

Bindend besluit van het Comité (artikel 65)



**Besluit 01/2022 over het geschil dat is ontstaan over het ontwerpbesluit van de Franse toezichhoudende autoriteit betreffende Accor SA op grond van artikel 65, lid 1, punt a),
AVG**

Vastgesteld op 15 juni 2022

Inhoudsopgave

1	Samenvatting van het geschil.....	5
2	Voorwaarden voor de vaststelling van een bindend besluit.....	9
2.1	Bezwaar van een betrokken toezichthoudende autoriteit ten aanzien van het ontwerpbesluit	9
2.2	Beslissing van de leidende toezichthoudende autoriteit om niet mee te gaan in het relevante en gemotiveerde bezwaar tegen het ontwerpbesluit	9
2.3	Conclusies betreffende de bevoegdheid van het EDPB	9
3	Recht op behoorlijk bestuur.....	10
4	Opbouw van het bindend besluit.....	11
5	Corrigerende maatregelen – met name de berekening van de administratieve geldboete	12
5.1	Analyse door de leidende toezichthoudende autoriteit in het ontwerpbesluit	12
5.2	Samenvatting van de door de Poolse toezichthoudende autoriteit ingediende bezwaren .	13
5.3	Standpunt van de leidende toezichthoudende autoriteit over het bezwaar.....	15
5.4	Analyse van het EDPB.....	15
5.4.1	Beoordeling van de vraag of het bezwaar relevant en gemotiveerd is	15
5.4.2	Beoordeling ten gronde.....	17
6	Bindend besluit.....	24
7	Slotopmerkingen	24

Het Europees Comité voor gegevensbescherming,

gezien artikel 63 en artikel 65, lid 1, punt a), van 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 (hierna: “AVG”)¹,

gezien de EER-overeenkomst en met name bijlage XI en Protocol 37 daarbij, zoals gewijzigd bij Besluit nr. 154/2018 van het Gemengd Comité van de EER van 6 juli 2018²,

gezien de artikelen 11 en 22 van zijn reglement van orde³,

overwegende hetgeen volgt:

(1) De voornaamste taak van het Europees Comité voor gegevensbescherming (hierna: “EDPB”) bestaat erin toe te zien op de consistente toepassing van de AVG binnen de gehele Europese Economische Ruimte (hierna: “EER”). Daartoe volgt uit artikel 60 AVG dat de **leidende toezichthoudende autoriteit** met de andere **betrokken toezichthoudende autoriteiten** samenwerkt om tot een consensus te komen, dat de leidende toezichthoudende autoriteit en de betrokken toezichthoudende autoriteiten onderling alle relevante informatie uitwisselen en dat de leidende toezichthoudende autoriteit de relevante informatie over de aangelegenheid onverwijld meedeelt aan de andere betrokken toezichthoudende autoriteiten. De leidende toezichthoudende autoriteit legt onverwijld een ontwerpbesluit voor aan de andere betrokken toezichthoudende autoriteiten voor hun advies en houdt naar behoren rekening met hun standpunten.

(2) Wanneer een van de betrokken toezichthoudende autoriteiten een **relevant en gemotiveerd bezwaar** maakt tegen het ontwerpbesluit in overeenstemming met artikel 4, punt 24, en artikel 60, lid 4, AVG en de leidende toezichthoudende autoriteit het relevante en gemotiveerde bezwaar afwijst of het niet relevant en gemotiveerd acht, onderwerpt de leidende toezichthoudende autoriteit deze aangelegenheid aan het in artikel 63 AVG bedoelde coherentiemechanisme.

(3) Ingevolge artikel 65, lid 1, punt a), AVG stelt het EDPB een bindend besluit vast over alle aangelegenheden waarop relevante en gemotiveerde bezwaren betrekking hebben, met name over de vraag of er sprake is van een inbreuk op de AVG.

(4) Het bindend besluit van het EDPB wordt vastgesteld met een meerderheid van twee derde van de leden van het EDPB, overeenkomstig artikel 65, lid 2, AVG juncto artikel 11, lid 4, van het reglement van orde van het EDPB, binnen één maand nadat de voorzitter en de bevoegde toezichthoudende autoriteit hebben besloten dat het dossier volledig is. De termijn kan, rekening houdend met de complexiteit van de aangelegenheid, met een maand worden verlengd na een besluit van de voorzitter op eigen initiatief of op verzoek van ten minste een derde van de leden van het EDPB.

(5) Indien het EDPB ondanks deze verlenging geen besluit binnen de termijn kan vaststellen, doet het dit in overeenstemming met artikel 65, lid 3, AVG binnen twee weken na het verstrijken van de verlenging met een gewone meerderheid van zijn leden.

¹ PB L 119 van 4.5.2016, blz. 1.

² Alle verwijzingen in dit besluit naar “lidstaten” moeten worden gelezen als verwijzingen naar “EER-lidstaten”.

³ Reglement van orde van het EDPB, vastgesteld op 25 mei 2018, zoals laatstelijk gewijzigd en vastgesteld op 6 april 2022.

(6) Overeenkomstig artikel 11, lid 6, van het reglement van orde van het EDPB is alleen de Engelse tekst van het bindend besluit van het EDPB authentiek, aangezien dit de taal is van de vaststellingsprocedure van het EDPB,

HEEFT HET VOLGENDE BINDEND BESLUIT VASTGESTELD:

1 SAMENVATTING VAN HET GESCHIL

1. Dit document bevat een bindend besluit dat door het EDPB is vastgesteld in overeenstemming met artikel 65, lid 1, punt a), AVG. Het besluit betreft het geschil dat is ontstaan naar aanleiding van een **ontwerpbesluit** van de **Franse toezichthoudende autoriteit** (“Commission Nationale de l’Informatique et des Libertés”, in dit document ook de **“leidinggevende toezichthoudende autoriteit”** genoemd) en het bezwaar dat vervolgens is geuit door één **betrokken toezichthoudende autoriteit**, namelijk de **Poolse toezichthoudende autoriteit** (“Urząd Ochrony Danych Osobowych”). Het betwiste ontwerpbesluit heeft betrekking op een door de Franse toezichthoudende autoriteit ingesteld klachtenonderzoek (hierna: het **“onderzoek”**) over de vraag of het horecabedrijf Accor SA (hierna: **“Accor”**) voldoet aan zijn verplichtingen op grond van de AVG. Dit onderzoek werd ingesteld naar aanleiding van verscheidene klachten die tegen Accor waren ingediend bij de Franse toezichthoudende autoriteit, alsook bij de volgende toezichthoudende autoriteiten die klachten in ontvangst nemen: de Poolse toezichthoudende autoriteit, de **Spaanse toezichthoudende autoriteit** (“Agencia Española de Protección de Datos”), de toezichthoudende autoriteit van Nedersaksen (“Landesbeauftragte für den Datenschutz Niedersachsen”, hierna: **“Duitse toezichthoudende autoriteit (Nedersaksen)”**), de toezichthoudende autoriteit van Saarland (“Unabhängiges Datenschutzzentrum Saarland”, hierna: **“Duitse toezichthoudende autoriteit (Saarland)”**) en de toezichthoudende autoriteit van het Verenigd Koninkrijk (“Information Commissioner’s Office”, hierna: **“toezichthoudende autoriteit van het VK”**)⁴.
2. De Franse toezichthoudende autoriteit heeft tussen november 2018 en december 2019 elf klachten tegen Accor ontvangen. Hierin werd geklaagd dat het bedrijf het recht om bezwaar te maken tegen de ontvangst van marketingboodschappen per e-mail niet in aanmerking had genomen en/of dat er zich problemen voordeden bij het uitoefenen van het recht op toegang⁵.
3. Na ontvangst van deze klachten heeft de Franse toezichthoudende autoriteit de daaronder vallende activiteiten aangemerkt als grensoverschrijdende verwerking overeenkomstig artikel 4, punt 23, AVG. Aangezien bleek dat de hoofdvestiging van Accor (zoals gedefinieerd in artikel 4, punt 16, AVG) zich in Frankrijk bevond, werd de Franse toezichthoudende autoriteit aangewezen als de leidende toezichthoudende autoriteit in de zin van de AVG met betrekking tot de grensoverschrijdende verwerking door Accor^{6, 7}.

⁴ Opmerking: In punt 5 van het ontwerpbesluit wordt abusievelijk vermeld dat deze klacht was ingediend bij de Ierse toezichthoudende autoriteit.

⁵ Ontwerpbesluit, punten 3 en 5.

⁶ Ontwerpbesluit, punt 3.

⁷ De volgende toezichthoudende autoriteiten werden aangemerkt als betrokken toezichthoudende autoriteiten: de Oostenrijkse toezichthoudende autoriteit (“Österreichische Datenschutzbehörde”), de Belgische toezichthoudende autoriteit (“Autorité de la protection des données – Gegevensbeschermingsautoriteit (APD-GBA)”), de Bulgaarse toezichthoudende autoriteit (“Комисия за защита на личните данни”), de Kroatische toezichthoudende autoriteit (“Agencija za zaštitu osobnih podataka”), de Tsjechische toezichthoudende autoriteit (“Úřad pro ochranu osobních údajů”), de Deense toezichthoudende autoriteit (“Datatilsynet”), de Estse toezichthoudende autoriteit (“Andmekaitse Inspektsioon”), de Griekse toezichthoudende autoriteit (“Αρχή Προστασίας Δεδομένων Προσωπικού Χαρακτήρα”), de Ierse toezichthoudende autoriteit (“Data Protection Commission”), de Italiaanse toezichthoudende autoriteit (“Garante per la protezione dei dati personali”), de Letse toezichthoudende autoriteit (“Datu valsts inspekcija”), de Litouwse toezichthoudende autoriteit (“Valstybinė duomenų apsaugos inspekcija”), de Luxemburgse toezichthoudende autoriteit (“Commission

4. In de volgende tabel wordt een beknopt tijdschema gegeven van de gebeurtenissen die hebben geleid tot de onderwerping van de aangelegenheid aan het coherentiemechanisme:

<i>november 2018- december 2019</i>	De Franse toezichhoudende autoriteit ontving elf klachten tegen Accor, een in Frankrijk gevestigde onderneming. Vijf van deze klachten werden doorgegeven aan de Franse toezichhoudende autoriteit door de volgende toezichhoudende autoriteiten die klachten hadden ontvangen: de Duitse toezichhoudende autoriteiten (Nedersaksen en Saarland), de Spaanse toezichhoudende autoriteit, de toezichhoudende autoriteit van het VK en de Poolse toezichhoudende autoriteit.
<i>23 december 2019</i>	Na het onderzoek legde de Franse toezichhoudende autoriteit een eerste ontwerpbesluit over overeenkomstig artikel 60, lid 3, AVG aan de betrokken toezichhoudende autoriteiten. Meerdere autoriteiten uitten hier bezwaar tegen. Naar aanleiding hiervan besloot de Franse toezichhoudende autoriteit de desbetreffende procedure in het kader van artikel 60 stop te zetten om de zaak verder te onderzoeken ⁸ .

