

vonnis

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 396214 / KG ZA 11-691

Vonnis in kort geding van 12 juli 2011

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

KAMERNET B.V.,

gevestigd te 's-Gravenhage,

eiseres in conventie,

verweerster in reconventie,

advocaat mr. J.J.E. Bremer te 's-Gravenhage,

tegen

[Gedaagde] h.o.d.n. KAMERENZO,

wonende te [woonplaats],

gedaagde in conventie,

eiser in reconventie,

advocaat mr. J.D. Meerburg te Groningen.

Partijen zullen hierna Kamernet en Kamerenzo genoemd worden.

1. De procedure

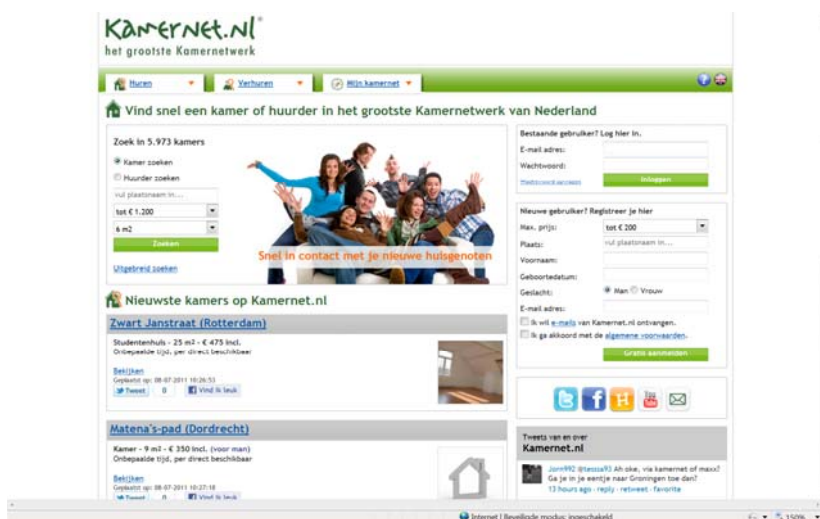
1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding van 16 juni 2011,
- de producties 1-14 van Kamernet,
- de producties 1-10 van Kamerenzo,
- de eis in reconventie,
- de proceskostenoverzichten van beide partijen,
- de mondelinge behandeling van 28 juni 2011 en de daarbij door partijen overgelegde pleitnotities.

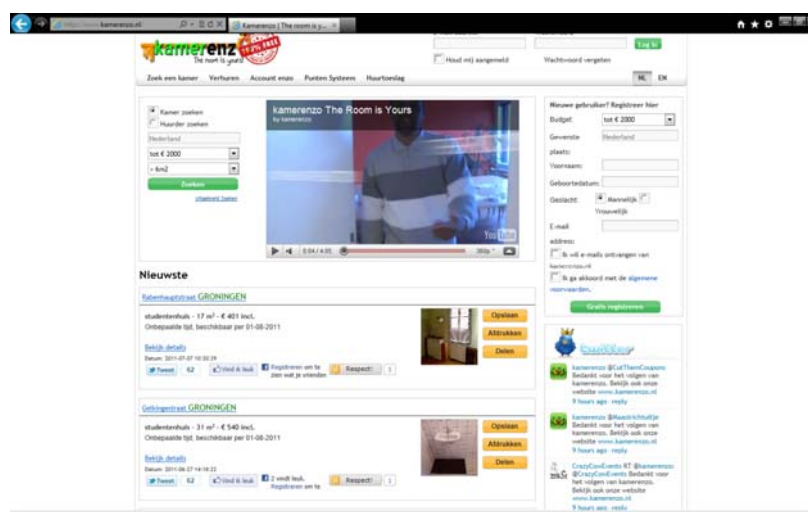
1.2. Vonnis is bepaald op heden.

2. De feiten

2.1. Kamernet exploiteert onder de domeinnaam kamernet.nl een website die verhuurders en huurders van kamers met elkaar in contact brengt. Kamernet heeft de website zelf gecreëerd. De startpagina van de website van Kamernet ziet er als volgt uit:



2.2. Ook Kamerenzo exploiteert een website die verhuurders en huurders van kamers met elkaar in contact brengt. Die website heeft zij laten ontwerpen door een Vietnamese ontwerper. De website is sinds 22 april 2011 op internet toegankelijk via de domeinnaam kamerenzo.nl. De startpagina van de website van Kamerenzo ziet er als volgt uit:



2.3. Kamernet heeft Kamerenzo op 19 mei 2011 een brief gestuurd waarin zij Kamerenzo er onder meer op heeft gewezen dat “de inhoud” van de website van Kamerenzo gelijk zou zijn aan die van Kamernet. Zij heeft Kamerenzo gesommeerd de website van Kamerenzo van internet te verwijderen. Kamernet heeft deze brief gericht aan “[X]”.

