



vonnis

IN NAAM DER KONINGIN

RECHTBANK UTRECHT

Sector handel en kanton  
Handelskamer

zaaknummer / rolnummer [REDACTED]

Vonnis van 16 mei 2012

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
[REDACTED],

gevestigd te [REDACTED],

eiseres in conventie,

verweerster in reconventie,

— advocaat mr. F.A.M. Knüppe te Arnhem,

tegen

[REDACTED],  
wonende te [REDACTED]

gedaagde in conventie,

eiser in reconventie,

advocaat mr. C.J. van Dijk te Ede.

Partijen zullen hierna [REDACTED] en [REDACTED] genoemd worden.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het tussenvonnis van 5 januari 2011
- de akte houdende wijziging van eis van [REDACTED]
- de conclusie van antwoord in reconventie
- de akte van depot d.d. 28 februari 2011
- het proces-verbaal van comparitie van 7 maart 2011
- de conclusie van repliek in conventie, tevens houdende akte wijziging van eis. tevens overlegging producties
- de conclusie van dupliek in conventie
- het proces-verbaal van comparitie van 11 oktober 2011, ter gelegenheid waarvan [REDACTED] een akte overlegging producties heeft genomen
- de akte uitlating producties d.d. 23 november 2011 van [REDACTED]
- de antwoordakte uitlating producties d.d. 21 december 2011 van [REDACTED].

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. Op 28 januari 2002 heeft [REDACTED] met een zustermaatschappij van [REDACTED], [REDACTED] (hierna: [REDACTED]), een arbeidsovereenkomst gesloten met ingang van 1 februari 2003. In deze arbeidsovereenkomst is onder meer het volgende bepaald:

“(…)

Artikel 7

1. Na de beëindiging van de dienstbetrekking zal werknemer gedurende 5 jaar noch zelf in enigerlei vorm een bedrijf, gelijk, gelijksoortig of aanverwant aan dat van werkgever mogen vestigen, drijven, mededrijven of doen drijven, hetzij direct, hetzij indirect, noch financieel, in welke vorm ook, bij een dergelijke zaak belang hebben, direct of indirect, of daarin of daarvoor op enigerlei wijze werkzaam zijn, hetzij tegen vergoeding, hetzij om niet, of daarin een aandeel te hebben van welke aard ook.
2. (...)

Artikel 8

1. Werknemer erkent, dat hem door werkgever geheimhouding is opgelegd van alle bijzonderheden werkgevers onderneming betreffende of daarmee verband houdende.
2. Het is de werknemer verboden, hetzij gedurende de dienstbetrekking, hetzij na beëindiging hiervan, op enigerlei wijze aan derden direct of indirect, in welke vorm ook en in welke voege ook, enige mededeling te doen van of aangaande enige bijzonderheden werkgevers onderneming betreffende of daarmee verband houdende (...).

Artikel 9

Werknemer verbindt zich gedurende de loop van de dienstbetrekking voor geen andere werkgever of opdrachtgever werkzaam te zullen zijn, noch direct, noch indirect, en zich te zullen onthouden van het doen van zaken voor eigen rekening, behoudens de separaat aangemelde aflopende zaken.  
(...)”

2.2. [REDACTED] is een internationaal opererende onderneming [REDACTED]  
[REDACTED]

2.3. Bij brief van 17 juni 2009 heeft [REDACTED] aan [REDACTED] medegedeeld dat hij per die datum is vrijgesteld van het verrichten van werkzaamheden en hem verzocht alle in zijn bezit zijnde bedrijfsgerelateerde onderwerpen en in bruikleen zijnde bedrijfseigendommen te overhandigen.

2.4. Op 17 juni 2009 is [REDACTED] op eigen verzoek in staat van faillissement verklaard. De curator heeft [REDACTED] vervolgens ontslagen.

2.5. Op 19 februari 2010 heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank Utrecht aan [REDACTED] verlof verleend tot het leggen van conservatoir bewijsbeslag op bij [REDACTED]

aanwezige (electronische) bescheiden en [REDACTED] (hierna: [REDACTED]) benoemd tot gerechtelijk bewaarder van die bescheiden.

2.6. Op 10 maart 2010 heeft [REDACTED] het betreffende bewijsbeslag gelegd en (electronische) bescheiden in gerechtelijke bewaring gegeven.

2.7. Op 27 mei 2010 hebben enkele zustermaatschappijen van [REDACTED] ([REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED], [REDACTED] en [REDACTED]) aan [REDACTED] volmacht gegeven om de belangen van die vennootschappen te behartigen in de onderhavige procedure, voor zover in die procedure intellectuele eigendomsrechten van de betreffende vennootschappen in het geding zouden zijn en/of indien de belangen van de genoemde vennootschappen op andere wijze in het geding zouden zijn.

2.8. Bij vonnis in incident van 18 augustus 2010 heeft deze rechtbank aan [REDACTED] ex artikel 843a Rv toestemming gegeven om via [REDACTED] inzage te verkrijgen in (electronische) bescheiden die zich onder de gerechtelijke bewaarder bevonden en voldeden aan bepaalde vereisten.

### 3. Het geschil

#### in conventie

3.1. [REDACTED] vordert - na eiswijziging bij conclusie van repliek - samengevat het volgende:

- A. dat [REDACTED] veroordeeld wordt om iedere inbreuk op de aan [REDACTED] toebehorende auteursrechten te staken en gestaakt te houden,
- B. dat [REDACTED] veroordeeld wordt om iedere inbreuk op de aan [REDACTED] toebehoorde databankenrechten te staken en gestaakt te houden,
- C. dat [REDACTED] veroordeeld wordt om alle verveelvoudigingen van auteursrechtelijk beschermde werken althans alle opgevraagde en hergebruikte gegevens van de databank van [REDACTED] aan [REDACTED] af te geven teneinde haar in staat te stellen deze te doen vernietigen dan wel onbruikbaar te maken,
- D. dat [REDACTED] veroordeeld wordt om het bezit, het verspreiden en het gebruik van alle gegevens uit de bedrijfsadministratie van [REDACTED], alle software van [REDACTED] en alle gegevens over personeel en (potentiële) klanten van [REDACTED] te staken en gestaakt te houden,
- E. dat de rechtbank bepaalt dat [REDACTED] aan [REDACTED] een dwangsom verbeurt voor overtreding van de onder A tot en met D genoemde veroordelingen,
- F. dat de rechtbank voor recht verklaart dat [REDACTED] onrechtmatig jegens [REDACTED] heeft gehandeld door vertrouwelijke informatie zonder rechtvaardiging in zijn bezit te hebben, deze vertrouwelijke informatie aan derden toe te spelen, actief betrokken te zijn bij de oprichting van een concurrerende onderneming, onrechtmatige uitlatingen te doen over [REDACTED] en de bedrijfsvoering van [REDACTED] te frustreren,
- G. dat [REDACTED] veroordeeld wordt tot betaling aan [REDACTED] van een schadevergoeding, nader op te maken bij staat.

- H. dat [REDACTED] veroordeeld wordt tot betaling aan [REDACTED] van een voorschot op een schadevergoeding van € 100.000,-, vermeerderd met wettelijke rente,
- I. dat [REDACTED] veroordeeld wordt in de kosten van het geding, inclusief de kosten van het bewijsbeslag, voor 50% op grond van artikel 1019h Rv en voor 50% conform het liquidatietarief.

3.2. [REDACTED] voert verweer.

3.3. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

#### **in reconventie**

3.4. In reconventie vordert [REDACTED] (kort samengevat) dat [REDACTED] en haar lastgevers veroordeeld worden:

- A. tot vergoeding aan [REDACTED] van de door hem geleden immateriële schade, begroot op € 100.000,-,
- B. om alle bescheiden die krachtens het bewijsbeslag en de vordering ex artikel 843a Rv zijn vergaard, aan [REDACTED] terug te geven, en alle digitale bestanden blijvend van de systemen te verwijderen, op straffe van verbeurte van een dwangsom,
- C. tot vergoeding (hoofdelijk) van de kosten van het geding in reconventie.

3.5. [REDACTED] voert verweer.

3.6. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

#### **4. De beoordeling**

##### in conventie

##### Bezwaar tegen overlegging producties

4.1. De rechtbank begrijpt dat [REDACTED] in zijn conclusie van dupliek in conventie bezwaar maakt tegen het toelaten van het rapport van de gerechtelijk bewaarder ([REDACTED]) als productie 41, omdat:

- hij ernstig in zijn verdediging is geschaad door de toonzetting van het betreffende rapport,
- aan hem niet de mogelijkheid is gegeven om zich uit te laten over de in het rapport gedane bevindingen,

- de gerechtelijk bewaarder bij zijn selectie hulp heeft gevraagd en gekregen van [REDACTED], en

- het rapport ook betrekking heeft op activiteiten die ten tijde van de dagvaarding nog niet bekend waren.

Volgens [REDACTED] moet dit ertoe leiden dat het betreffende rapport als onrechtmatig verkregen bewijs niet wordt toegelaten, de vorderingen worden afgewezen, of het rapport zeer kritisch wordt gewogen.

4.2. Voor zover het bezwaar van [REDACTED] ziet op de toonzetting van de rapporten van [REDACTED] overweegt de rechtbank als volgt. Ter gelegenheid van de eerste comparitie heeft de rechtbank aangegeven dat de inhoud en de toonzetting van het eerste rapport van [REDACTED] niet

in overeenstemming was met de neutrale positie die van een gerechtelijk bewaarder mocht worden verwacht. Vervolgens heeft de rechtbank [REDACTED] verzocht om zich in het vervolg neutraler op te stellen.

