

<

Repertoriumnummer 2023 / 5783
Datum van uitspraak 6 september 2023
Rolnummer 2023/AR/166 & 2023/AR/178

Uitgifte

Uitgereikt aan	Uitgereikt aan	Uitgereikt aan
op € BUR	op € BUR	op € BUR

 Registreerbaar

 Niet registreerbaar

Hof van beroep

Brussel

Sectie Marktenhof

19^{de} kamer A

Kamer voor markt zaken

Arrest

Aangeboden op
Niet te registreren

COVER 01-00003453464-0001-0020-02-01-1



2023/AR/166

1. **AUSLOOS Jef**, met woonplaats te [...], met rijksregisternummer [...],
2. **DEWITTE Pierre**, met woonplaats te [...], met rijksregisternummer [...],
3. **RYAN Johnny**, met woonplaats te [...], Ierland, met nationaal sociale zekerheidsnummer [...],
4. **FUNDACJA PANOPTYKON**, stichting naar Pools recht, met zetel te [...], Polen met ondernemingsnummer [...], in de hoedanigheid van vertegenwoordigster van mevrouw Katarzyna Szymielewicz, wonende te [...] overeenkomstig artikel 80)1 van de Algemene Verordening Gegevensbescherming,
5. **STICHTING BITS OF FREEDOM**, stichting naar Nederlands recht, met zetel te [...] met KvK-nummer [...],
6. **LIGUE DES DROITS HUMAIN VZW**, met zetel te [...], met ondernemingsnummer [...], RPR Brussel,

Verzoekers, hierna "**Verzoekers**" of "**Klagers**" of "**AUSLOOS, J. e.a.**";

bijgestaan en vertegenwoordigd door meester DEBUSSERE Frederic (frederic.debussere@timelex.eu) en meester ROEX Ruben (ruben.roex@timelex.eu), advocaten allen met kantoor houdende te [...]

tegen

De **GEGEVENSBESCHERMINGSAUTORITEIT**, ingeschreven in de Kruispuntbank voor Ondernemingen onder het nummer 0694.679.950, met maatschappelijke zetel te 1000 Brussel, Drukpersstraat 35,

Verweerster, hierna "**Gegevensbeschermingsautoriteit**" of "**GBA**" of "**Geschillenkamer**";

bijgestaan en vertegenwoordigd door meester ROETS Joos (joos.roets@demospubliclaw.be), meester CLOOTS Elke en meester ROES Timothy, advocaten allen met kantoor houdende te Oostenstraat 38 bus 201, 2018 Antwerpen

2023/AR/178

IAB EUROPE, [...],

Verzoekster, hierna “**Verzoekster**” of “**IAB Europe**” ;

bijgestaan en vertegenwoordigd door meester VAN QUATHEN Kristof (kvanguathem@cov.com), advocaat met kantoor houdende te [...], meester JUDO Frank (f.judo@liedekerke.com) en meester CRADDOCK Peter (craddock@khlaw.com), advocaten allen met kantoor houdende te [...]

tegen

De **GEGEVENSBESCHERMINGSAUTORITEIT**, ingeschreven in de Kruispuntbank voor Ondernemingen onder het nummer 0694.679.950, met maatschappelijke zetel te 1000 Brussel, Drukpersstraat 35,

Verweerster, hierna “**Gegevensbeschermingsautoriteit**” of “**GBA**” of “**Geschillenkamer**” ;

bijgestaan en vertegenwoordigd door meester ROETS Joos (joos.roets@demospubliclaw.be), meester CLOOTS Elke en meester ROES Timothy, advocaten allen met kantoor houdende te Oostenstraat 38 bus 201, 2018 Antwerpen.

IN AANWEZIGHEID VAN :

1. **AUSLOOS Jef**, met woonplaats te [...], met rijksregisternummer [...],
2. **DEWITTE Pierre**, met woonplaats te [...], met rijksregisternummer [...],
3. **RYAN Johnny**, met woonplaats te [...], met nationaal sociale zekerheidsnummer [...],



4. **FUNDACJA PANOPTYKON**, stichting naar Pools recht, met zetel te [...] met ondernemingsnummer [...], in de hoedanigheid van vertegenwoordigster van mevrouw Katarzyna Szymielewicz, wonende te [...] overeenkomstig artikel 80)1 van de Algemene Verordening Gegevensbescherming,

5. **STICHTING BITS OF FREEDOM**, stichting naar Nederlands recht, met zetel te [...] met KvK-nummer [...],

6. **LIGUE DES DROITS HUMAIN VZW**, met zetel te [...], met ondernemingsnummer [...] RPR Brussel,

Bewarend vrijwillig tussenkomende partijen, hierna “Klagers” of “AUSLOOS, J. e.a.” of “Verzoekers” ;

bijgestaan en vertegenwoordigd door meester DEBUSSERE Frederic (frederic.debussere@timelex.eu) en meester ROEX Ruben (ruben.roex@timelex.eu), advocaten allen met kantoor houdende te [...].

Gelet op de procedur stukken

:

- het verzoekschrift van 6 februari 2023, waarmee Klagers (AUSLOOS, J. e.a.) beroep aantekenen tegen de beslissing tot validatie van het actieplan ingediend ingevolge de Beslissing van 21/2022 van 2 februari 2022 van de Geschillenkamer van 11 januari 2023 (de “**Bestreden Beslissing**”); (2023/AR/166)
- het verzoekschrift van 10 februari 2023, waarmee IAB Europe beroep aantekent tegen de Bestreden Beslissing ; (2022/AR/178)
- het akkoord van partijen tot het samenvoegen van de zaken ;
- Het verzoekschrift van 8 maart 2023 tot tussenkomst van bewarend vrijwillig tussenkomende partijen (AUSLOOS, J. e.a.) ; (2022/AR/178) ;
- de syntheseconclusies van partijen (dezelfde in beide zaken) ;
- de door partijen neergelegde bundels.

