

Rb Den Bosch, 3 december 2008, CycloMedia v Ferro



## OVEREENKOMST

### Verschuldigd factuurbedrag

- [Ferro Informatie Systemen B.V. heeft ter comparitie beaamd dat zij met CycloMedia Technology B.V. is overeengekomen dat er door haar een vergoeding betaald zou worden voor het ter beschikking hebben van het opnamevoertuig in het weekend van 3 en 4 september 2005.](#)

Partijen verschillen echter van mening over de hoogte van de overeengekomen vergoeding en over de vraag of die vergoeding thans nog verschuldigd is. (...). Nu gesteld noch gebleken is dat Ferro Informatie Systemen B.V. heeft beoogd een beroep op (gedeeltelijke) ontbinding van de overeenkomst te doen, ziet de rechtbank geen grond om een lagere vergoeding toe te wijzen dan de vergoeding die na bewijslevering tussen partijen blijkt te zijn overeengekomen.

- [Dat er een vergoeding voor opleiding/instructie is overeengekomen wordt door Ferro Informatie Systemen B.V. betwist.](#)

(...). Uit de in r.o. 4.2.3. aangehaalde e-mail blijkt niet meer dan het voornemen van CycloMedia Technology B.V. om € 600,- per dag in rekening te brengen voor het opleiden van operators. De rechtbank zal CycloMedia Technology B.V., op wie de bewijslast terzake rust, de gelegenheid bieden het bewijs bij te brengen van haar stelling dat er met Ferro Informatie Systemen B.V. is overeengekomen een tweedaagse training voor het gebruik van het opnamevoertuig c.a. te verzorgen tegen een prijs van € 600,- per dag alsmede van de stelling dat de overeengekomen training daadwerkelijk gedurende 2 dagen is verzorgd, hetgeen eveneens is betwist

## BEDRIJFSGEHEIMEN

### Geen onrechtmatige toegang tot bedrijfsgeheimen

- [Uit de gedingstukken en het verhandelde ter comparitie valt op te maken dat de vertrouwelijke informatie die aan Ferro Informatie Systemen B.V.](#)

[zou zijn verstrekt en waarover in de geheimhoudingsovereenkomst wordt gesproken, in casu bestaat uit de kennis die door \[C\] is opgedaan tijdens het gebruik van het opnamevoertuig en de daartoe door \[K\] gegeven instructies.](#)

Dat er ook een handleiding is overhandigd, is door CycloMedia Technology B.V. weliswaar gesteld maar door Ferro Informatie Systemen B.V. betwist. Het had alsdan op de weg van CycloMedia Technology B.V. gelegen om haar stellingen op dit punt nader te onderbouwen, wat zij heeft nagelaten. Dat de vertrouwelijke informatie uit meer heeft bestaan dan uit de tijdens de instructies en het gebruik van het opnamevoertuig opgedane kennis, is mitsdien niet komen vast te staan.

- [Gesteld noch gebleken is voorts dat Ferro Informatie Systemen B.V. tijdens het gebruik van het opnamevoertuig software heeft gekopieerd of anderszins heeft misbruikt.](#)

De rechtbank acht verder onvoldoende onderbouwing voorhanden voor de – betwiste – stelling dat Ferro Informatie Systemen B.V. gebruik maakt of heeft gemaakt van technische apparatuur, materialen, faciliteiten en documentatie van CycloMedia Technology B.V. Zij heeft hierbij in aanmerking genomen dat Ferro Informatie Systemen B.V. reeds ter comparitie heeft gesteld dat zij aanvankelijk gebruik heeft gemaakt van bestaande software (Quick time van Apple) en nadien van een vrij toegankelijke fotoviewer uit Italië. Aan de hand van ervaren gebruiksbeperkingen heeft Ferro Informatie Systemen B.V. naar haar zeggen eigen software (laten) ontwikkelen, die niet gelijk is aan die van CycloMedia Technology B.V. Het had op de weg van CycloMedia Technology B.V. gelegen om tegenover deze gemotiveerde betwisting van haar bovenaangehaalde stelling, feiten en omstandigheden te stellen ter ondersteuning van die stelling. Dit klemt temeer nu CycloMedia Technology B.V. zelf in de dagvaarding heeft vermeld dat Ferro Informatie Systemen B.V. een eigen systeem heeft ontwikkeld. CycloMedia Technology B.V. heeft nadere onderbouwing echter achterwege gelaten en ook heeft zij geen enkele onderbouwing gegeven voor haar terloopse (want tussen haakjes gezette) stelling dat er sprake zou zijn van een cameratechnologie waarop octrooi zou rusten. Aan die stelling gaat de rechtbank mitsdien voorbij.