Bij conclusie van repliek in conventie heeft [REDACTED] een tweede rapport van [REDACTED] overgelegd (productie 41). Dit rapport voldoet naar het oordeel van de rechtbank wel aan het vereiste van een neutrale rapportage. Het rapport betreft een zakelijke beschrijving van de reden waarom de betreffende producties door de gerechtelijk bewaarder zijn geselecteerd in het licht van de reikwijdte van het vonnis in incident waarin toestemming voor kennisname van delen van de beslagen bescheiden is gegeven. Anders dan [REDACTED] kennelijk meent, was het de gerechtelijk bewaarder toegestaan om een toelichting op de reden voor selectie van de bescheiden te geven, en was zijn taak niet beperkt tot het enkel selecteren en overhandigen van relevante documenten. Voor zover de gerechtelijk bewaarder in zijn rapporten buiten het enkel geven van een neutrale toelichting in de beide rapporten is gebleven, heeft de rechtbank daarop overigens geen acht geslagen. Zij heeft zich op basis van de in het geding gebrachte stukken zelfstandig een oordeel gevormd over de daaruit te trekken conclusies. Het bezwaar van [REDACTED] tegen de inhoud en toonzetting van het rapport kan dan ook niet tot enig gevolg ten nadele van [REDACTED] leiden.

4.3. Voor zover de gerechtelijk bewaarder van mening was dat hij voor de selectie van het (uitzonderlijk groot aantal) bestanden (3 terabyte) informatie nodig had van de zijde van [REDACTED], was het hem - anders dan [REDACTED] meent - ook toegestaan om die informatie op te vragen.

4.4. Door het nemen van een conclusie van dupliek in conventie is [REDACTED] in ruime mate in de gelegenheid geweest om op het rapport van de gerechtelijk bewaarder te reageren, zodat - afgezien van het feit dat de gerechtelijk bewaarder niet gelijkgesteld kan worden aan een door de rechtbank benoemde deskundige - ook het verwijt dat hem door de gerechtelijk bewaarder die mogelijkheid niet is gegeven, hem niet baat.

4.5. Hetzelfde geldt voor het verwijt dat de door de gerechtelijk bewaarder geselecteerde bescheiden ook deels betrekking hebben op activiteiten die ten tijde van de dagvaarding nog niet bekend waren. Immers, de aard van de bescheiden waarvan [REDACTED] blijktens het vonnis in incident van 18 augustus 2010 een kopie mocht verkrijgen, is ruim geformuleerd, zodat daaronder niet alleen kan worden begrepen de informatie waarvan [REDACTED] verwachtte dat deze uit het bewijsbeslag naar voren zou komen, maar ook eventuele andere informatie die die bescheiden zouden bevatten, mits de bescheiden zouden voldoen aan de in het vonnis in incident gestelde vereisten. Indien dergelijke bescheiden bewijs leveren voor onrechtmatige handelingen die [REDACTED] van tevoren niet heeft voorzien, kan het selecteren daarvan door de gerechtelijk bewaarder en het gebruik daarvan door [REDACTED] in de onderhavige procedure niet als onrechtmatig worden gekwalificeerd, zodat de bezwaren van [REDACTED] tegen het rapport van de gerechtelijk bewaarder worden afgewezen.

4.6. Bij zijn akte uitlating producties van 23 november 2011 heeft [REDACTED] nogmaals bezwaar gemaakt tegen overlegging door [REDACTED] van producties 47 en 48. Op die bezwaren heeft de rechtbank evenwel al ter comparitie van 11 oktober 2011 beslist, en wel door deze toe te laten en vervolgens [REDACTED] in de gelegenheid te stellen om zich daarover

bij akte overlegging producties uit te laten. Van die gelegenheid heeft [REDACTED] ook gebruik gemaakt, zodat de rechtbank het herhaalde bezwaar tegen deze producties passeert.

#### Auteursrecht

4.7. De rechtbank begrijpt dat [REDACTED] een auteursrecht inroept met betrekking tot offertes, overeenkomsten, ontwerptekeningen, presentaties, gespreksverslagen, werkaantekeningen, gebruikshandleidingen en software, voor zover deze stukken zijn vervaardigd ten behoeve van [REDACTED] of ten behoeve van andere vennootschappen die deel uitmaken van het [REDACTED]-concern (waarvoor zij optreedt middels een overgelegde procesvolmacht (productie 21 van [REDACTED])). [REDACTED] stelt zich op het standpunt dat [REDACTED] door het in bezit hebben en verspreiden van deze stukken inbreuk heeft gemaakt op haar auteursrecht of op het auteursrecht van haar lastgevers.

#### **Auteursrechtelijke bescherming**

4.8. [REDACTED] heeft onder meer betwist dat de door [REDACTED] genoemde stukken auteursrechtelijk beschermd kunnen worden.

4.9. Op grond van het bepaalde in artikel 1 juncto artikel 10 Auteurswet komen voor auteursrechtelijke bescherming die werken in aanmerking die voldoende oorspronkelijk zijn en een eigen karakter hebben en bovendien het persoonlijk stempel van de maker dragen. Dat het voortbrengsel een eigen, oorspronkelijk karakter moet bezitten, houdt in dat de vorm niet ontleend mag zijn aan het werk van een ander. Om te voldoen aan de eis dat het werk het persoonlijk stempel van de maker moet dragen, zal sprake moeten zijn van een vorm die het resultaat is van scheppende menselijke arbeid en dus van creatieve keuzes, en die aldus voortbrengselen zijn van de menselijke geest (Hoge Raad, 30 mei 2008, LJN BC2158). Het Hof van Justitie heeft een vergelijkbare norm aangelegd door te bepalen dat het auteursrecht slechts kan gelden met betrekking tot materiaal dat oorspronkelijk is, in die zin dat het gaat om een intellectuele schepping van de auteur die de persoonlijkheid van deze laatste weerspiegelt en tot uiting komt door de vrije creatieve keuzen van die auteur bij de totstandkoming van het werk (HvJ 16 juli 2009, C-5/08 (Infopaq) en HvJ 1 december 2011 C-145/10 (Painer)).

De rechtbank zal in het navolgende toetsen of de stukken waarvoor [REDACTED] auteursrechtelijke bescherming inroept, voldoen aan voormelde normen.

4.10. Anders dan [REDACTED] kennelijk meent, kan niet in zijn algemeenheid worden gezegd dat alle stukken waarvan [REDACTED] het auteursrecht claimt, auteursrechtelijk beschermd zijn. Dat hangt af van de inhoud van die stukken. De rechtbank zal dan ook in het navolgende - voor zover mogelijk - per individueel stuk (in de door [REDACTED] aangegeven categorieën) bepalen of het voldoet aan de voor auteursrechtelijke bescherming gestelde vereisten.

#### *Offertes*

4.11. Als productie 18 heeft [REDACTED] een door [REDACTED] op naam van [REDACTED] opgestelde offerte overgelegd ten behoeve van een in Australië gevestigde vennootschap. Hoewel de offerte gebaseerd zal zijn op wensen van de potentiële klant en op technische vereisten waaraan de offerte zal moeten voldoen om deze uit te kunnen voeren, is er

voldoende ruimte over voor de opsteller van de offerte, in de vorm van keuzes bij de vormgeving, invulling en presentatie van de informatie in de offerte, om de offerte aan te merken als een intellectuele schepping van de maker. Van die ruimte is ook gebruik gemaakt. Van alleen een rangschikking van reeds vastgestelde informatie, zoals [REDACTED] stelt, is dan ook geen sprake. De offerte leent zich derhalve voor auteursrechtelijke bescherming.

#### *Overeenkomst*

4.12. De rechtbank heeft in de producties van [REDACTED] geen overeenkomst aangetroffen die is opgesteld ten behoeve van [REDACTED] of een andere vennootschap van het [REDACTED]-concern waarvoor [REDACTED] optreedt. De arbeidsovereenkomst en de notebook-regeling die [REDACTED] als respectievelijk producties 4 en 22 heeft overgelegd, betreffen overeenkomsten van [REDACTED] met [REDACTED] (een zustervennootschap van [REDACTED] die niet onder de procesvolmacht valt). De 'partner agreement' (die [REDACTED] heeft overgelegd als bijlage bij e-mail 186 van bijlage 3 bij productie 41) betreft een overeenkomst die voorzien is van het logo van een derde ([REDACTED]) en niet van [REDACTED]. Ook het 'non-disclosure agreement' dat [REDACTED] als productie 24 heeft overgelegd, is niet opgesteld door [REDACTED], nu deze overeenkomst niet het logo van [REDACTED] bevat maar van [REDACTED].

4.13. Voor zover op de CD-ROM die [REDACTED] ter griffie heeft gedeponneerd, wel overeenkomsten met de naam of het logo van [REDACTED] zouden zijn opgenomen, heeft de rechtbank daarvan geen kennis genomen, nu bij gebreke van een uitdrukkelijk beroep op dergelijke overeenkomsten niet van de rechtbank kon worden gevergd om de CD-ROM op het bestaan van dergelijke overeenkomsten te onderzoeken.

4.14. Nu niet kan worden geconcludeerd dat er overeenkomsten zijn die ten behoeve van [REDACTED] (of haar lastgevers) zijn opgesteld, kan ook niet beoordeeld worden of dergelijke overeenkomsten auteursrechtelijk beschermd zijn.

#### *Ontwerptekeningen*

4.15. Als onderdeel van productie 8 en bijlage 4 bij productie 41 heeft [REDACTED] ontwerptekeningen overgelegd die zijn voorzien van haar naam en die betrekking hebben op te bouwen [REDACTED]. Naar het oordeel van de rechtbank lenen deze tekeningen zich voor auteursrechtelijke bescherming. De enkele omstandigheid dat de tekeningen in enige mate zijn ingegeven door eisen van techniek, betekent niet dat daarop geen auteursrecht kan rusten. Dat is pas het geval, indien de tekeningen *uitsluitend* door dergelijke eisen zijn ingegeven. Daarvan is naar het oordeel van de rechtbank geen sprake, omdat ook bij de visualisatie van een door techniek ingegeven product, keuzes kunnen worden gemaakt, zoals keuzes met betrekking tot het kleurgebruik, 2D- of 3D weergave, perspectief, het gebruik van achtergronden en de maatvoering. In het onderhavige geval heeft de maker gekozen voor een 3D-weergave zonder achtergrond, maar met een bodemplaat, alsmede het gebruik van verschillende kleuren. Aldus is sprake van voldoende creatieve keuzes om de ontwerptekeningen een auteursrechtelijk beschermd karakter te verlenen.

