

**Hof Arnhem, 4 juli 2006, NVM v Zoekalhuizen**

[www.zah.nl](http://www.zah.nl)

**Zoekalhuizen.nl**

Gratis zoekopdracht  
Zoek in het meest complete aanbod van te koop staande huizen in Nederland.

Gratis e-mail service  
Mail mij dagelijks alle nieuwe huizen die aan mijn criteria voldoen.

Zoekalhuizen.nl is de zoekmachine die dagelijks vrijwel alle websites van makelaars bezoekt en ook het woningaanbod van particulieren meeneemt. Zo heeft Zoekalhuizen.nl het meest complete en actuele woningaanbod van Nederland.

In de etalage...  
Zoek naar alle te koop staande huizen in Nederland

Vul een plaats of postcode in met straat  
Loenen Gld -

Tip: U krijgt maximaal 400 huizen te zien. Maak de selectie niet te ruim.

[www.funda.nl](http://www.funda.nl)

**funda**  
powered by nvm

Woningaanbod Verkoop NVM makelaars

Koop Huur Nieuwbouwprojecten R

**Zoek in 151.572 woningen**

Zoeken Bladeren

Locatie - vul een plaats of postcode in + 0 km

Prijsklasse - van/tot  
€ 0 Geen maximum Zoeken

[Uitgebreid zoeken](#) | [Specifiek adres](#)

Koopwoningen in beeld



## ONGEORLOOFDE MEDEDINGING

Op grote schaal aanleggen van hyperlinks naar websites niet onrechtmatig

- Het op grote schaal raadplegen van websites, het gebruikmaken van de mogelijkheid daarvan informatie 'op te halen' en het aanleggen van hyperlinks kunnen ook niet zonder meer als onrechtmatige handelingen worden gekwalificeerd.

Dit alles is anders indien inbreuk gemaakt wordt op de rechten van de betrokkenen of wanneer jegens de betrokkenen onzorgvuldig wordt gehandeld door een nodeloos bezwarende wijze van raadplegen en verzamelen van de aangeboden informatie of door een voor hen schadelijke wijze van aanbieden of weergeven van deze informatie. Het hof komt, voorlopig oordelend, tot de conclusie dat ZAH geen inbreuk maakt op de rechten van de makelaars en ook niet onrechtmatig jegens hen handelt. Wat de kwestie van inbreuk betreft verwijst het hof naar hetgeen hierna nog wordt overwogen. Wat de onrechtmatigheid betreft heeft ZAH bij gelegenheid van de pleidooien gekwantificeerd aangevoerd

dat de zoekactiviteit van ZAH nauwelijks belastend is voor de websites van de makelaars en dat zij daardoor ook geen noemenswaardig financieel nadeel lijden.

- Onzorgvuldig handelen of nodeloos schaden belangen niet gebleken

Zoals het hof hiervoor (...) overwogen, kan van onrechtmatig handelen slechts sprake zijn als ZAH onzorgvuldig handelt of de belangen van de makelaars nodeloos schaadt. Daarvan is voorshands onvoldoende gebleken. ZAH is niet als bemiddelaar werkzaam op de markt van de makelaars en treedt niet in concurrentie met de makelaars. Zij ontleent haar informatie aan die van de websites van de makelaars en maakt dat naar buiten duidelijk. Het hof ziet niet in dat van misleiding of van reputatieschade sprake is.

## Ongeoorloofde beperking mededinging

### Advies tot opnemen copyright-notice heeft ongeoorloofde strekking mededinging te beperken

Adviezen zen hebben strekking De NVM heeft de bij haar aangesloten makelaars geadviseerd maatregelen te nemen om te voorkomen dat ZAH de op hun afzonderlijke websites vermelde woningen opneemt in de website van ZAH, waartoe de makelaars werden opgeroepen technische beschermingsmaatregelen te nemen (zoals deze werden aangeboden door de aan NVM gelieerde ICT-onderneming Realworks) en de bedoelde copyright notice op te nemen (een voorbeeldtekst is op de website van de NVM geplaatst).

Naar het voorlopig oordeel van het hof hebben deze adviezen de strekking om de mededinging op de landelijke woningmarkt zoals die via het internet wordt geëtaleerd, in te perken, hetgeen in strijd is met het bepaalde in artikel 6 Mededingingswet. Ook om deze reden kunnen de op de websites van de makelaars opgenomen copyright notices geen effect sorteren.