Nationale pour la Protection des Données”), de Nederlandse toezichhoudende autoriteit (“Autoriteit Persoonsgegevens”), de Poolse toezichhoudende autoriteit (“Urząd Ochrony Danych Osobowych”), de Portugese toezichhoudende autoriteit (“Comissão Nacional de Proteção de Dados”), de Roemeense toezichhoudende autoriteit (“Autoritatea Națională de Supraveghere a Prelucrării Datelor cu Caracter Personal”), de Slowaakse toezichhoudende autoriteit (“Úrad na ochranu osobných údajov Slovenskej republiky”), de Sloveense toezichhoudende autoriteit (“Informacijski pooblaščenec”), de Spaanse toezichhoudende autoriteit (“Agencia Española de Protección de Datos”), de Zweedse toezichhoudende autoriteit (“Integritetsskyddsmyndigheten”), de toezichhoudende autoriteit van Baden-Württemberg (“Der Landesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit Baden-Württemberg”), de toezichhoudende autoriteit van Beieren (niet-openbare sector) (“Bayerisches Landesamt für Datenschutzaufsicht”), de toezichhoudende autoriteit van Berlijn (“Berliner Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit”), de toezichhoudende autoriteit van Brandenburg (“Die Landesbeauftragte für den Datenschutz und für das Recht auf Akteneinsicht Brandenburg”), de toezichhoudende autoriteit van Bremen (“Die Landesbeauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit der Freien Hansestadt Bremen”), de toezichhoudende autoriteit van Hamburg (“Der Hamburgische Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit”), de toezichhoudende autoriteit van Hessen (“Der Hessische Beauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit”), de toezichhoudende autoriteit van Nedersaksen (“Die Landesbeauftragte für den Datenschutz Niedersachsen”), de toezichhoudende autoriteit van Mecklenburg-Voorpommeren (“Der Landesbeauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit Mecklenburg-Vorpommern”), de toezichhoudende autoriteit van Noordrijn-Westfalen (“Landesbeauftragte für Datenschutz und Informationsfreiheit Nordrhein-Westfalen”), de toezichhoudende autoriteit van Rijnland-Palts (“Der Landesbeauftragte für den Datenschutz und die Informationsfreiheit Rheinland-Pfalz”), de toezichhoudende autoriteit van Saarland (“Unabhängiges Datenschutzzentrum Saarland”), de toezichhoudende autoriteit van Saksen (“Die Sächsische Datenschutzbeauftragte”), de toezichhoudende autoriteit van Saksen-Anhalt (“Landesbeauftragter für den Datenschutz Sachsen-Anhalt”), de toezichhoudende autoriteit van Sleeswijk-Holstein (“Unabhängiges Landeszentrum für Datenschutz Schleswig-Holstein”) en de toezichhoudende autoriteit van Thüringen (“Thüringer Landesbeauftragter für den Datenschutz und die Informationsfreiheit”).

⁸ Ontwerpbesluit, punten 6-8.

<i>11 en 24 februari 2020</i>	Met het oog op nader onderzoek voerde de Franse toezichhoudende autoriteit op 11 februari 2020 een inspectie uit in de bedrijfsruimten van Accor en verrichte zij op 24 februari 2020 een online-inspectie ⁹ .
<i>februari-augustus 2020</i>	Accor stuurde op verschillende data brieven met aanvullende informatie naar de Franse toezichhoudende autoriteit ¹⁰ .
<i>24 november 2020</i>	De door de Franse toezichhoudende autoriteit aangewezen rapporteur bracht haar verslag ¹¹ uit, dat aan Accor werd toegezonden ¹² .
<i>22 december 2020</i>	Accor zond haar schriftelijke opmerkingen over het verslag van de rapporteur van de Franse toezichhoudende autoriteit toe aan de Franse toezichhoudende autoriteit ¹³ .
<i>28 januari 2021</i>	Accor richtte mondelinge opmerkingen over het verslag van de rapporteur tot de Franse toezichhoudende autoriteit ¹⁴ .
<i>30 april 2021</i>	De Franse toezichhoudende autoriteit deelde overeenkomstig artikel 60, lid 3, AVG een nieuw ontwerpbesluit met de betrokken toezichhoudende autoriteiten.
<i>28 mei 2021</i>	De Poolse toezichhoudende autoriteit uitte overeenkomstig artikel 60, lid 4, AVG drie bezwaren (hierna: " bezwaren van de Poolse toezichhoudende autoriteit ").
<i>21 oktober 2021</i>	De door de Franse toezichhoudende autoriteit aangewezen rapporteur verstreekte een addendum ¹⁵ bij haar verslag naar aanleiding van de bezwaren van de Poolse toezichhoudende autoriteit.
<i>22 oktober 2021</i>	De Franse toezichhoudende autoriteit bracht zowel de bezwaren van de Poolse toezichhoudende autoriteit als het addendum van de rapporteur ter kennis van Accor.
<i>27 oktober 2021</i>	De Franse toezichhoudende autoriteit deed op verzoek van de onderneming het ontwerpbesluit toekomen aan Accor.
<i>29 november 2021</i>	Accor deed haar schriftelijke opmerkingen ¹⁶ over de bezwaren van de Poolse toezichhoudende autoriteit toekomen aan de Franse toezichhoudende autoriteit.
<i>13 januari 2022</i>	De Franse toezichhoudende autoriteit keurde de "beraadslaging van het Beperkt Comité nr. SAN-2022-001" over Accor goed, waarin dit comité zijn standpunt over de bezwaren van de Poolse

⁹ Ontwerpbesluit, punt 9.

¹⁰ Ibid.

¹¹ Verslag houdende een voorstel tot het opleggen van een sanctie aan de onderneming Accor (hierna: "**verslag**").

¹² Ontwerpbesluit, punten 11-12.

¹³ Ontwerpbesluit, punt 13; schriftelijke opmerkingen van de onderneming Accor SA, 22 december 2020 (hierna: "**Accor-opmerkingen van december 2020**").

¹⁴ Ontwerpbesluit, punt 14; transcriptie van de hoorzitting van de onderneming Accor SA tijdens de zitting van de beperkte commissie van de CNIL van 28 januari 2021 (hierna: "**Accor-opmerkingen van januari 2021**").

¹⁵ Addendum van 21 oktober 2021 bij het verslag houdende een voorstel tot het opleggen van een sanctie aan Accor (hierna: "**addendum**").

¹⁶ Schriftelijke opmerkingen van Accor SA van 29 november 2021 (hierna: "**Accor-opmerkingen van november 2021**").

	toezichthoudende autoriteit uiteenzette en uitlegde waarom het besloten had deze niet te volgen ¹⁷ .
--	---

5. De Franse toezichthoudende autoriteit heeft op 18 februari 2022 de geschillenbeslechtsprocedure ingeleid via het informatie- en communicatiesysteem als bedoeld in artikel 17 van het reglement van orde van het EDPB, namelijk het Informatiesysteem interne markt (IMI). Nadat de leidende toezichthoudende autoriteit de aangelegenheid in kwestie in overeenstemming met artikel 60, lid 4, AVG bij het EDPB had ingediend, heeft het secretariaat van het EDPB namens de voorzitter de volledigheid van het dossier beoordeeld in overeenstemming met artikel 11, lid 2, van het reglement van orde van het EDPB. Het secretariaat van het EDPB heeft op 22 februari 2022 de ontvangst van het dossier bevestigd aan de Franse toezichthoudende autoriteit.
6. De Poolse toezichthoudende autoriteit heeft de Franse toezichthoudende autoriteit eveneens op 22 februari 2022 in kennis gesteld van de intrekking van één van haar drie bezwaren. De Franse toezichthoudende autoriteit heeft deze informatie op 23 maart 2022 meegedeeld aan het secretariaat van het EDPB.
7. Het secretariaat van het EDPB heeft op 15 maart 2022 contact opgenomen met de Franse toezichthoudende autoriteit met een verzoek om aanvullende documenten en informatie. Naar aanleiding van dit verzoek heeft de Franse toezichthoudende autoriteit op 22 en 23 maart 2022 aanvullende informatie aan het secretariaat van het EDPB verstrekt en onderstreept dat er nog meer informatie zou volgen.
8. De Poolse toezichthoudende autoriteit heeft op 25 maart 2022 aan het secretariaat van het EDPB bevestigd dat er ten aanzien van één van de twee overblijvende bezwaren geen geschil meer bestond.
9. De Franse toezichthoudende autoriteit heeft op 11 april 2022 17 aanvullende documenten ingediend via het IMI.
10. Het secretariaat van het EDPB heeft op 22 april 2022 contact opgenomen met de Franse toezichthoudende autoriteit om enkele aanvullende vragen te stellen over de volledigheid van het dossier, waarop de Franse toezichthoudende autoriteit op 26 april 2022 heeft geantwoord.
11. Het secretariaat van het EDPB heeft op 27 april 2022, nadat de Franse toezichthoudende autoriteit en de voorzitter van het EDPB de volledigheid van het dossier hadden bevestigd, namens de voorzitter het dossier toegezonden aan alle leden van het EDPB.
12. Een onderwerp dat het secretariaat van het EDPB specifiek had onderzocht, betrof het recht om te worden gehoord, zoals neergelegd in artikel 41, lid 2, punt a), van het Handvest van de grondrechten. Op 15 maart 2022 heeft het secretariaat van het EDPB contact opgenomen met de Franse toezichthoudende autoriteit om onder meer te verifiëren of Accor in de gelegenheid was gesteld haar recht om te worden gehoord uit te oefenen met betrekking tot documenten die aan het EDPB met het oog op zijn besluit waren voorgelegd. Bovendien heeft de voorzitter van het EDPB op 29 april 2022 contact opgenomen met Accor teneinde de onderneming de gelegenheid te geven haar recht uit te oefenen om met betrekking tot het geschil voor het EDPB te worden gehoord. Accor heeft op 13 mei

¹⁷ Beraadslaging van het Beperkt Comité nr. SAN-2022-001 over de onderneming Accor SA van 13 januari 2022 (hierna: “**beraadslaging over de bezwaren van de Poolse toezichthoudende autoriteit**”).

2022 haar standpunten meegedeeld¹⁸. Nadere bijzonderheden over deze kwestie zijn te vinden in afdeling 3 hieronder.

13. De voorzitter heeft in overeenstemming met artikel 65, lid 3, AVG juncto artikel 11, lid 4, van het reglement van orde van het EDPB besloten het standaardtijdschema voor de vaststelling van een besluit van één maand met nog een maand te verlengen vanwege de complexiteit van het onderhavige geschil.

2 VOORWAARDEN VOOR DE VASTSTELLING VAN EEN BINDEND BESLUIT

14. De algemene voorwaarden voor de vaststelling van een bindend besluit door het EDPB zijn vastgelegd in artikel 60, lid 4, en artikel 65, lid 1, punt a), AVG¹⁹.