### *Presentaties*

4.16. Als onderdeel van e-mail 941 van bijlage 13 bij productie 41 en als onderdeel van bijlage 4 bij productie 41 heeft [REDACTED] presentaties overgelegd die zijn voorzien van de naam van [REDACTED]. Ook deze producties lenen zich voor auteursrechtelijke bescherming, aangezien bij deze presentaties creatieve keuzes zijn gemaakt met betrekking tot de selectie, rangschikking en de vormgeving van de te presenteren informatie.

### *Notities*

4.17. Als onderdeel van bijlage 4 bij productie 41 heeft [REDACTED] een notitie overgelegd genaamd "Indicatie van proces stappen" waarin de processtappen van een robot zijn beschreven. Dit stuk is voorzien van de naam van [REDACTED]. Hoewel de notitie een beschrijving vormt van een technisch proces, zijn hierbij creatieve keuzes gemaakt met betrekking tot de wijze van de weergave van de processtappen, zodat ook deze notitie zich leent voor auteursrechtelijke bescherming.

### *Werkaantekeningen en gespreksverslagen*

4.18. Als onderdeel van productie 8 heeft [REDACTED] werkaantekeningen en gespreksnotities van [REDACTED] overgelegd. Ook hier geldt dat met de weergave van de gesprekken en de wijze van formulering van benodigde acties diverse keuzes voor de maker aanwezig zijn. [REDACTED] heeft blijkens de overgelegde aantekeningen gekozen voor een specifieke wijze van weergave, door het gebruik van speciale tekens, onderstrepingen en figuren. Gelet hierop lenen deze aantekeningen zich voor auteursrechtelijke bescherming. Ook voor zover de door [REDACTED] bedoelde aantekeningen zien op werkaantekeningen die door anderen ten behoeve van [REDACTED] zijn gemaakt (zoals de aantekeningen die zijn overgelegd als onderdeel van email 191 van bijlage 3 bij productie 41 van [REDACTED]), lenen deze zich voor auteursrechtelijke bescherming, omdat daarbij gebruik is gemaakt van een bepaalde selectie van de besproken informatie en een specifieke wijze van weergave daarvan, terwijl dat ook op andere wijze mogelijk was.

### *Gebruikshandleidingen*

4.19. Voor zover [REDACTED] hiermee doelt op het als productie 25 door haar overgelegde personeelshandboek, moet worden geconstateerd dat dit handboek is voorzien van de naam van [REDACTED], en niet van [REDACTED] of een andere [REDACTED]-vennootschap waarvoor zij een procesvolmacht heeft, zodat [REDACTED] daaraan geen rechten kan ontlenen.

4.20. De gebruiksaanwijzing voor laptops en de VPN-handleiding die zijn overgelegd als productie 23, zijn wel van de naam van [REDACTED] voorzien. Voor zover [REDACTED] zich op het standpunt stelt dat deze handleidingen afkomstig zijn van de fabrikanten van de laptop en de VPN-software, heeft hij dit onvoldoende onderbouwd. Gelet op het feit dat de handleidingen op elke pagina zijn voorzien van het logo en de naam van [REDACTED], had het op zijn weg gelegen om de handleidingen te overleggen van de fabrikanten van de laptops en de software. Dat heeft hij evenwel nagelaten. Weliswaar zijn de handleidingen in zekere mate technisch bepaald, maar ook hier geldt dat er in de selectie van de verstrekte informatie en de wijze van vormgeving daarvan keuzes



kunnen worden gemaakt. In het onderhavige geval is gekozen voor het beperken van de informatie tot het hoogst noodzakelijke (de handleiding bedraagt voor de laptop 12 pagina's en voor de software 13 pagina's), een ruime opzet van de informatie, hantering van een grote regelafstand, en het gebruik van vetgedrukte letters en af en toe een tabel of een plaatje. Deze wijze van selectie en vormgeving komt, vanwege de andere keuzes die daarbij mogelijk zijn, voor auteursrechtelijke bescherming in aanmerking.

#### *Software*

4.21. Volgens [REDACTED] heeft [REDACTED], waarvoor zij een procesvolmacht heeft, [REDACTED]-software ontwikkeld, die het mogelijk maakt om [REDACTED] op basis van macro's in een Microsoft Excel-omgeving met de daarbij behorende productie-afloop [REDACTED]. [REDACTED] heeft op zich niet betwist dat de software en de macro's [REDACTED] auteursrechtelijk beschermd zijn, zodat daarvan zal worden uitgegaan.

#### **Maker**

4.22. De rechtbank stelt voorop dat [REDACTED] als productie 21 een procesvolmacht heeft overgelegd, waaruit blijkt dat zij gerechtigd is om in de onderhavige procedure de belangen te behartigen van de onder 2.7 vermelde vennootschappen, die onderdeel uitmaken van het [REDACTED]-concern. Dit betekent dat hetgeen hierna volgt, niet alleen geldt voor het makerschap van de werken die ten behoeve van [REDACTED] zijn vervaardigd, maar ook voor het makerschap van de werken die zijn gemaakt voor de overige hiervoor bedoelde vennootschappen.

4.23. Tussen partijen is in geschil of [REDACTED] als maker van de werken kan worden beschouwd. Volgens [REDACTED] is zij op grond van de artikelen 4, 7 en 8 Auteurswet de maker van de werken. [REDACTED] stelt zich op het standpunt dat het auteursrecht op de betreffende werken berust bij [REDACTED], omdat de werken zijn gemaakt door medewerkers die allemaal in dienst waren van [REDACTED].

4.24. Ingevolge artikel 7 Auteurswet wordt, indien de arbeid in dienst van een ander verricht, bestaat in het vervaardigen van bepaalde werken, degene in wiens dienst de werken zijn vervaardigd als de maker van die werken aangemerkt, tenzij tussen partijen anders is overeengekomen.

4.25. Vast staat tussen partijen dat [REDACTED] en ook de meeste andere medewerkers van het [REDACTED]-concern alleen een arbeidsovereenkomst hebben/hadden met [REDACTED], en niet met één van de andere [REDACTED]-vennootschappen. Dit betekent dat [REDACTED] als de formele werkgever van deze medewerkers, waaronder dus [REDACTED], moet worden aangemerkt. Naar het oordeel van de rechtbank is daarmee echter niet tevens gezegd dat alle auteursrechten van alle werken die in het [REDACTED]-concern zijn vervaardigd, bij [REDACTED] berusten.

4.26. Immers, als onweersproken staat vast dat bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst met [REDACTED] door partijen is vooropgesteld dat [REDACTED] ook voor de andere vennootschappen van het [REDACTED]-concern zou werken. Aan dit uitgangspunt is vervolgens ook uitvoering gegeven: [REDACTED] heeft vrijwel uitsluitend opgetreden als 'sales engineer' ten behoeve van [REDACTED] (zie het als productie 19 door [REDACTED]

overgelegde visitekaartje alsmede de diverse door [redacted] onder de naam van [redacted] vervaardigde stukken). [redacted] heeft niet betwist dat hij de werkzaamheden ten behoeve van [redacted] verrichtte onder toezicht en leiding van [redacted], en dat er derhalve sprake was van een gezagsverhouding.

4.27. Voorts staat op basis van de door [redacted] als productie 39 overgelegde verklaring van de accountant van het [redacted]-concern in combinatie met de ter comparitie (van 11 oktober 2011) namens [redacted] afgelegde verklaring in voldoende mate vast dat werkzaamheden die door werknemers van [redacted] werden uitgevoerd voor [redacted] (of andere vennootschappen van het [redacted]-concern), ook altijd aan [redacted] werden vergoed. Daarmee is sprake van een detachingsrelatie tussen [redacted], [redacted] en [redacted].

4.28. Naar het oordeel van de rechtbank dient artikel 7 Auteurswet in die zin te worden uitgelegd, dat indien de materiële werkgever en de formele werkgever niet samenvallen, zoals bij een detachings- of uitzendrelatie, de auteursrechten op werken die ten behoeve van de inlener zijn gemaakt, op grond van die bepaling komen te rusten bij de materiële werkgever, en niet bij de formele werkgever. De rechtbank komt tot dit oordeel op grond van het navolgende:

- de bewoordingen van artikel 7 Auteurswet laten ruimte voor een dergelijke uitleg. In deze bepaling wordt niet gesproken over het bestaan van een arbeidsovereenkomst of een publiekrechtelijk dienstverband, maar enkel over de arbeid "in dienst van een ander" verricht. Daarmee is in wezen alleen vereist dat er sprake is van een gezagsverhouding tussen de 'werknemer' en de 'werkgever', en is niet tevens vereist dat aan alle andere vereisten van een arbeidsovereenkomst is voldaan.
- de achtergrond van artikel 7 Auteurswet is om het makerschap van werken van werknemers te leggen bij degene die het publiek in de praktijk doorgaans als de maker zal beschouwen, omdat de naam van de werkgever op het werk is aangebracht en het publiek de feitelijke maker slechts bij uitzondering zal kennen (zie MvT bij (het toenmalige) artikel 6 Auteurswet, 227, nr. 3). Gelet op deze achtergrond verzet ook de parlementaire geschiedenis van artikel 7 Auteurswet zich niet tegen het beschouwen van de materiële werkgever (degene wiens naam op de werken prijkt) als de maker in de zin van deze bepaling.
- met een dergelijke uitleg wordt recht gedaan aan de flexibilisering van het arbeidsrecht die zich sinds het ontstaan van (artikel 7 van) de Auteurswet in 1912 heeft voorgedaan.
- in zijn algemeenheid geldt dat degene die een werknemer detacheert, geen belang heeft bij het verkrijgen van de auteursrechten op de werken die door haar werknemer worden vervaardigd. Daar staat tegenover dat de opdrachtgever/inlener een zeer zwaarwegend belang heeft bij het verkrijgen van de auteursrechten, nu hij de gedetacheerde nu juist inzet voor het maken van werken ten behoeve van diens bedrijfsvoering en hij ook na het vertrek van de gedetacheerde van die werken gebruik wil (en moet kunnen) blijven maken.
- het gerechtshof te Amsterdam heeft in haar arrest van 17 februari 1994 (Informatierecht januari 1995, nr. 1, pagina 14 e.v.) de door deze rechtbank voorgestane uitleg gehanteerd door te oordelen dat de opdrachtgever van de gedetacheerde als werkgever van de werknemer had te gelden, zelfs in het geval dat er geen formele gezagsverhouding tussen deze beide partijen bestond (overweging 4.7).
- in de literatuur wordt aangenomen dat artikel 7 Auteurswet ten gunste van de inlener van toepassing kan zijn op uitzendkrachten (die een vergelijkbare rechtspositie als gedetacheerden kennen): zie "Tekst en Commentaar Intellectuele eigendom", artikel 7 Auteurswet, aantekening 2a, en "Auteursrecht", Spoor/Verkade/Visser, par. 2.11.