## DATABANKENRECHT

### Geen substantiële investeringen

#### de makelaars hebben ook in hoger beroep niet voldoende aannemelijk gemaakt dat zij in verband met het verkrijgen, controleren of presenteren van de gegevens op de website aanzienlijke investeringen hebben moeten doen die zij anders niet zouden hebben gedaan

De investeringen waarover het hier gaat, moeten dus met name betrekking hebben op het aanleggen van de databank als zodanig. Naar het voorlopig oordeel van het hof hebben de makelaars ook in hoger beroep niet voldoende aannemelijk gemaakt dat zij in verband met het verkrijgen, controleren of presenteren van de gegevens op de website aanzienlijke investeringen hebben moeten doen die zij anders niet zouden hebben gedaan. De kosten die betrekking hebben op het verzamelen van gegevens van de woningen die te koop worden aangeboden, moeten de makelaars in het kader van hun dienstverlening zo niet geheel dan toch grotendeels toch al maken. De kosten die gemoeid zijn met het verzamelen van een website, kunnen evenmin als relevante investeringen gelden, omdat in de huidige tijd

elke zich respecterende ondernemer een website heeft en de makelaars ook anders dan voor het publiceren van de woninggegevens al een website nodig zouden hebben.

#### **Geen omzeilen technische voorzieningen**

#### **Voorzieningen die uitsluitend gericht zijn tegen ZAH als zodanig vallen niet onder de wettelijke bescherming**

Onder een technische voorziening moet ingevolge het bepaalde in artikel 1, lid 1, aanhef en onder e, worden verstaan de technologie die dient tot het voorkomen of beperken van handelingen ten aanzien van databanken die door de producent van de databank niet zijn toegestaan. Technische voorzieningen worden pas geacht doeltreffend te zijn indien het opvragen en hergebruiken van een databank door de producent van de databank wordt beheerst door middel van toegangscontrole of door middel van een beschermingsprocedé of een kopieerbeveiliging die de beoogde bescherming bereikt. Uit hetgeen bij pleidooi in hoger beroep is aangevoerd, kan het hof niet afleiden dat ZAH dergelijke voorzieningen heeft omzeild. Voorzieningen die uitsluitend gericht zijn tegen ZAH als zodanig vallen niet onder de wettelijke bescherming en het ontgaan daarvan levert niet onrechtmatig handelen van ZAH op. In het bijzonder het gebruik maken van voor de makelaars niet herkenbare IP-adressen kan niet als een verboden ontduiking van de beschermings- of beveiligingsmaatregelen worden beschouwd. Ook indien juist is dat andere zoekmachines maatregelen als robot.txt (die niet verhinderen doch slechts verzoeken) respecteren, volgt daaruit niet dat ZAH door het enkele feit dat zij zich niet aan deze 'code' of 'etiquette' houdt, onrechtmatig jegens de makelaars handelt.

#### **AUTEURSRECHT**

#### **Tijdelijke reproductie van voorbijgaande aard** **Ophalen van volledige webpagina's om daaraan gegevens te ontleen vrijgesteld door artikel 13a Aw**

Het hof verenigt zich met het oordeel van de voorzieningenrechter dat het ophalen van de volledige webpagina's met het doel daaraan gegevens te ontleen, geen verveelvoudiging oplevert omdat het door artikel 13a van de Auteurswet 1912 (hierna Aw 1912) aan dat begrip wordt onttrokken.

#### **Citaatrecht**

##### **• Citeren in een aankondiging**

Uit de wetsgeschiedenis van voormelde bepaling blijkt immers dat het contextvereiste is vervallen, althans dat daaraan geen groot gewicht meer behoef te worden gehecht, en dat aan de bepaling een ruimere betekenis dan alleen citeren in de context van kritiek of recensies toekomt. Voor het onderhavige geval is zowel kenmerkend als beslissend dat de ontlening en de vermelding op de website van ZAH globaal hetzelfde doel dienen als de makelaars nastreven, namelijk de aandacht van potentiële kopers op het object vestigen. ZAH doet in feite niet meer dan nodig is om de gebruiker in staat te stellen de voor hem (mogelijk) van belang zijnde web-

sites van de makelaars te vinden door daarnaar te verwijzen via enkele belangrijke gegevens. Het gebruik van deze gegevens valt te beschouwen als of staat op gelijke voet met het citeren uit een werk ten behoeve van een aankondiging. Het heeft immers de strekking de gebruiker aan te kondigen wat hij te zien zal krijgen als hij de door ZAH aangeboden hyperlink volgt. Voor zover niet in strikte zin van een aankondiging kan worden gesproken, bestaat daarmee een zodanige overeenstemming dat daaraan een argument kan worden ontleend om de door ZAH gevolgde gedragslijn door analogische toepassing van deze bepaling toelaatbaar te achten. Het hof is van oordeel dat van de desbetreffende aan de sites ontleende gegevens een functioneel gebruik gemaakt wordt

##### **• Redelijkerwijs geoorloofd en door doel gerechtvaardigd**

Als belangrijkste doel moet hier worden beschouwd de verwijzing naar verdere informatie op de website van de betrokken makelaar. De makelaars hebben het oordeel van de voorzieningenrechter dat de door ZAH gegeven informatie zakelijk en functioneel is, niet voldoende gemotiveerd bestreden. Anders dan de makelaars menen, doet in de in deze zaak gegeven context uiteraard niet ter zake dat ZAH zelf geen tekst heeft opgesteld. Het gaat ZAH immers om de duidelijkheid van de signalering en niet om haar eigen omschrijving van het object. Het ontleen van de kerngegevens kan in verband met de verwijzing naar de website van de betrokken makelaar als proportioneel worden aangemerkt.

