

vonnis

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 392462 / HA ZA 11-1258

Vonnis van 21 december 2011

in de zaak van

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
KONINKLIJKE POSTNL B.V., voorheen Koninklijke TNT Post B.V.,
gevestigd te 's-Gravenhage,
2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
CENDRIS DATACONSULTING B.V.,
gevestigd te Amsterdam,
eiseressen,
advocaat: mr. W.E. Pors te 's-Gravenhage,

tegen

DE STAAT DER NEDERLANDEN (Ministerie van Infrastructuur en Milieu),
zetelend te 's-Gravenhage,
gedaagde,
advocaat: mr. drs. S.M. Kingma te 's-Gravenhage.

Eiseressen zullen hierna gezamenlijk worden aangeduid als PostNL c.s. Afzonderlijk zullen zij PostNL en Cendris worden genoemd. Gedaagde zal worden aangeduid als de Staat. Voor PostNL c.s. zijn opgetreden de advocaat voornoemd en mw. mr. N.J. Linssen, advocaat te 's-Gravenhage. De Staat is bijgestaan door de advocaat voornoemd en mr. M. Dijkstra, advocaat te 's-Gravenhage.

1. De procedure

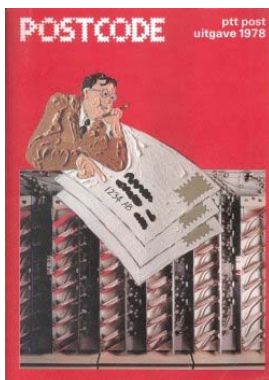
- 1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
- de dagvaarding van 4 april 2011;
 - de akte houdende overlegging van producties van 20 april 2011 met de producties 1 t/m 18;
 - de conclusie van antwoord van 1 juni 2011 met de producties 1 t/m 8;
 - de conclusie van repliek van 13 juli 2011 met de producties 19 t/m 26;
 - de conclusie van dupliek van 5 oktober 2011 met de producties 1 t/m 3;
 - de akte houdende overlegging van aanvullende productie tijdens PostNL c.s. van 3 november 2011 met de productie 27;
 - de pleidooien van 3 november 2011 ter gelegenheid waarvan door beide partijen pleitnotities zijn overgelegd. Tevens is door beide partijen een opgave en specificatie overgelegd van de volledige proceskosten ex artikel 1019h Rv (welke volgens de stellingen van partijen tevoren reeds aan de rechtbank waren

verzonden, maar door haar ten tijde van het pleidooi nog niet waren ontvangen).

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald op heden.

2. De feiten

- 2.1. In de jaren zeventig van de twintigste eeuw heeft de Staat de postcode ontwikkeld, een zes-posities-code bestaande uit een woonplaatscode van vier cijfers, aangevuld met twee letters. Het verantwoordelijke onderdeel van de Staat was het *Staatsbedrijf der Posterijen, Telegrafie en Telefonie* (hierna: de PTT). De PTT was als staatsbedrijf volledig onderdeel van de Staat.
- 2.2. De postcode is ingevoerd in 1977. Alle adressen in Nederland ontvingen in 1978 van de Staat het hieronder afgebeelde 'Postcodeboek', een dik boek waarin per woonplaats, per straat, per serie huisnummers de postcodes werden aangegeven, zodat een ieder de postcode kon opzoeken voor een volledige adressering van zijn correspondentie.



Nadien zijn geregeld supplementen op het Postcodeboek uitgegeven.

- 2.3. De toekenning van nieuwe postcodes (bijvoorbeeld vanwege de aanleg van nieuwe straten en wijken, de uitbreiding van het aantal postbussen in een woonplaats etc.) vond plaats door de Staat, op aangeven van de betreffende gemeente. De gemeente deelde mee aan welke nieuwe adressen een postcode moest worden toegewezen, de Staat nam die nieuwe adressen op in zijn bestand, en deelde vervolgens mee wat de nieuwe postcode voor die adressen zou worden.
- 2.4. De PTT is in 1989 verzelfstandigd tot Koninklijke PTT Nederland N.V., waarbinnen de werkmaatschappijen PTT Post B.V. en PTT Telecom B.V. bestonden. De Staat is enig aandeelhouder gebleven van Koninklijke PTT Nederland N.V. tot de beursgang van dit bedrijf in 1994. Koninklijke PTT Nederland N.V. is in juni 1998 gesplitst in (onder meer) Koninklijke TPG Post B.V. (hierna: TPG). Op 16 oktober 2006 heeft TPG haar naam veranderd in Koninklijke TNT Post B.V., die een dochteronderneming is van de beursgenoteerde onderneming TNT N.V. (hierna: TNT). Hangende de onderhavige

procedure is de naam van deze vennootschap opnieuw gewijzigd, thans in Koninklijke PostNL B.V.

- 2.5. Sinds de verzelfstandiging van de PTT is het systeem van toekenning van postcodes volgens het bestaande systeem voortgezet, zij het dat de postcodes sindsdien werden toegewezen door Koninklijke PTT Nederland N.V. Om een en ander goed te laten verlopen, werd eind jaren tachtig van de twintigste eeuw tussen de Vereniging van Nederlandse Gemeenten (hierna: VNG) en PTT Post B.V. een convenant gesloten over het doorgeven en toekennen van wijzigingen. In 2006 is dit convenant (voluit: Kaderconvenant inzake Postcodes - hierna ook: Kaderconvenant) herzien, waarbij ook de Staat, naast VNG en TPG, contractspartij is geworden. Het Kaderconvenant luidt voor zover hier relevant als volgt:

5. Duur en opzegging van het Kaderconvenant

(...)