4.29. Het voorgaande betekent dat voor zover werknemers van [REDACTED] onder toezicht en leiding van [REDACTED] (of een andere vennootschap van het [REDACTED]-concern) werken tot stand gebracht hebben, het auteursrecht op die werken - nu van een andersluidende overeenkomst niet is gebleken - bij [REDACTED] (of haar lastgevers) berust. [REDACTED] is derhalve als maker van deze werken te beschouwen op grond van het bepaalde in artikel 7 Auteurswet.

#### Inbreuk

4.30. [REDACTED] heeft niet (voldoende gemotiveerd) betwist dat hij de hiervoor bedoelde werken op zijn privé harde schijven en USB-sticks aanwezig had op het moment van het leggen van het bewijsbeslag en dat dat het gevolg was van het door hem (middels USB-sticks) overbrengen van die werken vanaf het automatiseringssysteem van het [REDACTED]-concern. Daarmee staat vast dat hij de werken heeft veelevoudigd in de zin van artikel 12 van de Auteurswet, hetgeen alleen is toegestaan met toestemming van de auteursrecht-hebbende. Voor zover [REDACTED] deze werken ook aan anderen heeft doorgestuurd (bv. de werkaantekeningen ten aanzien van het [REDACTED] project (productie 41, bijlage 3, email 191) en presentaties (productie 41, bijlage 13, email 941)), is voorts sprake van een verboden openbaarmaking van een veelevoudiging.

4.31. [REDACTED] beroept zich - zo begrijpt de rechtbank - op het bestaan van toestemming van [REDACTED] voor het op zijn privé harde schijven aanwezig hebben van de betreffende werken door zich op het standpunt te stellen dat hij de bestanden waarin de betreffende werken waren opgenomen, nodig had voor het uitoefenen van zijn werkzaamheden. De rechtbank volgt [REDACTED] evenwel niet in deze stelling en overweegt daartoe als volgt.

4.32. Ten eerste heeft [REDACTED] niet betwist dat werknemers van het [REDACTED]-concern ook van afstand, via een zogenaamde VPN-verbinding, toegang hadden tot het automatiseringssysteem van het concern, zodat geen kennelijke noodzaak bestond om bestanden met auteursrechtelijk beschermde werken van het [REDACTED]-concern op de privé-computer aanwezig te hebben. [REDACTED] stelt zich weliswaar op het standpunt dat het automatiseringssysteem van [REDACTED] niet zo perfect was dat er geen behoefte bestond om informatie elders op te slaan, maar dat biedt nog geen verklaring voor de uitzonderlijk grote hoeveelheid bestanden (111 GB) die hij heeft overgebracht van het automatiseringssysteem van het [REDACTED]-concern naar zijn privé harde schijven en USB-sticks, en evenmin voor het feit dat het niet alleen gegevens betrof met betrekking tot de projecten waaraan hij zelf heeft gewerkt.

4.33. Ten tweede blijkt uit de aanwezigheid van encryptie-software op de destijds door [REDACTED] aan [REDACTED] verstrekte laptop, de verstrekte handleiding over het gebruik van een beveiligde VPN-verbinding alsmede de inhoud van de overgelegde notebook-regeling en personeelshandleiding (overgelegd als producties 22, 23 en 25) dat er binnen het [REDACTED]-concern groot belang werd toegekend aan beveiliging van de bedrijfsinformatie. Gelet hierop heeft [REDACTED] er niet op mogen vertrouwen dat het hem was toegestaan om buiten de beveiligde laptop die hem door [REDACTED] was verstrekt, auteursrechtelijke beschermde werken van het [REDACTED]-concern op te slaan.

4.34. Ten derde geldt dat [REDACTED] na het einde van het dienstverband medio 2009 ook niet tot verwijdering van de bestanden is overgegaan, terwijl een eventuele stilzwijgende toestemming in ieder geval vanaf dat moment ontbrak. Hij stelt dat de curator van [REDACTED] hem heeft verzocht om de bestanden te bewaren, maar uit de als productie 43 door [REDACTED] overgelegde brief van de curator blijkt niet dat de curator een dergelijk verzoek heeft gedaan. Bovendien zou een dergelijk verzoek alleen betrekking kunnen hebben gehad op de werken waarvan het auteursrecht bij de failliete vennootschap [REDACTED] berust, en niet op de werken van de overige vennootschappen van het [REDACTED]-concern. Voor zover [REDACTED] heeft gesteld dat de reden waarom de bestanden zich nog op zijn privé harde schijven en USB-sticks bevonden, gelegen was in het feit dat hij er nog niet aan toe was gekomen om deze op te ruimen, acht de rechtbank dit niet aannemelijk gelet op het gebruik dat [REDACTED] - zoals zal blijken uit hetgeen hierna zal worden overwogen - van die gegevens heeft gemaakt richting derden.

#### Tussenconclusie

4.35. [REDACTED] heeft inbreuk gemaakt op de auteursrechten die berusten bij [REDACTED] en de door haar vertegenwoordigde vennootschappen. Voor zover de vorderingen op het auteursrecht zijn gebaseerd, zijn deze in overwegende mate (alleen niet voor zover deze zien op overeenkomsten) toewijsbaar.

#### Databankenrecht

4.36. Ter onderbouwing van haar op het databankenrecht gebaseerde vorderingen heeft [REDACTED] aangevoerd dat zij rechthebbende is op haar databank die de projectgegevens en de bedrijfsadministratie van de vennootschappen van het [REDACTED]-concern bevat, en dat [REDACTED] op dit recht inbreuk heeft gemaakt door een substantieel deel daarvan over te zetten naar een USB-stick en vervolgens naar privé harde schijven.

4.37. [REDACTED] heeft zich onder meer verweerd met de stelling dat de gegevensverzameling waarvoor [REDACTED] bescherming inroept, geen databank is in de zin van de Databankenwet, omdat niet gebleken is dat voldaan is aan het vereiste van een substantiële investering. Voorts betwist [REDACTED] dat het databankenrecht bij [REDACTED] berust. Volgens hem zijn de investeringen voor de databank verricht door (werknemers van) [REDACTED], zodat het databankenrecht in deze aan [REDACTED] toekomt.

#### Databank

4.38. Ingevolge het bepaalde in artikel 1 lid 1 sub a van de Databankenwet luidt de definitie van een databank als volgt:

“een verzameling van werken, gegevens of andere zelfstandige elementen die systematisch of methodisch geordend en afzonderlijk met elektronische middelen of anderszins toegankelijk zijn en waarvan de verkrijging, de controle of de presentatie van de inhoud in kwalitatief of kwantitatief opzicht getuigt van een substantiële investering”.

4.39. Uit de Memorie van Toelichting bij de Databankenwet blijkt dat de wetgever met de term ‘substantiële investering’ geen andere inhoud op het oog heeft gehad dan het begrip ‘substantiële investering’ zoals deze wordt gehanteerd in de Richtlijn 96/9/EG van het

Europees Parlement en de Raad van 11 maart 1996 betreffende de rechtsbescherming van databanken (hierna te noemen: de Databankenrichtlijn). De Databankenwet vormt de omzetting daarvan in Nederlandse wetgeving. Dit betekent dat voor de uitleg van dit begrip de inhoud van de Databankenrichtlijn alsmede de jurisprudentie van het Hof van Justitie op dit punt van belang is.

4.40. De rechtbank concludeert op basis van de arresten *The British Horseracing Board Limited e.a./William Hill Organization Ltd* van 9 november 2004, r.o. 34 tot en met 36 (IER 2005,5), hierna: *William Hill*, en *Fixtures Marketing Ltd tegen Svenska Spel AB*, r.o. 27 (EUR-Lex 62002J0338), hierna: *Fixtures*, dat bij de beoordeling van het bestaan van een (substantiële) investering in de zin van de Databankenrichtlijn een onderscheid moet worden gemaakt tussen investeringen die zijn gedaan om de gegevens die in de databanken zijn opgenomen te creëren, en de investeringen die zijn gedaan om bestaande gegevens te verkrijgen en in de databank op te nemen. De eerstgenoemde investeringen vallen niet onder het begrip 'investering' in de zin van de Databankenrichtlijn en de Databankenwet, de laatstgenoemde investeringen wel.

4.41. Het oordeel van het Hof van Justitie in de zaak *William Hill* (r.o. 35) met betrekking tot de gevolgen van het bestaan van samenhang tussen de samenstelling van een databank en de uitoefening van een hoofdactiviteit van de samensteller kan voorts - naar het oordeel van de rechtbank - niet anders worden begrepen dan dat de in de Nederlandse jurisprudentie in sommige gevallen gehanteerde 'spin-off theorie' (voor zover deze inhoudt dat indien de totstandkoming van de databank een gevolg is van de hoofdactiviteit van de producent van de databank, er geen sprake kan zijn van het bestaan van een substantiële investering in de databank) een te absoluut uitgangspunt is. Ook in het geval dat de totstandkoming van de databank een gevolg is van de hoofdactiviteit van de producent van de databank, kan namelijk aanspraak bestaan op een databankrecht, mits de producent de investeringen voor het creëren van de betreffende gegevens niet meetelt bij de onderbouwing van het bestaan van een substantiële investering in de zin van de Databankenrichtlijn en de Databankenwet.

