

Zaak C-340/21

Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie

Datum van ontvangst:

2 juni 2021

Verwijzende rechter:

Varhoven administrativen sad (Bulgarije)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

14 mei 2021

Verzoekster in cassatie:

VB

Verweerster in cassatie:

Natsionalna agentsia za prihodite (nationale belastingdienst)

Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding

Hogere voorziening tegen een uitspraak waarmee de eis tot vergoeding van de immateriële schade ongegrond is verklaard die is ontstaan omdat verweerster in cassatie in haar hoedanigheid van verwerkingsverantwoordelijke de verplichtingen uit hoofde van de Zakon za zashtita na lichnite danni (wet bescherming persoonsgegevens) en verordening (EU) 2016/679 niet voldoende is nagekomen.

Voorwerp en rechtsgrondslag van het verzoek om een prejudiciële beslissing

Verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU over de uitlegging van de overwegingen 74, 85 en 146, artikel 4, punt 12, artikel 5, lid 2, en de artikelen 24, 32 en 82, van verordening (EU) 2016/679

Prejudiciële vragen

1. Moeten de artikelen 24 en 32 van verordening (EU) 2016/679 aldus worden uitgelegd dat het feit dat de ongeoorloofde verstrekking van of de ongeoorloofde toegang tot persoonsgegevens in de zin van artikel 4, punt 12, van verordening (EU) 2016/679 heeft plaatsgevonden door personen die geen medewerkers van de verwerkingsverantwoordelijke zijn en niet onder zijn toezicht staan, volstaat om aan te nemen dat de getroffen technische en organisatorische maatregelen niet passend zijn?
2. Ingeval de eerste vraag ontkennend wordt beantwoord: waarop moet de rechterlijke toetsing van de rechtmatigheid bij het onderzoek van de vraag of de door de verwerkingsverantwoordelijke getroffen technische en organisatorische maatregelen passend zijn in de zin van artikel 32 van verordening (EU) 2016/679 betrekking hebben en welke omvang moet die toetsing hebben?
3. Ingeval de eerste vraag ontkennend wordt beantwoord: moet het beginsel van de verantwoordingsplicht op grond van artikel 5, lid 2, en artikel 24 juncto overweging 74 van verordening (EU) 2016/679 aldus worden uitgelegd dat in het kader van een beroep op grond van artikel 82, lid 1, van die verordening de bewijslast voor het feit dat de getroffen technische en organisatorische maatregelen passend zijn in de zin van artikel 32 van de verordening, op de verwerkingsverantwoordelijke rust? Kan een deskundigenrapport als een noodzakelijk en toereikend bewijsmiddel worden beschouwd om vast te stellen dat de door de verwerkingsverantwoordelijke getroffen technische en organisatorische maatregelen in een geval zoals het onderhavige passend waren, wanneer de ongeoorloofde toegang tot en de ongeoorloofde verstrekking van persoonsgegevens het gevolg zijn van een „hackaanval“?
4. Moet artikel 82, lid 3, van verordening (EU) 2016/679 aldus worden uitgelegd dat de ongeoorloofde verstrekking van of de ongeoorloofde toegang tot persoonsgegevens in de zin van artikel 4, punt 12, van die verordening, in casu door middel van een „hackaanval” door personen die geen medewerkers van de verwerkingsverantwoordelijke zijn en niet onder zijn toezicht staan, een feit is waarvoor de verwerkingsverantwoordelijke niet verantwoordelijk is en dat bijgevolg een vrijstelling van aansprakelijkheid rechtvaardigt?
5. Moeten artikel 82, leden 1 en 2, junctis de overwegingen 85 en 146 van verordening (EU) 2016/679 aldus worden uitgelegd dat wanneer er zoals in casu sprake is van een inbreuk op persoonsgegevens die bestaat in de ongeoorloofde toegang tot en de verspreiding van persoonsgegevens door middel van een „hackaanval”, alleen al de bezorgdheid en ongerustheid van de betrokkene over en zijn vrees voor mogelijk misbruik van zijn persoonsgegevens in de toekomst, zonder dat een dergelijk misbruik is vastgesteld en/of de betrokkene verdere schade heeft geleden, onder het ruim uit te leggen begrip „immateriële schade” vallen en een recht op schadevergoeding doen ontstaan?

