



Datum van inontvangstneming : 17/12/2018

## Geanonimiseerde versie

Vertaling

C-687/18 - 1

**Zaak C-687/18**

**Verzoek om een prejudiciële beslissing**

**Datum van indiening:**

7 november 2018

**Verwijzende rechter:**

Court of Appeal (England and Wales) (Civil Division) (Verenigd Koninkrijk)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

15 oktober 2018

**Verzoeker in hoger beroep:**

SY

**Verweerster in hoger beroep:**

Associated Newspapers Ltd

**Interveniënte:**

The Information Commissioner

---

[OMISSIS]

WOENSDAG, 10 OKTOBER 2018

**IN DE COURT OF APPEAL**

IN HOGER BEROEP TEGEN EEN BESLISSING VAN DE HIGH COURT OF JUSTICE, QUEEN'S BENCH DIVISION,

[OMISSIS]

**TUSSEN**



SY

**EISER/VERZOEKER IN HOGER BEROEP**

- EN -

ASSOCIATED NEWSPAPERS LIMITED

**VERWEERSTER/VERWEERSTER IN HOGER BEROEP**

- EN -

DE INFORMATION COMMISSIONER

**INTERVENIËNTE**

NA het horen van de raadsman van verzoeker in hoger beroep, verweerster in hoger beroep en interveniënte;

EN NA de beslissing van de Court van 30 juli 2018

[OMISSIS]

**WORDT BESLIST:**

1. Het Hof van Justitie van de Europese Unie (hierna: „Hof”) wordt krachtens artikel 267 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: „VWEU”) verzocht om een prejudiciële beslissing over de in bijlage bij deze beslissing geformuleerde vraag;
2. De bijlage bij deze beslissing en de begeleidende stukken worden onmiddellijk en zonder te wachten op het verstrijken van de beroepstermijnen naar het Hof verzonden. [Or. 1]

**WOENSDAG 10 OKTOBER 2018**  
**IN DE COURT OF APPEAL**  
IN HOGER BEROEP TEGEN  
DE BESLISSING VAN DE HIGH COURT OF  
JUSTICE,  
QUEEN’S BENCH DIVISION,  
[OMISSIS]

[Or. 2]

**IN DE COURT OF APPEAL (CIVIL DIVISION) [OMISSIS]**

**IN HOGER BEROEP TEGEN EEN BESLISSING VAN DE HIGH COURT OF JUSTICE,**

**QUEEN’S BENCH DIVISION, [OMISSIS]**

[OMISSIS]

TUSSEN:

SY

verzoeker in hoger beroep

-en-

ASSOCIATED NEWSPAPERS LTD

verweerster in hoger beroep

-en-

DE INFORMATION COMMISSIONER

interveniente

## VERZOEK OM EEN PREJUDICIËLE BESLISSING

### KRACHTENS ARTIKEL 267 VAN HET VERDRAG BETREFFENDE DE WERKING VAN DE EUROPESE UNIE

#### PREJUDICIËLE VRAAG

Zijn nationale bepalingen, zoals section 32, leden 4 en 5, van de Data Protection Act 1998 (gegevensbeschermingswet 1998, hierna: „DPA”) – waarin staat dat wanneer een voor de verwerking verantwoordelijke aanvoert dat persoonsgegevens die betrekking hebben op een tegen hem ingeleid geding, worden verwerkt: i) voor uitsluitend journalistieke, artistieke of literaire doeleinden; en ii) met het oog op publicatie van journalistiek, literair of artistiek materiaal dat niet eerder door de voor de verwerking verantwoordelijke was gepubliceerd, dergelijk geding, voor zover het niet gepubliceerde persoonsgegevens betreft, wordt geschorst totdat a) de Information Commissioner (hoofd van de dienst informatie; hierna eveneens: „Commissioner”) vaststelt dat aan voorwaarde i) of ii) niet is voldaan, b) de vordering van de voor de verwerking verantwoordelijke wordt ingetrokken of c) de persoonsgegevens worden gepubliceerd – in overeenstemming met de artikelen 9, 22 en 23 van richtlijn 95/46/EG en met de artikelen 7, 8 en 47 van het Handvest van de grondrechten?

#### VERWIJZENDE RECHTER EN PARTIJEN

1. Verwijzende rechter is de Court of Appeal of England and Wales (Civil Division) (rechter in tweede aanleg in burgerlijke zaken, Engeland en Wales). [Or. 3]

2. Verzoeker in hoger beroep is SY [OMISSIS].
3. Verweerster in hoger beroep is Associated Newspapers Limited [OMISSIS]
4. Interveniente is de Information Commissioner [OMISSIS]

