

EXPLAINED:

LAATSTE VERSIE: MEI 2025

1. Intro

Technologie loopt op wetgeving vooruit. DDMA (brancheorganisatie voor data en marketing) ziet het als haar taak het juridisch kader te schetsen van nieuwe marketingmogelijkheden, zoals de inzet van Custom Audiences. Deze populaire dienst om klanten (beter) te benaderen werkt met persoonsgegevens en raakt daardoor de AVG. Ook dien je rekening te houden met de algemene voorwaarden van Aanbieders als Meta, X, Google. In dit document lees je wat dit concreet inhoudt.

1.1 Definities

Aanbieder

Aanbieder(s) van Custom Audiences zoals Meta, X en Google.

AVG – Algemene Verordening Gegevensbescherming.

Hierin vind je algemene regels voor het verwerken van persoonsgegevens, en de voor dit document belangrijke definitie van toestemming.

2. Wat zijn Custom Audiences?

Er zijn verschillende online platforms die een variatie van Custom Audiences (ook wel: aangepaste doelgroepen) aanbieden, bijvoorbeeld Meta, X, Google (hierna: Aanbieder). In essentie werkt de dienst bij de meeste Aanbieder hetzelfde. Via Custom Audiences kun je gericht reclame maken voor jouw product of dienst op de tijdlijn van de gebruiker.

Voor het gebruik van de dienst zijn gegevens van de betreffende doelgroep nodig. Meestal gaat het om e-mailadressen, telefoonnummers of cookie-ID's. Een adverteerder kan eenvoudig ontdekken wie in zijn database zich op het online platform bevindt door een bestand met de identifiers van de doelgroep te uploaden in de advertising-tool van de Aanbieder. De tool matcht vervolgens de geüploade gegevens, in gehashte¹ vorm, met de beschikbare gegevens op het online platform. Deze gematchte groep kan vervolgens worden gekoppeld aan een campagne die specifiek gericht is op de geselecteerde gebruikers van het online platform. De gebruiker krijgt vervolgens in zijn feed de advertentie te zien. Doorgaans mag het

geschatte bereik van de campagne niet minder dan zo'n 20 personen zijn. Per individuele gebruiker targeten is dus niet mogelijk.

Verskillende toepassingen

De manier waarop de doelgroep uiteindelijk wordt benaderd is juridisch lastig over één kam te scheren. In de meest basale vorm worden identifiers van een (deel) van het klantenbestand geüpload in de tool van de Aanbieder.

Vervolgens wordt aan deze doelgroep een advertentie vertoond in de tijdlijn.

Sinds de lancering van Custom Audience diensten zijn er ook een aantal nieuwe varianten verschenen.

Een veelgebruikte variant is de 'lookalikes' tool.

Hiermee wordt klantdata gebruikt om m.b.v. het algoritme van de Aanbieder te zoeken naar personen die lijken op je klanten.

Aan deze personen kan een advertentie vertoond worden zonder dat deze personen bekend zijn bij de adverteerder.

Een andere toepassing is het gebruiken van klantdata om bestaande klanten uit te sluiten van een campagne.

3. Algemene voorwaarden Aanbieder

De algemene voorwaarden van de Aanbieder zijn doorgaans niet gering, en er wordt heel wat verantwoordelijkheid bij de adverteerder neergelegd. Deze moet er bijvoorbeeld voor zorgen dat de juiste toestemming (indien nodig) van de gebruiker verkregen is.

Doorgaans stelt de Aanbieder zich in de algemene voorwaarden op als verwerker in de zin van de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG). Een verwerker heeft onder de AVG minder verantwoordelijkheden dan een 'verwerkingsantwoordelijke' (hierna: verantwoordelijke). Belangrijk is daarom dat de Aanbieder niet zelf, voor eigen doeleinden, de

gegevens van de klanten mag gebruiken. Als de Aanbieder dat toch doet kan deze door de toezichthouder als 'verantwoordelijke' worden aangemerkt, ongeacht wat er in de overeenkomst is afgesproken.

Worst case scenario

Als je de algemene voorwaarden niet naleeft is er sprake van contractbreuk. Hoewel de algemene voorwaarden verschillen per Aanbieder, wordt een voorkomend geschil meestal voorgelegd aan een rechter in de V.S. en is het recht van een van de staten in de V.S. van toepassing.

