

# vonnis

---

## RECHTBANK UTRECHT

Sector handel en kanton  
Handelskamer





zaaknummer / rolnummer: 318024 / KG ZA 12-4

### Vonnis in kort geding van 8 februari 2012

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
**E2MA DATABASE SERVICES B.V.**,  
gevestigd te Houten,  
eiseres,  
advocaat mr. F.J. Van Eeckhoutte,

tegen

1. de vennootschap onder firma  
**MALICOR MARKETING**,  
gevestigd te Hendrik-Ido-Ambacht,
2.   
wonende te 
3.   
wonende te ,  
gedaagden,  
advocaat mr. F.J.J. Snijers.

Partijen zullen hierna E2Ma en Malicor c.s. genoemd worden.

#### 1. De procedure

- 1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
  - de dagvaarding d.d. 16 januari 2012;
  - de producties 1 tot en met 9 aan de zijde van E2Ma;
  - de producties 1 tot en met 5 aan de zijde van Malicor c.s.;
  - de mondelinge behandeling d.d. 24 januari 2012;
  - de pleitnota van E2Ma;
  - de pleitnota van Malicor c.s..

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

#### 2. De feiten

- 2.1. E2Ma en Malicor c.s. zijn concurrenten van elkaar.

2.2. Zowel E2Ma als Malicor c.s. houden zich bezig met activiteiten op het gebied van internetmarketing. E2Ma en Malicor c.s. zijn gespecialiseerd in het online verzamelen van zeer uiteenlopende consumentendata waaronder NAW-gegevens, die onder andere geschikt zijn voor directe marketingdoeleinden van hun klanten. In de uitvoering daarvan maakt E2Ma onder andere gebruik van haar consumentenwebsite [www.winboodschappen.nl](http://www.winboodschappen.nl) en maakt Malicor c.s. onder andere gebruik van haar consumentenwebsite [www.winboodschappen.com](http://www.winboodschappen.com).

2.3. Op 16 december 2011 heeft E2Ma Malicor c.s. verzocht om een mailing te verzorgen. E2Ma heeft de betreffende mailing aangeleverd en Malicor c.s. heeft voornoemde mailing op 16 december 2011 aan de adressen in haar e-mailadressendatabase verzonden.

2.4. Bij e-mailbericht van 19 december 2011 heeft de [REDACTED], directeur van E2Ma, aan Malicor c.s. meegedeeld dat Malicor c.s. bij het verzenden van de mailing van 16 december 2011 (zie punt 2.3.) met behulp van haar website [www.winboodschappen.com](http://www.winboodschappen.com) ongeoorloofd gebruik heeft gemaakt van het beeldmateriaal en het concept van E2Ma.

2.5. Op 16 januari 2012 heeft Malicor c.s. haar website [www.winboodschappen.com](http://www.winboodschappen.com) offline gehaald.

### 3. Het geschil

3.1. E2Ma vordert – na eiswijziging – bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad en op de minuut:

1. Malicor c.s. te gebieden na betekening van het te dezen te wijzen vonnis iedere inbreuk op de auteursrechten van E2Ma te staken en gestaakt te (doen) houden, meer in het bijzonder het staken en gestaakt te (doen) houden van het gebruik van de teksten en het getekende karakter alsmede het staken en gestaakt te (doen) houden van ieder gebruik van de vormgeving en lay-out van [www.winboodschappen.nl](http://www.winboodschappen.nl);
2. Malicor c.s., des dat de één voldoet de ander zal zijn gekweten, te gebieden na betekening van het te dezen te wijzen vonnis de website [www.winboodschappen.com](http://www.winboodschappen.com) zoals die thans is vormgegeven offline te (doen) halen en op geen enkele manier openbaar te maken of te verveelvoudigen, totdat alle onder 1. bedoelde teksten, het getekende karakter en vormgevings- en lay-outelementen zijn verwijderd;
3. Malicor c.s., des dat de één voldoet de ander zal zijn gekweten, te gebieden tot afdracht aan E2Ma, binnen zeven dagen na betekening van het te dezen te wijzen vonnis, van een verklaring van een (door E2Ma aan te wijzen en door Malicor c.s. te betalen) onafhankelijke registeraccountant, waaruit blijkt:
  - a. het aantal dagen dat de website [www.winboodschappen.com](http://www.winboodschappen.com) met het inbreukmakend materiaal voor het publiek zichtbaar is geweest;
  - b. het aantal unieke bezoekers sinds die eerste dag van de openbaarmaking van de onder a. bedoelde websites;
  - c. alle activiteiten, verdiensten, winst en omzet die het gevolg zijn van de gepleegde inbreuken dan wel onrechtmatige daad;
4. Malicor c.s., des dat de één voldoet de ander zal zijn gekweten, te gebieden om uiterlijk binnen drie werkdagen na betekening van het te dezen te wijzen vonnis voor de aaneengesloten duur van vier maanden een rectificatie op de homepage van [www.winboodschappen.com](http://www.winboodschappen.com) te plaatsen, welke rectificatie ten minste 30 seconden zichtbaar

dient te blijven, in een rood kader, zonder enig commentaar of enige toevoeging in welke vorm dan ook, met aanhef het woord "Rectificatie" in lettergrootte 36 pt en de overige tekst van de rectificatie in een lettergrootte 18 pt, een en ander goed zicht- en leesbaar, met uitsluitend de navolgende inhoud:

