

RECHTBANK AMSTERDAM

Afdeling privaatrecht

zaaknummer: 4215958 CV EXPL 15-15084

vonnis van: 21 maart 2016

fno.: 854

vonnis van de kantonrechter

I n z a k e

de besloten vennootschap Soccer Commerce B.V.

gevestigd te Valkenburg

eiseres

nader te noemen: Soccer Commerce

gemachtigde: mr. Q.J.A. Meijnen

t e g e n

1. de besloten vennootschap Van den Berg Holding B.V.

gevestigd te Heinoord

gedaagde

nader te noemen: Van den Berg Holding

2. de besloten vennootschap BeneVia Groep B.V.

gevestigd te Heinoord

gedaagde

nader te noemen: BeneVia

gemachtigde: mr. J. van der Giessen

Gedaagden zullen gezamenlijk Footballshop worden genoemd.

VERDER VERLOOP VAN DE PROCEDURE

Op 23 november 2015 is een tussenvonnis geweest. Ter uitvoering van dat tussenvonnis heeft op 8 februari 2016 een comparitie van partijen plaatsgevonden. Voorafgaand aan de comparitie heeft Soccer Commerce nadere producties toegestuurd.

Vervolgens is een datum voor vonnis bepaald.

GRONDEN VAN DE BESLISSING

Beoordeling

1. Partijen zijn verdeeld over de vraag of Soccer Commerce auteursrecht bezit op de drie foto's van sportjacks van het merk Adidas die op de website van Soccer Commerce zijn afgebeeld en of Footballshop met de op de website www.footballshop.nl gepubliceerde foto's van sportjacks van Adidas inbreuk op die rechten heeft gemaakt.
2. Om een voortbrengsel te kunnen beschouwen als een werk van letterkunde, wetenschap of kunst als bedoeld in artikel 1 juncto 10 Auteurswet (Aw), is nodig dat het voortbrengsel oorspronkelijk is, in die zin dat het een eigen intellectuele schepping van de maker is die de persoonlijkheid van de maker weerspiegelt en tot uiting komt door de vrije creatieve keuzes van de maker bij de totstandkoming van het werk. Ook een verzameling of bepaalde selectie van op zichzelf niet beschermde elementen kan een (oorspronkelijk) werk zijn in de zin van de Aw. Daarbuiten valt in elk geval al hetgeen een vorm heeft die zo banaal of triviaal is, dat daarin geen creatieve arbeid van welke aard ook valt aan te wijzen.
3. Volgens Soccer Commerce zijn de sportjacks op een zelfde manier onder een bepaalde hoek opgehangen, belicht volgens een door de fotograaf ontworpen lichtontwerp, gefotografeerd met een bepaalde camera-instelling en nabewerkt om steeds – alhoewel het om verschillende sportjacks gaat – een zelfde herkenbare uitstraling te creëren. Er is bij het maken van de foto's een specifiek imago gecreëerd, dat past bij de webshop van Soccer Commerce. Soccer Commerce heeft een verklaring in het geding gebracht over het proces van totstandkoming van de foto's, opgesteld door de maker van de foto's, de fotograaf ██████████ ██████████. Volgens Soccer Commerce zijn er creatieve keuzes gemaakt. Dat andere keuzes mogelijk zijn, blijkt uit door Soccer Commerce en ook uit door Footballshop overgelegde productfoto's van dezelfde sportjacks, die op een andere wijze zijn gefotografeerd.
4. Footballshop heeft als verweer aangevoerd dat de foto's productfoto's zijn, die geen oorspronkelijk karakter hebben en geen persoonlijk stempel van de maker dragen en daarom niet auteursrechtelijk zijn beschermd. Er is geen sprake van creatieve keuzes gemaakt door de fotograaf. De keuzes die zijn gemaakt zijn ondergeschikt aan het doel van de foto's, namelijk het zo natuurgetrouw en objectief mogelijk weergeven van de kleding. De sportjacks worden niet door modellen gedragen.
5. De drempel voor het aannemen van auteursrechtelijke bescherming is niet erg hoog. De kantonrechter is van oordeel, na bestudering van de foto's van de sportjacks van Soccer Commerce, dat de foto's een voldoende eigen en oorspronkelijk karakter hebben, waarbij door de maker creatieve keuzes zijn gemaakt. Dat blijkt uit de productopstelling, de wijze waarop het voorpand in een diagonale lijn half over het achterpand is gepositioneerd, de wijze waarop de capuchon en de mouwen zijn gedrapeerd en de wijze van belichting waardoor een kreukeffect op de kleding te zien is. Er bestaat niet slechts één bepaalde technische manier om sportjacks te fotograferen, zo blijkt ook uit de door Soccer Commerce overgelegde foto's van dezelfde sportjacks, waarop ze op een geheel andere wijze te zien zijn.
6. Footballshop heeft voorts betwist dat Soccer Commerce de maker is van de foto's in de zin van artikel 7 en 8 van de Auteurswet. Naar het oordeel van de kantonrechter heeft Soccer Commerce voldoende aangetoond dat de foto's die onderwerp zijn van dit

geschil zijn gemaakt door fotograaf [REDACTED] [REDACTED] die in dienst is van Subside Sports. Blijkens de overgelegde verklaring van Subside Sports Ltd is Soccer Commerce eigenaar van het copyright in Nederland en België en heeft ze het recht 'to claim the copyright'. Soccer Commerce kan daarom optreden tegen een inbreuk op het auteursrecht.