2.4. Mevrouw [X] is in dienst bij een bedrijf van familieleden van Kamerenzo en verricht in die hoedanigheid diensten voor Kamerenzo, zoals het voeren van correspondentie. Zij maakt in dat verband gebruik van het e-mailadres [e-mailadres].

3. Het geschil

in conventie

3.1. Kamernet vordert – samengevat – een verbod op inbreuk op de auteursrechten op haar website, waaronder de broncode en *look and feel* van de website, met nevenvorderingen, en een veroordeling van Kamerenzo tot betaling van een voorschot op een schadevergoeding en een vergoeding van haar proceskosten in de zin van artikel 1019h van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (hierna: Rv). Aan haar vorderingen legt Kamernet ten grondslag dat de website van Kamerenzo, waaronder de broncode en *look and feel* van de website, dusdanig lijkt op die van Kamernet dat er sprake is van een inbreuk op het auteursrecht en van onrechtmatig handelen.

3.2. In de dagvaarding heeft Kamernet ook een verbod op gebruik van de tekst van haar algemene voorwaarden privacybeleid, gevorderd. Die vordering heeft zij ter zitting ingetrokken na de uitdrukkelijke en onvoorwaardelijke verklaring van Kamerenzo ter zitting dat hij het gebruik van die teksten heeft gestaakt en gestaakt zal houden en de toezegging van Kamerenzo dat hij die verklaring schriftelijk aan Kamernet zal bevestigen.

3.3. Kamerenzo voert verweer.

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

in reconventie

3.5. Kamerenzo vordert – samengevat – een veroordeling van Kamernet om opheldering te geven over haar bekendheid met de (meisjes)naam van mevrouw [X], alsmede een veroordeling om de internetprovider van Kamernet op te dragen gegevens over het raadplegen van de mailbox van Kamerenzo te verstrekken en verbod op inbreuk op “vertrouwelijke digitale informatie” van Kamerenzo.

3.6. Aan deze vorderingen heeft Kamerenzo ten grondslag gelegd dat het onverklaarbaar is dat Kamernet op de hoogte is van de (meisjes)naam van mevrouw [X], tenzij Kamernet de mailbox van Kamerenzo heeft gehackt.

3.7. De voorzieningenrechter begrijpt dat de vorderingen zijn ingesteld onder de voorwaarde dat Kamernet ter zitting geen voor Kamerenzo bevredigende verklaring geeft voor haar bekendheid met de (meisjes)naam van mevrouw [X].

3.8. Kamernet voert verweer.

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

4. De techniek

4.1. Kamernet heeft de volgende uiteenzetting gegeven over de technische vormgeving van een website. De daarin naar voren gebrachte feiten zijn als zodanig niet in geschil.

4.2. Een website bestaat uit een zogenaamde voorkant (*front end*) en een achterkant (*framework*). De achterkant biedt het fundament voor de functionaliteit van de website, zoals bijvoorbeeld een database. Bij het ontwikkelen van de programmatuur voor de achterkant van de website worden de basisfuncties van de website bepaald en wordt beslist hoe dynamisch een website gaat worden.

4.3. De voorkant van een website bestaat uit zogeheten broncodes die bepalen wat de bezoeker van de website te zien krijgt. Deze broncodes communiceren met de browser van de bezoeker en bepalen de presentatie (*look and feel*) van de website. Er zijn drie soorten broncodes, te weten HTML-, CSS- en JS-bestanden. De HTML-codes bepalen de structuur van de website. In de HTML-bestanden staan zogeheten *tags* die verwijzen naar in de opmaak te gebruiken stijlelementen en functies. Die stijlelementen en functies worden vastgelegd in de CSS- en JS-bestanden. De CSS-bestanden bevatten de stijlelementen en bepalen de vormgeving van bijvoorbeeld kaders, knoppen en keuzemenu's. De JS-bestanden zorgen voor dynamische en interactieve functies van de website, zoals het verschijnen van een *pop-up*. Bij het schrijven van JS-codes kan gebruik worden gemaakt van JQuery. Dat is een bibliotheek met een aantal veel gebruikte functies.

