

vonnis

RECHTBANK GELDERLAND

Team kanton en handelsrecht

Zittingsplaats Arnhem

zaakgegevens 8041802 \ CV EXPL 19-11131 \ 31309
uitspraak van 15 APR. 2020

vonnis

in de zaak van

██
wonende te ██████████
eisende partij
gemachtigde nl.legal LLP

tegen

de stichting Stichting Omroep Gelderland
gevestigd te Arnhem
gedaagde partij
gemachtigde mr. C. Wildeman

Partijen worden hierna ██████████ en Omroep Gelderland genoemd.

1. De procedure

- 1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
- het tussenvonnissen van 13 november 2019 en de daarin genoemde processtukken
 - de akte wijziging van eis van ██████████
 - de akte met producties van Omroep Gelderland
 - de akte uitlating van Omroep Gelderland
 - de comparitie van partijen van 7 februari 2020 waarvan de griffier aantekeningen heeft bijgehouden.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. ██████████ is professioneel fotograaf. ██████████ heeft een drietal foto's gemaakt, namelijk een foto van een oorlogsmonument, een foto van een viertal oorlogsgraven en een foto van een straatnaambord met daarop de naam "██████████ ██████████" (verder: de foto's).

2.2. Omroep Gelderland heeft de foto's bij afzonderlijke nieuwsartikelen geplaatst op haar website. Zij heeft daarvoor geen toestemming gevraagd of gekregen van ██████████.

3. De vordering en het verweer

3.1. [REDACTED] vordert, na vermindering van eis, een verklaring voor recht dat Omroep Gelderland inbreuk heeft gemaakt op de rechten van [REDACTED] en de betaling van € 1.749,00, vermeerderd met rente, een en ander met veroordeling van Omroep Gelderland in de proceskosten. Zij legt aan haar vordering ten grondslag dat zij schade heeft geleden als gevolg van de inbreuk op haar auteursrechten. Deze schade bestaat uit de gedeerde licentievergoeding (€ 360,00 per foto, per jaar) en buitengerechtigde kosten. [REDACTED] stelt dat haar schade hoger is dan het gevorderde bedrag. Zij heeft echter de vordering beperkt om onder de appelgrens van artikel 332 Rv te blijven.

3.2. Omroep Gelderland betwist niet dat zij inbreuk heeft gemaakt op de auteursrechten van [REDACTED]. Zij weerspreekt ook niet dat [REDACTED] recht heeft op schadevergoeding. Zij betwist echter wel de hoogte van de schade die [REDACTED] stelt geleden te hebben. Zij betwist in het bijzonder dat de gedeerde licentievergoeding gelijk is aan € 360,00 per foto, per jaar en betoogt dat een bedrag van in totaal € 187,50 een redelijke vergoeding is voor het gebruik van de foto's.

4. De beoordeling

4.1. In deze procedure ligt de vraag centraal op welke wijze de schadevergoeding als bedoeld in artikel 27 lid 2 Auteurswet (Aw) moet worden vastgesteld. Dit artikel bepaalt het volgende:

“In passende gevallen kan de rechter de schadevergoeding vaststellen als een forfaitair bedrag.”

Dit artikel behelst de implementatie van artikel 13 lid 1 sub b van Richtlijn 2004/48/EG van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten. Dit artikel bepaalt dat in passende gevallen de rechter de schadevergoeding kan vaststellen als een forfaitair bedrag, op basis van elementen zoals ten minste het bedrag aan royalty's of vergoedingen dat verschuldigd was geweest indien de inbreukmaker toestemming had gevraagd om het desbetreffende intellectuele-eigendomsrecht te gebruiken.

4.2. De vraag is dan hoe “het bedrag aan royalty's of vergoedingen dat verschuldigd was geweest indien de inbreukmaker toestemming had gevraagd ” moet worden bepaald.

[REDACTED] voert in dit verband het volgende aan:

- [REDACTED] hanteert standaard een tarief van € 360,00 per foto per jaar. Dit blijkt uit de tarievenlijst die in het raam van haar studio hangt en uit de facturen aan derden die zij in het geding heeft gebracht;
- Het tarief dat [REDACTED] hanteert sluit aan bij de tarievenlijst van Stichting Foto Anoniem, waarin ook een tarief van € 360,00 wordt gehanteerd voor online gebruik van foto's.

4.3. Omroep Gelderland brengt daar het volgende tegenin:

- De door [REDACTED] gehanteerde vergoeding is geen reële vergoeding voor het gebruik hier aan de orde. In dit verband voert Omroep Gelderland aan dat het gebruikelijke tarief voor hergebruik van foto's door nieuwsmedia rond de € 50,00 per foto is;
- [REDACTED] heeft de foto's op non-commerciële basis gemaakt ten behoeve van een stichting zodat van een voorgenomen commerciële exploitatie van de foto's nooit sprake is geweest;
- [REDACTED] is geen exposure misgelopen door het gebruik van Omroep Gelderland;

- De foto's zijn binnen enkele dagen verplaatst naar het archief zodat ze daarna nog minimaal bekeken zijn;
- De kwaliteit van de foto's is niet zodanig dat een hoge vergoeding gerechtvaardigd is;
- Omroep Gelderland betwist dat de tarievenlijst van [REDACTED] en de overgelegde facturen bewijzen dat € 360,00 per foto haar gebruikelijke tarief is.

