

Repertoriumnummer 2014 / 9799
Datum van uitspraak 05 mei 2014
Rolnummer 2012/AR/1005

Uitgifte

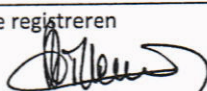
Uitgereikt aan	Uitgereikt aan	Uitgereikt aan
op € BUR	op € BUR	op € BUR

Niet aan te bieden aan de ontvanger

Hof van beroep Gent

Arrest

zevende kamer
burgerlijke zaken

Aangeboden op 07 MEI 2014
Niet te registreren  Anja WILLEMS Adviseur a.i.

COVER 01-00000008944-0001-0021-01-01-1



2012/AR/1005 - In de zaak van:

SELECT HUMAN RESOURCES N.V., met zetel te 2030 ANTWERPEN, Noorderlaan 147/6, ingeschreven met KBO-nummer 0428.836.604,

appellante, hebbende als raadsman mr. VERNIMME Ignace, advocaat te 1000 BRUSSEL, Central Plaza - Loksumstraat 25

tegen

1. , wonende te
2. wonende te

Eerste en tweede geïntimeerde, hebbende als raadsman mr. LETERME Bernard, advocaat te 8530 HARELBEKE, Kortrijksesteenweg 387, (ref. 18759/TV/BL/EVD)

3. **TALENTUS N.V.**, met zetel te 8500 KORTRIJK, Leiestraat 18, ingeschreven met KBO-nummer 0826.006.072,

Derde geïntimeerde, hebbende als raadslieden:

- mr. DEMEYERE Luc, advocaat te 1150 SINT-PIETERS-WOLUWE, Tervurenlaan 168
- mr. DE CLERCK Thomas, advocaat te 8500 KORTRIJK, Damkaai 7.

wijst het hof het volgend arrest:

Procedure in hoger beroep

1.

NV SELECT HUMAN RESOURCES heeft op 6 april 2012 tijdig en regelmatig naar de vorm hoger beroep ingesteld tegen het door de rechtbank van eerste aanleg te Gent op 22 februari 2012 op tegenspraak gewezen vonnis in de zaak AR 10/4046/A.

NV Talentus heeft incidenteel hoger beroep ingesteld.

Ook hebben aanvankelijk incidenteel hoger beroep ingesteld, waarvan zij in hun syntheseconclusie evenwel afstand hebben gedaan.

Een exploit van betekening wordt niet voorgelegd.

Partijen werden gehoord in openbare terechtzitting en het hof heeft kennis genomen van de stukken en conclusies.



Feiten en procedure in eerste aanleg

2.

Voor de uiteenzetting van de vorderingen van partijen kan het hof volstaan met een verwijzing naar wat terzake op de pagina's één tot en met drie van het bestreden vonnis werd uiteengezet.

Kort samenvattend vermeldt het hof dat de oorspronkelijke vordering van NV Select Human Resources ertoe strekte (1) te horen zeggen voor recht dat [redacted] en NV Talentus inbreuken hebben gepleegd op haar databankrechten, (2) onder verbeurte van een dwangsom de onmiddellijke staking van deze inbreuken te horen bevelen, (3) [redacted] en NV Talentus te horen veroordelen tot betaling van een schadevergoeding van 250.000,01 EUR meer de compensatoire intresten vanaf de inbreuk, meer de gerechtelijke intresten en meer de gedingkosten.

[redacted] vorderden de afwijzing van voormelde vorderingen en stelden een tegeneis in die ertoe strekte : (1) NV Select Human Resources , onder verbeurte van een dwangsom van 250.000,00 EUR per vastgestelde inbreuk, verbod te horen opleggen om op enige wijze gebruik te maken van het deskundigenonderzoek inzake het beslag inzake namaak, (2) NV Select Human Resources te horen veroordelen tot betaling van een provisionele schadevergoeding van 20.000,00 EUR in hoofdsom voor elk van hen, (3) de vrijgave te horen bevelen van de voor een bedrag van 2.500,00 EUR geconsigneerde borgsom in hun voordeel.

NV Talentus die eveneens tot de nietigverklaring van de inleidende dagvaarding, minstens de ongegrond van de vordering besloot, stelde op haar beurt een tegeneis in teneinde : (1) NV Select Human Resources te horen veroordelen tot betaling van een schadevergoeding van 250.000,00 EUR meer de intresten en (2) de vrijgave te horen bevelen van de geconsigneerde borgsom in haar voordeel.

3.

Het hier bestreden vonnis verklaarde de hoofdvordering ontvankelijk maar niet gegrond en de tegeneisen ontvankelijk en als volgt gegrond.

Het veroordeelde de NV Select Human Resources om aan de heer [redacted] en mevrouw [redacted] een schadevergoeding te betalen van 2.500,00 EUR ieder, te vermeerderen met de gerechtelijke intrest vanaf 2 februari 2011.



Het veroordeelde de NV Select Human Resources om aan de NV Talentus een provisionele schadevergoeding te betalen van 5.000,00 EUR, te vermeerderen met de gerechtelijke intresten vanaf 1 april 2011.

Het zegde voor recht dat de borgsom ten bedrage van 2.500,00 EUR, die door de NV Human Select Resources werd geconsigneerd bij de Deposito- en Consignatiekas, als volgt diende te worden vrijgegeven en toegekend :

- aan de NV Talentus a rato van de helft,
- aan de heer [] en mevrouw [] elk a rato van één vierde,

met dien verstande dat deze bedragen dienden te worden toegerekend op de toegekende schadevergoedingen.

Het bestreden vonnis veroordeelde NV Select Human Resources ook al tot betaling van de gedingkosten.

Alvorens verder te beslissen omtrent de door de NV Talentus gevorderde schadevergoeding heropende het bestreden vonnis de debatten en stelde de zaak vast op de terechtzitting van 26 september 2012 om NV Talentus toe te laten haar vordering te verduidelijken, waarna het aan de andere partijen vrijstond daarover standpunt in te nemen.

Gelet op het door NV Select Human Resources op 6 april 2012 ingesteld hoger beroep kon dit geen verdere doorgang vinden.

