

**Hof Arnhem-Leeuwarden, 2 mei 2023, Brein v Ziggo II**



**PRIVACY – COLLECTIEF BEHEER**

**Ziggo is verplicht mee te werken aan het verzoek van Brein om een waarschuwingsbrief aan de Ziggo-klant met het IP-adres via welke de Calibre-bibliotheek recent vindbaar is**

- [Bij de koppeling van de gegevens staat de positie van Brein los van de positie van Ziggo](#)

In deze zaak staat vast dat genoemde koppeling van gegevens noodzakelijk is om te kunnen optreden tegen de Ziggo-klant, omdat uitsluitend het IP-adres bekend is via welke de Calibre-bibliotheek online toegankelijk is. De positie van Brein staat daar los van, want ook als de auteursrechthebbende zelf zou willen optreden is deze verwerking noodzakelijk

Daarbij spelen de volgende omstandigheden een rol. Het gaat om een uitgebreide bibliotheek waar (zeer) regelmatig boeken aan worden toegevoegd. Op 13 februari 2023 bevonden zich 321 e-books in deze bibliotheek. Uit de schermafdrucken die Brein van deze bibliotheek heeft overgelegd volgt dat daarin dezelfde e-books met verschillende kaften voorkomen, waaronder kaften die niet gelijk zijn aan de legale versie van deze e-books. Daarnaast blijkt dat de e-books via verschillende gebruikersaccounts zijn aangekocht. De Calibre-bibliotheek is zo ingesteld dat deze via internet toegankelijk is zonder dat deze is beveiligd met een wachtwoord. In de Calibre-gebruikershandleiding en diverse online te vinden stappenplannen over het 'open zetten' van de Calibre bibliotheek wordt juist de instructie gegeven om de toegang te beveiligen met een wachtwoord om te voorkomen dat ook anderen toegang tot de bibliotheek kunnen krijgen. Ook zijn de instellingen van de modem van de Ziggo-klant aangepast, zodat de Calibre-bibliotheek, die zich bevindt op het lokale netwerk van de Ziggo-klant, ook vanaf het internet toegankelijk is. Daarvoor is het noodzakelijk om een poort op de modem open te zetten, omdat deze poorten standaard gesloten zijn. Daarbij is in dit geval niet de standaard instelling van Calibre (poort 8080) gebruikt om toegang tot de bibliotheek te verschaffen, maar is een afwijkende poort (8888) ingesteld.

- [Breïn heeft een reëel belang](#)
- [Aannemelijk is dat geen minder ingrijpende mogelijkheid bestaat](#)

Daarvan uitgaande is het hof van oordeel dat het (in eerste instantie) door Ziggo laten doorsturen van een waarschuwingsbrief van Brein de minst ingrijpende mogelijkheid is om op te treden tegen de openbare toegang van de Calibre-bibliotheek. Ook in het geval dat de Ziggo-klant zelf geen inbreukmaker zou zijn, maakt deze voorzichtige wijze van benadering dat de belangen van Brein (en de rechthebbenden) voorgaan op de belangen van de Ziggo-klant die dan de openbare toegang ongedaan kan maken zonder dat zijn NAW-gegevens aan Brein worden verstrekt. Als de

waarschuwingsbrief de online toegang niet doet beëindigen vormt het verstrekken van de NAW-gegevens aan Brein, zodat zij zelf de klant kan aanspreken, de relatief minst ingrijpende vervolgstap.

**Ziggo mag de persoonsgegevens van deze Ziggo-klant verwerken**

- [Bij de koppeling van de gegevens staat de positie van Brein los van de positie van Ziggo](#)

In deze zaak staat vast dat genoemde koppeling van gegevens noodzakelijk is om te kunnen optreden tegen de Ziggo-klant, omdat uitsluitend het IP-adres bekend is via welke de Calibre-bibliotheek online toegankelijk is. De positie van Brein staat daar los van, want ook als de auteursrechthebbende zelf zou willen optreden is deze verwerking noodzakelijk

**Breïn mag deze persoonsgegevens vervolgens verwerken**

- [Bij de mondelinge behandeling is geen ruimte voor de nieuwe incidentele grief, dat Brein grondslag mist voor verwerken persoonsgegevens bij spuurwerk naar inbreukmakers op internet](#)

Tijdens de mondelinge behandeling in hoger beroep heeft Ziggo nog betoogd dat Brein ook geen grondslag zou hebben om persoonsgegevens te verwerken bij haar spuurwerk naar inbreukmakers op het internet. Ziggo heeft deze stelling niet eerder in de procedure aangevoerd en deze dient beschouwd te worden als een nieuwe incidentele grief. Daar is bij de mondelinge behandeling na memorie van antwoord geen ruimte meer voor, omdat dit in strijd is met de zogenaamde twee-conclusie-regel, zodat het hof hieraan voorbij gaat. Daar voegt het hof nog aan toe dat Ziggo onvoldoende heeft betwist dat Brein persoonsgegevens mag verwerken op grond van de rechtmatigheidsverklaring die Brein heeft verkregen van het College Bescherming Persoonsgegevens, die op grond van artikel 48 lid 11 UAVG is omgezet in een vergunning in de zin van artikel 33 lid 4 onder c UAVG.

**Afwijzing vordering ten aanzien van andere Ziggo-klanten**

- [Het gaat om toekomstige gevallen waardoor het niet mogelijk is om een belangenafweging te maken tussen de vermeende inbreuk op auteursrechten en de privacybelangen van deze Ziggo-klant](#)

Vindplaatsen: [ECLI:NL:GHARL:2023:3598](#)

**Hof Arnhem-Leeuwarden, 2 mei 2023**

(M.P.M. Hennekens, L.J. de Kerpel-van de Poel en G.R. den Dekker)

Uitspraak

GERECHTSHOF ARNHEM-LEEWARDEN

locatie Arnhem, afdeling civiel

zaaknummer gerechtshof 200.312.872

zaaknummer rechtbank Midden-Nederland, locatie Utrecht: 530061

arrest in kort geding van 2 mei 2023

in de zaak van

Stichting Brein,  
die is gevestigd in Amsterdam,  
die hoger beroep heeft ingesteld  
en bij de voorzieningenrechter optrad als eiseres,  
hierna: 'Brein',  
advocaat: mr. I.M.C.A. Reinders Folmer,  
tegen  
Ziggo B.V.,  
die is gevestigd in Utrecht,  
die ook hoger beroep heeft ingesteld  
en bij de voorzieningenrechter optrad als gedaagde,  
hierna: 'Ziggo',  
advocaat: mr. J.R. Spauwen.

## 1 Het verdere verloop van de procedure in hoger beroep

1.1. Naar aanleiding van het arrest van 22 november 2022 heeft op 24 februari 2023 een mondelinge behandeling bij het hof plaatsgevonden. Daarvan is een verslag gemaakt dat aan het dossier is toegevoegd (het proces-verbaal). Tijdens de mondelinge behandeling heeft Brein een akte wijziging eis genomen die aan het proces-verbaal is gehecht. Hierna hebben partijen het hof gevraagd opnieuw arrest te wijzen.