**"RECTIFICATIE**

**Belangrijk bericht:**

Kort geleden hebben wij op deze website teksten, vormgeving en lay-out gebruikt, waarvan de Rechtbank te Utrecht bij vonnis van (datum) heeft geoordeeld dat die een verboden verveelvoudiging en openbaarmaking zijn van teksten, vormgeving en lay-out van onder andere [www.winboodschappen.nl](http://www.winboodschappen.nl). Wij hebben daardoor inbreuk gemaakt op de exclusieve rechten van E2Ma Database Services B.V. te Houten. Wij bieden hiervoor onze verontschuldiging aan. Die inbreuk hebben wij onmiddellijk gestaakt. Malicor Marketing";

5. Malicor c.s. hoofdelijk te veroordelen, des dat de één betalende de ander zal zijn gekweten om aan E2Ma een dwangsom te betalen van €1.000,00 voor iedere dag of gedeelte daarvan dat zij niet aan de in 1, 2, 3 en 4 genoemde bevelen voldoet;

6. met bepaling van een termijn als bedoeld in artikel 1019i Rv op zes maanden na dagtekening van het vonnis;

7. Malicor c.s. hoofdelijk te veroordelen, des dat de één betalende de ander zal zijn gekweten, in de werkelijke proceskosten, waaronder de advocaatkosten op de voet van artikel 1019h Rv te vermeerderen met de dagvaardingskosten en het griffierecht.

3.2. Malicor c.s. voert verweer.

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

#### **4. De beoordeling**

##### *Spoedeisend belang*

4.1. Naar het oordeel van de voorzieningenrechter is in dit geding in voldoende mate gebleken van een spoedeisend belang bij het gevorderde en is E2Ma derhalve ontvankelijk in haar vordering. Malicor c.s. heeft weliswaar de website [www.winboodschappen.com](http://www.winboodschappen.com) offline gehaald, echter de kans bestaat dat zij de voornoemde website weer online zet.

##### *Auteursrecht*

4.2. Als eerste heeft E2Ma aan de vorderingen ten grondslag gelegd dat Malicor c.s. inbreuk maakt op het auteursrecht op de teksten, vormgeving en lay-out/design van haar website [www.winboodschappen.nl](http://www.winboodschappen.nl).

##### *Auteursrechtelijke bescherming*

4.3. Met E2Ma is de voorzieningenrechter voorshands van oordeel dat de teksten, vormgeving en lay-out van de door E2Ma gebruikte website [www.winboodschappen.nl](http://www.winboodschappen.nl) auteursrechtelijke bescherming toekomt, nu deze een eigen, oorspronkelijk karakter hebben en in voldoende mate een persoonlijke stempel van de maker draagt. Er is van een auteursrecht sprake gelet op de volgende elementen, die in onderlinge samenhang moeten worden bezien:

- het gebruik van de vlakverdeling;
- de tekstverdeling / de plaats van de tekstblokken;
- de tekst van de footer (onderkant van de website);
- de topbanner met het fotomodel;
- de naar rechts wijzende grote pijl met daaronder een foto;
- het formaat;
- de indeling van het webformulier;
- de tekst van het webformulier;
- de tekst van de deelnamevoorwaarden;
- de gele banner met de tekst "ga verder en win";
- het lettertype;
- de kleurschakering

Uit het aantal, de keuze en de plaats van de voormelde elementen blijkt in voldoende mate van een creatieve, scheppende arbeid.

#### *Maker*

4.4. E2Ma heeft onweersproken gesteld dat zij de maker is van de teksten, vormgeving en lay-out van de website [www.winboodschappen.nl](http://www.winboodschappen.nl). De voorzieningenrechter gaat er dan ook vanuit dat E2Ma als maker van de teksten, vormgeving en lay-out van voornoemde website dient te worden aangemerkt zodat aan E2Ma het auteursrecht toekomt van de teksten, vormgeving en lay-out van de website [www.winboodschappen.nl](http://www.winboodschappen.nl). Op grond van het bepaalde in artikel 1 juncto artikel 13 Auteurswet is een ander dan de auteursrechthebbende niet bevoegd het werk van E2Ma te verveelvoudigen. Het is aldus Malicor c.s. op grond van deze artikelen niet toegestaan het werk van E2Ma of delen van het werk van E2Ma te kopiëren en of in de openbaarheid te brengen.