Grievens/voorwerp van het hoger beroep

4.

Voor een omstandige uiteenzetting van de grieven en de argumentatie van partijen verwijst het hof naar de beroepsakte en de syntheseconclusies voor partijen.

4.1.

Kort samengevat argumenteert NV Select Human Resources dat :

- haar op een schending van haar databankrechten gebaseerde vordering door de eerste rechter ten onrechte ongegrond werd verklaard,
- zij zich tot staving van haar vordering enkel beroept op de Databankenwet van 31 augustus 1998, namelijk de sui generis bescherming voor databanken,
- haar databanken – meer bepaald de “vacaturelijsten” en de “effectievenlijsten” wel degelijk voldoen aan de definitie van een “databank” zoals bepaald in artikel 2, par. 1 van voormelde wet,



52124

- voor deze databanken, zelfs indien deze als een bijproduct van de hoofdactiviteit zouden worden beschouwd, tevens substantiële investeringen werden verricht met het oog op de verkrijging en de controle van de inhoud ervan,
- [redacted] en NV Talentus een inbreuk hebben gepleegd op haar databankrechten, enerzijds door het doormailen van deze databanken naar privé e-mailadressen, anderzijds door het in bezit hebben en gebruik maken van de gegevens van deze databanken,
- de ingevolge deze inbreuken geleden schade, een aanzienlijk verlies aan cliënteel, kan worden begroot op een provisioneel bedrag van 250.000,00 EUR waartoe [redacted] [redacted] elk voor één vierde, en de NV Talentus voor de helft gehouden zijn,
- ondergeschikt, minstens een ex aequo et bono vergoeding van 100.000,00 EUR dient te worden toegekend,
- aan [redacted] en NV Talentus ten onrechte een schadevergoeding werd toegekend, nu (1) door NV Select Human Resources geen enkele fout werd begaan bij het beslag inzake namaak en (2) geen schade wordt bewezen,
- de toegekende schadevergoeding minstens dient te worden verminderd,
- het terzake van de schadevergoeding ingesteld incidenteel hoger beroep niet toewijsbaar voorkomt,
- er in elk geval geen redenen zijn om haar een dwangsom van 25.000,00 EUR op te leggen indien zij zou verwijzen naar het deskundigenverslag dat werd opgesteld in het kader van de procedure beslag inzake namaak, nu reeds bij arrest van dit hof van 14 november 2011 een dwangsom werd opgelegd ter naleving van het verbod om op enige wijze de inhoud van voormeld deskundigenverslag te gebruiken of bekend te maken.

In het beschikkend gedeelte van haar syntheseconclusie vordert NV Select Human Resources:

*“Het vonnis van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Gent van 22 februari 2011 te niet te doen
...”*

En opnieuw rechtdoende:

- *de vordering van appellante ontvankelijk en gegrond te verklaren,*
- *bijgevolg te zeggen voor recht dat geïntimeerden inbreuken hebben gepleegd op de intellectuele eigendomsrechten van de eiseres, met name de beschermde databanken van Select HR (i.e. de effectievenlijsten en lijsten van vacatures van openstaande vacatures, zoals weergegeven in stukken 5h, 6c-g, 7 en 8 (bijlage 1, 7, 8, 13, 15, 56, 61) en stukken 18a-b van appellante);*



52125

- *de staking te horen bevelen voor geïntimeerden van enige inbreuk op de databankenrechten van Select HR, onder verbeurte van een dwangsom van 5.000 € per dag en per inbreuk vanaf betekening van het tussen te komen vonnis;*
- *geïntimeerden te veroordelen tot betaling van een schadevergoeding aan Select HR provisioneel geraamd op 250.000,01 €, onder voorbehoud van verlaging of verhoging tijdens het geding, te vermeerderen met de compensatoire interesten vanaf de datum van de inbreuk en de gerechtelijke interest aan de wettelijke interestvoet; waarbij de eerste en tweede geïntimeerde elk tot een ¼ zijn gehouden (i.e. 62.500 EUR elk) en derde Geïntimeerde tot ½ (i.e. 125.000 EUR)*
 - *in ondergeschikte orde eerste en tweede geïntimeerde te veroordelen tot betaling van een schadevergoeding aan Select HR provisioneel geraamd op 100.000 EUR, onder voorbehoud van verlaging of verhoging tijdens het geding, te vermeerderen met de compensatoire interesten vanaf de datum van de inbreuk en de gerechtelijke interest aan de wettelijke interestvoet; waarbij de eerste en tweede geïntimeerde elk tot een ½ zijn gehouden (i.e. 50.000 EUR elk)*
- *de tegenvorderingen van geïntimeerden tot het bekomen van een schadevergoeding ontvankelijk doch ongegrond te verklaren ..., in ondergeschikte orde de gevorderde schadevergoedingen te verlagen tot (i) een schadevergoeding ex aequo et bono begroot op EUR 250 voor eerste en tweede Geïntimeerde en (ii) een schadevergoeding ex aequo et bono begroot op EUR 1.000 voor derde Geïntimeerde;*
- ...

Het incidenteel beroep van geïntimeerden ontvankelijk, doch ongegrond te verklaren ...

Voor zover als nodig de zaak op te schorten in afwachting van het antwoord van het Hof van Justitie van de Europese Unie op de volgende prejudiciële vraag:

"Volstaat voor de invulling van het begrip 'creëren' tot afbakening van de databankbescherming sui generis bedoeld in artikel 7.1 van de Databankenrichtlijn dat de samensteller van de databank in het kader van zijn bedrijfsactiviteit bepaalt welke elementen of gegevens wel en welke niet opgenomen worden in de databank?"

In ontkennend geval, dient het begrip 'investering in de verkrijging van de inhoud van de databank' bedoeld in artikel 7.1 van de Databankenrichtlijn zo geïnterpreteerd dat daartoe in aanmerking wordt genomen of de samensteller van de databank in het kader van zijn bedrijfsactiviteit bepaalt welke feitelijke gegevens en/of gegevens van derden wel en welke niet opgenomen worden in de databank?"