2.1 Bezwaar van een betrokken toezichthoudende autoriteit ten aanzien van het ontwerpbesluit

15. Het EDPB merkt op dat de Poolse toezichthoudende autoriteit via het IMI bezwaar heeft aangetekend tegen het ontwerpbesluit met betrekking tot het bedrag van de boete die de Franse toezichthoudende autoriteit voornemens was op te leggen aan Accor. Het bezwaar werd aangetekend overeenkomstig artikel 60, lid 4, AVG, binnen de in die bepaling vastgelegde termijn.
16. De Portugese toezichthoudende autoriteit (“Comissão Nacional de Proteção de Dados”), heeft opmerkingen gemaakt over het ontwerpbesluit. Deze opmerkingen vormen niet noodzakelijkerwijs bezwaren in de zin van artikel 4, punt 24, AVG en kunnen er niet toe leiden dat het mechanisme voor geschillenbeslechting van artikel 65, lid 1, punt a), AVG in werking wordt gesteld. Deze opmerkingen vallen dus niet onder het toepassingsgebied van dit bindend besluit van het EDPB²⁰.

2.2 Beslissing van de leidende toezichthoudende autoriteit om niet mee te gaan in het relevante en gemotiveerde bezwaar tegen het ontwerpbesluit

17. In haar beraadslaging over de bezwaren van de Poolse toezichthoudende autoriteit²¹ heeft de Franse toezichthoudende autoriteit besloten het bezwaar van de Poolse toezichthoudende autoriteit niet te volgen en de zaak overeenkomstig artikel 65, lid 1, punt a), AVG te verwijzen naar het geschillenbeslechtingsmechanisme.

2.3 Conclusies betreffende de bevoegdheid van het EDPB

18. De onderhavige zaak voldoet aan de vereisten van artikel 65, lid 1, punt a), AVG, aangezien de betrokken toezichthoudende autoriteit binnen de in artikel 60, lid 4, AVG gestelde termijn bezwaar

¹⁸ Opmerkingen van Accor SA, 13 mei 2022 (hierna: “**Accor-opmerkingen van mei 2022**”).

¹⁹ In overeenstemming met artikel 65, lid 1, punt a), AVG, stelt het EDPB een bindend besluit vast wanneer een betrokken toezichthoudende autoriteit een relevant en gemotiveerd bezwaar heeft ingediend tegen een ontwerpbesluit van de leidende toezichthoudende autoriteit en de leidende toezichthoudende autoriteit het bezwaar niet heeft gevolgd of het heeft afgewezen als zijnde irrelevant of ongemotiveerd.

²⁰ Zie de EDPB-richtsnoeren 03/2021 inzake de toepassing van artikel 65, lid 1, punt a), AVG (hierna: “**richtsnoeren inzake artikel 65, lid 1, punt a)**”), punt 17.

²¹ Beraadslaging over de bezwaren van de Poolse toezichthoudende autoriteit, punt 18.

heeft aangetekend tegen het ontwerpbesluit van de leidende toezichthoudende autoriteit en de leidende toezichthoudende autoriteit dit bezwaar niet heeft gevolgd.

19. Het EDPB merkt op dat het ontwerpbesluit betrekking heeft op aangelegenheden die niet alleen binnen de werkingssfeer van de AVG vallen, maar ook binnen de werkingssfeer van Richtlijn 2002/58/EG (hierna: “**e-privacyrichtlijn**”) en de handelingen tot omzetting daarvan in nationaal recht. Meer bepaald voorziet het ontwerpbesluit in het opleggen van een geldboete voor inbreuken op de AVG evenals een geldboete voor een inbreuk op het Franse wetboek voor post en elektronische communicatie, waarmee de e-privacyrichtlijn in Frans recht is omgezet. Het EDPB is niet bevoegd om een bindend besluit te geven over aangelegenheden die uitsluitend binnen de werkingssfeer van de e-privacyrichtlijn vallen. Dit bindend besluit heeft derhalve geen betrekking op de onderdelen van het ontwerpbesluit betreffende de omzetting van de e-privacyrichtlijn in nationaal recht.
20. Het EDPB is wel bevoegd om een bindend besluit vast te stellen over alle aangelegenheden binnen de werkingssfeer van de AVG waartegen de Poolse toezichthoudende autoriteit een relevant en gemotiveerd bezwaar heeft ingediend, met name over de vraag of er sprake is van een inbreuk op de AVG, dan wel of een voorgenomen maatregel ten aanzien van de verwerkingsverantwoordelijke of de verwerker in overeenstemming is met de AVG.
21. Geen van de bevindingen van dit besluit doet afbreuk aan beoordelingen of bindende besluiten van het EDPB in andere zaken, zelfs met betrekking tot dezelfde partijen, afhankelijk van verdere en/of nieuwe bevindingen.

3 RECHT OP BEHOORLIJK BESTUUR

22. Het EDPB is onderworpen aan artikel 41 van het Handvest van de grondrechten van de EU (recht op behoorlijk bestuur). Dit komt ook tot uiting in artikel 11 van het reglement van orde van het EDPB.
23. Krachtens artikel 65, lid 2, AVG is het EDPB-besluit “met redenen omkleed en gericht tot de leidende toezichthoudende autoriteit en alle betrokken toezichthoudende autoriteiten, en [is het besluit] bindend”. In artikel 65, lid 2, AVG komt tot uiting dat het bindend besluit van het EDPB tot doel heeft een geschil te beslechten dat tussen twee of meer nationale toezichthoudende autoriteiten is ontstaan²². Het is niet rechtstreeks gericht aan derden. Aangezien het door het EDPB vastgestelde besluit echter bindend is voor de betrokken toezichthoudende autoriteiten, met inbegrip van de leidende toezichthoudende autoriteit, en doorslaggevend kan zijn voor het resultaat van de procedures op nationaal niveau, moet worden nagegaan of het van invloed kan zijn op de belangen van personen die deel hebben uitgemaakt van de procedure die tot het ontwerpbesluit heeft geleid, zoals de verwerkingsverantwoordelijke tot wie het definitieve besluit van de leidende toezichthoudende autoriteit wordt gericht²³.
24. Om te beginnen heeft het EDPB, met het oog op het recht van Accor om te worden gehoord, nagegaan of Accor reeds in de gelegenheid was gesteld dit recht uit te oefenen met betrekking tot het voorwerp van het geschil dat door het EDPB op nationaal niveau moet worden beslecht, aan de hand van de documenten die in het kader van deze procedure waren ontvangen en door het EDPB zouden worden gebruikt om een bindend besluit te nemen²⁴.

²² Richtsnoeren inzake artikel 65, lid 1, punt a), punt 97.

²³ Richtsnoeren inzake artikel 65, lid 1, punt a), punten 98-99.

²⁴ Richtsnoeren inzake artikel 65, lid 1, punt a), punten 105-106.

25. De voorzitter van het EDPB heeft op 29 april 2022 contact opgenomen met Accor om de onderneming in kennis te stellen van de verwijzing van de zaak naar het geschillenbeslechtsmechanisme van artikel 65, lid 1, punt a), AVG. In dezelfde brief vestigde de voorzitter van het EDPB de aandacht van Accor op het feit dat de Poolse toezichthoudende autoriteit niet langer van mening was dat er een geschil bestond met betrekking tot twee van haar drie aanvankelijke bezwaren, en dat het bindend besluit van het EDPB derhalve betrekking zou hebben op het overgebleven bezwaar, namelijk inzake het bedrag van de geldboete. De brief was ook bedoeld om Accor in staat te stellen te worden gehoord aangaande de documenten van het dossier waarover zij haar standpunten nog niet kenbaar had kunnen maken. De voorzitter van het EDPB bood Accor de gelegenheid om vóór 13 mei 2022 eventuele opmerkingen over deze documenten kenbaar te maken. Op 13 mei 2022 heeft Accor haar opmerkingen (Accor-opmerkingen van mei 2022) toegezonden, samen met de Franse originele versie van haar opmerkingen van november 2021. Daarop was het EDPB van oordeel dat Accor in de gelegenheid was gesteld haar standpunten ten aanzien van het voorwerp van het door het EDPB op te lossen geschil daadwerkelijk kenbaar te maken.
26. Gezien het voorwerp van het aan het EDPB voorgelegde geschil en de omstandigheden van de zaak, heeft de voorzitter van het EDPB besloten de klagers geen recht toe te kennen om te worden gehoord vóór de vaststelling van dit bindend besluit. Een besluit van het EDPB met betrekking tot een bezwaar tegen het bedrag van een geldboete heeft immers waarschijnlijk geen invloed op de rechtspositie van de betrokkenen.

4 OPBOUW VAN HET BINDEND BESLUIT

27. Wat het bezwaar van de betrokken toezichthoudende autoriteit betreft, moet het EDPB eerst beoordelen of dit als “relevant en gemotiveerd” moet worden beschouwd in de zin van artikel 4, punt 24, AVG, zoals verduidelijkt in de richtsnoeren inzake relevant en gemotiveerd bezwaar²⁵.
28. Wanneer het EDPB oordeelt dat een bezwaar (of een deel daarvan) niet voldoet aan de vereisten van artikel 4, punt 24, AVG, neemt het EDPB geen standpunt in ten aanzien van de gegrondheid van de inhoudelijke kwesties die door dat (deel van het) bezwaar in de desbetreffende zaak aan de orde worden gesteld. Het EDPB mag zich alleen over de gegrondheid van de in een bezwaar aangevoerde inhoudelijke kwesties buigen als het bezwaar relevant en gemotiveerd wordt geacht²⁶.

²⁵ EDPB-richtsnoeren 09/2020 inzake relevant en gemotiveerd bezwaar overeenkomstig Verordening 2016/679, versie 2, vastgesteld op 9 maart 2021 (hierna: “**richtsnoeren inzake relevant en gemotiveerd bezwaar**”).

²⁶ Zie de richtsnoeren inzake artikel 65, lid 1, punt a), punt 63: “Het EDPB beoordeelt met betrekking tot elk ingediend bezwaar of het bezwaar voldoet aan de vereisten van artikel 4, punt 24, AVG en gaat, indien dat het geval is, in het bindend besluit in op de gegrondheid van het bezwaar.”