PAGE 01-00003453464-0004-0020-02-01-4



Gehoord de advocaten van partijen ter openbare terechtzitting van 31 mei 2023 waarna de zaak in beraad werd genomen voor uitspraak op 6 september 2023.

I. Feiten en procedurele voorgaanden

Het Marktenhof herneemt een samengevat feitenrelaas. Voor de beslechting van de zaak in diens totaliteit houdt het Hof uiteraard rekening met alle elementen van het dossier.

1. Dit geschil gaat volgens de GBA over de uitvoering van een beslissing van de Geschillenkamer van de GBA van 2 februari 2022 (beslissing nr. 21/2022) waartegen al een beroep hangende is.¹ Die beslissing verplichtte IAB Europe onder meer om remediërende maatregelen ('een actieplan') voor te leggen. IAB Europe stelt dat de Geschillenkamer dat actieplan niet had mogen goedkeuren omdat de beslissing van 2 februari 2022 onwettig is. De Klagers van hun kant laken dat de Geschillenkamer hen noch geïnformeerd noch gehoord heeft alvorens de maatregelen/het actieplan goed te keuren.
2. Op 4 maart 2022 heeft IAB Europe middels een verzoekschrift bij het Marktenhof beroep aangetekend tegen beslissing nr. 21/2022 van 2 februari 2022 van de Geschillenkamer (zaak met rolnummer 2022/AR/292). IAB Europe vorderde niet alleen de vernietiging van de beslissing maar ook voorlopige maatregelen, gericht tegen de voorlopige uitvoerbaarheid van de beslissing.
3. Op 13 mei 2022 heeft IAB Europe afstand gedaan van haar vordering tot voorlopige maatregelen en heeft zij dit per brief van dezelfde datum ter kennis gebracht van het Marktenhof.
4. Het beroep tegen beslissing nr. 21/2022 is momenteel nog hangende voor het Marktenhof (zaak met rolnummer 2022/AR/292).
5. In haar tussenarrest van 7 september 2022 (zaak met rolnummer 2022/AR/292) heeft het Marktenhof overwogen dat de Geschillenkamer bepaalde elementen onvoldoende zorgvuldig heeft onderzocht. Het beschikkend gedeelte van het tussenarrest schorst echter enkel de verdere behandeling van de zaak en verwijst twee uitleggingsvragen naar het Hof van Justitie :

“Om deze redenen,

Het Hof,

Rechtdoende op tegenspraak;

Gelet op artikel 24 van de wet van 15 juni 1935 betreffende het gebruik der talen in gerechtszaken;

¹ Rolnummer 2022/AR/292.

Ontvangt het hoger beroep van IAB Europe;

Alvorens recht te doen,

Besluit de volgende prejudiciële vragen te stellen aan het Hof van Justitie:

[...]

Schorst de behandeling van de zaak en zendt de zaak naar de rol in afwachting van het antwoord op deze prejudiciële vragen.

Behoudt de uitspraak over de kosten voor.

Aldus gevonnist en uitgesproken in openbare burgerlijke terechtzitting van de 19^e kamer A van het hof van beroep te Brussel op 7 september 2022,

Waar aanwezig waren: [...]”.

6. Middels een officieel schrijven van 26 september 2022 meldde de GBA, bij monde van haar raadsliden, het volgende aan IAB Europe (**STUK 6 van de GBA**) :

“[...] Op 7 september 2022 besliste het Marktenhof bij tussenarrest (in de zaak 2022/AR/292) om het Hof van Justitie prejudicieel te bevragen.

In diens tussenarrest besliste het Marktenhof niet om de uitvoerbaarheid van de beslissing nr. 21/2022 van 2 februari 2022 van de Geschillenkamer te schorsen. IAB Europe, van haar kant, had aanvankelijk een dergelijke schorsing gevraagd, doch zij heeft deze vordering lopende de procedure voor het Marktenhof ingetrokken.

De beslissing nr. 21/2022 van 2 februari 2022 blijft tot nader order dus volledig van toepassing in het rechtsverkeer. Het is de wettelijke plicht van de GBA om – ook lopende de procedure voor het Hof van Justitie – de goede uitvoering van deze beslissing verder te monitoren en het daarin vervatte remediëringpad voort te zetten. Concreet betekent dit dat de GBA het door IAB Europe ingediende actieplan thans verder onderzoekt, met oog op de validatie ervan.

De GBA meent dat een correcte appreciatie van de beslissing nr. 21/2022 van 2 februari 2022 noodzakelijk is voor de bescherming van de persoonsgegevens van alle Europese internetgebruikers.

Het staat natuurlijk vrij aan IAB Europe om alsnog voorlopige maatregelen te vorderen in rechte. Het zal dan aan de rechter toekomen om de eventuele bekommernissen van IAB Europe af te wegen tegen het publiek belang en het recht op gegevensbescherming. [...]”.

7. Op 1 april 2022 heeft IAB Europe een actieplan ingediend bij de GBA. Beslissing nr. 21/2022 van 2 februari 2022 schrijft voor dat dit binnen twee maanden na de beslissing moest gebeuren. Het actieplan werd dus tijdig ingediend.



8. Op 11 januari 2023 heeft de GBA in een brief aan IAB Europe laten weten dat zij het actieplan valideert (dit is de thans Bestreden Beslissing).
9. Op 6 februari 2023 hebben de Klagers bij verzoekschrift beroep ingesteld tegen de validatie van het actieplan. Deze zaak kreeg het rolnummer 2023/AR/166.
10. Op 10 februari 2023 heeft IAB Europe bij verzoekschrift beroep ingesteld tegen de validatie van het actieplan. Deze zaak kreeg het rolnummer 2023/AR/178.
11. Bij brief van 6 maart 2023 heeft de GBA het Marktenhof en IAB Europe laten weten de implementatietermijn van zes maanden minnelijk te schorsen met ingang van 15 maart 2023 tot de dag van de uitspraak door het Marktenhof van een eindarrest over de wettigheid van de validatie van 11 januari 2023.

