



AFSCHRIFT art. 792 G.W.
Vrijgesteld expediteerecht
art. 260/2° Wvnb. Reg.

Uitgifte

Vonnisnummer
Repertoriumnummer 2018 /
Datum van uitspraak 13 juni 2018
Rolnummer A / 17 / 5669

Uitgereikt aan	Uitgereikt aan	Uitgereikt aan
op €	op €	op €

Niet aan te bieden aan de
ontvanger

Rechtbank van Koophandel Antwerpen, afdeling Antwerpen

Vonnis

Voorzitter, zetelend zoals in kort geding

Aangeboden op
Niet te registreren

de BVBA THE BROKERY,

waarvan de maatschappelijke zetel gevestigd is te 2000 Antwerpen, Frankrijklei 115, ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen onder het nummer 0507.837.956,

eisende partij, vertegenwoordigd door mr Tom TOREMANS en mr Sidney VAN WELLEN, advocaten, met kantoor te 2000 Antwerpen, Cockerillkaai 18, voor wie ter zitting mr Frédéric DUPON samen met mr Sidney VAN WELLEN verschijnt,

TEGEN**de NV ERA BELGIUM,**

waarvan de maatschappelijke zetel gevestigd is te 2630 Aartselaar, Antwerpsesteenweg 68 bus 2, ingeschreven in de Kruispuntbank van Ondernemingen onder het nummer 0454.106.983,

verwerende partij, vertegenwoordigd door mr Pieter BUNTINX, mr Glenn FREDRIX en mr Fabienne BRISON, advocaten, met kantoor respectievelijk te 2000 Antwerpen, Amerikalei 79, te 2000 Antwerpen, Napelsstraat 2 en te 1040 Etterbeek, Nerviërslaan 9-31, voor wie ter zitting mr Fabienne BRISON samen met mr Tim ROBRECHTS verschijnt.

I. SITUERING VAN HET GESCHIL

De verwerende partij, de NV ERA BELGIUM, beheert een netwerk van zelfstandige vastgoedmakelaars.

De eisende partij, de BVBA THE BROKERY, ontwikkelde op verzoek van enkele van deze vastgoedmakelaars een softwareprogramma voor het beheer van hun klanten.

Thans verwijt THE BROKERY aan ERA BELGIUM dat deze een eigen softwareapplicatie heeft ontwikkeld die de hare "één op één" kopieert.

II. PROCEDUREVERLOOP

THE BROKERY heeft het geding ingeleid bij dagvaarding betekend op 23 augustus 2017.

Bij beschikking gewezen op 20 september 2017 werd aan partijen krachtens artikel 747, § 1 van het Gerechtelijk Wetboek akte gegeven van de conclusietermijnen die zij waren overeengekomen.

De zaak werd door een beschikking gewezen op 27 december 2017 vastgesteld op de zitting van 24 januari 2018. Op verzoek van partijen werd de zaak dan niet behandeld. De zaak werd bij beschikking van 20 april 2018 opnieuw vastgesteld op de zitting van 6 juni 2018, en op deze datum in beraad genomen nadat de raadslieden van partijen werden gehoord.

Het onderwerp van de vordering wordt uitsluitend bepaald door de syntheseconclusies. De rechtbank hield bij de beoordeling van het geschil dan ook rekening met:

- de syntheseconclusie neergelegd op 16 maart 2018 en de stukken neergelegd op 22 mei 2018 door THE BROKERY,
- de syntheseconclusie neergelegd op 27 april 2018 en de stukken neergelegd op 16 mei 2018 door ERA BELGIUM.

In deze procedure werd de Wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken nageleefd.

III. DE VORDERING

De vordering van THE BROKERY strekt ertoe te horen vaststellen dat het computerprogramma van ERA BELGIUM de auteursrechten van THE BROKERY schendt, minstens dat zij als slaafse kopie in strijd zou zijn met de eerlijke marktpraktijken, en haar de staking te horen bevelen van het gebruik en verdeling ervan, onder verbeurte van een dwangsom.

