

Vzgr Rb Zutphen, 15 september 2008, Punch v Jama



## ONGEOORLOOFDE CONCURRENTIE

Onvoldoende aannemelijk dat Jama op onrechtmatige wijze over password Punch voor container identificatie systeem beschikt

- stelling van Punch, dat zij met Rd4 een gebruiksbeperking ten aanzien van de chips is overeengekomen op grond waarvan Rd4 geen recht heeft op het password van de chips, is onvoldoende aannemelijk

De voorzieningenrechter acht de stelling van Punch, dat zij met Rd4 een gebruiksbeperking ten aanzien van de chips is overeengekomen op grond waarvan Rd4 geen recht heeft op het password van de chips, onvoldoende aannemelijk geworden, aangezien Jama die stelling gemotiveerd heeft betwist en Punch onvoldoende bewijs heeft overgelegd van haar stelling. Dat de gebruiksbeperking geldt op grond van de door Punch overgelegde algemene voorwaarden is evenmin aannemelijk geworden, nu onvoldoende gebleken is dat die voorwaarden van toepassing zijn op de overeenkomst tussen Punch en Rd4. Jama stelt immers dat Rd4 de toepasselijkheid van de algemene voorwaarden van Punch betwist en Punch heeft haar stelling niet nader onderbouwd.

- niet kan worden uitgesloten dat niet Jama maar Rd4 het password heeft gekraakt en Punch heeft onvoldoende aannemelijk gemaakt dat Jama Rd4 heeft uitgelokt tot het kraken van het password van de Punch-chips

Rd4 heeft volgens Jama door het opvangen van het signaal dat de boardcomputer afgeeft het password voor het toegankelijk maken van die chip achterhaald en dit password vervolgens aan Jama beschikbaar gesteld. Jama heeft aangevoerd in de veronderstelling te zijn geweest dat het Rd4 - als eigenaar van de chips - vrij stond zelf het password te achterhalen en ter beschikking van Jama te stellen. Nu niet gebleken is van een overeengekomen gebruiksbeperking, Punch ter zitting heeft erkend dat niet kan worden uitgesloten dat niet Jama maar Rd4 het password heeft gekraakt en Punch onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt dat Jama Rd4 heeft uitgelokt tot het kraken van het password van de Punch-chips, is onvoldoende gebleken dat Jama door het beschikken over het password onrechtmatig handelt jegens Punch.

Vindplaatsen: [Boek9](#);

Vzgr Rb Zutphen, 15 september 2008

(K.H.A. Heenk)

Sector Civiel - Afdeling Handel

zaaknummer / rolnummer: 95432 / KG ZA 08-236

Vonnis in kort geding van 15 september 2008

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid PUNCH TELEMATIX NEDERLAND B.V., gevestigd te Hardinxveld-Giessendam, eiseres,

advocaat mr. C.B. Gaaf te Zutphen,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid JAMA B.V.,

gevestigd te Brummen,

gedaagde,

advocaat mr. A.P. Groen te Amsterdam.

Partijen zullen hierna Punch en Jama genoemd worden.

### 1. De procedure

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding,
- het proces-verbaal van de mondelinge behandeling,
- de pleitnota van Punch,
- de pleitnota van Jama,

### 2. De feiten

2.1. Punch is eigenaar van het door haar ontwikkelde container identificatiesysteem (hierna: Punch-systeem), dat voorheen onder meer bekend was onder de naam "ICS Fair Share Solution". Punch was destijds genaamd "B.V. Industrial Control System I.C.S."

2.2. Het Punch-systeem bestaat uit verschillende onderdelen, te weten read/write chips die op de afvalcontainers gemonteerd worden, een boardcomputer met datacassette en hogefrequentieantennes in de vuilniswagens en een uitleesstation en software op kantoor. Het systeem van Punch is gebaseerd op een technologie genaamd Radio Frequency Identification (RFID), waarmee chips op afstand gelezen kunnen worden. Punch maakt daarbij gebruik van het Diftar-systeem, zijnde een toepassing van de RFID-technologie waarbij een tariefdifferentiatie kan worden toegepast.

2.3. Diftar-systemen worden in de afvalverwerkingsbranche al sinds jaren gebruikt. Op basis van deze systemen kan de afvalaanbieder gefactureerd worden voor de hoeveelheid vuil die wordt aangeboden.