### **VOORWERP VAN HET GESCHIL EN RELEVANTE FEITEN**

5. Verweerster in hoger beroep (hierna: „verweerster”) is uitgeefster van de kranten Daily Mail en Mail on Sunday en van MailOnline [OMISSIS]. Interveniente is de regulator inzake gegevensbescherming van het Verenigd Koninkrijk en de toezichthoudende autoriteit als bedoeld in artikel 28 van richtlijn 95/46/EG (hierna: „richtlijn”) [thans als bedoeld in verordening (EU) 2016/679].
6. Verzoeker in hoger beroep (hierna: „verzoeker”) heeft gedurende meerdere jaren geklaagd over de artikelen die verweerster inzake uiteenlopende onderwerpen had gepubliceerd [OMISSIS]. Verzoeker heeft eveneens geklaagd over het feit dat verweerster persoonsgegevens had verzameld, opgeslagen en gebruikt.
7. Op 29 januari 2016 heeft verzoeker bij de High Court of Justice in Londen (Queen’s Bench Division) (rechter in eerste aanleg London, afdeling van de Queen’s Bench) beroep ingesteld tegen verweerster [OMISSIS] met betrekking tot de door deze laatste gepubliceerde [OMISSIS] artikelen. **[Or. 4]** [OMISSIS]
8. Op 16 december 2016 heeft verweerster op grond van section 32, lid 4, DPA een vordering tot schorsing van het geding ingediend. Section 32 DPA voorziet in afwijkingen van de richtlijnvereisten overeenkomstig artikel 9 van die richtlijn, te weten aangaande de verwerking van persoonsgegevens voor uitsluitend journalistieke of voor artistieke of literaire doeleinden.
9. Overeenkomstig section 32, lid 4, moet de nationale rechter het rechtsgeding schorsen wanneer de voor de verwerking verantwoordelijke op enig tijdstip („peildatum”) in een op grond van de DPA ingeleid geding aanvoert dat, of het volgens de rechter blijkt dat, op het geding betrekking hebbende persoonsgegevens worden verwerkt:
  - a. voor uitsluitend journalistieke, artistieke of literaire doeleinden, en
  - b. met het oog op de publicatie door een persoon van journalistiek, literair of artistiek materiaal dat 24 uur vóór de peildatum niet eerder door de voor de verwerking verantwoordelijke was gepubliceerd.
10. Overeenkomstig section 32, lid 5, DPA blijft dergelijke schorsing gelden totdat: 1) de Information Commissioner (overeenkomstig section 45 DPA) vaststelt dat aan een van de twee voorwaarden in section 32, lid 4, DPA niet is voldaan; of 2) de vordering van de voor de verwerking verantwoordelijke [OMISSIS] wordt ingetrokken. **[Or. 5]**

11. Tussen verzoeker en verweerster<sup>1</sup> is in confesso dat in dit geval aan beide voorwaarden is voldaan en dat de nationale rechter dan ook op grond van een letterlijke uitlegging van section 32 DPA het geding zou moeten schorsen.
12. Verzoeker heeft zich evenwel tegen de schorsing verzet op grond dat section 32, lid 4, DPA in strijd zou zijn met de artikelen 9, 22 en 23 van richtlijn 95/46/EG en/of dat section 32, lid 4, in strijd zou zijn met de artikelen 7, 8, en 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: „Handvest”) en dat de Court derhalve section 32, lid 4, DPA met het oog op de naleving van het Unierecht niet zou mogen toepassen.
13. Verweerster heeft aangevoerd: ten eerste dat er geen onverenigbaarheid is met de richtlijn of het Handvest; en ten tweede (subsidiar) dat indien er van een dergelijke onverenigbaarheid sprake zou zijn, de toepassing van section 32, lid 4, in tegenstelling tot wat verzoeker stelt, niet zou kunnen worden uitgesloten. De nationale rechters hebben tot nog toe uitsluitend het eerste van deze twee punten onderzocht.

#### **TOEPASSELIJKE NATIONALE BEPALINGEN**

14. De DPA was bedoeld om uitvoering te geven aan de richtlijn. Zij is van toepassing op „persoonsgegevens” en „verwerking”, zoals gedefinieerd in de richtlijn. Zij voorziet overeenkomstig de richtlijn en de in de richtlijn neergelegde gegevensbeschermingsbeginselen in rechten en plichten voor de personen op wie de gegevens betrekking hebben (hierna eveneens: „betrokkenen”) en voor de personen die voor de verwerking van de gegevens verantwoordelijk zijn (hierna: „voor de verwerking verantwoordelijken”).
15. Naast het recht om beroep in te stellen wegens niet-naleving van de gegevensbeschermingsbeginselen worden in de DPA overeenkomstig de richtlijn en het Handvest een aantal andere rechten aan de betrokkenen verleend die dezen met betrekking tot hun persoonsgegevens tegen de voor de verwerking verantwoordelijken kunnen invoeren. Het betreft onder meer:
  - a. het „recht op toegang” (section 7 DPA):  

*[OMISSIS]*

*[OMISSIS]* **[Or. 6]**

*[OMISSIS]*
  - b. het „recht van verzet” (section 10 DPA):  

*[OMISSIS]*

<sup>1</sup> *[OMISSIS]*

[OMISSIS] **[Or. 7]**

[OMISSIS]

- c. het „recht op schadevergoeding” (section 13 DPA):