En in elk geval:



52126

- De borgsom van € 2.500 ter consignatie gegeven conform de beschikking beslag inzake namaak terugstorten aan appellante;
- geïntimeerden hoofdelijk te veroordelen tot de kosten van het geding, ...”

4.2.

[redacted] die de door NV Select Human Resources in hoger beroep geformuleerde aanspraken stellig betwisten en van oordeel zijn dat laatstgenoemde geen sui generis bescherming van haar databanken op grond van de wet van 31 augustus 1998 kan invoeren, argumenteren dan ook dat er geen sprake is van enige inbreuk op deze databanken en zij dan ook geen schadevergoeding kunnen verschuldigd zijn aan NV Select Human Resources.

Tevens zijn zij van oordeel dat de eerste rechter op tegeneis terecht een schadevergoeding van 2.500,00 EUR aan elk van hen toekende en er geen redenen zijn om deze, zoals door NV Select Human Resources gevorderd, af te wijzen of tot een bedrag van 250,00 EUR te herleiden.

[redacted] besluiten dan ook tot de afwijzing van het hoger beroep van NV Select Human Resources en de bevestiging van het bestreden vonnis.

Zij zijn tevens van oordeel dat er geen aanleiding is om in te gaan op de door de NV Select Human Resources voor zoveel als nodig voorgestelde prejudiciële vraagstelling.

Van hun aanvankelijk ingesteld incidenteel hoger beroep hebben [redacted] [redacted] in hun syntheseconclusies afstand gedaan.

4.3.

Ook NV Talentus betwist stellig de door NV Select Human Resources in hoger beroep geformuleerde aanspraken en is eveneens van oordeel dat :

- NV Select Human Resources geen sui generis bescherming van haar databanken op grond van de wet van 31 augustus 1998 kan invoeren,
- NV Talentus niet zomaar kan gelijkgeschakeld worden met [redacted] [redacted] en er geen sprake is van enige inbreuk op deze databanken nu NV Select Human Resources niet eens aantoonde dat NV Talentus de beweerde databanken zou hebben opgevraagd of hergebruikt,
- de door NV Select Human Resources geformuleerde aanspraken als ongegrond dienen te worden afgewezen.



52127

Bij wijze van tegeneis vordert NV Talentus, op incidenteel hoger beroep, de toekenning van een schadevergoeding van 50.000,00 EUR meer de gerechtelijke intresten vanaf 1 april 2011, en dit wegens het door NV Select Human Resources onrechtmatig gelegde beslag inzake namaak.

Ook NV Talentus vordert de vrijgave van de door NV Select Human Resources geconsigneerde borgsom in haar voordeel en laat verder nog gelden dat er ook naar haar mening geen redenen zijn die de inwilliging van de door NV Select Human Resources beoogde prejudiciële vraagstelling kunnen verantwoorden.

Beoordeling

5.

Het hof stelt voorafgaandelijk vast dat, gelet op het tot de schadevergoeding beperkt incidenteel hoger beroep van NV Talentus, de eerder voor de eerste rechter opgeworpen exceptie van de ongeldigheid/nietigheid van de inleidende dagvaarding niet langer wordt gehandhaafd en NV Talentus aldus kennelijk berust in het bestreden vonnis dat deze exceptie van de hand wees en de oorspronkelijke vordering van NV Select Human Resources ontvankelijk verklaarde.

6.

Uit de objectieve gegevens van de zaak blijkt dat, net zoals voor de eerste rechter, de NV Select Human Resources zich niet op enige bescherming in het kader van de Auteurswet beroept, maar haar vordering enkel en alleen baseert op de sui generis bescherming voorzien in de wet van 31 augustus 1998 houdende omzetting in het Belgisch recht van de Europese Richtlijn van 11 maart 1996 betreffende de rechtsbescherming van databanken.

Essentieel in deze zaak is dan ook het antwoord op de vraag of NV Select Human Resources voor de voorliggende "vacaturelijsten" en de "effectievenlijsten" al dan niet beroep kan doen op de voormelde sui generis bescherming.

Ook het hof is van oordeel dat deze vraag om de hierna vermelde redenen negatief dient te worden beantwoord.

6.1.

Artikel 3 van de wet van 31 augustus 1998 houdende de omzetting in het Belgisch recht van de Europese richtlijn van 11 maart 1996 betreffende de rechtsbescherming van databanken (hierna: 'Databankenwet') bepaalt:



“Het recht van de producenten van databanken is van toepassing op databanken in ongeacht welke vorm, waarvan de verkrijging, de controle of de presentatie van de inhoud in kwalitatief of kwantitatief opzicht getuigt van een substantiële investering.”

6.2.

Het begrip databank wordt in artikel 2 Databankenwet als volgt omschreven:

“Een verzameling van werken, gegevens of andere zelfstandige elementen, systematisch of methodisch geordend, en afzonderlijk met elektronische middelen of anderszins toegankelijk.”

Deze definitie omvat volgende essentiële vereisten voor bescherming als databank, die cumulatief moeten worden voldaan (F. Gotzen en M.-C. Janssens, Wegwijs in het intellectueel eigendomsrecht, Brugge, Vanden Broele, 2009, 84-85; Kaesmacher, D., Les droits intellectuels, Larcier, 2007, nr. 418 ; I. Vernimme en G. Meyer, «De Sui Generis Rechtsbescherming van Databanken – Overzicht van rechtspraak in de Europese Unie (1998-2004), IRDI 2004, 329-333 »):

1. Het moet gaan om **een verzameling van gegevens**.
2. De verzameling moet bestaan uit **zelfstandige elementen**. Het moet gaan om elementen die van elkaar kunnen worden gescheiden zonder dat daardoor de (literaire, muzikale, artistieke of andere) waarde wordt aangetast. Dit zou betekenen dat die gegevens of elementen niet in een geheel geïntegreerd mogen zijn, maar op zichzelf moeten staan.
3. De werken en gegevens die de databank bevat, moeten **systematisch of methodisch geordend** zijn. Concreet betekent dit dat aan de basis van de databank een doordacht ordeningssysteem of een bepaalde structuur moet liggen.
4. De werken, gegevens of elementen moeten **afzonderlijk toegankelijk** zijn.
5. Tenslotte wordt de bescherming verleend **zowel aan elektronische als niet-elektronische databanken**.

