



**Hoe de nieuwe
Europese verordening
GDPR kan gebruikt
worden om uw direct-
marketingactiviteiten
te ondersteunen**

Inleiding

Bedrijven gebruiken al tientallen jaren direct marketing om hun klanten met gepersonaliseerde en gerichte communicatie te werven en loyaal te maken. Dankzij direct marketing kunnen ze hun klanten op het juiste moment, op de juiste plaats en met een persoonlijke boodschap bereiken. Op die manier zijn hun campagnes zowel relevant als performant.

Tegelijk evolueert de maatschappelijke omgeving van direct marketing. Daarom was het nodig het wettelijke kader aan te passen. Dat is ook de doelstelling van General Data Protection Regulation (GDPR): het versterkt en ondersteunt de bestaande regels inzake de bescherming van persoonlijke gegevens en versterkt en verbetert de rechten van de burgers.

Zoals elke verandering, zelfs al is die niet per se negatief, vereist de GDPR tijd om begrepen, geïnterpreteerd en geïntegreerd te worden. Dit is de context van het huidige rapport.

GDPR laat immers ruimte voor verschillende interpretaties, wat heel wat mensen zou kunnen verwarren.

Dit rapport werd opgesteld op basis van uitgebreid onderzoek en in overleg met experts uit de industrie waaronder juridische experts en consultants die op de materie werken. Het is een eerste interpretatie van GDPR en haar impact op direct marketing in België. Deze interpretatie is erop gericht de rechten van de burgers te respecteren en tegelijk adverteerders toe te laten hun direct marketing activiteiten op een duurzame manier verder te zetten.

Inhoud

Inleiding	2
Inhoud	3
Synthese en belangrijkste conclusies	5
Een fout idee	7
Wat is een Europese verordening?	8
GDPR wilt burgers en ondernemingen helpen	8
GDPR is geen revolutie, wel een voortzetting	8
De impact van GDPR op direct marketing is positief	8
Positieve impact	9
Er zijn in totaal 6 wettelijke grondslagen binnen GDPR, waarvan er 2 relevant zijn voor direct marketing	10
Het gerechtvaardigd belang is een wettelijke grondslag die minder bekend is en die toelaat de persoonsgegevens voor direct marketing doeleinden te verwerken	10
Bedrijven dienen hun klanten geïnformeerd te houden, welke wettelijke basis ook gekozen wordt	11
Het gerechtvaardigd belang laat contact toe zonder daarvoor noodzakelijk op voorhand toestemming te hebben gevraagd	12
In het kader van commerciële digitale communicatie kunnen bedrijven terugvallen op soft opt-ins	12
Geen twijfel meer	13
Het gerechtvaardigd belang bevordert de continuïteit van marketingactiviteiten	14
Het gerechtvaardigd belang is een 'ethischere' aanpak, waardoor zich reflectie opdringt over wat redelijkerwijs verwacht mag worden door de klant	14
Het gerechtvaardigd belang vergemakkelijkt het proces van de gegevensverwerking	15
Het gerechtvaardigd belang biedt een solide wettelijk alternatief	16
Denk anders	17
Maanden van onderzoek	18
Bijlages	19

**Synthese en
belangrijkste
conclusies**

1

GDPR, of de 'General Data Protection Regulation', van 27 april 2016 trad in werking op 24 mei 2016 en zal vanaf **25 mei 2018** van kracht zijn. Deze verordening vervangt de huidige richtlijn. Het is een update van de bestaande voorwaarden om wettelijk gebruik te maken van 'persoonsgegevens' en bevat ook enkele nieuwe verplichtingen.

De belangrijkste wijzigingen zijn: het verhogen van de straffen/boetes in geval van niet-naleving, de noodzaak om een register bij te houden van alle verwerkingen van persoonsgegevens, de verplichting om bepaalde procedures (in het geval van gegevenslekken enz.) in te voeren, de toevoeging van nieuwe rechten voor de burger, zoals het recht om te worden vergeten, en tot slot extra aanpassingen van de wettelijke grondslag die kan worden gebruikt om de verwerking van persoonsgegevens (de gerechtvaardigde belangen, toestemming, etc.) te rechtvaardigen.

In tegenstelling tot het wijdverbreide geloof bij marketingprofessionals, is de impact van GDPR op directmarketingactiviteiten (via post, e-mail,...) positief, omdat het uitdrukkelijk de mogelijkheid erkent om directmarketingacties op te zetten naar klanten, zonder daar noodzakelijkerwijs voorafgaande toestemming voor te hebben gevraagd.

GDPR, overweging 47¹, stipuleert dat bedrijven, in het kader van een bestaande commerciële relatie, een gerechtvaardigd belang hebben om de persoonsgegevens van hun klanten te gebruiken om hen communicatie te sturen die is gericht op het bekend maken of promoten van hun producten, diensten en activiteiten.

GDPR erkent uitdrukkelijk dat de gerechtvaardigde belangen van het bedrijf an sich de verwerking van de persoonlijke gegevens van bestaande klanten in het kader van directmarketingactiviteiten kunnen rechtvaardigen. In de huidige teksten is dit gerechtvaardigd belang niet gepreciseerd en daarom kenden bedrijven deze wettelijke grondslag niet en gaven ze er de voorkeur aan toestemming aan hun klanten te vragen, vooraleer ze te contacteren.

In vergelijking met toestemming, biedt dit gerechtvaardigde belang vier voordelen:



Vanuit **marketingperspectief** laat het gerechtvaardigd belang bedrijven toe te blijven communiceren met al hun bestaande klanten, terwijl de aanpak van toestemming waarschijnlijk leidt tot een aanzienlijke vermindering van het aantal klanten dat mag worden gecontacteerd. Men moet er enkel op letten dat dit mogelijke gebruik van hun gegevens werd aangehaald wanneer de gegevens werden gevraagd.



Vanuit **ethisch perspectief** zet het gebruik van het gerechtvaardigd belang bedrijven ertoe aan stil te staan bij wat 'normaal' of 'redelijkerwijs te verwachten' is, terwijl de voorafgaandelijke toestemming mogelijk net heel breed werd gedefinieerd om twijfelachtige marketingpraktijken te rechtvaardigen.