IV. BEOORDELING

A. DE TOELAATBAARHEID VAN DE VORDERING

1. ERA BELGIUM concludeert tot de ontoelaatbaarverklaring van de vordering, nu THE BROKERY geen titularis of rechthebbende zou zijn van de ingeroepen auteursrechten.
2. Krachtens artikel 17 van het Gerechtelijk Wetboek kan een rechtsvordering niet worden toegelaten indien de eiser geen belang heeft om ze in te dienen. Dat belang moet krachtens art. 18, lid 1 bij de inleiding reeds verkregen en dadelijk zijn.

De procespartij die voorhoudt titularis te zijn van een subjectief recht heeft, ook al wordt het betwist, belang en hoedanigheid om de vordering in te stellen. Het onderzoek naar het bestaan of de draagwijdte van het ingeroepen subjectief recht betreft dus niet de toelaatbaarheid, maar de gegrondheid van de vordering.

3. THE BROKERY voert aan auteursrechtelijke bescherming te kunnen inroepen op het computerprogramma in kwestie, wat haar meteen het nodige belang geeft om deze vordering te stellen. Bovendien stelt zij dat ERA BELGIUM ten aanzien van haar de eerlijke marktpraktijken schendt, wat buiten de vraag naar de titulariteit van de auteursrechten staat.

4. Een onderzoek naar de hoedanigheid van een procespartij is echter pas aan de orde wanneer iemand anders dan de houder van een recht, in rechte optreedt om dat recht te verkrijgen.

Nu THE BROKERY in rechte optreedt om eigen — vermeende — rechten uit te oefenen, heeft ze reeds hierdoor de vereiste hoedanigheid.

De vordering dient bijgevolg alleszins toelaatbaar te worden verklaard.

B. DE GROND VAN DE VORDERING

1. Het auteursrecht op software

5. De vordering van THE BROKERY vloeit voort uit een onjuist begrip van de auteursrechtelijke bescherming op software. Zij wordt daarbij niet geholpen door de gerechtsdeskundige aangesteld naar aanleiding van het beslag inzake namaak dat zij heeft gevorderd, die kennelijk van dezelfde onjuiste premissen uitgaat.

6. Krachtens artikel XI.295 van het Wetboek Economisch Recht geniet een computerprogramma auteursrechtelijke bescherming indien het oorspronkelijk is in die zin, dat het een eigen intellectuele schepping van de auteur is. Om te bepalen of het programma voor auteursrechtelijke bescherming in aanmerking komt, mogen geen andere criteria worden aangelegd.

De bescherming wordt verleend aan de uitdrukkingwijze, in welke vorm ook, van een computerprogramma. De ideeën en beginselen die aan enig element van een computerprogramma ten grondslag liggen, met inbegrip van de ideeën en beginselen die aan de interfaces daarvan ten grondslag liggen, worden niet auteursrechtelijk beschermd.

De functionaliteit van een computerprogramma kan auteursrechtelijk niet worden beschermd: anders zou de mogelijkheid bestaan om ideeën te monopoliseren ten koste van de technische vooruitgang en de industriële ontwikkeling. De bescherming betreft dan ook alleen de specifieke uitdrukkingwijze van het werk en laat andere auteurs vrij om soortgelijke of zelfs identieke programma's tot stand te brengen, mits zij zich van namaak onthouden.¹

7. THE BROKERY roept bescherming in van de uitdrukkingwijze van het programma, die geldt wat betreft de objectcode en de broncode, maar ook wat betreft de architectuur, de structuren en organisatie van een programma en voor de methoden en de lijsten van variabelen. Echter, de elementen die zij aanstipt hebben hier volstrekt niets mee te maken:

- de verwijzing naar p. 24 van het deskundig verslag, waarbij werd vastgesteld dat de "methodiek" in beide programma's dezelfde is nu "[q]uasi alle inputvelden met vaak hetzelfde formaat, volgorde en mogelijkheden" worden aangetroffen, of in beide gevallen

¹ Zie HvJ 2 mei 2012, *SAS Institute*, C-406 / 10, ECLI:EU:C:2012:259, punten 40 en 41.

de afkorting "*alarminst.*" heeft niets te maken met de software zelf, maar slaat louter op de uiterlijke vormgeving ervan (waarover verder meer);

- de verwijzing naar de PowerPoint-presentatie van 4 juni 2014 is evenmin dienstig nu het weergegeven schema enkel de structuur van de *functionaliteit* van (een deel van) het programma weergeeft (dus de achterliggende idee), niet de technische uitwerking ervan, laat staat de opbouw van de code gebruikt om deze functionaliteit te realiseren.

