Geschillenkamer

Beslissing ten gronde 131/2024 van 11 oktober 2024

Bij beslissing van 24 maart 2025 heeft de Geschillenkamer haar beslissing 131/2024 van 11 oktober 2024 ingetrokken. Op 1 september 2025 heeft de Geschillenkamer een nieuwe beslissing (138/2025) in deze zaak genomen, die te raadplegen is via: link

Dossiernummer: DOS-2023-03283

Betreft: klacht over de cookiebanner op de website van RTL Belgium

De Geschillenkamer van de Gegevensbeschermingsautoriteit, samengesteld uit de heer Hielke HIJMANS, voorzitter, en de heren Christophe Boeraeve en Jelle Stassijns, leden;

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

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

Gelet op het reglement van interne orde, zoals goedgekeurd door de Kamer van volksvertegenwoordigers op 20 december 2018 en gepubliceerd in het *Belgisch Staatsblad* op 15 januari 2019[1];

Gelet op de stukken van het dossier;

Heeft de volgende beslissing genomen inzake:

De klager: X, vertegenwoordigd door noyb – European Center for Digital Rights, gevestigd te Goldschlagstraße 172/4/3/2, 1140 Wenen (AT), ingeschreven in Oostenrijk onder ondernemingsnummer ZVR 1354838270, hierna "de klager";

[1] Het nieuwe reglement van interne orde van de GBA als gevolg van de wijzigingen door de wet van 25 december 2023 tot wijziging van de wet van 3 december 2017 tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit (WOG) is op 01/06/2024 in werking getreden.

Overeenkomstig artikel 56 van de wet van 25 december 2023 is het alleen van toepassing op klachten, bemiddelingsdossiers, verzoeken, inspecties en procedures voor de Geschillenkamer die vanaf die datum zijn gestart: https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/reglement-van-interne-orde-van-de-gegevensbeschermingsautoriteit.pdf.

Dossiers die vóór 01/06/2024 zijn aangevat, zoals in dit geval, zijn onderworpen aan de bepalingen van de WOG zoals die bestond vóór de wijzigingen door de wet van 25 december 2023, en aan de bepalingen van het reglement van interne orde zoals het bestond vóór die datum.

De verweerder: RTL Belgium, met maatschappelijke zetel te Jacques Georginlaan 2, 1030 Schaarbeek, ingeschreven onder ondernemingsnummer 0428.201.847, vertegenwoordigd door Laurence Vandenbrouck, hierna "de verweerder".

I. Feiten en procedure

1. Op 19 juli 2023 dient de klager bij de Gegevensbeschermingsautoriteit een klacht in tegen de verweerder. De Geschillenkamer houdt rekening met het feit dat het klachtenformulier is gedateerd op 18 juli 2023, maar in de nacht van 18 juli 2023 op 19 juli 2023 is ingediend bij de GBA. Die laatste datum moet daarom worden beschouwd als de datum waarop de klacht formeel is ingediend.

2. De klacht heeft betrekking op verschillende elementen van de cookiebanner op de website van de verweerder, die in strijd zouden zijn met de beginselen van de AVG en de kaderwet.

3. Op 10 februari 2023 bezoekt de klager de website van de verweerder in het kader van een project dat hij samen met een van zijn collega's tijdens zijn stage bij noyb heeft opgezet. Hij preciseert dat hij dit initiatief heeft genomen om na te gaan of bepaalde websites – waaronder die van de verweerder – van grote Belgische persgroepen die ooit het voorwerp uitmaakten van een schikking met de GBA, in overeenstemming zijn met de AVG. Tijdens dit websitebezoek identificeren de klager en zijn collega mogelijke inbreuken op de AVG. Naar aanleiding van die vaststelling genereert de klager een HAR-bestand om deze mogelijke inbreuken te documenteren. In de tussentijd machtigt hij noyb, voornamelijk om technische bijstand te verkrijgen, aangezien hij zelf niet in staat is om het HAR-bestand voor te bereiden. Vervolgens bereidt de klager een klacht voor, waarvan de grieven, die identiek zijn aan de argumenten in zijn conclusie, worden uiteengezet in punt 16. In het kader van zijn mandaat herleest en corrigeert noyb de door de klager voorbereide klacht. Er moet worden opgemerkt dat er sprake is van enige dubbelzinnigheid in de verklaringen van de klager met betrekking tot de voorbereiding van de klacht, aangezien hij ook vermeldde dat noyb de klacht had voorbereid en dat hij zelf slechts een deel ervan had opgesteld en de rest had nagelezen.

4. Op 4 augustus 2023 vraagt de Eerstelijnsdienst (hierna de "ELD") aan noyb om hem te informeren over het belang van de klager om in rechte op te treden.

5. Op 25 augustus 2023 wordt de klacht **ontvankelijk verklaard door de ELD** op grond van de artikelen 58 en 60 van de WOG en wordt de klacht overgemaakt aan de Geschillenkamer krachtens artikel 62, § 1, van de WOG.

6. Op 1 september 2023 antwoordt noyb de ELD dat de klager aantoont er belang bij te hebben om in rechte op te treden, aangezien hij een betrokkene is wiens persoonsgegevens zijn verwerkt nadat hij toestemming had gegeven voor het plaatsen van cookies op de website

van de verweerder. Aangezien de verwerking van die gegevens door de klager en noyb als onrechtmatig wordt beschouwd, is de klager van oordeel dat zijn rechten zijn geschonden. Hij steunt in dit verband op bijlagen. In ieder geval stelt noyb dat het aantonen door de klager van een belang om in rechte op te treden geenszins een voorwaarde vormt voor de ontvankelijkheid van de klacht.

7. Op 20 oktober 2023 stelt de Geschillenkamer een – vooraf aan de klager meegedeelde – **schikking** aan de verweerder voor.

8. Op 27 november 2023 acht de verweerder de voorwaarden van de schikking niet aanvaardbaar en verzoekt daarom om een herbeoordeling van de schikking. Hij is niet gekant tegen een nieuw schikkingsvoorstel.

9. Op 1 december 2023 antwoordt de Geschillenkamer dat zij het schikkingsvoorstel zal intrekken, tenzij vóór 6 december 2023 doorslaggevende elementen worden verstrekt.

10. Op 18 december 2023 trekt de Geschillenkamer het schikkingsvoorstel formeel in.

11. Op 5 februari 2024 beslist de Geschillenkamer op grond van artikel 95, § 1, 1° , en artikel 98 van de WOG dat **het dossier gereed is voor behandeling ten gronde**.

    Op dezelfde datum worden de betrokken partijen per aangetekende zending in kennis gesteld van de bepalingen zoals vermeld in artikel 95, § 2, en artikel 98 van de WOG. Tevens worden zij op grond van artikel 99 van de WOG op de hoogte gebracht **van de termijnen om hun conclusies in te dienen**. De uiterste datum voor ontvangst van de conclusie van antwoord van de verweerder werd vastgelegd op 18 maart 2024, die voor de conclusie van repliek van de klager op 8 april 2024 en die voor de conclusie van dupliek van de verweerder op 29 april 2024.

12. Op 8 februari 2024 aanvaardt de verweerder alle communicatie met betrekking tot de zaak elektronisch te ontvangen en geeft hij te kennen gebruik te willen maken van de mogelijkheid om te worden gehoord, overeenkomstig artikel 98 van de WOG. Hij verzoekt in dezelfde e-mail om een kopie van het dossier (artikel 95, § 2, 3°, van de WOG), die hem wordt bezorgd op 19 februari 2024.

13. Op 9 februari 2024 stemt de klager ermee in alle communicatie omtrent de zaak elektronisch te ontvangen. Hij verzoekt in dezelfde e-mail om een kopie van het dossier (artikel 95, § 2, 3°, van de WOG), die hem op 19 februari 2024 wordt toegezonden. Hij vraagt ook dat de procedure in het Nederlands wordt voortgezet.

14. Op 19 februari 2024 beslist de Geschillenkamer om het Frans als proceduretaal te handhaven, aangezien de klacht in het Frans is ingediend, de website van de verweerder waarop de grieven betrekking hebben Franstalig is, en de klager geen andere elementen aanvoert die pleiten voor een wijziging van de taal voor het vervolg van de procedure. Gelet

op de tijd die nodig was om het administratief dossier aan de partijen te verstrekken, beslist de Geschillenkamer bovendien om de termijnen voor de uitwisseling van conclusies te verlengen. De nieuwe uiterste datum voor ontvangst van de conclusie van antwoord van de verweerder is nu vastgelegd op 25 maart 2024, die voor de conclusie van repliek van de klager op 15 april 2024 en die voor de conclusie van dupliek van de verweerder op 6 mei 2024.

15. Op 25 maart 2024 ontvangt de Geschillenkamer de **conclusie van antwoord** van de verweerder. Aangezien de verweerder een aanvullende conclusie en een syntheseconclusie heeft ingediend, wordt de inhoud van de conclusie van antwoord samengevat in punt 17.

16. Op 15 april 2024 ontvangt de Geschillenkamer de **conclusie van repliek** van de klager, waarvan de inhoud als volgt kan worden samengevat:

- Wat betreft de toelaatbaarheid en de ontvankelijkheid van de klacht, concludeert de klager als volgt:
    - Artikel 220, § 2, 1°, van de wet van 30 juli 2018 betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens (hierna de "kaderwet") moet door de GBA buiten toepassing worden gelaten, aangezien het artikel in strijd is met artikel 80.1 van de AVG. De klager is van oordeel dat artikel 26, § 4, van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof (hierna "de bijzondere wet") in dit geval niet van toepassing is, aangezien de GBA geen rechtscollege van de rechterlijke orde is en derhalve geen prejudiciële vraag hoeft te stellen alvorens de voormelde bepaling van de kaderwet buiten toepassing te laten. Bovendien voegt hij daaraan toe dat zelfs indien artikel 26, § 4, van de bijzondere wet van toepassing was in de onderhavige procedure, dit nog steeds geen obstakel zou vormen om artikel 220, § 2, 1°, van de kaderwet buiten toepassing te laten, aangezien de voorrang van het Europees recht absoluut is. Hij steunt in dit verband op arresten van het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna "HvJ-EU").
    - Er kan niet worden gesteld dat het mandaat onvoldoende precies is, aangezien enerzijds uit de bewoordingen van het mandaat kan worden afgeleid waarvoor noyb gemachtigd is om op te treden, en anderzijds artikel 1984 van het Burgerlijk Wetboek niet vereist dat een mandaat in specifiekere bewoordingen wordt opgesteld dan het mandaat in het onderhavige geval.
    - De klacht is ontvankelijk aangezien ze is ondertekend door de voorzitter van de raad van bestuur van noyb overeenkomstig artikel 58 van de WOG. In dit

verband stelt de klager dat het voormelde artikel niet preciseert dat de klacht specifiek door de klager moet worden ondertekend, en dus de mogelijkheid openlaat voor de vertegenwoordiger van de klager om de klacht te ondertekenen. Bovendien merkt de klager op dat de ondertekening van de klacht geen ontvankelijkheidsgrond vormt in de zin van artikel 60 van de WOG en dat het ontbreken van een handtekening bijgevolg niet kan leiden tot de niet-ontvankelijkheid of de afwijzing van de klacht.

- De klager wordt rechtsgeldig vertegenwoordigd door noyb in de zin van artikel 80.1 van de AVG. Het feit dat de klager stage heeft gelopen bij noyb doet daar niet aan af. De klager steunt met name op een arrest van het HvJ-EU, waarin het HvJ-EU erkent dat een klager, die nochtans ondergeschikt was aan noyb, rechtsgeldig wordt vertegenwoordigd door noyb.

