

Rb Utrecht, 22 april 2009, NPU – Moooi-collectie



## AUTEURSRECHT

### Productfoto's auteursrechtelijk beschermd

• De foto's kenmerken zich namelijk door een eenvormige wijze van belichting (sterkte en hoek) en een specifieke schaduwvorming die daardoor ontstaat. Daarnaast valt op dat alle foto's een zelfde kleurstelling hebben, die opvallend afsteekt tegen de telkens terugkerende witte achtergrond. Als gevolg van deze door [eiser] gemaakte keuzes bij het maken van de foto's ontstaat een duidelijke en herkenbare lijn, die door [eiser] ter comparitie is aangeduid als "de constante". Ten slotte blijkt uit de foto's dat [eiser] bij ieder gefotografeerd object een standpunt van de camera heeft gekozen dat het object - naar zijn mening - het beste doet uitkomen.

### Publicatie op website valt niet onder uitputtingsregel artikel 12b Aw

• Het gebruik dat NPU van de cd-rom heeft gemaakt gaat dus verder dan het in artikel 12b omschreven toegestane gebruik, zodat NPU een beroep op dat artikel in deze niet toekomt

Mocht de situatie zo zijn dat de cd-rom's met foto's van [eiser] (met zijn toestemming) op de markt zijn gebracht en dat NPU eigenaar van één van die cd-rom's is geworden, dan volgt uit deze omstandigheden en uit het bepaalde in artikel 12b Aw dat NPU bevoegd was om die cd-rom's (verder) te verhandelen. Net zoals de eigenaar van een boek bevoegd is dat werk door te verkopen. Uit het bepaalde in artikel 12b volgt daarentegen niet - gelijk [eiser] ter comparitie heeft gesteld - dat het NPU was toegestaan de foto's van de cd-rom te kopiëren en vervolgens op de websites te plaatsen (de eigenaar van een boek mag dat werk zonder toestemming van de auteursrechthebbende ook niet kopiëren en in die vorm verder exploiteren).

### Eigenaarsexceptie niet van toepassing

• Dit oordeel steunt op de omstandigheid dat het in deze zaak niet gaat om het recht van NPU om op de websites afbeeldingen te plaatsen ter promotie van door haar te koop aangeboden (auteursrechtelijk beschermde) artikelen van Moooi, maar om de vraag of zij daarbij gebruik mag maken van auteursrechtelijk beschermde foto's.

### Bewijsopdracht inzake (impliciete) toestemming door Moooi

• In het licht van dit een en ander zal NPU worden opgedragen te bewijzen dat zij de cd-rom's in het kader van haar handelsrelatie met Moooi rechtstreeks (per post) van Moooi heeft ontvangen en dat met betrekking tot het gebruik van de informatie op de cd-rom's geen voorbehoud door Moooi is gemaakt.

Omdat NPU zich beroept op een door Moooi gegeven (impliciete) toestemming tot gebruik van de foto's rust - met het oog op het bepaalde in artikel 150 Rv - de bewijslast met betrekking tot het bestaan van die toestemming op NPU. Uitgangspunt is dan ook dat NPU feiten moet aandragen, waaruit bedoelde toestemming kan worden afgeleid. Aan deze stelplicht heeft NPU voldaan, omdat zij gemotiveerd heeft gesteld dat de cd-rom's - die zij ter comparitie heeft getoond - door Moooi in het kader van de bestaande handelsrelatie aan haar zijn toegestuurd. [eiser] heeft op zijn beurt voldoende feiten en omstandigheden aangevoerd ter onderbouwing van zijn stelling dat NPU op een andere wijze de beschikking over de cd-rom's moet hebben gekregen. In het licht van dit een en ander zal NPU worden opgedragen te bewijzen dat zij de cd-rom's in het kader van haar handelsrelatie met Moooi rechtstreeks (per post) van Moooi heeft ontvangen en dat met betrekking tot het gebruik van de informatie op de cd-rom's geen voorbehoud door Moooi is gemaakt. Mocht NPU niet in deze bewijsopdracht slagen, dan is de slotsom dat NPU inbreuk heeft gemaakt op de auteursrechten van [eiser] door de foto's zonder diens toestemming te verveelvoudigen respectievelijk openbaar te maken en zal zij in beginsel gehouden zijn de als gevolg daarvan door [eiser] geleden schade te vergoeden