2.4. De cliënten van Punch zijn onder meer gemeenten en afvalverwerkings- en inzamelingsbedrijven.

2.5. De afvalcontainers van de burgers die in het gebied vallen van de klanten van Punch bevatten elk een chip, die de unieke identificatie van de containers waarborgt. De chip is slechts toegankelijk door middel van een door Punch aangemaakt geheim password.

2.6. De chips kunnen voorzien worden van diverse informatie met betrekking tot de container waarop de chip is gemonteerd.

2.7. Jama is een projectbureau voor transponderherkenning. De kernactiviteiten van Jama bestaan uit ontwikkeling, integratie en verkoop van contactloze lees- en schrijfsystemen voor hoogfrequente dataoverdracht ook wel RFID. Ook Jama maakt gebruik van het

Diftar-systeem op grond waarvan tariefdifferentiatie kan worden toegepast. Het systeem van Jama bestaat uit een chip met een uniek nummer die op de container is gemonteerd, een leesstation in de vuilniswagen en software die op de computers op het kantoor is geïnstalleerd.

2.8. Rd4 is een particuliere afvalverwijderaar die diensten verleent aan overheden, bedrijven en particulieren. Rd4 draagt zorg voor de vuilophaal in een groot aantal gemeenten in Zuid-Limburg.

2.9. Rd4 maakt sinds 2004 gebruik van het Punch-systeem.

2.10. Rd4 heeft Punch verzocht haar het password voor het toegankelijk maken van de chips te verstrekken. Punch heeft dit geweigerd.

2.11. Jama is eveneens op de hoogte van het password voor het lezen van de chips die door Punch aan Rd4 zijn geleverd.

2.12. In verband met het voornemen van Rd4 om een aantal boordcomputers te vervangen heeft zij een aanbestedingsprocedure gestart voor de levering van nieuwe boordcomputers.

### 3. Het geschil

3.1. Punch vordert dat de voorzieningenrechter bij uitvoerbaar bij voorraad te verklaren vonnis:

1. Jama zal bevelen binnen één week na betekening van het vonnis schriftelijk en volledig opgave te doen van de wijze waarop en de mate waarin Jama het password van Punch heeft gekraakt, onder opgave van de daarbij gebruikte apparatuur, de omstandigheden waaronder dit kraken heeft plaatsgevonden, daaronder begrepen de mededeling van de naw-gegevens van de perso(n)en die Jama bij deze werkzaamheden behulpzaam is/zijn geweest, alsook van de derden (afnemers van Punch) die Jama in staat hebben gesteld om haar werkzaamheden leidend tot het (doen) kraken van de code binnen het bereik van de respectieve ondernemingen van die derden uit te voeren;

2. Jama zal bevelen haar activiteiten ten behoeve van derden waar het betreft het inlezen van de chips aangebracht door Punch of haar rechtsvoorgangster op de containers bij derden met onmiddellijke ingang te staken en gestaakt te houden, en Jama zal bevelen zich te onthouden van alle verdere activiteiten gericht op of gebruik makend van het door Punch verhandelde RFID-systeem met als centraal kenmerk de Punch-chip en de daarbij behorende apparatuur, functionerend op een frequentie van 13.56 MHz. en het verhandelen van apparatuur geschikt om de Punch-chip te lezen, te staken en gestaakt te houden;

3. Jama zal bevelen een schriftelijke opgave te verstrekken aan Punch van derdenafnemers van Jama die door Jama reeds in staat zijn gesteld om apparatuur af te nemen dan wel in gebruik te krijgen, dan wel een daartoe strekkend aanbod van Jama hebben ontvangen, welke apparatuur behalve de Jama-chip ook de Punch-chip kan lezen;

alles telkens op verbeurte van een dwangsom door Jama aan Punch van EUR 100.000,00 per overtreding van één van deze bevelen, na betekening van het vonnis, en

met veroordeling van Punch in de kosten van het geding.