6.3.

Met betrekking tot databanken kunnen twee onderscheiden intellectuele rechten worden ingeroepen (F. Gotzen en M.-C. Janssens, Wegwijs in het intellectueel eigendomsrecht, Brugge, Vanden Broele, 2009, 86):



1. Databanken waarvan de structuur als "origineel" kan worden aangemerkt, kunnen een beroep doen op de bescherming van de auteurswet.

2. Met betrekking tot databanken, die in hun keuze of rangschikking van de inhoud een substantiële investering hebben gevegd, komt aan de producten van de databank een bijzonder sui generis recht toe.

Aangezien in deze zaak NV Select Human Resources zich, zoals hiervoor al vermeld, enkel beroept op het sui generis recht van databankproducenten, beperkt het Hof de beoordeling dan ook daartoe.

6.4.

De sui generis bescherming voor databankproducenten geldt enkel voor databanken waarvan de verkrijging, de controle of de presentatie van de inhoud in kwalitatief of kwantitatief opzicht getuigt van een substantiële investering (art. 3 Databankenwet).

Opdat men dus een beroep zou kunnen doen op de geboden bescherming, moet de databank, ook indien deze samenhangt met de uitoefening van de hoofdactiviteit, getuigen van een substantiële investering.

De "substantiële investering" moet betrekking hebben op één van volgende handelingen met betrekking tot de inhoud van de databank (HvJ 9 november 2004, British Horseracing Board/William Hill, C-203/02, r.o. 97):

- **de verkrijging:** dit duidt op de middelen die worden aangewend om bestaande elementen te verkrijgen en in deze databank te verzamelen. Het omvat niet de middelen die worden aangewend voor het creëren van de elementen die de inhoud van een databank vormen; het gaat om de investering die nodig was voor de opslag of de verwerking van de gegevens
- **de controle:** dit duidt op de middelen die worden aangewend voor de controle van de juistheid van de gezochte elementen, zowel bij de samenstelling van de databank als tijdens het functioneren ervan, teneinde de betrouwbaarheid van de informatie in deze databank te waarborgen. Middelen die worden aangewend voor de controle in de fase waarin elementen worden gecreëerd die vervolgens in een databank worden opgenomen, vallen niet onder dit begrip.
- **de presentatie:** dit is de wijze waarop de inhoud van de databank zich aan de gebruiker voordoet, zoals bijvoorbeeld de conceptuele presentatiewijze of de wijze waarop de inhoud gestructureerd is. Men zal dus de middelen in aanmerking nemen die werden aangewend om gegevens te kunnen laten verwerken en om deze gegevens op een systematische of methodische manier afzonderlijk voor de gebruiker toegankelijk te maken.



De investering moet betrekking hebben op het functioneren van de databank zelf. Een investering in een voorafgaand stadium, hoe arbeidsintensief of kostbaar die ook mag zijn, telt niet mee. De creatie, de verzameling of de controle van de juistheid van de data op zich kan het sui generis recht niet doen ontstaan. De interpretatie van het Hof van Justitie van de begrippen investering in de 'verkrijging' en 'controle' geeft aan dat een ruim causaal verband tussen de investering en de databank niet volstaat:

"In de bewoordingen van de overwegingen 9, 10 en 12 van de richtlijn heeft deze, [...], tot doel het bevorderen en beschermen van investeringen in systemen voor de 'opslag' en de 'verwerking' van gegevens, die bijdragen tot de ontwikkeling van de informatiemarkt in een context die wordt gekenmerkt door exponentiële groei van de hoeveelheid gegevens die jaarlijks in alle sectoren van bedrijvigheid wordt voortgebracht en verwerkt. Daaruit volgt dat het begrip investering in de verkrijging, de controle of de presentatie van de inhoud van een databank algemeen moet worden opgevat als betrekking hebbend op de investering ten behoeve van het aanleggen van deze databank als zodanig." (HvJ 9 november 2004, Fixtures Marketing/OPAP, C-444/02, r.o. 39; HvJ 9 november 2004, Fixtures Marketing/Svenska Spel, C-338/02, r.o. 23; HvJ 9 november 2004, Fixtures Marketing/Oy Veikkaus, C-46/02, r.o. 33; HvJ 9 november 2004, British Horseracing Board/William Hill, C-203/02, r.o. 30)

Zo is het maken van een lijst met deelnemers aan een paardenrace op zich substantieel veel werk, maar dat werk wordt niet verricht om een databank te maken. De lijst is nodig om de wedstrijd te kunnen houden. Een van die lijst afgeleide databank is dus geen beschermde databank (HvJ 9 november 2004, British Horseracing Board/William Hill, C-203/02).

Zo vereist bijvoorbeeld het opstellen van de uurregeling voor de metro uiteraard een investering maar die gebeurt in de creatie van de gegevens. Een databank van waaruit deze gegevens eveneens beschikbaar worden gesteld zal dus, indien geen afzonderlijke substantiële investering gebeurde voor de controle of de presentatie van de inhoud, niet door het sui generis recht worden beschermd. (F. Gotzen en M.-C. Janssens, Wegwijs in het intellectueel eigendomsrecht, Brugge, Vanden Broele, 2009, 89).

6.5.

De bewijslast van het bestaan van een substantiële investering, berust op degene die zich op de rechtsbescherming beroept.



6.6.

Niet elke investering maakt een substantiële investering uit:

“De investering in de samenstelling van de databank kan bestaan in menselijke, financiële of technische inspanningen of middelen, maar moet vanuit een kwantitatief of kwalitatief oogpunt substantieel zijn. Blijkens de overwegingen 7, 39 en 40 van de richtlijn slaat de kwantitatieve beoordeling op middelen die te becijferen zijn en de kwalitatieve beoordeling op niet-kwantificeerbare inspanningen, zoals een intellectuele inspanning of energieverbruik.” (HvJ 9 november 2004, Fixtures Marketing/OPAP, C-444/02, r.o. 44).