Vindplaatsen: LJN: [BI1951](#)

### Rb Utrecht, 22 april 2009

(J.P.H. van Driel van Wageningen)

Sector handels- en familierecht

Vonnis in hoofdzaak en vrijwaring van 22 april 2009

in de zaak met zaaknummer / rolnummer: 249443 / HA ZA 08-1045 van

[eiser], wonende te [woonplaats],

eiser,

advocaat mr. E.M. van Zelm,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid NON PLUS ULTRA B.V.,

gevestigd te Utrecht,

gedaagde,

advocaat mr. M.W. Huijbers,

en in de zaak met zaaknummer / rolnummer 256079 / HA ZA 08-2075 van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid NON PLUS ULTRA B.V.,

gevestigd te Utrecht,

eiseres,

advocaat mr. M.W. Huijbers,  
tegen  
de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid MOOOI B.V.,  
gevestigd te Breda,  
gedaagde,  
advocaat mr. E.H. de Jonge- Wiemans.  
Partijen zullen hierna [eiser], NPU en Moooi worden genoemd.

### **1. De procedure in de hoofdzaak**

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:  
- het tussenvonnissen van 22 oktober 2008  
- het proces-verbaal van comparitie van 3 februari 2009.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

### **2. De procedure in de vrijwaringszaak**

2.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:  
- het tussenvonnissen van 17 december 2008  
- het proces-verbaal van comparitie van 3 februari 2009.

2.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

### **3. De feiten in de hoofdzaak en vrijwaring**

3.1. [eiser] is beroepsfotograaf, NPU houdt zich bezig met de verkoop van producten via internet en Moooi handelt onder meer in designmeubelen. In opdracht van Moooi heeft [eiser] de objecten uit de collectie van Moooi gefotografeerd (verder: "de foto's"). De foto's zijn zowel in de papieren als in de digitale (cd-rom) catalogus van Moooi opgenomen. Ook worden een aantal van de door [eiser] gemaakte foto's op te internetseite van Moooi getoond.

3.2. Medio 2007 heeft [eiser] geconstateerd dat op de website "fundadesign.nl" (thans: "designwonen.nl") en op de website van NPU (verder: "de websites") een groot aantal van de foto's zijn afgebeeld. De getoonde foto's op beide websites zijn door NPU geplaatst en zijn afgebeeld bij advertenties, waarin producten van Moooi te koop werden aangeboden.

3.3. In een brief van 21 augustus 2007 is NPU door [eiser] gesommeerd alle door hem gemaakte foto's van de websites te verwijderen en een schadevergoeding te betalen in verband met het gestelde ongeautoriseerde gebruik van de foto's. NPU heeft vervolgens de foto's van de websites verwijderd, maar aan de tweede sommatie heeft NPU niet voldaan.

### **4. Het geschil in de hoofdzaak**

4.1. [eiser] vordert - voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad -:

1. NPU te veroordelen om tegen behoorlijk bewijs van kwijting aan [eiser] te voldoen een bedrag van EUR 23.914,84, vermeerderd met de wettelijke rente over EUR 20.000,00 vanaf 28 augustus 2007 en vermeerderd met de wettelijke rente over EUR 3.914,84 vanaf de dag der dagvaarding, in beide gevallen tot aan de dag der algehele voldoening;
2. NPU te veroordelen in de kosten van het geding, waaronder mede begrepen de nakosten ten bedrage van EUR 131,00 zonder betekening, dan wel EUR 198,00 in geval wél betekening plaatsvindt, als NPU niet tijdig aan het vonnis zal hebben voldaan.

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

### **in de vrijwaringszaak**

4.3. NPU vordert samengevat - dat Moooi wordt veroordeeld om aan NPU te betalen al hetgeen waartoe NPU jegens [eiser] in de hoofdzaak mocht worden veroordeeld, met veroordeling van Moooi in de kosten van de hoofdzaak en de vrijwaring (inclusief nakosten) en vermeerderd met buitengerechtelijke kosten van EUR 1.808,00, althans EUR 904,00, althans een door de rechtbank in goede justitie te bepalen bedrag, vermeerderd met de wettelijke (handels)rente hierover vanaf de dag der dagvaarding, tot aan de dag der algehele voldoening.