8. Wat met de 'architectuur' van de software wordt bedoeld (en dus ook wordt beschermd), is de opbouw van de code zelf: welke opdrachten, commando's, routines, algoritmen, enz. worden in welke volgorde gecodeerd.

Beide programma's zijn in een verschillende programmeertaal geschreven. Dit wijst er op zichzelf al op dat de code niet zomaar gekopieerd *kan* zijn geweest, en dus dat er per definitie geen sprake kan zijn van een "één op één"—kopie. Als er al elementen zouden zijn overgenomen, moeten die worden gezocht op het vlak van de opbouw van het programma. Noch THE BROKERY (noch de deskundige) maken echter een analyse van de code van beide programma's, wat nochtans noodzakelijk is om de conclusies te kunnen trekken waarvan zij beweren dat deze aan de orde zijn.

9. Er kan dan ook geen namaak worden vastgesteld in de software ontwikkeld door ERA BELGIUM.

2. De grafische interface

10. Verder roept THE BROKERY de auteursrechtelijke bescherming in van de grafische interface van haar programma.

11. De grafische interface is geen uitdrukkingwijze van een computerprogramma — zodat deze niet valt onder de specifieke auteursrechtelijke — bescherming van programma's, maar deze kan wel onder het gemeenrechtelijke auteursrecht vallen.²

12. De bescherming die de auteur geniet geldt slechts met betrekking tot materiaal dat oorspronkelijk is in die zin dat het gaat om een eigen intellectuele schepping van de auteur ervan.³

Een intellectuele schepping is een eigen schepping van de auteur wanneer zij de uitdrukking vormt van diens persoonlijkheid. Dat is het geval wanneer de auteur bij het maken van het werk

² HvJ 22 december 2010, *Bezpečnostní softwarová asociace*, C-393 / 09, ECLI:EU:C:2010:816, punten 42 en 51.

³ HvJ 16 juli 2009, *Infopaq I*, C-5 / 08,, ECLI:EU:C:2009:465, punt 37.

zijn creatieve bekwaamheden tot uiting heeft kunnen brengen door het maken van vrije en creatieve keuzen.⁴

Aan dit oorspronkelijkheidscriterium is voldaan wanneer de maker ervan, bij de keuze of de rangschikking van de gegevens van deze databank, zijn creatieve vaardigheden op een originele manier tot uiting heeft kunnen brengen door het maken van vrije en creatieve keuzes en zo in staat is zijn werk een 'persoonlijke noot' te geven.⁵

Aan het oorspronkelijkheidscriterium is echter niet voldaan wanneer de uitdrukking van deze onderdelen door hun technische functie wordt bepaald, aangezien de verschillende manieren om een idee uit te voeren dan zodanig beperkt zijn dat het idee samenvalt met de uitdrukking ervan.⁶

13. Krachtens artikel 870 van het Gerechtelijk Wetboek moet iedere partij het bewijs leveren van de feiten die zij aanvoert. Op de titularis van auteursrechtelijke bescherming rust dan ook een stelplicht. Indien — zoals hier het geval is — de originaliteit van het werk in kwestie betwist wordt, moet deze partij de originaliteit aantonen en duidelijk maken welke elementen van het werk origineel zijn omdat zij de uitdrukking vormen van diens persoonlijkheid van de auteur, dus waarop hij zijn creatieve bekwaamheden tot uiting heeft kunnen brengen door het maken van vrije en creatieve keuzen.⁷

⁴ HvJ 1 december 2011, *Painer*, C-145 / 10, ECLI:EU:C:2011:798, punten 88 en 89 en Cass. 31 oktober 2013 (C.12.263.N) met concl. adv.-gen. A. VAN INGELGEM.

