

IN NAAM DER KONINGIN!

3

rvpI + II
 zaaknummer: 192880
 rolnummer: 03-57
 datum vonnis: 2 maart 2005

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE
Sector Civiel Recht • Meervoudige Kamer

Vonnis in de zaak met bovengenoemd zaak- en rolnummer van:

1. de vereniging **De Nederlandse Dagbladpers**, gevestigd te Amsterdam,
2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Koninklijke BDU Uitgeverij B.V.**, gevestigd te Barneveld,
3. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Het Financieele Dagblad B.V.**, gevestigd te Amsterdam,
4. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Friesch Dagblad Holding B.V.**, gevestigd te Leeuwarden,
5. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Nedag Beheer B.V.**, gevestigd te Barneveld,
6. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Nederlandse Dagblad B.V.**, gevestigd te Barneveld,
7. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **NCD Holding B.V.**, gevestigd te Groningen,
8. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Friese Pers B.V.**, gevestigd te Leeuwarden,
9. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Hazewinkel Pers B.V.**, gevestigd te Groningen,
10. de naamloze vennootschap **PCM Uitgevers N.V.**, gevestigd te Amsterdam,
11. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **PCM Landelijke Dagbladen B.V.**, gevestigd te Amsterdam,
12. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Algemeen Dagblad B.V.**, gevestigd te Rotterdam,
13. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **NRC Handelsblad B.V.**, gevestigd te Rotterdam,
14. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Trouw B.V.**, gevestigd te Amsterdam,
15. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **De Volkskrant B.V.**, gevestigd te Amsterdam,
16. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Het Parool B.V.**, gevestigd te Amsterdam,
17. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **B.V. De Dordtenaar**, gevestigd te Dordrecht,
18. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Dagblad van Rijn en Gouwe B.V.**, gevestigd te Alphen aan den Rijn,
19. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Rotterdams Dagblad B.V.**, gevestigd te Rotterdam,
20. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **PCM Interactieve Media B.V.**, gevestigd te Amsterdam,
21. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Reformatorisch Dagblad B.V.**, gevestigd te Apeldoorn,
22. de naamloze vennootschap **N.V. SDU v/h Staatsdrukkrij/uitgeverij**, gevestigd te 's-Gravenhage,
23. de naamloze vennootschap **N.V. Holdingmaatschappij de Telegraaf**, gevestigd te Amsterdam,
24. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **De Telegraaf B.V.**,

25. gevestigd te Amsterdam,
de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **HDC Uitgeverij Zuid B.V.**,
gevestigd te Haarlem,
26. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
Uitgeversmaatschappij Limburgs Dagblad B.V., gevestigd te Heerlen,
27. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
Uitgeversmaatschappij De Limburger B.V., gevestigd te Maastricht,
28. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
Verenigde Noordhollandse Dagbladen B.V., gevestigd te Alkmaar,
29. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Basismedia B.V.**,
gevestigd te Amsterdam,
30. de naamloze vennootschap **Wegener N.V.**, gevestigd te Apeldoorn,
31. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Brabants Dagblad B.V.**,
gevestigd te 's-Hertogenbosch,
32. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
Dagblad Tubantia/Twentsche Courant B.V., gevestigd te Enschede,
33. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Eindhovens Dagblad B.V.**,
gevestigd te Eindhoven,
34. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
Uitgeversmaatschappij De Gelderlander B.V., gevestigd te Nijmegen,
35. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
Uitgeverij Provinciale Zeeuwse Courant B.V., gevestigd te Vlissingen,
36. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **Sijthoff Pers B.V.**,
gevestigd te 's-Gravenhage,
37. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
Wegener Uitgeverij Gelderland-Overijssel (WUGO) B.V., gevestigd te Apeldoorn,
38. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
Wegener Uitgeverij Midden Nederland B.V., gevestigd te Houten,
39. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
Uitgeversmaatschappij Zuidwest-Nederland B.V., gevestigd te Breda,

eiseressen,

procureur: mr. P.J.M. von Schmidt auf Altenstadt,

advocaat: mr. D.J.G. Visser te Amsterdam,

tegen:

de Staat der Nederlanden

(ministeries van Algemene Zaken, van Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties, van Buitenlandse Zaken, van Defensie, van Economische Zaken, van Financiën, van Justitie, van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit, van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen, van Sociale Zaken en Werkgelegenheid, van Verkeer en Waterstaat, van Volksgezondheid, Welzijn en Sport en van Volkshuisvesting, Ruimtelijke Ordening en Milieubeheer),

zetelend te 's-Gravenhage,

gedaagde,

procureur: mr. H.J.M. Boukema,

advocaat: (tevens) mr. B.J. Drijber te 's-Gravenhage.