II. Voorwerp van de vorderingen

IAB Europe vordert het Marktenhof :

Het hoger beroep van Appellante ontvankelijk en gegrond te verklaren ;

Dienvolgens de Bestreden Beslissing van 11 januari 2023 te vernietigen, minstens buiten toepassing te laten ;

De GBA te veroordelen tot de kosten van het geding, daarin inbegrepen het rolrecht en de rechtsplegingsvergoeding, deze laatste begroot op 1.800 EUR.

Per syntheseconclusie van 28 april 2023 vragen **Verzoekers / Klagers** :

In de zaak met A.R. 2023/AR/166 :

Het beroep van de klagers ontvankelijk en gegrond te verklaren;

De beslissing te vernietigen van de Geschillenkamer van de GBA van (vermoedelijk) 11 januari 2023 in zaak nr. DOS-2019-01377 tot goedkeuring van het door IAB Europe op 4 april 2022 ingediende actieplan en tot weigering om aan de klagers (1) vooraleer de beslissing tot goedkeuring van het actieplan te nemen, een kopie van dat actieplan te bezorgen en hen de gelegenheid te bieden daarover standpunt in te nemen, (2) vooraleer de beslissing tot goedkeuring van het actieplan te nemen, de ontwerp-motieven van de Geschillenkamer tot goedkeuring van het actieplan mee te delen en hen de gelegenheid te bieden daarover standpunt in te nemen, en (3) de beslissing tot goedkeuring van het actieplan mee te delen;



De GBA te bevelen om de procedure over het actieplan opnieuw te voeren, en daarbij, vooraleer een nieuwe beslissing te nemen, aan de klagers een kopie van het voormelde actieplan te bezorgen en de ontwerpmotieven van de Geschillenkamer tot goedkeuring van het actieplan mee te delen, en hen de gelegenheid te bieden om daarover standpunt in te nemen;

De GBA te bevelen om de nieuwe beslissing mee te delen aan de klagers;

De GBA te veroordelen tot de kosten van het geding, daarin inbegrepen het rolrecht, de betekeningskosten en de rechtsplegingsvergoeding (basisbedrag) van toepassing op het ogenblik van de datum van het tussen te komen arrest, deze laatste thans begroot op 1.800,00 EUR, meer de gerechtelijke intresten gelijk aan de wettelijke intrestvoet vanaf de dag van indiening van het verzoekschrift tot beroep (6 februari 2023) tot de dag van algehele betaling;

In de zaak met A.R. 2023/AR/178 :

Aan de klagers akte te verlenen van hun bewarende vrijwillige tussenkomst;

Om de door de GBA en de klagers uiteengezette redenen het beroep van IAB Europe, zoals gebaseerd op de door haar ingeroepen middelen, ongegrond te verklaren.

De **GBA** laat krachtens syntheseconclusie d.d. 22 mei 2023 gelden :

Om zaak 2023/AR/166 en zaak 2023/AR/178 samen te voegen, en

Om rechtdoend met volle rechtsmacht,

- *De vordering van verzoekers onontvankelijk, minstens ongegrond te verklaren ;*
- *In ondergeschikte orde, na alle materieelrechtelijke grieven en excepties van IAB Europe te hebben verworpen :*
 - *te noteren dat de procedurele grieven op het niveau van de Geschillenkamer – voor zover gegrond – rechtgezet zijn in de voorliggende procedure,*
 - *voor recht te zeggen dat, mede gelet op het voorzichtigheidsbeginsel, een validatie van het actieplan gewettigd is,*
 - *voor recht te zeggen dat de validatie naar redelijkheid afdoende materieel verantwoord is en*
 - *de validatie te bevestigen.*



- *Hoe dan ook, verzoekers te veroordelen tot de kosten van het geding, m.i.v. het geïndexeerde basisbedrag van de rechtsplegingsvergoeding voor niet in geld waardeerbare vorderingen.*

III. Middelen aangevoerd door de partijen

IAB Europe benadrukt : (eigen nadruk)

EERSTE GRIEF : De Bestreden Beslissing dient buiten toepassing gelaten te worden omdat ze gebaseerd is op een onwettige basisbeslissing.

TWEEDE GRIEF : De Geschillenkamer schendt het zorgvuldigheidsbeginsel doordat het uitvoering geeft aan een beslissing die gebaseerd is op een verkeerde interpretatie van de AVG en het voorwerp uitmaakt van prejudiciële vragen.

DERDE GRIEF : De Geschillenkamer heeft de Bestreden Beslissing onzorgvuldig voorbereid en haar onderzoeksplicht en hoorplicht geschonden.

VIERDE GRIEF : Het Marktenhof kan de procedurele grieven ten aanzien van de Bestreden Beslissing niet meer rechtzetten.

Middelen aangevoerd door **Verzoekers / Klagers** :

In de zaak 2023/AR/166 :

MIDDEL 1 : De bestreden beslissing tot goedkeuring van het actieplan van IAB Europe en tot weigering om aan de klagers (1) vooraleer de beslissing tot goedkeuring van het actieplan te nemen, een kopie te bezorgen van de door IAB Europe in haar actieplan voorgestelde concrete manier om de betrokken verwerkingen in overeenstemming te brengen en hen de gelegenheid daarover standpunt in te nemen, (2) vooraleer de beslissing tot goedkeuring van het actieplan te nemen, de (ontwerp)motieven mee te delen op grond waarvan de Geschillenkamer meent dat die voorgestelde concrete manier om de verwerkingen in overeenstemming te brengen, afdoende zou zijn en hen de gelegenheid daarover standpunt in te nemen, en (3) na de beslissing tot goedkeuring van het actieplan, de beslissing tot goedkeuring van het actieplan mee te delen, schendt de artikelen 58.4 en 78.1 AVG en artikel 47 Handvest en aldus het zorgvuldigheidsbeginsel en moet dan ook vernietigd worden. Die weigering ontzegt de klagers immers een eerlijke rechtsbedeling in het kader van de bevoegdheid van de Geschillenkamer om IAB Europe “op een nader bepaalde manier” te gelasten de verwerkingen in overeenstemming met de AVG te brengen, en maakt het de klagers onmogelijk om tegen de in de bestreden beslissing nader bepaalde manier waarop