⁵ HvJ 1 maart 2012, C-604/10, *Football Dataco Ltd t Yahoo! UK Ltd*, ECLI:EU:C:2012:115, punt 38.

⁶ HvJ 22 december 2010, *Bezpečnostní softwarová asociace*, C-393 / 09, ECLI:EU:C:2010:816, punt 49.

⁷ Zie TGI Parijs 7 september 2017, *PIDB 2017*, afl. 1080, III-703 ("*[S]i la protection d'une œuvre de l'esprit est acquise à son auteur sans formalité et du seul fait de la création d'une forme originale en ce sens qu'elle porte l'empreinte de la personnalité de son auteur et n'est pas la banale reprise d'un fonds commun non appropriable, il appartient à celui qui se prévaut d'un droit d'auteur dont l'existence est contestée de définir et d'explicitier les contours de l'originalité qu'il allègue. En effet, seul l'auteur, dont le juge ne peut suppléer la carence, est en mesure d'identifier les éléments traduisant sa personnalité et qui justifient son monopole et le principe de la contradiction [...] commande que le défendeur puisse connaître précisément les caractéristiques qui fondent l'atteinte qui lui est imputée et apporter la preuve qui lui incombe de l'absence d'originalité.*").

Vgl. TGI Parijs 13 september 2013, *PIDB 2013*, afl. 995, III-1619 ("*Il se déduit [...] le principe de la protection d'une œuvre sans formalité et du seul fait de la création d'une forme originale. Néanmoins, lorsque cette protection est contestée en défense, l'originalité d'une œuvre doit être explicitée par ceux qui s'en prétendent les auteurs, seuls ces derniers étant à même d'identifier les éléments traduisant leur personnalité. En conséquence, toute personne revendiquant des droits sur une œuvre doit la décrire et spécifier ce qui la caractérise et en fait le support de sa personnalité, tâche qui ne peut revenir au tribunal qui n'est par définition pas l'auteur des œuvres et ne peut substituer ses impressions subjectives aux manifestations de la personnalité de l'auteur. Ainsi, le Tribunal ne peut ni porter*").

Zij moet daarenboven aantonen dat deze keuzes niet het gevolg zijn van technische functies.

14. De mate van auteursrechtelijke bescherming moet in verhouding staan tot creativiteit. De originaliteit zal daarom moeten worden beoordeeld in functie van de graad ervan: hoe dunner de originaliteit waar de auteur zich op beroept, hoe sterker de gelijkenissen van het vermeend inbreukmakende werk zullen moeten zijn. Anders zou een geringe mate van creatieve inbreng in disproportionele mate aanleiding geven tot een monopolisering — voor het leven van de auteur plus 70 jaar — van eenvoudige elementen.

15. THE BROKERY komt in conclusies aan haar hoger beschreven stelplicht tegemoet door één enkel element aan te halen, namelijk een invoervenster “oppervlakte constructies”. Er blijkt echter niet dat zij creatieve keuzes heeft gemaakt die de persoonlijkheid weergeven van de vormgever die hiervan aan de basis lag en van wie zij auteursrechten zou hebben overgenomen. De opbouw is volkomen logisch in functie van de elementen die in het venster in kwestie moeten worden ingebracht, en moeten daarom als banaal worden beschouwd.

Dit venster komt daarom niet voor auteursrechtelijke bescherming in aanmerking. Bij gebrek aan andere als origineel aangeduide elementen kan dan ook geen auteursrechtelijke bescherming van de gebruikersinterface worden vastgesteld.

3. *De parasitaire aanhaking*

16. Verder verwijt THE BROKERY aan ERA BELGIUM dat het kopiëren van haar software een oneerlijke marktpraktijk zou uitmaken en de staking ervan bevolen moet worden.