- Wat betreft de grond van de zaak, concludeert de klager als volgt:
  - **Inbreuk van het type 1**: de verweerder heeft de artikelen 5.1.a), 6.1.a) en 7.1 van de AVG, evenals artikel 5.3 van de ePrivacy-richtlijn en artikel 10/2 van de kaderwet geschonden door de opties "Alles accepteren" en "Alles weigeren" niet op hetzelfde informatieniveau in zijn cookiebanner weer te geven. De cookiebanner bevat een knop "Akkoord en sluiten" en een knop "Meer informatie", maar er ontbreekt een knop waarmee de installatie van alle cookies kan worden geweigerd. De vereiste dat de knoppen waarmee cookies geaccepteerd of geweigerd kunnen worden op hetzelfde informatieniveau worden weergegeven, is met name gebaseerd op de richtsnoeren van de EDPB en het advies van de meeste toezichthoudende autoriteiten.
  - **Inbreuk van het type 2**: de verweerder heeft de artikelen 5.1.a), 6.1.a) en 7.1 van de AVG, evenals artikel 5.3 van de ePrivacy-richtlijn en artikel 10/2 van de kaderwet geschonden door in zijn cookiebanner misleidende knopkleuren te gebruiken. De knop voor het accepteren van de installatie van cookies heeft een opvallende kleur, terwijl de knop "Meer informatie" dezelfde kleur heeft als de achtergrond van de cookiebanner.
  - **Inbreuk van het type 3**: de verweerder heeft de artikelen 5.1.a) en 17.1.b) van de AVG, evenals artikel 5.3 van de ePrivacy-richtlijn en artikel 10/2 van de kaderwet geschonden door het intrekken van de toestemming voor het plaatsen van cookies niet even eenvoudig te maken als het geven van die toestemming. Het geven van de toestemming vereist slechts één klik – of mogelijk twee – maar dat geldt niet voor het intrekken van de toestemming,

waarvoor meer nodig is. Bovendien moet men naar een specifiek gedeelte van de website van RTL gaan om de toestemming in te trekken.

17. Op 6 mei 2024 ontvangt de Geschillenkamer **de aanvullende conclusie en de syntheseconclusie** van de verweerder. De inhoud daarvan kan als volgt worden samengevat:

- Wat betreft de toelaatbaarheid en de ontvankelijkheid van de klacht, concludeert de verweerder als volgt:
  - De klacht is niet ontvankelijk, aangezien noyb, gemachtigd door de klager, niet op geldige wijze is opgericht krachtens artikel 220, § 2, 1°, van de kaderwet, omdat noyb geen orgaan of vereniging zonder winstoogmerk is dat of die op geldige wijze is opgericht in overeenstemming met de Belgische wetgeving. Hij is zich bewust van de twijfels die blijven bestaan over de verenigbaarheid van deze bepaling met artikel 80.1, maar verklaart niettemin dat de Belgische bepaling niet buiten toepassing kan worden gelaten zonder dat het Grondwettelijk Hof zich hierover heeft uitgesproken, nadat het is verzocht een prejudiciële vraag te beantwoorden (artikel 26, § 4, van de bijzondere wet). Bijgevolg moet de Geschillenkamer, indien zij artikel 220, § 2, 1°, van de kaderwet buiten toepassing wil laten, krachtens artikel 26, § 4, van de bijzondere wet een prejudiciële vraag stellen aan het Grondwettelijk Hof. De verweerder wijst er in dit verband op dat de voormelde bepaling van de bijzondere wet wel van toepassing is op de Geschillenkamer.
  - Het mandaat van de klager is ongeldig omdat het onvoldoende precies is omschreven. De verweerder steunt met name op een arrest van het Hof van Cassatie waarin een mandaat – dat volgens de verweerder vergelijkbaar is met het mandaat in het onderhavige geval – werd gesanctioneerd wegens gebrek aan precisie. De verweerder wijst bovendien op tegenstrijdigheden, zoals het feit dat de ondertekenaar van het mandaat niet dezelfde is als de ondertekenaar van de klacht, het feit dat het mandaat niet verwijst naar artikel 80.1 van de AVG, en het feit dat het mandaat aangeeft dat noyb gemachtigd is om voor de GBA op te treden, maar dat hij ook eenzijdig kan beslissen over de gerechtelijke en buitengerechtelijke handelingen die hij opportuun acht.
  - Hij is van oordeel dat de klacht onontvankelijk moet worden verklaard, aangezien deze niet is ondertekend door de klager, maar door de voorzitter van de raad van bestuur van noyb. De verweerder benadrukt dat boven de handtekening van de voorzitter van de raad van bestuur van noyb de

vermelding "Voor noyb" staat. Volgens de verweerder wijst dit erop dat de klacht dus in naam en voor rekening van noyb is ingediend, terwijl deze in naam en voor rekening van de klager had moeten worden ingediend. Hoewel hij erkent dat een derde namens een klager een klacht kan indienen, merkt hij op dat het nog steeds noodzakelijk is om aan te tonen dat er voldoende belang is om in rechte op te treden, wat noyb volgens hem niet doet. In ieder geval beschouwt hij, in tegenstelling tot de klager, de ondertekening als een ontvankelijkheidsvoorwaarde, aangezien artikel 58 van de WOG, waarin dit is vastgelegd, in de wet is weergegeven onder de afdeling "Aanhangigmaking en ontvankelijkheid van een klacht of een verzoek".

  - De verweerder is van oordeel dat noyb optreedt als klager en niet als gemachtigde. noyb toont niet aan voldoende belang te hebben om in rechte op te treden, aangezien zijn aanspraken in het kader van de zaak niet gericht zijn op de verdediging van de concrete belangen van de klager, maar veeleer betrekking hebben op de verdediging van zijn openbare belangen. De verweerder voegt hieraan toe dat noyb zeer weinig verwijst naar de klager en dat het aanwerven van stagiairs om actief op zoek te gaan naar schendingen van de AVG deel uitmaakt van zijn bedrijfsmodel.

- Wat betreft de grond van de zaak, concludeert de verweerder als volgt:
  - **Inbreuk van het type 1**: de verweerder heeft zich niet schuldig gemaakt aan de vermeende schendingen. Ten eerste vereisen noch de AVG noch de kaderwet dat er een knop wordt ingevoerd waarmee alle cookies kunnen worden geweigerd op het eerste informatieniveau van de cookiebanner. Voorts vormen de richtsnoeren van het Europees Comité voor gegevensbescherming (hierna "EDPB") en de adviezen van de toezichthoudende autoriteiten *soft law* en zijn zij bijgevolg niet bindend. De verweerder beweert ook dat zijn cookiebanner de knoppen "Alles accepteren" en "Alles weigeren" op hetzelfde niveau weergeeft.
  - **Inbreuk van het type 2**: de verweerder heeft zich niet schuldig gemaakt aan de vermeende schendingen. Ten eerste vereisen noch de AVG noch de kaderwet dat de knoppen voor het accepteren of weigeren van cookies dezelfde kleur hebben. De in dit geval gekozen kleuren zijn overigens slechts een uiting van artistieke vrijheid en weerspiegelen de visuele identiteit van het merk. Bovendien zorgen de gekozen kleuren voor een meer consistente en esthetisch aangename ervaring voor gebruikers. Hij is ook van oordeel dat het gebruik van verschillende kleuren met name de leesbaarheid en de toegankelijkheid van informatie voor mensen met visuele problemen kan

verbeteren. Tot slot is hij van oordeel dat noyb niet uitlegt in hoeverre de gebruikte kleuren gebruikers "duidelijk kunnen misleiden" wanneer zij in contact komen met de cookiebanner.

- **Inbreuk van het type 3**: de verweerder heeft zich niet schuldig gemaakt aan de vermeende schendingen, aangezien gebruikers via de pagina "Cookies beheren" op zijn website te allen tijde hun toestemming voor het plaatsen van cookies kunnen intrekken. In dit verband citeert hij een fragment uit beslissing 36/2024 van de Geschillenkamer: "*Bovendien kan de cookiebanner eenvoudig opnieuw worden opgeroepen om de cookie-instellingen te wijzigen, via een URL-adres onderaan de pagina, getiteld "Manage cookies"*." Tot slot stelt hij dat hij geen enkele toezichthoudende autoriteit kent die de door noyb beschreven procedure aanbeveelt, die zou bestaan uit het invoeren van een zwevende knop die permanent zichtbaar is en waarmee de toestemming op elk moment kan worden ingetrokken.

18. Op 20 juni 2024 worden de partijen ervan in kennis gesteld dat de hoorzitting zal plaatsvinden op 1 juli 2024.

19. Op 1 juli 2024 worden de partijen gehoord door de Geschillenkamer.

20. Op 8 juli 2024 wordt het proces-verbaal van de hoorzitting aan de partijen toegezonden.

21. Op 12 juli 2024 **ontvangt** de Geschillenkamer **van de klager een aantal opmerkingen** over het proces-verbaal, die overeenkomstig artikel 54, tweede lid, van het reglement van interne orde bij het proces-verbaal worden gevoegd.

22. Op 17 juli 2024 **ontvangt** de Geschillenkamer **van de verweerder enkele opmerkingen** met betrekking tot het proces-verbaal, die overeenkomstig artikel 54, tweede lid, van het reglement van interne orde bij het proces-verbaal worden gevoegd.

II. Motivering

II.1. Wat betreft de procedure

23. Tijdens de hoorzitting van 1 juli 2024 heeft de verweerder twee voorafgaande opmerkingen geformuleerd waarop moet worden gereageerd. Hij wijst de Geschillenkamer erop (i) dat er bij het Marktenhof een procedure loopt die bepaalde gelijkenissen vertoont met de onderhavige zaak[2]. In die procedure was aan een verwerkingsverantwoordelijke een schikkingsvoorstel gedaan, dat eenzijdig werd ingetrokken door de Geschillenkamer. De verwerkingsverantwoordelijke ging bijgevolg in beroep bij het Marktenhof, waarbij hij de

[2] Het Marktenhof heeft inmiddels zijn arrest gewezen, zie in dit verband het arrest van het Hof van Beroep Brussel (sectie Marktenhof).

eenzijdige intrekking van het schikkingsvoorstel door de Geschillenkamer aanvocht. De verweerder vraagt daarom of het niet opportuun zou zijn om de onderhavige procedure op te schorten totdat het Marktenhof zijn arrest heeft gewezen. (ii) Bovendien wijst de verweerder de Geschillenkamer erop dat de klager als advocaat heeft gewerkt bij het advocatenkantoor dat de GBA in de bovengenoemde zaak voor het Marktenhof vertegenwoordigde. Hij is van oordeel dat dit zou kunnen wijzen op een mogelijk belangenconflict of een mogelijke inbreuk op het beginsel van onpartijdigheid – zowel in subjectieve als in objectieve zin.

(i) Wat betreft de opmerking over de lopende procedure bij het Marktenhof

24. Zoals zij tijdens de hoorzitting heeft geantwoord, benadrukt de Geschillenkamer dat de bij het Marktenhof lopende procedure niet vergelijkbaar is met de onderhavige zaak. Hoewel de procedure bij het Marktenhof waarnaar de verweerder verwijst, betrekking heeft op een schikkingsvoorstel dat eenzijdig werd ingetrokken door de Geschillenkamer en dat werd betwist door de partij aan wie het voorstel was voorgelegd, moet worden opgemerkt dat de verweerder in de onderhavige zaak de voorwaarden van het schikkingsvoorstel dat hem werd gedaan, heeft geweigerd. Toen de Geschillenkamer de verweerder meedeelde dat zij het voorstel zou intrekken, maakte die laatste geen bezwaar. Bijgevolg bestaat er in de onderhavige zaak formeel geen schikkingsvoorstel meer en wordt de procedure rechtsgeldig voortgezet met een onderzoek ten gronde van het dossier.