PAGE 01-00003453464-0009-0020-02-01-4



IAB Europe de verwerkingen in overeenstemming met de AVG moet brengen, een doeltreffende voorziening in rechte bij Uw Hof in te stellen. De GBA moet dan ook bevolen worden om de procedure over het actieplan opnieuw te voeren, en daarbij, vooraleer een nieuwe beslissing te nemen, aan de klagers een kopie van het actieplan en de ontwerpmotieven van de Geschillenkamer tot goedkeuring van het actieplan mee te delen, hen de gelegenheid te bieden om daarover standpunt in te nemen, en hen de nieuwe beslissing mee te delen.

MIDDEL 2 : De bestreden beslissing tot goedkeuring van het actieplan van IAB Europe en tot weigering om aan de klagers (1) vooraleer de beslissing tot goedkeuring van het actieplan te nemen, een kopie te bezorgen van de door IAB Europe in haar actieplan voorgestelde concrete manier om de betrokken verwerkingen in overeenstemming te brengen en hen de gelegenheid daarover standpunt in te nemen, (2) vooraleer de beslissing tot goedkeuring van het actieplan te nemen, de (ontwerp)motieven mee te delen op grond waarvan de Geschillenkamer meent dat die voorgestelde concrete manier om de verwerkingen in overeenstemming te brengen, afdoende zou zijn en hen de gelegenheid daarover standpunt in te nemen, en (3) na de beslissing tot goedkeuring van het actieplan, de beslissing tot goedkeuring van het actieplan mee te delen, schendt de formele en materiële motiveringsplicht en aldus het zorgvuldigheidsbeginsel en moet dan ook vernietigd worden, aangezien zij stilzwijgend zonder enige motivering weigert om aan de klagers dat actieplan, die (ontwerp)motieven en de beslissing tot goedkeuring van het actieplan te bezorgen. De GBA moet dan ook bevolen worden om de procedure over het actieplan opnieuw te voeren, en daarbij, vooraleer een nieuwe beslissing te nemen, aan de klagers een kopie van het actieplan en de ontwerpmotieven van de Geschillenkamer tot goedkeuring van het actieplan mee te delen, hen de gelegenheid te bieden om daarover standpunt in te nemen, en hen de nieuwe beslissing mee te delen.

MIDDEL 3 : De bestreden beslissing schendt het recht van eenieder om toegang te krijgen tot het dossier hem betreffende bepaald in artikel 41.2 Handvest, het algemeen rechtsbeginsel audi et alteram partem, het beginsel van procedurele gelijkheid, het recht op tegenspraak, de hoorplicht, het recht van verdediging, het fair play-beginsel en het zorgvuldigheidsbeginsel, aangezien zij het actieplan van IAB Europe goedkeurt maar weigert om aan de klagers (1) vooraleer de beslissing tot goedkeuring van het actieplan te nemen, een kopie te bezorgen van de door IAB Europe in haar actieplan voorgestelde concrete manier om de betrokken verwerkingen in overeenstemming te brengen en hen de gelegenheid daarover standpunt in te nemen, (2) vooraleer de beslissing tot goedkeuring van het actieplan te nemen, de (ontwerp)motieven mee te delen op grond waarvan de Geschillenkamer meent dat die voorgestelde concrete manier om de verwerkingen in overeenstemming te brengen, afdoende zou zijn en hen de gelegenheid daarover standpunt in te nemen, en (3) de beslissing tot goedkeuring van het actieplan mee te delen. De GBA moet dan ook bevolen worden om de procedure over het actieplan opnieuw te voeren, en daarbij, vooraleer een nieuwe beslissing



te nemen, aan de klagers een kopie van het actieplan en de ontwerpmotieven van de Geschillenkamer tot goedkeuring van het actieplan mee te delen, hen de gelegenheid te bieden om daarover standpunt in te nemen, en hen de nieuwe beslissing mee te delen.

MIDDEL 4 : De bewering van de GBA dat het beroep van de klagers onontvankelijk zou zijn bij gebrek aan rechtsmacht omdat de beslissing van (vermoedelijk) 11 januari 2023 geen nieuwe aanvechtbare beslissing in de zin van artikel 108, §1 WOG zou zijn, is onjuist. Ten eerste is dit immers wel degelijk een “beslissing”. Ten tweede gaat het in elk geval om een besluitvorming die de subjectieve rechten of de rechtspositie van de klagers beïnvloedt of raakt en dus een beslissing in de zin van artikel 108, §1 WOG is. Ten derde, als de redenering van de GBA gevolgd wordt, zou dit kunnen leiden tot machtsmisbruik door de Geschillenkamer. Zij zou dan immers in staat zijn om in bepaalde zaken strategisch te beslissen om haar besluitvorming in twee fases uit te splitsen, nl. eerst in een in algemene bewoordingen geformuleerde beslissing en vervolgens in een in concrete bewoordingen geformuleerde “uitvoerings”-beslissing, waarbij tegen deze laatste dan geen beroep bij het Marktenhof mogelijk zou zijn. Op die manier zou de Geschillenkamer er strategisch voor kunnen kiezen om controversiële elementen van haar beslissing pas in de “uitvoerings”-beslissing op te nemen om die zo te onttrekken aan de rechterlijke controle door het Marktenhof. Ten vierde, als de redenering van de GBA gevolgd wordt, zou dit ook kunnen leiden tot willekeur, rechtsonzekerheid en een ongelijke behandeling van zaken. Om zich over een deel van de beslissing al dan niet tot het Marktenhof te kunnen wenden, zou een partij dan immers het geluk of de pech moeten hebben dat de Geschillenkamer beslist om zich in die zaak in één of in twee keer uit te spreken. Ten vijfde beweert de GBA verkeerdelijk dat een beroep tegen de tweede beslissing van (vermoedelijk) 11 januari 2023 niet mogelijk zou zijn omdat er al een beroep tegen de eerste beslissing van 2 februari 2022 ingesteld is. Ten zesde, zelfs als de klagers beschouwd zouden moeten worden als partijen die niet betrokken zijn in het kader van de beslissing van (vermoedelijk) 11 januari 2023 (quod certe non), dan nog kunnen zij naar analogie van artikel 108, §1 WOG daartegen bij het Marktenhof een doeltreffende voorziening in rechte instellen, aangezien zij belanghebbenden zijn bij die beslissing (GwH 12 januari 2023, nr. 58/2023). Zij zijn belanghebbenden aangezien de Geschillenkamer in die beslissing oordeelt dat de vastgestelde schendingen van hun rechten onder de AVG ophouden te bestaan wanneer IAB Europe daarin beschreven maatregelen uitvoert. (antwoord op het vijfde verweermiddel in de eerste conclusie van de GBA).