17. Krachtens artikel VI.104 van het Wetboek Economisch Recht is elke met de eerlijke marktpraktijken strijdige daad waardoor een onderneming de beroepsbelangen van een of meer andere ondernemingen schaadt of kan schaden, verboden.

18. Een daad waarbij een verkoper het aanbod van een andere marktdeelnemer in verband met diensten of producten nabootst is in beginsel toegelaten, tenzij de verkoper hierdoor, hetzij, een door de wetgeving op de intellectuele eigendom beschermd recht miskent, hetzij, dit aanbod doet onder begeleidende omstandigheden die indruisen tegen de eisen van de eerlijke handelsgebruiken.

De verkoper die, zonder zelf een creatieve inspanning te leveren, rechtstreeks voordeel haalt uit belangrijke inspanningen of investeringen gewijd aan een creatie met economische waarde van

de jugement sur la qualité de l'œuvre qui lui est soumise ni imposer ses choix ou ses goûts ; il ne peut qu'apprécier le caractère protégeable de l'œuvre au vu des éléments revendiqués par l'auteur et des contestations émises par ses contradicteurs.”) en TGI Parijs 3 oktober 2013, PIDB 2014, afl. 997, III-44 en, wat betreft modellen, HvJ 19 juni 2014, Karen Millen Fashions, C-345/13, ECLI:EU:C:2014:2013, punt 47, waar het Hof stelde dat de houder “moet aangeven in welk opzicht dat model een eigen karakter heeft, dat wil zeggen dat hij moet aangeven welk kenmerk of welke kenmerken van het betrokken model, volgens hem, dat model een eigen karakter geven”.

een andere verkoper, begaat nog geen daad strijdig met de eerlijke handelsgebruiken. Dit handelen kan echter onrechtmatig zijn op grond van het behalen van een voordeel om een andere reden dan het louter nabootsen. Die andere redenen bestaan niet alleen uit de miskennis van intellectuele eigendomsrechten of verwarringstichtende reclame maar kunnen elke vorm van onrechtmatig gedrag zijn.⁸

Hieruit volgt dat de loutere kopie in de regel niet onrechtmatig is, tenzij begeleidende opstandigheden dit gevolg wel hebben.⁹

19. THE BROKERY roept twee begeleidende omstandigheden in: het misbruik van verworven kennis, en het aanzetten tot contractbreuk.

20. Het verwijt van misbruik van verworven kennis maakt op zich geen begeleidende omstandigheden uit: dat de kopienemer voordeel haalt uit de kopie is uiteraard en vanzelf het geval, en maakt één en ander nog niet onrechtmatig. Uiteraard is er tijdswinst voor ERA BELGIUM, maar dit is op zich niet onrechtmatig. In de theorie van THE BROKERY zou de loutere kopiname daarom al onrechtmatig zijn, wat zoals hoger gesteld werd uitdrukkelijk niet het geval is.

21. Wat het aanzetten tot contractbreuk betreft, verwijt THE BROKERY aan ERA BELGIUM dat zij de makelaars in haar netwerk ertoe zou hebben aangezet haar eigen software te gaan gebruiken. Zij zou daarmee derde-medeplichtig zijn aan contractbreuk.

Nergens toont THE BROKERY echter aan dat er sprake is van contractbreuk. Elders in conclusies (p. 7, nr 6) spreekt zij van "*afvloei van cliënteel*", wat doet vermoeden dat lopende contracten niet werden vernieuwd. Dit is een gans andere situatie dan die waarin ERA BELGIUM haar makelaars ertoe zou hebben aangezet op onrechtmatige of onregelmatige wijze hun overeenkomst met THE BROKERY te beëindigen.

22. De rechtbank kan dan ook geen foutieve 'begeleidende omstandigheden' vaststellen, zodat ook de vordering gegrond op de oneerlijke marktpraktijken moet worden afgewezen als ongegrond.