## 2 De kern van de zaak

2.1. Brein is een stichting die zich bezig houdt met de bestrijding van auteursrechtinbreuken. Zij richt zich, ten behoeve van de bij haar aangesloten auteursrechthebbers, onder meer tegen het illegaal delen van auteursrechtelijk beschermde werken (zoals films, series, boeken en muziek) via internet. Ziggo is de grootste internetserviceprovider van Nederland. Zij stelt tegen betaling Internet Protocol-adressen (hierna: IP-adressen) ter beschikking aan haar klanten, waarmee zij toegang krijgen tot het internet. Brein heeft ontdekt dat via een IP-adres van een klant van Ziggo een database met honderden auteursrechtelijk beschermde e-books via internet openbaar toegankelijk is, waarbij gebruik is gemaakt van de zogenoemde Calibre software voor online beheer van e-books (hierna de Calibre-bibliotheek). De boeken uit de Calibre-bibliotheek kunnen door internetgebruikers worden gedownload en daartussen bevinden zich ook e-books van Nederlandse auteurs. Brein noemt dit een 'open directory'. In de loop van de procedure in hoger beroep heeft Brein geconstateerd dat de Calibre-bibliotheek via een ander Ziggo-IP-adres beschikbaar is dan voorheen.

2.2. Brein wil dat Ziggo een waarschuwingsbrief stuurt naar de klant met het IP-adres via welke de Calibre-bibliotheek recent vindbaar is. Brein heeft namelijk wel een IP-adres, maar niet de naam en het adres (NAW-gegevens) van deze Ziggo-klant. Ziggo wil niet meewerken aan dit verzoek. In de eerste plaats omdat zij niet overtuigd is dat de Ziggo-klant de Calibre-bibliotheek (bewust) openbaar heeft gemaakt en daarmee inbreuk maakt op de auteursrechten die rusten op de e-books uit die bibliotheek. In de tweede plaats omdat het koppelen van het IP-adres aan de NAW-gegevens van haar klant vanwege een (vermeende) auteursrechtinbreuk volgens haar een verwerking is van strafrechtelijke persoonsgegevens, die zij op grond van

de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG)[1] niet mag verwerken.

## 3 De vorderingen bij en beslissing van de voorzieningenrechter

3.1. Brein heeft bij de voorzieningenrechter primair gevorderd dat Ziggo wordt veroordeeld:

- om een waarschuwingsbrief van Brein aan de Ziggo-klant die gebruik maakt van het betreffende IP-adres te sturen en naar andere klanten waarvan Brein constateert dat die op soortgelijke wijze inbreuk maken op auteursrechten; en als dat geen effect heeft
- om de waarschuwingsbrief per aangetekende post aan die klant te sturen; en als dat geen effect heeft
- om de NAW-gegevens van de betreffende klant aan Brein te verstrekken;
- alles op straffe van een dwangsom.

Subsidiair heeft Brein gevorderd dat Ziggo wordt veroordeeld tot het verstrekken van de NAW gegevens van de betreffende klant en andere klanten waarvan Brein constateert dat die op soortgelijke wijze inbreuk maken op auteursrechten. Daarnaast heeft zij veroordeling gevorderd van Ziggo in de volledige proceskosten op grond van artikel 1019h Rv.

3.2. De voorzieningenrechter heeft in zijn [vonnis van 9 juni 2022 \(gepubliceerd onder ECLI:NL:RBMNE:2022:2198\)](#) de vorderingen afgewezen. Volgens de voorzieningenrechter kan in (dit) kort geding niet worden vastgesteld dat de Ziggo-klant zelf de inhoud van de Calibre-bibliotheek openbaar heeft gemaakt. Daarnaast heeft de voorzieningenrechter geoordeeld dat Ziggo bij gebrek aan een vergunning van de Autoriteit Persoonsgegevens (AP) geen strafrechtelijke persoonsgegevens mag verwerken, waardoor zij het IP-adres niet in verband met een inbreuk op auteursrechten mag koppelen aan de NAW-gegevens van haar klant.

## 4 Het oordeel van het hof

4.1. Zowel Brein als Ziggo zijn in hoger beroep gekomen tegen het vonnis van de voorzieningenrechter. Brein voert aan dat de voorzieningenrechter onder meer ten onrechte heeft geoordeeld dat Ziggo voor de verwerking van strafrechtelijke persoonsgegevens bij de handhaving tegenover een concrete inbreukmaker ook een vergunning van de AP nodig heeft, welke aanvraag Ziggo zelf in de hand heeft. Daardoor dreigt - volgens Brein - iedere vorm van handhaving van auteursrechten die afhankelijk is van tussenpersonen (zoals Ziggo) te worden stilgelegd. Dat stemt niet overeen met de wijze waarop de handhaving van intellectuele eigendomsrechten (op Europees niveau) is geregeld, aldus Brein. Volgens Ziggo heeft de voorzieningenrechter onder meer onterecht geoordeeld dat in onderhavige kwestie sprake is van een verwerking van persoonsgegevens 'ter instelling, uitoefening of onderbouwing van een rechtsvordering' in de zin van artikel 32 onder d Uitvoeringswet AVG (UAVG), omdat in de praktijk bijna nooit wordt toegekomen aan een rechtsvordering doordat een waarschuwing al volstaat. Het hof zal de bezwaren van Brein en Ziggo tegen het vonnis gezamenlijk behandelen.

4.2. Het hof zal, na een oordeel over de eiswijziging en het spoedeisend belang, eerst ingaan op de vraag of er een juridische grondslag bestaat op basis waarvan Ziggo verplicht is om mee te werken aan het verzoek van Brein om een waarschuwingsbrief aan haar klant door te sturen, dan wel om de NAW-gegevens van deze klant aan Brein te verstrekken. Het hof zal daarna ingaan op de vraag of Ziggo hiervoor (strafrechtelijke) persoonsgegevens mag verwerken en of Brein deze gegevens vervolgens zelf mag verwerken. In dit geschil hanteren partijen – zoals zij op de mondelinge behandeling bij het hof hebben verduidelijkt – nog steeds als uitgangspunt dat het koppelen van het IP-adres aan de NAW-gegevens van de Ziggo-klant een verwerking is van strafrechtelijke persoonsgegevens in de zin van artikel 10 AVG. Voor deze verwerking heeft Ziggo daarom niet alleen een algemene verwerkingsgrondslag nodig, maar ook een wettelijke grondslag om deze strafrechtelijke persoonsgegevens te mogen verwerken. Ook Brein heeft die wettelijke grondslagen nodig als zij de NAW-gegevens van Ziggo zou krijgen.

4.3. Het hof komt tot de slotsom dat Ziggo in dit specifieke geval gehouden is mee te werken en dat de AVG zich daartegen niet verzet, en zal daarom het vonnis van de voorzieningenrechter vernietigen en de primaire vordering tot het versturen van een waarschuwingsbrief naar de Ziggo-klant met het IP-adres via welke de Calibre-bibliotheek (recent) vindbaar is, met een deel van de primaire nevenvorderingen, toewijzen. De vordering die betrekking heeft op andere Ziggo-klanten zal het hof afwijzen.

