

vonnis

RECHTBANK UTRECHT

Sector Civiel
Kantonrechter

Locatie Utrecht

zaaknummer: 817550 AC EXPL 12-3709

Vonnis van 17 oktober 2012

in de zaak van

AUGUSTINUS DE JONG,
tevens h.o.d.n. Guus de Jong Photography
wonende te Amsterdam,
verder ook te noemen De Jong,
eiser,
gemachtigde: mr. K.M. van Boven

tegen

de stichting,
STICHTING DE GOEIE OUWE TIJD.NL,
gevestigd te Amersfoort,
verder ook te noemen DGOT
gedaagde,
procederende in persoon bij haar voorzitter R. Lahr.

1. De procedure

- 1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
- de dagvaarding 24 mei 2012
 - de conclusie van antwoord van 12 juni 2012
 - de conclusie van repliek van 25 juli 2012
 - de conclusie van dupliek van 12 augustus 2012.

- 1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. De Jong is fotograaf. Hij heeft een foto gemaakt van enkele betrokkenen bij Ajax (waaronder spelers) kort na het winnen van de Europese Supercup in 1974 (zie afbeelding hieronder en verder aan te duiden als "de foto").



2.2. Kort na of voor het maken van bovenstaande foto is van dezelfde gebeurtenis een andere foto gemaakt. Deze foto is afgebeeld op de website van voetbalvereniging AFC Ajax (zie afbeelding hieronder)



2.3. In een vonnis van 17 juli 2008 van rechtbank Amsterdam heeft de kortgedingrechter in een procedure tussen De Jong en Supportersvereniging Ajax (verder: SVA) onder meer het volgende overwogen:

"2.2. Op 29 juni 1998 hebben De Jong en SVA een overeenkomst gesloten. Deze overeenkomst luidt - voor zover van belang - als volgt:

OVEREENKOMST INZAKE AJAX-FOTOCOLLECTIE

Hierbij verklaart ondergetekende, Guus de Jong, (...) al het bestaande diakleurmateriaal hetgeen hij gemaakt heeft over de periode van ongeveer 25 jaar in rechten, (copyright) heeft overgedragen aan de supportersvereniging AJAX. Alle kleurendia's gemaakt in bovengenoemde periode, die "ZWERVEND" zijn behoren hier ook onder. VOOR ALLE DUIDELJKHEID BETREFT HET HIERBIJ OM KLEURENDIA,S VAN SPELERS GETOOID IN AJAXSHIRTS, EN BETREFT HET NIET: ZWART/WITFOTO,S EN AJAXPELERS UITKOMENDE VOOR HET NEDERLANDSELFTAL.

(...)

5.3. *beveelt SVA om binnen vier weken na betekening van dit vonnis aan de raadsvrouw van De Jong een beschrijving af te geven van elke in beslag genomen foto, waaruit genoegzaam blijkt dat die foto voldoet aan de drie criteria 'kleurendia', 'speler in Ajaxshirt' en 'genomen in de periode 1963-1998', op straffe van een dwangsom van EUR 250,- per dag dat SVA hiermee in gebreke blijft, met een maximum van EUR 10.000,-."*

2.4. Op 27 mei 2011 hebben De Jong en SVA een vaststellingsovereenkomst gesloten. Op 31 oktober 2011 heeft De Jong 81 kleurendia's in ontvangst genomen. In de ontvangstverklaring is hierover het volgende vermeld:

"81 kleurendia's, waarvan de afdrucken de nummers dragen die in de aan deze verklaring gehechte bijlage zijn opgenomen, deze komen overeen met de dia's die door De Jong zijn opgenomen in zijn productie 16 en 17 van het Kort Geding tot opheffing van het beslag d.d. 21 april 2011. In de vaststellingsovereenkomst d.d. 27 mei 2011 tussen De Jong en SVA zijn partijen overeengekomen dat deze discutabele dia's toekomen aan de Jong."

In bedoelde productie 17 is één van de genoemde foto's als volgt aangeduid:

"0787 Ajax/supercup: in badjas, daaronder zichtbaar in Ajax shirt"