## RECLAMERECHT

### Gebruik term cyclorama toegestaan

- [Bij beantwoording van die vraag acht de rechtbank in de eerste plaats van belang dat de term “cyclorama” geen merkenrechtelijke bescherming geniet. Verder is gesteld noch gebleken dat er op andere gronden een verbod rust op het gebruik van die aanduiding voor 360° fotografie](#)

Indien er veronderstellenderwijs vanuit zou worden gegaan dat er in casu sprake is van vergelijkende reclame, dan rijst de vraag of die geoorloofd is. Bij beantwoording van die vraag acht de rechtbank in de eerste plaats van belang dat de term “cyclorama” geen merkenrech-

telijke bescherming geniet. Verder is gesteld noch gebleken dat er op andere gronden een verbod rust op het gebruik van die aanduiding voor 360° fotografie. Dit betekent naar het oordeel van de rechtbank dat het Ferro Informatie Systemen B.V. in beginsel is toegestaan om die aanduiding te gebruiken, tenzij er sprake zou zijn van bijzondere omstandigheden die het gebruik van de term "cyclorama" door Ferro Informatie Systemen B.V. onrechtmatig zou maken. In dit verband zijn door CycloMedia Technology B.V. geen andere omstandigheden aangevoerd dan die ter onderbouwing van haar standpunt dat sprake is van misleidende en/of ongeoorloofde vergelijkende reclame. De rechtbank zal zich mitsdien tot de beoordeling van die aspecten beperken.

Vindplaatsen: LJN: [BG8960](#)

### **Rb Den Bosch, 3 december 2008**

(B.C.W. Geurtsen-van Eeden)

RECHTBANK 'S-HERTOGENBOSCH

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 162843 / HA ZA 07-1570

Vonnis van 3 december 2008

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid CYCLOMEDIA TECHNOLOGY B.V.,

gevestigd te Neerijnen,

eiseres,

advocaat mr. Ph.C.M. van der Ven,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid FERRO INFORMATIE SYSTEMEN B.V.,

gevestigd te Oss,

gedaagde,

advocaat mr. F.P.J. Schraa.

Partijen zullen hierna CycloMedia Technology B.V. en Ferro Informatie Systemen B.V. genoemd worden.

#### **1. De procedure**

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het tussenvonnis van 17 oktober 2007

- de akte houdende verandering van eis

- het proces-verbaal van comparitie van 8 april 2008

- de akte na comparitie van CycloMedia Technology B.V.

- de antwoordakte na comparitie van Ferro Informatie Systemen B.V.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

#### **2. De feiten**

2.1. CycloMedia Technology B.V. is een onderneming die zich toelegt op de digitale registratie en weergave van de omgeving voor (met name) technische gebruiksdoeleinden. Zij brengt op grootschalige en systematische wijze de omgeving in kaart door middel van speciale digitale panoramische foto's die een 360° beeld geven van de gefotografeerde locatie. Deze foto's duidt CycloMedia Technology B.V. aan met de naam cyclorama's.

2.2. CycloMedia Technology B.V. is marktleider op de markt van geo-informatiesystemen en heeft zelf de door haar gebruikte opname- en verwerkingstechnolo-

gie ontwikkeld. Onder haar klanten bevinden zich de rijksoverheid, gemeenten, provincies, makelaars, financiële instellingen en verzekeringsmaatschappijen.

2.3. Ferro Informatie Systemen B.V. is een cartografisch bedrijf dat sinds medio 2006 haar dienstverlening heeft uitgebreid met 360° fotografie, die ook zij aanduidt met de naam cyclorama's. Haar klantenkring bestaat met name uit overheidsinstellingen, zoals openbaar vervoersbedrijven en lokale en provinciale overheden.

2.4. CycloMedia Technology B.V. heeft aan Ferro Informatie Systemen B.V. tegen betaling een opnamevoertuig ter beschikking gesteld voor gebruik door Ferro Informatie Systemen B.V. in het weekend van 3 en 4 september 2005. [C], werknemer van Ferro Informatie Systemen B.V., heeft een geheimhoudingsverklaring ondertekend alvorens het opnamevoertuig aan hem werd meegegeven.

2.5. Voorafgaand aan het weekend van 3 en 4 september 2005 heeft [C] met een medewerker van CycloMedia Technology B.V., [K], meegereden in een opnamevoertuig van CycloMedia Technology B.V. tijdens de uitvoering van een opdracht van CycloMedia Technology B.V. door [K]. Daarbij heeft [C], na instructie door [K], de foto's gemaakt.

2.6. CycloMedia Technology B.V. heeft Ferro Informatie Systemen B.V. voor het gebruik van het opnamevoertuig en voor de geboden instructie een factuur gezonden ten bedrage van € 13.328,-, die tot op heden onbetaald is gebleven.