##### **• Verkleining foto's geen aantasting werk**

(...) in de verkleining geen vorm van aantasting kan worden gezien. De verkleinde foto's dienen immers alleen om de gebruiker behulpzaam te zijn bij het zoeken van objecten die te vinden zijn op de websites van de makelaars (en anderen) en zijn klaarblijkelijk bedoeld om de gebruikers samen met de tekst een (eerste) indruk te geven van het object. Dat zij tot dat doel een redelijk en gangbaar middel zijn, wordt bevestigd door de homepages van de websites van appellante 1 en appellante 2 waar op soortgelijke wijze van verkleinde foto's gebruik wordt gemaakt om te verwijzen naar de verschillende aan onderscheiden aangeboden woningen gewijde pagina's

Vindplaatsen: LJN: [AY0089](#); Mediaforum 2007, nr. 1, p. 21, m.nt. Beuving; AMI 2007, nr. 12, p. 93, m.nt. Koelman

#### **Hof Arnhem, 4 juli 2006**

(Hammerstein, Mannoury en Lamens)

(...)

Arrest

in de zaak van:

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid appellante 1 B.V., gevestigd te Alphen aan den Rijn,
2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

appellante 2 B.V.,  
gevestigd te Monster,  
3. de vereniging met volledige rechtsbevoegdheid  
Nederlandse Vereniging van Makelaars in Onroerende  
Goederen en Vastgoeddeskundigen NVM,  
gevestigd te Nieuwegein,  
appellanten,  
procureur: mr. J.C.N.B. Kaal,  
tegen:  
de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
Alletekoopstaandehuizen.NL B.V., tevens handelend  
onder  
de naam Zoekallehuizen.nl, tevens handelend  
gevestigd te Vught,  
geïntimeerde,  
procureur: mr. F.J. Boom.

### **1 Het geding in eerste aanleg**

Voor het verloop van het geding in eerste aanleg wordt  
verwezen naar de inhoud van het door de voorzieningen-  
rechter van de rechtbank Arnhem tussen  
appellanten, verder te noemen: de makelaars, als eisers,  
en geïntimeerde, verder te noemen: ZAH, als gedaagde,  
in kort geding gewezen vonnis van 16 maart 2006, dat  
in fotokopie aan dit arrest is gehecht.

### **2 Het geding in hoger beroep**

2.1 De makelaars hebben bij exploit van 13 april 2006  
ZAH aangezegd in hoger beroep te komen van het  
voormelde vonnis van de voorzieningenrechter, met  
dagvaarding van ZAH voor dit hof. Zij hebben in de  
dagvaarding zestien grieven aangevoerd en gevorderd  
dat het hof bij uitvoerbaar bij voorraad te verklaren ar-  
rest het bestreden vonnis zal vernietigen en, opnieuw  
rechtdoende:

a. ZAH zal gelasten zich met onmiddellijke ingang te  
onthouden van iedere inbreuk, rechtstreeks dan wel  
door middel van een op enigerlei wijze met haar ver-  
bonden (rechts)-persoon op de auteurs-, geschriften- en  
databankrechten van de Makelaars en zich te onthou-  
den van genoemd overig onrechtmatig handelen, in het  
bijzonder door het (al of niet door middel van het leg-  
gen van een deeplink) opvragen, verveelvoudigen,  
openbaar maken of (anderszins) toegankelijk maken of  
hergebruiken van (informatie uit) webpagina's van de  
Makelaars die kenbaar hebben gemaakt daar bezwaar  
tegen te hebben;

b. ZAH zal gelasten zich met onmiddellijke ingang te  
onthouden van het omzeilen van technische bescher-  
mingsmaatregelen ten aanzien van enige dienst van  
eiseressen, in het bijzonder de websites van de Make-  
laars, voor zover deze daartoe niet uitdrukkelijk  
toestemming hebben gegeven, onder welke omzeiling  
is begrepen het telkens wisselen van IP-adres, met het  
kennelijke doel het blokkeren van zulke IP-adressen  
door (webbeheerders van) de Makelaars ongedaan te  
maken;

c. ZAH zal gelasten een onmiddellijk opeisbare dwang-  
som van €25.000,- aan eiseressen te betalen voor elke  
dag (een gedeelte van een dag voor een gehele gere-  
kend) dat ZAH dan wel een op enigerlei wijze aan  
ZAH verbonden (rechts)persoon - geheel of gedeelte-

lijk - in strijd handelt met het sub a en b gevorderde of  
enig onderdeel daarvan;

d. ZAH zal veroordelen in de kosten van beide instan-  
ties.

2.2 Bij memorie van eis in hoger beroep hebben de  
makelaars producties overgelegd en geconcludeerd  
overeenkomstig de inhoud van de appeldagvaarding.