Partijen worden hierna (ook in het dictum) aangeduid als de uitgevers en de Staat.

De rechtbank heeft opnieuw kennis genomen van de gedingstukken die zich bevinden in het griffiedossier, waaronder het tussenvonnis van 16 juni 2004 en de daarin genoemde processtukken, alsmede:

- het proces-verbaal van de comparitie van partijen van 11 oktober 2004 en de daarin genoemde stukken.

RECHTSOVERWEGINGEN

Verdere beoordeling

Procedureel

1. De rechtbank blijft bij en neemt over hetgeen in bedoeld tussenvonnis is overwogen en bevest, behoudens voor zover uit het hierna volgende uitdrukkelijk het tegendeel blijkt.
2. Ter comparitie hebben de uitgevers hun eis verminderd, zodat thans, in zoverre in afwijking van hetgeen in het tussenvonnis in 2.1 is aangegeven, het volgende gevorderd wordt:
 - I. *de Staat te gebieden het (doen) scannen of anderszins verveelvoudigen en het, al dan niet via een intern netwerk, verveelvoudigen en/of openbaar maken van auteursrechtelijk beschermde werken die in kranten van de uitgevers zijn verschenen, met uitzondering van berichten zonder eigen persoonlijk karakter en/of persoonlijk stempel van de maker, te staken en gestaakt te houden, zolang daarvoor niet toestemming van de uitgevers is verkregen, één en ander behoudens voor zover het (de vervaardiging van) papieren knipselkranten betreft die slechts in papieren vorm worden verspreid (dus niet via e-mail, intranet of anderszins elektronisch), zulks op straffe van een onmiddellijk opeishare dwangsom van € 1.000,- per dag en per ministerie dat enig (deel van een) ministerie in gebreke blijft met de nakoming van dit gebod;*
 - II. *de Staat te veroordelen aan de uitgevers de schade te vergoeden die zij hebben geleden*
 - a. *door voormelde schending van hun auteursrecht en/of*
 - b. *door te late c.q. onjuiste implementatie van de Auteursrechtlijn,*
nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet,

alles voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad en kosten rechtens.

Voorts heeft het Financieele Dagblad medegedeeld dat zij haar vordering voor zover deze het ministerie van Financiën betreft, intrekt, aangezien zij met dat ministerie overeenstemming heeft bereikt over een minnelijke regeling.

3. Aldus wordt in deze procedure niet langer meer een oordeel gevraagd dat, kort gezegd, herziening van het (papieren) Knipselkrantenarrest van de Hoge Raad (NJ 1996/177) met zich zou brengen.

Digitale knipselkranten en persovername-exceptie

4. Bij wet van 6 juli 2004 (Stb. 336) is de Auteursrechtlijn in Nederland geïmplementeerd, welke wet op 1 september 2004 in werking is getreden (KB van 9 augustus 2004, Stb. 409).
5. Deze implementatie is tardief: Volgens art. 13 van de Auteursrechtlijn had deze uiterlijk 22 december 2002 in de wetgeving van de lidstaten opgenomen moeten zijn. De onderhavige procedure is bewust (vgl. het bij repliek sub 2 gestelde) aangevangen bij dagvaarding van 23 december 2002, daags na het verstrijken van de implementatietermijn van de Auteursrechtlijn. Zoals bij tussenvonnis in r.o. 3.5 al is overwogen, kunnen de uitgevers zich jegens de Staat beroepen op rechtstreekse verticale werking van (onder meer) art.

5 lid 5 van de richtlijn in de periode gelegen tussen het verstrijken van de implementatietermijn en de inwerkingtreding van de implementatiewet.

