

Rb Utrecht, 8 augustus 2007, Caramba Webdesign



AUTEURSRECHT

Oorspronkelijke software

[dat software die er op gericht is om andere, reeds bestaande, software met elkaar te laten samenwerken kan op zichzelf een nieuw werk opleveren dat auteursrechtelijke bescherming geniet](#)

Met betrekking tot software als de onderhavige stelt de rechtbank voorop dat, wanneer een dergelijk werk aangemerkt kan worden als een eigen schepping van de maker, zij auteursrechtelijk beschermd kan zijn. Vastgoed Direct voert als meest vergaande verweer dat hiervan geen sprake kan zijn, omdat de software niet méér inhoudt dan ervoor zorgen dat twee reeds bestaande softwarepakketten met elkaar kunnen samenwerken. Naar het oordeel van de rechtbank miskent Vastgoed Direct hiermee dat software die er op gericht is om andere, reeds bestaande, software met elkaar te laten samenwerken op zichzelf een nieuw werk in de zin van art. 10 lid 1 onder 12 Aw kan opleveren dat auteursrechtelijke bescherming geniet. Dat dit nieuwe werk voor een deel bestaat uit reeds bestaande software doet er niet aan af dat het nieuw ontwikkelde deel een eigen schepping kan zijn van de maker. Nu het verweer tegen de stelling dat de software auteursrechtelijk beschermd is enkel berust op voornoemde miskening en zij niet verder feitelijk is onderbouwd, verwerpt de rechtbank dit. Daarbij is tevens van belang dat namens Vastgoed Direct is erkend dat de door Caramba ontwikkelde software essentieel was voor de website van Vastgoed Direct.

Inbreuk door verveelvoudiging software

[Software gekopieerd](#)

De rechtbank stelt voorts vast dat Vastgoed Direct de software heeft gekopieerd en later is gaan gebruiken in haar website, dit alles terwijl de oorspronkelijke website is blijven beslaan. Op grond van deze omstandigheden kan worden vastgesteld dat de software is verveelvoudigd.

Inbreuk toerekenbaar

[Toestemming niet gebleken en bestuurder was vennoot in licentienemer](#)

Nog daargelaten of dit daadwerkelijk het geval was, ingevolge art. 45h Aw is voor een rechtmatige verveelvoudiging ook toestemming van de maker vereist. Dat de maker toestemming heeft gegeven is gesteld noch gebleken. Overigens is ook in de algemene voorwaarden nog uitdrukkelijk vastgelegd dat van toestemming van Caramba sprake moet zijn. In dat verband moet de stelling van Vastgoed Direct dat zij te goeder trouw aannam dat zij de software mocht blijven gebruiken

worden verworpen. De bestuurder van Vastgoed Direct was immers vennoot in de vof.

Winstafdracht niet gevorderd

[Derhalve geen belang bij rekening en verantwoording dienaangaande](#)

Caramba vordert in het kader van de geleden schade vergoeding van misgelopen licentie-inkomsten alsmede veroordeling van Vastgoed Direct tot het afleggen van rekening en verantwoording met betrekking tot de tengevolge van de inbreuk gerealiseerde winst, dit laatste in het kader van een mogelijke vordering van winstafdracht als bedoeld in art. 27a Aw. De rechtbank stelt onder verwijzing naar HR NJ 2000/489 voorop dat, hoewel deze beide vorderingen tegelijk kunnen worden ingesteld, slechts de vordering die het hoogste bedrag oplevert, kan worden toegewezen. Nu Caramba schadevergoeding vordert en niet als alternatief winstafdracht indien dit meer zou zijn dan de schade, zal de schade - die kan worden vastgesteld, zie hierna - worden toegewezen. Bij een veroordeling tot het afleggen van rekening en verantwoording in het kader van een mogelijke vordering tot winstafdracht is dan geen belang meer. Van toewijzing van een vordering tot winstafdracht kan immers geen sprake meer zijn na toewijzing van schadevergoeding.