Verder maakt niet elke substantiële investering een investering uit die het sui generis recht doet ontstaan. Bepaalde investeringen, hoe substantieel ook, resulteren immers in gegevensbestanden of documenten die niet meer zijn dan een bijproduct van een hoofdactiviteit en niet gericht zijn op het tot stand brengen van een databank.

Dergelijke bijproducten vallen, volgens de “spin-off-theorie”, niet onder de sui generis bescherming, vermits zij niet gericht zijn op het tot stand brengen van een databank (cfr. “De door de richtlijn geregelde bescherming door het recht sui generis strekt er immers toe, de totstandkoming van systemen voor de opslag en verwerking van bestaande gegevens te bevorderen, en niet het creëren van gegevens die naderhand in een databank bijeen kunnen worden gebracht.” HvJ 9 november 2004, The British Horseracing Board/ William Hill, C-203/02, r.o. 31; HvJ 9 november 2004, Fixtures Marketing/Svenska Spel, C-338/02, r.o. 24. Zie ook: “De Nederlandse Vereniging van Makelaars (NVM) heeft niet substantieel geïnvesteerd in het op haar website aangeboden bestand van te koop aangeboden woningen. De door NVM genoemde bedragen bestaan voor het overgrote deel uit hardware-investeringen door individuele NVM-leden ten behoeve van een intern netwerk en zijn niet aangewend voor het tot stand brengen, controleren en/of presenteren van de databank op het internet. De databank is voor een belangrijk deel een spin-off van andere activiteiten van de NVM en komt niet voor databankrechtelijke bescherming in aanmerking” (Hof’s-Gravenhage 21 december 2000, AMI 2001, 70). Zie nog: “Als televisieprogrammeergegevens niet meer zijn dan een spin-off van het programmeren van de zender dan ontbreekt de substantiële investering die noodzakelijk is om te spreken van een databank in de zin van de Databankenwet.” (Hof’s-Gravenhage 30 januari 2001, AMI 2001, 73).

6.7.

Zelfs indien de spin-off theorie niet op “absolute wijze” wordt toegepast door het Hof van Justitie, dan nog mag besloten worden dat het Hof van Justitie (in het Fixtures marketing arrest) steeds vooropstelt dat er een (a) substantiële investering moet worden aangetoond op het niveau van (b) controle of (c) presentatie van de gegevens.



52132

Wil het sui generis recht toepassing kunnen vinden, dan zal de substantiële investering aangetoond dienen te worden op het niveau van het controleren of het presenteren van de inhoud van de databank. Het volstaat dus niet dat er inspanningen zijn gedaan om gegevens te creëren, die daarna worden samengevoegd. Volgens het Hof vereist het opzoeken en verzamelen van de gegevens in een voetbalkalender geen bijzondere inspanningen. Deze investering is volgens het Hof geen andere investering dan deze die is gedaan voor het creëren van die gegevens.

(a) Met investeringen die gedaan worden om de gegevens te creëren wordt geen rekening gehouden. Het Hof komt tot hetzelfde besluit (nl. geen bescherming) in de zaak *The British Horseracing Board/William Hill Organization* waar het de vraag was of een databank met gegevens van eigenaars van paarden, trainers, organisatoren van paardenrennen en andere personen in paardensportkringen kon vallen onder de sui generis rechtsbescherming voor databanken. Ook aan een dergelijke databank komt volgens het Hof geen sui generis bescherming toe. Volgens het Hof omvat het begrip investering in de verkrijging van de inhoud van een databank niet de middelen die worden aangewend voor het creëren van de elementen die de inhoud van de databank vormen (*Vernimme, a.a., IRDI 2004, p. 336*).

(b) Evenmin is er ruimte voor bescherming onder het sui generis recht, wanneer de beweerde "controle" van de gegevens louter bestaat uit het updaten ervan. Volgens het Hof van Justitie is er ook geen substantiële investering op het gebied van de controle van de juistheid van de gegevens vervat in de kalender aangezien de makers van de databank (i.e. de liga's) rechtstreeks betrokken zijn bij het creëren van deze gegevens. De enige controle die gebeurt, is deze van de inhoud van de wedstrijdkalenders in de loop van het seizoen, (ttz. het aanpassen van bepaalde gegevens van de kalender ingeval een wedstrijd of een dag van een kampioenschap op beslissing van of in overleg met de liga's eventueel wordt uitgesteld). Dit is volgens het Hof onvoldoende om van een substantiële investering te getuigen (*Vernimme, a.a., IRDI 2004, p. 336*).

Onder controle moet een controle van de juistheid van de elementen begrepen worden (*British Horseracing Board/William Hill, C-203/02*).

(c) Tenslotte vergt een zogenaamde "substantiële investering" op het vlak van presentatie iets meer dan het louter onder elkaar plaatsen van deze gegevens in een Excel-bestand. Ook de presentatie is nauw verbonden met het creëren van de gegevens die in deze lijst worden opgenomen. Er is dus geen sprake van middelen die speciaal voor de presentatie worden aangewend. Op deze gronden beslist het Hof dat de maker van een voetbalkalender geen aanspraak kan maken op het sui generis beschermingsrecht (*Vernimme, a.a., IRDI 2004, p. 336*).



6.8.

Op volgende relevante overwegingen wees de eerste rechter de vordering van NV Select Human Resources af als ongegrond :

“De lijsten waarvoor [NV Select Human Resources] meent bescherming te kunnen genieten, bevatten de gegevens die nodig zijn voor het voeren en het bijhouden van haar bedrijfsactiviteiten. Het gaat om eenvoudige rekenbladen, waarvan de gegevens die ze bevatten (adressen, contactgegevens, het bijhouden van tewerkstellingsgegevens, gepresteerde uren, e.d.m.) het gevolg en het resultaat zijn van de bedrijfsactiviteiten van de eiseres en dienen om die bedrijfsactiviteiten te voeren en op te volgen. Het blijkt niet dat er apart personeel moet worden ingezet om deze gegevens te verzamelen, te ordenen en bij te houden of dat er, in 't algemeen, aanzienlijke investeringen nodig zijn voor de samenstelling, presentatie of controle van de lijsten, los van de middelen die nodig zijn voor de creatie van de gegevens die door de eiseres worden bijgehouden.