(ii) Wat betreft het mogelijke belangenconflict of de mogelijke inbreuk op het beginsel van onpartijdigheid

25. Hoewel het beginsel van onpartijdigheid van toepassing is op administratieve autoriteiten, met inbegrip van de Geschillenkamer, moet worden opgemerkt dat volgens de vaste rechtspraak van de Raad van State "*het algemeen beginsel van onpartijdigheid moet worden toegepast op alle organen van het actief bestuur. Het volstaat dat de schijn van partijdigheid bij de eiser een gerechtvaardigde twijfel heeft gewekt over de bekwaamheid van een orgaan om zijn zaak in volledige onpartijdigheid te behandelen. Dit beginsel is echter alleen van toepassing voor zover het verenigbaar is met de specifieke aard en met name met de structuur van het actief bestuur. De onpartijdigheid van een collegiaal orgaan kan overigens alleen ter discussie worden gesteld indien, enerzijds, precieze feiten die aanleiding geven tot twijfels over de onpartijdigheid van een of meer leden van dat college, wettelijk kunnen worden vastgesteld en indien, anderzijds, uit de omstandigheden blijkt dat de partijdigheid van dat lid of die leden het hele college heeft kunnen beïnvloeden. De bewijslast rust op degene die beweert dat de autoriteit niet onafhankelijk, onpartijdig en zorgvuldig heeft gehandeld.*"[3] (vertaald door de Autoriteit)

[3] RvS, 30 november 2022, 255.145, Lemaire en Loslever; zie ook RvS, 19 januari 2022, 252.684, XXX.

26. Het is daarom aan de partij die aanvoert dat het beginsel van onpartijdigheid is geschonden om bewijs te leveren van precieze feiten waaruit kan worden geconcludeerd dat het beginsel van onpartijdigheid is geschonden.

27. Er wordt onderscheid gemaakt tussen objectieve onpartijdigheid en subjectieve onpartijdigheid.

28. De Geschillenkamer benadrukt in de eerste plaats dat het betrokken advocatenkantoor werd geselecteerd na een overheidsopdracht (*in tempore non suspecto*). Zij moet dus de beginselen van gelijkheid, non-discriminatie, transparantie en evenredigheid ten aanzien van alle inschrijvers eerbiedigen en zich baseren op objectieve gunningscriteria. Bovendien treedt de klager op als betrokkene, zonder enig verband met zijn beroep als advocaat, dat hij voorheen uitoefende ten dienste van het betrokken advocatenkantoor. Aangezien de verweerder geen verdere elementen aanvoert op basis waarvan kan worden aangetoond dat de Geschillenkamer de schijn van partijdigheid zou hebben gewekt, kan de Geschillenkamer niet concluderen dat zij het beginsel van objectieve onpartijdigheid heeft geschonden.

29. Voorts merkt de Geschillenkamer op dat de verweerder geen elementen aanvoert die aangeven op welke manier zij partijdig zou kunnen hebben gehandeld, of in het kader van de onderhavige procedure bijvoorbeeld zou kunnen zijn tussengekomen op een manier die de objectiviteit van de debatten aantast[4]. Per slot van zaken levert de verweerder geen bewijs van concrete handelingen van de Geschillenkamer die tot de conclusie zouden leiden dat die laatste partijdig heeft gehandeld.

30. Kortom, de Geschillenkamer is van oordeel dat er in het onderhavige geval geen risico op een belangenconflict bestaat en dat zij het beginsel van onpartijdigheid niet heeft geschonden, noch in objectieve, noch in subjectieve zin.

II.2. Wat betreft de toelaatbaarheid en de ontvankelijkheid van de klacht

II.2.1. Wat betreft de oprichting van noyb

31. Artikel 80.1 van de AVG stelt het volgende: "*De betrokkene heeft het recht een orgaan, organisatie of vereniging zonder winstoogmerk dat of die op geldige wijze volgens het recht van een lidstaat is opgericht, waarvan de statutaire doelstellingen het openbare belang dienen en dat of die actief is op het gebied van de bescherming van de rechten en vrijheden van de betrokkene in verband met de bescherming van diens persoonsgegevens, opdracht te geven de klacht namens hem in te dienen, namens hem de in artikelen 77, 78 en 79*

[4] RvS, 26 januari 2018, Viaene en de Belgische Staat, 240.585.

bedoelde rechten uit te oefenen en namens hem het in artikel 82 bedoelde recht op schadevergoeding uit te oefenen, indien het lidstatelijke recht daarin voorziet."[5]

32. Artikel 220, § 2, van de kaderwet preciseert het volgende:

> "*§ 2. Bij de geschillen voorzien in paragraaf 1, moet een orgaan, een organisatie of een vereniging zonder winstoogmerk :*
>
> *1° **op geldige wijze** zijn **opgericht in overeenstemming met de Belgische wetgeving**;*
>
> *2° rechtspersoonlijkheid bezitten[6];*
>
> *3° **statutaire doelstellingen van openbaar belang** hebben;*
>
> *4° actief zijn op het gebied van de bescherming van de rechten en vrijheden van de betrokkenen in het kader van de bescherming van de persoonsgegevens en dit **sedert ten minste drie jaar**.*
>
> *§ 3. Het orgaan, de organisatie of vereniging zonder winstoogmerk bewijst door de voorlegging van haar activiteitenverslagen of van enig ander stuk, dat zijn activiteit minstens drie jaar effectief is geweest, dat het overeenstemt met haar maatschappelijk doel en dat deze activiteit betrekking heeft op de bescherming van persoonsgegevens.*"

33. De Geschillenkamer heeft al eerder twijfels geuit over de verenigbaarheid van bepaalde aspecten van de Belgische bepaling met die van de AVG[7].

34. De voorrang van het Europees recht houdt in dat elke nationale bepaling die niet kan worden uitgelegd in overeenstemming met een Europese rechtsnorm, buiten toepassing moet worden gelaten; deze verplichting geldt voor alle overheidsorganen, met inbegrip van de gerechtelijke en administratieve autoriteiten die in het kader van hun respectieve bevoegdheden zijn belast met het toepassen van het Europees recht[8].

---

[5] De Geschillenkamer onderstreept. Zie ook het eerste deel van overweging 142 van de AVG: (142): "*Wanneer een betrokkene van oordeel is dat inbreuk is gemaakt op zijn rechten uit hoofde van deze verordening, moet hij het recht hebben organen, organisaties of verenigingen zonder winstoogmerk, die overeenkomstig het recht van een lidstaat zijn opgericht, die statutaire doelstellingen hebben die in het publieke belang zijn en die actief zijn op het gebied van de bescherming van persoonsgegevens, te machtigen om namens hem een klacht in te dienen bij een toezichthoudende autoriteit, om namens betrokkenen het recht op een voorziening in rechte uit te oefenen, of om namens betrokkenen het recht op de ontvangst van een vergoeding uit te oefenen indien dit in het lidstatelijke recht is voorzien.*"

[6] De voorbereidende werkzaamheden voor de WVG vermelden dat de voorwaarde van drie jaar zowel geldt voor het bestaan van een rechtspersoonlijkheid als voor de uitoefening van activiteiten op het gebied van gegevensbescherming. Zie Kamer van volksvertegenwoordigers, Wetsontwerp betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens, Parl. St., DOC 54 31/26/001 (commentaar bij de artikelen – artikel 220).

[7] Zie beslissing 39/2024 van de Geschillenkamer van 22 februari 2024, punt 30; beslissing 22/2024 van de Geschillenkamer van 24 januari 2024, punt 32.

[8] HvJ-EU, 4 december 2018, C-378/17, *The Minister for Justice and Equality en The Commissioner of An Garda Síochána*, ECLI:EU:C:2018:979, punten 37 en 38.

35. Als er redenen zijn om aan te nemen dat een wet – in de zin van artikel 22 van de Grondwet – "*een grondrecht dat op geheel of gedeeltelijk analoge wijze is gewaarborgd in een bepaling uit titel II van de Grondwet en in een bepaling van Europees* [...] *recht* [...]"[9] zou schenden, dient het rechtscollege dat met deze situatie wordt geconfronteerd, een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof.

36. Het HvJ-EU heeft geoordeeld[10] dat een incidentele procedure voor toetsing van de grondwettigheid van de nationale wetten het Unierecht eerbiedigt, mits die procedure aan de volgende 4 voorwaarden voldoet:

    - De andere nationale rechters blijven vrij "*op elk ogenblik van de procedure dat zij passend oordelen – ook na de incidentele procedure voor grondwettigheidstoetsing –, het Hof alle prejudiciële vragen voor te leggen die zij noodzakelijk achten*".
    - De andere nationale rechters blijven vrij "*alle maatregelen te treffen die noodzakelijk zijn om de voorlopige rechterlijke bescherming van de door de rechtsorde van de Unie verleende rechten te verzekeren*".
    - De andere nationale rechters blijven vrij "*na een dergelijke incidentele procedure de betrokken nationale wettelijke bepaling buiten toepassing te laten indien zij die in strijd met het recht van de Unie achten*".
    - "*Het staat aan de verwijzende rechter, na te gaan of de in het hoofdgeding aan de orde zijnde nationale wettelijke regeling in overeenstemming met deze eisen van het Unierecht kan worden uitgelegd*."

37. De Geschillenkamer merkt op dat de bijzondere wetgever het toepassingsgebied van artikel 26, § 4, van de bijzondere wet heeft beperkt tot uitsluitend de gewone en administratieve rechtbanken[11].

38. De Geschillenkamer maakt echter geen deel uit van de rechterlijke macht; zij is een administratieve autoriteit[12].

39. Bijgevolg is artikel 26, § 4, van de bijzondere wet niet van toepassing op de Geschillenkamer en heeft die laatste noch de verplichting noch de mogelijkheid om een prejudiciële vraag aan het Grondwettelijk Hof te stellen[13].

---

[9] Artikel 26, § 4, bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, BS, 7 januari 1989, blz. 315.

[10] HvJ-EU, 22 juni 2010, C-188/10, *Melki*, ECLI:EU:C:2010:363.

[11] Ontwerp van bijzondere wet van 15 januari 2014 tot wijziging van de bijzondere wet van 6 januari 1989 op het Grondwettelijk Hof, Memorie van toelichting, gewone zitting 2013-2014, nr. 53-2438/1, blz. 6.

[12] Wetsontwerp van 23 augustus 2017 tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit, Memorie van toelichting, *Parl. St.*, Kamer, gewone zitting 2016-2017, nr. 54-2648/1, blz. 8; zie ook Marktenhof, arrest van 31 oktober 2023, nr. 2023/AR/821.

[13] De GBA heeft het volste recht om via het Hof van Beroep Brussel (sectie Marktenhof) een prejudiciële vraag te stellen aan het Grondwettelijk Hof in een zaak waarin de GBA bijvoorbeeld partij is.

40. Aangezien er geen andere incidentele procedure voor grondwettigheidstoetsing bestaat, moet de Geschillenkamer rechtstreeks al het nodige doen om volledige uitvoering te geven aan de Europese rechtsnormen die zij in het kader van haar bevoegdheden moet toepassen – namelijk artikel 80.1 van de AVG voor wat de onderhavige zaak betreft.

41. In het verlengde van hetgeen in punt 33 is uiteengezet, stelt de Geschillenkamer dat artikel 220, § 2, 1°, van de kaderwet in strijd is met de voormelde bepaling van de AVG, aangezien het toepassingsgebied van die laatste wordt beperkt, waardoor ze onverenigbaar zijn.