2.3 ZAH heeft bij memorie van antwoord de grieven  
bestreden, producties overgelegd, bewijs aangeboden  
en geconcludeerd tot, kort weergegeven, bekrachtiging  
van het bestreden vonnis, met veroordeling van de ma-  
kelaars in de kosten van het geding in hoger beroep.

2.4 Ter terechtzitting van 29 mei 2006 hebben partijen  
de wederzijdse standpunten doen toelichten bij plei-  
dooi, de makelaars door mrs. J.C.H. van Manen, A.P.  
Groen en T.M. Snoep, advocaten te Amsterdam, en  
ZAH door mrs D.J.G. Visser en R. Wesseling, even-  
eens advocaten te Amsterdam. Daarbij hebben zij  
pleitnotities overgelegd en nog enkele stukken in het  
geding gebracht.

2.5 Daarna zijn de procesdossiers overgelegd en is da-  
tum voor arrest bepaald.

### **3 De vaststaande feiten**

De door de voorzieningenrechter vastgestelde feiten  
staan ook in hoger beroep vast, nu tegen deze vaststel-  
ling geen grieven zijn gericht.

### **4 De motivering van de beslissing in hoger beroep**

4.1 ZAH stelt op het internet een gespecialiseerde  
zoekmachine beschikbaar die het gebruikers mogelijk  
maakt met een aantal zoekcriteria het woningaanbod te  
raadplegen dat ZAH onder meer op de websites van de  
makelaars heeft gevonden. De gebruikers van de websi-  
te van ZAH kunnen door een hyperlink aan te klikken  
worden doorgeleid naar de website van de desbetref-  
fende makelaars die het object waarvoor belangstelling  
bestaat, aanbieden. Het voor het publiek ontsluiten van  
door anderen op het internet geplaatste informatie met  
gebruikmaking van een zoekmachine is op zichzelf niet  
onrechtmatig jegens die anderen, mits het de bedoeling  
van die anderen is dat het publiek daarvan gebruik  
maakt. Het op grote schaal raadplegen van websites,  
het gebruikmaken van de mogelijkheid daarvan infor-  
matie 'op te halen' en het aanleggen van hyperlinks  
kunnen ook niet zonder meer als onrechtmatige hande-  
lingen worden gekwalificeerd. Dit alles is anders indien  
inbreuk gemaakt wordt op de rechten van de betrokke-  
nen of wanneer jegens de betrokkenen onzorgvuldig  
wordt gehandeld door een nodeloos bezwarende wijze  
van raadplegen en verzamelen van de aangeboden in-  
formatie of door een voor hen schadelijke wijze van  
aanbieden of weergeven van deze informatie. Het hof  
komt, voorlopig oordelend, tot de conclusie dat ZAH  
geen inbreuk maakt op de rechten van de makelaars en  
ook niet onrechtmatig jegens hen handelt. Wat de  
kwestie van inbreuk betreft verwijst het hof naar het-  
geen hierna nog wordt overwogen. Wat de  
onrechtmatigheid betreft heeft ZAH bij gelegenheid  
van de pleidooien gekwantificeerd aangevoerd dat de  
zoekactiviteit van ZAH nauwelijks belastend is voor de  
websites van de makelaars en dat zij daardoor ook geen  
noemenswaardig financieel nadeel lijden. De makelaars

hebben dit niet gemotiveerd weersproken. Zij hebben hun stelling dat het veel geld en tijd kost om de overmatige zoekbewegingen van de crawler van ZAH te verwerken niet geadstrueerd met objectieve cijfers en er ook geen berekeningen of bewijsstukken aan ten grondslag gelegd en zij hebben ook geen andere feiten gesteld waaruit die stelling aannemelijk wordt. De makelaars hebben wel voldoende toegelicht dat ZAH veel fouten en vergissingen maakt bij het weergeven van de informatie. Zij hebben echter niet aannemelijk gemaakt dat het gaat om een zodanig aantal fouten van een zodanige ernst dat zij daardoor werkelijk benadeeld worden. In de meeste van de genoemde gevallen springt de fout zodanig in het oog dat daaraan geen verkeerde conclusies kunnen worden verbonden. Voor het overige komt de fout vanzelf aan het licht bij kennisgeving van de website van de makelaar waar de door ZAH beschikbaar gestelde hyperlink naar verwijst. Op de vraag of ZAH onrechtmatig handelt door het omzeilen van technische beschermingsmaatregelen zal het hof in het navolgende nog afzonderlijk ingaan. Van andere voor de makelaars bezwarende feiten is niet (voldoende) gebleken.