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

### **5. De beoordeling**

#### **in de hoofdzaak**

#### **Stellingen van partijen**

5.1. De onder 4.1. genoemde vorderingen grondt [eiser] op de volgende stellingen. De foto's zijn auteursrechtelijke beschermde werken waarvan hij de maker is. Alleen Moooi heeft van [eiser] een exclusieve licentie gekregen om de foto's te gebruiken ter promotie van haar bedrijf en ter promotie van de door haar verkochte artikelen. Daarnaast is tussen [eiser] en Moooi afgesproken dat exclusieve dealers van Moooi, die daartoe speciaal zijn aangewezen, de foto's mogen gebruiken ter ondersteuning van de verkoop van Moooi-artikelen. Nu NPU niet een exclusieve dealer van Moooi is, heeft NPU een inbreuk gemaakt op de auteursrechten van [eiser]. Immers, zonder toestemming van [eiser] heeft NPU de foto's - door publicatie op de websites -verveelvoudigd en openbaar gemaakt. Deze handelwijze is onrechtmatig. NPU is dan ook aansprakelijk voor de als gevolg hiervan door [eiser] geleden schade. Deze schade is te begroten op een bedrag van EUR 44.905,05 in verband met gemiste licentieopbrengsten. Om proceseconomische en andere hem moverende redenen beperkt [eiser] deze schadepost echter tot een bedrag van EUR 20.000,00. Daarnaast heeft [eiser] voor een bedrag van EUR 3.914,84 buitengerechtelijke incassokosten moeten maken, zodat de totale geleden schade een bedrag belooft van EUR 23.914,84.

5.2. Tegen de hierboven genoemde stellingen van [eiser] heeft NPU - kort samengevat - de volgende wenen ingebracht:

1. Op de foto's rust geen auteursrecht;
2. NPU was bevoegd de foto's te gebruiken ingevolge het bepaalde in artikel 12b Aw;
3. NPU was bevoegd de foto's te gebruiken ingevolge het bepaalde in artikel 23 Aw;
4. Afweging van belangen brengt mee dat NPU bevoegd was de foto's te gebruiken;
5. Een eventueel onrechtmatig gebruik kan NPU niet worden toegerekend;
6. De hoogte van de gevorderde schade is onvoldoende onderbouwd;

7. [eiser] heeft (mede) schuld aan de gestelde geleden schade (6:101 BW);

8. De gestelde geleden schade moet worden gematigd (6:109 BW).

#### **Auteursrechten (ad 1.)**

5.3. Gelet op de hiervoor omschreven standpunten van partijen is de eerste vraag die voorligt of de door [eiser] gemaakte foto's auteursrechtelijk beschermde werken zijn in de zin van artikel 10, lid 1 sub 9 van de Auteurswet. Een werk kan als zodanig worden beschouwd indien het een eigen oorspronkelijk karakter bezit en het persoonlijk stempel van de maker draagt. Er moet dus sprake zijn van een creatieve prestatie. Een foto kan een eigen oorspronkelijk karakter ontleen aan bijvoorbeeld de compositie van de afbeelding, de afstand en de hoek van waaruit gefotografeerd wordt, de belichting, de kleurstelling en /of de verdere variaties die de camera toelaat bij het ontwikkel- en afdrukproces.

5.4. De rechtbank is, na bestudering van de in het geding zijnde foto's, van oordeel dat deze foto's een voldoende eigen oorspronkelijk karakter hebben om daaraan auteursrechtelijke bescherming toe te kennen. Daarvoor is redengevend dat - anders dan door NPU is gesteld - de door [eiser] gemaakte foto's niet simpelweg bestaan uit een "fotografische" vastlegging van de producten van Moooi. De foto's kenmerken zich namelijk door een eenvormige wijze van belichting (sterkte en hoek) en een specifieke schaduwvorming die daardoor ontstaat. Daarnaast valt op dat alle foto's een zelfde kleurstelling hebben, die opvallend afsteekt tegen de telkens terugkerende witte achtergrond. Als gevolg van deze door [eiser] gemaakte keuzes bij het maken van de foto's ontstaat een duidelijke en herkenbare lijn, die door [eiser] ter comparitie is aangeduid als "de constante". Ten slotte blijkt uit de foto's dat [eiser] bij ieder gefotografeerd object een standpunt van de camera heeft gekozen dat het object - naar zijn mening - het beste doet uitkomen. Ook dit element brengt mee dat de foto's van [eiser] meer omvatten dan - uitsluitend - een technische weergave van gefotografeerde objecten en daarom auteursrechtelijk beschermde werken zijn.