Vanuit **technisch perspectief** vergemakkelijkt het gerechtvaardigd belang, in tegenstelling tot de voorafgaandelijke toestemming, het proces: er moet geen complex opt-inproces worden gebouwd, maar enkel een systeem dat de opt-outs beheert.



Vanuit **juridisch perspectief** ten slotte vertegenwoordigt het gerechtvaardigd belang een solide alternatief omdat het gebruik ervan in het kader van direct marketing naar bestaande klanten, expliciet wordt vermeld in overweging 47 van GDPR.

GDPR vergemakkelijkt dus het leven van de ondernemingen omdat het hen toelaat hun bestaande klanten voor direct marketing doeleinden via papieren post te contacteren zonder daar systematisch hun toestemming te moeten hebben gevraagd. Bedrijven kunnen hun klanten meer activeren, op een efficiënte en wettelijk onderbouwde manier.

¹ Zie annex voor de volledige text van overweging 47 uit de GDPR

Een fout idee

2

GDPR is geen slecht nieuws voor marketeers, wel integendeel.
Het is een opportuniteit.

Wat is een Europese verordening?

GDPR, of de 'general data protection regulation', is een verordening die vanaf de inwerkingtreding op **25 mei 2018** in alle Lidstaten zal gelden. Een Europese verordening is een rechtshandeling die rechtstreeks van toepassing is op alle Lidstaten en die opgelegd wordt aan alle juridische entiteiten (particulieren, bedrijven, openbare instellingen, enz.).

GDPR wilt burgers en ondernemingen helpen

GDPR is de nieuwe Europese referentietekst inzake de bescherming van persoonsgegevens. Het doel van deze nieuwe verordening is burgers opnieuw controle over hun persoonlijke gegevens te geven en tegelijk de regelgeving voor bedrijven te vereenvoudigen². Het doel van GDPR is dus om de huidige stand van zaken te verbeteren, voor individuen én voor ondernemingen.

GDPR is geen revolutie, wel een voortzetting

GDPR verbetert de principes die vandaag al gelden onder de bestaande richtlijnen. Het maakt ze sterker en vult ze aan met bijkomende procedures en verduidelijkingen. In die zin is GDPR geen disruptieve verandering maar schrijft het zich in de continuïteit van de bestaande teksten in:

- De richtlijn betreffende de bescherming van de persoonsgegevens van 1995 (Richtlijn 95/46/EC)³
- De richtlijn betreffende de bescherming van persoonsgegevens in de sector elektronische communicatie van 2002 (Richtlijn 2002/58/EC)⁴

De impact van GDPR op direct marketing is positief

Dankzij deze continuïteit is de impact van GDPR op direct marketing in het algemeen relatief beperkt en, in tegenstelling tot wat de meesten denken, positief betreffende een aantal aspecten.

Niet alle additionele beginselen van GDPR beperken de manier waarop bedrijven de gegevens van hun klanten in het kader van directmarketingactiviteiten kunnen verwerken. Ze maken het verzamelen van toestemmingen inderdaad moeilijker: ze eisen een vrijwillige, specifieke, eenduidige en geïnformeerde toestemming en een impliciete toestemming wordt niet langer als geldig beschouwd. Tegelijk bevestigen en verduidelijken ze wel de mogelijkheden om de wettelijke grondslag van het **gerechtvaardigd belang** te gebruiken.

² Europees Parlement. (03/11/2017). URL : <http://www.europarl.europa.eu/news/nl/press-room/20151217IPR08112/new-eu-rules-on-data-protection-put-the-citizen-back-in-the-driving-seat>

³ LEX-Europa. (03/11/2017). URL : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/en/TXT/?uri=CELEX%3A32016R0679>

⁴ LEX-Europa. (03/11/2017). URL : <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32002L0058>

Positieve impact


3

De impact van GDPR op direct marketing is positief omdat het expliciet de legitimiteit van de marketingcommunicatie naar klanten erkent, zonder dat daar de voorafgaande toestemming van de klant voor nodig is.

Er zijn in totaal 6 wettelijke grondslagen binnen GDPR, waarvan er 2 relevant zijn voor direct marketing.

GDPR erkent zes wettelijke grondslagen die het verwerken van persoonsgegevens kunnen rechtvaardigen: het gerechtvaardigd belang, de toestemming, de noodzaak uit hoofde van een overeenkomst, het vitaal belang, het algemeen belang en ten slotte om te voldoen aan wettelijke verplichtingen.

De twee meest gangbare grondslagen die direct marketing communicatie kunnen rechtvaardigen zijn: het **gerechtvaardigde belang** van de onderneming (of van de ontvanger van de gegevens) en de **toestemming** van het individu.

Wettelijke grondslag	Definitie	
Gerechtvaardigd belang (artikel 6.1.f. GDPR)	De gegevensverwerking is noodzakelijk in het kader van de gerechtvaardigde belangen van de onderneming of van een derde partij aan wie de gegevens zijn verstrekt, tenzij deze belangen niet in verhouding staan tot het belang of de fundamentele rechten van het individu. Bijvoorbeeld: een bedrijf dat via e-mail coupons naar haar trouwe klanten stuurt wanneer deze klanten bij hun eerste aankoop (of eventueel bij het registreren voor een loyaliteitsprogramma) werden geïnformeerd dat zij zouden worden benaderd.	
Toestemming (artikel 6.1.a. GDPR)	Het individu heeft vooraf zijn expliciete, duidelijke en ondubbelzinnige toestemming gegeven voor de verwerking van zijn persoonlijke gegevens voor directmarketingdoeleinden door het bedrijf in kwestie. Bijvoorbeeld: een individu geeft zijn uitdrukkelijke toestemming aan een bedrijf door middel van het aanvinken van een vakje op een formulier zodat hij de jaarlijkse catalogus ontvangt.	

