

**HOF VAN BEROEP
TE GENT**

1° kamer

terechtzitting

van

16 juni 2011

na tussenarrest
d.d. 03.02.2011

ONGETEKEND AFSCHRIFT
ingevolge art. 792
gerechtelijk Wetboek
Vrij van Griffierecht
art. 280 2° R.W.B.

- Mr. Robbroeckx (D)
Jozef

- Mr. Roosens (D)
Peter

bundel

Dd. 24/6/11

Ingetekend afschrift
Jitgeverij Mys & Breesch
erkenningnr. E.L. 9/11/1021/52
Datum: 2/...../...../.....
/rijstelling expeditierecht
krachtens art. 289.5o Wb. Reg.

[Redacted header information]

2010/AR/2249

in de zaak van:

NIRWANA N.V.,
met maatschappelijke zetel te 2610 WILRIJK (ANTWERPEN), De
Bruynlaan 127,
ingeschreven met KBO-nummer 0433.107.671,

appellante,
hebbende als raadsman mr. ROBBROECKX Jozef, advocaat te 2610
WILRIJK (ANTWERPEN), Jules Moretuslei 374-376,

tegen:

V. [Redacted] K. [Redacted]
wonende te [Redacted]

geïntimeerde,
hebbende als raadslieden mr. ROOSENS Peter en mr. GOYVAERTS
Jurgen, beiden advocaat te 3000 LEUVEN, Maria-Theresiastraat 34A

wijst het hof het volgend arrest:

De partijen werden gehoord in openbare terechzitting en de
neergelegde conclusies en stukken werden ingezien.

voorgaanden

1. In het tussenarrest van 03.02.2011 – in hoger beroep van het
vonnis van 8 juli 2010, op tegenspraak gewezen door de voorzitter van
de rechtbank van eerste aanleg te Gent, zetelend zoals in kort geding

–, waarin de door geïntimeerde gevorderde onderzoeksmaatregelen werden afgewezen, werden de feiten die aan de basis liggen van huidig geding, de vorderingen zoals gesteld voor de eerste rechter en de beslissing van de eerste rechter uiteengezet. Het hof verwijst naar deze uiteenzetting.

Kort samengevat kan eraan worden herinnerd dat geïntimeerde werkzaam was bij appellante, dat op een bepaald ogenblik appellante is overgegaan tot een controle van het e-mailverkeer van geïntimeerde in het bijzijn van een gerechtsdeurwaarder en dat daarbij een aantal e-mails zijn uitgeprint die in een "verzegelde" kaft (in werkelijkheid gaat het om een met plakband dichtgemaakte kaft) werden ondergebracht. Geïntimeerde is van oordeel dat aldus werd gehandeld in strijd met de Privacywet en de Wet Elektronische Communicatie. De eerste rechter is geïntimeerde daarin gevolgd, heeft geoordeeld dat de gegevens die zich in de verzegelde kaft bevinden, werden verwerkt op een wijze die in strijd is met de Privacywet, heeft de verwijdering bevolen van de op die wijze onrechtmatig verwerkte gegevens zoals zij zich in de kaft bevinden en heeft voor recht gezegd dat de verwijdering zal gebeuren door vrijgave aan geïntimeerde of een door hem gemandateerd persoon van de originele kaft die zich momenteel bevindt bij gerechtsdeurwaarder Dedroog. Ook werd aan appellante verbod opgelegd om kopieën van de originele stukken die eventueel zouden zijn gemaakt, aan te wenden. Wat de overige door geïntimeerde gestelde vorderingen betreft (definitieve vernietiging van de persoonsgegevens door verwijdering ervan van de server van appellante, kennisgeving van het beschikkend gedeelte van het vonnis aan eenieder die ondertussen enige kopie van de stukken zou hebben gekregen), werd de zaak naar de bijzondere rol verzonden nu geïntimeerde zelf had gevraagd de behandeling van deze onderdelen uit te stellen. Ook de behandeling van de vordering wegens dilatoir verweer werd uitgesteld.

Tevens dient eraan te worden herinnerd dat appellante kort voor de pleitzitting voor de eerste rechter een klacht met burgerlijke partijstelling heeft neergelegd bij de onderzoeksrechter tegen geïntimeerde wegens oplichting of poging hiertoe en private omkoping en dat zij op basis daarvan de schorsing van de rechtspleging vroeg op grond van art. 4 van de Voorafgaande Titel van het Wetboek van Strafvordering (V.T.Sv.). De eerste rechter heeft dit verzoek afgewezen op grond van de overweging dat de vordering van geïntimeerde (in het kader van huidig geding) niet gesteund is op enig feit dat het voorwerp uitmaakt van de klacht met burgerlijke partijstelling, zodat niet blijkt op welke wijze de strafvordering aan de strafrechter een beslissing zou opdragen over enig punt dat gemeen zou zijn aan de strafvordering en aan de burgerlijke vordering. Voorts oordeelde de eerste rechter dat het door appellante aangevoerd belang, nl. dat de verzegelde kaft het bewijs zou inhouden van de misdrijven die zij aanvoert, geen belang is waarop appellante zich kan beroepen om de verwijdering van de onrechtmatig verwerkte persoonsgegevens op basis van de Privacywet te verhinderen.

