



IN NAAM VAN DE KONING

vonnis

RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND

Civiel recht
kantonrechter

locatie Utrecht

zaaknummer: 4898695 UC EXPL 16-4540 SH/1017

Vonnis van 3 augustus 2016

inzake

S.L. Ganguly - Gennrich,
wonende te Verenigde Staten van Amerika,
verder ook te noemen Gennrich,
eisende partij,
gemachtigde: mr. K.M. van Boven,

tegen:

wonende te Nieuwegein,
verder ook te noemen P ;
gedaagde partij,
procederend in persoon.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
- het tussenvonnis van 30 maart 2016 waarbij een comparitie van partijen is bepaald
- de akte aanvullende producties van Gennrich met producties 10 tot en met 19
- de akte aanvullende productie van Gennrich met productie 20
- de comparitie van partijen van 5 juli 2016.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. Gennrich is een professioneel fotografe die onder meer de foto 'Mule train Yosemite' heeft gemaakt. Deze foto is te vinden op haar website:
<http://www.sandygennrich.com/#s=19&mi=2&pt=1&pi=10000&p=1&a=0&at=0> (hierna te noemen de foto). Gennrich is de auteursrechthebbende op de foto.

2.2. P heeft de foto vanaf januari 2013 zonder toestemming of medeweten van Gennrich getoond op de volgende url's:

www.rips/west-coast/route-2-west-coast
[wp-content/uploads/2013/01/yosemite.jpg](http://www.wp-content/uploads/2013/01/yosemite.jpg)

www.yosemite-national-park-ca.nl/camper-rondreizen/west-coast/route-2-west-kust/mule-train-
www.yosemite-national-park-ca.nl/camper-rondreizen/west-coast/route-2-west-kust/
Bij dit gebruik is de naam van Gennrich, als maker van de foto, niet genoemd.

2.3. Gennrich heeft via haar Duitse advocaat P op 12 maart 2015 verzocht de inbreuk te staken en de geleden schade te vergoeden. Ook na verschillende aanmaningen heeft P niet gereageerd. Wel is op enig moment de foto verwijderd van de website www.yosemite-national-park-ca.nl en van een van de twee url's van de website www.yosemite-national-park-ca.nl .com. Op 15 september 2015 heeft de Nederlandse advocaat van Gennrich P aangeschreven. Na toezending van de concept dagvaarding op 20 november 2015 heeft P gereageerd. Na 24 november 2015 is ook de laatste foto verwijderd.

3. Het geschil

3.1. Gennrich vordert bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad, te verklaren voor recht dat P inbreuk heeft gemaakt op de auteurs- en persoonlijkheidsrechten van Gennrich en P te veroordelen om aan Gennrich een schadevergoeding te betalen van € 1.503,50 te vermeerderen met de wettelijke rente daarover vanaf 12 maart 2015 tot de voldoening, en voorts om P, onder verbeurte van een dwangsom, te bevelen bekend te maken uit welke bron hij de foto heeft verkregen, met veroordeling van P, in de werkelijke proceskosten te vermeerderen met de wettelijke rente daarover vanaf de datum van betekening van het vonnis en in de nakosten.

3.2. P heeft gemotiveerd verweer gevoerd tegen de vordering met als conclusie dat de kantonrechter deze zal afwijzen, met veroordeling van Gennrich in de proceskosten.

3.3. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. De beoordeling

4.1. P betwist niet dat Gennrich de auteursrechthebbende op de foto is en dat hij, voorafgaand aan deze procedure, geen toestemming van haar heeft verkregen om deze foto te gebruiken. Hij voert een drietal verweren aan waarop de kantonrechter achtereenvolgens zal ingaan. Ten eerste stelt F dat hij geen eigenaar is van de domeinen waarop de foto is gepubliceerd. Hij stelt dat die op naam staan van de vennootschap BV www.yosemite-national-park-ca.nl. De kantonrechter is van oordeel dat dit verweer niet opgaat. Uit de WHOIS registratie blijkt dat de domeinnaam www.yosemite-national-park-ca.nl .com is geregistreerd door I www.yosemite-national-park-ca.nl. Hij wordt ook genoemd als de administratieve naam. De vennootschap BV www.yosemite-national-park-ca.nl komt in registratie niet voor. Uit de SIDN registratie van de domeinnaam www.yosemite-national-park-ca.nl blijkt dat P www.yosemite-national-park-ca.nl is geregistreerd als domeinnaamhouder. Ook in deze registratie komt BV www.yosemite-national-park-ca.nl; niet voor. De kantonrechter is van oordeel dat Gennrich op deze openbare domeinnaam registers mag afgaan om te bepalen wie de domeinnaamhouder is. P heeft geen bijzondere omstandigheden aangevoerd die tot een ander oordeel kunnen nopen en overigens heeft P niet aangetoond dat BV www.yosemite-national-park-ca.nl; eigenaar is van de domeinen. Gennrich heeft dus terecht P als domeinnaamhouder in deze procedure betrokken.