3. Het geschil en de beoordeling daarvan

Vordering en stellingen van partijen

3.1. De Jong vordert - uitvoerbaar bij voorraad -:

1. te verklaren voor recht dat DGOT inbreuk heeft gemaakt op de auteurs- en persoonlijkheidsrechten van De Jong;
2. DGOT te veroordelen tot het voldoen van een schadevergoeding van € 765,00 voor de inbreuk op de auteurs- en persoonlijkheidsrechten van De Jong, dan wel DGOT te veroordelen tot het voldoen van een bedrag aan schadevergoeding dat de rechtbank redelijk voorkomt;
3. DGOT te gelasten aan De Jong kenbaar te maken op welke wijze zij in het bezit is gekomen van de foto door bekendmaking van de bron waaruit de foto is overgenomen dan wel de naam en adresgegevens van de (rechts)persoon van wie DGOT de foto heeft verkregen;
4. DGOT te veroordelen in de volledige proceskosten van het geding ex artikel 1019h Rv, dan wel DGOT te veroordelen in de proceskosten van het geding waaronder het salaris van de gemachtigde;
5. DGOT te veroordelen tot het voldoen van de nakosten als bedoeld in artikel 237 lid 4 Rv, ten bedrage van € 100,00;
6. DGOT te veroordelen tot vergoeding van de wettelijke rente te rekenen vanaf de datum van betekening van het vonnis tot de dag der algehele voldoening.

3.2. De Jong legt aan zijn onder 3.1. omschreven vorderingen - kort gezegd - ten grondslag dat DGOT inbreuk heeft gemaakt op de aan hem toekomende auteurs- en persoonlijkheidsrechten door zonder toestemming van De Jong en zonder vermelding van diens naam (als maker) de foto op de website van DGOT te (doen) publiceren.

3.3. DGOT concludeert tot afwijzing van de door De Jong ingestelde vorderingen en heeft ter onderbouwing daarvan - samengevat - het volgende gesteld:

- a. De Jong is niet auteursrechthebbende;

- b. de foto is niet op de website van DGOT gepubliceerd;
- c. De Jong heeft niet de door hem gestelde schade geleden.

Auteursrechthebbende

3.4. Uit het vonnis van de rechtbank van 17 juli 2008 blijkt dat De Jong op 29 juni 1998 alle auteursrechten op de door hem gemaakte kleurendia's gedurende de periode 1963-1998, met speler(s) in Ajax-shirt(s) daarop afgebeeld, heeft overgedragen aan SVA (zie 2.3.). Over de precieze inhoud van deze overeenkomst hebben De Jong en SVA verschillende procedures gevoerd. Op 27 mei 2011 hebben De Jong en SVA uiteindelijk een schikking getroffen en hebben zij de door hen gemaakte afspraken in een vaststellingsovereenkomst neergelegd. Deze vaststellingsovereenkomst is niet door De Jong in het geding gebracht, maar uit de inhoud van de ontvangstverklaring kan worden opgemaakt dat er een lijst van "discutabele dia's" is en dat deze lijst onderdeel uitmaakte van de uiteindelijke schikking (zie 2.4.). Met betrekking tot deze foto's was het blijkbaar de vraag of daarop wel of niet spelers in ajaxshirt werden afgebeeld in de zin van de overeenkomst van 29 juni 1998. De foto in kwestie maakt onderdeel uit van deze lijst.

3.5. De vraag die voorligt, is of De Jong - mede gelet op de overeenkomst tussen De Jong en SVA - de auteursrechten op de foto bezit. De kantonrechter beantwoordt deze vraag bevestigend en daartoe is het volgende redengevend. Tussen partijen is niet in geschil dat De Jong de maker van de foto is. Dit betekent dat De Jong in beginsel kan optreden tegen een inbreuk op de auteursrechten van die foto. Dit is alleen anders als De Jong die auteursrechten niet (meer) bezit. Anders dan DGOT stelt, is de kantonrechter van mening dat uit de tekst van de ontvangstverklaring van 31 oktober 2011 voldoende duidelijk blijkt dat de auteursrechten op de foto in het bezit zijn van De Jong. In die ontvangstverklaring is immers vermeld dat de discutabele dia's, waarvan de foto in kwestie deel uitmaakt, aan De Jong toekomen. Met andere woorden: De Jong en SVA hebben ter beëindiging van hun geschil afgesproken dat de foto in kwestie eigendom is van De Jong (en dus niet van SVA). Het is voldoende aannemelijk dat deze partijen hiermee ook hebben afgesproken respectievelijk hebben willen afspraken dat de auteursrechten op de foto aan De Jong toekomen. Uit het onder 2.3. genoemde vonnis kan namelijk - kort gezegd - worden opgemaakt dat De Jong en SVA in 1998 hebben afgesproken dat de eigenaar van de auteursrechten op een bepaalde foto ook het feitelijke bezit daarvan verkrijgt. Ofwel, De Jong komt de foto toe en daarom ook de auteursrechten daarop. Nergens uit blijkt dat een andere partij dan De Jong het feitelijke bezit van de foto heeft gehad, dus ook SVA niet. Anders dan DGOT stelt, kan daarom niet worden aangenomen dat De Jong zijn auteursrechten op de foto gedurende een bepaalde periode is kwijtgeraakt. Dat SVA wel in het bezit is van een soortgelijke foto en de auteursrechten daarvan bezit (zie 2.2.), maakt het vorenstaande niet anders.