#### *Inbreuk*

4.5. De vraag die thans voorligt is of Malicor c.s. met haar website [www.winboodschappen.com](http://www.winboodschappen.com) inbreuk heeft gemaakt op het auteursrecht van E2Ma. E2Ma heeft in dat verband gewezen op een groot aantal overeenkomsten betreffende de teksten, vormgeving, kleuren en lay-out van de website [www.winboodschappen.nl](http://www.winboodschappen.nl). Malicor c.s. heeft hiertegen geen verweer gevoerd. Met E2Ma is de voorzieningenrechter van (voorlopig) oordeel dat de door Malicor c.s. gebruikte teksten, vormgeving en lay-out op haar website dermate veel gelijkenis vertonen met de auteursrechtelijk beschermde teksten, vormgeving en lay-out op de website van E2Ma dat een inbreuk voldoende aannemelijk is geworden. De inbreukmakende overeenstemming bestaat er uit dat de website van Malicor c.s. alle onder rechtsoverweging 4.3. genoemde elementen bevat, waardoor de totaalindruk van de litigieuze website – gelet op alle elementen samen – een treffende gelijkenis vertoont. Daarbij telt dat gehele alinea's, gebruikte kleuren, banners, formaat, fotomodel en indeling van de beide websites gelijk zijn. Dat per element, op detailniveau, ook van ondergeschikte verschillen sprake is, doet aan het voorgaande niet af. Het is voldoende aannemelijk geworden dat een gemiddeld normaal oplettende consument de website van Malicor c.s. voor de website van E2Ma zal houden. Er is aldus sprake van onrechtmatig handelen door Malicor c.s. jegens E2Ma.

---

*Slaafse nabootsing*

4.6. Gelet op de vastgestelde inbreuk op het auteursrecht van E2Ma behoeft de subsidiaire grondslag van de vordering, te weten slaafse nabootsing, geen bespreking.

*De onderscheidenlijke vorderingen*

4.7. Het voorgaande brengt mee dat de vordering weergegeven onder 3.1. sub 1. voor toewijzing gereed ligt, met dien verstande dat Malicor c.s. zal worden veroordeeld om iedere inbreuk op de auteursrechten van E2Ma gestaakt te (doen) houden. Vast staat immers dat Malicor c.s. op 16 januari 2012 de inhoud van de website [www.winboodschappen.com](http://www.winboodschappen.com) offline heeft gehaald en de inbreuk op dat moment is gestaakt.

4.8. De vordering tot het offline halen van de website [www.winboodschappen.com](http://www.winboodschappen.com) (3.1. onder sub 2) moet worden verstaan als een vordering om met gebruikmaking van de aan Malicor c.s. toekomende domeinnaam geen webpagina's op het internet te plaatsen met de gewraakte inhoud. Aldus komt aan die vordering geen zelfstandige betekenis toe, omdat hetgeen daarmee wordt beoogt, reeds is toegewezen in het kader van de onder 3.1 sub 1. omschreven vordering. De (aparte) vordering tot het offline halen moet daarom worden afgewezen.

4.9. De vordering onder 3.1 sub 3. moet eveneens worden afgewezen. Die vordering strekt er kennelijk toe dat E2Ma ten behoeve van een schadevordering in een eventueel op te starten bodemzaak reeds nu door een onafhankelijke derde gegevens verstrekt krijgt, aan de hand waarvan zij die vordering nader kan bepalen. Zonder nadere toelichting, welke ontbreekt, valt niet in te zien waarom die gegevens niet (aanvankelijk) door Malicor c.s. zelf kunnen worden verstrekt (waartoe Malicor c.s. zich ter zitting bereid verklaard heeft), zodat E2Ma aan de hand daarvan kan bepalen of de opgave door Malicor c.s. voldoende is. In het geval zij grond heeft om aan de juistheid en volledigheid van die opgave te twijfelen, kan zij - vooruitlopend op of in het kader van die bodemprocedure - te zijner tijd alsnog vorderen dat die opgave door een onafhankelijke derde wordt gedaan. Bij die stand van zaken kan niet worden gezegd dat E2Ma spoedeisend belang heeft bij toewijzing van de onderhavige deelvordering.