Volgens [NV Select Human Resources] bestaat de controle van de lijsten erin dat haar personeel dagelijks de klanten moet opbellen of bij de klanten moet langs gaan om na te gaan of er nieuwe vacatures zijn ofwel of er wijzigingen zijn aan de bestaande vacatures. Deze handelingen kunnen evenwel niet als controle van de juistheid van de gegevens worden beschouwd, maar zijn het up to date houden van de gegevens waarover de eiseres moet kunnen beschikken om haar werkzaamheden uit te voeren.

De lijsten beantwoorden duidelijk niet aan de vereisten die de Databankenwet stelt om een sui generis bescherming te genieten.”

Het hof verwijst partijen naar voormelde overwegingen die het bijtreedt.

Ook het Hof is van oordeel dat NV Select Human Resources hier niet aantoont dat de bestanden die zij als databank omschrijft meer zijn dan een bijproduct van haar hoofdactiviteit.

Een substantiële investering in kwalitatief of kwantitatief opzicht ter verkrijging, controle of de presentatie van de inhoud van deze bestanden is niet bewezen.

Dit geldt zowel voor de “vacaturelijsten” als voor de “effectievenlijsten”.

De gedane investeringen zijn gebeurd voor de verschillende elementen van de gegevensbestanden, die het NV Select Human Resources mogelijk moeten maken doeltreffend te werken.

De bestanden als zodanig vormen evenwel geen databank in de zin van de Databankenwet.



52134

6.9.

Wat voorafgaat leidt dan ook tot een bevestiging van het bestreden vonnis waar dit de oorspronkelijke vordering van de NV Select Human Resources als ongegrond afwijst voor alle door NV Select Human Resources op basis van de Databankenwet geformuleerde aanspraken.

In de gegeven omstandigheden gaat het hof dan ook niet in op de door NV Select Human Resources in ondergeschikte orde geformuleerde uitnodiging om "voor zoveel als nodig" een prejudiciële vraag te stellen aan het Hof van Justitie.

Deze vooropgestelde prejudiciële vraagstelling die betrekking heeft op het begrip 'creëren', is naar het oordeel van het hof immers niet relevant voor de oplossing van het geschil, temeer hiervoor onder randnummer 6.4. al werd geoordeeld dat de creatie van de data of gegevens en de daartoe gedane investeringen op zich het sui generis-recht niet kan doen ontstaan.

7.

Zoals hiervoor al aangegeven is NV Select Human Resources van oordeel dat de eerste rechter aan en NV Talentus ten onrechte een schadevergoeding heeft toegekend, nu (1) door NV Select Human Resources geen enkele fout werd begaan bij het beslag inzake namaak en (2) geen schade wordt bewezen.

7.1.

Met ingang van 1 november 2007, bepaalt artikel 1369bis/3 § 2 Ger.W. uitdrukkelijk dat de beslaglegger veroordeeld kan worden tot betaling van een passende schadeloosstelling omwille van de door het beslag inzake namaak geleden schade wanneer de maatregelen van beschrijving of van beslag zijn herroepen of wanneer zij zijn vervallen wegens enig handelen of nalaten van de verzoeker, of nog wanneer wordt vastgesteld dat er geen inbreuk of dreiging van een inbreuk op een intellectueel recht was.

Dit is de omzetting van artikel 7.4 van Richtlijn 2004/48/EG van 29 april 2004 betreffende de handhaving van de intellectuele eigendomsrechten (hierna de "Handhavingsrichtlijn"). De Handhavingsrichtlijn bepaalt in artikel 9.7 "Indien de voorlopige maatregelen worden herroepen of wanneer zij vervallen wegens enig nadelig handelen of nalaten van de eiser, of indien later wordt vastgesteld dat er geen inbreuk of dreiging van inbreuk op een intellectueel eigendomsrecht is, hebben de rechterlijke instanties de bevoegdheid, op verzoek van de verweerder, de eiser te gelasten de verweerder passende schadeloosstelling te bieden voor de door deze maatregelen toegebrachte schade."



De bedoeling is dus duidelijk dat de schade die de beslagene lijdt ingevolge een onterecht beslag "passend" moet worden vergoed. Hiervoor is er niet noodzakelijk sprake van enige onrechtmatigheid van het beslag, of van het aantonen van enige fout van de beslaglegger.

In de gegeven omstandigheden verwijst NV Select Human Resources ten onrechte naar een op 11 mei 2005 – hetzij vòòr de invoering van artikel 1369bis/3 § 2 Ger.W. – door het Hof van Cassatie gewezen arrest om op grond daarvan te argumenteren dat haar geen fout bij het beslag inzake namaak kan worden ten laste gelegd en aan [redacted] en NV Talentus dan ook geen schadevergoeding kan worden toegekend.

Immers blijkt uit niets dat artikel 1369bis/3 § 2 Ger.W. – in geval een beslag inzake namaak achteraf niet wordt bevestigd of achteraf wordt vastgesteld dat er geen inbreuk of dreiging van inbreuk op een intellectueel eigendomsrecht was - enige fout vereist opdat aan [redacted] en NV Talentus een passende schadeloosstelling zou kunnen worden toegekend.

Met haar argumentatie voegt NV Select Human Resources dan ook een voorwaarde toe aan artikel 1369bis/3 §2 Ger.W., zodat alleen om al deze reden deze argumentatie niet kan worden bijgetreden.

In de voorbereidende werken van de wet van 10 mei 2007 waarnaar de NV Select Human Resources zelf verwijst kan overigens nog worden gelezen dat artikel 1369bis/3 § 2 Ger.W. geen foutaansprakelijkheid, maar een risicoaansprakelijkheid inhoudt :

"Deze bepaling beoogt de omzetting van artikel 7.4 van richtlijn 2004/48/EG. De rechtspraak gaat er nu reeds van uit dat het beslag inzake namaak wordt uitgevoerd op risico van de beslaglegger zoals dat reeds het geval is voor elke voorlopige tenuitvoerlegging."