[OMISSIS]

- d. het „recht om gegevens te laten corrigeren, afschermen, uitwissen en vernietigen” (section 14 DPA):

[OMISSIS]

[OMISSIS] **[Or. 8]** [OMISSIS]

[OMISSIS]

16. Part IV DPA (sections 27-39) voorziet in een aantal uitzonderingen of nuanceringen met betrekking tot bepaalde situaties van gegevensverwerking.  
[OMISSIS]

17. In dit geding gaat het om de uitzondering voor journalistieke doeleinden (in section 32, te weten de bepaling waarmee het VK uitvoering geeft aan de in artikel 9 van de richtlijn neergelegde verplichting om te voorzien in uitzonderingen of afwijkingen met betrekking tot de verwerking van persoonsgegevens voor uitsluitend journalistieke, artistieke of literaire doeleinden, voor zover deze nodig blijken om het recht op persoonlijke levenssfeer te verzoenen met het recht op vrijheid van meningsuiting. De journalistiek vormt een van de drie „bijzondere doeleinden”, een uitdrukking die in section 3 DPA wordt omschreven als „een of meer van de volgende doeleinden: a) journalistieke doeleinden, b) artistieke doeleinden, en c) literaire doeleinden”.

18. Section 32 luidt als volgt:

„32. Journalistiek, literatuur en kunst

1. Persoonsgegevens die uitsluitend voor de bijzondere doeleinden worden verwerkt, zijn niet onderworpen aan de bepalingen waarop dit lid betrekking heeft, wanneer –

a) de verwerking wordt uitgevoerd met het oog op de publicatie door een persoon van journalistiek, literair of artistiek materiaal,

b) de voor de verwerking verantwoordelijke redelijkerwijze ervan overtuigd is dat publicatie in het algemeen belang zou zijn, met name gelet op het bijzondere gewicht dat in het kader van **[Or. 9]** de vrijheid van meningsuiting aan dat algemeen belang moet worden toegekend, en

- c) de voor de verwerking verantwoordelijke redelijkerwijze ervan overtuigd is dat de naleving van deze bepaling in alle omstandigheden onverenigbaar zou zijn met de bijzondere doeleinden.
2. Lid 1 heeft betrekking op de bepalingen van –
- a) de gegevensbeschermingsbeginselen met uitzondering van het zevende gegevensbeschermingsbeginsel,
  - b) section 7,
  - c) section 10,
  - d) section 12, en
  - e) section 14, leden 1 tot en met 3.
- 3) Teneinde met het oog op lid 1, onder b), te kunnen beoordelen of de overtuiging van de voor de verwerking verantwoordelijke dat publicatie in het algemeen belang is, een redelijke overtuiging was of is, kan rekening worden gehouden met de mate waarin hij praktijkcodes heeft nageleefd die –
- a) relevant zijn voor de betrokken publicatie, en
  - b) bij besluit van de staatssecretaris met het oog op dat lid zijn opgesteld.
4. Wanneer de voor de verwerking verantwoordelijke op enig tijdstip („peildatum”) in een tegen hem op grond van sections 7, lid 9, 10, lid 4, 12, lid 8, of 14 ingeleid geding of krachtens section 13 aanvoert dat, of het volgens de rechter blijkt dat, op het geding betrekking hebbende persoonsgegevens worden verwerkt –
- a) voor uitsluitend de bijzondere doeleinden, en
  - b) met het oog op de publicatie door een persoon van journalistiek, literair of artistiek materiaal dat 24 uur vóór de peildatum niet eerder door de voor de verwerking verantwoordelijke was gepubliceerd, zal de rechter het geding schorsen totdat aan een van de in lid 5 genoemde voorwaarden is voldaan.
5. Deze voorwaarden zijn –
- a) dat een door de Commissioner op grond van section 45 vastgesteld besluit met betrekking tot de betrokken gegevens in werking treedt, of



b) ingeval het geding op grond van een vordering werd geschorst, dat de vordering wordt ingetrokken.

6. In deze wet wordt met betrekking tot journalistiek, literair of artistiek materiaal onder ‚publiceren’ verstaan: beschikbaar stellen aan het publiek of aan een deel van het publiek.”

19. Section 45 bepaalt het volgende:

„45. Besluit van de Commissioner met betrekking tot de bijzondere doeleinden

1. Wanneer de Commissioner op enig tijdstip van mening is (op grond van de betekening van een bijzonder verzoek om inlichtingen of anderszins) dat persoonsgegevens –

a) niet uitsluitend voor de bijzondere doeleinden worden verwerkt, of **[Or. 10]**

b) niet worden verwerkt met het oog op de publicatie door een persoon van journalistiek, literair of artistiek materiaal dat niet eerder door de voor de verwerking verantwoordelijke was gepubliceerd,

kan hij een schriftelijk besluit in die zin vaststellen.”