V. DE PROCESKOSTEN

23. Krachtens artikel 1017 van het Gerechtelijk Wetboek verwijst ieder eindvonnis de in het ongelijk gestelde partij in de kosten. Krachtens artikel 1018, 6° van het Gerechtelijk Wetboek omvatten deze kosten de rechtsplegingsvergoeding.

⁸ Zie Cass. 29 mei 2009, C.06.139.N.

⁹ Vgl. A. PUTTEMANS, "Introduction générale, principes et interrogations ; Réflexions autour de l'arrêt Noël Marquet de la Cour de cassation", in A. PUTTEMANS, J. DE WERRA, Y. GENDREAU (eds), *Propriété intellectuelle et concurrence déloyale; Les liaisons dangereuses?*, Larcier, 2017, (9) 25 – 29, nrs 16 – 17 en J.-F. PUYRAIMOND, "Du parasitisme à l'abus de la liberté de copie", in *o.c.*, (81) 90 – 92, nr 8.

Voor het berekenen van de rechtsplegingsvergoeding moet volgens artikel 2 van het Koninklijk Besluit van 26 oktober 2007 tot vaststelling van het tarief van de rechtsplegingsvergoeding bedoeld in artikel 1022 van het Gerechtelijk Wetboek en tot vaststelling van de datum van inwerkingtreding van de artikelen 1 tot 13 van de wet van 21 april 2007 betreffende de verhaalbaarheid van de erelonen en de kosten verbonden aan de bijstand van de advocaat, het bedrag van de vordering te worden vastgesteld overeenkomstig de artikelen 557 tot 562 en 618 Ger.W.

24. Volgens deze regels is de vordering van THE BROKERY niet in geld waardeerbaar. Conform ditzelfde K.B. ligt de rechtsplegingsvergoeding vervat tussen € 90,00 en € 12.000,00, met een basisbedrag van € 1.440,00.

Op verzoek van een van de partijen en op een met bijzondere redenen omklede beslissing, kan de rechter ofwel de vergoeding verminderen, ofwel die verhogen, zonder de door de Koning bepaalde maximum- en minimumbedragen te overschrijden. Bij zijn beoordeling houdt de rechter rekening met :

- de financiële draagkracht van de verliezende partij, om het bedrag van de vergoeding te verminderen;
- de complexiteit van de zaak;
- de contractueel bepaalde vergoedingen voor de in het gelijk gestelde partij;
- het kennelijk onredelijk karakter van de situatie.

25. ERA BELGIUM maakt aanspraak op het maximumbedrag van de rechtsplegingsvergoeding en baseert zich hiervoor op de criteria van de complexiteit van de zaak en van het kennelijk onredelijk karakter van de situatie.

26. De rechtbank acht de complexiteit van de zaak een relevante factor. Bovendien wijst ERA BELGIUM er terecht op dat de aanvankelijke aanspraken van THE BROKERY aanzienlijk ruimer waren, hetgeen voor haar meerkosten in de verdediging met zich heeft meegebracht.

Daarom is nog geen verhoging tot het maximumbedrag aan de orde. Gelet op deze elementen, en de verhouding tussen het basisbedrag en het maximumbedrag in acht genomen, zal de rechtsplegingsvergoeding worden begroot op € 7.500,00.

VI. BESLISSING

Rechtdoende op tegenspraak en na erover te hebben beraadslaagd, komt de Rechtbank tot volgende beslissing:

- zij verklaart de vordering toelaatbaar doch ongegrond en wijst ervan af,
- zij verwerpt alle andere en strijdige middelen als niet ter zake dienend,

- zij verwijst de BVBA THE BROKERY in de kosten van het geding, die door de NV ERA BELGIUM worden begroot, en door de Rechtbank worden vereffend op de rechtsplegingsvergoeding van € 7.500,00.

Dit vonnis werd gewezen door de voorzitter van de Rechtbank van Koophandel Antwerpen, afdeling Antwerpen:


F. BLOCKX, rechter, waarnemend voorzitter,

A. BUNTJENS, griffier,

en uitgesproken in openbare zitting op **13 juni 2018** door de voorzitter, bijgestaan door de griffier.



A. Buntjens



F. Blockx