4.2 De eerste grief van de makelaars richt zich tegen rov. 4.6 van het bestreden vonnis. Daarin heeft de voorzieningenrechter geoordeeld dat het op de website van een makelaar opgenomen geheel van gegevens betreffende te koop aangeboden woningen niet kan worden beschouwd als een beschermde databank in de zin van artikel 1, lid 1 onder a, van de Databankenwet (hierna: Dw) en daarom ook niet de bescherming verdient van artikel 2 van deze wet. Daarbij heeft de voorzieningenrechter overwogen dat het creëren van de elementen die op de website zijn vermeld, behoort tot de hoofdactiviteiten van een makelaar. De makelaars hebben naar zijn oordeel niet aannemelijk weten te maken dat de makelaars daarnaast voor het invoeren van de verzamelde gegevens op de website, het systematisch ordenen ervan, en voor het controleren en actueel houden van deze gegevens in kwantitatief en/of in kwalitatief opzicht substantiële investeringen hebben moeten doen.

4.3 Met betrekking tot dit laatste oordeel voeren de makelaars aan dat deze investeringen wel substantieel zijn. Daarbij noemen zij de kosten voor het ontwerpen en bouwen van een website die uiteenlopen van € 3.000,- tot €25.000,-. De kosten voor het beheren van de website lopen uiteen, van € 3.000,- tot € 10.000,- per jaar.

Voorts voeren de makelaars aan dat zij geen gegevens creëren, doch alleen gegevens verzamelen. Deze informatie bestaat - anders dan de voorzieningenrechter volgens hen ten onrechte heeft aangenomen - voor elke woning uit verschillende elementen. Met het verzamelen, presenteren en controleren van de databank is per object meer dan €300,- gemoeid.

4.4 De voorzieningenrechter heeft zijn door de eerste grief aangevallen oordeel voornamelijk gebaseerd op de omstandigheid dat de makelaars niet voldoende aannemelijk hebben gemaakt dat zij substantieel hebben geïnvesteerd in de verkrijging, de controle of de pre-

sentatie van de inhoud van de databank. Voor de beantwoording van de vraag om welke investeringen het hier gaat, is van belang dat volgens de rechtspraak van het HvJEG, zoals aangehaald in het bestreden vonnis, met de kosten die zijn verbonden aan het creëren van de elementen die in een databank worden opgenomen geen rekening mag worden gehouden. Deze rechtspraak moet worden gezien tegen de achtergrond van de doelstelling van de richtlijn zelf, namelijk het bevorderen en beschermen van investeringen in systemen voor de opslag en de verwerking van gegevens. De omstandigheid dat de samenstelling van een databank samenhangt met de uitoefening van een hoofdactiviteit in het kader waarvan, zoals bij de makelaars het geval is, de samensteller van de databank tevens degene is die de in deze databank opgenomen elementen heeft gecreëerd, sluit niet uit dat deze samensteller aanspraak kan maken op bescherming 'op voorwaarde dat hij aantoonbaar dat de verkrijging van deze elementen of de controle dan wel de presentatie daarvan [...] een in kwantitatief dan wel kwalitatief opzicht substantiële investering heeft geleverd, los van de middelen die voor het creëren van deze elementen zijn aangewend.' De investeringen waarover het hier gaat, moeten dus met name betrekking hebben op het aanleggen van de databank als zodanig. Naar het voorlopig oordeel van het hof hebben de makelaars ook in hoger beroep niet voldoende aannemelijk gemaakt dat zij in verband met het verkrijgen, controleren of presenteren van de gegevens op de website aanzienlijke investeringen hebben moeten doen die zij anders niet zouden hebben gedaan. De kosten die betrekking hebben op het verzamelen van gegevens van de woningen die te koop worden aangeboden, moeten de makelaars in het kader van hun dienstverlening zo niet geheel dan toch grotendeels toch al maken. De kosten die gemoeid zijn met het vervaardigen van een website, kunnen evenmin als relevante investeringen gelden, omdat in de huidige tijd elke zich respecterende ondernemer een website heeft en de makelaars ook anders dan voor het publiceren van de woninggegevens al een website nodig zouden hebben. Het is immers hun taak naar buiten bekend te maken welke woningen zij in de verkoop hebben. In de huidige tijd is gebruik van internet daartoe de meest effectieve en volgens de makelaars zelfs onmisbare voorwaarde. ZAH heeft naar het voorlopig oordeel van het hof terecht aangevoerd dat het plaatsen door een makelaar van gegevens op de website en het bijhouden van deze website niet zodanig ingewikkelde handelingen meebrengen dat daaruit zou kunnen volgen dat daaraan substantiële investeringen verbonden zijn. Aan de door de makelaars naar voren gebrachte begrotingen en/of berekeningen van kosten gaat het hof daarom voorbij.

4.5 Met hun tweede grief keren de makelaars zich tegen rov. 4.8 van het bestreden vonnis. Daarin heeft de voorzieningenrechter geoordeeld dat de vraag of de websites en de afzonderlijke webpagina's van de makelaars auteursrechtelijk beschermd zijn, onbeantwoord kan blijven, omdat ZAH voor plaatsing op de website slechts bepaalde gegevens daaraan heeft ontleend, namelijk per object enkele regels van de

woningomschrijvingen, foto's van de woningen en de vraagprijs en de adresgegevens van de woningen, en daarbij bovendien een link legt naar deze sites of pagina's.