20. Sinds dit geding werd ingeleid, is de DPA vervangen door verordening (EU) 2016/679 en de Data Protection Act 2018 (gegevensbeschermingswet 2018). Op grond van de overgangsbepalingen van de Data Protection Act 2018 blijven de door verzoeker in hogere voorziening op grond van de DPA ingediende vorderingen evenwel behouden en blijven zowel de uitzondering als de schorsing op grond van section 32 geldig.

#### **TOEPASSELIJKE UNIERECHTELIJKE BEPALINGEN**

21. Gegevensbeschermingsrichtlijn (95/46/EG), artikelen 1, 9, 13, 19 en 22.

22. Handvest van de grondrechten, artikelen 7, 8, 11, 47 en 52.

## NATIONAAL GEDING

### *High Court*

23. Bij vonnis en beslissing van 6 april 2017 heeft de High Court verweersters vordering tot schorsing op grond van section 32, lid 4, DPA toegewezen.<sup>2</sup> De High Court heeft vastgesteld dat section 32, lid (4), volgens een letterlijke uitlegging in overeenstemming is met het Unierecht. [OMISSIS]

[OMISSIS]

[OMISSIS] **[Or. 11]** [OMISSIS]

[OMISSIS]

[OMISSIS] **[Or. 12]**

[OMISSIS]

[OMISSIS] **[Or. 13]**

### *Court of Appeal*

24. Op 13 september 2017 heeft de Court of Appeal verzoeker toestemming gegeven om hoger beroep in te stellen. Op 18 mei 2018 heeft de Court of Appeal de Information Commissioner toestemming gegeven om aan de procedure van hoger beroep deel te nemen. Bij arrest van 30 juli 2018<sup>3</sup> is de Court of Appeal met een tweederdemeerderheid voorlopig tot de slotsom gekomen dat section 32, leden 4 en 5, DPA niet strijdig is met de richtlijn.
25. De Court of Appeal heeft daarbij unaniem beslist om aan section 32, lid 4, DPA een teleologische in plaats van een letterlijke uitlegging te geven. Op grond van een letterlijke uitlegging van section 32, lid 4, DPA kan het geding worden geschorst, ongeacht of de persoonsgegevens die met het oog op de publicatie van nieuw journalistiek materiaal worden verwerkt, persoonsgegevens betreffen die reeds werden gepubliceerd of waarvan eerder reeds gebruik werd gemaakt voor een publicatie. De Court heeft vastgesteld dat dergelijke benadering verder zou gaan dan „noodzakelijk” is om het recht op persoonlijke levenssfeer te verzoenen met de regels betreffende de vrijheid van meningsuiting, zoals bedoeld in artikel 9 van de richtlijn. De Court heeft in plaats daarvan geoordeeld dat een schorsing overeenkomstig section 32, lid 4, DPA niet kan worden toegestaan wanneer op grond van de DPA een geding wordt ingeleid met betrekking tot (1) de verwerking van gegevens in de vorm van de publicatie van journalistiek materiaal

<sup>2</sup> Het vonnis van de High Court is beschikbaar op <http://www.bailii.org/ew/cases/EWHC/QB/2017/695.html>

<sup>3</sup> Beschikbaar op <http://www.bailii.org/ew/cases/EWCA/Civ/2018/1780.html>

en (2) de verwerking van die gegevens die tot die publicatie hebben geleid. Een schorsing op grond van section 32, lid 4, kan met andere woorden enkel worden toegestaan wanneer de persoonsgegevens die worden verwerkt, nog niet werden gepubliceerd. De Court heeft eveneens erkend dat [OMISSIS] de schorsing niet langer geldt zodra de persoonsgegevens worden gepubliceerd.

26. De Court heeft geoordeeld dat een dergelijke uitlegging aansluit bij de doelstelling van section 32, leden 4 en 5, met name voorkomen dat de vrijheid van meningsuiting wordt ingeperkt door rechterlijke bevelen die aan de publicatie voorafgaan en door het negatieve effect dat het vooruitzicht van mogelijke vorderingen op grond van de DPA, met inbegrip van vorderingen tot staking, op onderzoeksjournalistiek heeft. Een dergelijke uitlegging is eveneens in overeenstemming met de parlementaire stukken die met de DPA verband houden. [OMISSIS].
27. De Court heeft ook opgemerkt dat het parlement in section 176 van de wet van 2018 bepalingen heeft opgenomen die corresponderen met section 32, leden 4 en 5, DPA. Section 176 van de wet van 2018 houdt niet langer vast aan **[Or. 14]** het in section 32, lid 4, DPA gemaakte onderscheid tussen de „persoonsgegevens waarop het geding betrekking heeft” enerzijds en de door een persoon beoogde toekomstige publicatie van nieuw „journalistiek materiaal” anderzijds; op grond van section 176 wordt het geding uitsluitend geschorst wanneer de persoonsgegevens waarop het geding betrekking heeft, worden verwerkt met het oog op de publicatie door een persoon van journalistiek materiaal en die persoonsgegevens niet eerder door de voor de verwerking verantwoordelijke waren gepubliceerd. Hoewel section 176 van de wet van 2018 niet kan worden ingeroepen ten gunste van een bepaalde uitlegging van section 32, lid 4, DPA, is zij in elk geval volledig in overeenstemming met de door de Court geprefereerde teleologische uitlegging van section 32, lid 4.
28. Terwijl er eensgezindheid bestaat over die uitlegging van section 32, lid 4, blijft de Court of Appeal verdeeld over de kwestie of section 32, lid 4, in overeenstemming is met het Unierecht.