Toepasselijke bepalingen van het Unierecht en rechtspraak van het Hof van Justitie

Verordening (EU) 2016/679 van het Europees Parlement en de Raad van 27 april 2016 betreffende de bescherming van natuurlijke personen in verband met de verwerking van persoonsgegevens en betreffende het vrije verkeer van die gegevens en tot intrekking van richtlijn 95/46/EG (algemene verordening gegevensbescherming; hierna: „verordening (EU) 2016/679“): overwegingen 1, 4, 6, 74, 75, 76, 77, 83, 85 en 146, artikel 4, punt 2, 7 en 12, artikelen 5, 24, 32, 33, 79 en 82.

Arrest van 30 mei 2013, Worten (C- 342/12, EU:C:2013:355, punten 24- 26).

Nationale bepalingen

Administrativnoprotsesualen kodeks (reglement voor de procesvoering in bestuursrechtelijke procedures), artikel 144, lid 1, en artikelen 203 en 208.

Grazhdanski protsesualen kodeks (wetboek van burgerlijke rechtsvordering), artikel 154.

Zakon za otgovornostta na darzhavata i obshtinite za vredi (wet op aansprakelijkheid van overheidsinstellingen en gemeenten voor schade), artikel 1.

Zakon za zashtita na lichnite danni (wet bescherming persoonsgegevens), artikel 39, leden 1 en 2, en artikel 59, lid 1.

Korte weergave van de feiten en van de procedure

- 1 Natsionalna agentsia za prihodite (nationale belastingdienst, hierna: „nationale belastingdienst“) is de verwerkingsverantwoordelijke in de zin van artikel 4, punt 7, van verordening (EU) 2016/679. Naar nationaal recht valt de belastingdienst onder het gezag van de minister van Financiën en is deze belast met het vaststellen, veiligstellen en invorderen van openbare en wettelijke schuldvorderingen van de overheid op particulieren. In het kader van de uitoefening van de aan de belastingdienst verleende openbare bevoegdheden worden persoonsgegevens verwerkt.
- 2 Op 15 juli 2019 maakten Bulgaarse media bekend dat hackers ongeoorloofde toegang tot het informatiesysteem van de nationale belastingdienst hadden verkregen en gegevens uit de databanken van de nationale belastingdienst op het internet waren geplaatst, waaronder persoonsgegevens, fiscale gegevens en gegevens betreffende de sociale verzekering. In eerste instantie ging het om de gegevens van 4 057 328 Bulgaarse staatsburgers, maar in totaal zijn de gegevens van 6 074 140 natuurlijke personen – Bulgaarse en buitenlandse staatsburgers – gelekt. VB is een van de getroffen.

