

andere gespecialiseerde websites (waarbij het vaak over huizenzoekmachines ging¹), werd de databankbescherming de laatste jaren steeds tevergeefs ingeroepen. In de zaken tegen huizenzoekmachine Jaap.nl werd niet eens meer een beroep op het databankrecht gedaan, maar alleen nog op de geschriftenbescherming.²

In deze zaak tussen AutoTrack.nl van Wegener en Gaspedaal.nl wordt in bovenstaand kortgedingvonnis dan eindelijk weer eens goordeeld dat er wél sprake is van een databank. De substantiële investering die daartoe nodig is, wordt door de rechter geacht te zijn gedaan, en die investering is daadwerkelijk in de verkrijging, controle en presentatie van de databank gaan zitten, en niet in het creëren van gegevens.³ Het opzetten en exploiteren van de databank AutoTrack.nl is een zelfstandige activiteit van Wegener, en is dus geen spin-off, zodat de discussie daarover achterwege kon blijven. Van de € 3,5 miljoen die Wegener stelt te hebben geïnvesteerd, acht de rechter € 1,9 miljoen aan de databank besteed. Er is substantieel geïnvesteerd, dus Wegener kan het databankrecht inroepen. Vervolgens oordeelt de rechter echter dat Gaspedaal.nl geen handelingen verricht die met het databankrecht kunnen worden tegengegaan. De rechter gaat in het vonnis de handelingen die aan toestemming van de rechthebbende zijn onderworpen – en die zonder toestemming (die ontbreekt) dus inbreuk opleveren – een voor een af. Het resultaat is een uitgebreid gemotiveerd vonnis, en het resultaat is ook dat Wegener met lege handen blijf staan. De vorderingen worden afgewezen.

Noot

Kort gezegd gaat het in deze zaak om de volgende feiten. Gedaagde Innoweb exploiteert een zoekmachine, Gaspedaal.nl, waarmee gezocht kan worden op advertenties voor tweedehandsauto's. Er wordt gebruikgemaakt van de resultaten van zeven autosites, waaronder die van AutoTrack.nl, die wordt geëxploiteerd door Wegener. Er wordt per zoekresultaat door Gaspedaal.nl een klein fotootje van de auto getoond, en een paar kerngegevens. Vervolgens kan worden doorgelinkt naar de website van AutoTrack.nl om alle gegevens over de desbetreffende occasion in te zien. In de inmiddels bloemrijke verzameling uitspraken over gespecialiseerde zoekmachines die de resultaten tonen van

De rechter oordeelt in de eerste plaats dat er geen in kwalitatief of kwantitatief opzicht substantieel deel van de AutoTrack.nl databank wordt opgevraagd of hergebruikt. Hierbij neemt de rechter in

- 1 Vxr. Rb. Arnhem 16 maart 2006, *Computerrecht* 2006, 73 (*NVM-Zoekallemuzen*), m.nt. Struik, en in hoger beroep Hof Arnhem 4 juli 2006, *Computerrecht* 2007, 5, m.nt. Volgenant.
- 2 Vxr. Alkmaar 7 augustus 2007, *Computerrecht* 2007, 174, m.nt. Volgenant; Hof Amsterdam 13 december 2007, *LJN BC0125*, Vxr. Alkmaar 24 januari 2008, *LJN BC2614* (*Stichting Baas in eigen huis/Jaap*).
- 3 Zoals in HvJ EG 9 november 2004, *Computerrecht* 2005/1, p. 15 (*British Horseracing Board/William Hill*).

aanmerking dat Gaspedaal.nl per keer maar een uiterst klein deel van de AutoTrack.nl databank opvraagt en hergebruikt, namelijk de foto van de gevonden occasion(s) en de gegevens met betrekking tot merk, type, bouwjaar en kilometerstand van de gevonden occasion(s), die aan de zoekopdracht van de bezoeker voldoen. Dat blijft per zoekresultaat ruim binnen de grenzen die het *Zoekallehuizen*-arrest al stelde voor geoorloofd citeren van auteursrechtelijk beschermde werken en zoals in de *Saap*-zaak concreet werd ingevuld met het criterium dat het overnemen van een foto ter grootte van een thumbnail en 155 tekens tekst binnen de grenzen van het citaatrecht blijft.

De rechter gaat er aldus aan voorbij dat wel de gehele databank van AutoTrack.nl door Gaspedaal.nl toegankelijk wordt gemaakt. Gaspedaal.nl biedt immers toegang tot alle occasions die AutoTrack.nl aanbiedt. In het recente proefschrift van Annemarie Beunen⁴ wordt een onderscheid gemaakt tussen enerzijds een technische benadering van het begrip 'hergebruik' (wordt er technisch gezien daadwerkelijk gebruikgemaakt van een substantieel deel?), en anderzijds een functionele benadering (wordt de mogelijkheid van toegang geboden?). De rechter kiest in bovenstaand vonnis voor de eerste benadering, en oordeelt dat er – technisch gezien – geen substantieel deel van de databank van AutoTrack.nl wordt overgenomen door Gaspedaal.nl. Daar kun je ook anders over denken⁵, maar naar mijn mening oordeelt de rechter terecht dat geschillen over het hergebruiken van niet-substantiële delen van databanken niet via de band van het hergebruik moeten worden beslecht.