5.3. Ieder der Partijen is gerechtigd dit Kaderconvenant met bijbehorende Nadere Convenanten middels opzegging en met inachtneming van een opzegtermijn van tenminste twaalf (12) maanden te beëindigen. De betreffende Partij zal de overige Partijen hiervan schriftelijk in kennis stellen. Alsdan zullen Partijen binnen een maand overleg met elkaar plegen omtrent de praktische afwikkeling van de gevolgen van de opzegging. Opzegging van dit Kaderconvenant impliceert ook beëindiging van alle alsdan geldende Nadere Convenanten. Opzegging van een of meerdere Nadere Convenanten laat daarentegen de werking van dit Kaderconvenant en eventuele andere bijbehorende Nadere Convenanten onverlet.

6. Wijzigingen Kaderconvenant

6.1. Partijen zijn te allen tijde gerechtigd wijzigingen, aanpassingen en/of aanvullingen aan te brengen in het Kaderconvenant, echter niet dan na voorafgaande schriftelijke overeenstemming tussen alle Partijen.

6.2. Een verzoek tot wijziging zal schriftelijk door de Partij, die een wijziging verzoekt, worden ingediend bij de overige Partijen. Deze overige Partijen zullen binnen een termijn van dertig (30) werkdagen schriftelijk op het verzoek reageren, in afschrift aan de overige Partijen, en zullen – indien van toepassing – daarbij specificeren welke consequenties het wijzigingsvoorstel heeft.

6.3. De indiener van het wijzigingsvoorstel is gerechtigd om binnen een termijn van dertig (30) werkdagen na de schriftelijke reactie door de overige Partijen het wijzigingsvoorstel alsnog in te trekken respectievelijk te modificeren. In het geval van modificatie is het bepaalde in het vorige en dit lid van overeenkomstige toepassing.

6.4. De door Partijen schriftelijk overeengekomen wijzigingen en/of aanvullingen zullen, nadat deze tevens zijn vastgelegd in het in artikel 12 bedoelde afsprakenregister, integraal deel uitmaken van dit Kaderconvenant.

(...)

13. Intellectuele eigendomsrechten

13.1. Alle intellectuele (eigendoms)rechten welke ten aanzien van de Postcodes kunnen worden uitgeoefend berusten bij TPG Post. Dit omvat in ieder geval het postcodesysteem met de onderliggende postcodegegevens.

13.2. Alle intellectuele eigendomsrechten met betrekking tot situatieschetsen of tekeningen, hoe ook genaamd, welke door gemeenten aan TPG Post worden toegezonden

berusten uitsluitend bij de betreffende gemeente. Deze situatieschetsen en/of tekeningen mogen door TPG Post niet aan derden worden verspreid of worden aangewend voor commerciële doeleinden.

13.3. Het staat de centrale en decentrale overheid vrij om met inachtneming van en overeenkomstig hetgeen daaromtrent bij wet is bepaald aan derden Adressen te verstrekken inclusief de door TPG Post op grond van het Nader Convenant verstrekte Postcodes, met dien verstande dat de Postcodes noch door de centrale en decentrale overheid noch door derden voor commerciële doeleinden mogen worden verstrekt dan wel gebruikt.

- 2.6. Tegelijk met de herziening van het Kaderconvenant is in 2006 tussen de minister van de Staat, TPG en VNG eveneens een Nader convenant inzake Postcodes (hierna: Nader Convenant) gesloten. Het Nader Convenant luidt voor zover hier van belang als volgt.

2. Toepasselijkheid Kaderconvenant

2.1. Op dit Nader Convenant is het door Partijen gesloten Kaderconvenant inzake Postcodes van toepassing, tenzij in dit Nader Convenant uitdrukkelijk en schriftelijk van een of meerdere bepalingen van het Kaderconvenant wordt afgeweken.

(...)

5. Informatieuitwisseling straatnamen, Nummeraanduidingen en Postcodes

5.1. Het College van Burgemeester en Wethouders informeert TPG Post met bekwame spoed bij voorgenomen gecompliceerde gevallen van uitgifte en intrekking van Nummeraanduidingen, zoals bij postcodewijken overschrijdende vernummeringen. Zij verstrekt hiertoe aan TPG Post in ieder geval een situatieschets van de oude en de nieuwe situatie.

5.2. TPG Post zal met bekwame spoed reageren op de in artikel 5.1 bedoelde voornemens als de door het College van Burgemeester en Wethouders te nemen besluiten problemen veroorzaken voor de Postcoderegistratie. In deze gevallen zal het College van Burgemeester en Wethouders het ertoe leiden dat niet eerder een besluit wordt genomen dan na gehouden overleg met TPG Post.

5.3. Het College van Burgemeester en Wethouders zendt TPG Post met bekwame spoed:

- a. een besluit tot het benoemen, wijzigen en intrekken van straatnamen (of een benaming aan andere gedeelten van de buitenruimte), tenzij het onmogelijk is om aan de betreffende straatnaam een Nummeraanduiding toe te kennen, zoals het geval is bij steigers, bushaltes, viaducten, bruggen, knooppunten, sierwaterpartijen, verkeerstunnels en dergelijke. Alleen in die gevallen kan toezending achterwege blijven;

- b. een besluit tot het toekennen en intrekken van Nummeraanduidingen.

5.4. De informatie, zoals bedoeld in artikel 5.3 bestaat tenminste uit:

- a. de toegekende, gewijzigde en ingetrokken straatnamen en een situatieschets van de oude en de nieuwe situatie bij het benoemen van straatnamen dan wel ingeval het wijzigen van de benaming tevens een wijziging van de begrenzing inhoudt;

- b. de toegekende en eventueel ingetrokken Nummeraanduidingen alsmede indien aanwezig een situatieschets van de nieuwe situatie en een aanduiding van de formele bestemming van het object ingeval de toekenning van Nummeraanduidingen;

- c. de datum van ingang van het besluit.