4.10. Als onvoldoende weersproken staat vast dat E2Ma voldoende spoedeisend belang heeft bij de door haar gewenste rectificatie. Gezien het voorgaande is die vordering toewijsbaar. Gelet op het feit dat de website [www.winboodschappen.com](http://www.winboodschappen.com) sinds 19 november 2011 bestaat en 2 maanden online heeft gestaan, zal ook de duur van de rectificatie worden bepaald op 2 maanden. De tekst van de rectificatie moet worden bepaald zoals hierna te melden.

4.11. De aan de veroordelingen verbonden dwangsommen zullen worden gemaximeerd.

*Proceskosten*

4.12. Malicor c.s. zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. E2Ma heeft op grond van het bepaalde in artikel 1019h Rv gevorderd dat Malicor c.s. wordt veroordeeld tot betaling van de volledige feitelijk door E2Ma gemaakte kosten, zijnde een bedrag van EUR 7.395,06. Ter onderbouwing van deze vordering heeft

E2Ma een kostenspecificatie overgelegd. Gelet op het feit dat aan de ingestelde vorderingen een intellectueel eigendomsrecht ten grondslag is gelegd, zal de voorzieningenrechter ten aanzien van het salaris van de advocaat aansluiten bij de per 1 augustus 2008 in werking getreden indicatietarieven in IE-zaken. De kosten van EUR 7.395,06 stijgen uit boven wat op grond van de leidraad indicatietarieven redelijk en evenredig wordt beschouwd. Een bedrag van EUR 6.000,00 wordt als redelijk en evenredig beschouwd voor eenvoudige kort gedingen. Hierbij sluit de voorzieningenrechter aan. De kosten aan de zijde van Malicor c.s. worden, gezien het voorgaande, begroot op:

- dagvaarding	€	90,17
- vast recht	€	560,00
- salaris advocaat	€	<u>6.000,00</u>
	€	6.650,17

## 5. De beslissing

De voorzieningenrechter:

5.1. gebiedt Malicor c.s. na betekening van dit vonnis iedere inbreuk op de auteursrechten van E2Ma gestaakt te (doen) houden, meer in het bijzonder gestaakt te (doen) houden het gebruik van de teksten zoals omschreven in het lichaam van de dagvaarding alsmede het gestaakt te (doen) houden van ieder gebruik van de vormgeving en lay-out van [www.winboodschappen.nl](http://www.winboodschappen.nl), zoals omschreven in het lichaam van de dagvaarding;

5.2. gebiedt Malicor c.s., des dat de één voldoet de ander zal zijn gekwetten, om uiterlijk binnen drie werkdagen na betekening van dit vonnis voor de aaneengesloten duur van twee maanden een rectificatie op de homepage van [www.winboodschappen.com](http://www.winboodschappen.com) te plaatsen, welke rectificatie tenminste dertig seconden zichtbaar dient te blijven, in een rood kader, zonder enig commentaar of enige toevoeging in welke vorm dan ook, met aanhef het woord "Rectificatie" in lettergrootte 36 pt en de overige tekst van de rectificatie in een lettergrootte 18 pt, een en ander goed zicht- en leesbaar, met uitsluitende de navolgende inhoud:

### "RECTIFICATIE

Belangrijk bericht:

Kort geleden hebben wij op deze website teksten, vormgeving en lay-out gebruikt, waarvan de voorzieningenrechter van de Rechtbank Utrecht bij vonnis van 8 februari 2012 voorlopig heeft geoordeeld dat die een verboden verveelvoudiging en openbaarmaking zijn van teksten, vormgeving en lay-out van [www.winboodschappen.nl](http://www.winboodschappen.nl). Wij hebben daardoor inbreuk gemaakt op de exclusieve auteursrechten van E2Ma Database Services B.V. te Houten. Die inbreuk hebben wij op 16 januari 2012 gestaakt. Malicor Marketing";

5.3. bepaalt dat Malicor c.s. hoofdelijk, des dat de één betalende de ander zal zijn gekwetten, voor iedere dag, een dagdeel daaronder begrepen, dat zij in strijd handelt met hiervoor onder 5.1 en/of 5.2 bepaalde, aan E2Ma een dwangsom verbeurt van EUR 1.000,00 per dag tot een maximum van EUR 30.000,00;

- 5.4. veroordeelt Malicor c.s. hoofdelijk, des dat de één betalende de ander zal zijn gekweten, in de proceskosten, aan de zijde van E2Ma tot op heden begroot op EUR 6.650,17;
- 5.5. bepaalt de termijn waarbinnen op grond van artikel 1019i Rv een bodemprocedure aanhangig dient te worden gemaakt op zes (6) maanden vanaf de dag van het wijzen van dit vonnis;
- 5.6. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;
- 5.7. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. R.A. Steenbergen en in het openbaar uitgesproken op 8 februari 2012.

*h.a.*  




VOOR GROSSE  
DE GRIFFIER VAN DE RECHTBANK  
UTRECHT,