Vervolgens komt de rechter bij de kernvraag. Is er sprake van herhaald of systematisch opvragen van niet-substantiële delen van de databank, waardoor er strijd is met de normale exploitatie van de databank AutoTrack.nl of ongerechtvaardigde schade wordt toegebracht aan de rechtmatige belangen van Wegener? De rechter oordeelt dat dat niet aannemelijk is gemaakt. Daarbij is van belang dat Wegener niet heeft gesteld dat het aantal bezoekers van AutoTrack.nl als gevolg van het op de markt komen van Gaspedaal.nl is afgenomen. Gaspedaal.nl heeft zelfs gesteld dat er mogelijk een 'aanzuigende werking' van Gaspedaal.nl kan uitgaan

voor AutoTrack.nl. De rechter stelt vast dat er niet op voorhand van kan worden uitgegaan dat het aantal bezoekers van AutoTrack.nl als gevolg van het op de markt komen van Gaspedaal.nl zal teruglopen. Dat zou een nader onderzoek vergen, en daar is in kort geding geen plaats voor. Met andere woorden, als Wegener op deze grondslag de rechter had willen overtuigen, had zij grondig moeten onderbouwen dat er schade optreedt, en vervolgens ook nog dat de schade 'ongerechtvaardigd' is. Als niet eens duidelijk is of er minder bezoekers naar AutoTrack.nl komen is niet gezegd dat er daadwerkelijk schade zal ontstaan. Deze onderwerpen zullen in de inmiddels door Wegener geïnitieerde bodemprocedure ongetwijfeld een belangrijke rol gaan spelen.

De toetsing aan de geschriftenbescherming die nog wordt gedaan, berust op een vergissing. De geschriftenbescherming geldt expliciet niet voor databanken, op grond van art. 10 lid 4 Auteurswet. Dit leidt overigens niet tot een ander resultaat, omdat de rechter oordeelt dat er geen inbreuk op de geschriftenbescherming wordt gemaakt daar er geen sprake is van een eenvoudige herhaling.

Ik besluit met een opmerking over de informatievrijheid, een onderdeel van de vrijheid van meningsuiting. Zoekmachines leveren toegang tot informatie op internet en zijn daarmee een belangrijk instrument voor de nieuwsgaring geworden. Zolang zoekmachines zich in hun resultaten beperken tot het opnemen van korte citaten uit vrij toegankelijke websites (in die zin dat er geen password of andere toegangscode voor nodig is om die websites te raadplegen), zal dat mijns inziens niet snel onrechtmatig zijn. Alleen onder bijkomende omstandigheden zou het toch onrechtmatig kunnen zijn om te verwijzen door middel van een klein fotootje en een korte tekst naar op zichzelf openbare en legale informatie. Het databankenrecht biedt daartoe aanknopingspunten, maar alleen als er strijd is met de normale exploitatie of ongerechtvaardigde schade wordt toegebracht. Het arrest over de zoekmachine Zoekmp3.nl⁶ is een terechte uitzondering op de hoofdregel dat zoekmachines in het licht van de informatievrijheid voldoende ruimte moeten houden. In dat geval werd geoordeeld dat

Zoekmp3.nl onrechtmatig handelde, nu het ging om het bieden van toegang tot auteursrechtelijk beschermde werken die zonder toestemming van de rechthebbende waren geüpload. Bij de geschillen over zoekmachines voor het vinden van advertenties voor huizen of auto's is er steeds sprake van adverteerders die juist willen dat hun advertentie het grote publiek bereikt. En bij het vindbaar maken van dat soort advertenties via internet zullen zoekmachines een belangrijke rol blijven spelen. De informatievrijheid is ermee gediend als informatie die vrijelijk en gratis beschikbaar is op internet ook via zoekmachines kan worden gevonden.

O.M.B.J. Volgenant⁷

- 4 A. Beunen, *Protection for Databases, The European Database Directive and its effects in the Netherlands, France and the United Kingdom*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2007.
- 5 Zie bijvoorbeeld de noot van Visser bij dit *Wegener/Gaspedaal.nl*-vonnis in *Mediaforum* 2008-1, p.46, waarin voor de functionele benadering wordt gepleit.
- 6 Hof Amsterdam 15 juni 2006, *Computerrecht* 2006, 138 (*Zoekmp3.nl*), m.n. Volgenant.
- 7 O.M.B.J. Volgenant is advocaat bij Kennedy Van der Laan te Amsterdam.