- 3 Tot nog toe is geen van de personen die door wat in de media een „hackaanval” werd genoemd ongeoorloofd toegang tot de gegevens [zouden] hebben verkregen, definitief veroordeeld wegens een strafbaar feit.
- 4 Na het datalek eisten honderden burgers een vergoeding van de nationale belastingdienst voor de immateriële schade.
- 5 Op 16 september 2019 stelde VB bij de Administrativen sad Sofia-grad (bestuursrechter in eerste aanleg van de stad Sofia, Bulgarije) een vordering in tegen de nationale belastingdienst tot betaling van een schadevergoeding ten bedrage van 1 000 leva (BGN) (ongeveer 511 EUR) op grond van artikel 82, lid 1, van verordening (EU) 2016/679, artikel 1, lid 1, van de wet op aansprakelijkheid van overheidsinstellingen en gemeenten voor schade en artikel 39, lid 1, van de wet bescherming persoonsgegevens.
- 6 In haar beroep in eerste aanleg stelde VB dat de nationale belastingdienst „niet op de best mogelijke wijze” heeft voldaan aan haar verplichting om „haar cyberbeveiliging correct te garanderen” en om „de beveiliging van de persoonsgegevens van de staatsburgers van de Republiek Bulgarije effectief en zo goed mogelijk te waarborgen”. Daardoor is er sprake van een inbreuk in verband met persoonsgegevens in de zin van artikel 4, punt 12, van verordening (EU) 2016/679 en zijn persoonsgegevens onrechtmatig openbaar gemaakt.
- 7 VB was van mening dat de nationale belastingdienst door „het gebrek aan zorgvuldigheid en het verzuim om effectieve maatregelen te treffen op het gebied van gegevensbescherming” haar verplichting om de persoonsgegevens van burgers te beschermen niet is nagekomen en er daarom sprake is van een schending van de artikelen 24 en 32 van verordening (EU) 2016/679. Als verwerkingsverantwoordelijke is de nationale belastingdienst verplicht om persoonsgegevens zo te verwerken dat „een passend veiligheidsniveau gegarandeerd” is door passende technische en organisatorische maatregelen ten uitvoer te brengen.
- 8 VB stelde dat zij immateriële schade heeft geleden doordat de nationale belastingdienst zijn verplichtingen niet is nagekomen, aangezien zij zich zorgen maakt over en vreest voor een toekomstig misbruik van haar persoonsgegevens, zoals onteigening van haar vermogen, misbruik van haar bankrekeningen, het afsluiten van leningen op haar naam, wijziging van haar burgerlijke staat of identiteitsdiefstal. Zij is verontwaardigd over de „grote inbraak in het informatiesysteem van de nationale belastingdienst” en vindt dat de overheid heeft nagelaten haar te beschermen. Zij vreest dat zij zal worden gehanteerd, aangevallen of ontvoerd.
- 9 Volgens de nationale belastingdienst was het beroep ongegrond. VB heeft de nationale belastingdienst niet gevraagd aan te geven tot welke persoonsgegevens precies toegang is verkregen.

- 10 De nationale belastingdienst heeft onmiddellijk na het datalek maatregelen getroffen om de rechten en belangen van de burgers te beschermen. Er hebben diverse bijeenkomsten plaatsgevonden met onder meer vertegenwoordigers en deskundigen van de veiligheidsdiensten, de Notarialna kamara (kamer voor het notariaat), het Agentsia po vpisvaniata (registratiebureau) en de Asotsiatsia na targovskite banki (vereniging van banken) om de maatregelen ter beperking van de gevolgen van het datalek te coördineren. Op speciale pagina's op de website van de nationale belastingdienst werd actuele informatie over de cyberaanval gepubliceerd.
- 11 Volgens de nationale belastingdienst bestaat er geen causaal verband tussen de beweerde immateriële schade en de ongeoorloofde toegang tot persoonsgegevens. De nationale belastingdienst is het slachtoffer van een opzettelijke aanval door derden die geen werknemers van de belastingdienst zijn. Derhalve is deze niet verantwoordelijk voor de ontstane schade.
- 12 De nationale belastingdienst voerde aan dat hij talrijke maatregelen heeft getroffen. Hij heeft met name procesbeheer- en managementsystemen voor informatiebeveiliging ingevoerd, procedures goedgekeurd die voldoen aan de internationale kwaliteitsnormen ISO 9000 en ISO 9001, en richtsnoeren, regels, procedures, instructies en methoden voor het beheer van de informatiebeveiliging toegepast.
- 13 Als bewijsmiddelen legde de nationale belastingdienst verscheidene interne documenten uit de periode van januari 2013 tot en met april 2019 over met betrekking tot de inhoud en de procedure voor het opzetten en onderhouden van en de toegang tot de databanken; de invoering van managementsystemen voor informatiebeveiliging; de preventieve procedures; de interne voorschriften inzake internet- en informatiebeveiliging; de instructies voor de omgang met informatie; de richtsnoeren inzake de bescherming van persoonsgegevens; de maatregelen en middelen ter bescherming van persoonsgegevens; de methoden en de procedure voor de risicobeoordeling.
- 14 Bij vonnis van 27 november 2020 verklaarde de Administrativen sad Sofia-grad het beroep van VB ongegrond.
- 15 De Administrativen sad Sofia-grad zette uiteen dat tegen de personen die door middel van een „hackaanval” ongeoorloofd toegang tot de databank van de nationale belastingdienst hebben verkregen, een vooronderzoek is ingesteld, dat nog niet is afgerond.
- 16 Het feit dat er wederrechtelijk is gehandeld, betekent naar oordeel van de Administrativen sad Sofia-grad niet dat de verwerkingsverantwoordelijke zijn verplichtingen niet is nagekomen om passende technische en organisatorische maatregelen ter beveiliging van de databank te treffen, zodat niemand op welke wijze en met welke middelen dan ook toegang tot deze databank zou kunnen verkrijgen.