*Meerderheidsstandpunt*

29. Volgens de meerderheid [OMISSIS] is section 32, lid 4, DPA in overeenstemming met het Unierecht omdat het een maatregel is die onder de aanzienlijke beoordelingsvrijheid valt waarover de lidstaten op het Europese niveau beschikken en waarover de beleidsmakers op het nationale niveau beschikken bij de omzetting van de richtlijn in nationale wetgeving. De meerderheid wijst in het bijzonder op de conclusie van advocaat-generaal Kokott in de zaak C-73/07 Tietosuoja-valtuutettu/Satakunnan Markkinapörssi Oy (ECLI:EU:C:2008:266), met name de punten 43, 44 en 53, en op het arrest van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (EHRM) in de zaak ████████ tegen Verenigd Koninkrijk (ECLI:CE:ECHR:2011:0510JUD004800908), met name § 108.

30. In de zaak ████████ heeft het EHRM vastgesteld dat het Verenigd Koninkrijk niet was tekortgeschoten in zijn verplichtingen op grond van artikel 8 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (EVRM) door een krantenuitgeverij niet wettelijk te verplichten om de verzoeker vooraf in kennis te stellen zodat deze laatste ter voorkoming van een met zijn recht op eerbiediging van het privéleven strijdige publicatie van materiaal de gelegenheid krijgt de rechter te verzoeken om een voorlopig bevel. Het EHRM heeft daarbij onder meer rekening gehouden met het voor de pers in het Verenigd Koninkrijk toegepaste zelfreguleringsmechanisme, het door de House of Commons Culture, Media and Sport Committee (de commissie die zich binnen het Lagerhuis bezighoudt met cultuur, media en sport) opgesteld verslag waarin een dergelijke verplichting tot voorafgaande kennisgeving wordt verworpen en het negatieve effect dat een dergelijke vereiste op onderzoeksjournalistiek heeft (zie met name de punten 122 en 132). Volgens de meerderheid zou het Hof van Justitie waarschijnlijk soortgelijke overwegingen in aanmerking nemen om te bepalen of aan artikel 9 van de **[Or. 15]** richtlijn naar behoren uitvoering is gegeven in de nationale wetgeving van de lidstaten [eveneens rekening houdend met de artikelen 7, 8, 11 en [52], lid 3, van het Handvest en de toepasselijke aan het EVRM ontleende rechten (artikelen 8 en 10)].
31. Uit de parlementaire stukken waarnaar in bijlage 2 bij het arrest van de Court of Appeal wordt verwezen, blijkt dat het parlement zich met name bewust was van de volgende kwesties:
- a. Op grond van artikel 9 van de richtlijn moeten de regering en het parlement het recht op bescherming van zowel de persoonsgegevens als de persoonlijke levenssfeer verzoenen met de vrijheid van meningsuiting.
  - b. Dat is voor het VK geen eenvoudige opdracht gebleken. Om moeilijkheden in kaart te brengen, heeft de regering uitvoerige besprekingen gehouden met mediabelangen.
  - c. De vrijheid van meningsuiting vormt een wezenlijk en blijvend onderdeel van de Britse levensstijl en tradities.
  - d. Als grootste probleem kwam daaruit naar voren dat moet worden voorkomen dat het schrijven van verhalen tot stilstand komt als gevolg van rechterlijke bevelen.
  - e. Het negatieve effect van aan publicatie voorafgaande restricties werd erkend.
  - f. Meer bepaald met het negatieve effect van aan publicatie voorafgaande restricties in het achterhoofd heeft de regering het aangewezen geacht niet te voorzien in de mogelijkheid om via een voorafgaande procedure op te komen tegen de verwerking van persoonsgegevens voor de bijzondere doeleinden.