¹ Hashing is het omzetten van alle data naar een unieke hash code die niet teruggerekend kan worden naar de oorspronkelijke code.

4. Privacyregels

Omdat Custom Audiences werken met persoonsgegevens is de AVG van toepassing. In dit hoofdstuk leggen we de belangrijkste aandachtspunten uit.

4.1 Bepaal je AVG-rol

Om te weten welke verplichtingen je organisatie heeft is het in de eerste plaats van belang om te beoordelen welke rol je hebt. Ben je een marketingbureau dat in opdracht van een klant Custom Audiences inzet? Dan ben je zeer waarschijnlijk verwerker. Als adverteerder ben je verantwoordelijk voor de klantdata, en het besluit om deze te delen met een Aanbieder. De rol van de Aanbieder is lastiger vast te stellen. Sommige aanbieder stellen zich op het standpunt verwerker te zijn. In een uitspraak van de Duitse rechter werd beoordeeld dat Facebook gezamenlijk met de adverteerder verwerkingsverantwoordelijke is. Daarover meer in paragraaf 5.3.

4.2 Zorg voor een rechtsgrond

Voor iedere verwerking van persoonsgegevens is een rechtsgrond nodig. Het versturen van persoonsgegevens naar een Aanbieder van Custom Audiences is ook een verwerking. De AVG biedt zes opties voor rechtsronden. Daarvan zijn er voor Custom Audiences slechts twee relevant:

- 1) het gerechtvaardigd (marketing-) belang van je organisatie;
- 2) toestemming.

Welke rechtsgrond in een specifieke situatie het meest geschikt is moet beoordeeld worden aan de hand van een aantal factoren die hieronder toegelicht worden.

4.1.1 Gerechtvaardigd belang

Een van de grondslagen uit de AVG is het gerechtvaardigd belang. In de overweging 47 AVG wordt direct marketing genoemd als een belang dat gerechtvaardigd is. Organisaties mogen gegevens voor direct marketing verwerken op basis van deze grondslag, en dus zonder toestemming. Voorwaarde is wel dat het niet gaat om een verwerking waarvoor specifiek in de wet is geregeld dat toestemming nodig is. Dat is bijvoorbeeld het geval voor het versturen van commerciële e-mail.

Een gerechtvaardigd belang betekent niet dat alles geoorloofd is. Als verantwoordelijke organisatie

moet je zorgvuldig een aantal afwegingen maken om te beoordelen of het gerechtvaardigd belang geschikt is als rechtsgrond voor de verwerking die je van plan bent. Je moet beoordelen of jullie bedrijfsbelang hier zwaarder weegt dan de impact die je maakt op de privacy van de betrokkenen. De impact is afhankelijk van veel factoren. Zo zijn de klantgegevens van een verzekeraar gevoeliger dan die van een fietsenwinkel. Ook maakt het uit of de gegevens worden gedeeld om klanten uit te sluiten, of dat je deze mensen juist wilt benaderen met een advertentie. Naast de belangenafweging zul je moeten checken of je organisatie het marketingdoel niet met een lichter middel dan Custom Audiences kunt bereiken: het moet noodzakelijk zijn.

Transparantie is essentieel voor een geslaagd beroep op het gerechtvaardigd belang als grondslag. Wanneer bij de verkrijging van de gegevens niet geïnformeerd wordt dat de gegevens gebruikt zullen worden om de klant gericht te benaderen met advertenties op sociale media is het gerechtvaardigd belang geen optie.

Hulp nodig met het gerechtvaardigd belang?

Ben je DDMA lid, vraag dan [hier](#) het de checklist bedrijfsbelang aan. Hierin staat beschreven hoe je kunt beoordelen of het gerechtvaardigd belang een optie is voor een verwerking van persoonsgegevens

4.1.2 Toestemming

Als het gerechtvaardigd belang geen optie is blijft alleen toestemming over als mogelijke rechtsgrond voor Custom Audiences. Als je bijvoorbeeld gebruik maakt van e-mailadressen voor het maken van een audience betekent dit dat je toestemming van de gebruiker nodig hebt voorafgaand aan het delen van het e-mailadres.