#### **3. Het geschil**

3.1. CycloMedia Technology B.V. vordert na wijziging van eis samengevat –

a. veroordeling van Ferro Informatie Systemen B.V. tot betaling van EUR 13.328,- vermeerderd met rente en kosten;

b. een verklaring voor recht dat Ferro Informatie Systemen B.V. onrechtmatig jegens CycloMedia Technology B.V. heeft gehandeld door op misleidende, onzorgvuldige en/of onbetamelijke wijze kennis te nemen van bedrijfsvertrouwelijke informatie van CycloMedia Technology B.V.;

c. een verbod tot elk verder gebruik van bedrijfsvertrouwelijke gegevens van CycloMedia Technology B.V. op straffe van een dwangsom;

d. veroordeling van Ferro Informatie Systemen B.V. tot vergoeding van schade, geleden als gevolg van het onder b bedoelde onrechtmatig handelen, nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet;

e. het op straffe van een dwangsom doen van een volledige opgave, geverifieerd door een onafhankelijke octrooigemachtigde, inhoudende

- een accurate beschrijving van het productieproces van de panoramische foto's die Ferro Informatie Systemen B.V. vervaardigt of doet vervaardigen;

- een complete lijst van de daarbij gebruikte hard- en software met de aanduiding van de producent van de betreffende software dan wel een omschrijving van de in eigen beheer ontwikkelde software;

- een kopie van alle beschikbare product- en procesdocumentatie;

f. een verklaring voor recht dat het gebruik van de uitingen, weergegeven in de randnummers 30 en 34 van de dagvaarding, onrechtmatig is jegens CycloMedia Technology B.V.;

g. een verbod tot het doen van uitingen als bedoeld in punt f of uitingen met gelijke strekking op straffe van een dwangsom;

h. veroordeling van Ferro Informatie Systemen B.V. tot vergoeding van de schade, geleden als gevolg van het onder f bedoelde onrechtmatig handelen, nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet;

i. veroordeling van Ferro Informatie Systemen B.V. in de proceskosten.

3.2. Ferro Informatie Systemen B.V. voert verweer. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

#### 4. De beoordeling

4.1. De rechtbank stelt voorop dat de rechter, ten overstaan van wie de comparitie is gehouden, dit vonnis niet heeft kunnen wijzen om organisatorische redenen.

##### Betaling van de factuur

4.2. Ferro Informatie Systemen B.V. heeft ter comparitie beaamd dat zij met CycloMedia Technology B.V. is overeengekomen dat er door haar een vergoeding betaald zou worden voor het ter beschikking hebben van het opnamevoertuig in het weekend van 3 en 4 september 2005. Partijen verschillen echter van mening over de hoogte van de overeengekomen vergoeding en over de vraag of die vergoeding thans nog verschuldigd is.

4.2.1. CycloMedia Technology B.V. heeft zich op het standpunt gesteld dat een bedrag van € 5.000,- per dag is overeengekomen, mitsdien in totaal een bedrag van € 10.000,-. Dit bedrag heeft zij ook aan Ferro Informatie Systemen B.V. gefactureerd. Ter onderbouwing van haar standpunt heeft CycloMedia Technology B.V. gewezen op een interne e-mailwisseling tussen [P], [H] en [J], allen werkzaam bij CycloMedia Technology B.V..

4.2.2. Ferro Informatie Systemen B.V. heeft gesteld dat er is overeengekomen een bedrag van € 5.000,- voor het gehele weekend. Zij heeft voorts betwist dit bedrag nog verschuldigd te zijn en heeft daartoe het volgende aangevoerd. Tijdens het gebruik van het voertuig in het weekend van 3 en 4 september 2005 is het GPS-systeem veelvuldig uitgevallen, waardoor het voertuig een groot deel van de tijd ongebruikt aan de kant van de weg heeft gestaan. Dit heeft Ferro Informatie Systemen B.V. – naar haar zeggen – direct bij terugbrengen van de auto aan CycloMedia Technology B.V. kenbaar gemaakt. Daarop heeft zij niets meer vernomen en evenmin heeft zij een factuur ontvangen. De op 28 september 2005 gedateerde factuur is pas anderhalf jaar later aan Ferro Informatie Systemen B.V. toegezonden, op het moment dat onderhavig conflict ontbrandde. De factuur is kort daarna door Ferro Informatie Systemen B.V. betwist.

4.2.3. De rechtbank is van oordeel dat uit de overgelegde e-mailwisseling niet genoegzaam blijkt dat er een bedrag van € 5.000,- per dag met Ferro Informatie Systemen B.V. is overeengekomen. Weliswaar is uit de mail van 15 juni 2005, tijdstip 8:14 uur, van [H] aan [P] op te maken dat € 5.000,- per dag voor CycloMedia

Technology B.V. het uitgangspunt is geweest ter vergoeding voor het gebruik van het opnamevoertuig, maar uit niets blijkt dat er met Ferro Informatie Systemen B.V. ook een daarmee overeenstemmende afspraak is gemaakt en Ferro Informatie Systemen B.V. heeft ontkend dat een dergelijke afspraak is gemaakt. De rechtbank zal CycloMedia Technology B.V., op wie de bewijslast van de gestelde afspraak rust, in de gelegenheid stelling bewijs terzake te leveren nu zij dit nadrukkelijk heeft aangeboden.