42. Bijgevolg moet artikel 220, § 2, 1°, van de kaderwet buiten toepassing worden gelaten.

II.2.2. Geldigheid van het mandaat

43. Met betrekking tot het vertegenwoordigingsmandaat stelt de Geschillenkamer vast dat het de gegevens van de opdrachtgever en de gemachtigde vermeldt en dat de opdrachtgever de gemachtigde de opdracht geeft om hem te vertegenwoordigen voor de GBA en om alle maatregelen te treffen die nodig zijn om ervoor te zorgen dat zijn rechten met betrekking tot het verzamelen en verwerken van zijn gegevens op de website van de verweerder worden geëerbiedigd. De Geschillenkamer voegt hieraan toe dat het mandaat, in de bijlagen bij het klachtenformulier, de volgende titel heeft: "Stuk 1 – Vertegenwoordigingsovereenkomst krachtens artikel 80(1) AVG".

44. Allereerst is de Geschillenkamer, met betrekking tot dit laatste element, het niet eens met de redenering van de verweerder wanneer die laatste stelt dat noyb heeft geprobeerd het ontbreken van een verwijzing naar artikel 80.1 van de AVG in de tekst van het mandaat te "verhullen". Enerzijds stelt noyb dat die verwijzing al aanwezig was op het moment van de ondertekening van het mandaat. Anderzijds merkt de Geschillenkamer op dat de geldigheid van het mandaat, in voorkomend geval, moet worden onderzocht op het moment dat de klacht wordt ingediend. Bijgevolg lijkt het niet aannemelijk dat noyb heeft getracht het ontbreken van een verwijzing naar artikel 80.1 van de AVG te "verhullen" – voor zover het ontbreken van een verwijzing naar artikel 80.1 van de AVG zou leiden tot de ongeldigheid van het mandaat – aangezien het voldoende zou zijn geweest om het mandaat opnieuw op te stellen. Het mandaat moet daarom worden gelezen in het licht van de titel als in de bijlage. Wanneer men het op die manier leest, staat het buiten kijf dat het mandaat is afgesloten in het kader van artikel 80.1 van de AVG.

45. Vervolgens, met betrekking tot de mogelijke tegenstrijdigheden in het mandaat die de verweerder opmerkt, wijst de Geschillenkamer erop dat zij het mandaat niet te strikt kan beoordelen. Als administratieve autoriteit ziet de Geschillenkamer toe op de correcte uitvoering van de AVG. In dit kader is zij bevoegd om een of meer van de in de artikelen 95, § 1, of 100, § 1, van de WOG opgesomde sancties op te leggen – en dit met het oog op met

name de bescherming van de grondrechten van de betrokkenen. Aan de hand van het mandaat, zoals opgenomen in de stukken van het dossier, kunnen de partijen bij dit contract, de verwerkingsverantwoordelijke tegen wie de klager zijn grieven richt, de toezichthoudende autoriteit waarbij het de bedoeling is een klacht in te dienen en een verwijzing naar artikel 80.1 van de AVG in het kader waarvan het mandaat is goedgekeurd, worden geïdentificeerd. Deze elementen rechtvaardigen de acties die noyb onderneemt in naam en voor rekening van de klager bij de GBA. Het opleggen van extra voorwaarden aan het mandaat zou niet alleen afbreuk doen aan de controleplicht van de Geschillenkamer, maar ook aan de rechten van de betrokkenen. Voor alle duidelijkheid preciseert de Geschillenkamer dat de eerder genoemde elementen van het mandaat niet mogen worden geïnterpreteerd als het vaststellen van een minimumdrempel.

46. Ten slotte, en in ieder geval, merkt de Geschillenkamer op dat artikel 17 van het Gerechtelijk Wetboek niet van toepassing is op de Geschillenkamer, aangezien die laatste een administratieve autoriteit is zoals uiteengezet in punt 38.

II.2.3. Het ontbreken van een handtekening op de klacht

47. Artikel 58 van de WOG bepaalt het volgende: "*Eenieder kan schriftelijk, gedateerd en **ondertekend** een klacht of een verzoek indienen bij de Gegevensbeschermingsautoriteit.*"

48. Artikel 60 van dezelfde wet bepaalt dat de ELD, bij het onderzoeken van de ontvankelijkheid van de klachten die hij ontvangt, controleert of de klacht is "*opgesteld in een van de landstalen*", of de klacht "[...] *een uiteenzetting van de feiten* [*bevat*] *alsook de nodige indicaties voor de identificatie van de verwerking waarop zij betrekking heeft*", en of de klacht "[...] *tot de bevoegdheid van de Gegevensbeschermingsautoriteit* [*behoort*]".

49. In tegenstelling tot wat noyb beweert, moeten die twee bepalingen niet afzonderlijk maar samen worden gelezen. Zo moet bij het ontvankelijkheidsonderzoek als bedoeld in artikel 60 van de WOG ook rekening worden gehouden met de vormvoorwaarden die artikel 58 van dezelfde wet vaststelt.

50. De Geschillenkamer merkt op dat het klachtenformulier is ondertekend door de voorzitter van de raad van bestuur van noyb, met de volgende vermelding: "*Voor noyb*".

51. In dit verband heeft de Belgische wetgever gepreciseerd dat de handtekening afkomstig moet zijn van "*de daartoe bevoegde persoon*"[14], maar niet noodzakelijk van de klager. Er moet dus worden begrepen dat op zijn minst de gemachtigde het klachtenformulier mag ondertekenen. Dit volgt ook uit artikel 80.1 van de AVG, waarin wordt bepaald dat de betrokkene het recht heeft om "*een orgaan, organisatie of vereniging zonder winstoogmerk*

[14] Wetsontwerp van 23 augustus 2017 tot oprichting van de Gegevensbeschermingsautoriteit, Memorie van toelichting, *Parl. St.*, Kamer, gewone zitting 2016-2017, nr. 54-2648/1, blz. 40.

[...] *opdracht te geven de klacht namens hem in te dienen, namens hem de in artikelen 77, 78 en 79* [van de AVG] *bedoelde rechten uit te oefenen*".

52. Als rechtspersoon moet noyb vertegenwoordigd worden door een van zijn leden bij de handelingen die hij verricht. Zo heeft de voorzitter van de raad van bestuur van noyb het klachtenformulier ondertekend – in het kader van de uitoefening van zijn functie, die hem de bevoegdheid verleent om dergelijke handelingen te verrichten.

53. Uit de vermelding "*Voor noyb*" kan niet worden afgeleid dat noyb optreedt als klager, aangezien die vermelding specifiek bedoeld is om de verantwoordelijkheid van noyb in te schakelen, en niet die van de voorzitter van de raad van bestuur van noyb in zijn hoedanigheid van natuurlijke persoon.

II.2.4. Het belang om in rechte op te treden

54. De Geschillenkamer is zich bewust van de inhoud van haar beslissing 22/2024, maar het is noodzakelijk om te wijzen op de verschillen die de feiten in de voormelde beslissing onderscheiden van de feiten in de onderhavige beslissing.

55. Hoewel de klagers in beide beslissingen gemeen hebben dat zij stage hebben gelopen bij noyb en in dat kader websites hebben geraadpleegd die vervolgens aanleiding gaven voor het indienen van een klacht bij de GBA, mag niet over het hoofd worden gezien dat bij de feiten die in beslissing 22/2024 werden onderzocht, noyb een grootschalig plan had opgezet om tientallen klachten in te dienen tegen verschillende verwerkingsverantwoordelijken bij diverse toezichthoudende autoriteiten – waaronder de GBA. Bovendien had de klager expliciet erkend dat hem verschillende dossiers waren toegewezen, waaronder de website van de verweerder in de voormelde beslissing. Deze elementen – in combinatie met andere – hadden de Geschillenkamer ertoe gebracht te concluderen dat het mandaat tussen de klager en noyb destijds fictief was. Een dergelijke conclusie kan echter niet worden getrokken in de onderhavige zaak. De – Franstalige – klager heeft de – Franstalige – website van de verweerder namelijk geraadpleegd op eigen initiatief, wat geen deel uitmaakt van de andere gecoördineerde projecten van noyb. Niets belet noyb in principe om een van zijn werknemers of stagiairs te vertegenwoordigen.

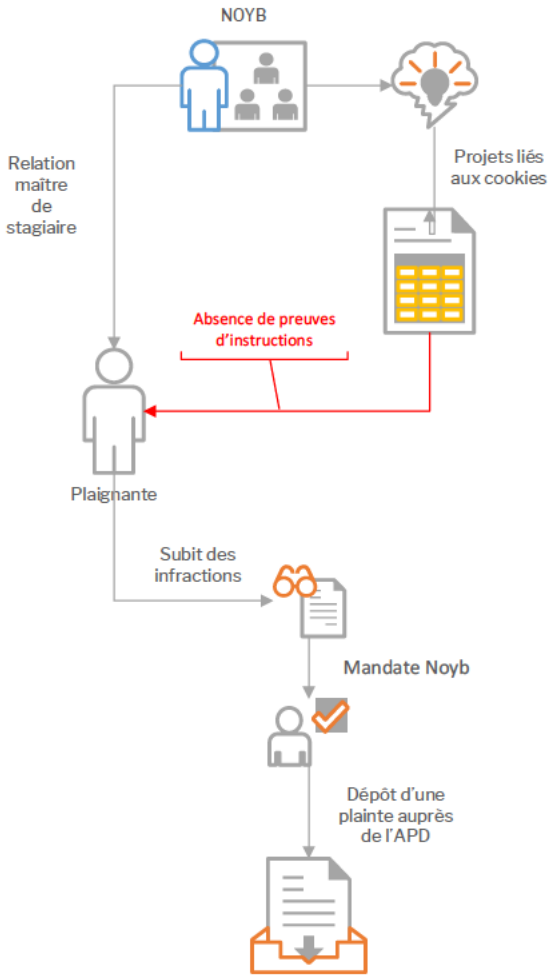
56. Bovendien kan er geen verband worden gelegd tussen de onderhavige klacht en de klachten die zijn ingediend tegen de 15 Belgische websites waarnaar werd verwezen in het persbericht van noyb van juli 2023[15]. Hoewel het duidelijk is dat er in het onderhavige geval in zekere mate openlijke coördinatie heeft plaatsgevonden, is niet vastgesteld dat die coördinatie heeft plaatsgevonden voorafgaand aan de grieven van de klager. In elk geval

[15] Zie https://noyb.eu/en/belgian-dpa-let-news-outlets-buy-themselves-free-gdpr-compliance.

blijkt uit de elementen van de onderhavige zaak niet dat noyb enige druk heeft uitgeoefend op klager.

57. Er is dan ook niets dat erop wijst dat het mandaat fictief is[16].

58. In het onderhavige geval kan de relatie tussen de klager en noyb als volgt schematisch worden weergegeven:



59. Het feit dat noyb technische en juridische bijstand aan de klager heeft verleend, doet aan deze vaststelling niets af. Integendeel, dit vormt een beste praktijk die redelijkerwijs mag worden verwacht van een entiteit waarbij iemand stage loopt.

60. Bijgevolg moet het belang van de klager om in rechte op te treden niet worden aangetoond, aangezien hij een betrokkene is; zijn persoonsgegevens zijn verwerkt door de verweerder.

[16] Zie in dit verband beslissing ten gronde 113/2024 van de Geschillenkamer van 6 september 2024, waarin dezelfde situatie zich voordoet.

II.3. Wat betreft de grond van de zaak

61. Ter inleiding wijst de Geschillenkamer erop dat het recht op bescherming van persoonsgegevens een grondrecht is, dat wordt gewaarborgd door artikel 8 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie.

62. Het is met dit uitgangspunt in gedachten dat iedere klacht moet worden onderzocht, en in het bijzonder die met betrekking tot de toestemming van de betrokkene.

63. De AVG voorziet in verschillende rechtmatigheidsgronden – die worden herhaald in punt 73 – waaronder de toestemming van de betrokkene.