4.6 Het hof verenigt zich met het oordeel van de voorzieningenrechter dat het ophalen van de volledige webpagina's met het doel daaraan gegevens te ontleen, geen verveelvoudiging oplevert omdat het door artikel 13a van de Auteurswet 1912 (hierna Aw 1912) aan dat begrip wordt onttrokken.

4.7 De derde grief en de vierde grief behoeven geen bespreking, omdat grief 5 faalt. Ook als van auteursrechtelijke bescherming sprake is, beroept ZAH zich, zoals hierna zal worden overwogen, terecht op het bepaalde in artikel 15a, lid 1, Aw 1912.

4.8 In rov. 4.12 heeft de voorzieningenrechter aangenomen dat aan de woningomschrijvingen geschriftenbescherming ingevolge artikel 10 lid 1 onder 1 Aw 1912 toekomt. Deze overweging is in hoger beroep niet bestreden. In rov. 4.13-4.14 beantwoordt de voorzieningenrechter, in ontkennde zin, de vraag of het overnemen door ZAH van adresgegevens, vraagprijs en enkele regels uit een meer omvangrijke beschrijving en het plaatsen daarvan op haar website bij een hyperlink een verveelvoudiging opleveren die inbreuk maakt op het auteursrecht van de makelaars. Naar zijn oordeel is sprake van een citaat in een 'uiting met een vergelijkbaar doel' als bedoeld in artikel 15a Aw 1912, nu aan alle voorwaarden als in deze bepaling bedoeld is voldaan. De makelaars betwisten dat aan het 'citaatrecht' in dit geval betekenis toekomt. Het hof volgt hen daarin echter niet. Uit de wetsgeschiedenis van voormelde bepaling blijkt immers dat het contextvereiste is vervallen, althans dat daaraan geen groot gewicht meer behoeft te worden gehecht, en dat aan de bepaling een ruimere betekenis dan alleen citeren in de context van kritiek of recensies toekomt. Voor het onderhavige geval is zowel kenmerkend als beslissend dat de ontlening en de vermelding op de website van ZAH globaal hetzelfde doel dienen als de makelaars nastreven, namelijk de aandacht van potentiële kopers op het object vestigen. ZAH doet in feite niet meer dan nodig is om de gebruiker in staat te stellen de voor hem (mogelijk) van belang zijnde websites van de makelaars te vinden door daarnaar te verwijzen via enkele belangrijke gegevens. Het gebruik van deze gegevens valt te beschouwen als of staat op gelijke voet met het citeren uit een werk ten behoeve van een aankondiging. Het heeft immers de strekking de gebruiker aan te kondigen wat hij te zien zal krijgen als hij de door ZAH aangeboden hyperlink volgt. Voor zover niet in strikte zin van een aankondiging kan worden gesproken, bestaat daarmee een zodanige overeenstemming dat daaraan een argument kan worden ontleend om de door ZAH gevolgde gedragslijn door analogische toepassing van deze bepaling toelaatbaar te achten. Het hof is van oordeel dat van de desbetreffende aan de sites ontleende gegevens een functioneel gebruik gemaakt wordt.

4.9 De makelaars bestrijden in grief 6 dat aan de tweede voorwaarde van artikel 15a Aw 1912 is voldaan. Deze voorwaarde houdt in dat het citeren in overeen-

stemming is met hetgeen naar de regels van het maatschappelijk verkeer redelijkerwijs geoorloofd is en aantal en omvang van de geciteerde gedeelten door het te bereiken doel gerechtvaardigd zijn. Als belangrijkste doel moet hier worden beschouwd de verwijzing naar verdere informatie op de website van de betrokken makelaar. De makelaars hebben het oordeel van de voorzieningenrechter dat de door ZAH gegeven informatie zakelijk en functioneel is, niet voldoende gemotiveerd bestreden. Anders dan de makelaars menen, doet in de in deze zaak gegeven context uiteraard niet ter zake dat ZAH zelf geen tekst heeft opgesteld. Het gaat ZAH immers om de duidelijkheid van de signalering en niet om haar eigen omschrijving van het object. Het ontleen van de kerngegevens kan in verband met de verwijzing naar de website van de betrokken makelaar als proportioneel worden aange-merkt. In hetgeen de makelaars overigens in dit verband hebben aangevoerd, ziet het hof geen reden hierover anders te oordelen dan de voorzieningenrechter heeft gedaan.

Volgens de makelaars is ook aan de derde voorwaarde van artikel 15a niet voldaan. Volgens hen is door de verkleining van de foto sprake van wijziging van het werk c.q. aantasting van het werk. Dit onderdeel van grief 6 faalt eveneens, omdat in de context van het gebruik als hiervoor is omschreven in de verkleining geen vorm van aantasting kan worden gezien. De verkleinde foto's dienen immers alleen om de gebruiker behulpzaam te zijn bij het zoeken van objecten die te vinden zijn op de websites van de makelaars (en anderen) en zijn klaarblijkelijk bedoeld om de gebruikers samen met de tekst een (eerste) indruk te geven van het object. Dat zij tot dat doel een redelijk en gangbaar middel zijn, wordt bevestigd door de homepages van de websites van appellante 1 en appellante 2 waar op soortgelijke wijze van verkleinde foto's gebruik wordt gemaakt om te verwijzen naar de verschillende aan onderscheiden aangeboden woningen gewijde pagina's.