4.4. Omdat in dit kort geding geen plaats is voor uitgebreide bewijslevering, oordeelt het hof op basis van de vraag of partijen hun standpunten aannemelijk hebben gemaakt. Alle hierna te geven oordelen zijn daarom voorlopige oordelen.

#### **Wijziging eis**

4.5. In hoger beroep heeft Brein haar eis gewijzigd. Bij memorie van grieven heeft zij bij haar primaire en subsidiaire vorderingen ook gevorderd om Ziggo te gebieden een vergunning bij de AP aan te vragen als het hof mocht oordelen dat een vergunning noodzakelijk is om aan de door haar gevorderde geboden te kunnen voldoen. Tijdens de mondelinge behandeling heeft Brein ook het IP-adres gewijzigd naar het nieuwe IP-adres waarop zij de Calibre-bibliotheek recent heeft aangetroffen. Ziggo heeft geen formeel bezwaar gemaakt tegen deze wijzigingen van eis en het hof acht deze ook niet in strijd met de goede procesorde, zodat bij de beoordeling van deze gewijzigde eis wordt uitgegaan.

#### **Spoedeisend belang**

4.6. Brein heeft voldoende spoedeisend belang bij haar vorderingen. Uit de door haar overgelegde schermafdrukken volgt dat de Calibre-bibliotheek via het nieuwe IP-adres tussen september 2022 en februari 2023 zeer regelmatig beschikbaar is geweest. Op die momenten konden de e-books uit deze bibliotheek door internetgebruikers worden gedownload. Dat de Calibre-bibliotheek op een aantal momenten niet beschikbaar was, zoals Ziggo aanvoert, doet onvoldoende af aan de

nog steeds bestaande dreiging van openbare toegang tot de auteursrechtelijk beschermde e-books in de Calibre-bibliotheek. Dit is in ieder geval aan de orde (ook volgens Ziggo) zodra de Ziggo-klant met dit IP-adres gebruik maakt van zijn computer.

#### **Ziggo is verplicht om mee te werken**

4.7. Brein baseert haar vordering op de zorgvuldigheidsnorm uit artikel 6:162 BW en artikel 28 lid 9 Auteurswet (Aw). Op de mondelinge behandeling heeft Brein ook nog de Digitaalmediaverordening[2] aangehaald, maar nog daargelaten de tijdigheid van die stelling, biedt die verordening geen (directe) grondslag voor toewijzing van de verzoeken van Brein. Artikel 28 lid 9 Aw en de zorgvuldigheidsnorm uit artikel 6:162 BW bieden deze grondslag wel. Om te beoordelen of Ziggo op grond hiervan verplicht is om mee te werken aan de verzoeken van Brein hanteert het hof het toetsingskader uit het **Lycos/Pessers arrest**. [3] In dat arrest heeft de Hoge Raad de criteria getoetst aan de hand waarvan kan worden beoordeeld of een hostingprovider onrechtmatig handelt als hij de NAW-gegevens van een websitehouder niet aan een derde verstrekt. Toegespitst op de onderhavige zaak gaat het om de volgende criteria:

a) is het voldoende aannemelijk dat de Calibre-bibliotheek die vindbaar is via het IP-adres van de Ziggo-klant inbreuk maakt op de auteursrechten van rechthebbenden die door Brein worden vertegenwoordigd;

b) heeft Brein een reëel belang om de NAW-gegevens te verkrijgen;

c) is het aannemelijk dat er in dit concrete geval geen minder ingrijpende mogelijkheid is om de NAW-gegevens te achterhalen;

d) valt de aaweging van de belangen van Brein, Ziggo en de Ziggo-klant in het voordeel van Brein uit.

#### **Bij a: het is aannemelijk dat sprake is van inbreuk**

4.8. Partijen twisten over de vraag of sprake is van inbreuk op de auteursrechten van de rechthebbenden op de e-books die online vindbaar zijn in de Calibre-bibliotheek. Daarbij draait de discussie met name om de vraag of het feit dat deze bibliotheek online toegankelijk is al dan niet kwalificeert als een onrechtmatige openbaarmaking door de Ziggo-klant in de zin van artikel 1 Aw in samenhang met artikel 12 Aw. Vast staat dat de Calibre-bibliotheek alleen voor andere internetgebruikers toegankelijk is door de instellingen van deze bibliotheek (online beschikbaar maken zonder wachtwoord) en de instelling van de modem van de Ziggo-klant (van buitenaf toegang verschaffen tot het lokale netwerk, al dan niet via 'port forwarding'). Volgens Ziggo blijkt uit deze instellingen niet dat sprake zou zijn van inbreuk door haar klant. Enerzijds omdat de gebruiker van de Calibre-bibliotheek een ander kan zijn dan haar klant en anderzijds omdat haar klant deze instellingen onbewust kan hebben verricht. Het is volgens Ziggo door toedoen van indexeringspartijen, zoals Calishot (een zoekmachine voor e-books), dat de Calibre-bibliotheek vindbaar is voor andere internetgebruikers en niet per se door toedoen van de Ziggo-klant. Brein heeft volgens Ziggo onvoldoende

aangetoond dat sprake zou zijn van een interventie van haar klant, waardoor ook onvoldoende vast staat dat sprake is van een openbaarmaking in auteursrechtelijke zin.

4.9. Openbaarmaking is een Europeesrechtelijk geharmoniseerd begrip en moet worden uitgelegd als een “mededeling aan het publiek” in de zin van artikel 3 lid 1, van de Auteursrechtlijn.[4] Het Hof van Justitie van de Europese Unie (HvJ EU) heeft met betrekking tot het plaatsen van hyperlinks op een eigen website geoordeeld dat het voor de beoordeling van de vraag of sprake is van een mededeling aan het publiek van belang is om rekening te houden met diverse onderling afhankelijke en elkaar aanvullende criteria. Van deze criteria heeft het [HvJ EU](#) in de eerste plaats de centrale rol van de gebruiker en het weloverwogen karakter van diens interventie benadrukt. Die gebruiker verricht namelijk een mededelingshandeling wanneer hij, met volledige kennis van de gevolgen van zijn handelwijze, intervenieert om anderen toegang te verlenen tot beschermd werk.[5] In een zaak waarin een internetgebruiker een foto van een andere website op een eigen website had geplaatst, oordeelde het [HvJ EU](#) dat (ook) sprake is van een openbaarmaking indien de internetgebruiker een doorslaggevende rol speelt bij de mededeling van het auteursrechtelijk beschermd werk aan een publiek dat door de auteur van dat werk niet in aanmerking is genomen toen hij toestemming gaf voor de oorspronkelijke openbaarmaking.[6] Met betrekking tot gebruikers van een peer-to-peer netwerk die de uploadfunctie van de software ‘BitTorrentclient’ niet hebben uitgeschakeld, waardoor de mediabestanden die zo’n gebruiker downloadt ook automatisch worden geüpload, oordeelde het [HvJ EU](#) dat indien de gebruiker voldoende is geïnformeerd over de werking van de software ervan uit kan worden gegaan dat deze gebruiker welbewust handelt.[7]