De AVG definieert toestemming als *“elke vrije, specifieke, geïnformeerde en ondubbelzinnige wilsuiting waarmee de betrokkene door middel van een verklaring of een ondubbelzinnige actieve handeling hem betreffende verwerking van persoonsgegevens aanvaardt”*. Het belangrijkste hierbij is dat het voor de gebruiker duidelijk is

waarvoor hij toestemming geeft, en wat hij kan verwachten. De vraag is of de klant die een adverteerder zijn e-mailadres geeft voor het toesturen van de nieuwsbrief, ook verwacht dat deze adverteerder dit e-mailadres gebruikt om hem bijvoorbeeld via Facebook te benaderen. Denk jij dat jouw klant dit niet verwacht? Neem dan een apart toestemmingsvakje op voor de Custom Audiences dienst.

Zorg ervoor dat de opt-in voor het gebruik van het e-mailadres zo geformuleerd is dat het gebruik van Custom Audiences-diensten mogelijk is. Verwijs daarbij ook naar het privacy statement waarin je uitlegt wat er gebeurt.

Hulp nodig met toestemming?

Ben je DDMA lid, vraag dan [hier](#) het de checklist toestemming aan. Hierin uitgelegd hoe je op de juiste manier toestemming vraagt.

4.3 Informeer helder en volledig

Transparantie is één van de belangrijkste uitgangspunten van de AVG. Als je persoonsgegevens verwerkt, behoort je de gebruikers daarover zo eenvoudig en helder mogelijk te informeren. Zowel op het moment van verkrijgen als daarna. Dit betekent dat je de gebruiker vertelt welke gegevens je waar verzamelt en voor welke doeleinden. Indien je Custom Audiences gebruikt, vermeld je dat in het privacy statement. Geef aan met welke Aanbieder je daarvoor samenwerkt, wat het doel hiervan is en hoe de gebruiker zich hiervoor kan afmelden (het recht van bezwaar). Zoals bijvoorbeeld een webwinkel dat in haar privacy statement doet:

“ Wij willen je graag op de hoogte houden van nieuwe producten en diensten die voor jou relevant zijn. Daarvoor maken wij ook gebruik van sociale media als communicatiekanaal. Om jou te vinden op sociale media maken we gebruik van ‘Custom Audience targeting’ van [Aanbieder]. We uploaden [e-mailadres/telefoonnummer/cookie-id] in het advertentieplatform van [Aanbieder]. Zo kunnen we onze advertentiecampagnes richten aan specifieke gebruikers. Zie voor meer informatie over Custom Audience targeting: [link naar de betreffende Aanbieder].

Indien jij geen (digitale) brieven, nieuwsbrieven meer wilt ontvangen, niet meer telefonisch benaderd wilt worden of geen deel uit wilt maken van een Custom Audience advertising tool, kun je dit op ieder moment aangeven via het volgende e-mailadres: [info@adverteerder.nl]”

Als adverteerder heb je minder controle over de informatie op het platform van de Aanbieder, maar ook daar moet er geïnformeerd worden en moet de betrokkene zijn rechten kunnen uitoefenen. Controleer voor je gebruik maakt van een Aanbieder of dit goed geregeld is op het platform.

4.4 Respecteer de rechten van de gebruikers

Gebruikers hebben het recht om eenvoudig en kosteloos bezwaar te maken tegen een verwerking, dat geldt ook voor marketing via Custom Audiences. Zorg ervoor dat gebruikers zich bij zowel de adverteerder als de Aanbieder kunnen afmelden. Als adverteerder ben je zelf verantwoordelijk, dus zul je zelf ook een afmeldmogelijkheid moeten aanbieden. Het is dus niet voldoende om alleen naar de afmeldmogelijkheid van de Aanbieder te verwijzen. Als je Custom audiences inzet op grond van toestemming dan is het belangrijk dat intrekking van die toestemming net zo makkelijk is als het geven van toestemming.

Je moet de gebruiker informeren over de manier waarop hij zich weer kan afmelden voor het ontvangen van berichten via Custom Audiences, bijvoorbeeld in het privacy statement. **Heeft je klant laten weten geen marketing-uitingen meer te willen ontvangen? Zorg er dan voor dat diegene ook uitgesloten wordt van Custom Audiences bestanden.**

Leg ook uit hoe klanten de instellingen van de Custom Audiences dienst kan aanpassen, zodat hij geen via Custom Audience ingerichte advertenties meer op zijn tijdlijn ontvangt. Let er wel op dat enkel deze uitleg de adverteerder (wettelijk) niet ontslaat van de verplichting om een afmeldmogelijkheid te bieden.