4.2. P stelt ten tweede dat de foto door hem niet openbaar is gemaakt. De foto is door een stagiair op een afgeschermd website geplaatst. Deze was niet voor publiek toegankelijk.

P onderzocht of hij zich zou gaan bezighouden met het organiseren van camperreizen, maar is daartoe niet overgegaan. De foto was alleen te vinden met speciale zoeksoftware. Gennrich heeft gesteld dat de foto gevonden is via Google Afbeeldingen en dat daaruit ook volgt dat de foto wel voor het publiek toegankelijk was. Zij heeft ter onderbouwing van deze stelling een verklaring in het geding gebracht van mevrouw T , die het onderzoek naar de foto heeft verricht. Zij stelt dat de foto door hun zoekstelsel "plaghunter" is gevonden. De foto was door dat stelsel gevonden op Google. Zij geeft voorts aan dat zij de website met één klik kon openen. De kantonrechter is van oordeel dat deze stellingen door P onvoldoende feitelijk zijn betwist. Hij stelt wel dat de foto's niet op een openbaar toegankelijke website waren geplaatst maar onderbouwt dat niet. Hij betwist ook niet dat de foto via de genoemde url's te vinden waren. P stelt wel dat deze url's niet via de hoofdwebsite .nl of :om bereikt konden worden. Zelfs als dat zo is, volgt daaruit naar het oordeel van de kantonrechter nog niet dat de foto's niet openbaar zijn gemaakt. De foto's zijn ook in dat geval wel te vinden door op een andere manier, bijvoorbeeld via Google Afbeeldingen, te zoeken. De kantonrechter is dus van oordeel dat wel sprake was van openbaarmaking.

4.3. Ten derde stelt P dat de schade die Gennrich stelt te hebben geleden disproportioneel is. Hij stelt dat hij, hangende deze procedure, het recht op niet exclusief gebruik van de foto op internet van Gennrich heeft gekocht voor een bedrag van \$ 50,-. De door Gennrich in deze procedure als uitgangspunt gehanteerde Duitse tarieven gaan uit van excessieve bedragen. Gennrich heeft dit betwist en heeft gesteld dat P alleen het recht heeft gekocht voor gebruik van de foto op zijn intranet. Dat blijkt ook uit de tekst van de factuur en uit de correspondentie tussen partijen.

4.4. De kantonrechter stelt voorop dat P niet betwist dat hij schade behoort te vergoeden. Hij betwist wel de omvang van de schade die Gennrich stelt te hebben geleden. De kantonrechter is van oordeel dat de eerste stap in het bepalen van de omvang van de schadevergoeding is het vaststellen van de omvang van de gederfde licentie-inkomsten. Gennrich beroept zich daarvoor op de Duitse richtprijzen MFM (Mittelstandsgemeinschaft Foto-Marketing). Zij stelt deze prijzen in Europa voor de verkoop van haar foto's te hanteren. Zij stelt tevens dat deze tarieven ook voor gebruik van foto's in Nederland marktconform zijn. Voor het berekenen van de schadevergoeding is zij uitgegaan van gebruik van de foto op vier verschillende url's voor een periode tot zes maanden. Bij gebruik in Engelstalige of meertalige websites, waarbij de foto niet op de hoofdpagina is geplaatst, komt dat op een bedrag van € 485,- per foto.