Het gerechtvaardigd belang is een wettelijke grondslag die minder bekend is en die toelaat de persoonsgegevens voor direct marketing doeleinden te verwerken.

Vandaag de dag zijn nog heel wat marketeers niet vertrouwd met het concept van gerechtvaardigd belang als wettelijke grondslag om gegevens te verwerken en geven er daarom de voorkeur aan toestemming te vragen.

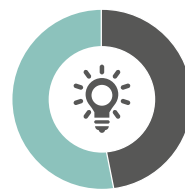
Tot vandaag waren de teksten over gerechtvaardigd belang (zoals artikel 7 uit Richtlijn 95/46/EC) ook erg vaag. Ze gaven geen enkele indicatie over de voorwaarden om de zakelijke belangen als rechtmatig te beschouwen. Weinig bedrijven maakten dus gebruik van deze wettelijke grondslag omdat ze vreesden dat de gegrondheid van hun beslissingen op elk moment in twijfel zou kunnen getrokken worden.



96% van de marketeers plannen een beroep op toestemming te doen in het kader van GDPR zonder het risico te kennen van de impact op de database

Artikel 6.1 van de GDPR brengt hier verandering in: Overweging 47 geeft meer duiding bij gerechtvaardigd belang en verduidelijkt de toepassingsvoorwaarden, zoals dat ook voor de andere wettelijke grondslagen het geval is.

Toch toont een bpost studie aan dat slechts de helft van de marketeers vindt dat hij een 'goede' kennis van GDPR heeft. Slechts een heel kleine minderheid weet dat ze in sommige gevallen de persoonlijke gegevens (naam, adres, enz.) van hun klanten mag gebruiken om ze voor direct marketing doeleinden te contacteren omdat ze er een gerechtvaardigd belang bij hebben hun producten, diensten, merken en promotieacties te introduceren en te promoten.



52% van de marketeers vinden dat ze een goede kennis van GDPR hebben

Uit gewoonte plant de grote meerderheid van marketeers om aan de GDPR te voldoen door toestemmingen te vragen, eerder dan door gebruik te maken van het gerechtvaardigd belang.

Juridische focus

Overweging 47 van GDPR [extract]

“Een dergelijk gerechtvaardigd belang kan bijvoorbeeld aanwezig zijn wanneer sprake is van een relevante en passende verhouding tussen de betrokkene en de verwerkingsverantwoordelijke, in situaties waarin de **betrokkene een klant is** van de verwerkingsverantwoordelijke [...] De verwerking van persoonsgegevens ten behoeve van direct marketing kan worden beschouwd als uitgevoerd met het oog op een gerechtvaardigd belang.”

GDPR, in overweging 47, stipuleert uitdrukkelijk dat het gebruik van persoonsgegevens ten behoeve van direct marketing kan worden beschouwd als uitgevoerd met het oog op een gerechtvaardigd belang. Let echter wel op het woord 'kan'. Dit impliceert dat bedrijven niet systematisch een gerechtvaardigd belang bij directe communicatie hebben en dat ze toch het bewijs ervan moeten kunnen aantonen vooraleer ze hun communicatie op deze juridische basis rechtvaardigen.

Om gebruik te kunnen maken van het gerechtvaardigd belang als wettelijke grondslag om de verwerking van om het even welke persoonsgegevens te rechtvaardigen, moet er sprake zijn van:

- Een goed **evenwicht** tussen het belang van het bedrijf en dat van de betrokken individuen. Dit houdt in dat het belang en de rechten en vrijheden van individuen werden geëvalueerd en dat ze niet groter zijn dan het belang van het bedrijf. In dit opzicht zal het ook belangrijk zijn zich ervan te vergewissen dat het individu goed geïnformeerd is en redelijkerwijs verwacht voor commerciële doeleinden door het bedrijf te worden gecontacteerd.
- Een **reëel en precies belang**. Zo willen de meeste bedrijven winst maken. Dat wil echter niet zeggen dat deze algemene doelstelling an sich een gerechtvaardigd belang is. Omgekeerd is communicatie over goederen en diensten om de verkoop te maximaliseren wel een reëel en precies belang.
- De **noodzaak** om de persoonsgegevens te verwerken om het gerechtvaardigd belang van het bedrijf uit te oefenen. Dit wil zeggen dat dit op geen enkele andere manier kan (i.e. er is geen andere manier om het gerechtvaardigd belang van het bedrijf uit te oefenen zonder tussenkomst van gegevensverwerking).

In de meeste gevallen voldoet direct marketing aan bestaande klanten aan deze drie voorwaarden. Voor zover de doelstelling van de communicatie erin bestaat producten en diensten te promoten die niet helemaal anders zijn dan wat deze klanten voordien al hebben gekocht en voor zover deze klanten niet al geruime tijd inactief zijn met betrekking tot de relatie tot het bedrijf. Enerzijds heeft een bedrijf er belang bij zijn diensten en goederen bij bestaande klanten te promoten. Anderzijds is het in het belang van de klant om geïnformeerd te worden over nieuwe producten/diensten, of over promoties die verband houden met producten en diensten die hij al gekocht of gebruikt heeft, zodat hij de verhouding tussen efficiëntie/kost kan verbeteren. Daarom is het normaal dat er een goede communicatiestroming tussen een leverancier van producten en diensten en zijn klanten wordt bewaard. Bijgevolg kan gesteld worden dat bedrijven in het kader van gewone en commerciële relaties een gerechtvaardigd belang hebben om hun bestaande klanten te contacteren om hun producten, diensten of commerciële activiteiten te promoten in de brede zin van het woord.

Bedrijven dienen hun klanten geïnformeerd te houden, welke wettelijke basis ook gekozen wordt.

Door de GDPR hebben bedrijven de plicht hun klanten vooraf te informeren over de verwerking van persoonsgegevens voor direct marketing doeleinden, ongeacht de gebruikte wettelijke basis voor verwerking. Het gaan dan specifiek over:

1. Hun intentie en wettelijke basis waarvoor ze hen willen contacteren.

Voorbeeld Gerechtvaardigd Belang:

"[Bedrijf X] behoudt zich het recht deze gegevens ook te gebruiken om u later informatie over de aangeboden en/of verdeelde diensten door [bedrijf X] te communiceren in het kader van het gerechtvaardigde belang van [bedrijf X] om deze diensten bij haar klanten te promoten."