32. Volgens de meerderheid zijn deze elementen niet alleen principieel rechtmatige overwegingen bij de omzetting in nationale wetgeving van de door artikel 9 van de richtlijn vereiste afstemming of afweging, maar tevens kwesties die in de rechtspraak van het EHRM specifiek worden erkend en onderschreven. Aangezien de Court aan section 32, leden 4 en 5, een teleologische uitlegging geeft, is zij tot de slotsom gekomen dat die bepalingen duidelijk vallen binnen de aan de lidstaten gelaten beoordelingsmarge en binnen de rechtmatige marge van discretionaire bevoegdheid waarover het parlement als beleidsmaker beschikt.
33. Volgens vaste rechtspraak van het EHRM is het verzamelen van informatie een essentiële voorbereidende stap in het journalistieke werk en vormt het een inherent onderdeel van de persvrijheid dat bescherming geniet: *Satakunnan Markkinapörssi Oy en Satamedia Oy tegen Finland* (ECLI:CE:ECHR:2018:0627JUD000093113). In die zaak heeft de Grote kamer van het [Or. 16] EHRM (in §§ 175 en 191) erkend dat in een bepaling van de Finse wet inzake persoonsgegevens, voor zover daarin met betrekking tot de gegevensverwerking voor journalistieke, artistieke of literaire doeleinden tijdens de fase voorafgaand aan de publicatie of bekendmaking in feite een algemene uitzondering op de wettelijke waarborgen van het recht op persoonlijke levenssfeer was opgenomen, een aanvaardbaar evenwicht was gevonden tussen het recht op persoonlijke levenssfeer in de zin artikel 8 en het recht op vrijheid van meningsuiting in de zin artikel 10. Wel moet worden benadrukt dat die uitzondering niet afhing van een in het concrete geval te maken afweging door de voor de verwerking verantwoordelijke, door een onafhankelijke regulator of de rechterlijke instanties. Om te komen tot zijn slotsom te komen in de zaak *Satakunnan Markkinapörssi Oy en Satamedia Oy tegen Finland*, heeft het EVRM het feit in aanmerking genomen (in § 193) dat: „*de parlementaire controle op de Finse wetgeving inzake de toegang tot informatie en met name tot belastinggegevens evenals die inzake gegevensbescherming zowel strikt als pertinent is geweest*”.
34. Het klopt dat de rechter op grond van de bepaling in de Finse wet zich nog kon uitspreken over de vraag of gegevens daadwerkelijk voor journalistieke, artistieke of literaire doeleinden werden verwerkt, terwijl op grond van section 32, leden 4 en 5, DPA de schorsing slechts onder voorbehoud van herziening naar eigen goeddunken door de Information Commissioner plaatsvindt zodra de voor de verwerking verantwoordelijke nog maar aanvoert dat de gegevensverwerking aan de voorwaarden van section 32, lid 4, onder a) en (b), voldoet. De persoon op wie de gegevens betrekking hebben, kan evenwel een voorziening in rechte instellen met betrekking tot het besluit van de Commissioner om niet tot een dergelijke herziening over te gaan of met betrekking tot de beslissing om geen besluit op grond van section 45 vast te stellen. De voor de verwerking verantwoordelijke beschikt weliswaar over de mogelijkheid om beroep in te stellen tegen een voor hem ongunstig besluit van de Commissioner waardoor het langer zou duren vooraleer een bezwaar tegen de schorsing kan worden ingewilligd, maar daarnaast zijn heel wat voorlopige beslissingen van de rechter vatbaar voor hoger beroep bij de Court of Appeal of bij hogere rechterlijke instanties. Voorts is het moeilijk

voor te stellen dat ingeval de persoon op wie de gegevens betrekking hebben een verzoek zou indienen om aan de beroepsprocedure met betrekking tot een besluit van de Commissioner deel te nemen, dergelijk verzoek zou worden geweigerd.

35. Ook al staan de schorsingsbepalingen in section 32, lid 4, DPA niet in de weg aan de publicatie van persoonsgegevens en lijdt de betrokkene daardoor onomkeerbare reputatieschade, in de rechtspraak van het EHRM is in het belang van de vrijheid van meningsuiting erkend dat schadevergoeding een passende herstelmaatregel is voor schendingen van aan artikel 8 van het Verdrag ontleende rechten die voortvloeien uit de publicatie in een krant van persoonlijke informatie (zie bijvoorbeeld arrest ██████ in § 120). [Or. 17]
36. Volgens het meerderheidsstandpunt is er geen afzonderlijk geschilpunt op grond van artikel 22 van de richtlijn aan de orde. Volgens artikel 22 moeten lidstaten voorzien in de mogelijkheid voor een persoon om zich tot de rechter te wenden wanneer de rechten die hem worden „gegarandeerd door het op de betrokken verwerking toepasselijke nationale recht” worden geschonden. De schorsing op grond van section 32, leden 4 en 5, DPA vormt een inherent onderdeel van de omvang van de op grond van de DPA gegarandeerde rechten en bakent die af. De vraag of section 32, lid 4, al dan niet moet worden aangemerkt als een formele of veeleer materiële bepaling lijkt niet zinvol te zijn. Dit lid werpt een formele hinderpaal op bij het inleiden van een rechtszaak, maar het vormt tegelijkertijd een wezenlijk aspect van de uitzondering voor de verwerking van persoonsgegevens voor de „bijzondere doeleinden”.