4.5. De kantonrechter stelt vast dat P aan Gennrich heeft geschreven: "*I'd like to know what the costs are for using the Mule Train –Yosemite National Park- CA image internally. So on an intranet and use as a poster in our office.*". Vervolgens vraagt hij: "*and what is we would use a small format on our site? http://www.yosemite.ca.gov/image.mfm/mule_train.jpg*". Gennrich antwoordt daarop: "*the web use version sells for 50USD*". Op de factuur is vervolgens vermeld: "*Unlimited web use of Yosemite picture named "mule train" for intranet site*". Daarbij wordt het bedrag van \$ 50,- in rekening gebracht. De kantonrechter is van oordeel dat uit deze correspondentie en de factuur niet blijkt dat Gennrich het recht op gebruik van de foto op internet voor een bedrag van \$ 50,- verkoopt. De correspondentie en de factuur gaan uit van gebruik op een intranet. Uit de tekst van de factuur blijkt duidelijk dat Gennrich met de opmerking dat de "web use version" voor \$ 50,- wordt verkocht, niet bedoeld heeft voor dat bedrag het recht op gebruik van de foto op internet te verkopen. Het gebruik van de begrippen "our site" en "web use" is, anders dan

P1 stelt, onvoldoende specifiek om daaruit te kunnen afleiden dat sprake is van gebruik op internet in tegenstelling tot gebruik op intranet. Dat blijkt ook uit de tekst van de factuur waarin het begrip “web use” wordt gebruikt om het gebruik van de foto op intranet aan te duiden.

4.6. P1 heeft voorts gesteld dat de Duitse richtprijzen leiden tot een excessieve prijs voor het gebruik van de foto. In de Nederlandse rechtspraak wordt vaak uitgegaan van de algemene voorwaarden van de Fotografiefederatie voor het berekenen van de omvang van de schade. De kantonrechter stelt vast dat als die algemene voorwaarden in dit geval worden toegepast P1 voor het gebruik van de foto een bedrag van € 880,18 zou moeten hebben betaald. Het gaat dan om een gebruik op internet voor een periode van zes maanden (aangezien Gennrich onbetwist van die periode uitgaat) van twee maal een foto op een website met de uitgang .com en tweemaal een foto op een website met de uitgang .nl. Voor de berekening is uitgegaan van de kleinste foto-omvang en vervolgens wordt hierop een korting van 60% toegepast vanwege gebruik van de foto op niveau drie of lager van de website. Deze berekening volgt de berekening zoals die door Gennrich is gemaakt bij de toepassing van de Duitse richtprijzen. De kantonrechter is op grond hiervan van oordeel dat hantering van de Duitse richtprijzen leidt tot een substantieel hogere licentievergoeding dan bij het gebruik van de algemene voorwaarden van de Fotografiefederatie het geval zou zijn. De stelling dat Gennrich voor het bepalen van haar tarieven de Duitse richtprijzen hanteert, is naar het oordeel van de kantonrechter onvoldoende feitelijk gemotiveerd. De kantonrechter zal de vordering dus toewijzen tot een bedrag van € 880,18 en voor het overige afwijzen. Gennrich stelt in haar dagvaarding weliswaar dat zij aanspraak kan maken op schadevergoeding vanwege het ontbreken van toestemming en naamsvermelding en dat daartoe een hogere schadeloosstelling dan enkel het gemiste honorarium gerechtvaardigd zou zijn, maar zij vordert vervolgens geen vergoeding van schade op die grondslag. Zij vordert alleen de gederfde licentievergoeding. Voor toewijzing van een hoger bedrag dan € 880,18 ontbreekt derhalve de grondslag.

4.7. Ter zitting heeft P1 aangegeven dat hij niet over verdere informatie beschikt met betrekking tot de bron waar hij de foto heeft verkregen. Hij heeft ook stukken in het geding gebracht waaruit blijkt dat de foto via de Apple Store te verkrijgen is. De kantonrechter is van oordeel dat hiermee het belang bij toewijzing van het gevorderde bevel aan gedaagde om bekend te maken uit welke bronnen hij de foto heeft verkregen, is komen te ontvallen. Dit gedeelte van de vordering zal dus worden afgewezen.

4.8. P1 zal als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten van deze procedure. De proceskosten zullen – op advies van de Landelijke Expertgroep IE-zaken – pas worden begroot nadat het Hof van Justitie EU op 28 juli 2016 arrest heeft gewezen in de Belgische prejudiciële zaak over proceskosten in IE-zaken (United Video/Telenet, C-57/15). De kantonrechter houdt ieder oordeel met betrekking tot de proceskostenveroordeling daarom aan tot uiterlijk 7 september 2016. Partijen hoeven zich niet over dit punt uit te laten tenzij de kantonrechter naar aanleiding van dit arrest behoefte heeft aan een nadere uitlating van partijen. De zaak zal daarom worden verwezen naar de zitting van 7 september 2016 voor het wijzen van een eindvonnis.