Let op: als een klant bezwaar maakt tegen het gebruik van zijn of haar contactgegevens voor Custom Audiences dan is het onvoldoende om alleen het vertonen van gerichte advertenties uit te zetten voor die persoon. De contactgegevens of

het ID mag dan niet gedeeld worden met het platform van de Aanbieder. Uitsluiting van de campagne moet dus plaatsvinden bij de adverteerder, vóórdat er gegevens gematcht worden.

4.5 Is een Custom Audience-advertentie een 'elektronisch bericht'?

Dit lijkt een overbodige vraag, maar juridisch is dit van groot belang. Voor elektronische berichten met een commerciële boodschap gelden namelijk specifieke regels. Die regels kennen we als de 'spambepaling' artikel 11.7 Telecommunicatiewet (Tw) waarin is geregeld dat het -behoudens uitzonderingen voor klanten- niet toegestaan is om commerciële berichten te sturen zonder een opt-in. Als een Custom Audience-advertentie in deze categorie valt dan zou het gerechtvaardigd belang geen optie zijn.

Volgens de spambepaling is een elektronisch bericht een *"tekst-, spraak-, geluids- of beeldbericht dat over een openbaar elektronisch*

communicatienetwerk wordt verzonden en in het netwerk of in de randapparatuur van de ontvanger kan worden opgeslagen tot het door de ontvanger wordt opgehaald;" Voor de beoordeling moet bekeken worden of een Custom Audience advertentie 'kan worden opgeslagen tot het door de ontvanger wordt opgehaald'. Het komt voorbij op de tijdlijn van de gebruiker, zonder dat de gebruiker het op een gegeven moment kan 'ophalen'. Ook is relevant of een sociaal netwerk een 'openbaar elektronisch communicatienetwerk' is. Daar bovenop moet worden bepaald of een advertentie die aan een grote doelgroep wordt gericht een 'elektronisch bericht' is wanneer het alleen op de tijdlijn wordt vertoond.

Afgaand op deze definities lijkt het duidelijk dat Custom Audience-advertenties niet 'elektronische berichten' zijn als bedoeld in art. 11.7 Tw. Dit kan verschillen per platform, dus wees hier kritisch op wanneer je een juridische beoordeling maakt van een nieuwe aanbieder.

5. Handhaving en toezicht

Sociale media zijn het middelpunt van een brede maatschappelijke discussie over privacy. Het mag geen verrassing zijn dat het delen van klantgegevens met sociale media reden is voor aandacht van de toezichthouder. In dit laatste hoofdstuk geven we een overzicht van wat toezichthouders zeggen over Custom Audiences.

5.1 Handhaving Duitse toezichthouder

Begin 2018 werd door de Beierse toezichthouder opgetreden tegen een webshop die gebruik maakte van Custom Audiences. De adverteerder deelde zonder toestemming een lijst met e-mailadressen van klanten met Facebook voor het maken van een aangepaste doelgroep. Het handhavingsbesluit werd aangevochten en belandde uiteindelijk bij een Duitse Rechtbank die er in Hoger Beroep een uitspraak over deed. Wat kunnen we leren van deze uitspraak?

- De rechtsgrond gerechtvaardigd belang is geen optie als de betrokkenen niet verwachten dat hun persoonsgegevens gedeeld zullen worden met Facebook voor Custom Audiences.

- Hashen heeft niet tot gevolg dat het geen persoonsgegevens meer zijn, omdat het voor Facebook met relatief weinig moeite alsnog herleid kan worden naar individuele klanten
- Facebook heeft zodanig veel invloed op het 'doel en de middelen' van de verwerking dat ze geen verwerker zijn, maar gezamenlijk verwerkingsverantwoordelijke samen met de adverteerder.
- De uitspraak ging over de wettelijke situatie vóór de AVG. De uitspraak is daardoor niet minder relevant doordat de wetgeving op dit punt nauwelijks veranderd is.