Foto gepubliceerd?

3.6. Nu is vastgesteld dat De Jong auteursrechthebbende op de foto is, moet worden beoordeeld of DGOT die foto op haar website openbaar heeft gemaakt. Het verweer van DGOT dat van een openbaarmaking geen sprake is geweest wordt verworpen. Daartoe wordt overwogen dat De Jong door middel van (1) een printscreen, (2) een gewone uitdraai van de websitepagina van DGOT en (3) een afdruk van de webpagina van DGOT van 26 juli 2011 (afkomstig van www.archive.org) voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat de

foto in het verleden door DGOT openbaar is gemaakt. Gelet hierop had het op de weg van DGOT gelegen om gemotiveerd deze bewijsmaterialen te betwisten. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft DGOT dat niet gedaan. De enkele stelling dat printscreens en uitdraaien van webpagina's kunnen worden gemanipuleerd en dat de informatie op www.archive.org niet als een betrouwbare bron kan worden aangemerkt, is namelijk niet als een voldoende onderbouwd verweer te beschouwen. Ook de stelling van De Jong dat de foto als onderdeel van een artikel over Bobby Haarms reeds sinds 10 juni 2009 op de website van DGOT is afgebeeld, heeft DGOT onvoldoende gemotiveerd betwist. Tegen deze stelling heeft DGOT namelijk geen specifiek verweer gevoerd (anders dan dat de foto nimmer via haar website openbaar is gemaakt).

3.7. Het voorgaande brengt mee dat de kantonrechter bij de verdere beoordeling als uitgangspunt neemt dat de foto zonder toestemming van De Jong op de website van DGOT is getoond, in ieder geval gedurende de periode 10 juni 2009 tot en met 26 juli 2011 (de datum van de vastlegging van de website op www.archive.org). Hierdoor heeft DGOT gedurende ten minste twee jaar inbreuk gemaakt op de auteursrechten van De Jong. Daarnaast is naam van De Jong (als maker van de foto) bij/onder de foto niet vermeld. Gelet op het bepaalde in artikel 25 lid 1 sub a van de Auteurswet had die naam wel vermeld moeten worden. Hierdoor is inbreuk gemaakt op de aan De Jong toekomende persoonlijkheidsrechten. Gelet op dit alles wordt de gevorderde verklaring voor recht, zoals die onder 3.1. is omschreven, toegewezen. Ook de vordering - kort gezegd - ertoe strekkende om DGOT te gelasten om aan De Jong kenbaar te maken op welke wijze zij in het bezit is gekomen van de foto, wordt toegewezen. De Jong heeft er immers belang bij hiervan op de hoogte te worden gesteld ter voorkoming van mogelijke (verdere) inbreuken in de toekomst.

Schade

3.8. De volgende vraag die voorligt, is of De Jong schade heeft geleden door de inbreuk op zijn auteursrechten en het niet vermelden van zijn naam bij de foto in kwestie. Ook deze vraag beantwoordt de kantonrechter bevestigend. De schade die De Jong in dit verband heeft geleden is niet precies vast te stellen. Daarom zal de schade moeten worden begroot met inachtneming van het bepaalde in artikel 6:97 BW. De aard van de schade - voor zover die uit auteursrechtinbreuk voortvloeit - is een gedeerde licentievergoeding. Daarom kan bij de begroting van die schade worden aangeknoopt bij de tarieven die De Jong normaliter hanteert voor de publicatie van een foto van hem op internet (na gegeven toestemming). De Jong stelt dat dit tarief voor een licentie van één jaar € 255,00 bedraagt. Nu de foto volgens de Jong twee jaar op de website van DGOT heeft gestaan, is de totale schade volgens De Jong te begroten op € 510,00.

3.9. DGOT heeft tegen deze wijze van schadeberekening verschillende werven ingebracht. Ten eerste stelt DGOT dat De Jong niet heeft aangetoond dat een licentievergoeding (in de regel) wordt gekoppeld aan een tijdsduur van het gebruik. Dit verweer wordt verworpen, omdat De Jong - mede aan de hand van door collega fotografen gehanteerde tarieven - voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat een prijs van € 255,00 voor een licentie van één jaar een gebruikelijk en niet onredelijk tarief is in de fotobranche. De Richtprijzen Nederlandse Vakfotografie, zoals die zijn overgelegd door De Jong, bevestigen deze conclusie. Uit pagina 15 van die Richtprijzen blijkt immers dat het gebruikelijk is dat de prijs voor het tonen van een foto op een website mede afhankelijk is van de duur van het

gebruik. Dat niet alle fotografen deze koppeling in prijs/tijd maken, brengt in dit redelijke uitgangspunt geen verandering. In het licht van het vorenstaande zal de gevorderde schadevergoeding van € 510,00 vanwege de inbreuk op de auteursrechten (gedurende twee jaar) worden toegewezen.