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

### 4. De beoordeling

4.1. Punch heeft aan haar vordering ten grondslag gelegd dat Jama op onrechtmatige wijze inbreuk maakt op de door Punch gebruikte en ontwikkelde programma-tuur. Punch heeft hiertoe aangevoerd dat Jama afvalverwerkingssystemen aanbiedt aan derden, waaronder klanten van Punch, waarbij Jama de mogelijkheid biedt om behalve de unieke Jama-chips ook de Punch-chips te lezen. Jama heeft een aantal wagens bij cliënten van Punch feitelijk uitgerust met het door Jama ontwikkeld systeem. Jama kan slechts in staat zijn gekomen tot het aanbieden en verkopen van dit systeem door het vooraf doelbewust gekraakt hebben van het unieke wachtwoord van de Punch-chips. Het kraken van dit password kan volgens Punch slechts gebeurd zijn doordat Jama een klant van Punch ertoe heeft bewogen, althans medewerkers van die klant bereid heeft gevonden, om door middel van "spionageapparatuur" op de wagens en bij de overige in het systeem van belang zijnde onderdelen gegevens uit te lezen en/of te bewerken. Jama heeft het password gekraakt met het uitsluitende doel om op onrechtmatige wijze de marktpositie van Jama ten koste van Punch te verbeteren, en voorts gebruik te maken van de essentiële onderdelen van het systeem van Punch. Jama maakt zo bovendien inbreuk op de aan Punch toebehorende intellectuele eigendomsrechten ten aanzien van het hele systeem.

Volgens Punch is het Rd4 die heeft meegewerkt aan het achterhalen van het password van de Punch-chips. Rd4 betaalt aan Punch een vergoeding voor het gebruikmaken van het Punch-systeem. Dit identificatiesysteem is inclusief haar password en specifieke opbouw van de data op de chip intellectueel eigendom van Punch. Door het achterhalen van het password overtreedt Rd4 de geheimhoudingsplicht die ingevolge de algemene voorwaarden aan haar is opgelegd. Door het uitlokken van wanprestatie en het gebruikmaken van het toerekenbaar tekortkomen van Rd4 in haar contractuele relatie met Punch, handelt Jama onrechtmatig jegens Punch.

4.2. Jama heeft betwist dat zij het unieke wachtwoord van de Punch-chips heeft gekraakt. Jama heeft aangevoerd dat Rd4 de eigendom heeft verkregen van de chips die door Punch aan Rd4 zijn geleverd. Het password van de chip is slechts bedoeld om de integriteit van het vuilophaalsysteem te waarborgen, dat wil zeggen om te voorkomen dat door de burger misbruik kan worden gemaakt van het systeem. Rd4 is er volgens Jama steeds van uitgegaan dat zij de chips vrijelijk kon gebruiken. Punch heeft nagelaten Rd4 ten tijde van de overdracht van de chips mee te delen dat het password geheim was en diende te blijven. Eind 2006 heeft Rd4 Punch verzocht het password te verstrekken. Punch heeft dit ten onrechte geweigerd volgens Jama, omdat met het verkrijgen van de eigendom van de chips Rd4 het recht had verkregen deze vrijelijk te gebruiken.

Punch was volgens Jama verplicht om het password aan Rd4 te verstrekken en bij gebreke daarvan stond het Rd4 vrij deze code zelf te achterhalen, waarna Rd4 het password aan Jama heeft gegeven.

Jama heeft voorts betwist dat Punch een intellectueel eigendomsrecht toekomt op de gegevensopbouw in de chip. Tevens heeft Jama betwist dat de algemene voorwaarden van Punch van toepassing zijn op de overeenkomst tussen Punch en Rd4.

Volgens Jama is er geen sprake van een wanprestatie van Rd4. Dat brengt mee dat er geen grond is voor de stelling dat Jama Rd4 heeft uitgelokt tot het plegen van wanprestatie. Jama mocht ervan uitgaan dat het Rd4 zonder meer vrijstaat het password voor haar chips te gebruiken en derhalve ter beschikking te stellen van Jama.

4.3. De voorzieningenrechter acht de stelling van Punch, dat zij met Rd4 een gebruiksbeperking ten aanzien van de chips is overeengekomen op grond waarvan Rd4 geen recht heeft op het password van de chips, onvoldoende aannemelijk geworden, aangezien Jama die stelling gemotiveerd heeft betwist en Punch onvoldoende bewijs heeft overgelegd van haar stelling. Dat de gebruiksbeperking geldt op grond van de door Punch overgelegde algemene voorwaarden is evenmin aannemelijk geworden, nu onvoldoende gebleken is dat die voorwaarden van toepassing zijn op de overeenkomst tussen Punch en Rd4. Jama stelt immers dat Rd4 de toepasselijkheid van de algemene voorwaarden van Punch betwist en Punch heeft haar stelling niet nader onderbouwd.