- 17 De Administrativen sad Sofia-grad was van mening dat verzoekster moet aantonen welke (technische) maatregelen de nationale belastingdienst in de praktijk had moeten treffen, maar heeft nagelaten te treffen of slecht heeft uitgevoerd, waardoor het incident in de vorm van de ongeoorloofde toegang tot en de verstrekking van persoonsgegevens zich heeft voorgedaan of die hiertoe hebben bijgedragen.
- 18 Volgens de Administrativen sad Sofia-grad kon op basis van de overgelegde bewijsmiddelen geen tekortkoming van de verwerkingsverantwoordelijke worden vastgesteld. VB heeft geen immateriële schade geleden die voor vergoeding in aanmerking komt. Het psychisch leed, dat is veroorzaakt door het nieuws van de ongeoorloofde toegang tot de databanken van de nationale belastingdienst, is niet buitengewoon en niet te beschouwen als daadwerkelijk geleden schade in juridische zin. VB wilde niet vernemen welke persoonsgegevens van haar precies waren uitgelekt. Dit gedrag duidt niet op groot emotioneel leed.
- 19 Naar oordeel van de Administrativen sad Sofia-grad had de openbare bekendmaking van de ongeoorloofde toegang tot de databank van de nationale belastingdienst geen gevolgen voor het leven van VB wat betreft haar zelfvertrouwen, gevoel van eigenwaarde, werk, relaties en gezondheid. Er bestaat geen causaal verband met de ervaren negatieve gevoelens, aangezien deze niet het gevolg zijn van het optreden van de nationale belastingdienst.
- 20 VB is tegen de uitspraak van de Administrativen sad Sofia-grad opgekomen bij de verwijzende rechter, de Varhoven administrativen sad (hoogste bestuursrechter, Bulgarije).

Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding

- 21 In het cassatieberoep stelt VB dat de Administrativen sad Sofia-grad de bewijslast niet correct heeft verdeeld wat betreft het bewijs van een negatief feit, namelijk dat de verwerkingsverantwoordelijke heeft nagelaten om passende technische en organisatorische maatregelen te treffen.
- 22 VB is van mening dat de nationale belastingdienst zelf moet beslissen over de uitvoering van effectieve maatregelen, zodat niet kan worden aangetoond aan welke specifieke verplichtingen de medewerkers van de nationale belastingdienst hadden moeten voldoen, maar dit hebben verzuimd. Uit de door de nationale belastingdienst overgelegde bewijsmiddelen blijkt volgens VB niet dat de getroffen technische en organisatorische maatregelen passend zijn.
- 23 VB stelt dat de bezorgdheid over eventueel misbruik van persoonsgegevens in de toekomst geen hypothetische schade vormt, maar daadwerkelijke immateriële schade, die moet worden vergoed. Het is niet noodzakelijk om normale immateriële schade te bewijzen.

- 24 De nationale belastingdienst betoogt dat de Administrativen sad Sofia-grad er terecht van is uitgegaan dat de belastingdienst niet tekort is geschoten in zijn verplichtingen in de hoedanigheid van verwerkingsverantwoordelijke, maar talrijke technische en organisatorische maatregelen heeft getroffen om de bescherming bij de verwerking van persoonsgegevens te waarborgen. Het is niet bewezen dat er daadwerkelijk schade is ontstaan. Voor verzoeksters ongerustheid over en vrees voor gebeurtenissen in de toekomst, kan geen schadevergoeding worden geëist.

Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzingsbeslissing

- 25 In soortgelijke rechtszaken tegen de nationale belastingdienst werden in eerste aanleg tegenstrijdige uitspraken gedaan. De vorderingen werden ofwel ongegrond verklaard ofwel geheel of gedeeltelijk toegewezen. De bepalingen werden wat alle elementen van de aansprakelijkheid van de verwerkingsverantwoordelijke betreft verschillend uitgelegd en toegepast.
- 26 De Varhoven administrativen sad is van mening dat de feiten op grond waarvan aansprakelijkheid ontstaat krachtens artikel 82 van verordening (EU) 2016/679 het volgende omvatten: i) schending van deze verordening door de verwerkingsverantwoordelijke; ii) door de betrokkene geleden materiële of immateriële schade en iii) een causaal verband tussen de geleden schade en de concrete schending.