In de zaak 2023/AR/178 :

MIDDEL 5 : Ondanks de erin vastgestelde schending van het zorgvuldigheidsbeginsel inzake de kwalificatie van de TC String heeft het Marktenhof in het arrest van 7 september 2022 de beslissing 21/2022 van de Geschillenkamer van 2 februari 2022 niet vernietigd. Bijgevolg is die beslissing uitvoerbaar bij voorraad. Bovendien heeft een prejudiciële procedure voor het



Hof van Justitie geen opschortende werking. Bijgevolg kan de Geschillenkamer wel degelijk aan de beslissing 21/2022 verdere uitvoering geven.

MIDDEL 6 : Aangezien het recht op bescherming van persoonsgegevens een grondrecht is en de AVG een “hoog beschermingsniveau” vereist, is de Geschillenkamer in elk geval op grond van het Unierechtelijk voorzorgsbeginsel perfect gerechtigd om aan haar beslissing 21/2022 verdere uitvoering te geven.

MIDDEL 7 : De beweerdelijk verkeerde interpretaties van de begrippen persoonsgegeven en verwerkingsverantwoordelijke door de Geschillenkamer, zoals besproken in de tweede grief van IAB Europe, kunnen in deze procedure niet ingeroepen worden om Uw Hof te laten oordelen dat de Geschillenkamer geen verdere uitvoering aan haar beslissing 21/2022 zou mogen geven. Of die interpretaties al dan niet juist zijn, is immers het voorwerp van de procedure in zaak 2022/AR/292 voor Uw Hof en de in het arrest van 7 september 2022 gestelde prejudiciële vragen.

De **GBA** roept de volgende middelen in : (eigen nadruk)

EERSTE VERWEERMIDDEL : het verhaal is onontvankelijk bij gebrek aan rechtsmacht omdat de validatie geen nieuwe aanvechtbare beslissing is in de zin van artikel 108, § 1, WOG.

TWEEDE VERWEERMIDDEL : Artikel 8 van het Handvest, de AVG en het zorgvuldigheidsbeginsel verplichtten de GBA tot de verdere uitvoering van beslissing nr. 21/2022 van 2 februari 2022 – de Geschillenkamer heeft de goedkeuring wel degelijk zorgvuldig voorbereid en onderzocht.

DERDE VERWEERMIDDEL : de uitvoering van beslissing nr. 21/2022 van 2 februari 2022 schendt de AVG niet.

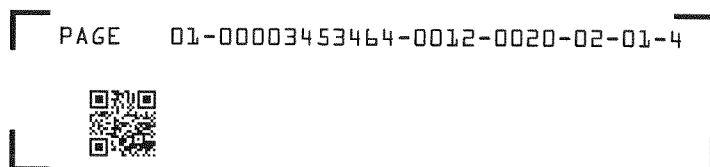
VIERDE VERWEERMIDDEL : de Geschillenkamer was niet verplicht om IAB Europe vooraf te horen.

VIJFDE VERWEERMIDDEL : de Geschillenkamer was niet verplicht om de klagers te betrekken bij de validatie van het actieplan (zaak 2023/AR/166).

IV. Juridisch kader

Artikel **77 AVG** :

Art. 77. 1. Onverminderd andere mogelijkheden van administratief beroep of een voorziening in rechte, heeft iedere betrokkene het recht een klacht in te dienen bij een toezichthoudende



autoriteit, met name in de lidstaat waar hij gewoonlijk verblijft, hij zijn werkplek heeft of waar de beweerde inbreuk is begaan, indien hij van mening is dat de verwerking van hem betreffende persoonsgegevens inbreuk maakt op deze verordening.

2. De toezichthoudende autoriteit waarbij de klacht is ingediend, stelt de klager in kennis van de voortgang en het resultaat van de klacht, alsmede van de mogelijke voorziening in rechte overeenkomstig artikel 78.

Artikel 78 AVG :

Art. 78. 1. Onverminderd andere mogelijkheden van administratief of buitengerechtelijk beroep, heeft iedere natuurlijke persoon of rechtspersoon het recht om tegen een hem betreffend juridisch bindend besluit van een toezichthoudende autoriteit een doeltreffende voorziening in rechte in te stellen.

[...]

Artikel 108 WOG :

Art. 108. § 1. De geschillenkamer stelt de partijen in kennis van haar beslissing en van de mogelijkheid om beroep aan te tekenen binnen een termijn van dertig dagen, vanaf 1[...] de kennisgeving, bij het Marktenhof.