#### *Minderheidsstandpunt*

37. Volgens rechter Sharp is het „allesbehalve duidelijk” dat section 32, lid 4, DPA in overeenstemming is met de richtlijn en moet als standpunt worden verkozen dat section 32, lid 4, DPA, zelfs ingeval daaraan een beperkte teleologische uitlegging wordt gegeven, verder gaat dan „noodzakelijk” is om het recht op persoonlijke levenssfeer met de rechten betreffende de vrijheid van meningsuiting te verzoenen, en artikel 9 van de richtlijn schendt; en daarnaast zou er sprake zijn van niet-inachtneming van het aan artikel 22 van de richtlijn ontleende recht op een doeltreffende voorziening in rechte.
38. In het bijzonder:
- a. De schorsing op grond van section 32, lid 4, DPA werkt automatisch wanneer de niet gepubliceerde persoonsgegevens met het oog op publicatie worden verwerkt voor de bijzondere doeleinden. Ongeacht de gevoeligheid van de persoonsgegevens of de rechtmatigheid van de voorgenomen publicatie voordat zij plaatsvindt (als zij al uiteindelijk plaatsvindt), is er geen sprake van een rechterlijke beoordeling of op grond van de feiten van het concrete geval de nodige afweging is gemaakt tussen het recht op persoonlijke levenssfeer en de bescherming van persoonsgegevens enerzijds en de vrijheid van meningsuiting anderzijds. Dat is het geval ondanks het

feit dat: (i) de schorsing volledig en uitsluitend afhangt van de vordering van de voor de verwerking verantwoordelijke en (ii) de voor de verwerking verantwoordelijke wiens vordering automatisch schorsing teweegbrengt, geen journalist of mediaorganisatie hoeft te zijn, maar ook een persoon kan zijn die zich bezighoudt met een aantal andere binnen de omschrijving passende activiteiten, omdat „bijzondere doeleinden” en „publiceren” ruim worden omschreven. Laat ons niet uit het oog verliezen dat zowel het recht op persoonlijke levenssfeer als het recht op vrijheid van meningsuiting fundamentele rechten zijn die in dezelfde mate respect verdienen: Satakunnan Markkinapörssi Oy [Or. 18] en Satamedia Oy tegen Finland (ECLI:CE:ECHR:2018:0627JUD000093113) in § [163]; zaak C-362/14 [REDACTED] tegen Data Protection Commissioner (ECLI:EU:C:2018:37) in punt [39].

- b. Section 32, lid 4, staat in schril contrast met section 32, leden 1 tot en met 3. Op grond van laatstgenoemde leden moet de voor de verwerking verantwoordelijke en/of moeten de rechterlijke instanties een afweging maken tussen het recht op persoonlijke levenssfeer en het recht op vrijheid van meningsuiting. Voor toepassing van section 32, leden 1 tot en met 3, moet de voor de verwerking verantwoordelijke met name redelijkerwijze ervan overtuigd zijn dat de publicatie in het algemeen belang is met name gelet op het bijzondere gewicht dat in het kader van de vrijheid van meningsuiting aan het algemeen belang moet worden toegekend. Volgens de in section 32, lid 1, onder c), opgenomen voorwaarde moet de voor de verwerking verantwoordelijke redelijkerwijze ervan overtuigd zijn dat de inachtneming van de bepalingen van de gegevensbeschermingsbeginselen (met uitzondering van het zevende gegevensbeschermingsbeginsel) en van sections 7, 10, 12 en 14, leden 1 tot en met 3, DPA in alle omstandigheden onverenigbaar zou zijn met de „bijzondere doeleinden”. In het automatische schorsingsmechanisme van section 32, lid 4, zijn er geen dergelijke waarborgen en kwalificaties ingebouwd.
- c. Het door de Information Commissioner uitgeoefende toezicht is zeer zwak aangezien:
  - i. de Commissioner zich moet beperken tot de vaststelling van twee feitenkwesties, namelijk of de persoonsgegevens uitsluitend worden verwerkt voor de bijzondere doeleinden en of zij worden verwerkt met het oog op de publicatie door een persoon van journalistiek, literair of artistiek materiaal dat niet eerder door de voor de verwerking verantwoordelijke was gepubliceerd. De Commissioner kan in het kader van de toepassing van artikel 9 van de richtlijn niet vaststellen of op grond van de feiten van het concrete geval de juiste afweging is gemaakt tussen het recht op persoonlijke levenssfeer en het recht op vrijheid van meningsuiting.