5. De beslissing

De kantonrechter:

-
- 5.1. verklaart voor recht dat P inbreuk heeft gemaakt op de auteurs- en persoonlijkheidsrechten van Gennrich;
- 5.2. veroordeelt P om aan Gennrich tegen bewijs van kwijting een schadevergoeding te betalen van € 880,18 met de wettelijke rente daarover vanaf 12 maart 2015 tot de voldoening;
- 5.3. verwijst deze zaak naar de zitting van 7 september 2016 voor het wijzen van vonnis;
- 5.4. houdt ieder verder oordeel aan.

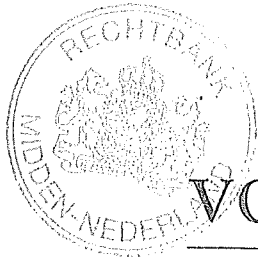
Dit vonnis is gewezen door mr. S.C. Hagedoorn, kantonrechter, en is in aanwezigheid van de griffier in het openbaar uitgesproken op 3 augustus 2016.



Voor grasse

3 AUG. 2016

De griffier van de rechtbank
Midden-Nederland



IN NAAM VAN DE KONING

Vonnis

RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND

Civiel recht
kantonrechter

locatie Utrecht

zaaknummer: 4898695 UC EXPL 16-4540 SH/1017

Vonnis van 31 augustus 2016

inzake

S.L. Ganguly - Gennrich,
wonende te Verenigde Staten van Amerika,
verder ook te noemen Gennrich,
eisende partij,
gemachtigde: mr. K.M. van Boven,

tegen:

wonende te Nieuwegein,
verder ook te noemen P
gedaagde partij,
procederend in persoon.

1. De verder beoordeling

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit het tussenvonnis van 3 augustus 2016. In dat tussenvonnis is het oordeel met betrekking tot de proceskosten aangehouden in afwachting van de uitspraak van het Hof van Justitie EU in de zaak United Video/Telenet (28 juli 2016, C 57/15). In die zaak heeft het Hof van Justitie inmiddels uitspraak gedaan.

1.2. Gennrich heeft gevorderd dat P wordt veroordeeld in de kosten van deze procedure, de wettelijke rente daarover en in de nakosten. P zal, als in het ongelijk gestelde partij, in de kosten worden veroordeeld. Aangezien deze procedure de handhaving van intellectuele eigendomsrechten betreft zullen voor de bepaling van het salaris van de advocaat de werkelijke kosten als uitgangspunt worden genomen. Gennrich heeft gesteld dat de advocaatkosten € 3.051,83 bedragen. In het licht van de in de rechtspraak gehanteerde indicietarieven voor intellectuele eigendomszaken en gezien de specificatie van de kosten die door Gennrich in het geding is gebracht, ziet de kantonrechter geen aanleiding om van dit bedrag af te wijken. P zal dus worden veroordeeld tot het betalen van de kosten begroot op € 3.372,56 (€ 3.051,83 advocaatkosten, € 97,73 exploitkosten en € 223,- griffierecht). De nakosten zullen worden toegewezen zoals hierna in het dictum bepaald.

2. De beslissing

De kantonrechter:

2.1. veroordeelt P tot betaling van de proceskosten aan de zijde van Gennrich, tot de uitspraak van dit vonnis begroot op € 3.372,56 , waarin begrepen € 3.051,83 aan salaris gemachtigde, te voldoen binnen 14 dagen na de datum van dit vonnis, bij gebreke waarvan voormeld bedrag wordt vermeerderd met de wettelijke rente vanaf de vijftiende dag na de datum van dit vonnis tot de dag van volledige betaling;

2.2. veroordeelt P , onder de voorwaarde dat hij niet binnen 14 dagen na aanschrijving door Gennrich volledig aan dit vonnis voldoet, in de na dit vonnis ontstane kosten, begroot op:
- € 75,- aan salaris gemachtigde;
- te vermeerderen, indien betekening van het vonnis heeft plaatsgevonden, met de exploitkosten van betekening van het vonnis;

2.3. verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad;

2.4. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. S.C. Hagedoorn, kantonrechter, en is in aanwezigheid van de griffier in het openbaar uitgesproken op 31 augustus 2016.

Voor grasse
31 AUG. 2016
De griffier van de rechtbank
Midden-Nederland