#### **Artikel 12b AW (ad 2.)**

5.5. NPU stelt zich op het standpunt dat zij bevoegd was de foto's - ook als het auteursrechtelijk beschermde betreffen - te verveelvoudigen. Dit volgt volgens NPU uit artikel 12b Aw, waarin - kort gezegd - is bepaald dat een auteursrechtelijke zich er niet tegen kan verzetten dat een werk, dat met zijn toestemming binnen de Europese Economische Ruimte ("EER") op de markt is gekomen, anderszins (nogmaals) in het verkeer wordt gebracht (de zogenaamde uitputtingsregel). Doordat de foto's met toestemming van [eiser] op een digitale catalogus zijn geplaatst, kan [eiser] met het oog op deze uitputtingsregel geen bezwaar maken tegen het verdere gebruik van die foto's door NPU, aldus NPU.

5.6. Dit verweer wordt verworpen en daartoe wordt het volgende overwogen. Mocht de situatie zo zijn dat de cd-rom's met foto's van [eiser] (met zijn toestemming) op de markt zijn gebracht en dat NPU eigenaar van één van die cd-rom's is geworden, dan volgt uit deze om-

standigheden en uit het bepaalde in artikel 12b Aw dat NPU bevoegd was om die cd-rom's (verder) te verhandelen. Net zoals de eigenaar van een boek bevoegd is dat werk door te verkopen. Uit het bepaalde in artikel 12b volgt daarentegen niet - gelijk [eiser] ter comparitie heeft gesteld - dat het NPU was toegestaan de foto's van de cd-rom te kopiëren en vervolgens op de websites te plaatsen (de eigenaar van een boek mag dat werk zonder toestemming van de auteursrechtelijke ook niet kopiëren en in die vorm verder exploiteren). Het gebruik dat NPU van de cd-rom heeft gemaakt gaat dus verder dan het in artikel 12b omschreven toegestane gebruik, zodat NPU een beroep op dat artikel in deze niet toekomt.

#### **Artikel 23 Aw (ad 3.)**

5.7. Verder doet NPU een beroep op het bepaalde in artikel 23 Aw. In dit artikel wordt aan de eigenaar, bezitter of houder van een werk de bevoegdheid gegeven om dit werk te verveelvoudigen of openbaar te maken voor zover dat noodzakelijk is voor openbare tentoonstelling of openbare verkoop van dat werk, een en nader met uitsluiting van enig ander commercieel gebruik. Naar het oordeel van de rechtbank mist dit artikel in de onderhavige situatie toepassing. Dit oordeel steunt op de omstandigheid dat het in deze zaak niet gaat om het recht van NPU om op de websites afbeeldingen te plaatsen ter promotie van door haar te koop aangeboden (auteursrechtelijk beschermde) artikelen van Moooi, maar om de vraag of zij daarbij gebruik mag maken van auteursrechtelijk beschermde foto's. De vergelijking die NPU in haar processtukken maakt tussen de onderhavige kwestie en de zaak [Swatch/Makro \(gerechtshof Amsterdam 19 mei 1994, LJN AK2167\)](#) gaat reeds daarom niet op. Daarnaast is het zo dat het voor NPU niet noodzakelijk was om ter promotie van de verkoop van de artikelen van Moooi de door [eiser] gemaakte foto's te gebruiken. NPU had immers ook zelf foto's van die artikelen kunnen (doen) maken en voor promotiedoeleinden kunnen gebruiken. Nu op grond van deze omstandigheden de conclusie al is dat het beroep van NPU op artikel 23 Aw wordt verworpen, kan het antwoord op de vraag of de foto's door NPU zijn gebruikt ten behoeve van "een openbare tentoonstelling of openbare verkoop", en zo niet, of dat toepassing van artikel 23 Aw wel of niet in de weg staat, in het midden blijven.