64. Wat betreft het verkrijgen en het geven van toestemming via het internet, moet worden opgemerkt dat een benadering met alleen de mogelijkheid JA of NEE niet volstaat. De Geschillenkamer is van oordeel dat elke situatie van geval tot geval moet worden onderzocht, op basis van de materiële regeling voor het verkrijgen en het geven van toestemming. Bovendien benadrukt de Geschillenkamer dat het verkrijgen en het geven van toestemming via het internet bepaalde bijzonderheden met zich meebrengt. Het internet heeft het leven aanzienlijk veranderd en neemt van de meeste mensen, met name jongeren, veel tijd in beslag. Als gevolg daarvan wordt toestemming iets wat men als routine zou kunnen omschrijven. Internetgebruikers surfen van de ene website naar de andere, van de ene pagina naar de andere, en worden daardoor geconfronteerd met een groot aantal cookiebanners. Hierdoor neemt het waarschuwingseffect van de cookiebanner af en geven de betrokkenen mogelijk standaard hun toestemming, vanwege de klikmoeheid die wordt veroorzaakt[17]. Die vaststelling wordt versterkt wanneer wordt meegenomen dat verwerkingsverantwoordelijken soms een design implementeren dat internetgebruikers aanzet tot het accepteren van het plaatsen van cookies.

65. Om deze redenen heeft de Geschillenkamer dus de plicht om de onderhavige zaak uiterst zorgvuldig te onderzoeken.

II.3.1. Wat betreft het verband tussen de AVG en de kaderwet en de richtsnoeren

66. De Geschillenkamer wil hier ingaan op de argumenten die door de verweerder zijn aangevoerd met betrekking tot de inbreuk van het type 1 (zie **punten 72 tot en met 80**, "Wat betreft het ontbreken van de knop "Alles weigeren" op het eerste niveau van de cookiebanner") en 2 (zie **punten 81 tot en met 95**, "Wat betreft het misleidend gebruik van knopkleuren"), waarbij de verweerder stelt dat de AVG noch de kaderwet vereist dat er een knop "Alles weigeren" op het eerste niveau van de cookiebanner wordt geplaatst of dat er

[17] In het Engels wordt vaak gesproken van "*Click fatigue*"; zie in dit verband EDPB, Richtsnoeren 05/2020 inzake toestemming overeenkomstig Verordening 2016/679 van 4 mei 2020, punt 87, beschikbaar op: https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_202005_consent_nl.pdf.

"*knoppen en tekens van gelijke grootte, belangrijkheid en kleur worden gebruikt*"[18]. De verweerder voegt daaraan toe dat de richtsnoeren van de EDPB en de toezichthoudende autoriteiten niet bindend zijn, omdat zij zachte wetgeving (of *soft law* in het Engels) vormen.

67. Allereerst wijst de Geschillenkamer erop dat de AVG, als Europese verordening, een rechtshandeling is die rechtstreeks van toepassing is in alle lidstaten. De AVG heeft dus een algemene strekking. Er kan niet worden verwacht dat het de bedoeling was van de Europese wetgever om bij het aannemen van deze verordening de bijzondere regels voor alle praktijken met betrekking tot die handeling in detail te bepalen. Integendeel, hij heeft algemene en abstracte regels opgesteld waaraan de betrokken personen en entiteiten moeten voldoen. Met name de toezichthoudende autoriteiten moeten die beginselen en regels toepassen op concrete gevallen, die zich voordoen in de digitale samenleving, waarin technologische ontwikkelingen elkaar zeer snel opvolgen. Het is in die context dat de toezichthoudende autoriteiten beslissingen moeten nemen die passend en evenredig zijn. De besluitvormingspraktijk van de autoriteiten kan – en moet – in feite evolueren in het licht van juridische en technologische ontwikkelingen. Het feit dat een autoriteit haar besluitvormingspraktijk moet laten evolueren, vormt geen belemmering voor het opleggen van een sanctie, zoals een administratieve boete.

68. Evenzo was het niet de bedoeling van de Belgische wetgever om bij het aannemen van de kaderwet bijzondere regels te bepalen voor alle praktijken die verband houden met deze wet[19].

69. In dit verband delegeert de AVG, in artikel 70.1.e), specifiek de taak aan de EDPB om "[...] *richtsnoeren, aanbevelingen en beste praktijken* [*uit te vaardigen*]" over kwesties die betrekking hebben op de toepassing van de AVG, met het doel de consequente toepassing ervan te bevorderen. Het belang van die consequente toepassing wordt ook herhaald in de artikelen 57.1.g) en 70.1.u) van de AVG. Er moet overigens worden opgemerkt dat artikel 57.1.d) van de AVG de toezichthoudende autoriteiten de taak geeft om de verwerkingsverantwoordelijken en de verwerkers beter bekend te maken met hun verplichtingen uit hoofde van de AVG.

70. Hoewel het dus zeker juist is te zeggen dat de op deze manier gepubliceerde richtsnoeren niet bindend zijn, aangezien zij zachte wetgeving vormen, zou het verkeerd zijn om te zeggen dat ze geen rechtsgevolgen hebben. Een dergelijke ontkenning komt tenslotte impliciet neer op het betwisten van het gezag van de EDPB en de toezichthoudende autoriteiten, die nochtans over de passende deskundigheid beschikken om hun taken uit te voeren waarnaar in het bovenstaande punt wordt verwezen – hoewel dit niet betekent dat de partijen bij een

[18] Syntheseconclusie van de verweerder, blz. 22.

[19] Wetsontwerp van 11 juni 2018 betreffende de bescherming van natuurlijke personen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens, Memorie van toelichting, *Parl. St.*, Kamer, gewone zitting 2017-2018, nr. 54-3126/1, blz. 21.

zaak de juridische interpretatie van de AVG door de EDPB of een toezichthoudende autoriteit niet kunnen betwisten.

71. Bij wijze van conclusie wijst de Geschillenkamer erop dat de richtsnoeren van de EDPB en de toezichthoudende autoriteiten dienen ter verduidelijking van de bepalingen van de AVG, maar dat het de inbreuk op die laatste – die concreet worden toegepast op een specifiek geval – is die aanleiding geeft tot het opleggen van corrigerende maatregelen of een sanctie.

II.3.2. Wat betreft het ontbreken van de knop "Alles weigeren" op het eerste niveau van de cookiebanner

72. Artikel 4.11) van de AVG omschrijft "toestemming" als "*elke **vrije**, specifieke, geïnformeerde en **ondubbelzinnige** wilsuiting waarmee de betrokkene door middel van een verklaring of een ondubbelzinnige actieve handeling hem betreffende verwerking van persoonsgegevens aanvaardt*". Overweging 42 van de AVG preciseert het volgende: "*Toestemming mag niet worden geacht vrijelijk te zijn verleend indien de betrokkene geen **echte of vrije keuze** heeft of zijn toestemming niet kan weigeren of intrekken zonder nadelige gevolgen*."

73. Artikel 5.1.a) van de AVG stelt dat persoonsgegevens moeten worden verwerkt op een wijze die "***rechtmatig**, behoorlijk en transparant*" is. Om rechtmatig te zijn, moet de verwerking gebaseerd zijn op de toestemming van de betrokkene of een andere rechtmatigheidsgrond die wordt vermeld in artikel 6.1 van de AVG.

74. Op basis van die bepalingen moet worden geconcludeerd dat het bij elke cookiebanner even eenvoudig moet zijn om toestemming voor het plaatsen van cookies te geven als om dit te weigeren. Bijgevolg moeten de knop voor het accepteren van het plaatsen van cookies en de knop voor het weigeren van het plaatsen van cookies samen worden weergegeven, en dit op elk niveau van de cookiebanner waar de knop voor het accepteren van het plaatsen van cookies verschijnt. Anders kan de verkregen toestemming niet worden geacht vrij en ondubbelzinnig te zijn gegeven.

75. In het onderhavige geval merkt de Geschillenkamer op dat de verweerder, door de knoppen "Alles accepteren" en "Alles weigeren" niet op het eerste niveau van de cookiebanner weer te geven – waar alleen de knop "Alles accepteren" zichtbaar is –, niet alleen de mogelijkheid om het plaatsen van cookies te weigeren minder zichtbaar maakt voor de betrokkenen, maar het in feite ook moeilijker maakt om dit te doen, aangezien hiervoor meer handelingen vereist zijn. In die zin worden de betrokkenen – zoals de klager – aangezet tot het accepteren van het plaatsen van cookies.

76. De EDPB[20] is van oordeel dat een stimulans niet noodzakelijkerwijs in strijd is met de AVG. Als voorbeeld noemt hij het geval waarin een verwerkingsverantwoordelijke, die algemene kortingen verleent op de aankoop van modekleding en -accessoires, de betrokkene om toestemming vraagt voor het plaatsen van cookies om zijn voorkeuren beter te kunnen afstemmen. In dit geval is de stimulans dus toegestaan, aangezien de betrokkene geen nadeel zou ondervinden als hij zijn toestemming zou intrekken.

77. In de onderhavige zaak kan de stimulans echter niet als toegestaan of geldig worden beschouwd. Deze stimulans biedt, in tegenstelling tot de stimulans in het bovenstaande voorbeeld, de betrokkene geen voordeel. Een vrije keuze impliceert dat de knop waarmee het plaatsen van alle cookies kan worden geweigerd, op een niveau moet worden aangeboden dat minstens gelijkwaardig is aan dat van de knop waarmee het plaatsen van cookies kan worden geaccepteerd[21]. Er moet overigens worden opgemerkt dat de cookiebanner gebruikers verplicht om een keuze te maken. Dit vormt een problematische "*cookie wall*"[22]-praktijk. Bijgevolg werd de toestemming voor het plaatsen van cookies op de website van de verweerder niet **vrijelijk** verleend.

78. De door de betrokkene gegeven toestemming kan evenmin worden geacht **ondubbelzinnig** te zijn gegeven. Door de klager niet te informeren over de mogelijkheid om het plaatsen van cookies te weigeren, kan er immers niet van worden uitgegaan dat de klager door middel van een ondubbelzinnige actieve handeling heeft kunnen instemmen met het plaatsen van cookies.

79. Het feit dat op andere niveaus van de website van de verweerder de knoppen "Alles accepteren" en "Alles weigeren" samen worden weergegeven, doet niets af aan de vaststellingen in de voorgaande punten, die betrekking hebben op het eerste niveau van de cookiebanner. Van een verwerkingsverantwoordelijke eisen dat hij het weigeren van het plaatsen van cookies net zo eenvoudig maakt als het accepteren ervan, vormt een concrete toepassing van de voorwaarden voor de geldigheid van de toestemming zoals gedefinieerd in artikel 6.1.a) van de AVG. De controle van de geldigheid van de toestemming moet gericht zijn op het moment waarop de toestemming daadwerkelijk wordt gegeven – of niet[23].

---

[20] EDPB, Richtsnoeren 05/2020 inzake toestemming overeenkomstig Verordening 2016/679 van 4 mei 2020, punt 50, beschikbaar op: https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_202005_consent_nl.pdf.

[21] EDPB, Richtsnoeren 05/2020 inzake toestemming overeenkomstig Verordening 2016/679 van 4 mei 2020, punt 13, beschikbaar op: https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_202005_consent_nl.pdf. In het bijzonder de volgende passage: "*Het element "vrij" impliceert werkelijke keuze en controle voor de betrokkenen. […]*"

[22] EDPB, Richtsnoeren 05/2020 inzake toestemming overeenkomstig Verordening 2016/679, 4 mei 2020, punt 39, beschikbaar op: https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_202005_consent_nl.pdf.

