortvloeit uit de door de GBA aangehaalde referentie¹¹. Deze gaat specifiek over het aantonen van een geldige toestemming. Hiervoor voorziet de AVG een expliciete verplichting. Deze verplichting kan niet geëxtrapoleerd worden naar een algemene due diligence-verplichting zoals naar voren geschoven in de punt 149-150 van de Aanbeveling 01/2025.

K. BIJLAGEN

G.1. Wisselwerking tussen de AVG en de artikelen 13.1 en 13.2 van de ePrivacy-richtlijn in het kader van elektronische directmarketingcommunicatie

De GBA zet de artikelen 13.1 en 13.2 van de ePrivacy-richtlijn uiteen. Op pagina 59, punt 9 van de Aanbeveling 01/2025 wordt verwezen naar de omzetting van de e-Privacyrichtlijn in Belgische wetgeving. De GBA merkt daarbij op dat de Belgische wetgever niet de term *"direct marketing"* hanteert, maar de term *"reclame"* bedoeld in artikel I.18.6° van het Wetboek economisch recht. Reclame omvat *"elke vorm van communicatie bestemd voor het direct of indirect promoten van goederen, diensten of het imago van een onderneming, organisatie of persoon die een commerciële, industriële of ambachtelijke activiteit of een gereguleerd beroep uitoefent."* Bovendien stelt de Advocaat-Generaal van het Europees Hof van Justitie in zijn opinie in het kader van de zaak C-654/23 dat de draagwijdte van het begrip direct marketing niet gelijk is aan de draagwijdte van begrip 'commerciële communicatie', hetgeen in Belgisch nationaal recht als 'reclame' wordt gedefinieerd. Hij stelt *"direct marketing vormt commerciële communicatie, maar niet alle commerciële communicatie vormt direct marketing."*¹² Bijgevolg kan de BAM niet anders dan opmerken dat de Belgische wetgever bij de omzetting van het begrip

¹¹ Namelijk: Geschillenkamer, beslissing 163/2022 van 16 november 2022, § 25.

¹² SZPUNAR M., Conclusie bij HvJ 27 maart 2025, Inteligo Media SA, C-654/23, ECLI:EU:C:2025:213, §56.

“direct marketing” deze niet dermate ruim heeft willen interpreteren zoals de GBA suggereert in punt 20 van haar Aanbeveling 01/2025.

Verder beweert de GBA in punt 10 dat er op Europees niveau een bredere interpretatie van het begrip “direct marketing” lijkt te zijn. Daarbij verwijst zij naar advies 5/2004 van de Groep artikel 29. Uit dat advies blijkt dat direct marketing moet worden begrepen als “*alle vormen van verkoopbevordering (sales promotion) bestrijkt, met inbegrip van direct marketing door liefdadige en politieke organisaties (b.v. financiële bijdragen verzamelen)*”. BAM wenst te benadrukken dat het advies van de Groep artikel 29 slechts richtinggevend is en daarmee niet kan worden besloten tot een vaststaande bredere interpretatie op Europees niveau. Bovendien stelt BAM vast dat dergelijke brede interpretatie indruist tegen de nationale wet. Het hanteren van de verruimde definitie leidt ertoe dat het oorspronkelijk doel van de nationale wetgever zoals beschreven in art. I.18.6° WER wordt voorbijgestreefd.

Deze elementen versterken de positie van BAM met betrekking tot de reeds aangehaalde problematische verruiming van de definitie ‘direct marketing’ onder titel D van deze paper.

Voor het overige stelt BAM vast dat de GBA, onder bijlage 1 inzake e-Privacy en bijlage 2 inzake telemarketing, zich louter beperkt tot een uitlegging van de wet zonder in te gaan op eventuele interpretatievragen. In tegenstelling tot andere secties van de Aanbeveling 01/2025 geeft de GBA voor wat betreft de bijlagen ook geen verdere toelichting aan de hand van illustraties.

G.2. Telemarketing

BAM heeft geen opmerkingen op dit onderdeel.



Fleur Parnet

CEO BAM

Bijlage: Reactie van BAM van 4 december 2020 gereageerd op de Aanbeveling nr. 01/2020 van 17 januari 2020 Betreffende de verwerking van persoonsgegevens voor direct marketingdoeleinden.