Schade

[Schade niet gelijk aan ontwikkelingskosten maar vastgesteld op basis van maandabonnement](#)

Voor wat betreft de gevorderde schadevergoeding, bestaande uit misgelopen licentie-inkomsten, overweegt de rechtbank als volgt. Caramba vordert betaling van EUR 8.857,43, zijnde de kosten die Caramba naar eigen zeggen in rekening zou hebben gebracht wanneer zij de software voor Vastgoed Direct zou hebben ontwikkeld. Vastgoed Direct stelt daartegenover dat het bedrag aan gedeerde licentie-inkomsten niet gelijk kan zijn aan de ontwikkelingskosten, omdat de ontwikkelaar bij het uitgeven van een tweede licentie deze ontwikkelingskosten niet opnieuw hoeft te maken waardoor over het algemeen de prijs lager zal zijn. De rechtbank volgt Vastgoed Direct in zoverre in dit verweer dat zij van oordeel is dat het niet in overeenstemming is met de aard van uit gedeerde licentie-inkomsten bestaande schade om haar gelijk te stellen met de ontwikkelingskosten. De rechtbank zal daarom de schade op de volgende wijze, overeenkomstig haar aard, begroten.

Vindplaatsen: [Boek9](#); LJN: [BB1409](#)

Rb Utrecht, 8 augustus 2007

(A.A.T. van Rens)

(...)

Zaaknummer/rolnummer: 220843 1HA ZA 06-2471

Vonnis van 8 augustus 2007

in de zaak van

de vennootschap onder firma

CARAMBA WEBDESIGN V.O.F.,

Gevestigd te Zeist,
eiseres,
procureur: mr.B.F. Keulen,
advocaat: mr.F.F. Blokhuis te Amsterdam,
tegen
de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
VASTGOED DIRECT.NL B.V.,
gevestigden kantoorhoudende te Bilthoven,
gedaagde,
procureur: mr. B.E.H. Zwezerijnen.
Partijen zullen hierna Caramba en Vastgoed Direct genoemd worden.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het tussenvonnis van 17 januari 2007
- het proces-verbaal van comparitie van 23 maart 2007
- de akte van Caramba houdende overlegging nadere producties.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. Caramba heeft sinds juli 2003 in opdracht van de vennootschap onder firma beleggingspanden.nl (hierna: de vof) software voor de website beleggingspanden.nl (hierna: de software) ontwikkeld. De software bestaat uit een databasestructuur en de programmacode om de databasite gebruiken. Hierbij is mede gebruik gemaakt van reeds bestaande software, te weten PHP en MySQL.

2.2. Ten tijde van het sluiten van de overeenkomst en tot 30 juli 2004 waren [X] en [Y] vennoten van de vof. Vanaf 30 juli 2004 waren Digital Content B.V. en Double Stone B.V. de vennoten van de vof. [X] is directeur en enig aandeelhouder in Digital Content B.V., [Y] is directeur en enig aandeelhouder in Double Stone B.V.. Op 1 augustus 2005 werd de vof ontbonden. Digital Content B.V. heeft vervolgens de website beleggingspanden.nl voortgezet,

2.3. Op de overeenkomst tussen Caramba en de vof waren algemene voorwaarden van toepassing. Art. 9 sub a van deze algemene voorwaarden luidt voorzover van belang als volgt:

"Al het door Caramba Webdesign vervaardigde materiaal mag zonder de uitdrukkelijke toestemming van Caramba Webdesign niet worden bewerkt of verwerkt in andere websites dan waarvoor het oorspronkelijk gemaakt is."

Art. II sub a van de algemene voorwaarden luidt voorzover van belang als volgt:

"Caramba Webdesign noch de opdrachtgever zijn gerechtigd hun rechten of plichten voortvloeiend uit gesloten overeenkomsten over te dragen aan een derde partij zonder voorafgaande schriftelijke roeslemming van de wederpartij."

2.4. Op 1 september 2005 constateerde Caramba dat de software gebruikt werd op de website Vastgoed Direct.nl. Deze website werd gehouden door Vastgoed Direct. Bestuurder en enig aandeelhouder van Vastgoed Direct is Double Stone B.V.