[23] De Geschillenkamer wijst er namelijk op dat een persoon wiens gegevens niet zijn verwerkt juist omdat hij heeft geweigerd toestemming te geven voor een verwerking die vermoedelijk een praktijk vormt die inbreuk maakt op zijn rechten, en die daardoor geen toegang heeft kunnen krijgen tot een voordeel of een dienst, het recht heeft een klacht in te dienen bij een toezichthoudende autoriteit krachtens artikel 77 van de AVG, zoals uiteengezet in het arrest van het Hof van Cassatie van 7 oktober 2021, beschikbaar via: https://juportal.be/content/ECLI:BE:CASS:2021:ARR.20211007.1N.4/NL?HiLi=eNpLtDK2qs60MrAutjI2sFJKT01PLUvNK05KLU7OSC3KzcxLL04sLckvyixJzSxRss60MoSqdHd1dw1z9Qt2cg129nAN8vX0cw92DA3xD/IMcfUMAak0gqkkYGYtAFHdLHE=.

Aangezien de klager toestemming heeft gegeven voor het plaatsen van cookies op het eerste niveau van de cookiebanner, moet in feite alleen de toestemming die op dat niveau is verkregen als geldig worden beschouwd. Dit geldt des te meer omdat de betrokkenen per definitie eerst worden geconfronteerd met het eerste niveau van de cookiebanner. Bovendien wijst de Geschillenkamer erop dat het aan de verwerkingsverantwoordelijke is om aan te tonen dat hij de toestemming van de betrokkene heeft verkregen op grond van artikel 7.1 van de AVG.

80. Bij wijze van conclusie, stelt de Geschillenkamer vast dat **de verweerder artikel 6.1.a) van de AVG heeft geschonden, evenals artikel 10/2 van de kaderwet**.

II.3.3. Wat betreft het misleidend gebruik van knopkleuren

81. Met betrekking tot het eerste argument van de verweerder, over het feit dat noch de AVG noch de kaderwet verwerkingsverantwoordelijken zou vereisen "*om knoppen en tekens van gelijke grootte, belangrijkheid en kleur te gebruiken*", merkt de Geschillenkamer op dat de verweerder ten onrechte denkt dat de klager dit idee zou steunen. De grief in dit verband luidt dat de cookiebanner zodanig is vormgegeven dat de betrokkenen worden aangezet om op de knop "Akkoord en sluiten" te klikken, met als gevolg dat de gegeven toestemming niet voldoet aan de door de AVG gestelde voorwaarden. Voorts verwijst de Geschillenkamer de partijen naar de punten 66 tot en met 80.

82. Vervolgens merkt de Geschillenkamer op dat in de cookiebanner van de verweerder (zie hieronder) drie kleuren voorkomen. De tekst heeft een wit lettertype en de achtergrond van de banner is donkerblauw. De knop "Meer informatie", waarmee het plaatsen van cookies uiteindelijk kan worden geweigerd, heeft dezelfde blauwe kleur als de achtergrond, maar wordt omlijnd door witte randen. De knop "Akkoord en sluiten" heeft een opvallende oranje kleur.

83. Zoals vermeld in punt 72, moet de toestemming op een vrije, specifieke, geïnformeerde en ondubbelzinnige wijze zijn gegeven. In het verlengde van hetgeen in punt 71 is uiteengezet, moet een verwerkingsverantwoordelijke ervoor zorgen dat de gebruikte knopkleuren de gebruikers niet duidelijk aanzetten tot het geven van toestemming voor het plaatsen van cookies. Dit is een vereiste om te voldoen aan met name de vrije en ondubbelzinnige aard van toestemming in de zin van artikel 6.1 van de AVG.

84. In dit geval is de Geschillenkamer van oordeel dat het kleurgebruik van de verweerder van dien aard is dat gebruikers duidelijk worden aangezet om op de knop "Akkoord en sluiten" te klikken, in die zin dat de knop zich in het bijzonder onderscheidt van de rest van de cookiebanner, en dat het dus deze knop is die voornamelijk de aandacht van gebruikers zal trekken. Bijgevolg is de door de verweerder verkregen toestemming van de klager voor het plaatsen van cookies ongeldig.

85. Allereerst definieert het Europees Hof voor de Rechten van de Mens "de vrijheid van artistieke expressie" als "*die welke deelname aan de openbare uitwisseling van culturele, politieke en sociale informatie en ideeën van allerlei aard mogelijk maakt (zie, mutatis mutandis, het arrest Müller e.a. tegen Zwitserland van 24 mei 1988, serie A nr. 133, blz. 19, § 27). Zij die kunstwerken creëren, uitvoeren, verspreiden of tentoonstellen dragen bij tot de uitwisseling van ideeën en meningen die essentieel is voor een democratische samenleving* […]."[24] (vertaald door de Autoriteit)

[24] Europees Hof voor de Rechten van de Mens (Grote Kamer), arrest Karataş c. Turquie, 8 juli 1999, punt 49, beschikbaar via: https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-62826 (Franse versie) of https://hudoc.echr.coe.int/eng?i=001-58274 (Engelse versie).

86. Vervolgens wijst de Geschillenkamer erop dat het recht op gegevensbescherming een grondrecht is. De Europese wetgever heeft dit grondrecht geïmplementeerd, met name in de AVG en de ePrivacy-richtlijn. De keuzes die de wetgever heeft gemaakt, inclusief wat betreft de voorwaarden voor toestemming die hij in de wetgevende teksten heeft opgenomen, geven de vereisten aan waaraan verwerkingsverantwoordelijken minstens moeten voldoen voordat zij die toestemming kunnen gebruiken voor het plaatsen van cookies en de daaropvolgende verwerking (artikel 6.1.a) van de AVG en artikel 10/2 van de kaderwet). De verwerkingsverantwoordelijke heeft een zekere speelruimte bij het vervullen van de **voorwaarden die zijn geïmplementeerd** in de hierboven genoemde wettelijke grondslagen; de verantwoordelijke kan de voorwaarden voor toestemming echter niet kiezen. Het is de plicht van de GBA om ervoor te zorgen dat de toepassing van de AVG en de ePrivacy-richtlijn wordt geëerbiedigd.

87. Met betrekking tot de vrijheid van artistieke expressie waarop de verweerder een beroep doet, merkt de Geschillenkamer op dat artikel 85.1 van de AVG het volgende bepaalt: "*De **lidstaten brengen** het recht op bescherming van persoonsgegevens overeenkomstig deze verordening wettelijk **in overeenstemming** met het recht op vrijheid van meningsuiting en van informatie, daaronder begrepen de verwerking voor journalistieke doeleinden en ten behoeve van academische, artistieke of literaire uitdrukkingsvormen.*"

88. Overweging 153 van dezelfde verordening preciseert in dit verband dat een dergelijke afstemming moet plaatsvinden wanneer dat nodig blijkt. Ook wordt gepreciseerd dat de begrippen die betrekking hebben op die vrijheid, ruim moeten worden uitgelegd gelet op het belang van het recht van vrijheid van meningsuiting.

89. De Belgische wetgever heeft in artikel 24 van de kaderwet voorzien in uitzonderingen op de toepassing van sommige bepalingen van de AVG voor de verwerking voor journalistieke doeleinden en ten behoeve van academische, artistieke of literaire uitdrukkingsvormen, en wel als volgt:

> "*§ 1. Onder verwerking van persoonsgegevens voor journalistieke doeleinden wordt verstaan de voorbereiding, het verzamelen, opstellen, voortbrengen, verspreiden of archiveren ten behoeve van het informeren van het publiek, met behulp van elke media en waarbij de verwerkingsverantwoordelijke zich de naleving van journalistieke deontologische regels tot taak stelt.*
>
> *§ 2. De **artikelen 7 tot 10, 11.2, 13 tot 16, 18 tot 20 en 21.1 van de Verordening zijn niet van toepassing** op verwerkingen van persoonsgegevens voor journalistieke doeleinden en ten behoeve van academische, **artistieke** of literaire uitdrukkingsvormen.*

*§ 3. De **artikelen 30.4, 31, 33 en 36 van de Verordening zijn niet van toepassing** op de verwerkingen voor journalistieke doeleinden en ten behoeve van academische, **artistieke** of literaire uitdrukkingsvormen wanneer door de toepassing ervan een voorgenomen publicatie in het gedrang wordt gebracht of het een controlemaatregel voorafgaandelijk aan de publicatie van een artikel zou uitmaken.*

*§ 4. De **artikelen 44 tot 50 van de Verordening zijn niet van toepassing** op doorgiften van persoonsgegevens verricht voor journalistieke doeleinden en ten behoeve van academische, **artistieke** of literaire uitdrukkingsvormen aan derde landen of internationale organisaties in de mate dat het nodig is om het recht op bescherming van persoonsgegevens in overeenstemming te brengen met de vrijheid van meningsuiting en van informatie.*

*§ 5. **Artikel 58 van de Verordening is niet van toepassing** op verwerkingen van persoonsgegevens voor journalistieke doeleinden en ten behoeve van academische, **artistieke** of literaire uitdrukkingsvormen wanneer de toepassing ervan aanwijzingen zou verschaffen over de bronnen van informatie of een controlemaatregel voorafgaandelijk aan de publicatie van een artikel zou uitmaken.*"

90. Allereerst moet worden opgemerkt dat de artikelen 5.1.a) en 6.1 van de AVG niet zijn vrijgesteld met betrekking tot de verwerkingen voor de in punt 87 genoemde doeleinden.

91. Vervolgens merkt de Geschillenkamer op dat uit het verslag over de werkzaamheden van de Cookie Banner Taskforce blijkt dat er, met betrekking tot kleur [en contrast], geen algemeen bannermodel kan worden opgelegd aan verwerkingsverantwoordelijken. In datzelfde verslag staat ook dat de geldigheid van de cookiebanner dus van geval tot geval moet worden onderzocht om na te gaan of de gebruikte kleuren of contrasten gebruikers niet overduidelijk aanzetten tot een keuze die niet overeenkomt met hun voorkeuren met betrekking tot het delen van persoonsgegevens[25].

92. Dit betekent dat verwerkingsverantwoordelijken, wier naleving van de AVG per geval moet worden beoordeeld, veel speelruimte hebben bij de keuze van kleuren [en contrasten] in hun cookiebanner. Zij kunnen dus volledig creatief zijn, met name om hun merkidentiteit te weerspiegelen. Die speelruimte stelt verwerkingsverantwoordelijken ook in staat om te voldoen aan zowel de vereisten die hen toekomen krachtens de AVG als aan de beginselen van *inclusion by design*, bijvoorbeeld.

[25] EDPB, Report of the work undertaken by the Cookie Banner Taskforce, (alleen in het Engels) beschikbaar via https://www.edpb.europa.eu/system/files/2023-01/edpb_20230118_report_cookie_banner_taskforce_en.pdf.

93. Om nog verder te gaan, wijst de Geschillenkamer erop dat de verweerder in dit geval zonder probleem dezelfde kleuren kan behouden die worden gebruikt in zijn cookiebanner, op voorwaarde dat hij de kleur van de knop voor het accepteren van het plaatsen van cookies omwisselt met de kleur van de knop voor het uiteindelijk weigeren ervan. Zoals uiteengezet in punt 83, moeten verwerkingsverantwoordelijken ervoor zorgen dat het gebruik van een kleur gebruikers niet duidelijk aanzet tot het geven van toestemming voor het plaatsen van cookies op hun browser. Aan de andere kant is er niets dat verwerkingsverantwoordelijken ervan weerhoudt om een knopkleur te gebruiken die gebruikers op dezelfde manier aanzet tot het weigeren van het plaatsen van cookies.

94. Ten slotte betoogt de verweerder ten onrechte dat de vereisten waaraan de keuze van de in zijn cookiebanner gebruikte kleuren is onderworpen, inbreuk zouden maken op zijn vrijheid van artistieke expressie en op de consistente en esthetisch aangename ervaring die hij zijn gebruikers, met inbegrip van mensen met een visuele beperking, wil bieden.