3.10. Bij een naamsvermelding als maker van de foto had De Jong een belang, bijvoorbeeld in verband met het vergroten van zijn naamsbekendheid en het binnenhalen van eventuele nieuwe opdrachten. Als gevolg van het ontbreken van die naamsvermelding heeft De Jong ook schade geleden. Het ter zake door De Jong gevorderde bedrag van € 255,00 komt de kantonrechter redelijk voor. Hierdoor komt het totaal toe te wijzen bedrag op € 765,00.

Proceskosten en nevenvorderingen

3.11. Gelet op het feit dat De Jong als de (in overwegende mate) in het gelijk gestelde partij moet worden beschouwd, zal DGOT in de kosten van de procedure worden veroordeeld. De Jong maakt aanspraak op een volledige proceskostenvergoeding op grond van 1019h Rv. De totale advocaatkosten bedragen volgens De Jong € 2.331,00. In beginsel biedt artikel 1019h Rv de wettelijke basis voor een volledige kostenveroordeling, zoals die is gevorderd. De Kantonrechter is echter van oordeel dat de redelijkheid zich verzet tegen toewijzing van de gevorderde proceskosten. Daarvoor is redengevend dat DGOT - met het oog op de uitspraak van de rechtbank Amsterdam van 17 juli 2008 - reden had om te betwisten dat De Jong als auteursrechthebbende moet worden aangemerkt. Pas bij dupliek is op dit geschilpunt door overlegging van de ontvangstverklaring duidelijkheid verkregen. Anders dan in de door De Jong aangehaalde zaak (kantonrechter Utrecht 11 april 2012, IEPT 20120411), kan dus niet worden gezegd dat DGOT alle kosten zelf heeft doen veroorzaken. In het licht hiervan en gegeven de onevenwichtigheid tussen de aard en de omvang van de inbreuk (€ 765,00 schade) en de gevorderde proceskosten (€ 2.331,00), verzet de billijkheid zich tegen toewijzing van een proceskostenveroordeling op basis van 1019h Rv. Daarom zal worden aangesloten bij de gebruikelijke liquidatietarieven, zodat DGOT wordt veroordeeld in de proceskosten voor een bedrag van € 497,64.

3.12. De nakosten, waarvan De Jong betaling vordert, zullen op de in het dictum weergegeven wijze worden begroot. De gevorderde wettelijke rente wordt afgewezen. Onduidelijk is namelijk waarover die rente wordt gevorderd.

4. De beslissing

De kantonrechter:

- 4.1. verklaart voor recht dat DGOT door publicatie van de foto zonder naamsvermelding inbreuk heeft gemaakt op de auteurs- en persoonlijkheidsrechten van De Jong,
- 4.2. veroordeelt DGOT tot betaling van € 765,00 bij wijze van schadevergoeding voor de inbreuk op de auteurs- en persoonlijkheidsrechten van De Jong,
- 4.3. gelast DGOT aan De Jong kenbaar te maken op welke wijze zij in het bezit is gekomen van de foto door bekendmaking van de bron waaruit de foto is overgenomen dan

wel de naam en adresgegevens van de (rechts)persoon van wie DGOT de foto heeft verkregen,

4.4. veroordeelt DGOT in de proceskosten, tot deze uitspraak aan de kant van De Jong begroot op € 90,64 aan dagvaardingkosten, € 207,00 aan griffierecht en € 200,00 aan salaris gemachtigde (2 punten x tarief € 100,00),

4.5. veroordeelt DGOT, indien niet binnen veertien dagen na vandaag vrijwillig volledig aan dit vonnis wordt voldaan, in de na dit vonnis ontstane kosten, begroot op:
- € 100,00 aan salaris gemachtigde;
- te vermeerderen, indien DGOT niet binnen veertien dagen na aanschrijving door De Jong aan het vonnis heeft voldaan en vervolgens betekening van de uitspraak heeft plaatsgevonden, met de exploitkosten van betekening van de uitspraak,

4.6. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad,

4.7. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. J.P.H. van Driel van Wageningen, kantonrechter, en is in aanwezigheid van de griffier in het openbaar uitgesproken op 17 oktober 2012.

A



VOOR GROSSE
DE GRIFFIER VAN DE RECHTBANK
UTRECHT.

HvW/RS