

2. Hoe Jaap.nl werkt(e)

De huizenzoekmachine Jaap.nl publiceerde op de eigen website als antwoord op een zoekvraag de volledige beschrijvingen en foto's van in Nederland te koop staande woningen. Deze gegevens kopieert Jaap.nl onder meer van websites van verschillende makelaars. Voor het verkrijgen van deze informatie maakt Jaap.nl gebruik van een automatische zoekmachine die de websites van de makelaars doorzoekt. Bezoekers van Jaap.nl kunnen op Jaap.nl een aantal zoekcriteria opgeven, zoals plaats, prijs en soort object. Hierna wordt een lijst getoond met adressen en een foto van gevonden woningen die aan de zoekcriteria voldoen. Vervolgens kan de bezoeker van Jaap.nl op een woning klikken, waarna een nieuw scherm wordt geopend. Op dat nieuwe scherm stonden een beschrijving en foto's van die woning. Jaap.nl biedt de bezoeker voorts de mogelijkheid om via een link ook de website te bezoeken van de makelaar waarop de woning te koop wordt aangeboden. In deze procedure was vooral van belang dat Jaap.nl de beschrijvingen van de huizen *volledig* op de eigen website overnam, alsmede *alle* foto's van het huis. Het was dus niet nodig om nog naar de achterliggende website van de makelaar te gaan.

3. Geschriftenbescherming

Jaap.nl stelt dat de door makelaars op hun sites gepubliceerde objectgegevens – de beschrijvingen en foto's van het te koop staande huis – niet auteursrechtelijk beschermd zijn. Ze missen een eigen en oorspronkelijk karakter en dragen niet het persoonlijk stempel van de maker, aldus Jaap.nl. De rechter komt echter niet aan de beoordeling hiervan toe, omdat de vorderingen van de Stichting Baas in Eigen Huis al op een andere grondslag worden toegewezen, namelijk die van de geschriftenbescherming. De rechter oordeelt dat de teksten waarmee huizen worden beschreven door makelaars beschermd zijn als 'geschriften' en dus niet mogen worden gekopieerd door Jaap.nl. De foto's, die Jaap.nl verkleind overneemt, laat de rechter voor het gemak meteen ook

Noot

1. Inleiding

Marktleider Funda, een samenwerkingsverband van de NVM-makelaars, heeft al heel wat aanvallen te verduren gehad van concurrenten die net als Funda.nl het huizenaanbod via internet toegankelijk maken. Funda verloor eerder in twee instanties van de huizenzoekmachine Zoekallehuizen.nl.¹ De zoekmachine Jaap.nl ging nog een stapje verder dan Zoekallehuizen.nl en is teruggesloten door de voorzieningenrechter.

¹ V.zr. Rb. Arnhem 16 maart 2006, *Computerrecht* 2006, 73 (*NVM/Zoekallehuizen*) m.nt. H. Struik, en in hoger beroep Hof Arnhem 4 juli 2006, *Computerrecht* 2007, 5, m.nt. O.M.B.J. Volgenant.

onder de definitie van geschriften vallen. De geschriftenbescherming is bij mijn weten niet eerder van toepassing verklaard op foto's. Uit het arrest van de Hoge Raad uit 2002 inzake *IJsselstein/Regulateurs*² viel al op te maken dat tekeningen onder de geschriftenbescherming kunnen vallen. Als tekeningen onder de geschriftenbescherming kunnen vallen, lijken mij geen principiële argumenten in de weg te staan aan geschriftenbescherming voor niet-oorspronkelijke foto's. Het wonderlijke in de redenering van de voorzieningenrechter zit erin dat hij foto's niet de volle auteursrechtelijke bescherming toekent die ze mijns inziens veelal wel zullen hebben. Waar de niet-oorspronkelijke teksten waarmee huizen worden omschreven inderdaad vaak geen 'werken' in de zin van de Auteurswet zijn, maar slechts als niet-oorspronkelijke geschriften kwalificeren, zullen de foto's van de huizen en het interieur mijns inziens veelal wel als 'werk' kwalificeren. Het resultaat van deze procedure zou langs de lijn van het volle auteursrecht overigens niet anders zijn dan nu, namelijk dat toestemming voor overname nodig is, tenzij er een beroep op een exceptie kan worden gedaan.

4. Citaatrecht

Het komt niet tot een geheel verbod voor Jaap.nl, dat met succes een beroep op het citaatrecht doet. Weliswaar mag Jaap.nl de beschrijvingen niet helemaal overnemen en mogen de foto's niet in hetzelfde formaat worden overgenomen. Dat zou niet in overeenstemming zijn met de regels van het maatschappelijk verkeer, aldus de voorzieningenrechter.³ Wat nog wél mag is (a) het adres en de vraagprijs overnemen, (b) één verkleinde foto (*thumbnail*) publiceren van maximaal 194 × 145 pixels, en (c) een tekst van 155 tekens overnemen. Het oordeel van de voorzieningenrechter sluit naadloos aan op de vorderingen van de Stichting Baas in Eigen Huis. Waar het volgens de voorzieningenrechter uiteindelijk om gaat is dat het overnemen van de gegevens zich beperkt tot hetgeen zakelijk, functioneel en proportioneel is om een goede indruk te geven van hetgeen op de site van de makelaar wordt aangeboden. De voorzieningenrechter volgt de criteria die art. 15a Aw stelt aan het citaatrecht, zoals eerder al in de *Zoekalhuizen*-rechtspraak op huizenzoekmachines toegepast. In die zin bevat deze uit-