6. Met ingang van 1 september 2004 is op grond van de implementatiewet een nieuwe versie van het in deze procedure mede centraal staande art. 15 Auteurswet (Aw) van kracht, aangepast aan met name art. 5 lid 3, aanhef en sub c van de richtlijn. Het nieuwe art. 15 Aw luidt als volgt:
1. *Als inbreuk op het auteursrecht van een werk van letterkunde, wetenschap of kunst wordt niet beschouwd het overnemen van nieuwsberichten, gemengde berichten, of artikelen over actuele economische, politieke, godsdienstige of levensbeschouwelijke onderwerpen alsmede van werken van dezelfde aard die in een dag-, nieuws- of weekblad, tijdschrift, radio- of televisieprogramma of ander medium dat eenzelfde functie vervult, zijn openbaar gemaakt, indien:*
 - 1° *het overnemen geschiedt door een dag-, nieuws- of weekblad of tijdschrift, in een radio- of televisieprogramma of ander medium dat een zelfde functie vervult;*
 - 2° *artikel 25 in acht wordt genomen;*
 - 3° *de bron, waaronder de naam van de maker, op duidelijke wijze wordt vermeld; en*
 - 4° *het auteursrecht niet uitdrukkelijk is voorbehouden.*
 2. *Ten aanzien van nieuwsberichten en gemengde berichten kan een voorbehoud als bedoeld in het eerste lid, onder 4° niet worden gemaakt.*
 3. *Dit artikel is mede van toepassing op het overnemen in een andere taal dan de oorspronkelijke.*

Het overgangsrechtelijke art. IV van bedoelde implementatiewet van 6 juli 2004 bepaalt dat die wet exploitatiehandelingen voorafgaand aan 1 september 2004 onverlet laat en dat hetzelfde geldt met betrekking tot vóór dat tijdstip verworven rechten.

7. In herinnering wordt gebracht dat art. 5 lid 3, aanhef en sub c, alsmede lid 5 van de Auteursrechtlijn als volgt luiden:

lid 3(c) De lidstaten kunnen beperkingen of restricties op de in de artikelen 2 en 3 bedoelde rechten (sc. exclusieve reproductie- en distributierechten voor de auteursrechthebbende, Rb). stellen ten aanzien van:

(...)

c) weergave in de pers, mededeling aan het publiek of beschikbaarstelling van gepubliceerde artikelen over actuele economische, politieke of religieuze onderwerpen of uitzendingen of ander materiaal van dezelfde aard, in gevallen waarin dat gebruik niet uitdrukkelijk is voorbehouden, en voorzover de bron, waaronder de naam van de auteur, wordt vermeld, of het gebruik van werken of ander materiaal in verband met de verslaggeving over actuele gebeurtenissen, voorzover dit uit een oogpunt van voorlichting gerechtvaardigd is en, voorzover, de bron – waaronder de naam van de auteur – wordt vermeld, tenzij dit niet mogelijk blijkt.

(...)

lid 5 De in de leden 1, 2, 3 en 4 bedoelde beperkingen en restricties mogen slechts in bepaalde bijzondere gevallen worden toegepast mits daarbij geen afbreuk wordt gedaan aan de normale exploitatie van werken of ander materiaal en de wettige belangen van de rechthebbende niet onredelijk worden geschaad.

8. Indien de Engelse tekst van art. 5 lid 5 Auteursrechtlijn (als onbestreden door de Staat gesteld was Engels in dit geval de belangrijkste onderhandelingstaal) vergeleken wordt met

de Stockholmse en Parijse versie van art. 9 van de Berner Conventie, dan valt op hoe de Auteursrechtlijn bepaling is gemodelleerd naar die Berner Conventiebepaling:

par 5 The exceptions and limitations provided for in paragraphs 1, 2, 3 and 4 shall only be applied in certain special cases which do not conflict with a normal exploitation of the work or other subject-matter and do not unreasonably prejudice the legitimate interests of the rightholder.

9 BC (1) Authors of literary and artistic works protected by this Convention shall have the exclusive right of authorizing the reproduction of these works, in any manner or form.

(2) It shall be a matter for legislation in the countries of the Union to permit the reproduction of such works in certain special cases, provided that such reproduction does not conflict with a normal exploitation of the work and does not unreasonably prejudice the legitimate interests of the author.

(...)

9. Volledigheidshalve wordt ook de Nederlandse en Engelse tekst van lid 1 van art. 10 bis van de Berner Conventie weergegeven, voor zover thans van belang, waarvan een weerslag is te vinden in zowel art. 5 van de Auteursrechtlijn, als art. 15 Aw:

10bis lid 1 BC Het is aan de wetgeving van de landen van de Unie voorbehouden de verveelvoudiging door de pers (...) van artikelen waarin actuele vragen van economie, politiek of godsdienst worden behandeld, en die zijn gepubliceerd in nieuwsbladen of tijdschriften (...) toe te staan in de gevallen waarin de verveelvoudiging (...) niet uitdrukkelijk zijn voorbehouden. De bron moet echter altijd duidelijk zijn aangegeven (...).