5 CORRIGERENDE MAATREGELEN – MET NAME DE BEREKENING VAN DE ADMINISTRATIEVE GELDBOETE

5.1 Analyse door de leidende toezichthoudende autoriteit in het ontwerpbesluit

29. In het ontwerpbesluit worden de criteria opgesomd waarop de Franse toezichthoudende autoriteit haar besluit tot oplegging van een administratieve geldboete en haar keuze van het boetebedrag heeft gebaseerd²⁷.
30. In het ontwerpbesluit geeft de Franse toezichthoudende autoriteit aan dat “[d]e onderneming [(Accor)] [...] in 2019 inkomsten ter waarde van 1,2 miljard EUR en een nettowinst van 208 miljoen EUR [heeft] gegenereerd. Deze inkomsten zijn tussen 2019 en 2020 met 54 % teruggelopen.”²⁸
31. Wat de aard en de ernst van de inbreuk betreft, heeft de Franse toezichthoudende autoriteit in haar ontwerpbesluit allereerst nota genomen van het aantal inbreuken door Accor, namelijk een “[...] gebrek aan gemakkelijk toegankelijke en volledige informatie over de verrichte verwerkingsactiviteiten, moeilijkheden die klagers ondervinden bij het uitoefenen van hun rechten en tekortkomingen in de beveiliging van de gegevens”²⁹. In dit verband wordt in het ontwerpbesluit benadrukt dat deze niet-naleving van de AVG betrekking heeft op verscheidene grondbeginselen van de toepasselijke wetgeving betreffende de bescherming van persoonsgegevens en dat zij een “wezenlijke inbreuk” op de rechten van de betrokkenen vormt³⁰. In het ontwerpbesluit is ook rekening gehouden met het “bijzonder grote aantal personen dat door deze inbreuken wordt getroffen; in 2019 ontvingen [redacted] miljoen personen op een geldig e-mailadres ten minste een van de nieuwsbrieven van de Accor-groep”³¹.
32. Ten slotte wordt er in het ontwerpbesluit aan herinnerd dat de schendingen in kwestie “rechtstreekse gevolgen [hadden] voor de betrokkenen, zoals blijkt uit het feit dat de CNIL elf klachten heeft ontvangen die met name betrekking hadden op het recht om bezwaar te maken tegen marketingboodschappen”³².
33. Op basis van de bovenstaande redenering is de Franse toezichthoudende autoriteit in haar ontwerpbesluit tot de conclusie gekomen dat er een geldboete moet worden opgelegd aan Accor³³.
34. Met betrekking tot de vaststelling van het maximale boetebedrag gaf de Franse toezichthoudende autoriteit aan dat “[i]n artikel 83, lid 3, van de verordening is bepaald dat in geval van meervoudige inbreuken [...] de totale geldboete niet hoger mag zijn dan die voor de zwaarste inbreuk”³⁴. De Franse toezichthoudende autoriteit oordeelde dat Accor inbreuk had gepleegd op artikel 12, leden 1 en 3, artikel 13, artikel 15, lid 1, artikel 21, lid 2, en artikel 32, AVG, en bepaalde in haar ontwerpbesluit dat

²⁷ Ontwerpbesluit, punten 78-88.

²⁸ Ontwerpbesluit, punt 2. Ten tijde van de beoordeling van de volledigheid van het dossier heeft de Franse toezichthoudende autoriteit verduidelijkt dat de verwijzing in het ontwerpbesluit naar de “inkomsten” van Accor moet worden opgevat als een verwijzing naar de omzet van de onderneming.

²⁹ Ontwerpbesluit, punt 80.

³⁰ Ibid.

³¹ Ontwerpbesluit, punt 81.

³² Ontwerpbesluit, punt 82.

³³ Ontwerpbesluit, punt 83.

³⁴ Ontwerpbesluit, punt 84.

“de maximumboete die kan worden opgelegd [...] 20 miljoen EUR [bedraagt], of 4 % van de wereldwijde jaaromzet, indien dit bedrag hoger is”³⁵.

35. Bij de beoordeling van de evenredigheid van de geldboete was de Franse toezichhoudende autoriteit van mening dat Accor alle in het ontwerpbesluit vastgestelde inbreuken intussen had verholpen en dat “een aantal daarvan, met betrekking tot het uitoefenen van de rechten van personen, niet van structurele aard waren”³⁶. Bovendien werd er in het ontwerpbesluit op gewezen dat Accor haar volledige medewerking had verleend aan de Franse toezichhoudende autoriteit³⁷. Daarnaast heeft de Franse toezichhoudende autoriteit zich gebogen over de financiële situatie van Accor, die “een omzetsdaling van 54 % tussen 2019 en 2020” meldde³⁸.
36. De Franse toezichhoudende autoriteit besloot tot slot in haar ontwerpbesluit dat zij, gezien de “economische context als gevolg van de COVID-19-gezondheids crisis, de gevolgen daarvan voor de financiële situatie [van Accor]”, alsmede “de bovengenoemde relevante criteria van artikel 83, lid 2”, een geldboete van 100 000 EUR zou opleggen voor de vastgestelde inbreuken op de AVG³⁹.

5.2 Samenvatting van de door de Poolse toezichhoudende autoriteit ingediende bezwaren

37. Het bezwaar van de Poolse toezichhoudende autoriteit is gericht tegen het boetebedrag dat in het ontwerpbesluit is vastgesteld.
38. De Poolse toezichhoudende autoriteit voert in haar bezwaar aan dat het bedrag dat de leidende toezichhoudende autoriteit voorstelt voor de administratieve geldboete te laag is voor een verwerkingsverantwoordelijke als Accor en dat de geldboete niet doeltreffend, evenredig en afschrikkend zou zijn, zoals vereist in artikel 83, lid 1, AVG. Daarom concludeert de Poolse toezichhoudende autoriteit “dat het ontwerpbesluit dienovereenkomstig moet worden herzien en dat een hogere financiële sanctie moet worden voorgesteld voor de inbreuken die in het onderhavige geval zijn vastgesteld, zodat de sanctie voldoet aan de voorwaarden van een evenredige, doeltreffende en afschrikkende maatregel”⁴⁰.
39. Wat de ernst van de inbreuken betreft, verwijst de Poolse toezichhoudende autoriteit naar de volgende aspecten van artikel 83, lid 2, punt a), AVG die bij de beoordeling van de ernst in aanmerking moeten worden genomen: “de aard, de omvang of het doel van de verwerking in kwestie alsmede het aantal getroffen betrokkenen en de omvang van de door hen geleden schade”⁴¹. In dit verband stelt de Poolse toezichhoudende autoriteit dat de geschonden bepalingen en het grensoverschrijdende karakter van de verwerking ertoe leiden dat de inbreuk zeer ernstig is en dat de voorgestelde geldboete derhalve hoger had moeten zijn⁴².

³⁵ Ibid.

³⁶ Ontwerpbesluit, punt 86.

³⁷ Ibid.

³⁸ Ontwerpbesluit, punt 87.

³⁹ Ontwerpbesluit, punten 88 en 92.

⁴⁰ Bezwaren van de Poolse toezichhoudende autoriteit, blz. 4.

⁴¹ Bezwaren van de Poolse toezichhoudende autoriteit, blz. 2.

⁴² Bezwaren van de Poolse toezichhoudende autoriteit, blz. 2.

40. Met betrekking tot de beoordeling van de geldboete op grond van artikel 83, lid 1, AVG wat betreft de plicht om geldboeten op te leggen die in elke zaak doeltreffend, evenredig en afschrikkend zijn, heeft de Poolse toezichthoudende autoriteit de volgende bedenkingen.
41. Ten eerste wijst de Poolse toezichthoudende autoriteit erop dat in het ontwerpbesluit meer informatie moet worden opgenomen over de omzet van Accor. In dit verband voert deze autoriteit aan dat, aangezien de omzet van de onderneming niet wordt vermeld in het ontwerpbesluit, de informatie dit besluit "ontoereikend is om het bedrag van de voorgestelde geldboete te berekenen". De jaaromzet van de verwerkingsverantwoordelijke kan immers "de basis vormen voor de berekening van de geldboete"⁴³.
42. Vanuit het oogpunt van evenredigheid geeft de Poolse toezichthoudende autoriteit bovendien aan dat in het ontwerpbesluit niet wordt aangetoond dat een hoger boetebedrag de levensvatbaarheid van Accor onherroepelijk in gevaar zou kunnen brengen. Volgens de Poolse toezichthoudende autoriteit draait het bij de evenredigheid van een geldboete om "de solvabiliteit van de gesanctioneerde entiteit. Om het boetebedrag om deze reden te verlagen, moet er echter sprake zijn van objectief bewijs dat het opleggen van de geldboete de levensvatbaarheid van de betrokken onderneming onherroepelijk in gevaar zou brengen en zou leiden tot het verlies van de volledige waarde van haar activa."⁴⁴ Daarom concludeert de Poolse toezichthoudende autoriteit dat het "rekening houdend met de inkomsten [van Accor], die in 2020 1 621 000 000 EUR beliepen, [...], zeer onwaarschijnlijk is dat de solvabiliteit [van Accor] in gevaar zou komen door een sanctie, zelfs als die nog vele malen hoger was, ondanks de verliezen die tijdens de COVID-19-pandemie zijn geleden"⁴⁵.
43. Wat de afschrikkende werking van de geldboete betreft, is de Poolse toezichthoudende autoriteit van oordeel dat het boetebedrag te laag is voor een onderneming met zo'n hoge omzet als Accor om haar daadwerkelijk ervan af te schrikken in de toekomst soortgelijke inbreuken te plegen. Bovendien is deze autoriteit de mening toegedaan dat de voorgestelde geldboete onvoldoende afschrikkend zou werken voor andere ondernemingen met een soortgelijke omzet als Accor. In dat verband stelt zij dat het door de leidende toezichthoudende autoriteit voorgestelde bedrag van de geldboete een duidelijk signaal zou sturen naar andere ondernemingen dat zij geen moeite hoeven te doen om veel te investeren in de naleving van de regels inzake gegevensbescherming, aangezien dat duurder zou kunnen uitvallen dan een eventuele geldboete⁴⁶.
44. Als het ontwerpbesluit niet wordt gewijzigd, meent de Poolse toezichthoudende autoriteit dat de grondrechten en fundamentele vrijheden van de betrokkenen daardoor in het gedrang kunnen komen, in het bijzonder vanwege het risico op schending van artikel 8 van het Handvest van de grondrechten. In dat verband verklaart de Poolse toezichthoudende autoriteit dat corrigerende maatregelen tot doel hebben inbreuken op de geldende wetgeving te ontmoedigen en dat het opleggen van een corrigerende maatregel die niet evenredig, afschrikkend en doeltreffend is, derhalve niet aan dit doel beantwoordt, "hetgeen erop wijst dat er een groot risico bestaat dat de rechten of vrijheden van de betrokkenen worden geschonden, onder meer wat betreft de bescherming van hun persoonsgegevens, wat een grondrecht is krachtens artikel 8 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie"⁴⁷.

⁴³ Bezwaren van de Poolse toezichthoudende autoriteit, blz. 2.

⁴⁴ Bezwaren van de Poolse toezichthoudende autoriteit, blz. 2.

⁴⁵ Bezwaren van de Poolse toezichthoudende autoriteit, blz. 2-3.

⁴⁶ Bezwaren van de Poolse toezichthoudende autoriteit, blz. 3.

⁴⁷ Bezwaren van de Poolse toezichthoudende autoriteit, blz. 3-4.