In een interview² licht het afdelingshoofd van de internetdivisie van de Duitse toezichthouder het besluit toe:

- “We are certain that Facebook obtains additional information about users from matching email addresses, regardless of whether a person is already registered with Facebook. At the very least, custom audience data shows Facebook that a user is also a customer of a particular company or online store.” ... “Facebook adds this information to existing profiles and continues to use it, without notifying users or giving them a chance to object.”
- Ze sluit het gerechtvaardigd belang niet helemaal uit, maar geeft aan dat het in bovenstaande situatie onvoldoende transparant was voor de klanten van de webshop: uit wanneer het voor de gebruiker niet vooraf voorzienbaar is: “At most, there would be the so-called balancing of interests. But in a case like this, in which the processing is opaque, the interests of data subjects in the protection of their data clearly outweighs the companies’ interest in advertising and sales.”

5.2 EDPB Guideline

In juli 2021 heeft de European Data Protection Board (EDPB) haar definitieve Guidelines 8/2020 over het targeten van socialmedia-gebruikers vastgesteld, waarin uitgebreid wordt ingegaan op de inzet van custom audiences. De EDPB bevestigt de uitspraak van de Duitse rechter: zowel de adverteerder als het socialmediaplatform in veel gevallen als gezamenlijke verwerkingsverantwoordelijken. Verder schrijft de EDPB dat in theorie zowel **toestemming** als een beroep op het **gerechtvaardigd belang** mogelijk als grondslag voor targeting via custom audiences dienen. De EDPB stelt echter strikte eisen aan het gebruik van het gerechtvaardigd belang:

- Er moet een gerechtvaardigd belang bestaan;
- De verwerking moet noodzakelijk zijn voor dat belang;
- De belangen of grondrechten van de betrokkene mogen niet zwaarder wegen.

Voor gebruik van het gerechtvaardigd belang benadrukt de EDPB dat **transparantie**, **proportionaliteit** en **recht van bezwaar** essentieel zijn. Dat recht moet kunnen worden uitgeoefend bij zowel de adverteerder als het platform. Als dit niet op laagdrempelige wijze mogelijk is, wordt de grondslag van het gerechtvaardigd belang al snel onhoudbaar.

Bovendien moet targeting binnen de redelijke verwachtingen van betrokkenen blijven. Hierbij wordt ook het verschil tussen klanten en niet-klanten genoemd: zo zal een beroep op het gerechtvaardigd belang voor het targeten van niet-klanten eerder niet geldig zijn. In elk geval is in ieder geval **duidelijke informatie bij de eerste gegevensverzameling** vereist, bijvoorbeeld op het moment dat een e-mailadres wordt gevraagd.

5.3 Wat betekent dit voor de praktijk?

Het is zonder context niet te zeggen of er toestemming nodig is of dat het gerechtvaardigd belang van de adverteerder een geschikte grondslag is. Dat is een beoordeling die alleen de verantwoordelijke adverteerder kan maken. Om dat besluit te nemen geven we je volgende aandachtspunten mee:

1. Wees open en transparant over het gebruik van klantdata voor Custom Audiences. Leg het bij de verkrijging van de gegevens uit op een manier die begrijpelijk en toegankelijk is voor je klant. **Heb je niet geïnformeerd bij het vastleggen van de gegevens? Dan kun je er van uitgaan dat je alsnog moet informeren én toestemming moet vragen.**
2. Kijk naar retargeting via cookies als alternatief voor e-mail. Daarvoor is makkelijker toestemming te vragen en kan sneller een audience opgebouwd worden.
3. Sluit iedereen uit die bezwaar (ook wel verzet genoemd) heeft gemaakt tegen de verwerking van zijn gegevens voor marketingdoeleinden. Ontdubbel ieder custom-audiences bestand met de gegevens van deze personen voordat het naar het platform gestuurd wordt.
4. Kijk verder dan de wet. Niet alles wat juridisch is toegestaan wordt gewaardeerd door je klanten.

² <https://netzpolitik.org/2019/facebook-custom-audience-illegal-without-explicit-user-consent-bavarian-dpa-rules/>

In de maatschappelijke privacy discussie komt naar voren dat het delen van persoonsgegevens met social media platformen voor sommigen gevoelig ligt. We raden je daarom aan om in klantonderzoeken na te vragen hoe klanten zich voelen bij het gebruiken van hun gegevens voor Custom Audiences.

Meer juridische vragen over Custom Audiences of andere marketingkanalen? Neem dan contact op DDMA via 020-45 284 13 of via legal@ddma.nl.