4.4. De rechtbank overweegt in dit verband als volgt. Vooropgesteld zij dat de schadeberekening waarin artikel 27 lid 2 Aw voorziet, een vorm van abstracte schadeberekening is. Dat betekent dat (tot op zekere hoogte) wordt geabstraheerd van de – zeer moeilijk vast te stellen en te bewijzen – concrete schade die de rechthebbende heeft geleden. In dat verband is bijvoorbeeld niet relevant in hoeverre [REDACTED] al dan niet exposure zou zijn misgelopen als gevolg van het gebruik door Omroep Gelderland of met welk doel zij de foto's heeft gemaakt. De rechter dient de schade te begroten aan de hand van het fictieve scenario waarin de inbreukmaker voor het gebruik toestemming had gevraagd en dus overeenstemming was bereikt over de hoogte van de vergoeding.

4.5. De vraag is vervolgens hoe dat fictieve scenario eruitziet. De kantonrechter is van oordeel dat als hoofdregel heeft te gelden dat de tarieven die de rechthebbende normaliter hanteert, het beste aanknopingspunt bieden om de schade als bedoeld in artikel 27 lid 2 Aw vast te stellen, mits komt vast te staan dat deze tarieven daadwerkelijk door de rechthebbende worden bedongen met betrekking tot het soort gebruik dat in het gegeven geval aan de orde is, althans een daarmee gelijk te stellen gebruik.

4.6. In het onderhavige geval is aan de deze voorwaarde niet voldaan nu uit de tarievenlijst van [REDACTED], noch uit de door haar overgelegde facturen blijkt dat het tarief van [REDACTED] van € 360,00 per foto per jaar ziet op het gebruik bij online nieuwsartikelen, dan wel op een soortgelijk gebruik. [REDACTED] heeft ook niet gesteld dat dit het tarief is dat zij voor dit soort of soortgelijk gebruik hanteert. Het ligt in dat verband in de rede dat de vergoeding voor het gebruik van een foto als bijvoorbeeld een banner op de homepage van een website of in een advertentie op een andere wijze wordt berekend dan het tarief voor gebruik bij een nieuwsartikel dat na enkele dagen alleen nog in het archief te raadplegen is.

4.7. Indien de tarieven van de rechthebbende geen aanknopingspunt bieden om de misgelopen licentievergoeding te betalen, dient, naar het oordeel van de kantonrechter, de schade te worden vastgesteld aan de hand van hetgeen gebruikelijk is in de betreffende markt. Daarbij rust de stelplicht en de bewijslast ten aanzien van hetgeen in de markt gebruikelijk is in beginsel op de rechthebbende, in dit geval [REDACTED].

4.8. [REDACTED] stelt in dit verband dat de tarieven van Stichting Foto Anoniem weergeven wat in de markt gebruikelijk is. Dit wordt door Omroep Gelderland gemotiveerd betwist. De tarieven van Stichting Foto Anoniem bieden volgens Omroep Gelderland geen goed aanknopingspunt voor de schadebegroting. Deze tarieven zijn hoger dan gangbaar in de branche omdat daarin ook de kosten zijn verwerkt die Stichting Foto Anoniem moet maken in het kader van de door haar te verlenen vrijwaring. Bovendien zijn deze tarieven niet op een onafhankelijke wijze tot stand gekomen maar hoofzakelijk door beroepsfotografen bepaald. Omroep Gelderland wijst in dit verband op het normale tarief van de Persgroep van € 42,00 voor dit soort gebruik en op de door haar overgelegde factuur waaruit blijkt dat zij zelf een tarief hanteert van € 50,00 voor hergebruik door andere mediaorganisaties van een foto ten aanzien waarvan Omroep Gelderland rechthebbende is. [REDACTED] brengt daar weer tegenin dat de normale tarieven voor persfotografie niet relevant zijn, nu [REDACTED] geen persfotograaf is. De foto's zijn niet ten behoeve van de persfotografie gemaakt en [REDACTED] is aan die tarieven dus niet gebonden.

4.9. De kantonrechter zal eerst ingaan op de vraag of de tarieven van Stichting Foto Anoniem aangemerkt kunnen worden als marktconform. De kantonrechter stelt vast dat deze tarieven in de jurisprudentie veelal worden gehanteerd om de gederfde licentievergoeding vast te stellen. Dat betekent echter niet dat die tarieven in alle gevallen als marktconform kunnen worden aangemerkt. Omroep Gelderland heeft in dit verband aangevoerd (en met stukken onderbouwd) dat in de persfotografie andere tarieven gelden dan de tarieven van Stichting Foto Anoniem. Dit is door [REDACTED] niet weersproken. Zij stelt echter dat dit tarief niet voor haar geldt. Daarmee heeft [REDACTED] onvoldoende gemotiveerd gesteld dat de tarieven van Stichting Foto Anoniem voor dit soort gebruik als marktconform kunnen worden aangemerkt. Deze tarieven kunnen in deze zaak daarom niet worden gebruikt om de schade vast te stellen.