4.10. Het hof is van oordeel dat Brein aannemelijk heeft gemaakt dat de Ziggo-klant door de toegang tot de Calibre-bibliotheek mogelijk te maken inbreuk maakt op de auteursrechten van rechthebbenden die door Brein worden vertegenwoordigd. Daarbij spelen de volgende omstandigheden een rol. Het gaat om een uitgebreide bibliotheek waar (zeer) regelmatig boeken aan worden toegevoegd. Op 13 februari 2023 bevonden zich 321 e-books in deze bibliotheek. Uit de schermafdrucken die Brein van deze bibliotheek heeft overgelegd volgt dat daarin dezelfde e-books met verschillende kافتen voorkomen, waaronder kافتen die niet gelijk zijn aan de legale versie van deze e-books. Daarnaast blijkt dat de e-books via verschillende gebruikersaccounts zijn aangekocht. De Calibre-bibliotheek is zo ingesteld dat deze via internet toegankelijk is zonder dat deze is beveiligd met een wachtwoord. In de Calibre-gebruikershandleiding en diverse online te vinden stappenplannen over het ‘open zetten’ van de Calibre bibliotheek wordt juist de instructie gegeven om de toegang te beveiligen met een wachtwoord om te voorkomen dat ook anderen toegang tot de bibliotheek kunnen krijgen. Ook zijn de instellingen van de modem van de Ziggo-klant aangepast, zodat de Calibre-

bibliotheek, die zich bevindt op het lokale netwerk van de Ziggo-klant, ook vanaf het internet toegankelijk is. Daarvoor is het noodzakelijk om een poort op de modem open te zetten, omdat deze poorten standaard gesloten zijn. Daarbij is in dit geval niet de standaard instelling van Calibre (poort 8080) gebruikt om toegang tot de bibliotheek te verschaffen, maar is een afwijkende poort (8888) ingesteld.

4.11. Tussen partijen staat vast dat als de computer van de Ziggo-klant aan staat de e-books in de Calibre-bibliotheek door willekeurige internetgebruikers gevonden kunnen worden, bijvoorbeeld via het populaire forum reddit.com. Vervolgens kunnen deze e-books worden gedownload. Doordat zonder genoemde instellingen de bibliotheek niet vindbaar is, spelen de Ziggo-klant en de Calibre-gebruiker (voor zover dit niet dezelfde persoon zou zijn) een doorslaggevende rol bij de openbaarmaking van de database met e-books die zich bevindt in deze bibliotheek. Bovendien is het open zetten van de poort op de modem in ieder geval een bewuste handeling van de Ziggo-klant, waarmee de toegankelijkheid van de e-books kennelijk voor lief is genomen, ongeacht of die er ook op uit was om daarmee anderen toegang tot de Calibre-bibliotheek te verschaffen. Door indexeringspartijen wordt de toegankelijkheid van de e-books in deze bibliotheek weliswaar gefaciliteerd, maar dat neemt niet weg dat deze indexeringspartijen niet mogelijk zou zijn zonder de instellingen van de modem en de instellingen van de Calibre-bibliotheek, zoals hiervoor genoemd.

#### **Bij b: Brein heeft een reëel belang**

4.12. Het spreekt voor zich dat Brein, als stichting die zich bezig houdt met de bestrijding van auteursrechtinbreuken, een reëel belang heeft om te kunnen optreden tegen de openbare toegang tot de Calibre-bibliotheek waarin zich e-books bevinden van bij haar aangesloten rechthebbenden. Dit belang wordt op zichzelf ook onderschreven door Ziggo. De vraag of de Ziggo-klant ook de gebruiker van de Calibre-bibliotheek is, maakt voor dit oordeel geen verschil, omdat het antwoord op deze vraag alleen kan worden verkregen van de Ziggo-klant via wiens IP-adres deze bibliotheek toegankelijk is.

#### **Bij c en d: de belangenafweging valt in het voordeel van Brein uit en aannemelijk is dat geen minder ingrijpende mogelijkheid bestaat**

4.13. Tussen partijen is niet in geschil dat Brein enkel de beschikking heeft over het (nieuwe) IP-adres waarop de Calibre-bibliotheek toegankelijk is en dat zij alleen via Ziggo de NAW-gegevens kan verkrijgen van de Ziggo-klant die gebruik maakt van dat IP-adres. Ziggo voert aan dat zij geen idee heeft wat Brein van plan is met die gegevens, maar dat blijkt voldoende uit de vorderingen en stellingen van Brein. Brein verzoekt primair een trapsgewijze aanpak. Allereerst vordert zij dat Ziggo een waarschuwingsbrief en zo nodig nog een aangetekende brief stuurt naar haar klant, waarin de klant wordt gewezen op de inbreuk met het (dringende) verzoek om de openbare toegang tot de Calibre-bibliotheek onmiddellijk af te sluiten. Alleen als die brief (brieven)



niet spoedig leidt (leiden) tot het stoppen van deze openbare toegang, verzoekt Brein om verstrekking van de NAW-gegevens van de Ziggo-klant, zodat zij zelf de klant kan aanspreken. Brein heeft daaraan toegevoegd dat zij uitsluitend het staken van de inbreuk (op last van een dwangsom) zal vorderen, maar dat zij geen schadevergoeding zal (mag) vorderen.

4.14. Bij de belangenafweging spelen niet alleen de belangen van Brein en Ziggo, maar ook die van de Ziggo-klant mee. Voor de Ziggo-klant gaat het met name om de bescherming van zijn privacy. Bij koppeling van de NAW-gegevens aan het IP-adres van de klant verkrijgt Ziggo - en bij verstrekking van die gegevens, ook Brein (naast de persoonsgegevens als zodanig) - inzicht in het geconstateerde internetgebruik via de aansluiting van deze klant wat zij anders niet zou(den) hebben. Het belang van Brein zit in het kunnen optreden tegen de inbreuk op het auteursrecht van de bij haar aangesloten rechthebbenden. Het belang van Ziggo bestaat erin te voorkomen dat zij - als doorgeeffluik van Brein en door het maken van inbreuk op de privacy van haar klant - de relatie met haar klant onder druk zet. De vraag of het voor Ziggo meer of minder bezwarend is om eerst een waarschuwingsbrief van Brein aan haar klant te sturen, dan wel om direct NAW-gegevens van haar klant aan Brein te verstrekken, heeft Ziggo onbeantwoord gelaten. Ziggo schetst het dilemma dat zij enerzijds haar klant niet graag een brief van Brein stuurt en anderzijds dat het niet verstrekken van NAW-gegevens van haar klant een minder grote inbreuk op de bescherming van de persoonsgegevens van de klant is.