4.42. Volgens [REDACTED] heeft zij veel geld geïnvesteerd in de ontwikkeling van maatwerksoftware voor de databank en investeert zij continu in het onderhoud van de databank, zowel door inzet van eigen medewerkers als door inhuur van externe expertise. Volgens haar is in totaal in enkele jaren zeker 1,1 miljoen euro in de databank geïnvesteerd. Ter onderbouwing hiervan heeft zij productie 13 overgelegd, waarin de volgende kostenposten zijn opgenomen:

- ontwikkeling database	€ 146.430,--
- technisch onderhoud	€ 36.450,--
- software aanschaf	€ 28.664,--
- aankoop extra adressen	€ 12.900,--
- invoeren van documenten	€ 517.500,--
- invoeren en controleren van klantgegevens	€ 383.175,--
- invoeren en controleren van projectgegevens	€ 39.487,50
Totaal	€ 1.164.606,50

### *Invoeren van gegevens*

4.43. Voor zover de door [REDACTED] gestelde investeringen zien op het invoeren van gegevens in de databank en aankoop van extra adressen, dienen deze investeringen aangemerkt te worden als kosten ter "verkrijging van de inhoud". Anders dan [REDACTED] stelt, staan de kosten voor het invoeren los van het creëren van de gegevens, omdat het blijkens de omschrijving van de betreffende kosten niet gaat om het opstellen van offertes of andere documenten, maar enkel om het invoeren daarvan in de databank. Die kosten mogen meetellen bij het bestaan van een voldoende substantiële investering.

Voor zover [REDACTED] zich op het standpunt stelt dat de betreffende kosten niet mogen worden meegenomen omdat het maken van die kosten nodig is om producten te verkopen, wijst de rechtbank dat standpunt af, omdat - zoals hiervoor reeds is overwogen - de omstandigheid dat totstandkoming van de databank een gevolg is van de hoofdactiviteit van de producent van de databank, niet in de weg staat aan het bestaan van een substantiële investering.

### *Controle van gegevens*

4.44. Voor zover de door [REDACTED] naar voren gebrachte kosten zien op het controleren van de juistheid van de ingevoerde gegevens, zijn dat ook kosten die - als kosten ter "controle van de inhoud" - mogen meetellen voor het bestaan van een substantiële investering in de zin van de Databankenwet.

### *Presentatie van gegevens*

4.45. Uit het hiervoor genoemde Fixtures-arrest blijkt dat het begrip "investering in de presentatie van de inhoud van een gegevensverzameling" in die zin moet worden uitgelegd dat daaronder vallen kosten die worden gemaakt om de databank gegevens te kunnen laten verwerken.

4.46. De kosten die zijn gemaakt voor de ontwikkeling en het technisch onderhoud van de databank, alsmede de kosten voor de aanschaf van de software dienen aangemerkt te worden als kosten die worden gemaakt om gegevensverwerking mogelijk te maken en kunnen dus meetellen voor het bestaan van een substantiële investering in de zin van de Databankenwet.

### *Tussenconclusie*

4.47. Uit het voorgaande volgt dat - uitgaande van de juistheid van de door [REDACTED] gestelde bedragen, hetgeen door [REDACTED] niet is betwist - sprake is van een investering van ruim € 1,1 miljoen, hetgeen kan worden beschouwd als een substantiële investering. De gegevensverzameling van het [REDACTED] concern kan derhalve als een databank in de zin van de Databankenwet worden beschouwd.

### *Databankgerechtigde*

4.48. Op grond van het bepaalde in artikel 2 van de Databankenwet komen de rechten met betrekking tot een databank toe aan de producent van de databank. De "producent" van

de databank is degene die het risico draagt van de voor de databank te maken investering (artikel 1 sub b Databankenwet).

4.49. [REDACTED] stelt dat zij de producent van de databank is, onder meer omdat zij het risico voor de investering in de databank heeft gedragen.

Volgens [REDACTED] moet [REDACTED] als producent van de databank worden aangemerkt, omdat de werkzaamheden aan de databank door werknemers zijn verricht die in dienst waren van [REDACTED], zodat die vennootschap ook het risico van de investering droeg.

4.50. Tussen partijen staat vast dat [REDACTED] in het [REDACTED]-concern fungeert als de verkoopmaatschappij. In dat licht ligt het voor de hand dat de handelingen voor het invoeren en controleren van de gegevens in de databank (projectgegevens, klantgegevens e.d.), zijn verricht door medewerkers die handelden onder leiding en toezicht van [REDACTED]. De omstandigheid dat (vrijwel) alle werknemers binnen het [REDACTED]-concern formeel in dienst waren van [REDACTED], betekent niet zonder meer dat daarmee alle investeringen voor risico van [REDACTED] zijn gekomen. Immers, indien - zoals [REDACTED] heeft gesteld en [REDACTED] onvoldoende gemotiveerd heeft weersproken - de kosten die de werknemers van [REDACTED] maakten ten behoeve van een andere vennootschap van het [REDACTED]-concern intern werden verrekend, wordt het risico voor de investering uiteindelijk gedragen door de betreffende vennootschap. De juistheid van deze stelling wordt bevestigd door de als productie 39 door [REDACTED] overgelegde verklaring van de accountant van de vennootschappen van het [REDACTED]-concern.

Uit het voorgaande volgt dat [REDACTED] het risico heeft gedragen van de investering voor de onderhavige databank, zodat zij als producent in de zin van de Databankenwet moet worden beschouwd.

### Inbreuk

4.51. Op grond van artikel 2 van de Databankenwet heeft de producent van een databank het uitsluitende recht om toestemming te verlenen voor:

- het opvragen of hergebruiken van het geheel of een in kwalitatief of kwantitatief opzicht substantieel deel van de inhoud van de databank en
- het herhaald en systematisch opvragen of hergebruiken van in kwalitatief of kwantitatief opzicht niet-substantiële delen van de inhoud van de databank.

Onder het begrip "opvragen" wordt op grond van artikel 1 sub c verstaan het permanent of tijdelijk overbrengen van de inhoud van een databank of een deel daarvan op een andere drager, ongeacht op welke wijze en in welke vorm. Onder "hergebruik" wordt verstaan elke vorm van het aan het publiek ter beschikking stellen van de inhoud van een databank of een deel daarvan door verspreiding van exemplaren (artikel 1 sub d).

4.52. De rechtbank stelt voorop dat tussen partijen niet in geschil is dat het bewijsbeslag is gelegd op een uitzonderlijk grote hoeveelheid informatie (3 terabyte). [REDACTED] spreekt over 33.767 pagina's bedrijfsadministratie die door [REDACTED] zouden zijn overgebracht naar zijn privé harde schijven. Ter gelegenheid van de comparitie van 11 oktober 2011 heeft [REDACTED] gesproken over 111 gigabyte (GB) aan aangetroffen informatie die volgens hem zag op bestanden die hij voor zijn werk nodig had. Ook indien dit laatste getal als het juiste moet worden beschouwd, kan in ieder geval geconcludeerd worden dat het over een uitzonderlijk grote hoeveelheid informatie gaat.

4.53. [REDACTED] heeft niet, althans onvoldoende gemotiveerd, betwist dat (het overgrote deel van) de bij hem aangetroffen informatie afkomstig is uit de databank van [REDACTED]. Daarmee is de conclusie gerechtvaardigd dat [REDACTED] een substantieel deel van de databank heeft "opgevraagd" in de zin van artikel 1 sub c van de Databankenwet.

4.54. Naar het oordeel van de rechtbank heeft [REDACTED] onvoldoende onderbouwd dat [REDACTED] een substantieel deel van haar databank heeft "hergebruikt". Gelet op haar daartoe strekkende stelling mocht van [REDACTED] tenminste worden verwacht dat zij voldoende onderbouwd zou stellen dat de stukken die [REDACTED] aan derden heeft verstrekt, tezamen een substantieel deel van de inhoud van de databank vormden. [REDACTED] heeft in dit kader naar voren gebracht dat haar 'bedrijfsinformatie' (waarmee zij haar databank bedoelt) tenminste 33.767 pagina's beslaat. [REDACTED] heeft maar ten aanzien van een klein deel van de door haar overgelegde stukken, namelijk alleen ten aanzien van de hierna onder 4.68 bedoelde stukken, voldoende onderbouwd gesteld dat deze stukken aan derden zijn verstrekt. Die stukken beslaan hooguit honderd pagina's, zodat (gelet op de door [REDACTED] gestelde omvang van de totale bedrijfsadministratie) op basis daarvan - zonder nadere onderbouwing, die ontbreekt - niet de conclusie gerechtvaardigd is dat die stukken een substantieel deel van de databank van [REDACTED] uitgemaakt hebben. Nu het daarbij voorts 'slechts' gaat om negen keer waarbij [REDACTED] stukken aan derden heeft verstrekt, kan ook niet worden geconcludeerd dat [REDACTED] herhaald en systematisch niet-substantiële delen van de databank van [REDACTED] heeft hergebruikt. Voor zover de vorderingen op het hergebruik van de databank van [REDACTED] zijn gebaseerd, moeten die vorderingen dan ook worden afgewezen.

4.55. Het verlenen van toestemming voor het opvragen van de gegevensverzameling is ex artikel 2 Databankenwet voorbehouden aan de producent van de databank, dus aan [REDACTED]. Voor zover [REDACTED] stelt dat het opvragen van de gegevens hem was toegestaan uit hoofde van zijn dienstverband met [REDACTED], verwijst de rechtbank naar hetgeen hiervoor onder 4.31 tot en met 4.34 is overwogen.

#### Tussenconclusie

4.56. Uit het voorgaande volgt dat [REDACTED] inbreuk heeft gemaakt op het databankenrecht van [REDACTED]. Voor zover de vorderingen op (schending van) het databankenrecht van [REDACTED] zijn gebaseerd, zijn deze derhalve vrijwel volledig toewijsbaar.

#### Onrechtmatige daad

4.57. [REDACTED] stelt zich - na eiswijziging - op het standpunt dat [REDACTED] op 5 punten onrechtmatig jegens haar (en de andere vennootschappen van het [REDACTED]-concern waarvoor zij een procesvolmacht heeft) heeft gehandeld:

- door vertrouwelijke informatie op privé harde schijven aanwezig te hebben,
- door in strijd met het geheimhoudingsbeding vertrouwelijke gegevens toe te spelen aan derden, waaronder concurrenten,
- door actief betrokken te zijn bij de oprichting van een concurrent,
- door geruchten en foutieve informatie over [REDACTED] te verspreiden,
- door de bedrijfsvoering van [REDACTED] te frustreren.