4.4. De programmatuur van de achterkant van de website is in beginsel niet toegankelijk voor derden. De voorkant, met in begrip van de gebruikte broncodes, is wel toegankelijk. Iedere bezoeker van de website kan de broncodes zichtbaar maken en kopiëren.

5. De beoordeling

in conventie

spoedeisend belang

5.1. Het spoedeisend belang van Kamernet bij het gevorderde verbod vloeit voort uit het voortdurende karakter van de gestelde inbreuk op het auteursrecht van Kamernet.

broncode is een auteursrechtelijk beschermd werk

5.2. Naar voorlopig oordeel heeft Kamernet terecht aangevoerd dat de broncode van haar website, te weten het geheel van HTML-, CSS- en JS-bestanden die de voorkant van haar website vorm geeft, een auteursrechtelijk beschermd werk is omdat die broncode haar eigen intellectuele schepping is. Daarbij heeft Kamernet er – als zodanig onweersproken – op gewezen dat het ontwerp van haar relatief complexe website een ingewikkeld bouwproces is geweest waarbij vele creatieve keuzes zijn gemaakt, zowel ten aanzien van de vormgeving van de bouwstenen (de CSS-bestanden en JS-bestanden), als ten aanzien van de wijze waarop die bouwstenen bij elkaar worden gebracht in het bouwwerk (de HTML-bestanden).

5.3. Dat de broncode een auteursrechtelijk beschermd werk is, heeft Kamerenzo ook nauwelijks weersproken. Zij heeft juist uitdrukkelijk erkend dat in zijn algemeenheid de broncode van een website auteursrechtelijke bescherming kan genieten (pleitnota, p. 6). Zij heeft vervolgens niet steekhoudend gemotiveerd waarom die algemene regel niet zou gelden voor de door Kamernet geschreven broncode. Kamerenzo heeft slechts aangevoerd dat Kamernet gebruik heeft gemaakt van bepaalde algemene routines. Dat Kamernet bij het schrijven van bepaalde CSS-bestanden van haar website beperkt gebruik heeft gemaakt van bepaalde routines, te weten in de JQuery-bibliotheek opgenomen functies, heeft Kamernet erkend. Dat Kamernet geen bescherming van die routines als zodanig kan claimen, is ook niet in geschil. Dat laat echter onverlet dat onweersproken is dat Kamernet vele creatieve keuzes heeft moeten maken ten aanzien de vormgeving van andere (elementen van) bouwstenen van haar website en ten aanzien van de combinatie van de diverse bouwstenen in de opbouw van haar website.

5.4. Voor zover Kamerenzo met haar stelling dat de broncodes van de website van Kamernet “overal op internet te vinden zijn”, heeft bedoeld te betogen dat Kamernet haar broncodes heeft ontleend aan het werk van derden, moet die stelling voorshands als onvoldoende onderbouwd worden verworpen. Kamerenzo heeft in dit verband slechts een overzicht in het geding gebracht van domeinnamen van websites die – volgens hem – zijn gebaseerd op identieke broncodes. Op basis van een overzicht van domeinnamen kan de voorzieningenrechter zich echter geen oordeel vormen over de gestelde overeenstemming tussen de op die websites gebruikte broncodes en de broncodes van de website van Kamernet.

inbreuk

5.5. Naar voorlopig oordeel maakt Kamerenzo inbreuk op het auteursrecht van Kamernet op de broncode. Voorop staat dat voorshands moet worden aangenomen dat bij het schrijven van de broncode van de website van Kamerenzo gebruik is gemaakt van de broncode van de website van Kamernet. Kamernet heeft in dit verband – onweersproken – aangevoerd dat zeer grote delen van haar broncode terugkomen in de broncode van Kamerenzo, waaronder zelfs delen die geen actieve functie hebben op de website van Kamerenzo. Zo is in de broncode van Kamerenzo een code voor een betalingsprocedure opgenomen, hoewel gebruik van de website van Kamerenzo – in tegenstelling tot de website van Kamernet – niet betaald is. Ook bevat de broncode van Kamerenzo codes voor lidmaatschappen die Kamerenzo – in tegenstelling tot Kamernet – niet heeft. Daarnaast heeft Kamernet erop gewezen dat op een aantal plaatsen in de broncode van de website van Kamerenzo teksten zijn opgenomen waarin Kamernet uitdrukkelijk wordt genoemd, zoals de tekst “het is op Kamernet.nl niet toegestaan om seksuele voorkeur als selectiecriterium op te geven”. Kamerenzo heeft bestreden dat de broncode ooit in die vorm op internet heeft gestaan, met als motivering dat hij, voordat de website online is gegaan, de website uitvoerig heeft gecontroleerd op “kamernetjes”. Wat er ook zij van de stelling dat die versie van de website online is geweest, het verweer van Kamerenzo onderstreept de juistheid van de stelling van Kamernet dat er bij het ontwerp van de website van Kamerenzo gebruik is gemaakt van de broncode van Kamernet. Anders zou het uitvoerig controleren van de website op “kamernetjes” immers niet nodig zijn geweest. Daarmee is voldoende aannemelijk dat er sprake is van ontlening.