Het is aangewezen de manier waarop deze informatie wordt gecommuniceerd aan te passen in functie van het gebruikte kanaal. Bedrijven kunnen vrij de formulering en presentatie van de informatie kiezen, zolang die maar duidelijk en zichtbaar is voor de consument. Hieronder worden verschillende manieren om de informatie over het gerechtvaardigd belang in functie van de specifieke beperkingen van elk kanaal te brengen, voorgesteld.

- **Website:** de verschillende soorten gebruik van de persoonsgegevens van het individu samenvatten en een link naar een pagina met gedetailleerde informatie toevoegen.
 - **Mobiele applicatie:** een samenvattende zin die doorverwijst naar de uitgebreide informatiebepalingen rond privacy.
 - **Papieren formulier:** in dit geval is er geen andere manier dan de clausules over de verwerking van persoonsgegevens onmiddellijk op de pagina waarop de gegevens worden verzameld te tonen, of om ze ergens anders in het document op te nemen (met eventuele verwijzing naar de locatie waar de gegevens worden verzameld).
2. Hun rechten, met inbegrip van:
 - **Het recht op verzet:** Klanten hebben het recht zich op elk moment te verzetten tegen het verwerken van hun persoonsgegevens voor directmarketingdoeleinden. Ze hebben het recht het bedrijf te vragen niet langer dergelijke communicatie naar hen te versturen.

Voorbeeld van informatie over het recht op verzet:

Als u zich wenst te verzetten tegen het gebruik van uw persoonsgegevens om u informatie met betrekking tot de diensten die uitgegeven en/of verdeeld zijn door [bedrijf X] te verstrekken en om ze door te geven aan organisaties die tot de groep behoren, dan kunt u ons daar op elk moment van op de hoogte brengen door ons een schriftelijk, gedateerd en getekend verzoek, inclusief een bewijs van uw identiteit, te sturen naar [postadres], via het telefoonnummer [telefoonnummer] of online via het onlineformulier hieronder: [link naar website]

- **Het recht op inzage:** Klanten hebben het recht te weten of hun persoonsgegevens worden verwerkt door de verantwoordelijke voor de verwerking of niet, en, als ze het worden, om toegang te krijgen tot deze gegevens, en tot bepaalde informatie die hen aanbelangt (bijvoorbeeld: het doel van de verwerking, de categorie van de gegevens, de bestemmingen aan wie de informatie wordt meegedeeld, enz.
- **Het recht om te wissen** (“het recht op vergetelheid”): In sommige gevallen hebben individuen het recht te vragen dat hun persoonsgegevens worden gewist.

Voorbeelden: Onder bepaalde voorwaarden kunt u ook toegang krijgen tot uw persoonsgegevens, ze laten corrigeren indien nodig, ze laten wissen of de verwerking ervan beperken. Dat kan door een geschreven, gedateerde en getekende aanvraag, inclusief een bewijs van uw identiteit, naar hetzelfde adres te versturen.

Bovendien moeten bedrijven **procedures opzetten** waardoor klanten hun rechten kunnen laten gelden (bijvoorbeeld een uitschrijfknoop, het aanpassen van hun klantenprofiel, het contacteren van de klantendienst). Bedrijven moeten kunnen aantonen dat dit conform het reglement gebeurt.

Wanneer een individu zich verzet tegen de verwerking van zijn persoonsgegevens voor directmarketingdoeleinden, geeft hij aan dat het gerechtvaardigd belang van het bedrijf ingaat tegen zijn eigen belang en dat het evenwicht tussen beide belangen dus niet langer gerespecteerd wordt. Bijgevolg moeten bedrijven **rekening houden met dit verzet** van zodra deze wordt ontvangen. Ze mogen de persoonsgegevens van het individu in kwestie niet meer voor die doeleinden gebruiken.

Het gerechtvaardigd belang laat contact toe zonder daarvoor noodzakelijk op voorhand toestemming te hebben gevraagd.

Door het begrip gerechtvaardigd belang te introduceren en uit te werken, biedt GDPR een gemakkelijk en praktisch alternatief op toestemming. Als bedrijven een gerechtvaardigd belang

hebben om hun klanten te contacteren kan dit belang an sich volstaan om de verwerking van contactgegevens voor directmarketingdoeleinden te verantwoorden, waardoor het dus niet langer nodig is toestemming te vragen. Zo moet een bedrijf dat tijdelijke aanbiedingen, gepersonaliseerde boodschappen, verjaardagskaartjes of productcatalogi naar haar klanten wilt sturen, daar dus niet altijd hun voorafgaande toestemming voor hebben.

In het kader van commerciële digitale communicatie kunnen bedrijven terugvallen op soft opt-ins.

Tegelijk moeten we het gebruik van gerechtvaardigd belang in functie van het type marketing wel nuanceren. Elektronische marketing (e-mail, oproepen, sms'en, cookies, ...) wordt in een bijkomende, specifieke richtlijn behandeld: de **richtlijn privacy en elektronische communicatie**⁵.

Deze richtlijn voorziet als basisbeginsel een expliciete toestemming voor elektronische marketingkanalen. Er is wel een uitzondering voor e-mails en sms'en, de zogenaamde soft opt-in. Dit is een wettelijke grondslag die vergelijkbaar is met die van het gerechtvaardigd belang. De toepassingsvoorwaarden van de **soft opt-in** voor e-mails zijn in de praktijk vergelijkbaar met die van het gerechtvaardigd belang, behalve enkele kleine uitzonderingen en een andere juridische terminologie (zie hieronder).

Juridische focus



Soft opt-in en gerechtvaardigd belang – hetzelfde idee.