4.2.4. Uit het feit dat aan CycloMedia Technology B.V. bewijs van de gestelde prijsafpraak is opgedragen, volgt dat de rechtbank het verweer van Ferro Informatie Systemen B.V. dat zij niets meer aan CycloMedia Technology B.V. verschuldigd is niet honoreert. Ter toelichting hierop overweegt de rechtbank het volgende.

4.2.4.1. Voor zover Ferro Informatie Systemen B.V. zich bij wijze van verweer heeft willen beroepen op huurprijzvermindering, dan stuit dit verweer reeds af op het feit dat een vordering tot huurprijzvermindering niet door Ferro Informatie Systemen B.V. is ingesteld, terwijl dit een wettelijke voorwaarde is (vgl artikel 7:207 BW).

4.2.4.2. Mochten de stellingen van Ferro Informatie Systemen B.V. moeten worden opgevat als een beroep op rechtsverwerking, dan is de rechtbank van oordeel dat de enkele omstandigheid dat de factuur eerst anderhalf jaar later aan Ferro Informatie Systemen B.V. zou zijn toegezonden, wat door CycloMedia Technology B.V. niet uitgesloten wordt geacht, niet toereikend is om een beroep op rechtsverwerking te rechtvaardigen. Bijzondere omstandigheden als gevolg waarvan bij Ferro Informatie Systemen B.V. het gerechtvaardigd vertrouwen zou zijn gewekt dat zij de overeengekomen vergoeding - welke dat dan ook blijkt te zijn - niet meer zou hoeven te betalen, zijn gesteld noch gebleken. Uit de omstandigheid dat Ferro Informatie Systemen B.V. na ontvangst van de factuur nog een voorstel tot gedeeltelijke betaling heeft gedaan, volgt veeleer het tegendeel.

4.2.4.3. Nu gesteld noch gebleken is dat Ferro Informatie Systemen B.V. heeft beoogd een beroep op (gedeeltelijke) ontbinding van de overeenkomst te doen, ziet de rechtbank geen grond om een lagere vergoeding toe te wijzen dan de vergoeding die na bewijslevering tussen partijen blijkt te zijn overeengekomen.

4.3. Naast de vergoeding voor het gebruik van het opnamevoertuig heeft CycloMedia Technology B.V. ook nog kosten gefactureerd voor 2 dagen opleiding aan [C].

4.3.1. Dat er een vergoeding voor opleiding/instructie is overeengekomen wordt door Ferro Informatie Systemen B.V. betwist. [C] is volgens Ferro Informatie Systemen B.V. 1 keer meegereden met [K], vernoemd, tijdens een normale productiedag voor CycloMedia Technology B.V. Van een training is geen sprake geweest en dat er kosten waren verbonden aan het meerijden van [C] was Ferro Informatie Systemen B.V. niet bekend, laat staan dat dit is overeengekomen.

4.3.2. De rechtbank is van oordeel dat uit de interne e-mailwisseling, die CycloMedia Technology B.V. ter onderbouwing van de gestelde prijsafspraken voor de training althans instructie in het geding heeft gebracht, niet blijkt dat een prijsafpraak zoals door CycloMedia Technology B.V. gesteld daadwerkelijk met Ferro Informatie Systemen B.V. is gemaakt. Uit de in r.o. 4.2.3. aangehaalde e-mail blijkt niet meer dan het voornemen van CycloMedia Technology B.V. om € 600,- per dag in rekening te brengen voor het opleiden van operators. De rechtbank zal CycloMedia Technology B.V., op wie de bewijslast terzake rust, de gelegenheid bieden het bewijs bij te brengen van haar stelling dat er met Ferro Informatie Systemen B.V. is overeengekomen een tweedaagse training voor het gebruik van het opnamevoertuig c.a. te verzorgen tegen een prijs van € 600,- per dag alsmede van de stelling dat de overeengekomen training daadwerkelijk gedurende 2 dagen is verzorgd, hetgeen eveneens is betwist.