#### **Afweging van belangen (ad 4.)**

5.8. Onder verwijzing naar genoemde zaak [Swatch/Makro](#) en de zaak [Evora/Dior \(HR 20 oktober 1995, LJN ZC1845\)](#) heeft NPU voorts gesteld dat een redelijke en billijke afweging van de belangen van [eiser] en NPU tot het oordeel moet leiden dat NPU de foto's van eerstgenoemde op de websites heeft mogen gebruiken ter promotie van de artikelen van Moooi. Om dezelfde redenen als hiervoor onder 5.7. genoemd slaagt dit verweer van NPU niet. Uit genoemde uitspraken kan weliswaar - kort gezegd - de conclusie worden getrokken dat de wederverkoper van artikelen ook reclame voor die artikelen moet kunnen maken, bijvoorbeeld door het plaatsen van foto's in een brochure, maar uit dat recht volgt niet dat die

wederverkoper daarvoor auteursrechtelijke beschermde foto's van derden mag gebruiken dan wel dat dit gebruik noodzakelijk is. Voorts is de rechtbank van oordeel dat bij een redelijke afweging van de belangen van partijen het belang van NPU bij het gebruik van de foto's niet (zonder meer) prevaleert boven het belang van [eiser] bij handhaving van de aan hem toekomende auteursrechten. Redengevend hiervoor is dat ook in de huidige informatiemaatschappij, waarbij het steeds eenvoudiger is om werken te reproduceren, een toereikende bescherming van het auteursrecht moet worden gegarandeerd. Het reproductierecht vormt immers de essentie van het auteursrecht en is het daarom aan de auteur om de verveelvoudiging van zijn werk toe te staan of te verbieden. Dat NPU mogelijk een belang heeft (gehad) bij het gebruik van de foto's op de websites is op zichzelf geen rechtvaardiging om aan deze keuzevrijheid van de auteur (door middel van een belangenafweging) afbreuk te doen.

#### **Onrechtmatig handelen kan niet worden toegerekend (ad 5.)**

5.9. Nu uit het vorenstaande volgt dat NPU auteursrechtelijke beschermde foto's heeft verveelvoudigd zonder toestemming van de maker van die werken en dat de artikelen 12b en 23 Aw noch een belangenafweging daarvoor een rechtvaardiging vormt, is de conclusie dat NPU in beginsel onrechtmatig jegens [eiser] heeft gehandeld. NPU stelt echter - kort samengevat - dat zij van Moooi toestemming had om de foto's te gebruiken en dat daarom bedoeld onrechtmatige handelen haar niet kan worden toegerekend. Ter onderbouwing van deze stelling heeft NPU naar voren gebracht dat zij een aantal jaar als wederverkoper van Moooi heeft opgetreden. In het kader van deze handelsrelatie ontving NPU van Moooi een cd-rom met daarop de in het geding zijnde foto's van [eiser] en een omschrijving van de producten van Moooi. In het licht van deze gang van zaken heeft NPU erop mogen vertrouwen dat zij dit promotiemateriaal mocht gebruiken op de websites ter promotie van de verkoop van de Moooi-artikelen. Temeer, omdat Moooi met betrekking tot het gebruik van de inhoud van de cd-rom geen enkel voorbehoud heeft gemaakt. Verder is het een standaard gang van zaken dat NPU - en ook alle andere webwinkels op internet - van haar leveranciers (digitaal) promotiemateriaal krijgt aangeleverd voor gebruik op haar websites. NPU behoefde niet te bevroeden dat het materiaal op de van Moooi ontvangen cd-rom niet voor dit doel mocht worden gebruikt.

5.10. Tegen de hiervoor genoemde stellingen van NPU heeft [eiser] ingebracht dat Moooi nimmer toestemming aan NPU heeft gegeven om de foto's op de cd-rom over te nemen op de websites. Dat NPU de cd-rom per post van Moooi heeft ontvangen staat niet vast en wordt daarom door [eiser] betwist. Daarnaast stelt [eiser] zich op het standpunt dat ook in het geval zou komen vast te staan dat NPU van Moooi wel een cd-rom (per post) heeft ontvangen met productinformatie en foto's, deze enkele toezending nog geen toestemming impliceert tot gebruik van de op de cd-rom bevindende foto's. NPU heeft er dan ook niet gerecht-

vaardigd op mogen vertrouwen dat die toestemming er wel was.

5.11. Met inachtneming van genoemde stellingen van partijen moet allereerst de vraag worden beantwoordt of NPU (impliciet) toestemming van Moooi heeft gekregen om de foto's te gebruiken, en zo ja, of het haar daardoor vrij stond de foto's te gebruiken zonder (nadere) toestemming van [eiser]. Een omstandigheid die in dit kader van belang is, is dat Moooi producten aan NPU, althans een aan NPU gelieerde onderneming, heeft geleverd. Deze producten verkocht NPU vervolgens via internet (de websites). Voorts staat vast, zoals ter comparitie is gebleken, dat NPU de beschikking heeft over twee originele cd-roms met betrekking tot de jaren 2004 en 2005, waarop de producten van Moooi worden beschreven en waarop de foto's zijn afgebeeld.