Eerste vraag

- 27 Krachtens artikel 24, lid 1, van verordening (EU) 2016/679 treft de verwerkingsverantwoordelijke passende technische en organisatorische maatregelen om te waarborgen en te kunnen aantonen dat de verwerking in overeenstemming met deze verordening wordt uitgevoerd. Die maatregelen worden geëvalueerd en indien nodig geactualiseerd.
- 28 In artikel 32 van verordening (EU) 2016/679 zijn de verplichtingen van de verwerkingsverantwoordelijke in verband met de beveiliging van de verwerking vastgelegd die voor zijn verantwoordelijkheid uit hoofde van artikel 24 relevant zijn en waaruit deze verantwoordelijkheid voortvloeit. In dit artikel worden de criteria opgesomd op grond waarvan passende technische en organisatorische maatregelen moeten worden getroffen om een op het risico afgestemd beveiligingsniveau te waarborgen. Deze omvatten „de stand van de techniek, de uitvoeringskosten, alsook [...] de aard, de omvang, de context en de verwerkingsdoeleinden en de qua waarschijnlijkheid en ernst uiteenlopende risico's voor de rechten en vrijheden van natuurlijke personen”.
- 29 In verordening (EU) 2016/679 wordt de term „passende technische en organisatorische maatregelen” niet gedefinieerd. In overweging 74 staat dat de verwerkingsverantwoordelijke verplicht is passende en effectieve maatregelen uit

te voeren en aan te tonen dat elke verwerkingsactiviteit overeenkomstig deze verordening geschiedt, alsook wat betreft de doeltreffendheid van de maatregelen.

- 30 Uit het voorgaande moet worden afgeleid dat de verwerkingsverantwoordelijke verplicht is het risico te beoordelen overeenkomstig de criteria van artikel 32 van verordening (EU) 2016/679, op grond waarvan hij technische en organisatorische maatregelen dient te treffen die passend zijn gelet op het noodzakelijke en op het risico afgestemde beveiligingsniveau voor de persoonsgegevens. Door passende technische en organisatorische maatregelen te treffen zorgt de verwerkingsverantwoordelijke ervoor dat de persoonsgegevens in overeenstemming met de verordening worden verwerkt.
- 31 Uit bovenstaande bepalingen vloeit voort dat de keuze van passende technische en organisatorische maatregelen afhankelijk is van hun doeltreffendheid. De beoordeling van de doeltreffendheid door de verwerkingsverantwoordelijke is echter niet onderworpen aan een rechterlijke toetsing, aangezien de rechter de rechtmatigheid toetst. Hoewel er een vrijheid bij de keuze van de technische en organisatorische maatregelen bestaat, dient de verwerking van persoonsgegevens tegelijkertijd plaats te vinden in overeenstemming met verordening (EU) 2016/679 en met inachtneming van de doelstelling om het grondrecht op bescherming van de persoonsgegevens van natuurlijke personen te waarborgen.
- 32 Gelet op de uiteenzettingen hierboven verzoekt de Varhoven administrativen sad om verduidelijking of de artikelen 24 en 32 van verordening (EU) 2016/679 aldus moeten worden uitgelegd dat het enkele feit dat er sprake is van een onrechtmatige handeling door de ongeoorloofde verstrekking van of de ongeoorloofde toegang tot persoonsgegevens in de zin van artikel 4, punt 12, van verordening (EU) 2016/679, bewijst dat de door de verwerkingsverantwoordelijke getroffen technische en organisatorische maatregelen van de niet passend waren.