Behoudens de uitzonderingen die de wet bepaalt of tenzij de geschillenkamer bij met bijzondere redenen omklede beslissing anders beveelt is de beslissing uitvoerbaar bij voorraad, zulks niettegenstaande hoger beroep.

De beslissing tot verwijdering van gegevens overeenkomstig artikel 100, § 1, 10°, is niet uitvoerbaar bij voorraad.

§ 2. Tegen de beslissingen van de geschillenkamer op grond van de artikelen 71 en 90 staat beroep open bij het Marktenhof die de zaak behandelt zoals in kort geding overeenkomstig de artikelen 1035 tot 1038, 1040 en 1041 van het Gerechtelijk Wetboek.

V. Beoordeling door het Marktenhof

i. De voeging van de zaken

12. Ter zitting hebben alle partijen zich akkoord verklaard om de voorliggende zaken (dus met rolnummers 2023/AR/178 en 2023/AR/166) samen te voegen, en om alle zaken als samenhangende



zaken te behandelen, met toepassing van art. 30 Ger.W. Het Marktenhof gaat hierop in en voegt beide zaken in het belang van een goede rechtsbedeling.

ii. De vertrouwelijkheid van bepaalde stukken

13. De GBA stelt dat er tussen de Klagers (in de zaak 2022/AR/166, alsook als tussenkomende partijen in de zaak 2022/AR/178) en IAB Europe (in zaak 2022/AR/178) een fundamentele onenigheid bestaat over de toegang tot de stukken omtrent de validatie.

14. De Klagers van hun kant stellen via hun eerste middel dat de Geschillenkamer ten onrechte niet inging op hun verzoek tot overlegging van het door IAB Europe op 1 april 2022 ingediende actieplan, evenals de ontwerp-motieven voor de goedkeuring ervan, evenals een kopie van de Bestreden Beslissing.

15. IAB Europe verzet zich tegen de overlegging van het actieplan. Zij voert aan dat het actieplan bedrijfsgeheimen in de zin van artikel I.17/1 van het Wetboek van Economisch Recht bevat en als vertrouwelijk moet worden beschouwd.

16. De GBA meent dat de Geschillenkamer principieel niet verplicht is (noch kan worden) om de Klagers te betrekken bij de validatie van het actieplan (zie vijfde verweermiddel). De GBA legt de stukken die betrekking hebben op de bestreden validatie daarom – met inbegrip van het actieplan en de validatie ervan – vooralsnog in hun geheel **vertrouwelijk** neer bij het Marktenhof, teneinde een remediëring niet onmogelijk te maken (zoals aangegeven in de inventaris). Volgens de GBA dient in ieder geval – mede in afwachting van een oordeel van het Marktenhof – ten aanzien van de Klagers als vertrouwelijk te worden beschouwd :

- het actieplan van IAB Europe. Wat deze vertrouwelijkheid van het actieplan betreft, merkt de GBA wel op dat IAB Europe zelf al publiekelijk heeft gecommuniceerd over de inhoud van dit actieplan. Zo blijkt dat zustervereniging VIA Nederland een openbare vragensessie heeft georganiseerd over de aanpassingen aan het zogenaamde *Transparency & Consent Framework*² (TCF) ten gevolge van het actieplan (**STUK 17 van de GBA**).

IAB Europe ontkent dat deze vragensessie publiek toegankelijk was en voert aan dat alleen de leden van VIA Nederland eraan konden deelnemen. De GBA merkt echter op dat in ieder geval publiekelijk werd gecommuniceerd over de inhoud van het TCF via het sociale mediaplatform LinkedIn, zoals blijkt uit **STUK 17 van de GBA**. Daarnaast heeft IAB Europe op 21 april 2023 twee video's van telkens een uur verspreid via de online

² Het TCF vergemakkelijkt het vastleggen, via het zogenaamde *Consent Management Platform*, van de voorkeuren van de gebruikers. Deze voorkeuren worden dan gecodeerd en opgeslagen in een "TC string", die wordt gedeeld met de organisaties die deelnemen aan het zogenaamde *Open Real Time Bidding*-systeem, zodat zij weten waarvoor de gebruiker toestemming heeft gegeven of waartegen hij bezwaar heeft gemaakt.

videostreamingwebsite YouTube waarin de wijzigingen aan de TCF Politieën uitgebreid worden besproken.³

- de bestreden validatie, voor zover die inhoudelijk ingaat op het actieplan ;
- de communicatie tussen IAB Europe en de GBA over de uitvoering van beslissing nr. 21/2022.

17. Het Marktenhof overweegt dat - bij gebreke aan een duidelijke wettelijke regeling zoals die bestaat in het mededingingsrecht voor de vertrouwelijkheid van de documenten en gegevens (artikel IV.90 WER) - het algemene rechtsbeginsel aangaande het verbod op rechtsmisbruik eraan in de weg staat dat een klager – in een context van publieke handhaving waarin commercieel gevoelige informatie tussen betrokkene (een mogelijke inbreukpleger) en de GBA moet uitgewisseld worden – de klacht zou gebruiken om informatie te bekomen die zij op andere wijzen niet rechtmatig in haar bezit zou krijgen. Hiermee wordt het klachtrecht desgevallend aangewend voor een ander doel dan het bedoeld is.

18. *In casu* wordt er geen reëel probleem inzake schending van bedrijfsgeheim, commercieel gevoelige informatie of rechtsmisbruik aangetoond aangezien zowel IAB Europe als de GBA zelf via de eigen website en elders (zoals hiervoor aangegeven) communiceren aangaande onderhavige procedures, het actieplan, de onderhandelingen met en de validatie door de GBA van het actieplan.