Indien veronderstellenderwijs aangenomen zou worden dat NPU deze cd-rom's van Moooi (per post) heeft ontvangen in het kader van de handelsrelatie die tussen hen bestond, is de rechtbank van oordeel dat NPU erop mocht vertrouwen dat zij de op die cd-rom bevindende informatie, waaronder begrepen de foto's, kon gebruiken ten behoeve van de verkoop van die producten via internet. Zeker als met betrekking tot het gebruik van die informatie, zoals door NPU is gesteld, geen voorbehoud door Moooi is gemaakt. Het is immers gebruikelijk dat informatiemateriaal, dat rechtstreeks afkomstig is van de producent/leverancier, door de afnemer van de producten waarop dat informatiemateriaal ziet ten behoeve van de verkoop van die producten in de regel wordt gebruikt en mag worden gebruikt. Dit uitgangspunt wordt overigens bevestigd door de omstandigheid dat ook andere afnemers van Moooi-producten, dus niet zijnde NPU, op hun websites de door [eiser] gemaakte foto's toonden (en thans tonen). Dat dit officiële dealers van Moooi betroffen, die op grond van de afspraken tussen [eiser] en Moooi hiertoe wel bevoegd waren, en dat dus met betrekking tot het gebruik van het informatiemateriaal een onderscheid werd gemaakt tussen verschillende afnemers, hoefde NPU niet te bevroeden. In het licht van dit een en ander gaat het te ver om aan NPU een onderzoeksplicht op te leggen aangaande (1) het mogen gebruiken van dat materiaal (2) en/of de mogelijkheid dat op dat materiaal auteursrechten van een derde, niet zijnde Moooi, rustte (3) en/of de vraag of Moooi toestemming van die derde had gekregen om het materiaal aan (alle) afnemers voor promotiedoeleinden ter beschikking te stellen.

5.12. Mocht de situatie daarentegen zijn dat NPU de cd-rom niet rechtstreeks als promotiemateriaal van Moooi toegestuurd heeft gekregen, dan rustte op NPU met betrekking tot het mogen gebruiken van dat materiaal wel een onderzoeksplicht. Vast staat dat NPU aan die onderzoeksplicht niet heeft voldaan. Ter comparitie heeft de directeur van NPU namelijk verklaard dat NPU niet bij Moooi heeft geverifieerd of de op de cd-rom afgebeelde foto's voor de verkoop van Moooi-producten mochten worden gebruikt. Van belang is derhalve om vast te stellen op welke wijze NPU over de cd-rom's is komen te beschikken. Een vertegen-

woordiger van Moooi (“[vertegenwoordiger]”) heeft hierover ter comparitie verklaard dat Moooi nooit cd-rom’s met productinformatie naar klanten stuurt en dat in het geval van NPU dat ook niet is gebeurd. Volgens [vertegenwoordiger] moet NPU de cd-rom dus op een andere wijze in haar bezit hebben gekregen, bijvoorbeeld tijdens een beurs waar de cd-rom met Moooi-artikelen aan de pers wordt gegeven.

5.13. Omdat NPU zich beroept op een door Moooi gegeven (impliciete) toestemming tot gebruik van de foto’s rust - met het oog op het bepaalde in artikel 150 Rv - de bewijslast met betrekking tot het bestaan van die toestemming op NPU. Uitgangspunt is dan ook dat NPU feiten moet aandragen, waaruit bedoelde toestemming kan worden afgeleid. Aan deze stelplicht heeft NPU voldaan, omdat zij gemotiveerd heeft gesteld dat de cd-rom’s - die zij ter comparitie heeft getoond - door Moooi in het kader van de bestaande handelsrelatie aan haar zijn toegestuurd. [eiser] heeft op zijn beurt voldoende feiten en omstandigheden aangevoerd ter onderbouwing van zijn stelling dat NPU op een andere wijze de beschikking over de cd-rom’s moet hebben gekregen. In het licht van dit een en ander zal NPU worden opgedragen te bewijzen dat zij de cd-rom’s in het kader van haar handelsrelatie met Moooi rechtsreeks (per post) van Moooi heeft ontvangen en dat met betrekking tot het gebruik van de informatie op de cd-rom’s geen voorbehoud door Moooi is gemaakt. Mocht NPU niet in deze bewijsopdracht slagen, dan is de slotsom dat NPU inbreuk heeft gemaakt op de auteursrechten van [eiser] door de foto’s zonder diens toestemming te verveelvoudigen respectievelijk openbaar te maken en zal zij in beginsel gehouden zijn de als gevolg daarvan door [eiser] geleden schade te vergoeden. De hoogte van de schade zal in dat geval nog moet worden vastgesteld, mede met inachtneming van de daarop betrekking hebbende verweren van NPU (zie 5.2., onder de punten 6. tot en met 8.). In het geval NPU het opgedragen bewijs wel levert, zullen de vorderingen [eiser] worden afgewezen op grond van de onder 5.11. omschreven overwegingen.