2.5. Vervolgens hebben gesprekken tussen partijen plaatsgevonden en is Vastgoed Direct door Caramba

meermaals aangemaand en gesommeerd om het gebruik van de software te staken of anderszins een gebruiksrecht van Caramba te kopen. Op 7 juli 2006 heeft Vastgoed Direct het gebruik van de software gestaakt.

3. Het geschil

3.1. Caramba vordert veroordeling van Vastgoed Direct tot betaling van EUR 8.857,43 alsmede het afleggen van rekening en verantwoording omtrent de winst die Vastgoed Direct tengevolge van de inbreuk op het auteursrecht van Caramba op de software heeft genoten, vergezeld van een verklaring van een onafhankelijke registeraccountant. Daarnaast vordert Caramba primair veroordeling van Vastgoed Direct in de daadwerkelijk gemaakte proceskosten en subsidiair veroordeling van Vastgoed Direct in de proceskosten alsmede de kosten van eventuele executie van het vonnis.

3.2. Vastgoed Direct voert verweer. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. De beoordeling

4.1. Als grondslag van haar vordering stelt Caramba dat de software auteursrechtelijk beschermd is, en dat Vastgoed Direct door het gebruik in de website Vastgoed Direct.nl de software onrechtmatig heeft veelevoudigd in de zin van de Auteurswet (Aw).

4.2. Met betrekking tot software als de onderhavige stelt de rechtbank voorop dat, wanneer een dergelijk werk aangemerkt kan worden als een eigen schepping van de maker, zij auteursrechtelijk beschermd kan zijn. Vastgoed Direct voert als meest vergaande verweer dat hiervan geen sprake kan zijn, omdat de software niet méér inhoudt dan ervoor zorgen dat twee reeds bestaande softwarepakketten met elkaar kunnen samenwerken. Naar het oordeel van de rechtbank mist Vastgoed Direct hiermee dat software die er op gericht is om andere, reeds bestaande, software met elkaar te laten samenwerken op zichzelf een nieuw werk in de zin van art. 10 lid 1 onder 12 Aw kan opleveren dat auteursrechtelijke bescherming geniet. Dat dit nieuwe werk voor een deel bestaat uit reeds bestaande software doet er niet aan af dat het nieuw ontwikkelde deel een eigen schepping kan zijn van de maker. Nu het verweer tegen de stelling dat de software auteursrechtelijk beschermd is enkel berust op voornoemde miskenning en zij niet verder feitelijk is onderbouwd, verwerpt de rechtbank dit. Daarbij is tevens van belang dat namens Vastgoed Direct is erkend dat de door Caramba ontwikkelde software essentieel was voor de website van Vastgoed Direct.

4.3. De rechtbank stelt allereerst vast dat, na de ontbinding van de vof, Digital Content B.V. kennelijk de door de vof geëxploiteerde onderneming (gedeeltelijk) heeft voortgezet, nu zij de website beleggingspanden.nl en de daarbij behorende software is blijven gebruiken. De rechtbank stelt voorts vast dat Vastgoed Direct de software heeft gekopieerd en later is gaan gebruiken in haar website, dit alles terwijl de oorspronkelijke website is blijven beslaan. Op grond van deze omstandigheden kan worden vastgesteld dat de software is veelevoudigd. Vastgoed Direct stelt dat dit

verveelvoudigen met toestemming van de rechthebbende, Digital Content B.V., heeft plaatsgevonden. Nog daargelaten of dit daadwerkelijk het geval was, ingevolge art. 45h Aw is voor een rechtmatige verveelvoudiging ook toestemming van de maker vereist. Dat de maker toestemming heeft gegeven is gesteld noch gebleken. Overigens is ook in de algemene voorwaarden nog uitdrukkelijk vastgelegd dat van toestemming van Caramba sprake moet zijn. In dat verband moet de stelling van Vastgoed Direct dat zij te goeder trouw aannam dat zij de software mocht blijven gebruiken worden verworpen. De bestuurder van Vastgoed Direct was immers vennoot in de vof.