4.15. Het hof is van oordeel dat de belangen van Brein om de openbare toegang tot de Calibre-bibliotheek, waarbij iedere internetgebruiker de daarin opgenomen e-books kan downloaden, af te doen sluiten, zwaarder wegen dan de hiervoor genoemde inbreuk op de privacy van de Ziggo-klant en het weinig concreet gemaakte risico voor Ziggo, zoals hiervoor genoemd. Daarvan uitgaande is het hof van oordeel dat het (in eerste instantie) door Ziggo laten doorsturen van een waarschuwingsbrief van Brein de minst ingrijpende mogelijkheid is om op te treden tegen de openbare toegang van de Calibre-bibliotheek. Ook in het geval dat de Ziggo-klant zelf geen inbreukmaker zou zijn, maakt deze voorzichtige wijze van benadering dat de belangen van Brein (en de rechthebbenden) voorgaan op de belangen van de Ziggo-klant die dan de openbare toegang ongedaan kan maken zonder dat zijn NAW-gegevens aan Brein worden verstrekt. Als de waarschuwingsbrief de online toegang niet doet beëindigen vormt het verstrekken van de NAW-gegevens aan Brein, zodat zij zelf de klant kan aanspreken, de relatief minst ingrijpende vervolgstap. Of Ziggo op grond van de vereisten uit de AVG en UAVG de persoonsgegevens van de klant hiertoe mag verwerken en of Brein bij verstrekking van de NAW-gegevens door Ziggo die gegevens vervolgens mag verwerken, komt hierna aan de orde.

**Ziggo mag de persoonsgegevens van deze Ziggo-klant verwerken**

4.16. Vaststaat dat Ziggo persoonsgegevens moet verwerken om te kunnen voldoen aan de vordering van Brein. Zij zal daarvoor het IP-adres van haar klant moeten koppelen aan de NAW-gegevens van deze klant. Voor deze verwerking is Ziggo verwerkingsverantwoordelijke in de zin van de AVG. Tussen partijen is niet in geschil dat Ziggo voor deze verwerking een beroep kan doen op de grondslag 'gerechtvaardigd belang' (artikel 6 lid 1 onder f AVG). Volgens Ziggo staat het vereiste van doelbinding deze verwerking echter in de weg, omdat zij de NAW-gegevens niet heeft verzameld om deze te verwerken in het kader van een vermeende inbreuk op auteursrechten, zoals in deze zaak aan de orde is. Volgens Brein valt deze verwerking binnen het verzameldoel van Ziggo, omdat Ziggo in artikel 17 van haar algemene voorwaarden heeft bepaald dat zij passende maatregelen kan treffen in geval van een inbreuk makende wijze van handelen door haar klant. Het hof is van oordeel dat deze verwerking valt binnen het verzameldoel van Ziggo, dan wel niet in strijd is met het doelbindingsvereiste van artikel 6 lid 4 AVG. Het hof sluit zich (met Brein) in zoverre aan bij het oordeel van de voorzieningenrechter van de rechtbank Midden-Nederland in de zogenaamde FLU-zaak tussen Brein en Ziggo, zoals het hierna zal toelichten.<sup>8</sup>

4.17. Ziggo verzamelt de NAW-gegevens van haar klanten primair met het doel om een internetverbinding te faciliteren en de overeenkomst met haar klanten uit te voeren. Op grond van artikel 17 van haar algemene voorwaarden is de Ziggo-klant verplicht om bij het gebruik van de internetaansluiting niet in strijd met de wet en niet op inbreuk makende wijze te handelen. Als de klant dat toch doet komt Ziggo het recht toe om maatregelen te treffen die Ziggo passend vindt. In artikel 17 lid 2 van deze voorwaarden staat ook specifiek dat deze maatregelen getroffen kunnen worden bij (een ernstig vermoeden van) overtreding, al dan niet na een sommatie. Dit is niet (noodzakelijk) beperkt tot het geval dat Ziggo zelf het onwettige of inbreuk makende gebruik van de internetverbinding constateert. Om de genoemde redenen kan het doel van de koppeling van het door Brein aangeleverde IP-adres aan de NAW-gegevens van de Ziggo-klant - namelijk het sturen van een waarschuwingsbrief of het verstrekken van de NAW-gegevens van deze klant aan Brein indien de klant de openbare toegang tot de Calibre-bibliotheek na ontvangst van die brief niet beëindigt - onder het hiervoor genoemde verzameldoel vallen.

4.18. Voor zover het hof ervan uit dient te gaan dat dit doel niet binnen het verzameldoel van Ziggo valt (het is immers aan Ziggo als verwerkingsverantwoordelijke om dat te bepalen), is sprake van een verdere verwerking waarvoor het toetsingskader van artikel 6 lid 4 AVG geldt. Het hof is van oordeel dat de verwerking berust op een lidstaatrechtelijke bepaling die in een democratische samenleving een noodzakelijke en evenredige maatregel vormt ter waarborging van de in artikel 23 lid 1 AVG bedoelde doelstellingen. Zoals hiervoor in 4.7 overwogen baseert Brein haar vordering op artikel 28 lid 9 Aw en op de zorgvuldigheidsnorm uit artikel 6:162 BW om een inbreuk op de rechten en vrijheden van

anderen (namelijk een inbreuk op auteursrechten) tegen te gaan (artikel 23 lid 1 onder i AVG). Dat is ook het doel van de koppeling van het IP-adres aan de NAW gegevens van de Ziggo-klant, waardoor aan de verenigbaarheidstoets uit het tweede deel van artikel 6 lid 4 AVG niet wordt toegekomen.

4.19. Omdat in deze procedure niet ter discussie staat dat het koppelen van de NAW-gegevens van de Ziggo-klant aan het IP-adres dat Brein aan Ziggo heeft gegeven een verwerking is van strafrechtelijke persoonsgegevens in de zin van artikel 10 AVG (zie hiervoor in 4.2), is vervolgens de vraag of Ziggo een grondslag heeft om deze persoonsgegevens te mogen verwerken. Volgens Ziggo verbiedt de AVG haar om strafrechtelijke persoonsgegevens te verwerken en biedt de UAVG geen grondslag waarop zij dat alsnog zou mogen doen. Volgens Brein kan het niet zo zijn dat de AVG en de UAVG een streep zouden zetten door de jarenlang toegestane mogelijkheid voor rechthebbenden van intellectuele eigendomsrechten om door middel van de medewerking van derden identificerende gegevens van (vermeende) inbreukmakers te verkrijgen. Daarbij wijst Brein op artikel 28 lid 9 Aw, de Handhavingsrichtlijn<sup>9</sup>, de Digitaledienstenverordening en diverse (Europese) rechtspraak.

4.20. Op grond van artikel 10 AVG mogen strafrechtelijke persoonsgegevens alleen verwerkt worden onder toezicht van de overheid of indien de verwerking is toegestaan bij Unierechtelijke of lidstaatrechtelijke bepalingen die passende waarborgen voor de rechten en vrijheden van de betrokkenen bieden. In artikel 32 en 33 UAVG is bepaald in welke gevallen en onder welke voorwaarden een verwerkingsverantwoordelijke strafrechtelijke persoonsgegevens mag verwerken. Het hof is van oordeel dat Ziggo de verwerking van strafrechtelijke gegevens in deze zaak kan baseren op artikel 32 onder d UAVG en licht dat hierna toe.