5.6. Gelet op het voorgaande resteert slechts de vraag of Kamerenzo de broncode van Kamernet zodanig heeft aangepast dat de auteursrechtelijk beschermde trekken daarvan onvoldoende terugkomen. Naar voorlopig oordeel is dat niet het geval. Kamernet heeft namelijk als zodanig onweersproken aangevoerd dat de broncodes van de pagina's van de beide websites voor 90 tot 95 procent overeenstemmen. Ter onderbouwing daarvan heeft zij de CSS-bestanden en JS-bestanden van beide websites overgelegd, die naar voorlopig oordeel inderdaad een zeer grote overeenstemming vertonen. Kamerenzo heeft een en ander niet steekhoudend bestreden. De toevoegingen in de broncode die Kamerenzo naar voren heeft gebracht zijn zo beperkt, dat het verweer de juistheid van de stelling van Kamernet over de mate van overeenstemming eerder bevestigt, dan ontkracht.

5.7. Daarnaast heeft Kamerenzo in dit verband gewezen op verschillen in het uiterlijk van de websites blijkend uit *screenprints* van een aantal pagina's daarvan (productie 3 van Kamernet). Kamernet heeft echter – als zodanig onweersproken – aangevoerd dat die verschillen, zoals het gebruik van andere kleuren, een andere achtergrondafbeelding en een andere indeling van de pagina, minimale aanpassingen in de broncode vergen. Bovendien heeft Kamernet erop gewezen dat de broncode van de website veel meer vorm geeft dan uit een *screenprint* kan blijken. Zo tonen *screenprints* niet de onderlinge verhoudingen tussen internetpagina's en de interactieve elementen, zoals doorklikmogelijkheden en keuzemenu's.

vorderingen

5.8. Op grond van het voorgaande moet worden geconcludeerd dat het gevorderde verbod op inbreuk op het auteursrecht op de broncode van de website van Kamernet toewijsbaar is. Dat verbod brengt mee dat Kamerenzo zijn website niet meer zal kunnen gebruiken in de huidige vorm. Gelet daarop valt niet in te zien welk belang, laat staan welk spoedeisend belang, Kamernet heeft bij een verbod dat zich ook uitdrukkelijk richt op gestelde auteursrechten met betrekking tot de *look and feel* van de website. Daarom kan in het midden blijven of Kamerenzo ook inbreuk maakt op de gestelde auteursrechten met betrekking tot de *look and feel* van de website.

5.9. Aan het verbod zal, zoals gevorderd, een dwangsom worden verbonden, zij het dat die dwangsom zal worden gematigd en gemaximeerd.

5.10. De gevorderde schadevergoeding komt niet voor toewijzing in kort geding in aanmerking omdat niet is voldaan aan de daaraan krachtens vaste rechtspraak te stellen eisen. Er is, mede gelet op de af te wegen belangen van partijen, onvoldoende inzichtelijk gemaakt dat sprake is van feiten en omstandigheden die meebrengen dat uit hoofde van onverwijld spoed een onmiddellijke voorziening ter zake is vereist (vgl. HR 29 maart 1985, NJ 1986, 84, M'Barek-Van der Vloodt). De stelling dat onzeker is of Kamerenzo na een bodemprocedure nog verhaal zal bieden, volstaat niet. Voor zover die onzekerheid bestaat, staan Kamernet andere rechtsmaatregelen ter beschikking om haar aanspraken zeker te stellen.