5.5. TPG Post levert uiterlijk vier (4) weken na de levering als bedoeld in artikel 5.3 doch zoveel eerder als mogelijk is, de Postcodegegevens aan de gemeente.

(...)

- 2.7. Cendris is een (klein)dochtervennootschap van TNT. PostNL heeft aan Cendris een licentie verleend voor het gebruik en doorleveren van een databank van PostNL waarin postcodes zijn opgenomen, door PostNL in deze procedure het 'Postcodebestand' genoemd. Cendris op haar beurt levert deze postcode-gegevens, verrijkt met informatie over bijvoorbeeld de samenstelling van een wijk, aantal inwoners etc. onder de naam 'Postcodetabel' tegen betaling aan afnemers. Ook enkele ministeries hebben een licentie van Cendris op de Postcodetabel.
- 2.8. Op 1 juli 2009 is de Wet basisregistraties adressen en gebouwen¹ in werking getreden. Met de Wet BAG is voorzien in registraties waarin gemeentelijke basisgegevens over alle gebouwen en adressen in Nederland zijn verzameld. Elke gemeente kent een Basisregistratie adressen (BRA) en een Basisregistratie Gebouwen (BGR). In de BRA worden alle woonplaatsen, openbare ruimten, nummeraanduidingen en feitelijk gebruik van een benaming of aanduiding van een woonplaats, openbare ruimte of verblijfsobject op het grondgebied van de gemeente, niet zijnde een adres of een deel van een adres, geregistreerd. De BGR bevat brondocumenten met betrekking tot panden, verblijfsobjecten, standplaatsen, ligplaatsen en feitelijk gebruik van een terrein of plaats in het water als bedoeld in artikel 10, eerste lid, onderdeel b, onder 2° respectievelijk 3°, op het grondgebied van de gemeente. De BRA en BGR worden samen de Basisregistraties voor Adressen en Gebouwen (BAG) genoemd.
- 2.9. Elk verblijfsobject heeft een unieke, door het bevoegde gemeentelijke orgaan toegekende nummeraanduiding (artikel 1 aanhef en onder 1 Wet BAG). In de BAG is met betrekking tot elke nummeraanduiding een aantal authentieke gegevens en een aantal niet-authentieke gegevens geregistreerd. Artikel 21 lid 2, aanhef en onder a Wet BAG bepaalt dat de BRA met betrekking tot nummeraanduidingen als niet-authentiek gegeven de postcode bevat. Kopieën van de (gegevens in de) BGR en de BRA (samen: BAG) van alle gemeenten worden verzameld in een – zoals de Wet BAG het aanduidt – 'Landelijke Voorziening', welke wordt beheerd door het Kadaster.
- 2.10. Met de totstandkoming van de BAG wil de overheid onder meer haar dienstverlening verbeteren door belangrijke gegevens over adressen en gebouwen binnen de overheid te delen. Dat moet ertoe leiden dat de overheid veel gegevens nog maar één keer hoeft op te vragen bij burgers en bedrijven. Voorts is beoogd dat de basisregistraties bijdragen aan een meer effectieve fraudebestrijding, openbare orde en veiligheid en kostenbesparing.
- 2.11. Het beleid van de rijksoverheid is dat overheidsinformatie op een gemakkelijke en goedkope wijze ter beschikking moet worden gesteld aan burgers en bedrijven, ongeacht het doel. Ook hergebruik van deze informatie in de vorm van nieuwe openbaarmakingen wil het beleid toestaan. Daarom kunnen niet alleen overheden,

¹ Wet van 24 januari 2008 (Stb. 2008, 39), houdende regels omtrent de basisregistraties adressen en gebouwen (Wet basisregistraties en gebouwen, hierna: Wet BAG of BAG).

maar ook private partijen de informatie uit de BAG opvragen. Artikel 32 Wet BAG bepaalt in verband hiermee dat het College van Burgemeester en Wethouders (voor de BGR en BRA), dan wel het Kadaster (voor de Landelijke Voorziening) aan 'eenieder' inzage verlenen in gegevens uit de respectieve administraties.

- 2.12. Bij brief van 26 april 2010 heeft de Staat, mede namens VNG, aan PostNL een voorstel gedaan tot wijziging van artikel 13 van het Kaderconvenant. Het voorstel hield in, kort gezegd, dat het voortaan toegestaan zou zijn aan de centrale en decentrale overheid om postcodes aan derden te verstrekken. Dit wijzigingsvoorstel is door PostNL bij brief van 24 juni 2010 afgewezen.
- 2.13. Nadat er tussen de Staat en PostNL uitgebreid is gesproken en gecorrespondeerd ter zake, heeft PostNL de Staat bij brief van 14 december 2010 – kort en zakelijk weergegeven – medegedeeld van mening te zijn dat hij voor het gebruik van postcodegegevens binnen de BAG een vergoeding aan PostNL verschuldigd is van €750.000,00 per jaar. PostNL heeft de Staat bij die gelegenheid voor de laatste maal in de gelegenheid gesteld de voorgestelde gebruiksvergoeding te aanvaarden, bij gebreke waarvan zij zich zou beraden op verdere stappen.
- 2.14. De Staat heeft de door PostNL voorgestelde gebruiksvergoeding niet geaccepteerd.
- 2.15. Bij brief van 26 januari 2011 heeft de Staat het Kaderconvenant en het Nader Convenant met inachtneming van de in artikel 5.3 van het Kaderconvenant neergelegde termijn tegen 1 februari 2012 opgezegd.
- 2.16. Als productie 3 heeft PostNL een document (op briefpapier van het ministerie van – toen nog geheten – VROM) overgelegd waarvan de inhoud als volgt luidt:

Akkoordverklaring

Gebruik BAG door private partijen
ten behoeve van aanpassing van software en datamodellen.