4.21. Strafrechtelijke persoonsgegevens mogen op grond van artikel 32 onder d UAVG worden verwerkt indien de verwerking “noodzakelijk is voor de instelling, uitoefening of onderbouwing van een rechtsvordering”. In de zogenaamde FLU-zaak tussen Brein en Ziggo heeft het hof geoordeeld dat deze bepaling geen grondslag bood voor Ziggo, omdat in die zaak de gegevens die voor de waarschuwingsbrieven zouden moeten verwerkt (juist) niet zouden worden gebruikt voor de instelling, uitoefening of onderbouwing van een rechtsvordering, maar zouden worden vernietigd.<sup>10</sup> De vorderingen van Brein in dit kort geding zijn gericht op het handhavend kunnen optreden tegen de inbreuk makende handelingen door of via de aansluiting van de Ziggo-klant. Dit brengt mee dat de verwerking door Ziggo van de persoonsgegevens van deze klant ook dit handhavend optreden als doel heeft. Weliswaar leidt het sturen van een waarschuwingsbrief volgens Brein meestal al tot het staken van het inbreuk makende handelen, maar dat neemt niet weg dat ook deze wijze van handhavend optreden binnen de reikwijdte van artikel 32 onder d UAVG valt. Dat volgt ook uit punt 52 van de considerans van de AVG waar - inzake de gelijklopende

uitzondering op het verbod tot het verwerken van bijzondere persoonsgegevens - staat “*Een afwijking moet ook voorzien in de mogelijkheid tot verwerking van die persoonsgegevens indien dat noodzakelijk is voor de vaststelling, de uitoefening of de onderbouwing van een rechtsvordering, in een gerechtelijke procedure dan wel in een administratieve of buitengerechtelijke procedure.*” Volgens de Uniewetgever valt de buitengerechtelijke procedure dus ook binnen deze uitzondering.

4.22. De waarschuwingsbrief die Brein wil (laten) versturen heeft tot doel om de Ziggo-klant te informeren over de inbreuk die via de Calibre-bibliotheek wordt gemaakt op de rechten van de auteursrechthebbers, waarbij wordt verzocht om deze inbreuk te staken. Voor het instellen of onderbouwen van een rechtsvordering zal het in beginsel altijd noodzakelijk zijn om eerst door middel van een sommatie of ingebrekestelling de wederpartij te informeren over de vordering. De eisende partij is in een civiele procedure op grond van artikel 111 lid 3 Rv ook verplicht om in de dagvaarding de door gedaagde tegen de vordering aangevoerde verweren te vermelden. De enige manier om de verweren van de wederpartij te kennen is door contact op te nemen met deze partij. Uiteraard kan het gevolg van dit contact zijn dat de wederpartij vrijwillig aan de vordering voldoet, waardoor het niet meer nodig is om verdere rechtsmaatregelen te treffen. Dat doet niets af aan het feit dat deze brief in het kader van een rechtsvordering in de zin van artikel 32 onder d UAVG wordt gestuurd.

4.23. Dat niet Ziggo, maar Brein de partij is van wie de rechtsvordering uitgaat staat naar het oordeel van het hof aan een beroep op deze uitzondering door Ziggo niet in de weg. De voorzieningenrechter wijst in r.o. 3.35 van het bestreden vonnis op de tekst in de Memorie van toelichting bij artikel 22 UAVG waarin “*hun rechten*” staat. Op grond daarvan overweegt de voorzieningenrechter dat Ziggo geen beroep kan doen op artikel 32 onder d UAVG, omdat het niet om haar eigen rechtsvordering gaat, maar om die van Brein. Naar het oordeel van het hof geeft genoemde vermelding echter geen aanleiding om deze grondslag voor het verwerken van strafrechtelijke persoonsgegevens te beperken tot uitsluitend eigen rechtsvorderingen van degene die deze persoonsgegevens verwerkt. De tekst van artikel 22 lid 2 onder e UAVG spreekt (net als artikel 32 onder d UAVG) over “*een rechtsvordering*”. Deze bepaling heeft een Europeesrechtelijke grondslag, waardoor deze ook in het licht van de Europese regelgeving uitgelegd dient te worden. De tekst van de gelijklopende uitzondering in artikel 9 lid 2 onder f AVG luidt in het Engels: “*processing is necessary for the establishment, exercise or defence of legal claims (...)*”, in het Duits: “*die Verarbeitung ist zur Geltendmachung, Ausübung oder Verteidigung von Rechtsansprüchen (...) erforderlich en in het Frans: “le traitement est nécessaire à la constatation, à l’exercice ou à la défense d’un droit en justice (...)*”. Geen van deze taalversies biedt aanknopingspunten om deze verwerkingsgrond zo beperkt uit te leggen dat deze uitsluitend betrekking heeft op eigen rechtsvorderingen.

Ook in de hiervoor genoemde punt 52 van de considerans van de AVG die een toelichting geeft op deze bepaling, wordt in algemene zin de noodzaak om bijzondere persoonsgegevens te verwerken gekoppeld aan “een rechtsvordering”.

4.24. Het hof slaat verder nog acht op het feit dat het HvJ EU in een recent [arrest](#) over de koppeling van IP-adressen aan NAW-gegevens door een internetprovider, heeft geoordeeld dat een verzoek op grond van artikel 8 van de Handhavingsrichtlijn dat alleen betrekking heeft op de mededeling van de namen en adressen van de gebruikers die betrokken zijn bij inbreukmakende handelingen op het internet, in overeenstemming is met het doel van die bepaling om een juist evenwicht tot stand te brengen tussen het recht op informatie van de houders van intellectuele-eigendomsrechten en het recht op bescherming van de persoonsgegevens van die gebruikers.<sup>11</sup> Zoals hiervoor in 4.7 overwogen, heeft Brein haar vordering onder meer gebaseerd op artikel 28 lid 9 Aw, wat de implementatie is van artikel 8 van de Handhavingsrichtlijn. Door Brein is niet meer gevorderd dan de naam en het adres van de Ziggo-klant. Dit brengt mee dat het hof van oordeel is dat - ook indien er met partijen van wordt uitgegaan dat de koppeling van een IP-adres aan de NAW-gegevens een verwerking van strafrechtelijke persoonsgegevens is - de AVG of de UAVG niet in de weg staat aan de verwerking van deze gegevens door Ziggo. Ten overvloede merkt het hof nog op dat uit de rechtspraak van het [HvJ EU](#) overigens niet blijkt dat deze koppeling van gegevens een verwerking van strafrechtelijke persoonsgegevens in de zin van artikel 10 AVG is.

4.25. Het betoog van Ziggo dat de koppeling van het IP-adres aan de NAW-gegevens van haar klant niet noodzakelijk zou zijn, omdat Brein handelt als belangenbehartiger en de auteursrechthebbenden zelf een vordering kunnen instellen, volgt het hof niet. Op grond van artikel 32 onder d UAVG moet de verwerking noodzakelijk zijn voor de instelling, uitoefening of onderbouwing van een rechtsvordering. In deze zaak staat vast dat genoemde koppeling van gegevens noodzakelijk is om te kunnen optreden tegen de Ziggo-klant, omdat uitsluitend het IP-adres bekend is via welke de Calibre-bibliotheek online toegankelijk is. De positie van Brein staat daar los van, want ook als de auteursrechthebbende zelf zou willen optreden is deze verwerking noodzakelijk. Of Brein de persoonsgegevens zelf mag verwerken komt hierna aan bod.