5.3 Standpunt van de leidende toezichhoudende autoriteit over het bezwaar

45. In haar beraadslaging over de bezwaren van de Poolse toezichhoudende autoriteit stelde de Franse toezichhoudende autoriteit zich op het standpunt dat de Poolse autoriteit haar bezwaar ruim had verwoord, geen bereik vermeldt van boetebedragen die zij passend zou achten en evenmin verwijst naar een relevant precedent. Naar de mening van de Franse toezichhoudende autoriteit verwijst de Poolse toezichhoudende autoriteit hoofdzakelijk naar de solvabiliteit en de omzet van Accor om te rechtvaardigen dat het boetebedrag moet worden verhoogd. De Franse toezichhoudende autoriteit is echter van oordeel dat omzet weliswaar een belangrijk element is waarmee rekening moet worden gehouden bij het bepalen van het bedrag van een geldboete, maar dat ook de andere criteria van artikel 83, lid 2, AVG – waaronder de ernst van de gepleegde inbreuken – daarbij in aanmerking moeten worden genomen⁴⁸.
46. De Franse toezichhoudende autoriteit verklaart voorts dat zij bij de bepaling van het bedrag van de geldboete voor Accor had geoordeeld dat de inbreuken in kwestie niet van structurele aard waren, en dat Accor naar aanleiding van het onderzoek van de Franse toezichhoudende autoriteit maatregelen had genomen om de inbreuken in kwestie te verhelpen⁴⁹. Voorts licht de autoriteit toe dat zij rekening heeft gehouden met de aanzienlijke omzetzakelijke daling van Accor tussen 2019 en 2020 als een verzachtende factor in de zin van artikel 83, lid 2, punt k), AVG, gezien de ernstige gevolgen van de COVID-19-gezondheids crisis voor de hotelsector⁵⁰.
47. Op basis van bovenstaande redenering concludeert de Franse toezichhoudende autoriteit dan ook dat de geldboete naar haar mening doeltreffend, evenredig en afschrikkend is⁵¹.

5.4 Analyse van het EDPB

5.4.1 Beoordeling van de vraag of het bezwaar relevant en gemotiveerd is

48. Ten eerste neemt het EDPB er nota van dat de leidende toezichhoudende autoriteit niet betwist dat het bezwaar relevant en gemotiveerd is⁵².
49. Wat de relevantie betreft, wordt opgemerkt dat het bezwaar van de Poolse toezichhoudende autoriteit betrekking heeft op het boetebedrag dat in het ontwerpbesluit is vastgesteld⁵³. Er bestaat dus een rechtstreeks verband tussen het bezwaar en het ontwerpbesluit. Er moet echter worden gestipuleerd dat het EDPB in het kader van onderhavig bindend besluit – zoals in de punten 18-21 hierboven is uiteengezet – niet ingaat op de onderdelen van het ontwerpbesluit die betrekking hebben op de omzetting van de e-privacyrichtlijn in nationaal recht, ook al verwijst de Poolse toezichhoudende autoriteit in haar bezwaar naar het volledige boetebedrag, d.w.z. met inbegrip van de geldboete die de Franse toezichhoudende autoriteit heeft opgelegd voor inbreuken in verband met de e-privacyrichtlijn.

⁴⁸ Beraadslaging over de bezwaren van de Poolse toezichhoudende autoriteit, punt 13.

⁴⁹ Beraadslaging over de bezwaren van de Poolse toezichhoudende autoriteit, punten 14-15. NB: In de richtsnoeren voor de toepassing en vaststelling van administratieve geldboeten in de zin van Verordening (EU) 2016/679, WP 253, specifiek wordt aangegeven dat het niet passend zou zijn om extra aandacht te schenken aan samenwerking die reeds wettelijk verplicht is (blz. 15). Zie in dit verband ook artikel 31 AVG.

⁵⁰ Beraadslaging over de bezwaren van de Poolse toezichhoudende autoriteit, punt 16.

⁵¹ Beraadslaging over de bezwaren van de Poolse toezichhoudende autoriteit, punt 17.

⁵² Beraadslaging over de bezwaren van de Poolse toezichhoudende autoriteit, punten 11-18.

⁵³ Bezwaren van de Poolse toezichhoudende autoriteit, blz. 1-3.

50. Bovendien uit de Poolse toezichhoudende autoriteit in haar bezwaar de mening dat de in het ontwerpbesluit voorgestelde geldboete in het onderhavige geval mogelijk niet doeltreffend, evenredig en afschrikkend is. Voorts dringt de Poolse toezichhoudende autoriteit erop aan dat de omzet van de onderneming in het voorgaande jaar wordt gespecificeerd en voert zij aan dat een hogere geldboete moet worden opgelegd om ervoor te zorgen dat de geldboete evenredig, doeltreffend en afschrikkend is overeenkomstig artikel 83, lid 1, AVG. Zo geeft zij aan hoe het ontwerpbesluit zou moeten worden gewijzigd als het bezwaar wordt gevolgd. Dit bezwaar betreft derhalve de vraag “of de in het ontwerpbesluit voorgenomen maatregel in overeenstemming is met de AVG”. Indien het bezwaar zou worden gevolgd, zou dat leiden tot een ander resultaat in het ontwerpbesluit, namelijk in de vorm van een hoger boetebedrag. Om deze redenen acht het EDPB het bezwaar relevant.
51. Volgens Accor is het bezwaar niet gemotiveerd, aangezien de Poolse toezichhoudende autoriteit “[...] haar bezwaar slechts in abstracte en algemene termen formuleert, zonder zich te baseren op de feiten van de zaak en zonder rekening te houden met de redenen die in het ontwerpbesluit worden aangevoerd”⁵⁴. Volgens Accor rechtvaardigt het bezwaar voorts geen andere conclusie dan die van de Franse toezichhoudende autoriteit⁵⁵.
52. Het EDPB is het ten dele eens met de standpunten van Accor. In het bijzonder wat betreft de beoordeling van de evenredigheid van de geldboete met de ernst van de inbreuken (artikel 83, lid 2, punt a), AVG), is het EDPB van mening dat de Poolse toezichhoudende autoriteit geen onderbouwde redenering aanvoert ter ondersteuning van haar bewering. In het bijzonder wordt in het bezwaar niet uitgelegd hoe “de geschonden bepalingen en het grensoverschrijdende karakter van de verwerking”⁵⁶ dan wel door de leidende toezichhoudende autoriteit hadden moeten worden beoordeeld en afgewogen om de ernst van de schendingen juist in te schatten. Gelet op het feit dat de leidende toezichhoudende autoriteit de inbreuken reeds “wezenlijk” had bevonden⁵⁷, legt de Poolse toezichhoudende autoriteit meer bepaald niet uit in welk opzicht het niveau van de ernst in het ontwerpbesluit zou veranderen indien de aspecten die zij aanhaalt door de leidende toezichhoudende autoriteit anders zouden worden beoordeeld. Het EDPB acht dit deel van het bezwaar dan ook niet voldoende gemotiveerd.
53. Het EDPB merkt echter op dat het bezwaar van de Poolse toezichhoudende autoriteit voor het overige wel voldoende gemotiveerd is wat betreft het feit dat de in artikel 83, lid 1, AVG vastgestelde criteria in het ontwerpbesluit niet naar behoren zijn beoordeeld en toegepast. Ter ondersteuning van haar argument inzake het gebrek aan informatie in het ontwerpbesluit over de omzet van Accor, verstrekt de Poolse toezichhoudende autoriteit feitelijke elementen die gebaseerd zijn op het ontwerpbesluit en op openbaar beschikbare informatie over die omzet. Volgens de Poolse toezichhoudende autoriteit heeft het vermeende gebrek aan informatie over de omzet van de onderneming mogelijk geleid tot een onjuiste raming van de geldboete in het ontwerpbesluit. Wat de evenredigheid van de geldboete betreft, voert de autoriteit bovendien juridische argumenten aan waarom het boetebedrag in het ontwerpbesluit volgens haar ten onrechte is verlaagd wegens de COVID-19-pandemie en er derhalve een hogere geldboete moet worden opgelegd. Meer bepaald is zij van oordeel dat er “[o]m het boetebedrag [op grond van de solvabiliteit van de onderneming] te verlagen, [sprake moet] zijn van objectief bewijs dat het opleggen van de geldboete de levensvatbaarheid van de betrokken onderneming onherroepelijk in gevaar zou brengen en zou leiden

⁵⁴ Accor-opmerkingen van november 2021, punt 2.1, blz. 2.

⁵⁵ Accor-opmerkingen van november 2021, punt 2.1, blz. 3.

⁵⁶ Bezwaren van de Poolse toezichhoudende autoriteit, blz. 2.

⁵⁷ Ontwerpbesluit, punt 80.

tot het verlies van de volledige waarde van haar activa”⁵⁸. Ten slotte voert de Poolse toezichthoudende autoriteit juridische argumenten aan ter rechtvaardiging van het opleggen van een hogere administratieve geldboete in het ontwerpbesluit om de afschrikkende werking ervan overeenkomstig artikel 83, lid 1, AVG te waarborgen, en stelt zij dat het huidige bedrag Accor en andere organisaties er mogelijk niet van zal weerhouden om soortgelijke inbreuken in de toekomst opnieuw te plegen. De Poolse toezichthoudende autoriteit is daarom van mening dat, als het ontwerpbesluit niet wordt gewijzigd, “de grondrechten en fundamentele vrijheden van de betrokkenen daardoor in het gedrang kunnen komen, in het bijzonder vanwege het risico op schending van artikel 8 van het Handvest van de grondrechten”⁵⁹.

54. In het licht van het bovenstaande stelt het EDPB vast dat de Poolse toezichthoudende autoriteit duidelijk maakt waarom zij voorstelt het ontwerpbesluit te wijzigen en toelicht wat haar standpunten zijn ten aanzien van de omvang van de risico’s die het ontwerpbesluit inhoudt voor de betrokkenen. Het EDPB meent derhalve dat het onderdeel van het bezwaar dat betrekking heeft op artikel 83, lid 1, AVG, gemotiveerd is.
55. Het EDPB is dan ook van mening dat het bezwaar van de Poolse toezichthoudende autoriteit ten dele relevant en gemotiveerd is overeenkomstig artikel 4, punt 24, AVG (namelijk het onderdeel dat betrekking heeft op de toepassing van artikel 83, lid 1, AVG). Bijgevolg hoeven alleen de inhoudelijke kwesties te worden beoordeeld die door de Poolse toezichthoudende autoriteit aan de orde zijn gesteld in de onderdelen van het bezwaar die relevant en gemotiveerd zijn bevonden.