It shall be a matter for legislation in the countries of the Union to permit the reproduction by the press (...) of articles published in newspapers or periodicals on current economic, political or religious topics (...) in cases in which the reproduction (...) thereof is not expressly reserved. Nevertheless, the source must always be clearly indicated(...)

10. De rechtbank stelt voorop dat thans, na hetgeen ter comparitie is gebleken en in zoverre in afwijking van wat in het tussenvonnis nog in meer of minder expliciete vorm werd verondersteld, de volgende drie juridische vragen, die in deze procedure door partijen zijn opgeworpen, naar haar oordeel onbeantwoord kunnen blijven.
11. Het betreft in de eerste plaats de kwestie of de uitgevers een *uitdrukkelijk voorbehoud* van hun auteursrechten in de zin van art. 15 lid 1 sub 4° Aw hebben kunnen maken op de manier zoals zij stellen, te weten in het colofon van hun uitgaven en/of door jegens de Staat bij sommatiebrief van 24 juli 2002 zo'n voorbehoud te maken.
12. Voorts behoeft in deze zaak niet te worden beoordeeld of art. 15 lid 2 (nieuw) Aw zich wel verdraagt met art. 5 lid 3, aanhef en sub c Auteursrechtlijn, hetgeen volgens de uitgevers niet zo is, indien met het begrip "*nieuwsberichten en gemengde berichten*" op iets anders zou worden gedoeld dan op hetgeen in Nederland voorwerp vormt van onpersoonlijke geschriftenbescherming.
13. Tenslotte behoeft ook niet te worden beoordeeld of een dergelijk voorbehoud geldig kan worden gemaakt voor overname in digitale knipselkranten die stoelt op het *tweede deel van art. 5 lid 3, aanhef en sub c* van de Auteursrechtlijn, te weten het gebruik in verband met verslaggeving over actuele gebeurtenissen, voorzover uit oogpunt van voorlichting ge-

rechtvaardigd, hetgeen de Staat heeft opgeworpen, zich daarbij mede beroepend op art 16a Auteurswet.