4.4. Het voorgaande maakt dat Vastgoed Direct de software onrechtmatig heeft verveelvoudigd en derhalve een inbreuk heeft gemaakt op het auteursrecht van Caramba. Dit maakt dat Vastgoed Direct gehouden is de schade die Caramba tengevolge van deze inbreuk heeft geleden te vergoeden. Caramba vordert in het kader van de geleden schade vergoeding van misgelopen licentie-inkomsten alsmede veroordeling van Vastgoed Direct tot het afleggen van rekening en verantwoording met betrekking tot de tengevolge van de inbreuk gerealiseerde winst, dit laatste in het kader van een mogelijke vordering van winstafdracht als bedoeld in art. 27a Aw. De rechtbank stelt onder verwijzing naar [HR NJ 2000/489](#) voorop dat, hoewel deze beide vorderingen tegelijk kunnen worden ingesteld, slechts de vordering die het hoogste bedrag oplevert, kan worden toegewezen. Nu Caramba schadevergoeding vordert en niet als alternatief winstafdracht indien dit meer zou zijn dan de schade, zal de schade - die kan worden vastgesteld, zie hierna - worden toegewezen. Bij een veroordeling tot het afleggen van rekening en verantwoording in het kader van een mogelijke vordering tot winstafdracht is dan geen belang meer. Van toewijzing van een vordering tot winstafdracht kan immers geen sprake meer zijn na toewijzing van schadevergoeding.

4.5. Voor wat betreft de gevorderde schadevergoeding, bestaande uit misgelopen licentie-inkomsten, overweegt de rechtbank als volgt. Caramba vordert betaling van EUR 8.857,43, zijnde de kosten die Caramba naar eigen zeggen in rekening zou hebben gebracht wanneer zij de software voor Vastgoed Direct zou hebben ontwikkeld. Vastgoed Direct stelt daartegenover dat het bedrag aan gedeelde licentie-inkomsten niet gelijk kan zijn aan de ontwikkelingskosten, omdat de ontwikkelaar bij het uitgeven van een tweede licentie deze ontwikkelingskosten niet opnieuw hoeft te maken waardoor over het algemeen de prijs lager zal zijn. De rechtbank volgt Vastgoed Direct in zoverre in dit verweer dat zij van oordeel is dat het niet in overeenstemming is met de aard van uit gedeelde licentie-inkomsten bestaande schade om haar gelijk te stellen met de ontwikkelingskosten. De rechtbank zal daarom de schade op de volgende wijze, overeenkomstig haar aard, begroten.

4.6. Uit de door Caramba overgelegde stukken blijkt dat een licentie voor het gebruik van de software op twee manieren verstrekt kan worden, namelijk op basis van een volledig gebruiksrecht en op basis van een

maandabonnement. Nu Vastgoed Direct de software slechts een beperkte tijd heeft gebruikt, zal de rechtbank de licentie op basis van een maandabonnement als uitgangspunt nemen voor de bepaling van de schade. De rechtbank zal als einddatum uitgaan van 7 juli 2006, nu dit tussen partijen niet ter discussie staat. Uit de logboekgegevens die Caramba heeft overgelegd blijkt dat de software voor het eerst op 6 mei 2005 is gebruikt. Namens Vastgoed Direct is ter comparitie verklaard dat de software weliswaar in mei 2005 is gekopieerd, maar dat de website waarin de software is gebruikt pas 1 september 2005 in gebruik is genomen. De rechtbank is van oordeel dat het feit dat de website pas op 1 september in gebruik is genomen er met aan af doet dat de software reeds op 6 mei 2005 is verveelvoudigd in de zin van art. 13 Aw, in die zin dat de software is gekopieerd. Als begindatum gaat de rechtbank derhalve uit van 6 mei 2005. Voor de bepaling van de prijs van de licentie op basis van een maandabonnement gaat de rechtbank uit van een bedrag van EUR 248,11 exclusief BTW per maand, nu op zichzelf niet tussen partijen ter discussie staat dat dit het bedrag is dat Caramba hanteert voor een maandabonnement op de licentie. De hoogte van de schade wordt derhalve begroot op EUR 3.489,55 exclusief BTW (14 maanden en 2 dagen maal EUR 248,11).