Tweede vraag (ingeval het antwoord op de eerste vraag ontkennend is)

- 33 Aangezien de keuze en uitvoering van technische en organisatorische maatregelen aan de subjectieve beoordeling van de verwerkingsverantwoordelijke zijn overgelaten en binnen zijn beoordelingsvrijheid vallen, rijst voor de Varhoven administrativen sad de vraag waarop de rechterlijke toetsing van de rechtmatigheid betrekking moet hebben bij het onderzoek van de vraag of de door de verwerkingsverantwoordelijke getroffen technische en organisatorische maatregelen passend en in overeenstemming zijn met de artikelen 24 en 32 van verordening (EU) 2016/679, en welke omvang die toetsing moet hebben.
- 34 De Varhoven administrativen sad betwijfelt of het volstaat dat de rechter nagaat op welke wijze de verwerkingsverantwoordelijke de uit de genoemde bepalingen voortvloeiende verplichtingen is nagekomen, dan wel of hij de getroffen en uitgevoerde technische en organisatorische maatregelen inhoudelijk moet beoordelen, die in verordening (EU) 2016/679 echter slechts als voorbeeld worden genoemd en naargelang van hun doeltreffendheid worden uitgevoerd.

Derde vraag (ingeval het antwoord op de eerste vraag ontkennend is)

- 35 Krachtens artikel 5, lid 2, van verordening (EU) 2016/679 is de verwerkingsverantwoordelijke verantwoordelijk voor de naleving van de in lid 1 van dit artikel geformuleerde beginselen betreffende de verwerking van persoonsgegevens en moet hij deze naleving kunnen aantonen. Op grond van artikel 24, lid 1, van verordening (EU) 2016/679 is de verwerkingsverantwoordelijke verplicht om „passende technische en organisatorische maatregelen [te treffen] om te waarborgen en te kunnen aantonen dat de verwerking in overeenstemming met deze verordening wordt uitgevoerd”.
- 36 Volgens artikel 82, lid 3, van verordening (EU) 2016/679 kan de verwerkingsverantwoordelijke of verwerker op grond van lid 2 van aansprakelijkheid worden vrijgesteld, „indien hij bewijst dat hij op geen enkele wijze verantwoordelijk is voor het schadeveroorzakende feit”. In lid 2 is bepaald dat de verwerkingsverantwoordelijke „aansprakelijk [is] voor de schade die wordt veroorzaakt door verwerking die inbreuk maakt op deze verordening”.
- 37 Naar nationaal recht is elke partij van een gerechtelijke procedure verplicht de feiten te bewijzen waaraan zij haar vorderingen of verweren ontleent. In vergelijkbare rechtszaken hebben de rechters in eerste aanleg de bewijslast tussen de verzoekende en de verwerende partij verschillend verdeeld.
- 38 In onderhavige zaak is de vraag van belang of het beginsel van de verantwoordingsplicht overeenkomstig artikel 5, lid 2, junctis overweging 74 en artikel 24, lid 1, van verordening (EU) 2016/679 aldus moet worden uitgelegd dat dit leidt tot een omkering van de bewijslast en de verwerkingsverantwoordelijke, van wie een schadevergoeding wegens schending van de verordening wordt geëist, als verwerende partij moet aantonen dat de door hem getroffen technische en organisatorische maatregelen passend zijn.
- 39 Naast de vraag naar het voorwerp en de omvang van de rechterlijke toetsing met betrekking tot de nakoming van de uit de verordening voortvloeiende verplichtingen is ook onduidelijk hoe en op basis van welke bewijsmiddelen moet worden nagegaan of aan deze verplichtingen is voldaan en met name of alle passende technische en organisatorische maatregelen zijn uitgevoerd.
- 40 In de procedure legde de nationale belastingdienst bewijzen over betreffende het waarborgen van de beveiliging van de informatiesystemen overeenkomstig de in de documenten gespecificeerde normen, maar is er geen technisch deskundigenadvies ingewonnen om vast te stellen of de technische en organisatorische maatregelen passend waren in de zin van verordening (EU) 2016/679. De Varhoven administrativen sad is zich ervan bewust dat een verwerkingsverantwoordelijke als de nationale belastingdienst verplicht is om organisatorische, technologische en technische maatregelen ter beveiliging van de systemen en gegevens te treffen die in verhouding staan tot de bedreigingen door cybercriminaliteit, teneinde het risico van de verwezenlijking daarvan te

verminderen. De toegang van deskundigen kan echter in elke procedure, waarvan de rechtsgrond artikel 82 van verordening (EU) 2016/679 is, nieuwe negatieve gevolgen hebben voor de bescherming van persoonsgegevens.