4.10. Het door Omroep Gelderland gehanteerde tarief van € 50,00 kan daarentegen wel als aanknopingspunt dienen om de schade te begroten. Blijkens de vergelijkbare tarieven die door de Persgroep wordt gehanteerd, is dit een marktconform tarief. Nu Omroep Gelderland niet heeft betoogd dat de artistieke kwaliteit van een foto relevant is in het kader van de toepassing van dit tarief, zullen de argumenten van Omroep Gelderland over de kwaliteit van de foto's worden gepasseerd.

4.11. Dat [REDACTED] geen persfotograaf is, staat, gezien het hier om een abstracte methode van schadeberekening gaat, aan het toepassen van dit tarief niet in de weg. Daarbij zal de kantonrechter wel rekening houden met de, door Omroep Gelderland niet weersproken, stelling van [REDACTED] dat de gebruikelijke tarieven zoals die door Omroep Gelderland en de Persgroep worden gehanteerd uitgaan van een situatie waarbij op regelmatige basis foto's worden afgenomen. Hier gaat het echter om een eenmalige afname, hetgeen een hoger tarief rechtvaardigt. De kantonrechter schat dit tarief op € 100,00 per foto. De door [REDACTED] geleden schade in verband met gemiste licentie-inkomsten wordt derhalve begroot op € 300,00.

4.12. Daarnaast stelt [REDACTED] schade te hebben geleden in verband met het vaststellen van de schade en de aansprakelijkheid en de buitengerechtelijke incasso. Omroep Gelderland betwist dat deze schade is geleden.

4.13. [REDACTED] heeft niet gespecificeerd onderbouwd, bijvoorbeeld door het overleggen van een urenspecificatie, welke kosten zij heeft gemaakt ten behoeve van het vaststellen van de schade en de aansprakelijkheid zodat de schadevordering, voor zover gebaseerd op artikel 6:96 lid 2 sub b BW als onvoldoende onderbouwd zal worden afgewezen. Dat buitengerechtelijke werkzaamheden zijn verricht is wel voldoende komen vast te staan. De kantonrechter ziet geen aanleiding om van de daarvoor geldende gebruikelijke tarieven af te wijken en daarvoor wordt een bedrag van € 40,00 toegewezen.

4.14. [REDACTED] heeft niet onderbouwd welk zelfstandig belang zij heeft bij de gevorderde verklaring voor recht zodat deze bij gebrek aan belang zal worden afgewezen.

4.15. Omroep Gelderland zal als de overwegend in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. Deze procedure ziet op de handhaving van intellectuele eigendomsrechten, zodat artikel 1019h Rv van toepassing is. Op grond van dat artikel wordt de in het ongelijk gestelde partij veroordeeld in redelijke en evenredige gerechtskosten en andere kosten die de in het gelijk gestelde partij heeft gemaakt, tenzij de billijkheid zich daartegen verzet. Bij de vaststelling van de redelijke en evenredige kosten ex artikel 1019h Rv gaat de kantonrechter uit van de door de rechtbank gehanteerde Indicatietarieven in IE-zaken, versie 1 april 2017. Nu het een eenvoudige inbreukwestie betreft, met een beperkt

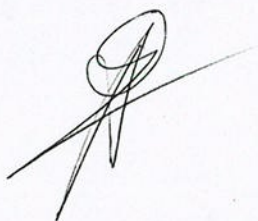
feitencomplex, beschouwt de kantonrechter deze zaak als een zeer eenvoudige, niet bewerkelijke bodemzaak, waarvoor het liquidatietarief geldt. De kosten aan de zijde van [REDACTED] worden (op basis van de verminderde eis) tot op heden begroot op € 685,47 (€ 231,00 griffierecht, € 94,47 kosten exploit en € 360,00 salaris gemachtigde (2 punten x € 180,00)).

5. De beslissing

De kantonrechter

- 5.1. veroordeelt Omroep Gelderland om aan [REDACTED] te betalen een bedrag van € 340,00, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in art. 6:119 BW met ingang van 3 september 2019 tot de dag van volledige betaling,
- 5.2. veroordeelt Omroep Gelderland in de kosten van deze procedure, aan de zijde van [REDACTED] begroot op een bedrag van € 685,47,
- 5.3. verklaart deze veroordeling(en) uitvoerbaar bij voorraad,
- 5.4. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door de kantonrechter mr. H.F.R. van Heemstra en in het openbaar uitgesproken door mr. G.J. Meijer op 15 APR. 2020



Voor kopie conform
20 April 2020
De griffier van de
rechtbank Gelderland