2. Geïntimeerde deelt in zijn syntheseberoepsbesluiten mee dat in het kader van het gerechtelijk strafonderzoek de zaak inmiddels werd meegedeeld aan het openbaar ministerie, dat het openbaar ministerie de buitenvervolginstelling van geïntimeerde heeft gevorderd, maar dat appellante een verzoek tot bijkomende onderzoeksdaden heeft ingesteld dat door de onderzoeksrechter werd afgewezen. Tegen deze beslissing zou beroep zijn aangetekend en dit beroep zou zijn afgewezen.

3. In zijn syntheseberoepsconclusies vraagt geïntimeerde de bevestiging van het bestreden vonnis. Geïntimeerde vraagt akte dat hij, om kort proces te maken en onder voorbehoud van alle rechten, niet meer aandringt wat het tweede, derde en vierde onderdeel van zijn vordering betreft en dat hij de vordering wegens tergend en roekeloos verweer in het kader van de bodemprocedure zal stellen.

4. Appellante vraagt het bestreden vonnis teniet te doen en vraagt:
- in hoofdde dat de huidige procedure wordt geschorst totdat uitspraak zal zijn gedaan op strafrechtelijk vlak;
- in ondergeschikte orde de vordering zoals gesteld in eerste aanleg af te wijzen als ongegrond en de zaak voor het overige onbepaald uit te stellen.

Minstens vraagt zij toelating om het volledig strafdossier bij te brengen en de zaak daartoe uit te stellen.

beoordeling

1. Appellante vraagt in eerste orde dat de procedure wordt geschorst bij toepassing van art. 4 V.T.Sv.. In essentie stelt zij dat, nu de strafvordering is ingesteld door de klacht met burgerlijke partijstelling die zij heeft neergelegd, het de strafrechter is die zal moeten oordelen over de toelaatbaarheid als bewijsmiddel van de kافت met uitgeprinte e-mails en dat het niet aan de burgerlijke rechter toekomt om – i.c. in het kader van een vordering op basis van de Privacywet – op voorhand te beslissen waarmee de strafrechter rekening zal mogen houden. Tevens stelt zij dat de vordering van geïntimeerde in het kader van de huidige procedure wel degelijk gesteund is op een feit dat het voorwerp uitmaakt van de klacht met burgerlijke partijstelling: geïntimeerde vordert immers de vernietiging van de e-mails in de verzegelde kافت en juist uit die e-mails blijken de feiten die worden aangehaald in de klacht met burgerlijke partijstelling.

De verplichting voor de burgerlijke rechter om zijn beslissing op te schorten zolang niet definitief is beslist over de strafvordering (art. 4 V.T.Sv.) – regel die zijn oorsprong vindt in de becommernis van de

wetgever om tegenstrijdigheden te vermijden tussen de beslissingen van de burgerlijke rechter en van de strafrechter en die verweven is met het beginsel van het gezag van gewijsde van de beslissing van de strafrechter ten aanzien van de burgerlijke rechter – bestaat slechts voor zover de strafrechter geroepen is om uitspraak te doen over punten die gemeen zijn aan de strafvordering en aan de burgerlijke vordering.

Terzake is de strafrechter niet geroepen om uitspraak te doen over punten die gemeen zijn aan de strafvordering en aan de burgerlijke vordering en bestaat er geen gevaar voor tegenstrijdige uitspraken. De uitgeprinte e-mails in de verzegelde kافت, waarvan in het kader van huidig geding de vernietiging wordt gevraagd (door de terbeschikkingstelling ervan aan geïntimeerde), bevinden zich immers niet in het strafdossier. De strafrechter zal zich dus hoe dan ook, zelfs indien geïntimeerde spijs de door het parket gevorderde buitenvervolginstelling naar de correctionele rechtbank zou worden verwezen, niet moeten buigen over de vraag of het bekijken en het uitprinten van de e-mails door appellante al dan niet is gebeurd in strijd met de Privacywet en of deze uitgeprinte e-mails kunnen worden aangewend als bewijselement in de strafzaak. Anderzijds zijn deze e-mails nog beschikbaar op de server van appellante en dringt geïntimeerde in het kader van huidig geding niet aan op de verwijdering van de mails van de server. De mails kunnen dan ook desgevallend, op initiatief van de gerechtelijke overheid indien deze dit nuttig zou achten, bij het strafdossier worden gevoegd. Appellante heeft trouwens aan de onderzoeksrechter een verzoek gericht om inzage te nemen van de documenten op de server, verzoek dat echter door de onderzoeksrechter werd afgewezen.

Besluit: er is geen grond tot schording van de huidige procedure bij toepassing van artikel 4 V.T.Sv..

2. Wat de grond van de betwisting betreft, treedt het hof de beslissing van de eerste rechter bij dat de verwerking van persoonsgegevens waartoe appellante is overgegaan, is geschied in strijd met het finaliteitsbeginsel en het proportionaliteitsbeginsel (neergelegd in art. 4 §1, 2° en 3° van de Privacywet) en dat geïntimeerde bijgevolg gerechtigd is op de verwijdering van de onrechtmatig verwerkte persoonsgegevens die zich bevinden in de verzegelde kافت door terbeschikkingstelling ervan aan geïntimeerde die dan kan beslissen over de bestemming ervan.