19. Het Marktenhof zal gelet op hetgeen voorafgaat in het kader van onderhavige procedure geen bijzondere maatregelen treffen om de vermeende vertrouwelijkheid van documenten of gegevens te beschermen. Elke beslissing van het Marktenhof in dit verband is echter specifiek, betreft de bijzonderheden van het voorgelegde dossier en strekt zich niet uit tot een ander dan het behandelde dossier.

iii. Aangaande de ontvankelijkheid

EERSTE VERWEERMIDDEL GBA : het verhaal is onontvankelijk bij gebrek aan rechtsmacht omdat de validatie geen nieuwe aanvechtbare beslissing is in de zin van artikel 108 WOG.

Vierde middel Verzoekers / Klagers.

Het eerste onderdeel van haar eerste verweermiddel wijdt de GBA aan het argument dat de Bestreden Beslissing geen ‘beslissing’ zou uitmaken in het licht van artikel 108 WOG.

20.

³ Zie **STUK 23** en “Overview of the changes to the TCF technical specifications between v2.1 & v2.2”, beschikbaar op <https://www.youtube.com/watch?v=irjLZ35VVkI> en “Overview of the main differences between the TCF policies 3.5 & 4.0”, beschikbaar op <https://www.youtube.com/watch?v=uFJVgp52w-g>.

Krachtens artikel 108, §2 WOG staat tegen de beslissingen van de Geschillenkamer een beroep/verhaal open bij het Marktenhof. De WOG definieert niet nader wat er dient te worden verstaan onder het begrip ‘beslissingen’.

21.

De WOG maakt geen enkel onderscheid (zoals de Geschillenkamer wel ten onrechte doet) tussen :

- een ‘nieuwe’ beslissing en een zogenaamde ‘validatie’ die dan geen ‘nieuwe aanvechtbare beslissing’ zou zijn ;
- een beslissing en een ‘implementatie’ ervan ;
- een basisbeslissing en de ‘uitvoering’ ervan ;
- een beslissing en de ‘concretisering’ ervan.

22.

Artikel 108, §2 WOG moet zo uitgelegd worden dat het de bedoeling heeft dat er tegen elke stellingname van de Geschillenkamer waardoor rechten van betrokkenen of van derden kunnen beïnvloed worden, een beroep moet openstaan voor het Marktenhof (bij gebreke aan een andere verhaalsmogelijkheid en nu de verhaalsmogelijkheid voor het Marktenhof in de *lex specialis* (WOG) is vastgelegd).

IAB Europe stelt terecht dat haar rechtstoestand werd gewijzigd door de Bestreden Beslissing en dat er sprake is van een beoordelingsmarge in hoofde van de Geschillenkamer. Zij stelt ook terecht dat zij de keuze heeft de schorsing van de uitvoerbaarheid van een beslissing te vragen dan wel enkel de beslissing zelf via een beroep aan te vechten.

Zij vermeldt eveneens dat als de redenering van de GBA gevolgd wordt, dit zou kunnen leiden tot machtsmisbruik door de Geschillenkamer. Zij zou dan immers in staat zijn om in bepaalde zaken strategisch te beslissen om haar besluitvorming in twee fases uit te splitsen, namelijk eerst in een in algemene bewoordingen geformuleerde beslissing en vervolgens in een in concrete bewoordingen geformuleerde “uitvoerings”-beslissing, waarbij tegen deze laatste dan geen beroep bij het Marktenhof mogelijk zou zijn. Op die manier zou de Geschillenkamer er strategisch voor kunnen kiezen om controversiële elementen van haar beslissing pas in de “uitvoerings”-beslissing op te nemen om die zo te onttrekken aan de rechterlijke controle door het Marktenhof.

Deze uitlegging (verhaal mogelijk tegen elke beslissing van de Geschillenkamer) is overigens conform aan de hogere rechtsnorm van artikel, 78 paragraaf 1 van de AVG geruggesteund door artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, luidens hetwelk eenieder recht heeft op een doeltreffende voorziening in rechte tegen een ‘hem betreffend juridisch bindend besluit van een toezichthoudende autoriteit’.

Het eerste onderdeel van het eerste verweermiddel van de GBA is ongegrond.

Een tweede onderdeel van haar eerste verweermiddel wijdt de GBA aan het ontbreken van een actueel belang in hoofde van IAB Europe.

23.

Het spreekt voor zich dat verzoekster (IAB Europe) een belang heeft bij het betwisten van de Bestreden Beslissing.

Op het moment van de indiening van het actieplan ging zij niet akkoord met de eerdere beslissing 21/2022 van 2 februari 2022 van de GBA maar voerde zij deze beslissing wel uit, gelet op de voorlopige uitvoerbaarheid en het vermoeden van wettigheid ervan.

Nu het Marktenhof op 7 september 2022 (aparte procedure met rolnummer 2022/AR/292) heeft overwogen dat de beslissing 21/2022 van 2 februari 2022 op bepaalde vlakken op onzorgvuldige wijze tot stand kwam, moet het actieplan dat verzoekster op grond van die beslissing heeft moeten opmaken en laten valideren ook desgevallend in het licht daarvan (her)bekeken worden. Verzoekster heeft dus duidelijk een belang bij de huidige beroepsprocedure.

Het tweede onderdeel van het eerste verweermiddel van de GBA is tevens ongegrond.

Het verhaal is *ontvankelijk*.

ii. Aangaande de grond van het verhaal

24.