(Parl. St. 2006-07, 2943/1 en 2944/1, 66)

"Er dient hier aan herinnerd te worden dat het beslag inzake namaak bron kan zijn van een aanzienlijke schade als het onrechtmatig wordt uitgevoerd of als de vordering ten gronde het niet mogelijk maakt een inbreuk op het betrokken intellectueel eigendomsrecht aan te tonen. Dit beslag wordt uitgevoerd op risico van de beslaglegger die ertoe kan veroordeeld worden om een schadevergoeding te betalen als de uitvoering van de beslagmaatregelen de organisatie en de werking van de onderneming van de beslagene verstoord heeft."

(Parl. St. 2006-07, 2943/1 en 2944/1, 64)

Gelet op wat voorafgaat en in het bijzonder op artikel 1369bis/3 §2 Ger.W. volstaat het feit dat (1) de maatregelen van beslag zijn herroepen en/of (2) dat achteraf wordt vastgesteld dat er geen inbreuk of dreiging van inbreuk op een intellectueel eigendomsrecht was, om een recht op schadeloosstelling te doen ontstaan in hoofde van de beslagene.



De beslagene krijgt in deze gevallen de wettelijke mogelijkheid om schadeloosstelling te vragen voor de gevolgen van een onterecht beslag, zonder dat hij daarvoor moet aantonen dat het beslag 'onrechtmatig' was.

Zoals hiervoor al aangegeven en door de eerste rechter terecht vastgesteld, wordt het beslag inzake namaak immers gelegd op risico van de beslaglegger.

Indien, zoals ook hier het geval is, de op eenzijdig verzoekschrift gewezen beschikking tot beslag inzake namaak voorlopig ten uitvoer wordt gelegd en deze nadien op derdenverzet wordt hervormd, houdt dit in dat de beschikking tot beslag inzake namaak met terugwerkende kracht wordt teniet gedaan en artikel 1398 Ger.W. speelt dat bepaalt dat de tenuitvoerlegging geschiedt "alleen op risico van de partij die daartoe last geeft (...)".

Bij arrest van 7 april 1995 heeft het Hof van Cassatie uit deze regel afgeleid dat de partij die dergelijk vonnis doet uitvoeren, bij gehele of gedeeltelijke hervorming of vernietiging ervan, boven de teruggave van hetgeen zij ingevolge de hervormde of vernietigde beslissing heeft ontvangen, de schade dient te vergoeden die door de enkele tenuitvoerlegging is ontstaan, zonder dat daartoe enige kwade trouw fout in de zin van de artikelen 1382 en 1383 B.W. is vereist. (Cass. 7 april 1995, R.W. 1995- 1996, 184)

Anders dan NV Select Human Resources voorhoudt hoeven en de NV Talentus derhalve geen fout te bewijzen, maar kunnen zij volstaan met de enkele vaststelling dat de beschikking tot beslag inzake namaak werd herroepen en er, zoals hiervoor werd geoordeeld, geen inbreuk of dreiging van inbreuk op een intellectueel eigendomsrecht van NV Select Human resources kan worden vastgesteld.

7.2.

Naar het oordeel van het hof oordeelde de eerste rechter terecht dat uit hoofde van de morele schade en de ongemakken die door het herroepen beslag inzake namaak hebben geleden, aan elk van hen een in redelijkheid en billijkheid op een bedrag van 2.500,00 EUR schadevergoeding kan worden toegekend.

De door NV Select Human Resources ontwikkelde argumentatie die erop gericht is om deze vergoedingsaanspraak van af te wijzen, minstens tot een bedrag van 250,00 EUR te herleiden, kan niet worden bijgetreden.

In elk geval beweert, maar bewijst NV Select Human Resources niet dat en zich bewust en op onrechtmatige wijze vertrouwelijke, commerciële informatie en databanken van NV Select Human Resources hebben toegeëigend om een concurrerende onderneming op te richten.



52137

Waar tot op heden nog geen enkele schending van het niet-concurrentiebeding is aangetoond, alludeert NV Select Human Resources evenzeer ten onrechte op een miskennis van hun arbeidsovereenkomst door om op grond daarvan voor te houden dat er geen sprake kan zijn van morele schade.

Het lijdt naar het oordeel van het hof geen twijfel dat een zelfs beschrijvend beslag inzake namaak een dermate ingrijpende maatregel is waardoor hier niet alleen materiële ongemakken maar ook moreel nadeel in hoofde van verd berokkend.

Het hof bevestigt dan ook het bestreden vonnis.

7.3.

Gelet op de devolutieve werking van het principaal hoger beroep en het overigens door NV Talentus ingesteld incidenteel hoger beroep, komt het thans aan het hof toe om zich uit te spreken over de door NV Talentus geformuleerde vergoedingsaanspraak.

Waar NV Talentus voor de eerste rechter een schadevergoeding vorderde van 250.000,00 EUR - welke schadevergoeding door het bestreden vonnis provisioneel ten belope van 5.000,00 EUR werd toegekend -, vordert NV Talentus in hoger beroep de toekenning van een bedrag van 50.000,00 EUR meer de gerechtelijke intresten vanaf 1 april 2011.

Zij baseert deze schadevergoeding op (1) de onmogelijkheid om - wegens het contactverbod - gedurende een bepaalde tijd geen gezag te hebben kunnen uitoefenen over haar werknemers, (2) de onmogelijkheid om verder te werken en haar cliënteel te bedienen tijdens de uitvoering van het beschrijvend beslag en ingevolge de tijdelijke onbeschikbaarheid van een harde schijf van één computer, (3) het tijds- en energieverlies alsook de middelen die zij noodgedwongen diende te besteden tot weerlegging van de onterechte verwijten van NV Select Human Resources, (4) de aantasting van haar reputatie en commerciële naam door de onterechte beschuldigingen aan haar adres en (5) de bekendmaking van vertrouwelijke bedrijfsinformatie ingevolge het beslag inzake namaak.

Alle omstandigheden in acht genomen en spijts de door NV Select Human Resource terzake ontwikkelde argumentatie, kan ook het hof niet om de vaststelling heen dat ingevolge het onterechte beslag inzake namaak NV Talentus onmiskenbaar schade heeft geleden die weliswaar onmogelijk in detail en door cijfergegevens kan worden gestaafd.