E-mails en sms marketing worden gereguleerd door de richtlijn over privacy en elektronische communicatie. Die vereist een expliciete, voorafgaande toestemming, behalve wanneer een soft opt-in van toepassing is. De toepassingsvoorwaarden van de uitzondering van de soft opt-in zijn grotendeels gelijk aan die van het gerechtvaardigd belang. Zo maakt de soft opt-in het voor bedrijven mogelijk om de persoonlijke gegevens van een individu voor directmarketingdoeleinden te verwerken, voor zover dat

- de persoon een bestaande klant is
- zijn gegevens direct werden gecapteerd door het bedrijf zelf
- de verwerking tot doel heeft producten/diensten te promoten die vergelijkbaar zijn met wat de klant al gekocht heeft
- de betrokkene bij het verzamelen van zijn gegevens op de hoogte werd gebracht dat ze zouden worden gebruikt voor directe prospectie
- en het bedrijf hem de mogelijkheid heeft gegeven zich op elk moment en zonder kosten tegen deze verwerking te verzetten (opt-out)

De soft opt-in is met andere woorden bijna identiek aan het gerechtvaardigd belang, afgezien van de toevoeging van een extra regel: het mag enkel gaan om producten/diensten die gelijkaardig zijn aan wat de klanten al gekocht hebben.

⁵ LEX-Europa, Richtlijn 2002/58/EC. (03/11/2017). URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/EN/TXT/?uri=celex%3A32002L0058>

Geen twijfel meer!

4

Aangezien krachtens de GDPR de voorwaarden voor het verzamelen van een geldige toestemming strikter worden, wordt het gerechtvaardigd belang duidelijk geschikter voor CRM.

Krachtens GDPR zijn de voorwaarden voor het verkrijgen en de geldigheid van de toestemming strenger, waardoor het gerechtvaardigd belang nog nuttiger en effectiever wordt.

Het gerechtvaardigd belang bevordert de continuïteit van marketingactiviteiten.

Het belangrijkste risico voor het gebruik van de toestemming ligt in de **mogelijk zeer lage opt-in ratios**. Een recente bevraging, uitgevoerd door bpost, die meer dan 30.000 respondenten telt, toont aan dat slechts **3 à 5%** van de bestaande klanten hun eenduidige, GDPR-conforme toestemming geeft.

GDPR preciseert immers nu dat de toestemming vrijwillig, specifiek, duidelijk en eenduidig moet zijn (zie hieronder).

Juridische focus



Toestemming onder GDPR moet voldoen aan onderstaande voorwaarden:

- **Vrijwillig:** de klant is vrij om niet in te stemmen. De toestemming kan niet worden gekoppeld aan een verkoop of het sluiten van een overeenkomst.
- **Specifiek:** de toestemming moet specifiek zijn voor de verwerking van gegevens en los staan van de rest. Zo kan de toestemming bijvoorbeeld niet opgenomen of verborgen worden in de algemene voorwaarden.
- **Eenduidig:** de persoon moet in staat zijn om zijn toestemming op een duidelijke en onbetwistbare manier te geven. (Niets aanduiden, inactiviteit of vooraf ingevulde velden zijn niet langer toegelaten).
- **Duidelijk:** de informatie die in de toestemming wordt gegeven, moet duidelijk genoeg zijn om ervoor te zorgen dat de consument een weloverwogen keuze maakt met betrekking tot het gebruik van zijn persoonlijke gegevens.

Concreet wordt een toestemming als eenduidig beschouwd wanneer de persoon een **positieve actie heeft ondernomen** om zijn akkoord te bevestigen rond het ontvangen van content. Een dergelijke actie kan bestaan uit, bijvoorbeeld, het aanvinken van een selectievakje voorafgegaan of gevolgd door een zin met duidelijke en precieze informatie of uit de handtekening van documenten.

Dit betekent dat de impliciete toestemming die tot nu toe vaak werd gebruikt (d.w.z. een **opt-outmogelijkheid** via een invulvakje bieden voor wat betreft direct marketing) niet geldig is krachtens GDPR. **Bepaalde praktijken zijn nog altijd verboden**, zoals:

- Het werken met vooraf geselecteerde vakjes
- Het verzwijgen van een toestemming in de algemene voorwaarden

Dat bepaalde praktijken omtrent het gebruik van toestemming worden versterkt of verboden kan een negatieve impact hebben op het volume klantgegevens dat mag verwerkt worden voor direct marketing.

Het gerechtvaardigd belang is een 'ethischere' aanpak, waardoor zich reflectie opdringt over wat redelijkerwijs verwacht mag worden door de klant.

Gebruik maken van het gerechtvaardigd belang als een wettelijke grondslag vereist dat bedrijven een zorgvuldige analyse uitvoeren van de balans tussen hun belangen en die van de betrokken personen voor hun diverse marketingactiviteiten.

Deze analyse moet het mogelijk maken om onderscheid te maken tussen activiteiten die de klant 'redelijkerwijs' mag verwachten en welke niet.

Zo zou een bedrijf kunnen denken dat haar klanten redelijkerwijs promotionele post of flyers verwachten waarbij hun gewone contactgegevens worden gebruikt. Ze verwachten waarschijnlijk niet dat hun geolocatie of socialmediagedrag wordt gebruikt om hun consumptieprofiel verder te verfijnen. Dat soort activiteiten vereist dus toestemming.

Bovendien zouden sommige formuleringen om toestemming te verkrijgen ondanks de verplichting opgelegd door GDPR om specifiek en ondubbelzinnig te zijn, ten onrechte, **opzettelijk breed** door de bedrijven worden gedefinieerd. Dat doen ze om een breed scala aan marketingactiviteiten te dekken, waaronder een aantal potentieel twijfelachtige.

Voorbeeld van een te brede formulering: "Bedrijf XYZ kan, na analyse van mijn profiel, gebruik maken van de gegevens die ik hem communiceer om voor commerciële doeleinden met mij contact op te nemen."