5.11. Kamernet heeft niet gesteld dat zij een spoedeisend belang heeft bij de opgave van gegevens over de door Kamerenzo ten gevolge van de inbreuk genoten winst. Voor zover zij heeft bedoeld te stellen dat de proceseconomie ermee is gediend om die gegevens al te verkrijgen voordat over de verplichting tot winstafdracht is beslist, weegt dat

proceseconomische belang niet op tegen het belang van Kamerenzo bij de bescherming van zijn vertrouwelijke bedrijfsgegevens. Deze vordering zal daarom worden afgewezen.

5.12. De gevorderde plaatsing van een “rectificatie” op de website van Kamerenzo en op websites van sociale media wordt afgewezen. Kamernet heeft betoogd dat die rectificatie nodig is om te voorkomen dat derden de auteursrechten zullen schenden. Enige dreiging dat de bezoekers van de genoemde websites dat zullen doen, is echter gesteld noch gebleken. De gevorderde rectificatie kan ook niet worden toegewezen op grond van de “verwating van de *look and feel* van de website”. Daargelaten of Kamernet aanspraak kan maken op bescherming tegen de gestelde verwating, is het uit te spreken verbod naar voorlopig oordeel afdoende om die gestelde verwating te stoppen.

5.13. Kamerenzo zal als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten van de procedure in conventie. Kamernet vordert onder verwijzing naar artikel 1019h Rv een bedrag van in totaal €29.361,49. Aangezien Kamerenzo de redelijkheid en evenredigheid van dat bedrag niet heeft bestreden, moet deze vordering volledig worden toegewezen.

in reconventie

5.14. De vorderingen in reconventie betreffende het gestelde hacken moeten worden afgewezen omdat Kamerenzo niet aannemelijk heeft gemaakt dat Kamernet de mailbox van Kamerenzo heeft gehackt. Kamerenzo heeft ter onderbouwing van die stelling slechts aangevoerd dat Kamernet zonder de mailbox te hacken niet bekend zou kunnen zijn met de (meisjes)naam van mevrouw [X], aan wie Kamernet haar eerste sommatiebrief heeft gericht. Ter zitting heeft Kamernet echter een voorshands – veel – meer plausibele verklaring gegeven voor haar bekendheid met die naam, te weten dat de directeur van Kamernet die naam heeft verkregen van een medewerker van Kamerenzo toen hij voorafgaand aan de schriftelijke sommatie belde met Kamerenzo en vroeg aan wie hij de sommatiebrief moest richten.

5.15. De voorzieningenrechter begrijpt uit de houding van Kamerenzo ter zitting dat hij de door Kamernet ter zitting gegeven opheldering niet bevredigend vond en dat de voorwaarde waaronder hij zijn reconventionele vorderingen heeft ingesteld, dus is ingetreden. De vorderingen zullen daarom, gelet op het voorgaande, worden afgewezen.

5.16. Kamerenzo zal als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten van de procedure in reconventie. Niet in geschil is dat artikel 1019h Rv niet van toepassing is op de zaak in reconventie. De kosten zullen daarom aan de hand van het reguliere liquidatietarief worden begroot op €816,00 aan salaris advocaat. De proceskostenveroordeling zal niet uitvoerbaar bij voorraad worden verklaard omdat Kamernet dat niet heeft gevorderd.

6. De beslissing

De voorzieningenrechter

in conventie

6.1. beveelt Kamerenzo binnen 24 uur na betekening van dit vonnis iedere inbreuk op de auteursrechten van Kamernet op de broncode van de website www.kamernet.nl te staken en gestaakt te houden;

6.2. bepaalt dat Kamerenzo bij overtreding van het hiervoor genoemde bevel een dwangsom van €2.500,00 aan Kamernet dient te betalen voor iedere schending van het bevel of, zulks ter keuze van Kamernet, per dag of dagdeel dat Kamerenzo het bevel niet nakomt, met een maximum van €50.000,00;

6.3. veroordeelt Kamerenzo in de kosten van de procedure in conventie, aan de zijde van Kamernet tot op heden begroot op €29.361,49;

6.4. verklaart dit vonnis in conventie tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

6.5. bepaalt de termijn voor het instellen van een eis in de hoofdzaak in de zin van artikel 1019i Rv op zes maanden na heden;

6.6. wijst het meer of anders gevorderde af;

in reconventie

6.7. wijst de vorderingen af;

6.8. veroordeelt Kamerenzo in de kosten van de procedure in conventie, aan de zijde van Kamernet tot op heden begroot op €860,00;

Dit vonnis is gewezen door mr. P.H. Blok en in het openbaar uitgesproken op 12 juli 2011.