### Bezit vertrouwelijke informatie

4.58. Met de door [REDACTED] getroffen maatregelen ter beveiliging van haar gegevens (door een beveiligde VPN-verbinding voor te schrijven, een beveiligde laptop ter beschikking te stellen en concrete beveiligingsmaatregelen aan het personeel op te leggen), heeft zij voldoende kenbaar gemaakt aan [REDACTED] dat zij alle gegevens met betrekking tot haar onderneming als vertrouwelijk beschouwde. Gelet hierop en gelet op de aard en inhoud van de bij [REDACTED] aangetroffen informatie (zoals gegevens met betrekking tot medewerkers en potentiële klanten van [REDACTED], gegevens met betrekking tot door [REDACTED] gerealiseerde projecten e.d.), heeft [REDACTED] de gegevens van het automatiseringssysteem van [REDACTED] ook merendeels als vertrouwelijk moeten beschouwen.

4.59. Voor zover de bij [REDACTED] aangetroffen vertrouwelijke informatie wordt bestreken door een auteursrecht of databankenrecht van [REDACTED] (zie hiervoor), is het bezit van die informatie op die grond reeds onrechtmatig.

4.60. Voor het overige geldt dat [REDACTED] op basis van de hiervoor omschreven maatregelen van [REDACTED] moest weten dat het hem niet was toegestaan om gegevens met betrekking tot de onderneming van [REDACTED] thuis op een (onbeveiligde) privé harde schijf of USB-stick te bewaren. Uit hetgeen hiervoor onder 4.32 is overwogen blijkt dat daartoe ook geen noodzaak aanwezig was. Door dergelijke gegevens toch op dergelijke externe gegevensdragers te bewaren, en ook te houden na het einde van het dienstverband met [REDACTED], heeft [REDACTED] het risico in het leven geroepen dat deze vertrouwelijke gegevens - ook zonder zijn wil - ter kennis van derden zouden kunnen komen, alsmede voor hemzelf de mogelijkheid geschapen om die gegevens ook na het einde van het dienstverband met [REDACTED] voor eigen doeleinden te blijven gebruiken. Daarmee heeft [REDACTED] naar het oordeel van de rechtbank jegens [REDACTED] gehandeld in strijd met de eisen van zorgvuldigheid die in het maatschappelijk verkeer betaamt, en daarmee onrechtmatig gehandeld. De gevorderde verklaring voor recht is op dit punt derhalve toewijsbaar.

### Handelen in strijd met het geheimhoudingsbeding

4.61. Partijen verschillen van mening over het antwoord op de vraag of [REDACTED] een beroep toekomt op het geheimhoudingsbeding dat is opgenomen in de arbeidsovereenkomst tussen [REDACTED] en [REDACTED]. Voor de beantwoording van die vraag is van belang of het betreffende beding als een derdenbeding kan worden aangemerkt.

4.62. De vraag hoe in een schriftelijk contract de verhouding van partijen is geregeld en of dit contract een leemte laat die moet worden aangevuld, kan niet worden beantwoord op grond van alleen maar een zuiver taalkundige uitleg van de bepalingen van dat contract. Voor de beantwoording van die vraag komt het immers aan op de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan deze bepalingen mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten.

4.63. Het betreffende geheimhoudingsplichting luidt als volgt:  
"Werknemer erkent, dat hem door werkgever geheimhouding is opgelegd van alle bijzonderheden werkgevers onderneming betreffende of daarmee verband houdende"

- 4.64. [REDACTED] heeft niet betwist dat hem bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst expliciet is medegedeeld dat hij ook werkzaam zou zijn voor andere vennootschappen uit het [REDACTED]-concern. Daar is vervolgens ook uitvoering aan gegeven doordat [REDACTED] vrijwel uitsluitend voor [REDACTED], de verkoopmaatschappij van het [REDACTED]-concern, is gaan werken. Gelet hierop heeft hij aan het geheimhoudingsbeding een ruimere werking moeten toekennen dan normaal gesproken - bij een onderneming die geen onderdeel uitmaakt van een concern - het geval zou zijn.
- Voorts is van belang dat [REDACTED], toen [REDACTED] werkzaamheden voor haar ging verrichten, ook niet een apart geheimhoudingsbeding met [REDACTED] is overeengekomen. Ook hieruit had [REDACTED] moeten afleiden dat het geheimhoudingsbeding dat in de arbeidsovereenkomst stond er ook toe strekte om aan andere vennootschappen van het [REDACTED]-concern een recht op geheimhouding te verlenen.
- Van een onaanvaardbare verzwarende van de verplichtingen van [REDACTED] als werknemer is door deze uitleg geen sprake, omdat het een (goed) werknemer ook buiten het bestaan van een contractuele geheimhoudingsplicht niet is toegestaan om vertrouwelijke informatie te verspreiden.
- 4.65. In het licht van het voorgaande heeft [REDACTED] de zinsnede "of daarmee verband houdende" in het geheimhoudingsbeding in die zin moeten begrijpen dat daaronder ook zouden zijn begrepen de overige vennootschappen van het [REDACTED]-concern.
- 4.66. Het voorgaande betekent dat de overige vennootschappen van het [REDACTED]-concern aan het geheimhoudingsbeding een recht konden ontlene op geheimhouding door [REDACTED] van de gegevens die hij in het kader van zijn werkzaamheden voor die vennootschappen zou verkrijgen. Uit het feit dat [REDACTED] door [REDACTED] is ingeschakeld zonder een apart geheimhoudingsbeding overeen te komen, leidt de rechtbank af dat [REDACTED] het geheimhoudingsbeding als derdenbeding stilzwijgend heeft aanvaard.
- 4.67. Nu er sprake is van een derdenbeding is, anders dan [REDACTED] stelt, niet relevant of de curator van [REDACTED] na diens ontslag heeft ontheven van deze geheimhoudingsplicht. De curator kon een dergelijke handeling immers alleen verrichten met betrekking tot informatie die betrekking had op [REDACTED], en niet op informatie die betrekking had op de overige [REDACTED]-vennootschappen.
- 4.68. Naar het oordeel van de rechtbank moet uit de door [REDACTED] overgelegde producties worden afgeleid dat [REDACTED] de volgende vertrouwelijke informatie aan derden heeft doorgestuurd, en dat hij daarmee in strijd met het geheimhoudingsbeding heeft gehandeld:
- Bij e-mail van 11 juni 2007 (productie 41, bijlage 13, e-mail 810) heeft [REDACTED] aan een medewerker van [REDACTED] (een concurrent van [REDACTED]), genaamd [REDACTED] (hierna: [REDACTED]), een inlognaam en een wachtwoord doorgestuurd voor een website van [REDACTED]. Uit de inlognaam begrijpt de rechtbank dat het de inlognaam van een medewerker van [REDACTED] betreft. [REDACTED] maakte toen nog deel uit van het [REDACTED]-concern, zodat aangenomen moet worden dat dit een vertrouwelijk gegeven van het [REDACTED]-concern betrof.
  - Bij e-mail van 16 september 2007 (productie 41, bijlage 13, e-mail 850) heeft [REDACTED] aan [REDACTED] (hierna: [REDACTED]), [REDACTED] (hierna: [REDACTED]), beiden voormalig medewerkers van het [REDACTED]-concern, en aan [REDACTED] een

- bestand gezonden met de gegevens van medewerkers van het ██████-concern. De vertrouwelijkheid van deze gegevens vloeit uit de aard van deze gegevens voort.
- Bij e-mail van 22 september 2007 (productie 41, bijlage 13, e-mail 857) heeft ██████ aan ██████, ██████ en ██████ zogenaamde 'screenprints' gezonden van correspondentie tussen het ██████-concern en ██████ over de communicatie over de samenwerking met ██████. De standaardbrief over de beëindiging van de samenwerking met ██████ die aan diverse relaties van het ██████-concern is verzonden, kan niet als vertrouwelijk worden beschouwd. De overige correspondentie ziet evenwel op de totstandkoming van de betreffende brief, alsmede een interne telefooninstructie en dient wel als geheim te worden aangemerkt.
  - Bij e-mail van 25 november 2007 (productie 41, bijlage 13, e-mail 941) heeft ██████ aan ██████ diverse presentaties toegezonden waaronder presentaties over bedrijfsprocessen die zijn voorzien van de naam van ██████. Ook dergelijke presentaties dienen als vertrouwelijk te worden beschouwd.
  - Bij e-mail van 30 november 2007 (productie 41, bijlage 13, e-mail 937) heeft ██████ aan ██████, ██████ en ██████ een lijst gezonden met de gegevens van diverse potentiële klanten van het ██████-concern, die op een beurs met medewerkers van ██████ gesproken hebben. Dergelijke gegevens zijn zonder meer als geheim te beschouwen, en door deze te verspreiden aan anderen buiten het ██████-concern is de geheimhoudingsplicht geschonden. Indien ██████ deze klantgegevens al met een samenwerkingspartner (██████) zou hebben gedeeld, zoals ██████ stelt, rechtvaardigt dit nog niet het doorzenden van de gegevens aan de hiervoor genoemde personen, die bezig waren met het oprichten van een nieuwe onderneming.
  - Bij e-mail van 19 december 2007 (productie 41, bijlage 13, e-mail 928) heeft ██████ aan ██████ een interne e-mail doorgezonden over een mogelijk project bij een klant van ██████: ██████. Volgens ██████ is deze projectaanvraag besproken en wilde ██████ de opdracht niet. Naar eigen zeggen heeft hij deze aanvraag gezonden aan ██████, omdat hij een ervaren rot en sparringpartner nodig had. Ook indien deze door ██████ gegeven verklaring juist zou zijn, rechtvaardigt dat nog niet het doorsturen van de aanvraag aan een ex-medewerker van het ██████-concern.
  - Bij e-mail van 12 maart 2008 (productie 41, bijlage 3, email 186) heeft ██████ aan ██████ een 'partner agreement' van ██████ doorgestuurd. Volgens ██████ betreft dit een overeenkomst die aan iedere potentiële distributeur werd verstrekt. Ook indien dat het geval is, betekent dit naar het oordeel van de rechtbank nog niet dat een dergelijke overeenkomst aan een derde kan worden verstrekt, zeker niet indien die persoon betrokken is bij de oprichting van een concurrent van ██████.
  - Bij e-mail van 16 maart 2008 (productie 41, bijlage 3, e-mail 191) heeft ██████ aan ██████ een aanvraag met werkaantekeningen met betrekking tot het ██████-project gestuurd. Naar het oordeel van de rechtbank dienen in ieder geval de werkaantekeningen als geheime gegevens te worden beschouwd, zodat ██████ door het verstrekken daarvan aan derden in strijd met het geheimhoudingsbeding heeft gehandeld. Het verweer van ██████ dat hij de werkaantekeningen per ongeluk heeft meegezonden, kan dat hem - voor zover dat het geval was - niet baten. Feit blijft immers dat geheime gegevens van ██████ door ██████ zijn verspreid buiten het ██████-concern.