95. Om de hierboven uiteengezette redenen concludeert de Geschillenkamer dat **de verweerder de artikelen 5.1.a) en 6.1.a) van de AVG, alsook artikel 10/2 van de kaderwet heeft geschonden**.

II.3.4. Wat betreft de regels voor het intrekken van de toestemming

96. Artikel 7.3 van de AVG bepaalt het volgende: "***De betrokkene heeft het recht zijn toestemming te allen tijde in te trekken***. *Het intrekken van de toestemming laat de rechtmatigheid van de verwerking op basis van de toestemming vóór de intrekking daarvan, onverlet. Alvorens de betrokkene zijn toestemming geeft, wordt hij daarvan in kennis gesteld.* ***Het intrekken van de toestemming is even eenvoudig als het geven ervan.***"

97. De EDPB preciseert dat een inbreuk op artikel 7.3 van de AVG ertoe leidt dat het mechanisme voor toestemming van de verwerkingsverantwoordelijke niet voldoet aan de AVG[26].

98. Uit het verslag over de werkzaamheden van de Cookie Banner Taskforce[27] blijkt dat verwerkingsverantwoordelijken geen specifiek model voor het intrekken van de toestemming kan worden opgelegd, zoals een banner of een zwevende knop (of "*hovering solution*"). Uit hetzelfde verslag blijkt ook dat een link op een zichtbare en gestandaardiseerde plaats een geschikte oplossing is om te voldoen aan artikel 7.3 van de AVG.

---

[26] EDPB, Richtsnoeren 05/2020 inzake toestemming overeenkomstig Verordening 2016/679 van 4 mei 2020, punt 116, beschikbaar via: https://www.edpb.europa.eu/sites/default/files/files/file1/edpb_guidelines_202005_consent_nl.pdf.

[27] EDPB, Report of the work undertaken by the Cookie Banner Taskforce van 17 januari 2023, punt 35, (alleen in het Engels) beschikbaar via: https://www.edpb.europa.eu/system/files/2023-01/edpb_20230118_report_cookie_banner_taskforce_en.pdf.

99. De Geschillenkamer voegt hieraan toe dat de plicht om betrokkenen de mogelijkheid te bieden hun toestemming even eenvoudig in te trekken als te geven, moet worden afgewogen tegen het gebruiksgemak voor betrokkenen. Die plicht mag de ervaring van het surfen op de website van een verwerkingsverantwoordelijke dus niet onaangenaam maken voor gebruikers – als dat wel het geval zou zijn, zou dat onredelijk zijn.

100. In dit geval stelt de Geschillenkamer vast dat de website van de verweerder gebruikers een knop "Cookies beheren" aanbiedt onderaan elke pagina van de website. In dit verband merkt de Geschillenkamer op dat deze knop redelijkerwijs toegankelijk is voor gebruikers.

101. Bovendien zitten bij de opties van de knop "Cookies beheren" de knoppen "Alles accepteren" en "Alles weigeren". Gebruikers hebben dus de mogelijkheid om hun toestemming via één knop in te trekken.

102. Het feit dat het intrekken van de toestemming niet op dezelfde manier gebeurt als het verkrijgen ervan, vormt hier geen probleem, aangezien anders de belangen van de gebruikers (en specifiek die van de klager) zelf in het gedrang zouden komen.

103. Bijgevolg **beslist** de Geschillenkamer **deze grief te seponeren**.

III. Corrigerende maatregelen en sancties

104. Krachtens artikel 100 van de WOG heeft de Geschillenkamer de bevoegdheid om:

1° een klacht te seponeren;
2° de buitenvervolgingstelling te bevelen;
3° een opschorting van de uitspraak te bevelen;
4° een schikking voor te stellen;
5° waarschuwingen en berispingen te formuleren;
6° te bevelen dat wordt voldaan aan de verzoeken van de betrokkene om zijn rechten uit te oefenen;
7° te bevelen dat de betrokkene in kennis wordt gesteld van het veiligheidsprobleem;
8° te bevelen dat de verwerking tijdelijk of definitief wordt bevroren, beperkt of verboden;
9° te bevelen dat de verwerking in overeenstemming wordt gebracht;
10° de rechtzetting, de beperking of de verwijdering van gegevens en de kennisgeving ervan aan de ontvangers van de gegevens te bevelen;
11° de intrekking van de erkenning van certificatie-instellingen te bevelen;
12° dwangsommen op te leggen;
13° administratieve geldboeten op te leggen;
14° de opschorting van grensoverschrijdende gegevensstromen naar een andere Staat of een internationale instelling te bevelen;

15° het dossier over te dragen aan het parket van de procureur des Konings te Brussel, dat haar in kennis stelt van het gevolg dat aan het dossier wordt gegeven;
16° geval per geval te beslissen om haar beslissingen bekend te maken op de website van de Gegevensbeschermingsautoriteit.

III.1. Bevel tot naleving

105. De Geschillenkamer acht het, op grond van de vastgestelde schendingen, passend om de verweerder twee nalevingsbevelen op te leggen.

106. **Bevel 1**: de Geschillenkamer beveelt de verweerder om een knop toe te voegen waarmee het weigeren van het plaatsen van cookies met één klik duidelijk mogelijk is. Deze knop moet zich op hetzelfde niveau bevinden als de knop waarmee het plaatsen van cookies kan worden geaccepteerd, en dit moet het geval zijn voor elk niveau van de cookiebanner waar de acceptatieknop aanwezig is.

107. **Bevel 2**: de Geschillenkamer eist dat de verweerder kleuren en contrasten gebruikt die niet duidelijk misleidend zijn. De knop waarmee het weigeren van het plaatsen van cookies duidelijk mogelijk is, moet dus op zijn minst op dezelfde manier worden weergegeven als de knop waarmee het plaatsen van cookies kan worden geaccepteerd. De Geschillenkamer preciseert echter dat de verweerder de huidige kleuren in zijn cookiebanner kan behouden, op voorwaarde dat hij de kleur van de knop waarmee het plaatsen van cookies kan worden geweigerd, verwisselt met de kleur van de knop waarmee dit kan worden geaccepteerd; zij verwijst de verweerder in dit verband naar punt 94.

108. Ter illustratie neemt de Geschillenkamer hieronder een voorbeeld op uit haar "Cookie checklist"[28] als beste praktijk. De uitvoering van deze bevelen is echter uitsluitend de verantwoordelijkheid van de verweerder.

[28] https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/cookie-checklist.pdf.

109. Aan elk van deze twee bevelen moet uiterlijk op de 45e dag na de kennisgeving van de onderhavige beslissing aan de verweerder gevolg zijn gegeven. Binnen dezelfde termijn verstrekt de verweerder aan de Geschillenkamer en aan de klager een document waarin wordt weergegeven op welke manier hij de twee uitgesproken bevelen heeft nageleefd.

110. Indien na de 45e dag die volgt op de kennisgeving van deze beslissing aan de verweerder geen – zelfs geen schijnbare – actie is ondernomen, stelt de Geschillenkamer de verweerder hiervan in kennis. Vanaf deze kennisgeving wordt de dwangsom opgelegd. Deze dwangsom vervalt pas nadat de Geschillenkamer heeft meegedeeld dat zij erkent dat de verweerder volledig gevolg heeft gegeven aan de bevelen in deze zaak.

III.2. Accessoire sanctie: de dwangsom

III.2.1. Voorafgaande opmerkingen

111. Het bijzondere aan de dwangsom is dat deze volledig voorwaardelijk is. Het te betalen bedrag is namelijk niet zeker. De verweerder krijgt eerst de tijd om zich in regel te stellen of tegen de beslissing beroep aan te tekenen. Pas bij stilzitten van de verweerder na een **termijn van 45 dagen** vanaf de kennisgeving van de onderhavige beslissing wordt de

dwangsom opgelegd. Het bedrag van de dwangsom is dus variabel en kan in voorkomend geval zelfs nul zijn.

112. De dwangsom verschilt dus van de administratieve geldboete: de dwangsom is een indirect executiemiddel voor de hoofdsanctie(s) met het oog op de naleving van de geldende wetgeving, terwijl de administratieve geldboete een bestraffend karakter heeft. De dwangsom heeft dus ook een accessoir karakter. De dwangsom en de administratieve geldboete verschillen dus zowel in hun aard als in de doelstellingen die zij nastreven.

113. Middels een arrest van 19 februari 2020 overwoog het Marktenhof het volgende:

> "*De inbreukpleger moet voordat hem een sanctie wordt opgelegd kennis krijgen van de aard van sanctie die overwogen wordt en van de omvang ervan (in geval een geldboete overwogen wordt). De inbreukpleger moet gewaarschuwd worden (met als doel het nodeloos sanctioneren te vermijden) en de gelegenheid krijgen zich te verdedigen omtrent de door de Geschillenkamer voorgestelde bedragen van de boete, voordat de sanctie effectief wordt opgelegd en uitgevoerd.*"[29]

114. Naar aanleiding van dit arrest was de voorzitter van de Geschillenkamer van oordeel dat er ook een sanctieformulier moest worden verstuurd wanneer de Geschillenkamer overwoog een dwangsom op te leggen[30].

115. Het standpunt van de Geschillenkamer in dit verband is thans geheel anders en zij is van oordeel dat zij het voornemen tot het opleggen van een dwangsom niet aan de verweerder moet meedelen, en wel om de volgende twee redenen:

    a) De verplichting om een sanctieformulier aan de verweerder toe te zenden voordat de beslissing wordt genomen, is gebaseerd op de rechtspraak van het Marktenhof. Het is dus een verplichting die aan het bestaande rechtskader is toegevoegd. Deze extra stap in de procedure van de Geschillenkamer maakt de procedure omslachtiger en vertraagt deze. Hoewel de Geschillenkamer alle voordelen ervan erkent, merkt zij niettemin op dat deze strikt nationale verplichting de consequente toepassing van de AVG door de verschillende toezichthoudende autoriteiten kan belemmeren. Bijgevolg is de Geschillenkamer van oordeel dat deze verplichting restrictief moet worden uitgelegd, waarbij de voorkeur moet worden gegeven aan een uitlegging die niet in strijd is met de doelstellingen die de wetgever beoogde met het toekennen van de bevoegdheden aan de toezichthoudende autoriteiten.

---

[29] Arrest van het Hof van Beroep Brussel (19de kamer A, sectie Marktenhof) van 19 februari 2020, 2019/AR/1600.

[30] Zie het beleid inzake dwangsommen van de Geschillenkamer van 23 december 2020, https://www.gegevensbeschermingsautoriteit.be/publications/beleid-inzake-dwangsom.pdf.

b) Zoals uiteengezet in punt 112, verschilt de aard van de dwangsom fundamenteel van die van de administratieve geldboete. De dwangsom is immers een accessoire sanctie, die bovendien bedoeld is om de verweerder ertoe aan te zetten de hoofdsanctie ten uitvoer te leggen[31]. In die zin wordt in de rechtsleer algemeen erkend dat de dwangsom geen strafrechtelijk karakter heeft[32]. Kortom, de beslissing om een dwangsom op te leggen behoort tot de strikte discretionaire bevoegdheid van de Geschillenkamer en kan daarom door geen enkele partij bij de zaak worden aangevochten[33]. De Belgische wetgever heeft er bewust voor gekozen om deze bevoegdheid tot het opleggen van dwangsommen toe te kennen aan de GBA; de wil van de Belgische wetgever moet dus worden erkend en geëerbiedigd.

116. De Geschillenkamer wijst er overigens op dat haar beslissingen geen precedentswaarde hebben. De beleidsmaatregelen van de Geschillenkamer zijn niet bindend. De Geschillenkamer erkent dat de publicatie van die beleidsmaatregelen een zekere mate van vertrouwen bij het publiek creëert, en verbindt zich er in elk geval toe om op een transparante manier met het publiek te communiceren. Dit mag echter geen belemmering vormen voor het ontwikkelen van de praktijken van de Geschillenkamer en het ingevoerde wettelijk kader, wat van essentieel belang is.