Het hof verwijst naar de oordeelkundige motieven van de eerste rechter, die het bijtreedt en tot de zijne maakt.

Het hof stelt overigens vast dat appellante nauwelijks argumenten aanbrengt ter weerlegging van de uitvoerig gemotiveerde beslissing van de eerste rechter. De argumenten die zij aanvoert kunnen in het geheel niet overtuigen.

Vooreerst kan de vraag of werd voldaan aan het proportionaliteitsbeginsel, met name of de kennisname en het uitprinten van de e-mails toereikend, terzake dienend en niet overmatig was uitgaande van het doel waarvoor dit gebeurde (namelijk, naar verklaring van appellante, het nagaan van geruchten dat geïntimeerde een concurrerende activiteit zou uitoefenen), wel degelijk worden beoordeeld los van het onderzoek van de strafklacht. De eerste rechter is terecht tot de conclusie gekomen dat de verwerking verder is gegaan dan CAO nr. 81 toelaat en er valt niet in te zien op welke wijze gegevens uit het strafonderzoek dit besluit zouden kunnen beïnvloeden.

Ook de opmerking van appellante dat de arbeidsovereenkomst en het arbeidsreglement niet-professioneel e-mailverkeer in beginsel verbieden, snijdt geen hout. Dit neemt immers niet weg dat een onderzoek van het e-mailverkeer van geïntimeerde diende te beantwoorden aan de regels van de Privacywet en CAO nr. 81.

Wat tenslotte het finaliteitsbeginsel betreft, bepaalt artikel 5 §2 van CAO nr. 81 dat de werkgever die een controle van het e-mailverkeer wil doorvoeren duidelijk en expliciet de doelstelling van de controle moet omschrijven, wat dient te gebeuren uiterlijk op het ogenblik dat de controle wordt doorgevoerd. Dit is in voorliggend geval niet gebeurd. Appellante heeft op de expliciete vraag van geïntimeerde om de reden van controle mee te delen (zie de brief van 20.11.2009, stuk B3 van geïntimeerde), niet eens geantwoord. Nog los daarvan wijst geïntimeerde er overigens terecht op dat het er alle schijn van heeft dat de naderhand opgegeven doelstelling van de controle, namelijk de beweerde concurrerende activiteit die geïntimeerde zou verrichten van op de werkplaats, niet het werkelijk doel was waarmee de controle is gebeurd, nu appellante er in het geheel niet in slaagt daar aanwijzingen voor aan te brengen.

Besluit: de eerste rechter heeft terecht de verwijdering van de verwerkte persoonsgegevens bevolen door terbeschikkingstelling van de verzegelde kافت aan geïntimeerde.

3. Appellante maakt niet aannemelijk dat het strafdossier elementen bevat die tot een andere beoordeling van de zaak kunnen leiden. Er is dan geen reden om haar toe te laten het volledig strafdossier voor te brengen.

4. Appellante dient als in het ongelijk gestelde partij te worden veroordeeld tot de gedingkosten in beide aanleggen.

OP DIE GRONDEN,

HET HOF,

recht doende op tegenspraak,

gelet op artikel 24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken;

Verklaart het hoger beroep toelaatbaar, maar wijst het af als ongegrond.

Bevestigt het bestreden vonnis.

Stelt vast dat geïntimeerde niet langer aandringt wat betreft de nog niet door de eerste rechter beoordeelde punten van zijn vordering.

Verwijst appellante in de kosten van beide aanleggen, die aan haar zijde niet dienen te worden begroot daar zij ten hare laste blijven, en die aan de zijde van geïntimeerde vereffend worden als volgt:

- rolrecht: 82,00 euro
- rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg: 1.200,00 euro
- rechtsplegingsvergoeding hoger beroep: 1.320,00 euro.

Aldus gewezen door de **EERSTE KAMER** van het hof van beroep te Gent, zetelende in burgerlijke zaken, samengesteld uit:

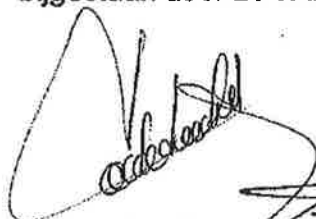
D. FLOREN, kamervoorzitter,

B. WYLLEMAN, raadsheer,


L. TAVERNIER, raadsheer,

en uitgesproken door de voorzitter van de kamer in openbare terechtzitting op **ZESTIEN JUNI TWEEDUIZEND EN ELF**,

bijgestaan door D. VAN DEN DRIESSCHE, griffier.



D. Van den Driessche



L. Tavernier



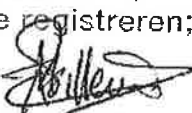
B. Wylleman

D. Floren

rep.nr. 2011/1497

20 JUNI 2011

Aangeboden op
Niet te registreren;

177/1: 
Anja WILLEMS
Ea. inspecteur a.i.