- Bij e-mail van 2 juni 2008 (productie 41, bijlage 13, e-mail 229) heeft [REDACTED] aan [REDACTED] en [REDACTED] een aanvraag doorgestuurd van [REDACTED] aan [REDACTED] voor het uitbrengen van een offerte voor een [REDACTED]. De rechtbank begrijpt dat [REDACTED] zich op het standpunt stelt dat [REDACTED] in september 2007 de bedrijfsactiviteiten van [REDACTED] had beëindigd en dat [REDACTED] samen met enkele anderen heeft geprobeerd die bedrijfsactiviteiten voort te zetten. Ook indien dat het geval is, biedt dit naar het oordeel van de rechtbank nog geen rechtvaardiging voor het doorsturen aan derden buiten het [REDACTED]-concern van een aan [REDACTED] gericht verzoek voor een offerte voor een lasrobot, omdat het - blijkens de door [REDACTED] als productie 16 overgelegde telefooninstructie en de als productie 19 door hem overgelegde brief - de bedoeling was dat dergelijke offertes zouden worden doorgeleid naar de samenwerkingspartner van het [REDACTED]-concern: [REDACTED]. Het was niet aan [REDACTED] om dit doorverwijzingsbeleid te doorkruisen.

#### *Tussenconclusie*

4.69. De conclusie van het voorgaande is dat [REDACTED] op diverse punten het geheimhoudingsbeding heeft geschonden en daarmee onrechtmatig heeft gehandeld jegens [REDACTED] en/of jegens de vennootschappen van het [REDACTED]-concern waarvoor [REDACTED] een procesvolmacht heeft. De daartoe strekkende verklaring voor recht is derhalve toewijsbaar.

#### **Actieve betrokkenheid bij de oprichting van een concurrent**

4.70. De rechtbank constateert dat het verwijt van [REDACTED] dat [REDACTED] betrokken is geweest bij de oprichting van een concurrent ziet op de periode 2007-2008 toen [REDACTED] nog werkzaam was voor [REDACTED]. Dit betekent dat voor zover [REDACTED] een beroep doet op het non-concurrentiebeding dat in de arbeidsovereenkomst van [REDACTED] met [REDACTED] is opgenomen, dit haar sowieso niet kan baten, omdat dat beding ziet op de periode na beëindiging van de arbeidsovereenkomst, terwijl de gestelde activiteiten tijdens de dienstbetrekking hebben plaatsgevonden.

Wel is de rechtbank van oordeel dat het bestaan van een non-concurrentiebeding, en de vraag of [REDACTED] daaraan rechten kan ontleenen van belang kan zijn voor de vraag of concurrerend handelen *tijdens de duur van de arbeidsrelatie* onrechtmatig jegens de (materiële) werkgever is (vgl. Hoge Raad 9 december 1955, NJ 1956, 157), zodat de rechtbank op die vraag toch (vanaf 4.74) zal ingaan.

#### *Schending exclusiviteitsbeding*

4.71. In de onderhavige arbeidsovereenkomst is naast het non-concurrentiebeding tevens een exclusiviteitsbeding opgenomen (artikel 9) waarin [REDACTED] zich heeft verbonden om gedurende zijn dienstbetrekking met [REDACTED] niet voor een andere werkgever of opdrachtgever werkzaam te zullen zijn en zich te zullen onthouden van het doen van zaken voor eigen rekening.

4.72. [REDACTED] heeft een beroep op dit beding gedaan, maar heeft niet (voldoende onderbouwd) gesteld dat [REDACTED] daadwerkelijk voor een andere werkgever of opdrachtgever werkzaamheden heeft verricht; zij stelt slechts dat hij betrokken is geweest

bij de *voorbereiding van de oprichting* van een concurrent. Gelet op het feit dat over de toelaatbaarheid van concurrerende activiteiten een bijzondere bepaling in de arbeidsovereenkomst is opgenomen (het non-concurrentiebeding) en het algemene uitgangspunt in de jurisprudentie dat het voorbereiden van de oprichting van een onderneming tijdens een dienstbetrekking op zichzelf niet onrechtmatig is (vgl. Gerechtshof 's-Hertogenbosch 6 december 2011, BU6989), heeft [REDACTED] artikel 9 van de arbeidsovereenkomst niet aldus hoeven te begrijpen dat daaronder ook de voorbereiding van de oprichting van een andere onderneming was begrepen. Het beroep van [REDACTED] op het exclusiviteitsbeding faalt derhalve reeds op die grond. Dit betekent dat in het midden kan blijven of deze bepaling als een derdenbeding kan worden gekwalificeerd.

#### *Onrechtmatige daad*

4.73. De rechtbank zal in het navolgende beoordelen:

- of [REDACTED] jegens [REDACTED] gebonden is aan een non-concurrentiebeding,
- of het actief meewerken aan de oprichting van een concurrent in het licht van het al dan niet bestaan van een non-concurrentiebeding onrechtmatig is jegens [REDACTED].

#### *Non-concurrentiebeding*

4.74. De rechtbank stelt vast dat het non-concurrentiebeding is opgenomen in de arbeidsovereenkomst tussen [REDACTED] en [REDACTED]. [REDACTED] kan daaraan dus alleen rechten ontleen, indien dit beding als een derdenbeding moet worden aangemerkt.

4.75. Om vast te stellen of het non-concurrentiebeding als een derdenbeding kan gelden, dient dit beding te worden uitgelegd aan de hand van de maatstaf die is vermeld onder 4.62.

4.76. In artikel 7:653 BW zijn ten aanzien van non-concurrentiebedingen diverse waarborgen opgenomen voor de werknemer om te voorkomen dat hij al te zeer wordt getroffen in de wijze waarop hij na het einde van het dienstverband in zijn levensonderhoud kan voorzien. Eén van die waarborgen is het schriftelijkheidsvereiste van artikel 7:653 lid 1 BW. In het licht van deze wettelijk verankerde waarborgen is bij een non-concurrentiebeding als het onderhavige, waarbij de werkgever stelt dat het beding de strekking heeft dat het ook ziet op de andere vennootschappen van een concern, naar het oordeel van de rechtbank voor het aanmerken van het beding als derdenbeding tenminste vereist dat in het beding aan die andere vennootschappen wordt gerefereerd. Daarvan is in casu geen sprake. Anders dan bij het geheimhoudingsbeding wordt in het onderhavige non-concurrentiebeding alleen gesproken over het bedrijf van "werkgever", en is daarin niet een uitbreiding opgenomen in die zin dat daaronder ook zijn begrepen activiteiten die "verband houden met werkgevers onderneming". Gelet op vorenbedoelde wettelijke waarborgen is er geen aanleiding om het non-concurrentiebeding (net als bij het geheimhoudingsbeding) extensief te interpreteren en daaraan - indien een verwijzing als hiervoor bedoeld ontbreekt - het karakter van een derdenbeding toe te kennen.

4.77. De enkele omstandigheid dat bij het aangaan van de arbeidsovereenkomst met [REDACTED] is besproken dat hij ook voor andere vennootschappen van het [REDACTED]-concern werkzaam zou zijn, is gelet op het voorgaande onvoldoende om de conclusie te rechtvaardigen dat het non-concurrentiebeding zich ook over de activiteiten van de andere vennootschappen van het [REDACTED]-concern uitstrekt.

4.78. Op grond van op het voorgaande is de rechtbank van oordeel dat [REDACTED] aan het non-concurrentiebeding niet de betekenis heeft moeten toekennen dat daarmee ook concurrentie werd verboden met alle overige tot het [REDACTED]-concern behorende vennootschappen. Het onderhavige non-concurrentiebeding kan derhalve niet als een derdenbeding worden beschouwd.

#### *Bijkomende omstandigheden*

4.79. Het voorgaande betekent dat de rechtbank thans toekomt aan de vraag of de handelwijze van [REDACTED] - in aanmerking nemende de afwezigheid van een aanspraak van [REDACTED] (en de overige vennootschappen van het [REDACTED]-concern) op de rechten uit hoofde van een non-concurrentiebeding - als onrechtmatig jegens [REDACTED] kan worden aangemerkt.

4.80. [REDACTED] heeft niet betwist dat hij tijdens zijn dienstverband betrokken is geweest bij de oprichting van een andere onderneming. Deze betrokkenheid blijkt overigens ook uit de door [REDACTED] als onderdeel van productie 41 overgelegde stukken.

4.81. Voor zover [REDACTED] zich op het standpunt stelt dat de op te richten onderneming niet als concurrent van [REDACTED] kan gelden, volgt de rechtbank hem daarin niet. De omstandigheid dat één van de personen die betrokken was bij de oprichting ([REDACTED]) werkzaam was voor een concurrent ([REDACTED]) en [REDACTED] heeft aangeraden om chaos bij [REDACTED] te veroorzaken (productie 41, bijlage 1, e-mail 2), en de communicatie tussen alle betrokkenen op geheime wijze plaatsvond ('for your eyes only' en gebruik van encryptie), wijst erop dat door de betrokken personen wel degelijk is beoogd om een concurrerende onderneming op te richten.