5.14. Bij het oproepen van de getuigen moet er rekening mee worden gehouden dat het verhoor van een getuige gemiddeld 60 minuten duurt. De namen en woonplaatsen van de getuigen en de tijdstippen waartegen zij zijn opgeroepen, dienen ten minste een week voor het verhoor aan de wederpartij en aan de griffier van de rechtbank te worden opgegeven.

5.15. Partijen moeten er op voorbereid zijn dat de rechtbank op een zitting bepaald voor de getuigenverhoren een mondeling tussenvonnissen kan wijzen waarbij een verschijning van partijen op diezelfde zitting wordt bevolen om inlichtingen over de zaak te vragen en om te onderzoeken of partijen het op een of meer punten met elkaar eens kunnen worden. Zij moeten daarom in persoon op de getuigenverhoren verschijnen. Een rechtspersoon moet ter zitting vertegenwoordigd zijn door iemand die van de zaak op de hoogte is en bevoegd is tot vertegenwoordiging.

**in de vrijwaringszaak**

5.16. Nu de beslissing in de vrijwaringszaak (mede) afhankelijk is van de beslissing in de hoofdzaak, zal de rechtbank de beoordeling in de vrijwaringszaak aanhouden in afwachting van de uitkomst van de in de hoofdzaak gegeven bewijsopdracht en de verdere beoordeling in de hoofdzaak.

## **6. De beslissing**

De rechtbank

### **in de hoofdzaak**

6.1. draagt NPU op te bewijzen dat zij de cd-rom’s in het kader van haar handelsrelatie met Moooi rechtstreeks (per post) van Moooi heeft ontvangen en dat met betrekking tot het gebruik van de informatie op de cd-rom’s geen voorbehoud door Moooi is gemaakt.

6.2. bepaalt dat, indien [eiser] het bewijs door middel van getuigen wil leveren, het getuigenverhoor zal plaatsvinden op de terechtzitting van mr. J.P.H. van Driel van Wageningen in het gerechtsgebouw te Utrecht aan Vrouwe Justitiaplein 1 op woensdag 2 september 2009 van 13.30 tot 17.00 uur,

6.3. bepaalt dat de partij die op genoemd tijdstip niet kan verschijnen, binnen twee weken na de datum van dit vonnis schriftelijk en gemotiveerd aan de rechtbank ter attentie van de secretaresse (mevrouw H. Alberts kamer A.2.16) - om een nadere dag- en uurbepaling dient te vragen onder opgave van de verhinderdata van alle partijen in de drie maanden volgend op genoemde datum,

6.4. bepaalt dat [eiser], indien hij het bewijs niet door getuigen wil leveren maar door overlegging van bewijsstukken en / of door een ander bewijsmiddel, hij dit binnen twee weken na de datum van deze uitspraak schriftelijk aan de rechtbank ter attentie van de secretaresse (mevrouw H. Alberts kamer A.2.16) - en aan de wederpartij moet opgeven,

6.5. bepaalt dat alle partijen uiterlijk twee weken voor het eerste getuigenverhoor alle beschikbare bewijsstukken aan de rechtbank en de wederpartij moeten toesturen,

6.6. houdt iedere verdere beslissing aan,

### **in de zaak in vrijwaring**

6.7. houdt iedere verdere beslissing aan.

Dit vonnis is gewezen door mr. J.P.H. van Driel van Wageningen en in het openbaar uitgesproken op 22 april 2009.