<Organisatie naam> verklaart behoefte te hebben aan de gegevens in de BAG ten behoeve van de ontwikkeling en/of aanpassingen van softwareproducten en vraagt om deze reden toegang tot de BAG.

<Organisatiennaam> verklaart dat zij de aangeleverde BAG gegevens alleen zal gebruiken voor de bovengenoemde softwareontwikkeling en dat zij de in de BAG opgenomen postcodegegevens niet zal gebruiken voor commerciële doeleinden, waaronder doorlevering aan derden en het 'ingebod' aanbieden van de gegevens in softwareproducten en –services. <Organisatiennaam> zal toekomstige private gebruikers van de software wijzen op de restricties die (dan) gelden tav het gebruik van de postcode door afnemers van de BAG.

<organisatiennaam> verplicht zich om bij het kadaster te melden als de toegang tot de BAG niet meer noodzakelijk is voor de bovengenoemde softwareontwikkeling, zodat het kadaster het ter beschikking gestelde account kan sluiten.

Naam organisatie:

Naam medewerker:

Datum:

Handtekening:

- 2.17. De Staat maakt bij de gegevensverstrekking uit de BAG aan derden thans gebruik van de hierna opgenomen verklaring:

Landelijke Voorziening
Basisregistraties adressen en gebouwen

Akkoordverklaring BAG
van BAG-afnemer

Voorwaarden

Aan de verstrekking van postcodegegevens uit de BAG zijn de volgende voorwaarden verbonden:

- 1 De postcodegegevens mogen, in verband met afspraken die met Koninklijke TNT Post B.V. zijn gemaakt, niet voor commerciële doeleinden worden gebruikt. Evenmin mogen de postcodegegevens worden doorgeleverd aan derden tenzij hiervoor door of namens Koninklijke TNT Post B.V. toestemming is gegeven. Bij twijfel hierover neemt de gebruiker contact op met Koninklijke TNT Post B.V.
- 2 De gebruiker van de postcodegegevens vrijwaart de verstrekker van de BAG-gegevens voor aansprakelijkheid bij schending van de verplichting genoemd onder 1.

Handtekening voor akkoord

Met mijn aanvraag van (onder meer) postcodegegevens aanvaard ik de hierboven genoemde voorwaarden.

Naam bedrijf/organisatie _____
Naam contact persoon _____
Plaats _____
Datum _____
Handtekening _____

3. Het geschil

- 3.1. PostNL c.s. vordert bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad:

1. de Staat te verbieden inbreuk te maken op het databankenrecht van PostNL op het postcodebestand, meer in het bijzonder door de Staat te verbieden om postcodes via de BAG ter beschikking te stellen aan derden, anders dan door middel van het individueel opvraagbaar maken van postcodes op een wijze die niet herhaald en systematisch kan worden toegepast;
2. te verklaren voor recht dat de Staat het Kaderconvenant niet rechtsgeldig opgezegd heeft en ook niet kan opzeggen indien dat gebeurt met (mede) als

doel, althans als voornaamste doel, om van de verplichting van artikel 13 van het Kaderconvenant af te komen;

3. de Staat te veroordelen tot nakoming van zijn verplichting uit artikel 13 van het Kaderconvenant en er van af te zien postcodes via de BAG ter beschikking te stellen aan derden, anders dan door middel van het individueel opvraagbaar maken van postcodes op een wijze die niet herhaald en systematisch kan worden toegepast;
 4. de Staat te verbieden onrechtmatig te handelen ten opzichte van PostNL c.s., meer in het bijzonder door te verbieden om postcodes via de BAG ter beschikking te stellen aan derden, anders dan door middel van het individueel opvraagbaar maken van postcodes op een wijze die niet herhaald en systematisch kan worden toegepast;
 5. de Staat te veroordelen tot vergoeding van de door PostNL c.s. geleden en nog te lijden schade, op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet;
 6. de Staat te veroordelen in de kosten van het geding, waaronder begrepen de daadwerkelijke redelijke en evenredige kosten in en buiten rechte, zulks op grond van artikel 1019h Rv, en de nakosten die aan het geschil zijn verbonden.
- 3.2. Aan haar vorderingen legt PostNL ten grondslag dat de Staat met de verstrekking van (grotere hoeveelheden) postcode-gegevens uit de BAG aan derden (niet-overheden) inbreuk maakt op haar databankenrecht en dat hij toerekenbaar tekortschiet in de nakoming van zijn verplichtingen uit hoofde van het Kaderconvenant, althans levert de opzegging van het Kaderconvenant met als doel postcodes aan derden ter beschikking te kunnen stellen misbruik van bevoegdheid op, althans is die opzegging in strijd met de redelijkheid en billijkheid. Voorts, aldus nog steeds PostNL, is het verstrekken van postcode-gegevens aan derden via de BAG in strijd met de zorgvuldigheid die de Staat in het maatschappelijk verkeer betaamt en daarmee onrechtmatig, óók jegens Cendris.
- 3.3. De Staat voert gemotiveerd verweer en concludeert tot afwijzing van de vorderingen, met veroordeling van PostNL c.s. in de kosten van de procedure, zulks uitvoerbaar bij voorraad, voor zover mogelijk op de voet van artikel 1019h Rv en voor het overige conform het liquidatietarief, met nakosten en bepaling dat bij niet-tijdige betaling wettelijke rente over de proceskosten verschuldigd zal zijn.
- 3.4. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. De beoordeling

databankenrecht

- 4.1. In het midden kan blijven of – zoals PostNL stelt maar de Staat betwist – PostNL een databankenrecht toekomt in de zin van artikel 1 lid 1 en onder a