In de procedure met rolnummer 2022/AR/292 heeft het Marktenhof op 7 september 2022 beslist de volgende prejudiciële vragen te stellen :

1. *“a) Moet artikel 4.1 van verordening 2016/679 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, gelezen in samenhang met de artikelen 7 en 8 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, in die zin uitgelegd worden dat een tekenreeks die de voorkeuren van een internetgebruiker in verband met de verwerking van zijn persoonsgegevens op gestructureerde en machine-leesbare manier capteert, een persoonsgegeven in de zin van de voormelde bepaling vormt ten aanzien van (1) een sectororganisatie die aan haar leden een standaard ter beschikking stelt waarbij zij hen voorschrijft op welke wijze die tekenreeks praktisch en technisch gegenereerd, opgeslagen en/of verspreid moet worden, en (2) de partijen die op hun*



websites of in hun apps die standaard geïmplementeerd hebben en op die manier dus toegang hebben tot die tekenreeks?

b) Maakt het daarbij een verschil uit als de implementatie van de standaard inhoudt dat deze tekenreeks samen met een IP-adres beschikbaar is?

c) Leidt het antwoord op vraag a) + b) tot een andere conclusie indien deze normerende sectororganisatie zelf geen wettelijke toegang heeft tot de persoonsgegevens die binnen deze standaard door haar leden worden verwerkt?”

2. *“a) Moeten de artikelen 4.7) en 24.1) van verordening 2016/679 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, gelezen in samenhang met de artikelen 7 en 8 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, aldus worden uitgelegd dat een normerende sectororganisatie als verwerkingsverantwoordelijke moet worden gekwalificeerd, wanneer zij aan haar leden een standaard voor het beheer van toestemming aanbiedt die naast een bindend technisch kader voorschriften bevat waarin gedetailleerd wordt bepaald hoe deze toestemmingsgegevens, die persoonsgegevens uitmaken, opgeslagen en verspreid moeten worden?*

b) Leidt het antwoord op vraag a) tot een andere conclusie indien deze sectororganisatie zelf geen wettelijke toegang heeft tot de persoonsgegevens die binnen deze standaard door haar leden worden verwerkt?

c) Indien de normerende sectororganisatie als verwerkingsverantwoordelijke of gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijke voor de verwerking van de voorkeuren van Internetgebruikers moeten worden aangeduid, strekt die (gezamenlijke) verantwoordelijkheid van de normerende sectororganisatie zich dan ook automatisch uit naar de daaropvolgende verwerkingen door derden waarvoor de voorkeuren van de internetgebruikers werd bekomen, zoals gerichte online reclame door uitgevers en vendors?

25.

Het Marktenhof is niet bevoegd om een uitspraak te doen inzake de hogervermelde vragen, enkel het Hof van Justitie heeft die bevoegdheid. Het gaat daarbij om de interpretatie van fundamentele begrippen zoals *de begrippen persoonsgegeven en verwerkingsverantwoordelijke* en die interpretatie werkt door in de thans Bestreden Beslissing.

Artikel 267 van het verdrag betreffende de werking van de Europese Unie verleent het Hof van Justitie de bevoegdheid om bij wijze van prejudiciële beslissing uitspraak te doen over zowel de uitlegging van de verdragen en van de handelingen van de instellingen van de Europese Unie als de geldigheid van die handelingen. Wanneer er twijfel is over de interpretatie of de geldigheid van een



bepaling van het recht van de Europese Unie die van belang is voor de oplossing van een voor een nationaal rechtcollege hangend geschil, dient dat rechtcollege, zelfs ambtshalve, het Hof van Justitie prejudicieel te ondervragen.

Het Marktenhof kan zich, zonder vooruit te lopen op het antwoord van het Hof van Justitie van de Europese Unie op de prejudiciële vragen die bij hogervermeld arrest werden gesteld in verband met de nieuwe en ingrijpende technologie van IAB Europe, niet uitspreken over de grond van de zaak in verband met de geldigheid van de thans Bestreden Beslissing.

26.

Het Marktenhof schorst dan ook de behandeling van de zaak en zendt de zaak naar de rol in afwachting van het antwoord op deze prejudiciële vragen in de zaak met rolnummer 2022/AR/292.

**OM DEZE REDENEN,
HET HOF,**

Het hof beslist bij arrest op tegenspraak.

De rechtspleging verliep in overeenstemming met de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van de taal in gerechtszaken.

Voegt de zaken met rolnummers 2023/AR/166 en 2023/AR/178 samen in het belang van een goede rechtsbedeling.

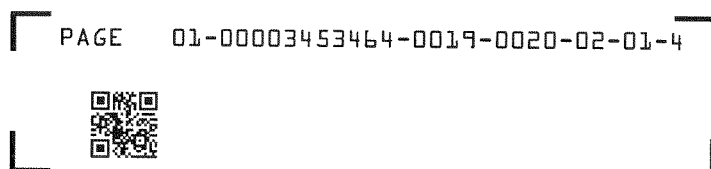
Verklaart het verhaal van IAB Europe en dat van de Klagers tegen de beslissing van de Geschillenkamer d.d. 11 januari 2023 in zaak nr. DOS-2019-01377 tot goedkeuring van het door IAB Europe op 4 april 2022 ingediende actieplan, ontvankelijk.

Schorst de behandeling van de grond van de zaak en zendt de zaak naar de rol in afwachting van het antwoord op de prejudiciële vragen in de zaak met rolnummer 2022/AR/292.

Behoudt de uitspraak over de kosten voor.

Aldus gevonnist en uitgesproken in openbare burgerlijke terechtzitting van de 19e kamer A van het hof van beroep te Brussel op 6 september 2023.

Waar aanwezig waren :

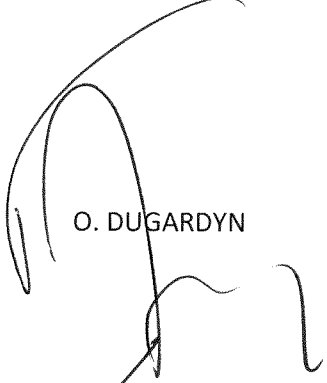


Mevr. A-M. WITTERS,
Mevr. C. VERBRUGGEN,
Dhr. O. DUGARDYN,
Dhr. C. WILLAUMEZ,


Raadsheer,
Raadsheer,
Plaatsvervangend Raadsheer,
Griffier,



C. WILLAUMEZ



O. DUGARDYN



C. VERBRUGGEN



A-M. WITTERS