117. In het licht van de eerder genoemde redenen maakt de Geschillenkamer gebruik van haar prerogatief om in dit geval dwangsommen op te leggen aan de verweerder, en acht zij het niet nodig de verweerder hierover vooraf te informeren via een sanctieformulier.

III.2.2. Praktische regels van de dwangsom

118. Teneinde de verweerder de nodige tijd te geven om de in deze beslissing uitgesproken bevelen na te leven, zal de dwangsom niet onmiddellijk na de kennisgeving van deze beslissing aan de verweerder worden opgelegd.

119. In dit geval is de Geschillenkamer van oordeel dat een **termijn van 45 dagen** vanaf de kennisgeving van deze beslissing voldoende is voor de verweerder om de voormelde bevelen na te leven.

120. De termijn begint te lopen vanaf de dag waarop de verweerder de aangetekende brief ontvangt waarin hij in kennis wordt gesteld van de onderhavige beslissing, of vanaf de dag

---

[31] K. WAGNER, *Dwangsom*, Brussel, Story-Scientia, 2003, § 7. Fragment uit deze bron: "*Zij [de dwangsom] is als prikkel tot nakoming nooit bedoeld om daadwerkelijk te worden verbeurd…*" De Geschillenkamer preciseert hier dat hoewel de dwangsom die in het voormelde werk wordt genoemd betrekking heeft op die in het burgerlijk recht, en dus onderscheiden moet worden van de administratieve dwangsom die wordt genoemd in de WOG, zij het toch relevant acht om hiernaar te verwijzen om de administratieve dwangsom die in de WOG wordt genoemd juridisch beter te regelen.

[32] *Ibidem*, § 20.

[33] In dit verband, zie, *mutatis mutandis*, K. WAGNER, *op. cit.*, § 6. Fragment uit deze bron: "*Het doel van de dwangsom is de rechtstreekse uitvoering van de verbintenissen te waarborgen…*"

waarop de termijn verstrijkt waarbinnen de verweerder, indien van toepassing, de voormelde aangetekende brief op het postkantoor moet afhalen.

121. Op de dag na het verstrijken van deze termijn stelt de Geschillenkamer de verweerder ervan in kennis:

1) dat de verweerder de in deze beslissing uitgesproken bevelen volledig heeft nageleefd; of

2) dat de verweerder de in deze beslissing uitgesproken bevelen gedeeltelijk heeft nageleefd; of

3) dat de verweerder de in deze beslissing uitgesproken bevelen niet heeft nageleefd.

In het tweede en derde geval begint de Geschillenkamer met de tenuitvoerlegging van de dwangsom op de dag van die kennisgeving.

122. Het bedrag van de dwangsommen is als volgt vastgesteld:

a) **Bevel 1**: de verweerder moet **20.000 euro** betalen per dag vertraging vanaf de dag waarop de Geschillenkamer hem ervan in kennis stelt dat hij de in deze beslissing uitgesproken bevelen gedeeltelijk of helemaal niet heeft nageleefd.

b) **Bevel 2**: de verweerder moet **20.000 euro** betalen per dag vertraging vanaf de dag waarop de Geschillenkamer hem ervan in kennis stelt dat hij de in deze beslissing uitgesproken bevelen gedeeltelijk of helemaal niet heeft nageleefd.

Indien de verweerder aan beide bevelen geen gevolg geeft, moet hij **40.000 euro** betalen per dag vertraging vanaf de dag waarop de Geschillenkamer hem ervan in kennis stelt dat hij de in deze beslissing uitgesproken bevelen gedeeltelijk of helemaal niet heeft nageleefd.

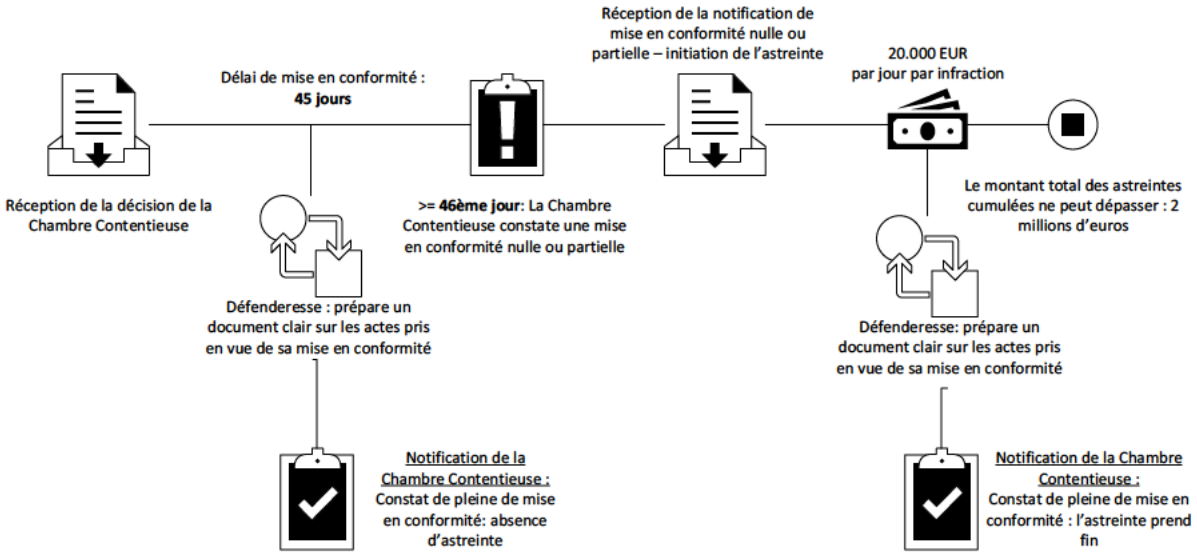
123. De Geschillenkamer wijst er, net als in punt 112, op dat de dwangsom geen bestraffend karakter heeft. De bevelen gaan elk vergezeld van een dwangsom om ervoor te zorgen dat zij correct worden uitgevoerd. Het bedrag van de dwangsommen is redelijk in het licht van de schade die de verweerder heeft toegebracht aan de rechten van de klager en van de gebruikers in het algemeen, maar ook in het licht van de financiële draagkracht[34] van de verweerder en het voordeel dat hij kan halen uit het niet uitvoeren van de bevelen in kwestie.

124. Indien de verweerder van oordeel is dat het ondanks alle redelijke inspanningen onmogelijk blijkt om de bevelen volledig binnen de gestelde termijn na te leven, kan hij binnen 45 dagen na de kennisgeving van deze beslissing een gemotiveerd verzoek tot verlenging van de termijn indienen bij de Geschillenkamer.

[34] In het belastingjaar 2023 behaalde de verweerder een omzet van 225.063.613 euro. Zie in dit verband https://consult.cbso.nbb.be/consult-enterprise.

125. De dwangsom wordt dagelijks opgelegd en mag het maximale bedrag van **2.000.000 euro** niet overschrijden.

126. De praktische regels voor de dwangsom kunnen als volgt schematisch worden weergegeven:



IV. Publicatie van de beslissing

127. Gelet op het belang van transparantie met betrekking tot het besluitvormingsproces van de Geschillenkamer, wordt deze beslissing gepubliceerd op de website van de Gegevensbeschermingsautoriteit.

128. Gelet op het feit dat de verweerder een onderneming is die een belangrijke plaats inneemt in de sector televisie- en radiodiensten en gelet op het feit dat de verwerking van persoonsgegevens door de verweerder op nationale schaal plaatsvindt, is de Geschillenkamer van oordeel dat de identiteit van de verweerder in deze beslissing bekend moet worden gemaakt. Dit past bovendien precies binnen het standpunt dat de Geschillenkamer reeds heeft ingenomen in vergelijkbare zaken met betrekking tot persgroepen.

129. De identiteit van de verweerder is ook van belang voor een beter begrip van de gevolgde procedure in de onderhavige zaak. noyb heeft de omstandigheden van de onderhavige procedure op zijn website openbaar gemaakt. De verschillen tussen het onderzoek van de onderhavige klacht en dat van andere klachten van klagers vertegenwoordigd door noyb dienen daarom transparant te worden gespecificeerd.

OM DEZE REDENEN,

De Geschillenkamer van de Gegevensbeschermingsautoriteit beslist na beraadslaging om:

- overeenkomstig **artikel 100, § 1, 9°, van de WOG**, de verweerder **te bevelen** om een knop toe te voegen waarmee het weigeren van het plaatsen van cookies met één klik duidelijk mogelijk is, en dit op elk niveau van de cookiebanner waar een knop aanwezig is waarmee het accepteren van het plaatsen van cookies met één klik mogelijk is, in overeenstemming met artikel 6 van de AVG en artikel 10/2 van de kaderwet, en de klager en de Geschillenkamer documentatie te verstrekken over de maatregelen die zijn getroffen om dit bevel na te leven (**bevel 1**). Bovendien eist de Geschillenkamer dat de verweerder kleuren en contrasten gebruikt die niet duidelijk misleidend zijn. De knop waarmee het weigeren van het plaatsen van cookies duidelijk mogelijk is, moet dus op zijn minst op dezelfde manier worden weergegeven als de knop waarmee het plaatsen van cookies kan worden geaccepteerd (**bevel 2**);
- krachtens **artikel 100, § 1, 12°, van de WOG**, **een dwangsom te verbinden aan bevel 1**. De verweerder moet **20.000 euro** betalen per dag vertraging vanaf de dag waarop de Geschillenkamer hem ervan in kennis stelt dat hij de in deze beslissing uitgesproken bevelen gedeeltelijk of helemaal niet heeft nageleefd;
- krachtens artikel **100, § 1, 12°, van de WOG**, **een dwangsom te verbinden aan bevel 2**. De verweerder moet **20.000 euro** betalen per dag vertraging vanaf de dag waarop de Geschillenkamer hem ervan in kennis stelt dat hij de in deze beslissing uitgesproken bevelen gedeeltelijk of helemaal niet heeft nageleefd;
- krachtens **artikel 100, § 1, 1°, van de WOG de derde grief** met betrekking tot de regels voor het intrekken van de toestemming **te seponeren**.

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

Een dergelijk beroep kan worden ingesteld door middel van een verzoekschrift op tegenspraak dat de in artikel 1034*ter* van het Gerechtelijk Wetboek (Ger.W.) opgesomde elementen dient te bevatten[35]. Dit verzoek op tegenspraak moet worden ingediend bij de griffie van het Marktenhof

[35] Het verzoekschrift vermeldt op straffe van nietigheid:
1° de dag, de maand en het jaar;
2° de naam, de voornaam, de woonplaats van de verzoeker en, in voorkomend geval, zijn hoedanigheid en zijn rijksregisternummer of ondernemingsnummer;

overeenkomstig artikel 1034*quinquies* van het Ger.W.[36], of via het e-Deposit informaticasysteem van Justitie (artikel 32*ter* van het Ger.W.).

(get.) Hielke HIJMANS

Voorzitter van de Geschillenkamer

3° de naam, de voornaam, de woonplaats en, in voorkomend geval, de hoedanigheid van de persoon die moet worden opgeroepen;
4° het voorwerp en de korte samenvatting van de middelen van de vordering;
5° de rechter voor wie de vordering aanhangig wordt gemaakt;
6° de handtekening van de verzoeker of van zijn advocaat.

[36] Het verzoekschrift met zijn bijlage wordt, in zoveel exemplaren als er betrokken partijen zijn, bij aangetekende brief gezonden aan de griffier van de rechtbank of ter griffie neergelegd.