14. De reden voor het thans onbeantwoord laten van deze drie vragen is dat de digitale knipselkrantenpraktijk van de Staat naar het oordeel van de rechtbank de zogenoemde *drie-stappen-toets* van art. 5 lid 5 Auteursrechtrichtlijn niet kan doorstaan. Daartoe is het navolgende redengevend.
15. Aangezien art. 5 lid 5 van de Auteursrechtrichtlijn de algemene toepassingsrandvoorwaarden voor onder meer de in art. 5, lid 3, aanhef en sub c van die richtlijn mogelijk gemaakte persovername-exceptie bevat, met welke laatste richtlijn bepaling onze wettelijke persovername-exceptieregeling uit art. 15 Aw beoogt te sporen, dient bedoeld art. 15 Aw *richtlijn-conform* te worden geïnterpreteerd in het licht van art. 5 lid 5 van de Auteursrechtrichtlijn. Onderzocht moet derhalve worden of onder het begrip *ander medium dat een zelfde functie vervult als een dag-, nieuws- of weekblad of een radio- of televisieprogramma* uit art. 15 lid 1 sub 1° Aw mede is te verstaan een digitale departementale knipselkrant. Daarvan is alleen sprake, wanneer dit wettelijke begrip uit art. 15 Aw, dat overeenkomt met het richtlijnbegrip *ander materiaal van dezelfde aard als een weergave in de pers, mededeling aan het publiek, of beschikbaarstelling van gepubliceerde artikelen over actuele economische, politieke of religieuze onderwerpen of uitzendingen*, verwoord in art. 5, lid 3, aanhef en sub c Auteursrechtrichtlijn, zodanig kan worden uitgelegd, dat de digitale knipselkrant voldoet aan de richtlijnrandvoorwaarden uit art. 5 lid 5 Auteursrechtrichtlijn waaronder bedoelde persovername-exceptie kan worden toegepast, korter gezegd, aan de drie-stappen-toets uit art. 5 lid 5 van de richtlijn. Alleen onder die randvoorwaarden is immers volgens de richtlijn de beperking of restrictie op het auteursrecht volgens de persovername-exceptie toepasbaar. Zelfs indien zodoende alle in 11 tot en met 13 verwoorde horden voor toepassing van de nieuw geformuleerde persovername-exceptie zouden kunnen worden genomen, zodat de Staat in beginsel een beroep op de persovername-exceptie zou kunnen doen, dan nog moet, aldus beschouwd, zijn voldaan aan de drie-stappen-toets uit art. 5 lid 5 van de Auteursrechtrichtlijn. Althans is dit zo in het kader van het onderhavige geschil, omdat de uitgevers uitdrukkelijk buiten hun vordering hebben gelaten overname van onpersoonlijke geschriften.
16. De rechtbank oordeelt, met de uitgevers, dat door de digitale knipselkrantenpraktijk van de Staat de *normale exploitatie* van de uitgevers als rechthebbenden in gevaar komt. In deze context is onder normale exploitatie immers mede te verstaan de digitale exploitatie voor de zakelijke of professionele markt, die nog in een beginfase verkeert, maar allengs belangrijker wordt. De uitgevers hebben desgevraagd bij gelegenheid van de comparitie van partijen in voldoende te achten mate nader onderbouwd wat deze exploitatie behelst. Naast de in deze zaak niet langer door de uitgevers bestreden analoge knipselkrantenpraktijk, die enerzijds de *free flow of information* binnen het overheidsapparaat naar het oordeel van de rechtbank in voldoende te achten mate kan waarborgen, maar anderzijds al gepaard gaat met een maximale oprekking van de wettelijke persovername-exceptie, vormt de *daarnaast en in combinatie daarmee* gehanteerde digitale versie van de knipselkranten zo gezien een ongeoorloofde aantasting van de exclusieve rechten van de uitgevers, waardoor – in de woorden van de Auteursrechtrichtlijn – hun wettige (*sc.* digitale exploitatie-) belangen *onredelijk* worden geschaad. In zoverre is in de context van de comparitie onjuist gebleken de stelling van de Staat bij antwoord in § 3.5 dat de digitale knipselkranten *in de plaats* zouden komen van papieren knipselkranten, aangezien is komen vast te staan dat deze naast elkaar bestaan.
17. Maar zelfs als de Staat zou worden gevolgd in zijn standpunt dat de in 16 bedoelde digitale exploitatie (nog) niet, althans niet hoofdzakelijk de in art. 5 lid 5 Auteursrechtrichtlijn bedoelde normale exploitatie betreft, omdat dat het uitgeven van papieren krantenuitgaven zou zijn, dan is niet voldaan aan het vereiste dat de belangen van de uitgevers niet op *onredelijke* wijze mogen worden geschaad. Dat kan als volgt nader worden gezien.