Databankenwet.² De Staat heeft de stelling van PostNL dat hij inbreuk maakt op een aan PostNL toekomend databankenrecht namelijk gemotiveerd weersproken, waarna PostNL haar andersluidende stelling niet nader heeft onderbouwd. De Staat heeft aangevoerd dat de postcode-gegevens zoals die in de Landelijke Voorziening (vgl. r.o. 2.9.) voorkomen, afkomstig zijn uit de administraties van de gemeenten, die bedoelde gegevens hebben verkregen van PostNL op de wijze als uiteengezet in artikel 5 van het Nader Convenant (vgl. r.o. 2.6.). De Staat heeft ter illustratie hiervan ook correspondentie overgelegd waaruit blijkt dat de gemeente, nadat zij PostNL heeft geïnformeerd over nieuwe adressen, van PostNL per brief of e-mail op de hoogte wordt gesteld van de aan die adressen door PostNL vervolgens toegewezen postcode-gegevens. PostNL heeft dit verweer niet anders bestreden dan door te betogen dat dit haar ongeloofwaardig voorkomt. Haar eigen andersluidende stelling heeft zij (aldus) echter onvoldoende nader onderbouwd, zodat niet is komen vast te staan dat de Staat de postcode-gegevens in de Landelijke Voorziening heeft ontleend aan het postcodebestand van PostNL of de postcodetabel van Cendris. Dat PostNL voor of na het aan de betrokken gemeente verstrekken van de toegewezen postcode-gegevens, die gegevens tezamen met de door de gemeente aangeleverde adres-gegevens ook opneemt in haar eigen databank, maakt dit niet anders. Van het opvragen of hergebruiken van het geheel of een in kwalitatief of kwantitatief opzicht substantieel deel van de inhoud van de databank van PostNL in de zin van artikel 2 lid 1 onder a Databankenwet is dan ook geen sprake. Hetzelfde geldt voor de door PostNL ook ingeroepen grondslag van artikel 2 lid 1 onder b Databankenwet. Ook van het systematisch opvragen of hergebruiken van een niet-substantieel deel van de inhoud van de databank is immers geen sprake als er überhaupt niet aan de databank van PostNL wordt ontleend. Voor zover de vorderingen zijn gestoeld op de databankenrechtelijke grondslag stuiten zij hierop af.

opzegging convenant

- 4.2. PostNL heeft voorts gevorderd voor recht te verklaren dat de Staat het Kaderconvenant niet rechtsgeldig heeft opgezegd indien zulks gebeurt met (mede) als doel, althans als voornaamste doel, om van de verplichting van artikel 13 van het Kaderconvenant af te komen. PostNL stelt dat die opzegging in strijd is met de redelijkheid en de billijkheid althans misbruik van bevoegdheid oplevert. PostNL wordt hierin niet gevolgd.
- 4.3. Het Kaderconvenant voorziet uitdrukkelijk in een voor ieder van partijen (PostNL, Vereniging van Nederlandse Gemeenten en de Staat) geldende bevoegdheid tot opzegging (vgl. artikel 5.3 – zie r.o. 2.5.). Iedere partij kan opzeggen wegens een neutrale reden, bijvoorbeeld wanneer zij de samenwerking en onderlinge rechtsverhoudingen niet meer wenst voort te zetten op de wijze als voorzien in het Kaderconvenant. Met de omstandigheid dat een opzegging een situatie creëert die in meer of mindere mate bezwaarlijk kan zijn voor de andere partijen is kennelijk rekening gehouden door in het Kaderconvenant op te nemen dat een opzegtermijn

² Wet van 8 juli 1999, houdende aanpassing van de Nederlandse wetgeving aan richtlijn 96/9/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 maart 1996 betreffende de rechtsbescherming van databanken.

van ten minste 12 maanden in acht moet worden genomen en partijen met elkaar moeten overleggen. Onder die omstandigheden valt niet in te zien – en PostNL heeft dat ook niet onderbouwd – waarom het gebruik maken van een contractuele opzeggingsbevoegdheid in strijd zou komen met de eisen van redelijkheid en billijkheid althans die opzegging misbruik van bevoegdheid zou opleveren. Dat wordt niet anders wanneer de reden voor opzegging is gelegen in de wens slechts één aspect van de samenwerking te beëindigen, nu de bevoegdheid tot opzegging ongeclausuleerd in het Kaderconvenant is neergelegd, en kenmerkend voor een opzegging nu juist is dat een van partijen de wens heeft de samenwerking in de bestaande vorm te beëindigen. Daar komt nog bij dat de Staat, alvorens hij tot opzegging is overgegaan, eerst voor een minder bezwarende optie heeft gekozen bestaande in het doen van een voorstel tot wijziging van het Kaderconvenant, welk voorstel door PostNL evenwel is verworpen. De gevorderde verklaring voor recht wordt dan ook afgewezen.

- 4.4. Zolang de Staat evenwel niet van zijn contractuele verplichtingen is bevrijd, namelijk tot 1 februari 2012, is hij gehouden de inhoud van het Kaderconvenant na te leven. Dat geldt ook voor het voor hem bezwarende artikel 13.3, waarin partijen hebben vastgelegd dat

“de Postcodes noch door de centrale en decentrale overheid noch door derden voor commerciële doeleinden mogen worden gebruikt.”