spraak inzake Jaap.nl geen nieuws, maar is het een nadere invulling van de eerdere *Zoekalhuizen*-rechtspraak, waarin de toegestane overname werd omschreven als 'enkele regels van een woningomschrijving'. Dat is nu nader ingevuld door het maximum van 155 tekens. Ook andere zoekmachines, zoals het veelgebruikte Google, geven bij de zoekresultaten niet meer dan 155 tekens weer uit de gevonden webpagina. De Stichting Baas in Eigen Huis zal hebben voorzien dat de voorzieningenrechter niet snel een vordering zou toewijzen waarmee de wereldwijd geaccepteerde wijze waarop zoekmachines resultaten weergeven naar Nederlands recht niet toegestaan zou worden geacht wegens auteursrechtinbreuk. De vraag rijst daarmee wel op welke grondslag de weergave van de 'cache' resultaten door bijvoorbeeld Google zou zijn geoorloofd, nu de citaatrecht-exceptie daar geen ruimte voor lijkt te bieden.

De interessante vraag naar het in stand laten van de geschriftenbescherming in het licht van art. 3 van de Databankenrichtlijn beantwoordt de voorzieningenrechter kort, zie r.o. 4.8. Hij acht doorslaggevend dat de wetgever de geschriftenbescherming bewust in de bestaande vorm heeft gehandhaafd. Dat heeft de wetgever inderdaad bewust gedaan. In de memorie van toelichting bij de Databankenwet werd immers overwogen: '*Indien geen sprake is van een substantiële investering, komt de regeling van de richtlijn en van dit wetsvoorstel niet aan de orde. Dergelijke databanken vallen buiten het geldingsgebied van de richtlijn en het wetsvoorstel. Voor die databanken kan als voorheen een beroep op de geschriftenbescherming gedaan worden.*'⁴ en de minister heeft deze consequentie vervolgens tijdens het debat over het wetsvoorstel uitdrukkelijk erkend. Hoewel op basis van de tekst van art. 3 van de Databankenrichtlijn betoogd kan worden dat de Nederlandse wetgever de Databankrichtlijn hiermee onjuist heeft geïnterpreteerd⁴, is het niet verwonderlijk dat de voorzieningenrechter in het kader van de door hem te geven voorlopige maatregel uitgaat van de uitdrukkelijke bedoeling van de wetgever.

5. Databankenrecht

Het databankenrecht bleef in deze zaak verder geheel buiten beschouwing, naar ik aanneem omdat de rechter in de

Zoekalhuizen-uitspraak al had geoordeeld dat de websites van de makelaars geen databank opleverden, omdat daarin niet substantieel geïnvesteerd zou zijn. Hoewel bij dat onderdeel van de *Zoekalhuizen*-jurisprudentie mijns inziens vraagtekens kunnen worden gezet, is het wel verstandig dat de Stichting Baas in Eigen Huis die discussie niet nogmaals voor de rechter heeft gebracht, nu daar al in twee instanties door de rechter over geoordeeld was. Daarbij moet niet uit het oog worden verloren dat internetdatabanken waarin wél substantieel is geïnvesteerd zich naar mijn mening wél met een beroep op het databankrecht kunnen verweren tegen zoekmachines die specifiek of vooral hun databank doorzoeken. Het databankenrecht kent immers geen citaatrecht-exceptie. Daarom kan met een beroep op het databankenrecht worden verboden wat onder het auteursrecht op basis van de citaatrecht-exceptie is toegestaan: het overnemen van onderdelen van websites. Een uitspraak waarbij op grond van het databankenrecht grenzen worden gesteld aan hetgeen een gespecialiseerde zoekmachine mag overnemen uit de databank van een contenteigenaar zou welkom zijn voor de praktijk. Het databankenrecht biedt daarvoor betere aanknopingspunten dan het auteursrecht, omdat het databankenrecht niet de auteursrechtelijke excepties kent. Het spanningsveld tussen het databankenrecht en de uitingvrijheid zal in de toekomst nog interessante jurisprudentie kunnen opleveren.

O.M.B.J. Volgenant

2 HR 8 februari 2002, NJ 2002, 515, onder verwijzing naar het *Televizier II*-arrest: van HR 25 juni 1965, NJ 1966, 116.

3 Vgl. HR 22 juni 1990, NJ 1991, 268 (*Zienderogen Kunst*) en HR 26 juni 1992, NJ 1993, 205 (*Damave/Trouw*).

4 Zoals wordt betoogd in J.H. Spoor, D.W.F. Verkade & D. Visser, *Auteursrecht*, derde druk, p. 640, waar als voornaamste bezwaar wordt genoemd dat door de geschriftenbescherming niet-substantiële databanken meer en langere bescherming kunnen genieten dan de Databankenwet biedt.