Rd4 heeft volgens Jama door het opvangen van het signaal dat de boordcomputer afgeeft het password voor het toegankelijk maken van die chip achterhaald en dit password vervolgens aan Jama beschikbaar gesteld. Jama heeft aangevoerd in de veronderstelling te zijn geweest dat het Rd4 - als eigenaar van de chips - vrij stond zelf het password te achterhalen en ter beschikking van Jama te stellen. Nu niet gebleken is van een overeengekomen gebruiksbeperking, Punch ter zitting heeft erkend dat niet kan worden uitgesloten dat niet Jama maar Rd4 het password heeft gekraakt en Punch onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt dat Jama Rd4 heeft uitgelokt tot het kraken van het password van de Punch-chips, is onvoldoende gebleken dat Jama door het beschikken over het password onrechtmatig handelt jegens Punch.

4.4. Ook is onvoldoende aannemelijk geworden dat er sprake is van inbreuk op de door Punch ontwikkelde programmatuur, aangezien niet gesteld is dat Jama gebruik maakt van de programmatuur van Punch maar slechts de chip gebruikt. Punch heeft gesteld dat de structuur van de gegevens op de chip uniek is, maar Jama heeft deze stelling betwist en aangevoerd dat op eenvoudige wijze toegang tot de gegevens kan worden gekregen. Ten aanzien van de gegevens op de chip is niet gebleken van een Punch toekomend auteursrecht, omdat door Punch onvoldoende is gesteld en aannemelijk gemaakt op grond waarvan ten aanzien van de gegevens op de chip sprake is van een eigen oorspronkelijk karakter en een persoonlijk stempel van Punch.

Onvoldoende is gebleken dat Jama door het lezen van de Punch-chips onrechtmatig handelt jegens Punch.

4.5. Voorts is onvoldoende gebleken dat de door Punch gestelde storingen te wijten zijn aan Jama. Jama heeft aangevoerd dat haar cliënt Afvalstoffendienst Den Bosch de enige cliënt van Jama is die een vuilniswagen heeft die is uitgerust met het systeem van Jama en die twee soorten chips kan lezen. Jama heeft voorts verklaard dat Afvalstoffendienst Den Bosch haar systeem niet van ICS of Punch heeft betrokken maar van Plastic Omnium. Er is geen wagen van Rd4 uitgerust met het Jama-systeem. Aangezien Punch onvoldoende aannemelijk heeft gemaakt dat Afvalstoffendienst Den Bosch dan wel een ander afvalverwerkingsbedrijfgebruik maakt van zowel het Punch-systeem als het Jama-systeem in één vuilniswagen waarbij dezelfde voorwaarden gelden als tussen Punch en Rd4, kunnen de gestelde - en overigens door Jama weersproken - storingen in het Punch-systeem niet zonder nadere onderbouwing die ontbreekt worden toegeschreven aan Jama.

4.6. Op grond van al het vorenstaande is onvoldoende gebleken dat Jama jegens Punch onrechtmatig heeft gehandeld. De vorderingen zullen dan ook worden afgewezen.

4.7. Aangezien het gestelde intellectuele eigendomsrecht slechts een summier deel uitmaakt van de onderhavige procedure, ziet de voorzieningenrechter geen grond voor toewijzing van de gevorderde volledige proceskostenvergoeding op grond van artikel 1019h Rv. Punch zal derhalve als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de proceskosten zoals in handelszaken gebruikelijk is. De kosten aan de zijde van Jama worden begroot op:

- vast recht	EUR	254,00
- salaris advocaat		816,00
Totaal	EUR	1.070,00

## 5. De beslissing

De voorzieningenrechter

5.1. wijst de vorderingen af;

5.2. veroordeelt Punch in de proceskosten, aan de zijde van Jama tot op heden begroot op EUR 1.070,00;

5.3. verklaart dit vonnis wat betreft de kostenveroordeeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. K.H.A. Heenk en in het openbaar uitgesproken op 15 september 2008.