Het principe is dus dat het gerechtvaardigd belang een verantwoorde aanpak vanwege de bedrijven moet zijn. En niet een manier om de expliciete toestemming te omzeilen. Het dwingt het bedrijf bij elke actie de rechtvaardiging in vraag te stellen en op die manier de impact van haar marketingactiviteiten op de privacy van de klanten beter te beheren. En dat is net het doel van GDPR.



“Het gebruik van gerechtvaardigd belang als wettelijke grondslag verplicht het bedrijf verantwoordelijk op te treden en legt de verantwoordelijkheid niet bij de consument.”


Margaux Lombaert, Sodexo
bpost survey 2017, telefonisch interview

Het gerechtvaardigd belang vergemakkelijkt het proces van de gegevensverwerking.

Krachtens GDPR is het cruciaal om de gekozen juridische grondslag te kunnen rechtvaardigen en bewijzen te kunnen aanvoeren (principe van verantwoordelijkheid). Ongeacht de gebruikte juridische grondslag moeten bedrijven kunnen aantonen dat ze aan de voorwaarden en toepassingsregels van GDPR voldoen en ze ook respecteren.

In functie van de toegepaste wettelijke grondslag moeten verschillende elementen bewaard worden en moeten hiervoor verschillende systemen opgezet worden. De tabel hieronder bevat een overzicht van deze verschillen.

Het is duidelijk dat het gebruik van het gerechtvaardigd belang, vanuit technisch oogpunt, **iets minder complex is**, vooral omdat het niet nodig is systematisch en individueel toestemmingen te verkrijgen.

	Gerechtvaardigd belang	Toestemming 
Documentatie van de juridische grondslag	Bedrijven moeten de documenten die hebben gediend om het gerechtvaardigd belang vast te stellen, bewaren (analyse van het gerechtvaardigd belang, de noodzaak van de verwerking van gegevens, het evenwicht van belangen, enz.). Deze analyse en documentatie worden uitgevoerd op het niveau van de verwerking van gegevens.	Het gebruik van de toestemming vereist een proces voor het verkrijgen van toestemmingen dat complex is en systematisch moet gebeuren voor elk individu. Voor elke toestemming (opt-in) moeten volgende elementen worden bewaard: <ul style="list-style-type: none"> • de naam van de persoon die heeft ingestemd • de boodschap waarmee hij heeft ingestemd • wanneer hij zijn toestemming heeft gegeven • en de manier waarop hij dat heeft gedaan
Klanteninformatie	Bedrijven moeten hun klanten informeren over: <ul style="list-style-type: none"> • hun intentie en het gerechtvaardigd belang waarvoor ze hen willen contacteren • hun rechten (het recht van verzet) 	Bedrijven moeten hun klanten informeren over: <ul style="list-style-type: none"> • het gebruik dat wordt gemaakt van persoonlijke gegevens, indien het individu zijn toestemming geeft. • hun rechten (het recht van verzet).
Beheer van verzet bij de verwerking van gegevens (opt-out)	Ongeacht de gekozen wettelijke grondslag moeten bedrijven een systeem opzetten waardoor individuen zich kunnen verzetten tegen de verwerking van hun gegevens (opt-out), en waardoor bedrijven dit ook kunnen bijhouden.	

Door een beroep te doen op het gerechtvaardigd belang kunnen bedrijven hun klanten contacteren zonder hun voorafgaande toestemming te moeten vragen. Ze kunnen commerciële communicatie blijven verderzetten, zolang de klant zich hier niet tegen verzet. Dit vereist dus geen proces van systematische toestemming, maar enkel een systeem dat de opt-outs beheert zodat klanten die zich hebben verzet tegen gegevensverwerking gedetecteerd kunnen worden en ze bij communicatie in de toekomst worden uitgesloten. Zo maakt het gerechtvaardigd belang het leven van bedrijven gemakkelijker: ze moeten enkel de opt-outs managen, wat de uitzonderingen zijn.



“De benadering op basis van het gerechtvaardigd belang vereist geen complex en ingewikkeld proces voor het capteren van toestemmingen.”

Peter Vermeire, Partner bij PwC

bpost survey 2017, telefonisch interview

Het gerechtvaardigd belang biedt een solide wettelijk alternatief.

Zoals eerder toegelicht, erkent Overweging 47 van GDPR, die de wettelijke grondslag van het gerechtvaardigd belang in het leven roept en toelicht, uitdrukkelijk dat dit een rechtvaardiging kan vormen voor gegevensverwerking in het kader van direct marketing activiteiten.

De overweging stipuleert expliciet dat “de verwerking van persoonsgegevens ten behoeve van direct marketing beschouwd kan worden beschouwd als uitgevoerd met het oog op een gerechtvaardigd belang.”

Door een directe link met direct marketing te leggen, **vergemakkelijkt de overweging het leven van de bedrijven**: ze moeten enkel nog bewijzen of bevestigen dat het evenwicht tussen de belangen wordt gerespecteerd.

In dit opzicht biedt het gerechtvaardigd belang een solide wettelijke grondslag voor direct marketing activiteiten, als de klanten redelijkerwijs communicatie mogen verwachten en als het evenwicht tussen de belangen wel degelijk wordt gerespecteerd.

Denk anders!

5

Het gerechtvaardigd belang zou de aanpak bij uitstek moeten zijn voor direct marketing naar bestaande klanten.

In het licht van de verschillende voordelen van het gerechtvaardigd belang, is het duidelijk dat dit de voorkeurs-aanpak zou moeten zijn om de verwerking van gegevens in het kader van direct marketing activiteiten naar bestaande klanten te rechtvaardigen.

Om dit te doen raden wij marketeers aan om een reeks initiatieven te nemen:

- Raadpleeg uw juridische teams, uw Data Privacy Officer (DPO) of uw interprofessionele verenigingen voor het identificeren van de marketingactiviteiten die worden beschouwd als legitiem of “redelijkerwijs verwacht door de klant”.
- Aarzel niet om met collega’s te overleggen over de sectorpraktijken.
- Voer voor elk type van activiteit een analyse van het evenwicht tussen de belangen uit. Gebruik hiervoor de Legitimate Interest Scan ontwikkeld door bpost op www.bpost.be/GDPR.
- Capteer en beheer toestemmingen voor activiteiten die niet verantwoord kunnen worden door het gerechtvaardigd belang.
- Maak processen en klantencommunicatie op die te maken hebben met het gerechtvaardigd belang (informatieclausules over privacy).