4.10 De zevende grief keert zich tegen rov. 4.17 en 4.18. Daarin heeft de voorzieningenrechter geoordeeld dat het aanleggen van een deeplink geen openbaarmaking is van de webpagina waarnaar wordt gelinkt, ook niet als daartegen technische beschermingsmaatregelen zijn genomen. De makelaars hadden al in eerste aanleg erkend dat hyperlinks en deeplinks niet zijn te beschouwen als verveelvoudiging, zoals de voorzieningenrechter kennelijk ten overvloede nog in rov. 4.16 heeft overwogen. De omstandigheid dat de makelaars technische beschermingsmaatregelen hebben genomen brengt niet mee dat op deze grond niet van openbaarmaking moet worden gesproken. De technische maatregelen zijn immers, naar voorshands voldoende is komen vast te staan, niet gericht (geweest) op het verhinderen van openbaarmaking, doch op het tegengaan van het aanleggen van deeplinks, in het bijzonder door ZAH. Het eventueel doorbreken van de technische blokkades leidt daarom niet tot het bereiken van een nieuw publiek of van een publiek dat de makelaars juist wilden weren van de websites. De makelaars

hebben niet aan de hand van concrete stellingen het tegenovergestelde aannemelijk gemaakt.

4.11 De achtste grief keert zich tegen rov. 4.20. Daarin heeft de voorzieningenrechter overwogen dat gebleken is dat de makelaars inmiddels een doeltreffende beschermingsmaatregel hebben getroffen en dat deze door ZAH wordt gerespecteerd. ZAH houdt vol dat zij doeltreffende maatregelen, in elk geval het verhinderen van het aanleggen van deeplinks, respecteert, maar betwist voor het overige dat van zodanige maatregelen sprake is.

Het eerste lid van artikel 5a Dw bepaalt dat degene die doeltreffende technische voorzieningen omzeilt en dat weet of redelijkerwijs behoort te weten, onrechtmatig handelt. Onder een technische voorziening moet ingevolge het bepaalde in artikel 1, lid 1, aanhef en onder e, worden verstaan de technologie die dient tot het voorkomen of beperken van handelingen ten aanzien van databanken die door de producent van de databank niet zijn toegestaan. Technische voorzieningen worden pas geacht doeltreffend te zijn indien het opvragen en hergebruiken van een databank door de producent van de databank wordt beheerst door middel van toegangscontrole of door middel van een beschermingsprocedé of een kopieerbeveiliging die de beoogde bescherming bereikt. Uit hetgeen bij pleidooi in hoger beroep is aangevoerd, kan het hof niet afleiden dat ZAH dergelijke voorzieningen heeft omzeild. Voorzieningen die uitsluitend gericht zijn tegen ZAH als zodanig vallen niet onder de wettelijke bescherming en het ontgaan daarvan levert niet onrechtmatig handelen van ZAH op. In het bijzonder het gebruik maken van voor de makelaars niet herkenbare IP-adressen kan niet als een verboden ontduiking van de beschermings- of beveiligingsmaatregelen worden beschouwd. Ook indien juist is dat andere zoekmachines maatregelen als robot.txt (die niet verhinderen doch slechts verzoeken) respecteren, volgt daaruit niet dat ZAH door het enkele feit dat zij zich niet aan deze 'code' of 'etiquette' houdt, onrechtmatig jegens de makelaars handelt.

4.12 De negende grief houdt verband met rov. 4.22. Voor zover de grief zich keert tegen het oordeel van de voorzieningenrechter dat alleen de voorwaarden van appellante 1 en appellante 2 beoordeeld kunnen worden, doet zij dat tevergeefs. Andere partijen zijn, buiten de NVM, immers niet in het geding. De NVM kan in deze procedure slechts een algemeen verbod vragen voor zover geoordeeld zou moeten worden dat de voorwaarden waarover partijen hebben gedebatteerd, dit rechtvaardigen. Dat doen deze voorwaarden echter niet. De makelaars kunnen zich door het op hun website vermelden van algemene voorwaarden niet eenzijdig een recht voorbehouden dat zij anders niet bezitten. Zij kunnen ook niet zonder meer door het gebruik van algemene voorwaarden de rechten van anderen beperken. Door het stellen van algemene voorwaarden kan evenmin de werking van wettelijke uitzonderingen op auteursrechtelijke bescherming ongedaan gemaakt worden. De makelaars hebben niet duidelijk gemaakt op grond waarvan zij dat wel zouden kunnen doen an-

ders dan door het claimen van rechten waarvan het bestaan in het voorafgaande al is afgewezen.