- 41 Gelet op de stand van de techniek, de bestaande normen voor de beveiliging van informatiesystemen en de ongeoorloofde toegang door middel van een „hackaanval“ door personen die geen medewerkers van de verwerkingsverantwoordelijke zijn, vraagt de Varhoven administrativen sad zich af of een door de rechter ingewonnen technisch deskundigenadvies als een noodzakelijk en toereikend bewijsmiddel kan worden beschouwd om vast te stellen dat de getroffen en uitgevoerde technische en organisatorische maatregelen passend waren om de bescherming van persoonsgegevens te waarborgen.

Vierde vraag

- 42 De nationale belastingdienst is als verwerkingsverantwoordelijke aansprakelijk maar kan op grond van artikel 82, lid 2, van verordening (EU) 2016/679 worden vrijgesteld van aansprakelijkheid, indien wordt bewezen dat deze op geen enkele wijze verantwoordelijk is voor het schadeveroorzakende feit.
- 43 In de procedure is onbetwist dat de toegang tot de persoonsgegevens is verkregen door middel van een „hackaanval“ op de nationale belastingdienst. Daarentegen vond de ongeoorloofde toegang tot en verstrekking van persoonsgegevens niet tijdens respectievelijk in het kader van de verwerking van persoonsgegevens door medewerkers van de nationale belastingdienst plaats.
- 44 De Varhoven administrativen sad verzoekt om verduidelijking of er in het onderhavige geval van kan worden uitgegaan dat er sprake is van een feit waarvoor de verwerkingsverantwoordelijke in geen enkel opzicht verantwoordelijk is en dat hij door dit feit wordt vrijgesteld van aansprakelijkheid.

Vijfde vraag

- 45 Verzoekster eist vergoeding van de immateriële schade die is ontstaan door ongerustheid, angst, stress, gevoelens van onveiligheid en vrees voor toekomstig misbruik van haar persoonsgegevens op verschillende door haar beschreven manieren. Er bestaat geen enkele aanwijzing dat de persoonsgegevens van VB zijn misbruikt.
- 46 Zoals blijkt uit de overwegingen 75 en 85 van verordening (EU) 2016/679, wordt bij de opsomming van voorbeelden van materiële of immateriële schade rekening gehouden met de aard van de persoonsgegevens en de nadelige gevolgen voor de betrokkenen en niet alleen met de subjectieve beleving daarvan.

- 47 In overweging 146 van verordening (EU) 2016/679 wordt de omvang van de aansprakelijkheid bepaald. Deze omvat „alle schade [...] die iemand kan lijden ten gevolge van een verwerking die inbreuk maakt op deze verordening”.
- 48 Wanneer reeds toegang tot persoonsgegevens is verkregen, kunnen deze persoonsgegevens op talrijke – zowel immateriële als materiële – manieren worden misbruikt, met aanzienlijke gevolgen. Dergelijke gevallen van misbruik zijn openbaar bekend geworden, waardoor personen die door de „hackaanval” worden getroffen, extra bezorgd kunnen zijn. Daar in onderhavige zaak niet bekend is of er reeds misbruik is gepleegd, is het toekomstige misbruik niet meer dan een vermoeden – een aanname met een mogelijk maar onzeker risico voor de rechten van de betrokkene.
- 49 Om de hierboven uiteengezette redenen rijst de vraag of de negatieve gevoelens van de betrokkene in dit verband, dat wil zeggen het enkele feit dat er een risico van mogelijk misbruik van de persoonsgegevens in de toekomst is ontstaan, onder het ruim uit te leggen begrip „immateriële schade“ valt en er dientengevolge een recht op schadevergoeding op grond van artikel 82, lid 1, juncto overweging 146, van verordening (EU) 2016/679 bestaat.
- 50 Het is echter mogelijk dat artikel 82, lid 1, juncto overweging 146, van verordening (EU) 2016/679 niet aldus kan worden uitgelegd dat elk negatief gevoel of elke vrees of bezorgdheid van de betrokkene een recht op vergoeding van immateriële schade rechtvaardigt, wanneer er geen sprake is van een voorafgaand onrechtmatig gebruik, zoals bijvoorbeeld onteigening van vermogen, het afsluiten van leningen op naam van de betrokkene of identiteitsdiefstal.