Maanden van onderzoek!

In de afgelopen maanden werden verschillende onderzoeken uitgevoerd om verregaand en representatief inzicht te verkrijgen in de huidige perceptie van de impact van GDPR op de direct marketing activiteiten van bedrijven.

Hiervoor werden meerdere cases geanalyseerd en talrijke kwantitatieve en kwalitatieve bevragingen opgezet bij mensen met uiteenlopende functies en beroepen (marketing, advocaten, consultants, enz.). De inhoud in dit document is mede geïnspireerd op:



Een grondige review van de bestaande literatuur



30 telefonische interviews met decisionmakers in marketing en communicatie in België



Kwalitatieve interviews met **meer dan 100** marketingprofessionals, Chief Marketing Officers, CRM Managers, Loyalty Managers,...)



Kwantitatieve testen bij **meer dan 30.000** consumenten



En tot slot, kwalitatieve interviews met:

- Advocatenkantoren die gespecialiseerd zijn in de verwerking van persoonsgegevens
- Consultants in marketing & sales
- 5 Europese mediaregies



Overweging 47 – Gerechvaardigd Belang

EU-AVG

(47) De gerechtvaardigde belangen van een verwerkingsverantwoordelijke, waaronder die van een verwerkingsverantwoordelijke aan wie de persoonsgegevens kunnen worden verstrekt, of van een derde, kan een rechtsgrond bieden voor verwerking, mits de belangen of de grondrechten en de fundamentele vrijheden van de betrokkene niet zwaarder wegen, rekening houdend met de redelijke verwachtingen van de betrokkene op basis van zijn verhouding met de verwerkingsverantwoordelijke. Een dergelijk gerechtvaardigd belang kan bijvoorbeeld aanwezig zijn wanneer sprake is van een relevante en passende verhouding tussen de betrokkene en de verwerkingsverantwoordelijke, in situaties waarin de betrokkene een klant is of in dienst is van de verwerkingsverantwoordelijke. In elk geval is een zorgvuldige beoordeling geboden om te bepalen of sprake is van een gerechtvaardigd belang, alsook om te bepalen of een betrokkene op het tijdstip en in het kader van de verzameling van de persoonsgegevens redelijkerwijs mag verwachten dat verwerking met dat doel kan plaatsvinden. De belangen en de grondrechten van de betrokkene kunnen met name zwaarder wegen dan het belang van de verwerkingsverantwoordelijke wanneer persoonsgegevens worden verwerkt in omstandigheden waarin de betrokkenen redelijkerwijs geen verdere verwerking verwachten. Aangezien het aan de wetgever staat om de rechtsgrond voor persoonsgegevensverwerking door overheidsinstanties te creëren, mag die rechtsgrond niet van toepassing zijn op de verwerking door overheidsinstanties in het kader van de uitvoering van hun taken. De verwerking van persoonsgegevens die strikt noodzakelijk is voor fraudevoorkoming is ook een gerechtvaardigd belang van de verwerkingsverantwoordelijke in kwestie. De verwerking van persoonsgegevens ten behoeve van direct marketing kan worden beschouwd als uitgevoerd met het oog op een gerechtvaardigd belang. ⁽⁶⁾

Overweging 32 – Toestemming

Toestemming dient te worden gegeven door middel van een duidelijke actieve handeling, bijvoorbeeld een schriftelijke verklaring, ook met elektronische middelen, of een mondelinge verklaring, waaruit blijkt dat de betrokkene vrijelijk, specifiek, geïnformeerd en ondubbelzinnig met de verwerking van zijn persoonsgegevens instemt. Hiertoe zou kunnen behoren het klikken op een vakje bij een bezoek aan een internetwebsite, het selecteren van technische instellingen voor diensten van de informatiemaatschappij of een andere verklaring of een andere handeling waaruit in dit verband duidelijk blijkt dat de betrokkene instemt met de voorgestelde verwerking van

zijn persoonsgegevens. Stilzwijgen, het gebruik van reeds aangekruiste vakjes of inactiviteit mag derhalve niet als toestemming gelden. De toestemming moet gelden voor alle verwerkingsactiviteiten die hetzelfde doel of dezelfde doeleinden dienen. Indien de verwerking meerdere doeleinden heeft, moet toestemming voor elk daarvan worden verleend. Indien de betrokkene zijn toestemming moet geven na een verzoek via elektronische middelen, dient dat verzoek duidelijk en beknopt te zijn en niet onnodig storend voor het gebruik van de dienst in kwestie. ⁽⁷⁾

Overweging 42 – Toestemming

Indien de verwerking plaatsvindt op grond van toestemming van de betrokkene, moet de verwerkingsverantwoordelijke kunnen aantonen dat de betrokkene toestemming heeft gegeven voor de verwerking. Met name in de context van een schriftelijke verklaring over een andere zaak dient te worden gewaarborgd dat de betrokkene zich ervan bewust is dat hij toestemming geeft en hoever deze toestemming reikt. In overeenstemming met Richtlijn 93/13/EEG van de Raad (10) stelt de verwerkingsverantwoordelijke vooraf een verklaring van toestemming op in een begrijpelijke en gemakkelijk toegankelijke vorm en in duidelijke en eenvoudige taal; deze verklaring mag geen oneerlijke bedingen bevatten. Opdat toestemming met kennis van zaken wordt gegeven, moet de betrokkene ten minste bekend zijn met de identiteit van de verwerkingsverantwoordelijke en de doeleinden van de verwerking van de persoonsgegevens. 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. ⁽⁸⁾

Artikel 14 GDPR

EU-AVG

“Te verstrekken informatie wanneer de persoonsgegevens niet van de betrokkene zijn verkregen”