5.4.2 Beoordeling ten gronde

56. Het EDPB is van mening dat het onderdeel van het bezwaar dat relevant en gemotiveerd is bevonden overeenkomstig artikel 83, lid 1, AVG, een beoordeling ten gronde vereist over de vraag of in het ontwerpbesluit in deze zaak: i) informatie over de relevante omzet voor het vaststellen van het boetebedrag ontbreekt; ii) vanuit het oogpunt van evenredigheid geen verlaging van de geldboete aan Accor mag worden toegekend, ondanks de verliezen die deze onderneming tijdens de COVID-19-pandemie heeft geleden, en iii) een geldboete wordt voorgesteld die niet voldoet aan het afschrikingsvereiste van artikel 83, lid 1, AVG.
57. In dit opzicht herinnert het EDPB eraan dat het coherentiemechanisme ook kan worden gebruikt ter bevordering van de consequente toepassing van administratieve geldboeten⁶⁰.

Opmerkingen vooraf over de relevante omzet voor het vaststellen van het boetebedrag

58. De Poolse toezichthoudende autoriteit stelt in haar bezwaar dat in het ontwerpbesluit niet wordt vermeld wat het bedrag is van de jaaromzet van Accor in 2020. Dat bedrag kan overeenkomstig de bepalingen van de AVG inzake administratieve geldboeten de basis vormen voor de berekening van het boetebedrag⁶¹. De Poolse toezichthoudende autoriteit verklaart verder dat de jaaromzet van Accor

⁵⁸ Ibid.

⁵⁹ Bezwaren van de Poolse toezichthoudende autoriteit, blz. 2-3.

⁶⁰ Zie overweging 150 AVG; richtsnoeren inzake relevant en gemotiveerd bezwaar, punt 34, en richtsnoeren inzake artikel 65, lid 1, punt a), punt 91.

⁶¹ Bezwaren van de Poolse toezichthoudende autoriteit, blz. 2.

in 2020 die in aanmerking moet worden genomen als basis voor de berekening van het maximale boetebedrag, 1 621 000 000 EUR beloopt⁶².

59. Accor is van mening dat het boetebedrag dat de Poolse toezichthoudende autoriteit in haar bezwaar aangeeft, feitelijk onjuist is. In dit verband wijst Accor erop dat haar omzet in 2020 531 000 000 EUR bedroeg, en niet 1 621 000 000 EUR⁶³ zoals de Poolse toezichthoudende aangeeft.
60. Het EDPB merkt op dat het bezwaar van de Poolse toezichthoudende autoriteit betrekking heeft op de geconsolideerde omzet van de hele Accor-groep in 2020, terwijl het ontwerpbesluit alleen verwijst naar de omzet van de verwerkingsverantwoordelijke – d.w.z. Accor SA – in 2019. Aangezien de onderneming die voor de vaststelling van de relevante omzet in aanmerking moet worden genomen, door de Poolse toezichthoudende autoriteit in haar bezwaarschrift niet in twijfel is getrokken, is het EDPB van mening dat het geen besluit moet nemen over de vraag of de leidende toezichthoudende autoriteit haar ontwerpbesluit op dit punt moet wijzigen.
61. Bovendien heeft het EDPB in het verleden geoordeeld dat de omzet van een onderneming niet uitsluitend van belang is voor het vaststellen van het maximale boetebedrag overeenkomstig artikel 83, leden 4 tot en met 6, AVG, maar ook in aanmerking moet worden genomen voor de daadwerkelijke berekening van de geldboete⁶⁴. Daarom is het EDPB van mening dat het omzetcijfer een belangrijk element is waarnaar in het ontwerpbesluit moet worden verwezen. Bovendien herinnert het EDPB eraan dat de datum van het definitieve besluit van de leidende toezichthoudende autoriteit overeenkomstig artikel 65, lid 6, AVG moet worden gebruikt om te bepalen wat het relevante voorgaande boekjaar is⁶⁵. Niettemin is het EDPB het ermee eens dat, wanneer een leidende toezichthoudende autoriteit overeenkomstig artikel 60, lid 3, AVG een ontwerpbesluit aan de betrokken toezichthoudende autoriteiten toezendt, in dit ontwerpbesluit een voorlopig cijfer wordt gebruikt dat gebaseerd is op de meest actuele financiële informatie die op dat moment beschikbaar is⁶⁶.
62. Voorts merkt het EDPB op dat het ontwerpbesluit op 30 april 2021 is uitgevaardigd. Tijdens de geschillenbeslechtsprocedure heeft de Franse toezichthoudende autoriteit verduidelijkt dat op dat moment alleen de jaarrekening voor 2019 beschikbaar was, terwijl de jaarrekening voor 2020 nog moest worden ingediend. Bijgevolg heeft de Franse toezichthoudende autoriteit in haar ontwerpbesluit⁶⁷ uitdrukkelijk alleen verwezen naar de omzet die Accor in 2019 had behaald. Zij gaf aan dat Accor tussen 2019 en 2020 een omzetsdaling van 54 % had genoteerd, op basis van een voorlopige berekening die Accor haar had verstrekt. Hoewel de omzet van 2020 niet uitdrukkelijk in het ontwerpbesluit wordt vermeld, bevat dit besluit dus de op dat moment meest recente beschikbare gegevens over de financiële resultaten van Accor, en biedt het de mogelijkheid om een raming te maken van de omzet van 2020 door 46 % van de in het ontwerpbesluit verstrekte omzet van 2019 te

⁶² Volgens de Poolse toezichthoudende autoriteit is dit cijfer afkomstig uit openbaar toegankelijke bronnen (<https://group.accor.com/en/finance/events-and-announcements/annual-and-half-yearly-information>); bezwaren van de Poolse toezichthoudende autoriteit, blz. 2.

⁶³ Accor-opmerkingen van november 2021, punt 2.2.1, blz. 3-4.

⁶⁴ EDPB, Bindend besluit 01/2021 over het geschil dat is ontstaan over het ontwerpbesluit van de Ierse toezichthoudende autoriteit betreffende WhatsApp Ireland op grond van artikel 65, lid 1, punt a), AVG, vastgesteld op 28 juli 2021, punten 405-412.

⁶⁵ EDPB, Bindend besluit 01/2021, punten 297-298.

⁶⁶ EDPB, Bindend besluit 01/2021, punt 298, waarin er ook op wordt gewezen dat artikel 60, lid 6, AVG – waarin is bepaald dat de leidende toezichthoudende autoriteit en de betrokken toezichthoudende autoriteit gebonden zijn aan het ontwerpbesluit waarmee zij (geacht worden) in te stemmen – in elk geval niet van toepassing is op de onderhavige situatie.

⁶⁷ Ontwerpbesluit, punt 2.

berekenen. In tegenstelling tot wat de Poolse toezichhoudende autoriteit beweert, bevat het ontwerpbesluit dus wel degelijk informatie over de omzet van Accor in 2020, zij het indirect en op basis van voorlopige gegevens.

63. Het EDPB is het dan ook eens met de benadering die de Franse toezichhoudende autoriteit in het onderhavige geval heeft gehanteerd door een voorlopig omzetcijfer in haar besluit op te nemen op basis van de meest actuele financiële informatie die beschikbaar was toen zij dit besluit aan de betrokken toezichhoudende autoriteiten toezond overeenkomstig artikel 60, lid 3, AVG. Het EDPB herinnert er echter aan dat de Franse toezichhoudende autoriteit bij het vaststellen van haar definitieve besluit overeenkomstig artikel 65, lid 6, AVG rekening moet houden met de jaaromzet van de onderneming in het boekjaar dat voorafgaat aan de datum van dat definitieve besluit, d.w.z. de omzet van Accor in 2021.

Verlaging van het boetebedrag door de leidende toezichhoudende autoriteit

64. Het EDPB merkt op dat de Franse toezichhoudende autoriteit voor de berekening van de geldboete rekening heeft gehouden met “de economische context als gevolg van de COVID-19-gezondheids crisis” en “de gevolgen daarvan voor de financiële situatie [van Accor]”⁶⁸. Zoals in het ontwerpbesluit wordt vermeld, heeft de onderneming namelijk tussen 2019 en 2020 een omzetsdaling van 54 % gemeld als gevolg van de gezondheids crisis in verband met de COVID-19-pandemie⁶⁹.
65. In haar bezwaarschrift stelt de Poolse toezichhoudende autoriteit dat de Franse toezichhoudende autoriteit geen verlaging van de geldboete aan Accor mag toekennen, om de evenredigheid van de geldboete te waarborgen. In dit verband voert de Poolse toezichhoudende autoriteit aan dat het boetebedrag alleen kan worden verlaagd op grond van de gevolgen van de boete voor de solvabiliteit van de gesanctioneerde entiteit, wanneer objectief is aangetoond dat het opleggen van deze geldboete “de levensvatbaarheid van de betrokken onderneming onherroepelijk in gevaar zou brengen en zou leiden tot het verlies van de volledige waarde van haar activa”⁷⁰. De Poolse toezichhoudende autoriteit onderstreept om die reden dat het, aangezien de omzet van Accor in 2020 1,6 miljard EUR beliep⁷¹, “zeer onwaarschijnlijk is” dat de solvabiliteit van Accor in gevaar zou komen door een geldboete, zelfs als die nog vele malen hoger was, ondanks de verliezen die de onderneming tijdens de COVID-19-pandemie heeft geleden⁷².
66. In antwoord op dit bezwaar stelt de Franse toezichhoudende autoriteit zich op het standpunt “dat omzet weliswaar een belangrijk element is waarmee rekening moet worden gehouden bij het bepalen van het bedrag van een geldboete, maar dat ook de andere criteria van artikel 83, lid 2, AVG daarbij in aanmerking moeten worden genomen”⁷³. Wat de berekening van de geldboete betreft, licht de Franse toezichhoudende autoriteit verder toe dat zij rekening heeft gehouden met de aanzienlijke gevolgen van de COVID-19-gezondheids crisis voor de hotelsector als verzachtende factor in de zin van artikel 83, lid 2, punt k), AVG⁷⁴.

⁶⁸ Ontwerpbesluit, punt 87.

⁶⁹ Ontwerpbesluit, punten 87-88.

⁷⁰ Bezwaren van de Poolse toezichhoudende autoriteit, blz. 2.

⁷¹ Zie de verduidelijkingen in dit verband in punt 60 hierboven.

⁷² Bezwaren van de Poolse toezichhoudende autoriteit, blz. 2-3.

⁷³ Beraadslaging over de bezwaren van de Poolse toezichhoudende autoriteit, punt 13.

⁷⁴ Beraadslaging over de bezwaren van de Poolse toezichhoudende autoriteit, punt 16.

