

Uitspraak kort geding Brein vs. Ziggo/XS4ALL: geen blokkering The Pirate Bay

Otto Volgenant op 30 augustus 2010 Tags: [Auteursrecht](#), [Technologie](#), [The Pirate Bay](#)

Bespreking van het vonnis Brein vs. Ziggo/XS4ALL van 19 juli 2010

Op 19 juli 2010 wees de Rechtbank Den Haag [vonnis](#) in het kort geding dat Brein aanhangig had gemaakt tegen Ziggo. Brein eiste dat Ziggo The Pirate Bay afsluit voor haar abonnees. De kort geding rechter wijst deze vordering af, met een opmerkelijke redenering en daarom een mijns inziens onjuiste uitkomst.



Brein voert al jarenlang een strijd tegen The Pirate Bay, dat sinds 2004 bestaat en de grootste BitTorrent website van de wereld is. Gebruikers up- en downloaden daar films, boeken, games, software en muziek, zonder toestemming van de rechthebbenden. Zowel in Zweden als in Nederland is The Pirate Bay verboden. Maar The Pirate Bay gaat gewoon door en door steeds te veranderen van hosting provider lukt het niet om The Pirate Bay uit de lucht te krijgen. Brein wil niet achter de individuele up- en downloaders aan, en daarom richt zij haar pijlen op de grootste internet provider van kabelinternet in Nederland, Ziggo. Bijna 1,5 miljoen mensen hebben via Ziggo toegang tot internet. XS4ALL heeft zich in dit kort geding aan de zijde van Ziggo gevoegd.

De wettelijke grondslag voor een gebod aan een internet provider om bepaalde websites af te sluiten is gebaseerd op artikel 11 van de [Handhavingsrichtlijn](#).

- *De lidstaten dragen er zorg voor dat, wanneer bij rechterlijke uitspraak inbreuk op een intellectuele-eigendomsrecht is vastgesteld, de bevoegde rechterlijke instanties een bevel tot staking van de inbreuk tegen de inbreukmaker kunnen uitvaardigen. Indien het nationale recht erin voorziet, wordt bij niet-naleving van een bevel, indien passend, een dwangsom tot naleving van het verbod opgelegd. De lidstaten dragen er tevens zorg voor dat de rechthebbenden om een rechterlijk bevel kunnen verzoeken tegen tussenpersonen wier diensten door derden worden gebruikt om inbreuk op een intellectuele-eigendomsrecht te maken, onverminderd artikel 8, lid 3, van [Richtlijn 2001/29EG](#).*

In de Memorie van Toelichting bij de Nederlandse implementatie hiervan is opgemerkt:

- *De rechter zal hierbij moeten afwegen of deze vordering geëigend is gezien het aandeel of de betrokkenheid van de tussenpersoon bij de inbreuk en of het met de vordering beoogde doel en het belang van de rechthebbende opweegt tegen het nadeel dat of de schade die de vordering de tussenpersoon eventueel toebrengt. De tussenpersoon dient redelijkerwijs in staat te zijn aan de vordering te voldoen, zonder daarvoor onevenredige kosten te moeten maken. Indien de tussenpersoon*

zelf geen inbreuk pleegt en het dagvaarden van de inbreukmaker evenzeer voor de hand ligt en even goed mogelijk is als het dagvaarden van een tussenpersoon, dan zal de vordering tegen de tussenpersoon afgewezen dienen te worden. De vordering tegen de tussenpersoon zal een zelfstandig doel moeten dienen dat niet op enige andere wijze te realiseren is via de inbreukmaker zelf.

De kort geding rechter oordeelt dat van het overgrote merendeel van de abonnees van Ziggo niet is komen vast te staan dat zij zich schuldig hebben gemaakt aan inbreuk op de auteurs- of naburige rechten van de bij Brein aangesloten rechthebbenden. En in dit kort geding wil Brein The Pirate Bay afsluiten voor alle abonnees van Ziggo. Deze redenering van de rechter is opmerkelijk. Immers, The Pirate Bay is in Nederland verboden. Dat het uploaden van materiaal inbreuk op auteursrecht maakt is duidelijk. Over downloaden kun je nog discussiëren, maar iedereen die downloadt biedt de bestanden óók simultaan aan ter uploading, aldus het vonnis. Alle gebruikers van The Pirate Bay maken dus inbreuk op auteursrechten. Dat een gebod voor Ziggo om The Pirate Bay af te sluiten ook abonnees van Ziggo raakt die nog nooit van The Pirate Bay gebruik hebben gemaakt is een waarheid als een koe, maar het is een raar argument om het gevraagde gebod af te wijzen. Een vergelijking verduidelijkt dit punt: kinderporno is ook verboden en daar wordt door de internet providers op gefilterd, en zo'n filter geldt natuurlijk voor alle abonnees, niet alleen voor abonnees die eerder op een kinderpornowebsite zijn geweest.

De rechter gaat in zijn vonnis bovendien niet in op de vraag of Ziggo nadeel ondervindt van het moeten afsluiten van The Pirate Bay, en of er onevenredige kosten moeten worden gemaakt door Ziggo. Dat zijn wel relevante aspecten, die hadden moeten worden meegewogen. Als Ziggo met een eenvoudig filter bepaalde IP-adressen en websites van The Pirate Bay kan afsluiten en daar geen nadeel of schade van ondervindt, dan zou dat er toe moeten leiden dat de vordering van Brein kan worden toegewezen.

Tenslotte oordeelt de rechter dat Brein achter individuele Ziggo-abonnees aan kan gaan. In een steekproef heeft Brein hun IP-adressen achterhaald, en Ziggo heeft aangegeven dat zij in beginsel bereid is de NAW-gegevens van deze abonnees te verstrekken aan Brein. Een vervolgstap zou nu kunnen zijn dat Brein wel juridische actie onderneemt tegen individuele klanten van Ziggo. Maar het is mijns inziens geen 'minder verstrekkende mogelijkheid om een einde te maken aan de onrechtmatige situatie' als Brein achter duizenden Ziggo-abonnees aan moet gaan. En privacy-organisatie [Bits of Freedom](#) prijst Brein juist dat ze tot nog toe niet achter individuele internetters aangaat. Als deze uitspraak in stand blijft zou dat wel eens kunnen gaan veranderen.

Brein heeft direct aangekondigd in hoger beroep te gaan. Deze principiële zaak zal ongetwijfeld tot in hoogste instantie worden uitgevochten.

Een vergelijkbare zaak speelt in België, tussen Sabam en internet provider Scarlet. Die zaak is al wat verder: begin 2010 heeft het Brussels Hof van Beroep prejudiciële vragen gesteld aan het HvJEU. Het zal wel een jaar of twee duren voordat het Hof van Justitie daar antwoord op geeft.

Zie ons weblog www.mediareport.nl voor meer berichten over deze zaak.

[To use social sharing options you need to accept cookies for this website.](#)

Auteurs



- Otto Volgenant