PostNL heeft ten pleidooie in haar tweede termijn gesteld dat de Staat in ieder geval op 9 december 2010 gebruik heeft gemaakt van de in r.o. 2.16. weergegeven “akkoordverklaring” (productie 3 PostNL). Zulks is door de Staat bij dupliek vervolgens niet weersproken. Bedoelde verklaring, waarin de ontvanger van via de BAG verstrekte gegevens verklaart daaraan behoefte te hebben *“ten behoeve van de ontwikkeling en/of aanpassingen van softwareproducten en (...) om deze reden toegang tot de BAG [vraagt]”*, kan bezwaarlijk anders worden opgevat dan het gebruik van die gegevens voor een commerciële doeleinde. Dat vervolgens in de verklaring is opgenomen dat de gebruiker de in de BAG opgenomen postcodegegevens niet zal gebruiken voor (andere) commerciële doeleinden, maakt dit niet anders. Het verstrekken van gegevens onder gebruikmaking van deze verklaring komt in strijd met de uit artikel 13.3 van het Kaderconvenant voortvloeiende contractuele verplichting voor de Staat zich van gegevensverstrekking voor commerciële doeleinden te onthouden. Aldus is de Staat toerekenbaar tekortgeschoten in de nakoming van zijn verplichtingen. Dit betekent dat de sub 3 van het petitum gevorderde nakoming zal worden toegewezen, althans voor de periode tot 1 februari 2012. Nu voldoende aannemelijk is dat de mogelijkheid bestaat dat PostNL door deze tekortkoming enige schade heeft geleden, zal de sub 5 van het petitum gevorderde verwijzing naar de schadestaat ten behoeve van PostNL worden toegewezen, met dien verstande dat de te vergoeden schade slechts betrekking kan hebben op gegevensverstrekking door de Staat met gebruikmaking van dit type verklaring.

- 4.5. De Staat heeft er immers op gewezen dat hij (thans) gebruik maakt van de in r.o. 2.17. weergegeven verklaring. Deze verklaring biedt naar het oordeel van de rechtbank voldoende waarborgen tegen commercieel gebruik, zodat

gegevensverstrekking uit de BAG aan een derde met gebruikmaking van die verklaring niet in strijd komt met artikel 13.3 van het Kaderconvenant. PostNL heeft ook niet onderbouwd waarom zulks anders zou moeten worden gezien. In zoverre kan de Staat derhalve geen wanprestatie worden verweten.

onrechtmatig handelen / oneerlijke mededinging

- 4.6. Ten slotte dient dan nog de vraag te worden beantwoord of de Staat door het verstrekken van gegevens uit de BAG aan derden onrechtmatig handelt jegens PostNL en Cendris. Dienaangaande wordt als volgt overwogen.
- 4.7. Volgens vaste rechtspraak is bij het ontbreken van wettelijke beperkingen het een vraag van overheidsbeleid of de Staat tot verlening van bepaalde diensten mag overgaan op gebieden waar dergelijke diensten ook door ondernemingen bedrijfsmatig worden verleend en vindt de beleidsvrijheid van de Staat op dit stuk daar haar grens waar – mede gezien de in de Nederlandse samenleving dienaangaande levende opvattingen – er in redelijkheid geen verschil van mening over kan bestaan dat het belang van een bepaalde vorm van dienstverlening door de overheid niet opweegt tegen het belang van particuliere dienstverleners om tegen zodanige concurrentie door de overheid te worden beschermd.³ Deze norm is thans vervat in artikel 3:4 lid 2 Algemene wet bestuursrecht (hierna: Awb) en strekt ertoe, zo volgt uit de wetsgeschiedenis, ‘het willekeurverbod, het materiële zorgvuldigheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel in hoofdzaak te codificeren’, terwijl hieruit, zo oordeelde de Hoge Raad⁴, tevens blijkt dat de wetgever met bedoelde codificatie niet de rechterlijke toetsing van overheids-handelen beoogde te intensiveren ten opzichte van de rechtspraak zoals die zich had ontwikkeld. Uitgangspunt is dan ook dat nadelige gevolgen van handelen van de Staat als hier aan de orde eerst dan als niet evenredig in de zin van artikel 3:4 lid 2 Awb kunnen worden aangemerkt, indien de Staat in redelijkheid niet heeft kunnen menen dat evenredigheid tussen die nadelige gevolgen en het met dat handelen nagestreefde doel bestaat. De rechtbank stelt deze maatstaf op één lijn met de vraag of de Staat in strijd heeft gehandeld met de zorgvuldigheid die hem in het maatschappelijke verkeer betaamt.
- 4.8. PostNL c.s. heeft ter onderbouwing van het gestelde handelen in strijd met de maatschappelijke zorgvuldigheid gewezen op de uit 1995 daterende Vaststelling aanwijzingen inzake verrichten marktactiviteiten door organisaties binnen de overheid (hierna: de Aanwijzingen).⁵ In het bijzonder heeft zij zich beroepen op aanwijzing 4 en 16, inhoudende dat marktactiviteiten door de overheid slechts mogen worden verricht indien zulks is opgedragen bij of krachtens de wet of voortvloeit uit internationale verplichtingen respectievelijk dat de aan het verrichten van marktactiviteiten redelijkerwijs toe te rekenen kosten volledig worden doorberekend in de prijzen die feitelijk in rekening worden gebracht voor de in verband met het verrichten van die marktactiviteiten geleverde goederen of

³ HR 8 maart 1974, LJN AC0240; NJ 1974, 264

⁴ HR 21 maart 2003, LJN AF2293, NJ 2004, 60

⁵ Staatscourant 1998, nr. 95, p. 8.