18. Ter comparitie van 11 oktober 2004 is gebleken (hetgeen door de Staat expliciet *niet* in twijfel is getrokken) dat althans de digitale Knipselkrant Justitie wel degelijk uitgebreide (pdf) zoekmogelijkheden had die bovendien teruggingen tot een reeks van jaren, zodat de betreffende digitale knipselkrant derhalve eveneens een uitgebreide archieffunctie had. Zulks in weerwil van de in de conclusies en de aanvankelijk blijkens de pleitaantekeningen ter comparitie door de Staat betrokken stellingen, als zouden de digitale knipselkranten van de overheid niet meer zijn dan één-op-één, zij het toevallig digitale, kopieën van papieren knipselkranten zonder uitgebreide zoek- en archieffuncties. Volgens de blote stelling bij monde van de raadsman van de Staat ter comparitie zou *deze* departementale digitale knipselkrant (Justitie) wat betreft deze extra mogelijkheden een uitzondering zijn vergeleken met alle andere departementale digitale knipselkranten, welke stelling van de Staat overigens door de uitgevers volstrekt ongeloofwaardig werd geacht. De Staat heeft toen naar aanleiding van het voorgevallene ter comparitie het standpunt ingenomen dat het *archiveren en na maximaal een week nog kunnen doorzoeken* van digitale departementale knipselkranten buiten de persovername-exceptie valt, zodat in zoverre de stellingen van de uitgevers door de Staat werden erkend. Dat betekent dat in de opvatting van de Staat kortere zoek- (en wellicht dito archiverings)mogelijkheden wel zouden zijn toegestaan op grond van de persovername-exceptie.
19. De rechtbank deelt die opvatting niet. Waar het immers om gaat, is dat de knipselkranten in digitale vorm verschijnen. Uit de aard van dat medium vloeit voort dat daarmee op eenvoudige wijze nadere vormen van raadpleging en/of het aanleggen van een digitaal archief mogelijk worden gemaakt – ook al wordt bij wijze van spreken zelfs maar raadpleging alleen op de dag zelf via de betreffende departementale intranetten mogelijk gemaakt, of wordt een tussenstap geïntroduceerd door tussenkomst van de departementale afdeling voorlichting. Juist door die digitalisering en de daaraan inherente zoek- en archiefpotentie worden de uitgevers, alles afwegende, *onredelijk* belemmerd in hun digitale exploitatiemogelijkheden – het aan de professionele markt aanbieden van doorgaans op maat gesneden digitale vormen van exploitatie van hun werken.
20. Anders gezegd: Aan de gelet op de in 8 geïllustreerde op art. 9 van de Berner Conventie teruggaande cumulatieve waarborg uit art. 5 lid 5 van de Auteursrechtverdrichtlijn, dat de digitale knipselkranten niet mogen botsen met de normale exploitatie van de uitgevers en de belangen van de uitgevers niet *onredelijk* mogen worden gefrustreerd, wordt niet voldaan door de Staat.
21. Dat enerzijds de door de Staat (ter comparitie *à l'improviste*) beoogde nadere clausulering van de toegankelijkheid van de digitale knipselkranten op het oog geen opslag of aanbieding van een meer permanent karakter in zich lijkt te bergen, terwijl anderzijds de thans niet langer bestreden papieren knipselkranten een dergelijk meer permanent karakter juist wel hebben, is naar het oordeel van de rechtbank niet van voldoende gewicht, juist vanwege evenbedoelde inherente verschillen in karakter tussen papieren en digitale knipselkranten.
22. Gebruik van nieuwsberichten in nieuwe exploitatievormen, zoals digitaal aangeleverd maatwerk, is een ontluikend, economisch steeds relevanter wordend, terrein, waarmee een reëel exploitatiebelang van de uitgevers is gemoeid, welk belang door de departementale digitale knipselkranten op onredelijk te achten wijze wordt geschaad. Niet alleen vanwege aldus rechtstreeks gederfde licentie-inkomsten, maar ook vanwege de reflexwerking die daarvan uitgaat op decentrale delen van de overheid of semi-overheid, zoals het bibliotheekwezen. Dat is voorts bijvoorbeeld het geval, omdat de aldus bestaande praktijk binnen de gehele centrale overheid een negatieve voorbeeldfunctie heeft voor dat deel van de private sector, dat op zichzelf geïnteresseerd is in bedoelde nieuwe markt voor digitale informatievoorziening op maat, waarin de uitgevers kunnen (en ook daadwerkelijk (trachten te)) voorzien. Indien het de centrale overheid zou zijn toegestaan om zonder licentie op niet incidentele, maar systematische wijze elke dag de integrale uitgaven van de uitgevers op van

belang zijnde informatie te scannen en die digitaal toegankelijk te maken, is op zichzelf voorstelbaar dat die praktijk de animo in de private sector niet zal bevorderen om zulks niet na te volgen, maar daarentegen de digitale informatieproducten op maat van de uitgevers af te nemen. De uitgevers hebben ook, ter comparitie (middels de als prods. 3, 4 en 5 overgelegde, onvoldoende gemotiveerd weersproken, verklaringen van managers van verschillende uitgevers belast met het digitale aanbod voor de zakelijke markt), in voldoende te achten mate aangetoond dat dit fenomeen zich ook daadwerkelijk voordoet. Daarmee is komen vast te staan dat meerbedoeld exploitatiebelang van de uitgevers op onredelijke wijze wordt geschaad door de praktijk van het zonder toestemming vervaardigen van digitale knipselkranten.

23. Voor de thans gekozen benadering vindt de rechtbank steun in de parlementaire geschiedenis van de implementatiewet van de Auteursrechtlijn. Daarin komt expliciet naar voren dat de bedoeling van de regering is geweest aan de rechter over te laten om in concrete gevallen te beoordelen of een beroep op de gewijzigde persovername-exceptie uit art. 15 Aw de drie-stappen-toets van art 5 lid 5 van de Auteursrechtlijn wel kan doorstaan, met name in geval van nieuwe *digitale* exploitatievormen. Dat blijkt uit de volgende passage uit de memorie van toelichting bij het betreffende wetsontwerp 28 482, p. 39:

Artikel 5, derde lid, sub c, van de richtlijn laat niet slechts de lidstaten de vrijheid een zekere overnamevrijheid intact te laten, maar biedt ook de ruimte om de bepaling in de Auteurswet 1912 technologieneutraal te formuleren. Bovendien bestaat voor lidstaten de ruimte om een eigen invulling aan het begrip "pers" te geven, dat immers geen nauwkeurig afgekend begrip is. (...) Hoewel de thans gebruikte terminologie zich ook wel extensief laat interpreteren, zoals toepassing op abonnee-tv, ziekenhuisomroep en verschijnselen als Viditel en Teletekst, of "het tijdschrift op Internet", is er geen reden aan te nemen waarom de in dit artikel gewaarborgde overnamevrijheid niet ook op andere nieuwsmedia met zelfde functies van toepassing kan zijn, zoals telefonische nieuwsvoorziening en webpagina's op Internet. Vandaar dat de bepaling omtrent de reikwijdte van dit artikel in het eerste lid is uitgebreid tot "een ander medium dat eenzelfde functie vervult". Dat betekent derhalve dat, zoals ook thans het geval is, bij opslag of aanbidding van een meer permanent karakter, waarbij een element van duurzame of tijdroze exploitatie een overheersende rol speelt, zoals bij archieffuncties, deze bepaling toepassing mist. De nadere invulling van de ruimte die deze richtlijn laat, wordt aan de rechter overgelaten. Niet noodzakelijkerwijs leidt toepassing in de digitale omgeving tot precies hetzelfde resultaat als in de papieren wereld. Daarbij ware onderscheid te maken tussen enerzijds het gebied dat mede door deze bepaling wordt bestreken, zoals zelfs de papieren knipselkrant, waarvan de Hoge Raad in zijn uitspraak van 10 november 1995, NJ 1996, 177 (Stichting Reprorecht/NBLC), met een beroep op de wetsgeschiedenis heeft uitgemaakt [dat deze, Rb] onder deze bepaling valt, en anderzijds de situatie waar het gebruik van nieuwsberichten een economisch zelfstandige betekenis krijgt en die ook een exploitatiebelang van rechthebbenden raakt, bijvoorbeeld omdat rechthebbenden in die behoefte met behulp van dienstverlening voorzien. Nieuwe technologieën leiden tot het ontstaan van een nieuwe markt voor informatielevering op maat vanuit informatiedatabanken en elektronische nieuwsdiensten. In de praktijk komen steeds vaker afspraken tot stand tussen informatieleveranciers en -afnemers omtrent dergelijke diensten. In zoverre ware hier voor de rechter bijzondere betekenis te hechten aan de "drie-stappen-toets" van artikel 5, vijfde lid, van de richtlijn. (onderstreping Rb.)

In de nota naar aanleiding van het verslag is dit op p. 26 als volgt nader uitgewerkt:

In overweging 44 van de richtlijn is aangegeven dat rekening moet worden gehouden met het feit dat beperkingen in een digitale omgeving een sterkere economische uitwerking kunnen hebben. In de memorie van toelichting bij het voorgestelde artikel 15 Auteurswet 1912 is, in lijn met overweging 44, aangegeven dat de toepassing van de beperking in een digitale omgeving niet noodzakelijkerwijs tot precies hetzelfde resultaat leidt als in de analoge wereld. In een digitale omgeving kan het gebruik van nieuwsberichten, gemengde berichten en artikelen door middel van zoek- en archieffuncties en de mogelijkheid van dienstverlening op maat namelijk een zelfstandige economische betekenis krijgen. Het gebruik kan dan de normale exploitatie van het beschermde materiaal en de wettige belangen van rechthebbenden schaden. Dat zal met name het geval zijn, wanneer rechthebbenden met behulp van dienstverlening in de daarvoor bestaande behoefte voorzien. (onderstreping Rb.)