4.4. In afwachting van de uitkomst van de bewijslevering houdt de rechtbank alle beslissingen op dit punt aan.

#### **Onrechtmatig kennisnemen van bedrijfsvertrouwelijke informatie.**

4.5. CycloMedia Technology B.V. heeft ter onderbouwing van haar stellingen terzake het volgende naar voren gebracht. Ferro Informatie Systemen B.V. heeft haar begin 2005 benaderd met een voorstel om samen te werken. Daarover hebben in mei 2005 diverse gesprekken plaatsgevonden tussen partijen, die zijn uitgemond in een concept-voorstel Samenwerking d.d. 26 mei 2005, opgesteld door CycloMedia Technology B.V.. In het kader van de verdere invulling van de samenwerking wenste Ferro Informatie Systemen B.V. zich te verdiepen in de technologie, de producten en diensten van CycloMedia Technology B.V.. Tegen deze achtergrond is - bij wijze van hoge uitzondering - de hiervoor aangehaalde training aangeboden en heeft beschikbaarstelling van het opnamevoertuig plaatsgevonden. Ferro Informatie Systemen B.V. heeft voorafgaand daaraan een geheimhoudingsovereenkomst getekend. De samenwerking is echter nimmer tot stand gekomen en kort na de genoten training en het gebruik van het opnamevoertuig heeft Ferro Informatie Systemen B.V. een eigen systeem ontwikkeld waarmee zij panoramische foto's kan maken die zij op de markt aanbiedt. Door een samenwerkingsbehoefte voor te wenden, heeft Ferro Informatie Systemen B.V. toegang gekregen tot bedrijfsinformatie van CycloMedia Technology B.V. en aldus heeft zij zich in de concurrentiestrijd met CycloMedia Technology B.V. een voordeel toegeëigend doordat zij onderzoekskosten en ontwikkelingstijd heeft kunnen besparen. Bovendien is aannemelijk dat zij in haar bedrijfsvoering gebruik maakt van bedrijfsvertrouwelijke materialen van CycloMedia Technology B.V., nu zij stelselmatig heeft geweigerd om CycloMedia Technology B.V. inzicht te verschaffen in de onder r.o. 3.1. onder e opgesomde informatie.

4.6. Ferro Informatie Systemen B.V. heeft zich op het standpunt gesteld dat er slechts vrijblijvend is gespro-

ken over samenwerkingsmogelijkheden. Het door CycloMedia Technology B.V. opgestelde conceptvoorstel is door Ferro Informatie Systemen B.V. direct van de hand gewezen. Van een uitwisseling van vertrouwelijke informatie is geen sprake geweest. [C], die de geheimhoudingsovereenkomst heeft ondertekend, was niet bevoegd om Ferro Informatie Systemen B.V. te binden en overigens is van een schending van die overeenkomst geen sprake geweest. Ferro Informatie Systemen B.V. maakt deels gebruik van standaardapparatuur en -software en deels van software die zij zelf heeft ontwikkeld cq laten ontwikkelen.

4.7. De rechtbank oordeelt als volgt.

4.7.1. Uit de gedingstukken en het verhandelde ter comparitie valt op te maken dat de vertrouwelijke informatie die aan Ferro Informatie Systemen B.V. zou zijn verstrekt en waarover in de geheimhoudingsovereenkomst wordt gesproken, in casu bestaat uit de kennis die door [C] is opgedaan tijdens het gebruik van het opnamevoertuig en de daartoe door [K] gegeven instructies. Dat er ook een handleiding is overhandigd, is door CycloMedia Technology B.V. weliswaar gesteld maar door Ferro Informatie Systemen B.V. betwist. Het had alsdan op de weg van CycloMedia Technology B.V. gelegen om haar stellingen op dit punt nader te onderbouwen, wat zij heeft nagelaten. Dat de vertrouwelijke informatie uit meer heeft bestaan dan uit de tijdens de instructies en het gebruik van het opnamevoertuig opgedane kennis, is mitsdien niet komen vast te staan.

4.7.2. Dat Ferro Informatie Systemen B.V. op ongeoorloofde wijze haar kennis heeft vergaard, is naar het oordeel van de rechtbank evenmin komen vast te staan. CycloMedia Technology B.V. heeft het opnamevoertuig na instructie aan Ferro Informatie Systemen B.V. afgestaan ter gebruik in het weekend van 3 en 4 september 2005. De stelling dat Ferro Informatie Systemen B.V. een wens tot samenwerking met CycloMedia Technology B.V. heeft voorgewend teneinde kennis van haar apparatuur en programmatuur te verwerven en vervolgens voor eigen gewin in te zetten, acht de rechtbank onvoldoende feitelijk onderbouwd. Zij heeft hierbij in aanmerking genomen dat ter comparitie is gebleken dat de gedachte aan samenwerking is opgekomen in een toevallig en informeel contact tussen de medewerkers [K] van CycloMedia Technology B.V. en [C] van Ferro Informatie Systemen B.V.. Voorts zijn er onvoldoende aanwijzingen dat het conceptvoorstel tot Samenwerking de uitkomst is van gevoerde onderhandelingen, wat Ferro Informatie Systemen B.V. uitdrukkelijk heeft betwist. Er zijn evenmin aanwijzingen dat er na toezending (eind mei 2005) van dat conceptvoorstel, nog onderhandelingen hebben plaatsgevonden om te komen tot een samenwerking als in het conceptvoorstel beschreven. Wel staat vast dat het conceptvoorstel tot Samenwerking niet door Ferro Informatie Systemen B.V. is aanvaard. De interne e-mailwisseling, die vooraf is gegaan aan de beschikbaarstelling van het opnamevoertuig, geeft geen steun aan het standpunt dat deze beschikbaarstelling in het kader van de verdere invulling van een beoogde samenwer-