diensten. PostNL c.s. heeft voorts gesteld dat voor de zorgvuldigheidsvraag ook relevant is het Wetsvoorstel Wijziging van de Mededingingswet (hierna: de wijzigingswet)⁶, met name (het nog niet in werking getreden) artikel 25i (vgl. paragraaf 52 dagvaarding). De Staat heeft zich hierop eveneens beroepen en anticiperende toepassing van de wijzigingswet bepleit, omdat het naar zijn mening de meest recente normatieve inzichten verwoordt inzake economisch optreden van overheden en veel actueler is dan de Aanwijzingen van 1995. Anders dan bij de Aanwijzingen kon de wetgever bij de wijzigingswet bijvoorbeeld rekening houden met recente Europese ontwikkelingen, zoals de verplichtingen voortvloeiend uit de Richtlijn 2003/98/EG van het Europees Parlement en de Raad van 17 november 2003 inzake het hergebruik van overheidsinformatie (hierna: richtlijn Hergebruik), aldus de Staat. De rechtbank zal zowel de Aanwijzingen als de wijzigingswet in haar beoordeling betrekken, nu de wijzigingswet in ieder geval de actuele in de Nederlandse samenleving levende opvattingen over overheidsoptreden aanreikt, terwijl die regeling spooft met de Europese normen uit de richtlijn Hergebruik.

- 4.9. Anders dan PostNL c.s. betoogt, biedt de Wet BAG in artikel 32, dat onder meer het Kadaster verplicht op een daartoe strekkend verzoek van ‘eenieder’ de in de BAG opgenomen gegevens, waaronder de in artikel 21 lid 2 onder a Wet BAG als niet-authentiek gegeven genoemde postcode, te verstrekken, een wettelijke basis voor het verrichten van marktactiviteiten van de Staat. Het gaat hier om een verplichting die is neergelegd in een wet in formele zin. De toetsing daarvan is, behalve wanneer sprake is van strijd met hogere regelgeving, in beginsel aan de rechter onttrokken. Het voldoen aan de in artikel 32 Wet BAG neergelegde verplichting om gegevens te verstrekken kan dan ook niet als zodanig wegens strijd met de Aanwijzingen onrechtmatig worden geacht, terwijl van overtreding van Aanwijzing 4, gelet op de wettelijke grondslag van de verstrekking van gegevens, hoe dan ook geen sprake is. Met haar stelling dat de Wet BAG onverbindend zou zijn wegens strijd met de Databankenrichtlijn⁷ gaat PostNL c.s. er kennelijk van uit dat de Staat inbreuk maakt op het gestelde databankenrecht van PostNL, hetgeen hiervoor nu juist is verworpen.
- 4.10. Artikel 34 van de Wet BAG laat de Staat de vrijheid bij ministeriële regeling tarieven te bepalen voor het verlenen van inzage in de landelijke voorziening en het verstrekken van de in de landelijke voorziening opgenomen gegevens. De wijze waarop met deze vrijheid wordt omgegaan kan wel aan de Aanwijzingen worden getoetst, maar dan geldt het hiervoor in 4.7. omschreven kader. De rechtbank is van oordeel dat van strijd met Aanwijzing 16 geen sprake is, althans wanneer deze bepaling wordt gelezen in het licht van artikel 25i lid 2 van de wijzigingswet. Het eerste lid van artikel 25i bepaalt – evenals Aanwijzing 16 – dat de Staat voor het verrichten van economische activiteiten aan de afnemers van een product of

⁶ Wijziging van de Mededingingswet ter invoering van regels inzake ondernemingen die deel uitmaken van een publiekrechtelijke rechtspersoon of die hiermee zijn verbonden (aanpassing Mededingingswet ter invoering van gedragsregels voor de overheid) - door partijen verkort ook aangeduid als: Wet Markt en overheid, Tweede Kamer, vergaderjaar 2007-2008, 31 354, nr. 3; Stb. 2011, 162.

⁷ Richtlijn 96/9/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 maart 1996 betreffende de rechtsbescherming van databanken.

dienst ten minste de integrale kosten van dat product of die dienst in rekening brengt. Het tweede lid onder b voorziet evenwel in een uitzondering indien de economische activiteiten inhouden het verstrekken van gegevens die de overheid heeft verkregen in het kader van de uitoefening van zijn publiekrechtelijke bevoegdheden of het verstrekken van gegevensbestanden die uit de genoemde gegevens zijn samengesteld. Naar het oordeel van de rechtbank doet deze uitzondering opgeld. In het verlengde van dat oordeel moet worden geconcludeerd dat de Wet BAG in lijn is met het bepaalde in de richtlijn Hergebruik, zoals de Staat met juistheid heeft betoogd.