67. Accor stelt in haar opmerkingen aan het EDPB dat het risico op schade aan de solvabiliteit van de betrokken onderneming geen noodzakelijk element is dat door de toezichthoudende autoriteit moet worden aangetoond om het boetebedrag te kunnen verlagen⁷⁵. Wat dit specifieke punt betreft, verwijst Accor naar Bindend besluit 01/2021, waarin het EDPB aangeeft dat de omzet van een onderneming, naast andere elementen, in aanmerking kan worden genomen voor de berekening van een geldboete. Bovendien onderstreept Accor dat het oorspronkelijk door de rapporteur voorgestelde boetebedrag (1 000 000 EUR) was berekend op basis van de omzet van de onderneming in 2019, voordat de COVID-19-crisis was losgebarsten. Aangezien het EDPB heeft geoordeeld dat de voor de berekening van geldboeten in aanmerking te nemen omzet die van het jaar voorafgaand aan het besluit moet zijn, is het volgens Accor logisch dat de Franse toezichthoudende autoriteit rekening heeft gehouden met de aanzienlijke inkomstendaling van Accor tussen 2019 en 2020⁷⁶.
68. Ten eerste erkent het EDPB dat een leidende toezichthoudende autoriteit in het kader van de beoordeling van de evenredigheid van een geldboete op grond van artikel 83, lid 1, AVG volgens haar nationale recht de geldboete mag verlagen op grond van het beginsel van onvermogen om te betalen, maar alleen in zeer uitzonderlijke omstandigheden. Naar analogie met de praktijk op het gebied van het mededingingsrecht⁷⁷ kan een leidende toezichthoudende autoriteit een dergelijke verlaging wegens onvermogen om de geldboete te betalen slechts overwegen indien de verzoekende onderneming aantoont dat zij met onoverkomelijke moeilijkheden kampt om het voorgestelde boetebedrag te voldoen. De betrokken onderneming moet met name objectief aantonen dat het voorgestelde boetebedrag haar economische levensvatbaarheid onherroepelijk in gevaar zou brengen en ertoe zou leiden dat haar activa hun waarde geheel of grotendeels zouden verliezen⁷⁸. Bovendien hoeven deze risico's alleen te worden beoordeeld wanneer er sprake is van een specifieke "sociale en economische context"⁷⁹.
69. In het onderhavige geval merkt het EDPB op dat – anders dan de Poolse toezichthoudende autoriteit beweert – de leidende toezichthoudende autoriteit niet had besloten het boetebedrag te verlagen op grond van het onvermogen van Accor om de boete te betalen, maar veeleer wegens de omzetsdaling die het rechtstreekse gevolg was van de moeilijke economische context waarin de onderneming haar activiteit uitoefende⁸⁰. Aangezien de grond van onvermogen om te betalen in de loop van de procedure niet is aangevoerd, is het EDPB van mening dat de leidende toezichthoudende autoriteit haar ontwerpbesluit niet hoeft te wijzigen teneinde het onvermogen om te betalen van de onderneming te onderzoeken bij de beoordeling van de evenredigheid van de geldboete overeenkomstig artikel 83, lid 1, AVG.
70. Wat de door de leidende toezichthoudende autoriteit aangevoerde rechtvaardiging voor het verlagen van de geldboete betreft, herinnert het EDPB eraan dat de omzet van de betrokken onderneming, die een relevante indicatie geeft van haar omvang, op zich reeds een van de elementen vormt waarmee de leidende toezichthoudende autoriteit rekening moet houden om ervoor te zorgen dat de geldboete in elk afzonderlijk geval doeltreffend, evenredig en afschrikkend is⁸¹. Voorts vestigt het EDPB de

⁷⁵ Accor-opmerkingen van november 2021, punt 2.2.b, blz. 6.

⁷⁶ Ibid.

⁷⁷ Zie over dit beginsel bijvoorbeeld de Richtsnoeren van de Commissie voor de berekening van geldboeten die uit hoofde van artikel 23, lid 2, onder a), van Verordening (EG) nr. 1/2003 worden opgelegd (2006/C 210/02).

⁷⁸ Zie Tokai Carbon e.a./Commissie (gevoegde zaken T-236/01, T-239/01, T-244/01–T-246/01, T-251/01 en T-252/01, arrest van 29 april 2004), ECLI:EU:T:2004:118, punt 372; Westfälische Drahtindustrie e.a./Commissie (zaak T-393/10, arrest van 15 juli 2015), ECLI:EU:T:2015:515, punten 292-294.

⁷⁹ Zie SGL Carbon/Commissie (zaak C-308/04 P, arrest van 29 juni 2006), ECLI:EU:C:2006:433, punt 106.

⁸⁰ Beraadslaging over de bezwaren van de Poolse toezichthoudende autoriteit, punten 13-16.

⁸¹ Bindend besluit 01/2021, punten 405-412.

aandacht op het feit dat, gezien het overkoepelende karakter van artikel 83, lid 1, AVG, de leidende toezichthoudende autoriteit ervoor moet zorgen dat de omstandigheden die bij de berekening van een geldboete in aanmerking worden genomen niet dubbel worden meegeteld. Aangezien de omzet reeds in aanmerking wordt genomen bij de beoordeling op grond van artikel 83, lid 1, AVG, is het EDPB dan ook van mening dat de leidende toezichthoudende autoriteit de omzetsdaling van Accor niet ook nog eens in overweging moet nemen als verzachtende factor overeenkomstig artikel 83, lid 2, punt k), AVG. Onverminderd het bovenstaande wijst het EDPB echter op de opzettelijk open gehouden formulering van artikel 83, lid 1, AVG, die de leidende toezichthoudende autoriteit een zekere flexibiliteit laat bij de keuze van de elementen waarmee rekening wordt gehouden om ervoor te zorgen dat het uiteindelijke boetebedrag voldoet aan de beginselen van doeltreffendheid, evenredigheid en afschrikkende werking⁸². Op grond hiervan is het EDPB van oordeel dat de leidende toezichthoudende autoriteit de geldboete kan verlagen op grond van de slechte financiële situatie waarin de sector van de betrokken onderneming verkeert, voor zover daarmee wordt aangetoond dat de relevante omzet voor de berekening van de geldboete⁸³ op zich geen adequate afspiegeling vormt van de financiële draagkracht van de onderneming wegens uitzonderlijke en recente⁸⁴ sectorale economische omstandigheden die haar activiteiten rechtstreeks en wezenlijk beïnvloeden. In elk geval is het EDPB de mening toegedaan dat de loutere vaststelling dat een onderneming in een ongunstige of verliesgevende financiële situatie verkeert, niet automatisch een verlaging van het boetebedrag rechtvaardigt⁸⁵. De definitieve beslissing om bij de berekening van de geldboete al dan niet rekening te houden met de omzet in het licht van recente ontwikkelingen in de sectorale economische omstandigheden die tot gevolg hebben dat de slechte financiële situatie van de onderneming niet tot uiting komt in de relevante omzet, is derhalve aan de leidende toezichthoudende autoriteit overeenkomstig haar eigen nationale praktijken inzake geldboeten.

71. In het licht van het bovenstaande merkt het EDPB op dat niets in het onderhavige geval erop wijst dat de omzet van Accor van 2020 geen juist beeld gaf van de financiële situatie van deze onderneming op het moment dat het ontwerpbesluit werd uitgevaardigd⁸⁶.
72. Het EDPB draagt de leidende toezichthoudende autoriteit derhalve op om, met het oog op de evenredigheid van de geldboete overeenkomstig artikel 83, lid 1, AVG, rekening te houden met de financiële situatie van Accor op basis van haar omzetcijfer voor 2021, zonder de omzetsdaling als gevolg van de COVID-19-pandemie in aanmerking te nemen als verzachtende factor in de zin van artikel 83, lid 2, punt k), AVG.

⁸² In artikel 83, lid 1, AVG is bepaald dat “[e]lke toezichthoudende autoriteit [ervoor zorgt] dat de administratieve geldboeten die uit hoofde van dit artikel worden opgelegd voor de in de leden 4, 5 en 6 vermelde inbreuken op deze verordening in elke zaak doeltreffend, evenredig en afschrikkend zijn” (onderstreping toegevoegd).

⁸³ D.w.z. de omzet van het jaar dat voorafgaat aan het besluit. Zie punt 63 hierboven.

⁸⁴ De term “recent” kan bijvoorbeeld betrekking hebben op situaties waarin de uitzonderlijke sectorale economische omstandigheden zich voordoen na het referentiejaar voor de relevante omzet of kort voordat dit referentiejaar afloopt, waardoor de omzet van de onderneming niet langer een juist beeld geeft van haar financiële draagkracht.

⁸⁵ Zie *Dansk Rørindustri e.a./Commissie* (gevoegde zaken C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P en C-213/02 P, arrest van 28 juni 2005), ECLI:EU:C:2005:408, punt 327 en de aldaar aangehaalde rechtspraak.

⁸⁶ In dit verband herinnert het EDPB eraan dat de Franse toezichthoudende autoriteit bij het vaststellen van haar definitieve besluit overeenkomstig artikel 65, lid 6, AVG moet uitgaan van de geactualiseerde omzet van Accor van 2021. Zie punt 63 hierboven.

Afschrikkende werking van de geldboete krachtens artikel 83, lid 1, AVG

73. In het onderdeel van haar bezwaarschrift dat het EDPB relevant en gemotiveerd heeft bevonden, stelt de Poolse toezichthoudende autoriteit dat het door de leidende toezichthoudende autoriteit vastgestelde boetebedrag niet voldoet aan het afschrikingsvereiste van artikel 83, lid 1, AVG. Die bepaling luidt als volgt: “Elke toezichthoudende autoriteit zorgt ervoor dat de administratieve geldboeten die uit hoofde van dit artikel worden opgelegd voor de in de leden 4, 5 en 6 vermelde inbreuken op deze verordening in elke zaak doeltreffend, evenredig en afschrikkend zijn.” De Poolse toezichthoudende autoriteit voert met name aan dat het voorgestelde boetebedrag niet hoog genoeg is om Accor zelf of andere entiteiten ervan te weerhouden in de toekomst soortgelijke inbreuken te plegen⁸⁷.
74. In haar bij het EDPB ingediende opmerkingen verklaarde Accor het eens te zijn met de redenering van de Franse toezichthoudende autoriteit, die tot de conclusie was gekomen dat de administratieve geldboete voldoende afschrikkend was⁸⁸.
75. Allereerst wordt opgemerkt dat de vaststelling van een geldboete geen rekenkundige precisie inhoudt⁸⁹ en dat de toezichthoudende autoriteiten in dit opzicht over een zekere beoordelingsmarge beschikken⁹⁰. Het EDPB is niettemin van mening dat de leidende toezichthoudende autoriteit, ook al is zij op grond van haar motiveringsplicht niet verplicht gedetailleerde cijfers te verstrekken met betrekking tot de methode die zij voor de berekening van de geldboete heeft gebruikt, toch moet aangeven welke factoren van invloed zijn geweest op de uitoefening van haar beoordelingsvrijheid bij de vaststelling van geldboeten, met name wat de afschrikkende werking van de voorgestelde geldboete betreft.
76. Bovendien herinnert het EDPB eraan dat een geldboete met het oog op het ontradende effect ervan op een zodanig bedrag moet worden vastgesteld dat zij daadwerkelijk afschrikkend werkt⁹¹. Om haar afschrikkende werking te waarborgen, moet de geldboete hoog genoeg zijn om zowel de betrokken verwerkingsverantwoordelijke of verwerker als andere verwerkingsverantwoordelijken of verwerkers die soortgelijke verwerkingsactiviteiten verrichten, ervan te laten afzien hetzelfde of soortgelijk onrechtmatig gedrag te herhalen⁹². Tegelijkertijd mag de boete niet hoger zijn dan nodig is om dat doel te bereiken⁹³. Daarnaast is de omvang van de betrokken onderneming een van de elementen waarmee rekening moet worden gehouden bij de berekening van het boetebedrag, om het ontradende karakter

⁸⁷ Bezwaren van de Poolse toezichthoudende autoriteit, blz. 2.