Rekening houdend met de hiervoor door NV Talentus aangehaalde schade-elementen, die ongeacht het ingrijpende karakter van een zelfs beschrijvend beslag inzake namaak toch enigszins dienen te worden gerelativeerd en tot hun werkelijke proporties dienen te worden teruggebracht, is het hof van oordeel dat in alle redelijkheid en billijkheid aan NV Talentus



een schadevergoeding van 10.000,00 EUR meer de gevorderde gerechtelijke rente vanaf 1 april 2011 kan worden toegekend.

8.

Anders dan NV Select Human Resources voorhoudt leest het hof in de syntheseconclusies voor [] en [] niet dat nog wordt gevorderd dat aan NV Select Human Resources een dwangsom van 25.000,00 EUR zou worden opgelegd indien zij zou verwijzen naar het deskundigenverslag dat in het kader van het beslag inzake namaak werd opgesteld.

Waar deze vordering blijkbaar deel uitmaakte van het aanvankelijk door [] en [] ingesteld incidenteel hoger beroep, hebben laatstgenoemden in hun syntheseconclusie hiervan afstand gedaan.

Het hof gaat hierop dan ook niet meer in.

9.

Volgens het hof oordeelde de eerste rechter terecht dat de door NV Select Human Resources in toepassing van artikel 1369bis/3 § 1 Ger.W. bij de Deposito- en Consignatiekas geconsigneerde borgsom ten bedrage van 2.500,00 EUR diende te worden vrijgegeven aan NV Talentus a rato van de helft en aan [] elk a rato van één vierde, om te worden toegerekend op de toegekende schadevergoedingen.

Waar NV Talentus haar incidenteel hoger beroep uitdrukkelijk beperkt tot haar tegeneis tot het bekomen van een schadevergoeding, kan niet worden ingegaan op de zonder nader motivering nog geformuleerde aanspraak om de door NV Select Human Resources geconsigneerde borgsom in haar voordeel vrij te geven.

Voor wat de bevolen vrijgave van de borgsom betreft, bevestigt het hof dan ook het bestreden vonnis.

10.

In toepassing van de artikelen 1042, 1017 en 1022 Ger.W. legt het hof de gedingkosten van het hoger beroep ten laste van NV Select Human Resources.



52139

OP DEZE GRONDEN,

HET HOF,

Gelet op artikel 24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken,

Rechtdoende op tegenspraak,

Verklaart het principaal hoger beroep ontvankelijk maar niet gegrond,

Verklaart het incidenteel hoger beroep ontvankelijk en als volgt gegrond,

Bevestigt het bestreden vonnis, behalve waar het NV Select Human Resources veroordeelt om aan NV Talentus een provisionele schadevergoeding van 5.000,00 EUR te betalen meer de gerechtelijke intresten vanaf 1 april 2011 én de debatten heropent alvorens verder over de door NV Talentus gevorderde schadevergoeding te oordelen.

Doet het bestreden vonnis enkel op dit punt teniet en, opnieuw rechtdoende,

Veroordeelt de NV Select Human Resources om aan de NV Talentus een definitieve schadevergoeding te betalen van 10.000,00 EUR te vermeerderen met de gerechtelijke intresten aan de wettelijke rentevoet vanaf 1 april 2011 tot de dag van de volledige betaling,

Veroordeelt NV Select Human Resources tevens tot betaling van de gedingkosten van dit hoger beroep,

- aan haar zijde niet nader cijfermatig begroot nu deze kosten te hare laste blijven,
- aan de zijde van gezamenlijk begroot op 7.700,00 EUR als rechtsplegingsvergoeding hoger beroep,
- aan de zijde van de NV Talentus begroot op 7.700,00 EUR als rechtsplegingsvergoeding hoger beroep.



52140

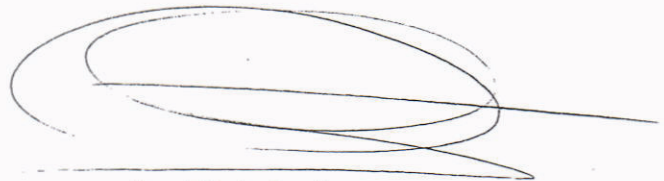
Aldus gewezen door de zevende kamer van het Hof van beroep te Gent, zetelende in burgerlijke zaken samengesteld uit:

Pieter Vanherpe, kamervoorzitter,
Frank Deschoolmeester, raadsheer,
Geert De La Ruelle, raadsheer,

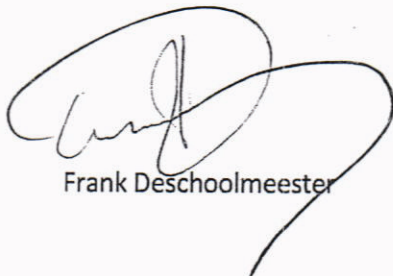
bijgestaan door Patricia Vermaerke, griffier en uitgesproken door de kamervoorzitter in openbare terechtzitting op maandag **vijf mei tweeduizend veertien**.



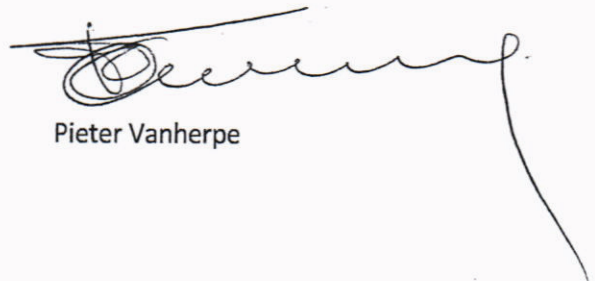
Patricia Vermaerke



Geert De La Ruelle



Frank Deschoolmeester



Pieter Vanherpe



Voor eensluidend afschrift afgeleverd ingevolge Auteursrecht igv art. 12 septies § 3 W 31/8/1998 houdende omzetting in Belgisch recht v/d Europese richtlijn van 11/3/1996 betreffende de rechtsbescherming van databanken aan:

- F.O.D. Economie

De Griffier,



Vermaerke
Patricia Vermaerke