4.26. De vraag of Ziggo een gegevensbeschermingseffectbeoordeling (DPIA) moet uitvoeren voorafgaand aan de koppeling van het IP-adres aan de NAW-gegevens van haar klant is een vraag die Ziggo op grond van artikel 35 AVG als verwerkingsverantwoordelijke zelf dient te beantwoorden. Deze vraag staat niet in de weg aan toewijzing van de vordering van Brein voor zover die betrekking heeft op de verwerking van persoonsgegevens van één klant en één IP-adres.

**Brein mag deze persoonsgegevens vervolgens verwerken**

4.27. Indien de waarschuwingsbrief niet leidt tot het stoppen van de online toegang tot de Calibre-bibliotheek zal Ziggo de NAW-gegevens van haar klant aan Brein moeten verstrekken zodat Brein zelf stappen kan ondernemen. Dat brengt mee dat Brein deze gegevens vervolgens in overeenstemming met de AVG en UAVG zal moeten verwerken. Ziggo betwist dat Brein voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat zij een grondslag heeft voor deze verwerking, waardoor (zo begrijpt het hof) Ziggo (ook) in strijd met de AVG handelt als zij deze gegevens toch aan Brein zou verstrekken. Brein stelt dat zij op grond van artikel 6 lid 1 onder f AVG en op grond van artikel 32 onder d UAVG deze verwerking mag verrichten. Daarbij wijst Brein erop dat zij door haar trapsgewijze vordering de inbreuk op de persoonsgegevens van de Ziggo-klant zo klein mogelijk houdt en dat de belangen van de auteursrechthebbenden zwaarder dienen te wegen dan de belangen van de Ziggo-klant. Ook wijst zij op de verklaring van rechtmatigheid die het College Bescherming Persoonsgegevens in 2004 heeft afgegeven voor deze trapsgewijze werkwijze van Brein. Deze verklaring is gepubliceerd<sup>12</sup> en volgens Brein op grond van artikel 48 lid 11 UAVG automatisch omgezet in een vergunning in de zin van artikel 33 lid 4 onder c UAVG.

4.28. Zoals hiervoor geoordeeld in 4.12 heeft Brein een reëel belang om op te treden tegen de Ziggo-klant via wiens IP-adres de Calibre-bibliotheek openbaar toegankelijk is. Dit belang weegt, zoals hiervoor in 4.13 tot en met 4.15 geoordeeld, zwaarder dan de inbreuk op de privacy van de Ziggo-klant. Ook komt Brein - in navolging van het hiervoor gegeven oordeel in 4.19 tot en met 4.24 over de verwerking van strafrechtelijke persoonsgegevens - een beroep toe op artikel 32 onder d UAVG. Daarbij maakt het geen verschil dat Brein een rechtsvordering instelt of uitvoert als belangenbehartiger van de bij haar aangesloten leden. Tijdens de mondelinge behandeling in hoger beroep heeft Ziggo nog betoogd dat Brein ook geen grondslag zou hebben om persoonsgegevens te verwerken bij haar spoorwerk naar inbreukmakers op het internet. Ziggo heeft deze stelling niet eerder in de procedure aangevoerd en deze dient beschouwd te worden als een nieuwe incidentele grief. Daar is bij de mondelinge behandeling na memorie van antwoord geen ruimte meer voor, omdat dit in strijd is met de zogenaamde twee-conclusie-regel, zodat het hof hieraan voorbij gaat. Daar voegt het hof nog aan toe dat Ziggo onvoldoende heeft betwist dat Brein persoonsgegevens mag verwerken op grond van de rechtmatigheidsverklaring die Brein heeft verkregen van het College Bescherming Persoonsgegevens, die op grond van artikel 48 lid 11 UAVG is omgezet in een vergunning in de zin van artikel 33 lid 4 onder c UAVG. **Afwijzing vordering ten aanzien van andere Ziggo-klanten**

4.29. Brein vordert ook dat Ziggo wordt veroordeeld om waarschuwingsbrieven, dan wel NAW-gegevens, te verstrekken “indien Brein zulks constateert haar andere klanten [lees: Ziggo-klanten], wanneer deze via een open directory beschermde werken zonder toestemming

van de rechthebbenden voor eenieder toegankelijk maken en de contactgegevens niet blijken uit de open directory of een andere openbare website op hetzelfde IP-adres van die klant". Deze vordering wordt afgewezen. Het gaat om toekomstige gevallen die nog onbekend zijn. Dat maakt dat het niet mogelijk is om een belangenafweging te maken tussen de vermeende inbreuk op auteursrechten en de privacybelangen van deze Ziggo-klant, welke afweging vereist is voordat Ziggo verplicht kan worden om deze gegevens te verwerken en te verstrekken (zie ook hiervoor in 4.7).

#### **De gevolgen van de beoordeling voor de vorderingen**

4.30. Gelet op het voorgaande zal het hof de primaire vordering tot het doorsturen van een waarschuwingsbrief aan de Ziggo-klant met het IP-adres via welke de Calibre-bibliotheek recent vindbaar is toewijzen. De termijn voor het doorsturen zal het hof bepalen op vijf dagen. Om executieproblemen of discussie te voorkomen zal het hof deze vordering concretiseren in die zin dat de brief door Ziggo per e-mail moet worden doorgestuurd, met een afschrift aan Brein waarop alleen het IP-adres staat vermeld. De vordering tot het versturen van een aangetekende brief zal het hof, gelet op het bezwaar daartegen van Ziggo, afwijzen. Brein heeft niet voldoende gemotiveerd gesteld waarom Ziggo ook daartoe verplicht zou zijn. De vordering tot het verstrekken van de NAW-gegevens indien de Calibre-bibliotheek (ondanks de waarschuwingsbrief) nog steeds openbaar is via het IP-adres van de Ziggo-klant zal worden toegewezen. Het hof zal de gevorderde dwangsommen matigen en maximeren. De overige vorderingen worden afgewezen, omdat deze gelet op het oordeel in deze zaak niet meer aan de orde zijn. De daarmee verband houdende grieven hoeven geen bespreking. Ziggo verzoekt nog om de veroordeling tot verstrekking van de NAW-gegevens niet uitvoerbaar bij voorraad te verklaren, omdat deze verstrekking niet ongedaan gemaakt kan worden, maar het hof gaat daar niet in mee. Het spoedeisend belang van Brein in dit kort geding geldt ook voor haar vordering tot verstrekking van de NAW-gegevens van de Ziggo-klant voor het geval deze klant na ontvangst van de waarschuwingsbrief via Ziggo niet (tijdig) ervoor zorgt dat de openbare toegang tot de Calibre-bibliotheek via zijn IP-adres wordt afgesloten. Van Brein kan niet worden gevergd om een (eventuele) cassatieprocedure af te wachten voordat zij (als de doorgestuurde waarschuwingsbrief niet helpt) zelf de klant kan aanspreken.