24. Op grond van het vorenoverwogene is het gevorderde inbreukverbod toewijsbaar, hetgeen eveneens geldt voor de in 2 onder II (a.) verwoorde schadevordering bij staat, nu immers op grond van de geconstateerde auteursrechtinbreuk door de Staat de mogelijkheid is gegeven dat de uitgevers schade lijden, waarvoor de Staat aansprakelijk is te houden. Gelet op de door de uitgevers uitdrukkelijk aangegeven bedoeling deze procedure eerst te entameren na het verstrijken van de implementatietermijn van de Auteursrechtrichtlijn en hetgeen in de aldus gestarte procedure door de uitgevers omtrent het schade-aspect naar voren is gebracht, dient de te vergoeden schade in tijd ook tot die periode te worden beperkt, zodat de schadevordering toewijsbaar is vanaf 22 december 2002. Voor de schadestaatprocedure dient, mede gelet op de Francovich-doctrine van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, tevens als uitgangspunt te gelden dat de consequentie van het overgangsrechtelijke art. IV uit de implementatiewet (vgl. hiervoor in 6 *in fine*) niet kan zijn dat geen schade gevorderd zou kunnen worden over de periode dat de Auteursrechtrichtlijn al wel geïmplementeerd had moeten zijn, maar dat nog niet was. In zoverre betekent naar het oordeel van de rechtbank de overgangsrechtelijke bepaling uit de omzettingwet dat exploitatiehandelingen en verworven rechten voorafgaand aan inwerkingtreding van de implementatiewet ongemoeid blijven, niet dat pas vanaf 1 september 2004 geleden schade voor vergoeding in aanmerking kan komen.
25. De rechtbank komt niet toe aan beoordeling van de vraag of auteursrechtinbreuk door de Staat zich onder het oude art. 15 Aw al voordeed in de periode voorafgaande aan het verstrijken van de termijn voor implementatie van de Auteursrechtrichtlijn. De uitgevers hebben immers niet aannemelijk gemaakt dat zij, gezien het stadium waarin hun eigen digitale exploitatie toen verkeerde, al in die fase (mogelijk) schade hebben geleden, hetgeen voor verwijzing naar de schadestaat wel noodzakelijk is. Voor toewijzing van het gevraagde verbod hoeft de voormelde vraag evenmin beantwoord te worden.

Implementatieschade en kosten

26. Zoals in 3.8 van het tussenvonnissen is overwogen, dient de gevorderde schadevergoeding wegens tardieve en/of foutieve implementatie van de Auteursrechtrichtlijn (als hiervoor weergegeven in 2 onder II (b.)) op de in het tussenvonnissen vermelde gronden te worden afgewezen. De (mogelijke) schade die de uitgevers lijden vloeit uitsluitend voort uit schending door de Staat van de aan de uitgevers toekomende auteursrechten, zoals in het vorenoverwogene besloten ligt. Die schade wordt door het al dan niet tijdig en/of gemankeerd implementeren van de richtlijn niet meer of anders, vanwege meerbedeelde verticale directe werking van met name art. 5 lid 5 van de Auteursrechtrichtlijn, danwel richtlijnconforme interpretatie van de wegens aanpassing aan die richtlijn gewijzigde Auteurswet 1912.
27. Als de in het ongelijk gestelde partij zal de Staat worden verwezen in de proceskosten.

BESLISSINGEN:

De rechtbank:

- gebiedt de Staat het (doen) scannen of anderszins veeleelvoudigen en het, al dan niet via een intern netwerk, veeleelvoudigen en/of openbaar maken van auteursrechtelijk beschermde werken die in kranten van de uitgevers zijn verschenen, met uitzondering van berichten zonder eigen persoonlijk karakter en/of persoonlijk stempel van de maker, te staken en gestaakt te houden, zolang daarvoor niet toestemming van de uitgevers is verkregen, één en ander behoudens voor zover het (de vervaardiging van) papieren knipselkranten betreft die slechts in papieren vorm worden verspreid (dus niet via e-mail, intranet of anderszins elektronisch), zulks op straffe van een onmiddellijk opeisbare dwangsom van € 1.000,- per dag en per ministerie dat enig (deel van een) ministerie in gebreke blijft met de nakoming van dit gebod;
- veroordeelt de Staat tot vergoeding aan de uitgevers van de schade die zij hebben geleden door voormelde schending van hun auteursrechten over de periode vanaf 22 december 2002, nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet,
- veroordeelt de Staat in de op deze procedure vallende kosten, tot aan deze uitspraak aan de zijde van de uitgevers begroot op € 258,18 aan verschotten en € 1.356,- aan procureurssalaris;
- verklaart dit vonnis tot zover (voor zover mogelijk) uitvoerbaar bij voorraad;
- wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen door mrs. P.A. Koppen, M.J. van der Ven en G.R.B. van Peurseem en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 2 maart 2005 in tegenwoordigheid van de griffier.



Voor grisse/afschrift
02 MAART 2005
De Griffier