- 4.11. PostNL c.s. heeft hier tegenin gebracht dat er geen sprake is van overheidsinformatie nu de Staat de postcode-gegevens van PostNL verstrekt heeft gekregen. Aldus zou de uitzonderingsbepaling geen toepassing vinden. Die stelling is ongegrond. Dat de in de Landelijke Voorziening opgenomen gegevens, waaronder de postcode-gegevens, eigen gegevens van de Staat betreffen (en er dus sprake is van overheidsinformatie) is immers een consequentie van de vaststelling dat inbreuk door de Staat niet is komen vast te staan. Hierop stuiten ook de argumenten van PostNL c.s. af dat (de memorie van toelichting bij) artikel 25k van de wijzigingswet zich zou verzetten tegen de verstrekking van gegevens aan derden (vgl. paragraaf 155 pleitnota PostNL c.s.) en dat het voor de toepassing van het hergebruikregime moet gaan om informatie die al openbaar is, hetgeen zij bestrijdt. Ook die argumenten gaan er namelijk ten onrechte vanuit dat de gegevens uit de Landelijke Voorziening, althans de daarin voorkomende postcode-gegevens, niet aan de Staat toebehoren maar aan PostNL.
- 4.12. Ook overigens is niet komen vast te staan dat de Staat de belangen van PostNL c.s. heeft veronachtzaamd. De Wet BAG is onder meer het resultaat van communautaire regelgeving (richtlijn Hergebruik) en mede ingegeven met het doel – kort gezegd – burgers en bedrijven tegen zo laag mogelijke kosten in staat te stellen overheidsinformatie te doen hergebruiken, opdat de Europese economieën kunnen profiteren van de waardetoevoeging (bijvoorbeeld voor digitale informatie-producten- en diensten) die zij daarmee tot stand kunnen brengen. PostNL was ten tijde van het hercontracteren in 2006 bekend met het voornemen van de Staat wetgeving te realiseren betreffende een Basis Registratie Adressen. Blijkens het Kaderconvenant heeft PostNL haar belangen echter slechts beschermd door die te verdisconteren in een opzegtermijn van ‘ten minste een jaar’. Naar het oordeel van de rechtbank heeft de Staat zorgvuldig jegens PostNL gehandeld door eerst, alvorens het Kaderconvenant op te zeggen, gebruik te maken van de in artikel 6 van het Kaderconvenant voorziene wijzigingsbevoegdheid, waaraan PostNL evenwel geen medewerking heeft willen verlenen, en vervolgens het Kaderconvenant op te zeggen met eerbiediging van de tussen partijen overeengekomen opzegtermijn. Nu PostNL c.s. niet anders heeft gesteld (zij heeft bijvoorbeeld niet betoogd dat gelet op de duur van het convenant een langere opzegtermijn dan 12 maanden zou zijn aangewezen), moet worden aangenomen dat, zoals de Staat heeft betoogd, de bescherming van de belangen van PostNL in de in acht genomen termijn kennelijk voldoende zijn verdisconteerd. Evenmin heeft PostNL anderszins gesteld, laat staan onderbouwd, dat desondanks sprake zou zijn van oneerlijke mededinging.

-
- 4.13. Gezien het vorenstaande, en indachtig de in r.o. 4.7. genoemde maatstaf, kan dan ook niet worden gezegd dat de Staat in redelijkheid niet heeft kunnen menen dat evenredigheid tussen het doel van de Wet BAG en de nadelige gevolgen van het met dat handelen nagestreefde doel bestaat. Van een handelen van de Staat in strijd met de maatschappelijke zorgvuldigheid is derhalve geen sprake.

de procedure Cendris – de Staat

- 4.14. PostNL c.s. heeft ten pleidooie erkend dat zij zich niet op enig databankenrecht van Cendris beroept. Evenmin is Cendris contractspartij bij het tussen de Staat, VNG en PostNL gesloten Kaderconvenant. Dat betekent dat, voor zover Cendris mede geacht moet worden de vorderingen sub 1 t/m 3 te hebben ingesteld, die vorderingen, bij gebreke van een adequate grondslag, daarop afstuiten. Ten aanzien van de vorderingen sub 4 en 5 van het petitum, geldt dat zij, gelet op hetgeen hiervoor in r.o. 4.6. t/m 4.13. is overwogen, hetwelk mutatis mutandis in de procedure tussen Cendris en de Staat van toepassing is, evenzeer worden afgewezen.

proceskosten

- 4.15. PostNL c.s. zal als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. De volledige proceskosten aan de zijde van de Staat zijn door hem begroot op €51.198,31 aan honorarium en €563,00 aan verschotten. De Staat schat dat circa 2/3 deel van de tijd is besteed aan het verweer tegen vorderingen gebaseerd op een IE-grondslag, hetgeen PostNL c.s. niet heeft bestreden, evenmin overigens als de omvang van de kosten. De rechtbank zal deze geschatte verdeling volgen. Aldus zal ingevolge artikel 1019h Rv een bedrag van €34.132,21 worden toegerekend aan het IE-deel van de procedure en op grond van het liquidatietarief een bedrag van (1/3 x 4 punten x tarief €452,00 =) €602,67 aan het niet-IE-deel, zodat een bedrag van €34.734,88 aan honorarium, vermeerderd met een bedrag van €563,00 aan griffierecht, zijnde in totaal een bedrag van €35.297,88 voor toewijzing in aanmerking komt.
- 4.16. De gevorderde wettelijke rente over de proceskosten met ingang van 14 dagen na de datum van dit vonnis, is toewijsbaar. De Staat heeft voorts een veroordeling in de nakosten gevorderd, welke worden toegewezen als in het dictum te melden.

5. De beslissing

De rechtbank

- 5.1. veroordeelt de Staat, zolang hij gebonden is aan het Kaderconvenant, tot nakoming van zijn verplichting uit artikel 13 van het Kaderconvenant;
- 5.2. veroordeelt de Staat tot betaling van schadevergoeding nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet, althans voor zover schade aan de zijde van PostNL is ontstaan als gevolg van het door de Staat aan derden verstrekken van

postcode-gegevens uit de BAG met gebruikmaking van de in r.o. 2.16. weergegeven “akkoordverklaring”;

- 5.3. veroordeelt PostNL c.s. in de proceskosten, aan de zijde van de Staat tot op heden begroot op €35.297,88, bij niet-betaling te vermeerderen met de wettelijke rente over dit bedrag vanaf 14 dagen na de datum van dit vonnis tot de dag van volledige betaling;
- 5.4. veroordeelt PostNL c.s., indien niet binnen 14 dagen na de datum van dit vonnis vrijwillig volledig aan dit vonnis wordt voldaan, in de na dit vonnis ontstane kosten, begroot op €131,00 aan salaris advocaat, te vermeerderen, indien betekening van de uitspraak heeft plaatsgevonden, met een bedrag van €68,00 aan salaris advocaat en de exploitkosten van betekening van de uitspraak;
- 5.5. verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad;
- 5.6. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. J.Th. van Walderveen, mr. G.R.B. van Peurseem en mr. J.J. van der Helm en in het openbaar uitgesproken op 21 december 2011.