7. Het verweer van Footballshop dat de foto's op de website www.footballshop.nl niet identiek zijn aan de foto's waarop Soccer Commerce auteursrecht heeft, treft geen doel. Footballshop heeft ter zitting verklaard dat zij de foto's die zij op haar website heeft gebruikt op het internet heeft 'gevonden'. Op grond van de overgelegde producties stelt de kantonrechter vast dat de foto's op de website van Footballshop identiek zijn aan de foto's die Soccer Commerce op haar website heeft staan.
8. Nu de in het geding zijnde foto's als een werk in de zin van de Auteurswet worden beschouwd, waarvan Soccer Commerce auteursrechthebbende is, en tevens kan worden vastgesteld dat Footballshop deze foto's op haar website heeft geplaatst zonder toestemming van Soccer Commerce, staat vast dat inbreuk is gemaakt op het auteursrecht van Soccer Commerce. De inbreuk kan Footballshop worden toegerekend, zodat zij aansprakelijk is voor de door Soccer Commerce geleden schade. De vraag die voorts moet worden beantwoord is welke schade Soccer Commerce heeft geleden.

Schade

9. Soccer Commerce heeft aangevoerd dat zij een licentievergoeding is misgelopen ten bedrage van € 300,00 per foto, te vermeerderen met eenzelfde bedrag wegens het ontbreken van naamsvermelding en nogmaals dit bedrag wegens het ontbreken van toestemming. Zij verwijst daarvoor naar jurisprudentie en naar de richtprijzen uit 2002 van de Fotografenfederatie en de algemene voorwaarden uit 2015 van de Dutch Professional Photographers, waarmee de vergoeding in lijn is.
10. Footballshop betwist dat er schade is geleden. Zij heeft de foto's na ontvangst van de sommatiebrief van 18 december 2014 direct verwijderd. Subsidiar voert zij aan dat voor de bepaling van de hoogte van de schadevergoeding niet de richtprijzen van de Fotografen Federatie maatgevend zijn, dat het slechts om een marginale inbreuk gaat en dat Soccer Commerce zelf ook geen naam bij de foto's op haar website heeft geplaatst.
11. De kantonrechter zal, bij gebreke aan tarieven die Soccer Commerce voor licenties hanteert, de schade moeten begroten. De richtprijzen en algemene voorwaarden van de Fotografenfederatie en Dutch Professional Photographers zijn daarvoor niet maatgevend. Gesteld noch gebleken is immers dat Soccer Commerce is aangesloten bij deze organisatie. Volgens Footballshop hebben de foto's van september tot 18 december 2014 op haar website gestaan. Soccer Commerce heeft dit niet weersproken. De door Soccer Commerce gevorderde schade wegens gederfde licentievergoeding voor het gebruik van een foto op een commerciële website als de onderhavige acht de kantonrechter niet onredelijk en zal worden begroot op € 300,00 per foto. Voor een extra vergoeding voor het gebruik zonder toestemming en voor het niet vermelden van de naam Soccer Commerce bestaat geen aanleiding, nu onvoldoende is onderbouwd tot wat voor – andere – schade dit heeft geleid. Dat betekent dat een schadevergoeding van € 900,00 zal worden toegewezen.

12. Het verbod tot openbaar maken en/of verspreiden van de foto's van de sportjacks wordt toegewezen. De gevorderde verklaringen voor recht worden echter afgewezen nu onvoldoende is onderbouwd welk afzonderlijk belang Soccer Commerce hierbij heeft, nu het verbod en de gevorderde schadevergoeding worden toegewezen.
13. Ten slotte moet worden beoordeeld of de door Soccer Commerce gevorderde daadwerkelijke gemaakte proceskosten, die zij tot en met datum comparitie nader gespecificeerd heeft gesteld op € 5.777,71 in zijn geheel toewijsbaar zijn op grond van artikel 1019h Rv, waarin in navolging van artikel 14 van de Handhavingsrichtlijn voor zaken betreffende rechten van intellectuele eigendom is bepaald dat de in het ongelijk gestelde partij desgevorderd wordt veroordeeld in redelijke en evenredige proceskosten, tenzij de billijkheid zich daartegen verzet.
14. Footballshop heeft de (omvang van de) proceskosten bestreden en daartoe aangevoerd dat de foto direct na ontvangst van de sommatiebrief is verwijderd, dat het slechts om een zeer marginale inbreuk gaat en dat deze kosten – zo begrijpt de kantonrechter - niet redelijk en evenredig zijn.
15. Overwogen wordt dat nu Footballshop voorafgaand aan de procedure niet bereid was tot betaling van enige vergoeding Soccer Commerce goede grond had een gerechtelijke procedure te starten. De kantonrechter ziet in de omstandigheden van het geval, het feit dat de inbreuk onmiddellijk is gestaakt, dat slechts een deel van de gevorderde schadevergoeding wordt toegewezen en dit geschil een juridisch eenvoudige zaak betreft, de proceskosten te matigen tot een totaalbedrag van € 2.500,00 aan buitengerechtelijke kosten en kosten advocaat.

BESLISSING

De kantonrechter:

- I. verbiedt Footballshop de foto's van de sportjacks openbaar te maken en/of te verspreiden zonder toestemming van Soccer Commerce;
- II. veroordeelt Van den Berg Holding B.V. en BeneVia Groep B.V. hoofdelijk, zo dat de een betalende de ander zal zijn bevrijd,
 - tot betaling aan Soccer Commerce van € 900,00 aan hoofdsom;
 - tot betaling van de proceskosten tot aan deze uitspraak aan de zijde van Soccer Commerce vastgesteld op
 - € 466,00 aan griffierecht
 - € 77,84 aan exploitkosten en
 - € 2.000,00 aan salaris voor de gemachtigde
 - € 2.543,84 totaal
- III. verklaart de veroordelingen uitvoerbaar bij voorraad;
- IV. wijst het meer of anders gevorderde af.

Aldus gewezen door mr. I.H.J. Konings, kantonrechter, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 21 maart 2016 in tegenwoordigheid van de griffier.