king (met een inhoud zoals in punt 12 van de dagvaarding is beschreven) heeft plaatsgevonden. Er is in een e-mail van 16 juni 2005 (verzonden om 15:30 uur door [P] aan [H] en [J]) slechts melding gemaakt van een mogelijkheid om mee te werken aan een pilot voor het GVB Amsterdam. CycloMedia Technology B.V. zou deelname aan die pilot nog bezien, zo schrijft [P] aan zijn collega's. Mogelijke deelname aan een pilot is naar het oordeel van de rechtbank van een geheel andere orde dan samenwerking zoals door CycloMedia Technology B.V. in het concept-voorstel en in punt 12 van de dagvaarding is omschreven. Dat er sprake is van een gerechtvaardigde verwachting omtrent samenwerking (als in pt 12 van de dagvaarding beschreven) aan de zijde van CycloMedia Technology B.V., die haar heeft bewogen tot beschikbaarstelling van het opnamevoertuig en het geven van gebruiksinstructies is gezien het vorenstaande naar het oordeel van de rechtbank niet komen vast te staan.

4.7.3. Gesteld noch gebleken is voorts dat Ferro Informatie Systemen B.V. tijdens het gebruik van het opnamevoertuig software heeft gekopieerd of anderszins heeft misbruikt. De rechtbank acht verder onvoldoende onderbouwing voorhanden voor de – betwiste – stelling dat Ferro Informatie Systemen B.V. gebruik maakt of heeft gemaakt van technische apparatuur, materialen, faciliteiten en documentatie van CycloMedia Technology B.V. Zij heeft hierbij in aanmerking genomen dat Ferro Informatie Systemen B.V. reeds ter comparitie heeft gesteld dat zij aanvankelijk gebruik heeft gemaakt van bestaande software (Quick time van Apple) en nadien van een vrij toegankelijke fotoviewer uit Italië. Aan de hand van ervaren gebruiksbepalingen heeft Ferro Informatie Systemen B.V. naar haar zeggen eigen software (laten) ontwikkelen, die niet gelijk is aan die van CycloMedia Technology B.V. Het had op de weg van CycloMedia Technology B.V. gelegen om tegenover deze gemotiveerde betwisting van haar bovenaangehaalde stelling, feiten en omstandigheden te stellen ter ondersteuning van die stelling. Dit klemt temeer nu CycloMedia Technology B.V. zelf in de dagvaarding heeft vermeld dat Ferro Informatie Systemen B.V. een eigen systeem heeft ontwikkeld. CycloMedia Technology B.V. heeft nadere onderbouwing echter achterwege gelaten en ook heeft zij geen enkele onderbouwing gegeven voor haar terloopse (want tussen haakjes gezette) stelling dat er sprake zou zijn van een cameratechnologie waarop octrooi zou rusten. Aan die stelling gaat de rechtbank mitsdien voorbij. Tenslotte is de rechtbank van oordeel dat bij gebrek aan deugdelijke onderbouwing, niet kan worden aangenomen dat Ferro Informatie Systemen B.V. met behulp van de enkele kennis die is opgedaan tijdens instructie en gebruik van het voertuig gedurende 1 weekend, in staat is geweest om zich de technologie van CycloMedia Technology B.V. eigen te maken. Dit geldt zeker nu gesteld is dat deze technologie het resultaat is geweest van jarenlange inspanningen.

4.7.4. Op grond van het vorenstaande concludeert de rechtbank dat de vorderingen onder 3.1., subs b tot en met e niet toewijsbaar zijn. Dat Ferro Informatie Sys-

temen B.V. onrechtmatig jegens CycloMedia Technology B.V. heeft gehandeld door op misleidende, onzorgvuldige en/of onbetamelijke wijze kennis te nemen van bedrijfsvertrouwelijke informatie van CycloMedia Technology B.V. kan – wegens onvoldoende feitelijke onderbouwing – niet als vaststaand worden aangenomen. Er is mitsdien evenmin reden tot opleggen van het verzochte verbod, noch voor een schadevergoeding. Nu niet is komen vast te staan dat er onrechtmatig gebruik is gemaakt van bedrijfsvertrouwelijke informatie van CycloMedia Technology B.V., ziet de rechtbank geen grond voor een gebod, gegeven aan Ferro Informatie Systemen B.V., om inzicht te geven in haar bedrijfsvertrouwelijke informatie.

#### **Misleidende en vergelijkende reclame**

4.8. CycloMedia Technology B.V. heeft ter toelichting op haar stellingen terzake aangevoerd dat Ferro Informatie Systemen B.V. zich in een door haar uitgegeven brochure en in een mailing op ontoelaatbare wijze met CycloMedia Technology B.V. vergelijkt. Zij presenteert zich ten onrechte als specialist in cyclorama's. Ook brengt zij haar producten onder die naam (cyclorama's) op de markt, terwijl dit geen soortnaam is maar een aanduiding die een eigen plaats op de markt gekregen heeft en synoniem is met de producten van CycloMedia Technology B.V.. Deze producten hebben een hoge kwaliteit en die ontbreekt bij de producten van Ferro Informatie Systemen B.V.. Door zich van de term cyclorama's te bedienen, veroorzaakt Ferro Informatie Systemen B.V. verwarring bij het publiek en aldus profiteert Ferro Informatie Systemen B.V. op onrechtmatige wijze van de inspanningen van CycloMedia Technology B.V. Daar komt bij dat zij superioriteit claimt en zegt veel goedkoper te zijn dan CycloMedia Technology B.V., hetgeen onjuist is en dus misleidend. Door te handelen als hiervoor vermeld vergelijkt Ferro Informatie Systemen B.V. haar product op ongeoorloofde wijze met dat van CycloMedia Technology B.V., de enige serieuze aanbieder van cyclorama's in Nederland met een aanzienlijk marktaandeel.