⁸⁸ Accor-opmerkingen van mei 2022, blz. 1, met betrekking tot de beraadslaging over de bezwaren van de Poolse toezichthoudende autoriteit, punten 11-18.

⁸⁹ Zie onder meer *Altice Europe NV/Commissie* (zaak T-425/18, arrest van 22 september 2021), ECLI:EU:T:2021:607, punt 362; *Romana Tabacchi/Commissie* (zaak T-11/06, arrest van 5 oktober 2011), ECLI:EU:T:2011:560, punt 266.

⁹⁰ Zie onder meer *Caffaro Srl/Commissie* (zaak T-192/06, arrest van 16 juni 2011), ECLI:EU:T:2011:278, punt 38.

⁹¹ EDPB, Besluit 01/2020 over het geschil dat is ontstaan over het ontwerpbesluit van de Ierse toezichthoudende autoriteit betreffende *Twitter International Company* op grond van artikel 65, lid 1, punt a), AVG, vastgesteld op 9 november 2020, punt 196; EDPB, Besluit 01/2021, punt 415.

⁹² Zie onder meer *Versalis Spa/Commissie* (zaak C-511/11, arrest van 13 juni 2013), ECLI:EU:C:2013:386, punt 94.

⁹³ *MT/Landespolizeidirektion Steiermark* (zaak C-231/20, arrest van 22 september 2021), ECLI:EU:C:2021:845, punt 45 (waarin wordt verklaard dat “de strengheid van de opgelegde sancties [...] in verhouding [moet] staan tot de ernst van de strafbaar gestelde feiten, met name door te verzekeren dat deze sancties een reële afschrikkende werking hebben doch zonder dat zij verder gaan dan noodzakelijk is om voornoemd doel te bereiken”).

ervan te waarborgen⁹⁴. De beoogde gevolgen voor de betrokken onderneming rechtvaardigen immers dat haar middelen in aanmerking worden genomen om ervoor te zorgen dat de geldboete een voldoende afschrikkende werking heeft. De geldboete mag met name niet te verwaarlozen zijn in het licht van haar financiële draagkracht⁹⁵.

77. In het licht van het voorgaande is het EDPB van mening dat de geldboete in het onderhavige geval, die betrekking heeft op “substantiële” inbreuken⁹⁶, moet worden vastgesteld op een bedrag dat niet verwaarloosbaar is ten opzichte van de omzet van Accor, en dat niet alleen Accor maar ook andere organisaties ervan zal weerhouden om in de toekomst soortgelijke inbreuken te plegen. In dit verband merkt het EDPB op dat de middelen van Accor tussen 2019 en 2020 weliswaar aanzienlijk zijn geslonken als gevolg van de COVID-19-pandemie, maar dat het door de leidende toezichthoudende autoriteit voorgestelde boetebedrag nog steeds slechts 0,02 % van de voor 2020 geraamde omzet van de onderneming zou vertegenwoordigen. Het EDPB meent dat dit bedrag in de omstandigheden van het onderhavige geval als verwaarloosbaar kan worden aangemerkt, met name gelet op het feit dat de sanctie wordt opgelegd voor inbreuken die de leidende toezichthoudende autoriteit “substantieel” acht⁹⁷. Het EDPB is dan ook van mening dat een dergelijk bedrag Accor en andere ondernemingen niet zou ontmoedigen om in de toekomst soortgelijke “substantiële” inbreuken te plegen, en nog minder om minder “substantiële” inbreuken te plegen. Het risico dat met dergelijke inbreuken gepaard zou gaan zou immers een minimale straf opleveren in verhouding tot hun economische omvang.
78. Het EDPB is dan ook van oordeel dat de in het ontwerpbesluit vastgestelde geldboete niet voldoende afschrikkend is. Op grond hiervan draagt het EDPB de leidende toezichthoudende autoriteit op om de elementen waarop zij zich heeft gebaseerd om het boetebedrag te berekenen opnieuw te beoordelen, om ervoor te zorgen dat deze boete voldoet aan het afschrikkingscriterium van artikel 83, lid 1, AVG. Zij dient daarbij met name rekening te houden met de relevante omzet van Accor⁹⁸.

CONCLUSIES

Het EDPB draagt de Franse toezichthoudende autoriteit op om haar voorgenomen corrigerende maatregel in de vorm van een administratieve geldboete opnieuw te beoordelen in overeenstemming met de onderstaande conclusies van het EDPB:

- De relevante omzet is de omzet die is behaald in het boekjaar dat voorafgaat aan de datum van het definitieve besluit van de leidende toezichthoudende autoriteit overeenkomstig artikel 65, lid 6, AVG (punten 58-63).
- Er moet worden gegarandeerd dat de geldboete evenredig is overeenkomstig artikel 83, lid 1, AVG, rekening houdend met de relevante omzet van Accor zoals beschreven in het bindend besluit (punten 64-72).

⁹⁴ EDPB, Besluit 01/2021, punten 405-412.

⁹⁵ YKK e.a./Commissie (zaak C-408/12 P, arrest van 4 september 2014), ECLI:EU:C:2014:2153, punt 85; Lafarge/Commissie (zaak C-413/08 P, arrest van 17 juni 2010), ECLI:EU:C:2010:346, punt 104 en de aldaar aangehaalde rechtspraak.

⁹⁶ Ontwerpbesluit, punt 80.

⁹⁷ Ibid.

⁹⁸ In dit verband herinnert het EDPB eraan dat de Franse toezichthoudende autoriteit bij het vaststellen van haar definitieve besluit overeenkomstig artikel 65, lid 6, AVG moet uitgaan van de geactualiseerde omzet van Accor van 2021. Zie punt 63 hierboven.

– De Franse toezichhoudende autoriteit dient de elementen waarop zij zich heeft gebaseerd voor de berekening van het boetebedrag opnieuw te beoordelen, om ervoor te zorgen de boete voldoet aan het afschrikkingscriterium van artikel 83, lid 1, AVG. Zij dient daarbij met name rekening te houden met de relevante omzet van Accor (punten 73-78).

6 BINDEND BESLUIT

79. In het licht van het bovenstaande en in overeenstemming met de taak van het EDPB uit hoofde van artikel 70, lid 1, punt t), AVG om overeenkomstig artikel 65 AVG bindende besluiten vast te stellen, stelt het EDPB in overeenstemming met artikel 65, lid 1, punt a), AVG het volgende bindend besluit vast:
- Het EDPB besluit dat het bezwaar van de Poolse toezichhoudende autoriteit tegen het bedrag van de door de Franse toezichhoudende autoriteit in haar ontwerpbesluit opgelegde geldboete voldoet aan de vereisten van artikel 4, punt 24, AVG wat betreft de beweringen van de Poolse toezichhoudende autoriteit dat in het ontwerpbesluit i) informatie over de relevante omzet voor het vaststellen van het boetebedrag ontbreekt; ii) vanuit het oogpunt van evenredigheid geen verlaging van de geldboete aan Accor mag worden toegekend, ondanks de verliezen die deze onderneming tijdens de COVID-19-pandemie heeft geleden, en iii) een geldboete wordt voorgesteld die niet voldoet aan het afschrikkingsvereiste van artikel 83, lid 1, AVG.
 - In dat verband besluit het EDPB dat i) de Franse toezichhoudende autoriteit in haar definitieve besluit rekening moet houden met de omzet van Accor van het voorgaande jaar, namelijk 2021; ii) de Franse toezichhoudende autoriteit weliswaar niet verplicht is de solvabiliteit van Accor te verifiëren, maar met het oog op de evenredigheid van de geldboete wel rekening moet houden met de financiële situatie van Accor op basis van het relevante omzetcijfer van deze onderneming, zonder de omzetsdaling als verzachtende factor in de zin van artikel 83, lid 2, punt k), AVG in aanmerking te nemen, en iii) de geldboete niet voldoet aan het afschrikkingsvereiste van artikel 83, lid 1, AVG, zodat de Franse toezichhoudende autoriteit de elementen waarop zij zich heeft gebaseerd voor de berekening van het boetebedrag opnieuw moet beoordelen om ervoor te zorgen dat deze boete voldoet aan het afschrikkingscriterium overeenkomstig artikel 83, lid 1, AVG, en daarbij met name rekening dient te houden met de relevante omzet van Accor.
 - Het EDPB besluit dat de Franse toezichhoudende autoriteit haar ontwerpbesluit niet hoeft te wijzigen op grond van het onderdeel van het bezwaarschrift dat betrekking heeft op het beginsel van evenredigheid in verhouding tot de ernst van de inbreuk (artikel 83, lid 2, punt a), AVG), aangezien dit deel niet voldoet aan de vereisten van artikel 4, punt 24, AVG.

7 SLOTOPMERKINGEN

80. Dit bindend besluit is gericht tot de Franse toezichhoudende autoriteit en de betrokken toezichhoudende autoriteiten. De Franse toezichhoudende autoriteit neemt krachtens artikel 65, lid 6, AVG haar definitieve besluit op basis van dit bindend besluit.
81. Met betrekking tot het onderdeel van het bezwaarschrift dat wordt geacht niet te voldoen aan de vereisten van artikel 4, punt 24, AVG, neemt het EDPB geen standpunt in over de gegrondheid van enige inhoudelijke kwestie die hierin aan de orde wordt gesteld. Het EDPB herhaalt dat het huidige besluit geen afbreuk doet aan eventuele beoordelingen van het EDPB in andere zaken, ook indien

dezelfde partijen daarbij betrokken zijn, rekening houdend met de inhoud van het desbetreffende ontwerpbesluit en de door de betrokken toezichhoudende autoriteiten ingediende bezwaren.

82. In overeenstemming met artikel 65, lid 6, AVG deelt de Franse toezichhoudende autoriteit haar definitieve besluit binnen een maand na ontvangst van het bindend besluit mee aan de voorzitter.
83. Zodra deze mededeling door de Franse toezichhoudende autoriteit is gedaan, wordt het bindend besluit bekendgemaakt overeenkomstig artikel 65, lid 5, AVG.
84. Ingevolge artikel 70, lid 1, punt γ), AVG, wordt het definitieve besluit van de Franse toezichhoudende autoriteit dat aan het EDPB is meegedeeld opgenomen in het register van besluiten die in het kader van het coherentiemechanisme zijn vastgesteld.

Voor het Europees Comité voor gegevensbescherming

De voorzitter

(Andrea Jelinek)