1. Wanneer persoonsgegevens niet van de betrokkene zijn verkregen, verstrekt de verwerkingsverantwoordelijke de betrokkene de volgende informatie:
 - a) de identiteit en de contactgegevens van de verwerkingsverantwoordelijke en, in voorkomend geval, van de vertegenwoordiger van de verwerkingsverantwoordelijke;
 - b) in voorkomend geval, de contactgegevens van de functionaris voor gegevensbescherming;
 - c) de verwerkingsdoeleinden waarvoor de persoonsgegevens zijn bestemd, en de rechtsgrond voor de verwerking;

⁶ SecureDataService. (03/11/2017). URL: <https://www.privacy-regulation.eu/nl/r47.htm>

⁷ LEX-Europa. (03/11/2017). URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/?qid=1465452422595&uri=CELEX:32016R0679>

⁸ LEX-Europa. (03/11/2017). URL: <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/NL/TXT/?qid=1465452422595&uri=CELEX:32016R0679>

- d) de betrokken categorieën van persoonsgegevens;
 - e) in voorkomend geval, de ontvangers of categorieën van ontvangers van de persoonsgegevens;
 - f) in voorkomend geval, dat de verwerkingsverantwoordelijke het voornemen heeft de persoonsgegevens door te geven aan een ontvanger in een derde land of aan een internationale organisatie; of er al dan niet een adequaatheidsbesluit van de Commissie bestaat; of, in het geval van de in artikel 46, artikel 47 of artikel 49, lid 1, tweede alinea, bedoelde doorgiften, welke de passende of geschikte waarborgen zijn, hoe er een kopie van kan worden verkregen of waar ze kunnen worden geraadpleegd.
2. Naast de in lid 1 bedoelde informatie verstrekt de verwerkingsverantwoordelijke de betrokkene de volgende informatie om ten overstaan van de betrokkene een behoorlijke en transparante verwerking te waarborgen:
- a) de periode gedurende welke de persoonsgegevens zullen worden opgeslagen, of indien dat niet mogelijk is, de criteria om die termijn te bepalen;
 - b) de gerechtvaardigde belangen van de verwerkingsverantwoordelijke of van een derde, indien de verwerking op artikel 6, lid 1, punt f), is gebaseerd;
 - c) dat de betrokkene het recht heeft de verwerkingsverantwoordelijke te verzoeken om inzage van en rectificatie of wissing van persoonsgegevens of om beperking van de hem betreffende verwerking, alsmede het recht tegen verwerking van bezwaar te maken en het recht op gegevensoverdraagbaarheid;
 - d) wanneer verwerking op artikel 6, lid 1, punt a) of artikel 9, lid 2, punt a), is gebaseerd, dat de betrokkene het recht heeft de toestemming te allen tijde in te trekken, zonder dat dit afbreuk doet aan de rechtmatigheid van de verwerking op basis van de toestemming vóór de intrekking daarvan;
 - e) dat de betrokkene het recht heeft klacht in te dienen bij een toezichthoudende autoriteit;
 - f) de bron waar de persoonsgegevens vandaan komen, en in voorkomend geval, of zij afkomstig zijn van openbare bronnen;
 - g) het bestaan van geautomatiseerde besluitvorming, met inbegrip van de in artikel 22, leden 1 en 4, bedoelde profilering, en, ten minste in die gevallen, nuttige informatie over de onderliggende logica, alsmede het belang en de verwachte gevolgen van die verwerking voor de betrokkene.
3. De verwerkingsverantwoordelijke verstrekt de in de leden 1 en 2 bedoelde informatie:
- a) binnen een redelijke termijn, maar uiterlijk binnen één maand na de verkrijging van de persoonsgegevens, afhankelijk van de concrete omstandigheden waarin de persoonsgegevens worden verwerkt;
 - b) indien de persoonsgegevens zullen worden gebruikt voor communicatie met de betrokkene, uiterlijk op het moment van het eerste contact met de betrokkene; of
 - c) indien verstrekking van de gegevens aan een andere ontvanger wordt overwogen, uiterlijk op het tijdstip waarop de persoonsgegevens voor het eerst worden verstrekt.
4. Wanneer de verwerkingsverantwoordelijke voornemens is de persoonsgegevens verder te verwerken voor een ander doel dan dat waarvoor de persoonsgegevens zijn verkregen, verstrekt de verwerkingsverantwoordelijke de betrokkene vóór die verdere verwerking informatie over dat andere doel en alle relevante verdere informatie als bedoeld in lid 2.
- Artikel: 6
5. De leden 1 tot en met 4 zijn niet van toepassing wanneer en voor zover:
- a) de betrokkene reeds over de informatie beschikt;
 - Grond: 62
 - b) het verstrekken van die informatie onmogelijk blijkt of onevenredig veel inspanning zou vergen, in het bijzonder bij verwerking met het oog op archivering in het algemeen belang, wetenschappelijk of historisch onderzoek of statistische doeleinden, behoudens de in artikel 89, lid 1, bedoelde voorwaarden en waarborgen, of voor zover de in lid 1 van dit artikel bedoelde verplichting de verwezenlijking van de doeleinden van die verwerking onmogelijk dreigt te maken of ernstig in het gedrang dreigt te brengen. In dergelijke gevallen neemt de verwerkingsverantwoordelijke passende maatregelen om de rechten, de vrijheden en de gerechtvaardigde belangen van de betrokkene te beschermen, waaronder het openbaar maken van de informatie;
 - c) het verkrijgen of verstrekken van de gegevens uitdrukkelijk is voorgeschreven bij Unie- of lidstatelijke recht dat op de verwerkingsverantwoordelijke van toepassing is en dat recht voorziet in passende maatregelen om de gerechtvaardigde belangen van de betrokkene te beschermen; of
 - d) de persoonsgegevens vertrouwelijk moeten blijven uit hoofde van een beroepsgeheim in het kader van Unierecht of lidstatelijke recht, waaronder een statutaire geheimhoudingsplicht. ⁽⁹⁾

⁹ SecureDataService. (03/11/2017). URL: <https://www.privacy-regulation.eu/nl/14.htm>