4.9. Ferro Informatie Systemen B.V. heeft aangevoerd dat cyclorama een normaal gebruikswoord is. Het is een soortaanwijzing van een fotografisch product en geen door CycloMedia Technology B.V. gedeponeerde naam. Ferro Informatie Systemen B.V. heeft zich bediend van normale reclame-uitingen en is daarmee gebleven binnen de kaders van de Reclame Code Commissie. Zij heeft geen ongeoorloofde vergelijking gemaakt met andere aanbieders en het bezigen van de term "specialist" is toegestaan nu dit geen beschermde term is. Ferro Informatie Systemen B.V. is niet meer dan een gewone concurrent van CycloMedia Technology B.V.

4.10. De rechtbank oordeelt omtrent het vooromschreven geschilpunt het volgende

4.10.1 In artikel 6:194 van het Burgerlijk Wetboek (BW) is bepaald dat hij die omtrent goederen of diensten, die door hem (...) in de uitoefening van een beroep of bedrijf worden aangeboden, een mededeling

openbaar maakt, onrechtmatig handelt indien deze mededeling in een of meer opzichten misleidend is.

4.10.2 Ingevolge artikel 6:194a van het BW wordt onder vergelijkende reclame elke vorm van reclame verstaan waarbij een concurrent dan wel door een concurrent aangeboden goederen of diensten uitdrukkelijk of impliciet worden genoemd. Het enkele feit dat een onderneming in haar reclameboodschap uitsluitend verwijst naar een soort product, volstaat niet om deze boodschap bij voorbaat uit te sluiten van de werkingssfeer van deze bepaling. Bij een dergelijke boodschap kan sprake zijn van vergelijkende reclame voor zover aan de hand daarvan – al is het maar impliciet – een concurrent of door een concurrent aangeboden goederen of diensten kunnen worden geïdentificeerd waarop die reclame concreet betrekking heeft. Bij de beoordeling daarvan moet uitgegaan worden van de vermoedelijke verwachting van een normaal geïnformeerde en redelijk omzichtige en oplettende gemiddelde consument ([Veuve Clicquot, HvJ LJJ BB1885, IER 2007, 68](#)).

4.10.3 Indien er veronderstellenderwijs vanuit zou worden gegaan dat er in casu sprake is van vergelijkende reclame, dan rijst de vraag of die geoorloofd is. Bij beantwoording van die vraag acht de rechtbank in de eerste plaats van belang dat de term “cyclorama” geen merkenrechtelijke bescherming geniet. Verder is gesteld noch gebleken dat er op andere gronden een verbod rust op het gebruik van die aanduiding voor 360° fotografie. Dit betekent naar het oordeel van de rechtbank dat het Ferro Informatie Systemen B.V. in beginsel is toegestaan om die aanduiding te gebruiken, tenzij er sprake zou zijn van bijzondere omstandigheden die het gebruik van de term “cyclorama” door Ferro Informatie Systemen B.V. onrechtmatig zou maken. In dit verband zijn door CycloMedia Technology B.V. geen andere omstandigheden aangevoerd dan die ter onderbouwing van haar standpunt dat sprake is van misleidende en/of ongeoorloofde vergelijkende reclame. De rechtbank zal zich mitsdien tot de beoordeling van die aspecten beperken.

4.10.4 Uit de stellingen van CycloMedia Technology B.V. volgt dat het gestelde verwarringsgevaar zijn grond vindt in juist het – op zichzelf toegestaan - gebruik van de term “cyclorama” in de brochure en mailing van Ferro Informatie Systemen B.V.. De rechtbank is van oordeel dat CycloMedia Technology B.V. onvoldoende feiten en omstandigheden heeft gesteld om te kunnen concluderen dat het enkele gebruik van die term in de brochure en mailing van Ferro Informatie Systemen B.V. verwarringsgevaar heeft of kan doen ontstaan. Voor het kunnen aannemen van verwarringsgevaar is tenminste nodig dat met behulp van concrete feiten en omstandigheden duidelijk wordt gemaakt dat het publiek (in de zin van de gemiddelde oplettende afnemer van het product) zou kunnen menen dat het product, dat in de (onmiskenbaar door Ferro Informatie Systemen B.V. uitgebrachte) brochure en mailing wordt aangeprezen, afkomstig is van CycloMedia Technology B.V. of van een aan CycloMedia Technology B.V. gelieerd bedrijf. De omstandigheid dat Ferro

Informatie Systemen B.V. – als cartografisch bedrijf – al jaren als zelfstandig bedrijf opereert op de markt van overheidsinstellingen, wat ook de markt is voor 360° fotografie, maakt het gestelde verwarringsgevaar zonder andere concretisering, die ontbreekt, onvoldoende aannemelijk.