4.7. De gevorderde kostenveroordeling dient, overeenkomstig de stelling van Caramba, te geschieden conform art. 14. van Richtlijn 2004/48IEG (hierna: de Handhavingsrichtlijn) nu deze ten tijde van het uitbrengen van de dagvaarding nog niet was geïmplementeerd in de Nederlandse wetgeving terwijl de implementatetermin reeds was verstreken. Met de Handhavingsrichtlijn wordt tot uitgangspunt genomen dat de verliezende partij de volledige proceskosten van haar wederpartij dient te dragen, hetgeen slechts anders kan zijn wanneer gemotiveerd wordt betwist dat deze proceskosten redelijk en evenredig zijn. Caramba vordert in dit verband, gelet op de overgelegde specificaties, EUR 3.489,85 aan procureurskosten die gemaakt zijn tot aan de comparitie en EUR 1.000,00 aan buitengerechtelijke kosten. Daarnaast zijn door Caramba ook de proceskosten gevorderd die betrekking hebben op de comparitie, echter daar zijn geen stukken van overgelegd. Deze kosten zullen dan ook in redelijkheid begroot worden op EUR 500,00.

4.8. Het verweer van Vastgoed Direct tegen deze kostenveroordeling komt er in de kern op neer dat: a) Caramba zich zeer star opstelt, b) de proceskosten een niet onaanzienlijk deel van de hoofdveroordeling zullen betreffen en c) dat de buitengerechtelijke kosten zullen moeten worden bepaald aan de hand van het Rapport Voorwerken. Voor wat betreft het onder a) genoemde verweer overweegt de rechtbank dat niet is gebleken dat de houding van Caramba zodanig was dat de billijkheid zich verzet tegen de gevorderde volledige proceskostenveroordeling. Caramba heeft Vastgoed Direct immers een licentie aangeboden tegen een maandelijks vergoeding op basis waarvan ook de schade is vastgesteld, doch Vastgoed Direct heeft dat geweigerd. Wat betreft het verweer onder b) overweegt

de rechtbank dat zonder nadere onderbouwing het enkele feit dat de proceskosten een niet onaanzienlijk deel van de hoofdveroordeling zullen betreffen, niet tot de conclusie moet leiden dat deze kosten daarom slechts gematigd kunnen worden toegewezen. Voor wat betreft het onder c genoemde overweegt de rechtbank dat ook de buitengerechtigde kosten op grond van art. 14 van de Handhavingsrichtlijn volledig voor vergoeding in aanmerking komen.

4.9. Nu geen van voornoemde verweren doel treft en de hoogte en samenstelling van zowel de gevorderde procureurskosten als de buitengerechtigde kosten niet, althans onvoldoende, betwist worden, zal de rechtbank van de juistheid van deze bedragen uitgaan.

4.10. Vastgoed Direct zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van Caramba worden begroot op:

- dagvaarding BUR 71,32
- vast recht 296,00

• overige kosten 4.989,85

Totaal EUR 5.357,17

4.11. De gevorderde veroordeling in nakosten moet worden afgewezen, nu in artikel 237 lid 4 Rv voor het verhaal van deze kosten een bijzondere procedure is voorgeschreven.

4.12. De rechter ten overstaan van wie de comparitie van partijen is gehouden, heeft dit vonnis niet kunnen wijzen om organisatorische redenen.

5. De beslissing

De rechtbank

5.1. veroordeelt Vastgoed Direct om aan Caramba te betalen een bedrag van EUR 3.489,55 (drieduizendvierhonderdneuentachtig euro en vijfenvijftig eurocent),

5.2. veroordeelt Vastgoed Direct in de proceskosten, aan de zijde van Caramba tot op heden begroot op EVR 5.357,17,

5.3. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad,

5.4. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. A.A.T. van Rens en in het openbaar uitgesproken op 8 augustus 2007.