4.13 De tiende grief behoeft bij gebrek aan belang geen bespreking, omdat de algemene voorwaarden geen grond kunnen opleveren voor toewijzing van de vorderingen van de makelaars. Hetzelfde geldt voor de grieven 11 en 12 en 13.

4.14 De veertiende grief heeft betrekking op rov. 4.28 en 4.29. Daarin verwerpt de voorzieningenrechter de stellingen van de makelaars dat ZAH onrechtmatig handelt door - kort samengevat - het profiteren van en parasiteren op de investeringen en prestaties van de makelaars, het verwerven van een onrechtmatige voorsprong en het toebrengen van schade aan de makelaars onder meer door slordigheden en fouten op de website van ZAH wat betreft de vermelding van gegevens. Volgens de makelaars handelt ZAH ook onrechtmatig door gebruik te maken van de systemen van de makelaars, door inbreuk te maken op hun exclusieve rechten, door ontduiking van beschermingsmaatregelen en door het op kosten jagen van de makelaars. Zoals het hof hiervoor in 4.1 heeft overwogen, kan van onrechtmatig handelen slechts sprake zijn als ZAH onzorgvuldig handelt of de belangen van de makelaars nodeloos schaadt. Daarvan is voorshands onvoldoende gebleken. ZAH is niet als bemiddelaar werkzaam op de markt van de makelaars en treedt niet in concurrentie met de makelaars. Zij ontleent haar informatie aan die van de websites van de makelaars en maakt dat naar buiten duidelijk. Het hof ziet niet in dat van misleiding of van reputatieschade sprake is.

4.15 Wat grief 15 betreft verwijst het hof naar rov. 4.1

4.16 Grief 16 heeft na het vorengaande geen kans van slagen, voor zover al aan deze grief zelfstandige betekenis toekomt.

4.17 De grieven treffen geen doel. Voor bewijsvoering leent de procedure die strekt tot het geven van een voorlopige voorziening, zich niet. Het hof acht ook op grond van een belangenafweging de vorderingen van de makelaars niet toewijsbaar.

4.18 Het hof voegt ten overvloede aan de afwijzing van de vorderingen nog het volgende toe in verband met het verweer van ZAH betreffende de mededingingsrechtelijke aspecten.

Tussen partijen staat als niet of onvoldoende weersproken vast dat NVM met ongeveer 3.900 leden een zeer aanzienlijk gedeelte, circa 80 tot 85% procent, van de woningmakelaars in Nederland vertegenwoordigt. Door de NVM wordt eveneens een website geëxploiteerd (Funda) waar een substantieel deel van het woningaanbod van de bij de NVM aangesloten makelaars wordt getoond. Uitsluitend NVM-makelaars kunnen hun woningbestand bij Funda aanmelden. Ingevolge het NVM-reglement zijn NVM-makelaars gehouden om woningen die zij ten verkoop aanbieden, eerst aan te melden bij Funda alvorens deze op hun eigen website te plaatsen; wordt na deze aanmelding een wachttijd van ten minste 24 uur aangehouden alvorens de te verkopen woning op Funda wordt vertoond; mogen zij geen woningen uit het bestand van een andere NVM-makelaar in hun website opnemen en mogen zij er niet aan mee-

werken dat de woningen in het Fundabestand ook via andere zoekmachines te vinden zijn. Anders dan op de websites van de afzonderlijke makelaars, komt op Funda nagenoeg het gehele landelijke woningaanbod in beeld, voor zover de woningen door NVM-makelaars worden aangeboden.

De NVM heeft de bij haar aangesloten makelaars geadviseerd maatregelen te nemen om te voorkomen dat ZAH de op hun afzonderlijke websites vermelde woningen opneemt in de website van ZAH, waartoe de makelaars werden opgeroepen technische beschermingsmaatregelen te nemen (zoals deze werden aangeboden door de aan NVM gelieerde ICT-onderneming Realworks) en de bedoelde copyright notice op te nemen (een voorbeeldtekst is op de website van de NVM geplaatst).

Naar het voorlopig oordeel van het hof hebben deze adviezen de strekking om de mededinging op de landelijke woningmarkt zoals die via het internet wordt geëtaleerd, in te perken, hetgeen in strijd is met het bepaalde in artikel 6 Mededingingswet. Ook om deze reden kunnen de op de websites van de makelaars opgenomen copyright notices geen effect sorteren.

4.19 De makelaars zullen als de in het ongelijk gestelde partij worden verwezen in de kosten van het geding in hoger beroep.

## **5 Beslissing**

Het hof:

- bekrachtigt het vonnis van de voorzieningenrechter in de rechtbank Arnhem van 16 maart 2006;
- veroordeelt de makelaars in de kosten van het geding in hoger beroep, tot op heden aan de zijde van ZAH begroot op €298,- aan verschotten en op €2.682,- voor salaris van de procureur.