#### **De conclusie en de proceskosten**

4.31. Het hoger beroep slaagt deels. Omdat Ziggo grotendeels in het ongelijk zal worden gesteld, zal het hof Ziggo tot betaling van de proceskosten zowel in hoger beroep als bij de voorzieningenrechter veroordelen. Onder die kosten vallen ook de nakosten die nodig zijn voor de betekening van de uitspraak en de wettelijke rente daarover. De rente is verschuldigd vanaf veertien dagen na die betekening.<sup>13</sup>

4.32. Brein vordert zowel in eerste aanleg als in hoger beroep een veroordeling in de volledige proceskosten op grond van artikel 1019h Rv. Volgens Ziggo is artikel

1019h Rv niet van toepassing, omdat deze zaak niet speelt tussen een houder van een intellectueel eigendomsrecht en een inbreukmaker. Deze zaak gaat volgens haar over de uitleg van de AVG en de UAVG inzake de verwerking van persoonsgegevens van haar klant in het kader van een mogelijke verplichting tot het doorsturen van een waarschuwingsbrief of het verstrekken van NAW-gegevens. Het hof overweegt dat de vordering van Brein onder meer gebaseerd is op artikel 28 lid 9 Aw, dat de implementatie is van artikel 8 Handhavingsrichtlijn, waardoor deze richtlijn en daarmee ook artikel 1019h Rv van toepassing is op dit geschil. Voor zover Ziggo met haar tweede argument bedoelt dat niet alle kosten in deze procedure gericht zijn op de inbreuk makende handelingen, maar voor een (groot) deel betrekking hebben op de privacyaspecten die daarbij een rol spelen, gaat het hof daarin mee. Een groot deel van het debat tussen partijen heeft betrekking op de verwerking van persoonsgegevens. Uit de specificaties van de (advocaat)kosten aan de zijde van Brein kan het hof niet afleiden welk deel van de werkzaamheden betrekking heeft op de inbreuk op auteursrechten en welk deel op de verwerking van persoonsgegevens. Aan de hand van de processtukken oordeelt het hof dat 35 procent van de werkzaamheden betrekking had op het inbreuk makend handelen door de Ziggo-klant en dat dit gedeelte voor volledige vergoeding op grond van artikel 1019h Rv in aanmerking komt. In hoger beroep verzoekt Brein om aan te sluiten bij het indicatietarief voor een normaal kort geding. Het hof zal zowel in eerste aanleg als in hoger beroep bij dat tarief aansluiten en Ziggo veroordelen tot betaling van 35% van die tarieven. Daarnaast zal het hof Ziggo veroordelen tot betaling van 65% van de toepasselijke liquidatietarieven. Omdat de incidentele grieven betrekking hebben op dezelfde onderwerpen als waarover het hof in principaal hoger beroep moest oordelen ziet het hof geen aanleiding om over te gaan tot een proceskostenveroordeling in het incidenteel hoger beroep. Ziggo wijst er terecht op dat in het kader van artikel 1019i Rv een redelijke termijn voor het instellen van de eis in de hoofdzaak bepaald dient te worden. Het hof zal deze termijn bepalen op zes maanden.

#### **5 De beslissing**

Het hof, recht doende in principaal en incidenteel hoger beroep in kort geding:

5.1. vernietigt het vonnis van de voorzieningenrechter in de rechtbank Midden-Nederland, locatie Utrecht, van 9 juni 2022 en doet opnieuw recht:

5.2. beveelt dat Ziggo:

- de waarschuwingsbrief van Brein zo spoedig mogelijk en uiterlijk binnen vijf (5) dagen na ontvangst daarvan per e-mail doorstuurt naar haar klant die gebruik maakt van IP-adres [nummer1] (poort 8888) met een gelijktijdig afschrift aan Brein van dit bericht zonder NAW-gegevens of het e-mailadres, maar met vermelding van het IP-adres; en

- indien deze klant binnen vijf (5) werkdagen na verzending van de hiervoor genoemde waarschuwingsbrief niet de openbare toegang tot de



Calibre-bibliotheek via zijn IP-adres heeft afgesloten, de NAW-gegevens (waaronder ook het e-mailadres) van deze klant aan Brein verstrekt;

5.3. veroordeelt Ziggo tot betaling van een dwangsom van €1.000,- per dag (een deel van een dag daaronder begrepen) dat zij niet voldoet aan de hiervoor in 5.2 opgenomen veroordelingen met een maximum van €50.000,-;

5.4. veroordeelt Ziggo tot betaling van de volgende proceskosten van Brein tot aan de uitspraak van de voorzieningenrechter:

€676,- aan griffierecht

€125,03 aan kosten voor het betekenen van de dagvaarding aan Ziggo

€5.250,- aan salaris van de advocaat van Brein op grond van art. 1019h Rv

€660,40 aan salaris van de advocaat van Brein aan de hand van het liquidatietarief

en tot betaling van de volgende proceskosten van Brein in hoger beroep:

€783,- aan griffierecht

€103,33 aan kosten voor het betekenen van de dagvaarding aan Ziggo

€5.250,- aan salaris van de advocaat van Brein op grond van art. 1019h Rv

€1.537,90 aan salaris van de advocaat van Brein aan de hand van het liquidatietarief (65 % van 2 procespunten x appeltarief €1.183);

5.5. bepaalt dat de proceskosten moeten worden betaald binnen 14 dagen na vandaag. Als niet op tijd wordt betaald, dan worden die kosten verhoogd met de wettelijke rente;

5.6. bepaalt de termijn als bedoeld in art. 1019i Rv op zes maanden na vandaag;

5.7. verklaart de veroordelingen uitvoerbaar bij voorraad;

5.8. wijst af wat verder is gevorderd.

---

1 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).

2 Verordening (EU) 2022/2065 van het Europees Parlement en de Raad van 19 oktober 2022 betreffende een eengemaakte markt voor digitale diensten en tot wijziging van richtlijn 2000/31/EG (Digitaledienstenverordening).

3 [Hoge Raad 25 november 2005, ECLI:NL:HR:2005:AU4019.](#)

4 Richtlijn 2001/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2001 betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij.

5 [HvJ EU 8 september 2016, ECLI:EU:C:2016:644 \(GS Media\), punt 35.](#)

6 [HvJ EU 7 augustus 2018, ECLI:EU:C:2018:634 \(Renckhoff\), punt 46 en 47.](#)

7 [HvJEU 17 juni 2021, ECLI:EU:C:2021:492 \(Mircom/Telenet\), punt 49.](#)

8 [Rechtbank Midden-Nederland 2 februari 2022, ECLI:NL:RBMNE:2022:297, ro. 3.20-3.27.](#)

9 Richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten.

10 [Hof Arnhem-Leeuwarden 11 oktober 2022, ECLI:NL:GHARL:2022:8676, ro. 3.18.](#)

11 [HvJEU 17 juni 2021, ECLI:EU:C:2021:492 \(Mircom/Telenet\), punt 120.](#)

12

<https://autoriteitpersoonsgegevens.nl/sites/default/files/downloads/uit/z2003-1660.pdf>.

13 Hoge Raad 10 juni 2022, ECLI:NL:HR:2022:853.