- ii. de Commissioner in elk geval niet verplicht is een besluit vast te stellen op grond van section 45 DPA. Hij heeft daarentegen wel de bevoegdheid om dat te doen; en **[Or. 19]**
  - iii. de voor de verwerking verantwoordelijke beschikt over verschillende beroepsmogelijkheden waardoor de vaststelling door de Commissioner van een besluit op grond van section 45 heel wat vertraging kan oplopen en kan worden belemmerd. Deze beroepsmogelijkheden omvatten het recht om beroep in te stellen tegen een bijzonder verzoek om inlichtingen dat hem door de Commissioner op grond van section 44 DPA is betekend, en het recht om beroep in te stellen tegen een door de Commissioner op grond van section 45 vastgesteld besluit. Het beroep moet worden ingesteld bij de First-tier Tribunal (rechter in eerste aanleg), tegen wiens beslissing met betrekking tot een rechtsvraag ook nog beroep kan worden ingesteld bij de Upper Tribunal (rechter in tweede aanleg), en vervolgens hoger beroep kan worden ingesteld, mits toestemming van de Upper Tribunal of van de Court of Appeal, bij de Court of Appeal. De persoon op wie de gegevens betrekking hebben, is niet zomaar gerechtigd aan dergelijke beroepsprocedures deel te nemen, maar kan daartoe een verzoek indienen. Voorts beschikt de betrokkene niet over het recht om beroep in te stellen tegen de beslissing van de Commissioner om geen bijzonder verzoek om inlichtingen aan de voor de verwerking verantwoordelijke te betekenen, en evenmin over het recht om een dergelijk beroep in te stellen tegen een beslissing van de Commissioner om geen voor de voor de verwerking verantwoordelijke ongunstig besluit vast te stellen op grond van section 45. In beide gevallen heeft de betrokkene als enige beroepsmogelijkheid het instellen van een voorziening in rechte tegen het besluit van de Commissioner.
- d. Wanneer de eiser geen publicatieverbod verkrijgt, vormt schadevergoeding de enig mogelijke herstelmaatregel voor het feit dat gegevens onrechtmatig zijn verwerkt in de vorm van een publicatie, waardoor een ongeoorloofde inbreuk met blijvende negatieve weerslag op zijn persoonlijke levenssfeer werd gepleegd.
39. Om deze redenen is rechter Sharp van oordeel dat de schorsingsbepalingen in section 32, lid 4, DPA, zelfs ingeval daaraan een beperkte teleologische uitlegging wordt gegeven, verder gaan dan „noodzakelijk” is om het recht op persoonlijke levenssfeer met de vrijheid van meningsuiting te verzoenen, en dientengevolge artikel 9 van de richtlijn schendt.
40. Voorts is er volgens rechter Sharp een sterk argument om te stellen dat section 32 DPA in strijd is met artikel 22 van de richtlijn; section 32, leden 1 tot en met 3, voorziet in de afweging die volgens artikel 9 van de richtlijn moet worden



gemaakt tussen het recht op persoonlijke levenssfeer en de vrijheid van meningsuiting. Section 32, lid 4, heeft tot gevolg dat de eiser niet beschikt over de andere rechtsmiddelen die in sections 7, lid 9, 10, lid 4, 13 en 14, leden 4 en 5, DPA [OMISSIS] [Or. 20] [OMISSIS] uitvoering geven aan de door de richtlijn gegarandeerde rechten inzake gegevensbescherming. In combinatie met het feit dat geen rechterlijk toezicht wordt uitgeoefend op de automatische schorsing op grond van section 32, lid 4, houdt dat aspect een schending in van het in artikel 22 opgenomen vereiste dat „de lidstaten [bepalen] dat eenieder zich tot de rechter kan wenden wanneer de rechten die hem worden gegarandeerd door het op de betrokken verwerking toepasselijke nationale recht geschonden worden”.

#### *Standpunten van de partijen*

41. Verzoeker in hogere voorziening voert aan dat het minderheidsstandpunt moet worden gevolgd en wordt daarin bijgetreden door de Commissioner.
42. Verweerster in hogere voorziening voert aan dat het meerderheidsstandpunt, net zoals de beslissing van de High Court, moet worden gevolgd. Ook de recente beslissing van het Britse parlement om in section 176 van de Data Protection Act 2018 een journalistieke uitzondering in te voeren die overeenkomt met section 32, leden 4 en 5, DPA (zie punt 27 supra), wordt door verweerster hogere voorziening ingeroepen als een belangrijke factor om te bepalen of het VK overeenkomstig artikel 9 van de richtlijn een rechtmatige afweging heeft gemaakt tussen concurrerende rechten.

#### **PREJUDICIËLE VRAAG**

Zijn nationale wetsbepalingen, zoals section 32, leden 4 en 5, van de Data Protection Act 1998 (wet gegevensbescherming 1998), („DPA) – waarin staat dat wanneer een voor de verwerking verantwoordelijke aanvoert dat persoonsgegevens die betrekking hebben op een tegen hem ingeleid geding, worden verwerkt: i) voor uitsluitend journalistieke, artistieke of literaire doeleinden; en ii) met het oog op publicatie van journalistiek, literair of artistiek materiaal dat niet eerder door de voor de verwerking verantwoordelijke was gepubliceerd, dergelijk geding, voor zover het niet gepubliceerde persoonsgegevens betreft, wordt geschorst totdat a) de Information Commissioner vaststelt dat aan voorwaarde i) of ii) niet is voldaan, b) de vordering van de voor de verwerking verantwoordelijke wordt ingetrokken of c) de persoonsgegevens worden gepubliceerd – in overeenstemming met de artikelen 9, 22 en 23 van richtlijn 95/46/EG en met de artikelen 7, 8 en 47 van het Handvest van de grondrechten?

[OMISSIS]

[OMISSIS] [Or. 21]

[OMISSIS]

[Or. 22]