Evenmin is voldoende feitelijke onderbouwing verstrekt om te kunnen concluderen dat de goede naam van het door CycloMedia Technology B.V. op de markt gebrachte product is geschaad. De enkele omstandigheid dat de foto's van Ferro Informatie Systemen B.V. minder mogelijkheden zouden hebben dan die van CycloMedia Technology B.V. acht de rechtbank ontoereikend. Er zijn geen omstandigheden aangevoerd die erop zouden kunnen duiden dat de in 360° fotografie geïnteresseerde markt – merendeels bestaande uit grote professionele publieke en semi-publieke instellingen – een minder veelzijdige bruikbaarheid van het product van Ferro Informatie Systemen B.V. (zo daar al sprake van zou zijn) mede zou toerekenen aan CycloMedia Technology B.V. door het enkele gebruik van dezelfde terminologie.

De stelling als zou het product van CycloMedia Technology B.V. als te duur worden afgeschilderd acht de rechtbank niet houdbaar. Zij tekent hierbij aan dat Ferro Informatie Systemen B.V. in haar brochure/ mailing in dit verband de mogelijkheid vermeldt om niet voor het hele pakket aan fotografie en onderhoud te opteren maar voor het laten inrichten van een eigen bedrijfsauto van de klant en de fotografie in eigen beheer te houden dan wel te opteren voor gedeeltelijk periodiek onderhoud.

Ook de stelling dat er sprake is van een oneerlijk behaald voordeel acht de rechtbank onvoldoende feitelijk onderbouwd en in het licht van al hetgeen hiervoor is overwogen niet houdbaar.

4.10.5 Tenslotte is de rechtbank van oordeel dat er door CycloMedia Technology B.V. onvoldoende feiten en omstandigheden zijn gesteld om te kunnen concluderen dat er anderszins sprake is van misleidende mededelingen in de brochure en/of mailing van Ferro Informatie Systemen B.V.. Dat Ferro Informatie Systemen B.V. zichzelf als specialist in cyclorama afficheert, acht de rechtbank ontoereikend. De term “specialist” is in de regel niet voorbehouden aan slechts 1 persoon/bedrijf of instelling. Ferro Informatie Systemen B.V. legt zich sinds medio 2006 mede toe op 360° fotografie, als specialisatie naast cartografie. De rechtbank ziet niet in dat het bezigen van de kwalificatie specialist in een wervingsbrochure/ mailing ten opzichte van andere op dit vlak gespecialiseerde bedrijven als misleidend of anderszins onrechtmatig heeft te gelden.

4.10.6. Al het vorenstaande brengt de rechtbank tot de conclusie dat de vorderingen, vermeld onder r.o 3.1. subs f tot en met h, niet toewijsbaar zijn wegens het ontbreken van een toereikende feitelijke onderbouwing.

### **5. De beslissing**

De rechtbank

draagt CycloMedia Technology B.V. op te bewijzen dat zij met Ferro Informatie Systemen B.V. een bedrag van € 5.000,- per dag is overeengekomen voor het ge-

bruik van haar opnamevoertuig in het weekend van 3 en 4 september 2005 alsmede dat zij een prijs is overeengekomen met Ferro Informatie Systemen B.V. van € 600,- per dag voor training en dat de overeengekomen training daadwerkelijk gedurende 2 dagen is verzorgd door CycloMedia Technology B.V.;

bepaalt dat, indien CycloMedia Technology B.V. dit bewijs door middel van getuigen wil leveren, de getuigenverhoren zullen plaatsvinden in het Paleis van Justitie aan de Leeghwaterlaan 8 te 's Hertogenbosch voor de (daartoe tot rechter-commissaris benoemde) rechter mr. \*\*\* en wel op \*\*\* te \*\*\* uur;

wijst partijen erop dat voor de zitting 3 uur is uitgetrokken, dat een verzoek om uitstel schriftelijk en onder opgave van verhinderdata van beide partijen binnen twee weken na datum van dit vonnis dient te geschieden, en dat een later gedaan verzoek om uitstel behoudens ingeval van klemmende redenen- in beginsel niet zal worden ingewilligd;

wijst de advocaats erop dat de namen en woonplaatsen der getuigen ten minste een week voor het verhoor aan de wederpartij en aan de griffier dienen te worden opgegeven;

houdt iedere verdere beslissing aan.

Dit vonnis is gewezen door mr. B.C.W. Geurtsen-van Eeden en in het openbaar uitgesproken op 3 december 2008.