Voorts staat tussen partijen vast dat de handelingen van [REDACTED] uiteindelijk mede hebben geleid tot de oprichting van [REDACTED], kennelijk onderdeel van de [REDACTED]-organisatie welke organisatie als concurrent van [REDACTED] geldt.

Daarnaast is van belang dat [REDACTED] ook niet heeft aangegeven op basis waarvan zou moeten worden aangenomen dat de activiteiten van de op te richten onderneming zich uitsluitend op de verkoop van bestaande [REDACTED] zouden richten en niet op maatwerk (het terrein waar [REDACTED] zich met name op richt). Op basis van het enkele verschil tussen de verkoop van bestaande [REDACTED] en de verkoop van [REDACTED] kan ook, zonder nadere onderbouwing die ontbreekt, niet gezegd worden dat dit geen concurrerende activiteiten kunnen zijn.

Ten slotte is in dit kader van belang dat [REDACTED] blijkens de door [REDACTED] als productie 16 overgelegde telefooninstructie en de als productie 19 overgelegde brief beoogde om offertes die betrekking zouden hebben op [REDACTED] (die voorheen werden verkocht vanuit [REDACTED]) door te verwijzen naar de samenwerkingspartner van het [REDACTED]-concern: [REDACTED]. Daarmee is het belang van [REDACTED] gegeven om de oprichting van een met [REDACTED] vergelijkbare onderneming te voorkomen.

4.82. Het is een algemeen in de jurisprudentie aanvaard uitgangspunt dat een werknemer die niet gebonden is aan een concurrentiebeding *na afloop van de arbeidsrelatie* vrij is om zich in concurrentie met de voormalig werkgever te begeven, waarbij gebruik mag worden gemaakt van zijn persoonlijke goodwill en de bij de werkgever opgedane kennis en ervaring. De grenzen liggen daar waar maatschappelijke zorgvuldigheidsnormen worden overschreden.

Voor de periode *tot de afloop van de arbeidsrelatie* geldt dat een werknemer zich als goed werknemer moet gedragen (artikel 7:611 BW), hetgeen meebrengt dat de werknemer zich optimaal voor de activiteiten van de werkgever dient in te zetten. Die norm strekt naar het oordeel van de rechtbank niet alleen ter bescherming van de belangen van de formele werkgever (i.c. [REDACTED]), maar ook - in een detachingsrelatie - ter bescherming van de belangen van de materiële werkgever, [REDACTED], zodat ook [REDACTED] van [REDACTED] mocht verlangen dat hij zich optimaal voor haar activiteiten zou inzetten.

4.83. Uit de plicht van de werknemer om zich als goed werknemer te gedragen vloeit evenwel niet zonder meer voort dat iedere betrokkenheid van een werknemer bij concurrerende werkzaamheden als in strijd met deze norm en als onrechtmatig jegens de (materiële) werkgever heeft te gelden. Daarvoor zijn bijkomende omstandigheden vereist (vgl. Hoge Raad 28 januari 1977, NJ 1977,301).

4.84. De rechtbank stelt voorop dat - bij gebreke van een non-concurrentiebeding - het (in eigen tijd) treffen van voorbereidingen voor het oprichten van een eigen, met de werkgever concurrerend, bedrijf met de bedoeling om dit startklaar te hebben zodra de arbeidsovereenkomst is geëindigd, op zichzelf toegestaan is (Gerechtshof 's-Hertogenbosch 6 december 2011, BU6989). Dit betekent dat voor zover [REDACTED] louter het treffen van voorbereidingen voor de oprichting van een concurrent verwijt, dit - mede nu [REDACTED] niet (voldoende onderbouwd) heeft gesteld dat deze voorbereidingen in werktijd hebben plaatsgevonden - niet tot het oordeel kan leiden dat [REDACTED] daarmee onrechtmatig jegens [REDACTED] heeft gehandeld.

4.85. Dit wordt anders indien tijdens het dienstverband ook concurrerende werkzaamheden worden uitgeoefend. Hetgeen [REDACTED] in het kader van deze procedure heeft aangevoerd, is onvoldoende om een dergelijke conclusie te kunnen rechtvaardigen.

4.86. Als bijkomende omstandigheid die de betrokkenheid bij het oprichten wel onrechtmatig zou kunnen doen zijn, kan wel gelden het verstrekken van vertrouwelijke gegevens van het [REDACTED]-concern in het kader van de oprichting van deze concurrent. Uit hetgeen hiervoor ten aanzien van schending van het geheimhoudingsbeding is overwogen, blijkt dat [REDACTED] dergelijke vertrouwelijke gegevens aan de personen heeft verstrekt die bij de oprichting betrokken waren.

Voor zover [REDACTED] zich op het standpunt stelt dat niet is aangetoond dat daardoor het bedrijfsdebiet van het [REDACTED]-concern is geschaad, geldt dat voor het bestaan van een onrechtmatige daad en toewijzing van een daarop toegespitste verklaring voor recht, het bestaan van schade niet hoeft vast te staan, maar alleen de mogelijkheid van schade (zie hierna ten aanzien van de schadestaatprocedure).

4.87. Door het verstrekken van vertrouwelijke gegevens met betrekking tot het [REDACTED]-concern aan derden die bezig waren om een concurrerende onderneming op te zetten, heeft [REDACTED] niet alleen in strijd gehandeld met de geheimhoudingsplicht, maar tevens onrechtmatig gehandeld door deze te verstrekken in het kader van de oprichting van een concurrent. De daartoe strekkende verklaring voor recht zal dan ook worden toegewezen.

### Verspreiden geruchten en foutieve informatie over [REDACTED]

4.88. Ter onderbouwing van dit aan [REDACTED] gemaakte verwijt heeft [REDACTED] aangevoerd dat [REDACTED] aan een klant van [REDACTED] een zelfgemaakt 'krantenbericht' heeft gestuurd waarin onjuiste informatie over [REDACTED] is opgenomen (productie 11 van [REDACTED]), alsmede dat hij het gerucht heeft verspreid dat [REDACTED] in staat van faillissement verkeerde (productie 12 van [REDACTED]).

[REDACTED] heeft betwist dat hij voor het verspreiden van het krantenbericht en het gerucht verantwoordelijk is.

4.89. [REDACTED] koppelt het verspreiden van het 'krantenbericht' aan [REDACTED], omdat het 'krantenbericht' zodanig veel historische details over het [REDACTED]-concern bevat dat het afkomstig moet zijn van een voormalig medewerker van het [REDACTED]-concern. Volgens haar is voorts gebleken dat [REDACTED] na zijn ontslag onderzoek naar het [REDACTED]-concern heeft gedaan in het register van de Kamer van Koophandel.

4.90. Naar het oordeel van de rechtbank is deze onderbouwing onvoldoende om de conclusie te rechtvaardigen dat het 'krantenbericht' afkomstig is van [REDACTED], aangezien het betoog de ruimte laat dat een ander dan [REDACTED] voor de verspreiding van het 'krantenbericht' verantwoordelijk is. Ook het raadplegen van het KvK-register na het ontslag van [REDACTED] kan een andere oorzaak hebben dan het maken en verspreiden van het 'krantenbericht'.

4.91. Voor zover het gaat om het verspreiden van geruchten aan een Australische klant, geldt dat een medewerker van de betreffende klant, [REDACTED], heeft verklaard dat hij van een andere [REDACTED] dan [REDACTED] heeft gehoord over de mogelijke problemen bij [REDACTED] en dat hij zich niet kan herinneren dat hij ooit met [REDACTED] heeft gesproken (productie 22 van [REDACTED]). Daarmee is weliswaar - zoals [REDACTED] stelt - niet uitgesloten dat [REDACTED] er via die 'andere [REDACTED]' voor heeft gezorgd dat de Australische klant geruchten over [REDACTED] ontving, maar [REDACTED] heeft onvoldoende gesteld om een dergelijke gang van zaken aannemelijk te achten.

4.92. Het voorgaande betekent dat [REDACTED] haar verwijt dat [REDACTED] verantwoordelijk is voor het verspreiden van geruchten en foutieve informatie over haar, onvoldoende heeft onderbouwd, zodat de in dat verband gevorderde verklaring voor recht moet worden afgewezen.

### Frustreren van de bedrijfsvoering van [REDACTED]

4.93. Ter onderbouwing van dit verwijt heeft [REDACTED] aangevoerd dat [REDACTED] heeft geadviseerd om orders van [REDACTED] terug te halen, chaos te veroorzaken en aan te sturen op een breuk tussen [REDACTED] en een samenwerkingspartner. Volgens [REDACTED] heeft [REDACTED] aan dit advies gevolg gegeven en heeft dit ertoe geleid dat diverse projecten om onverklaarbare redenen niet zijn doorgestaan.

4.94. Als onderdeel van productie 41, bijlage 1 heeft [REDACTED] een e-mail overgelegd van 26 september 2007 van [REDACTED] aan [REDACTED] waarin het volgende is opgenomen:

"mijn advies:  
haal de orders terug (...)



stem de acties van eigen BV of samen met come af met [REDACTED];  
maak complete chaos, stuur aan op een breuk tussen [REDACTED];  
toevoeging rechtbank]”

4.95. Deze e-mail bewijst weliswaar dat [REDACTED] [REDACTED] ertoe heeft aangezet om de bedrijfsvoering van [REDACTED] te frustreren en voorspelt in dat verband niet veel goeds, maar daarmee is dit nog geen bewijs dat [REDACTED] aan die aansporing gevolg heeft gegeven. De e-mail die [REDACTED] in antwoord op laatstbedoelde e-mail heeft geschreven, tevens onderdeel van dezelfde productie, levert geen enkele aanwijzing op dat [REDACTED] van plan is om het advies van [REDACTED] op te volgen. In de e-mail wordt in het geheel niet gerept over de aansporing die [REDACTED] in zijn e-mail heeft gedaan.

4.96. De enkele omstandigheid dat er diverse projecten om voor [REDACTED] onverklaarbare redenen niet zijn doorgegaan (overgelegd door [REDACTED] als productie 44) is eveneens onvoldoende om de conclusie te rechtvaardigen dat [REDACTED] na de e-mail van 26 september 2007 de bedrijfsvoering van [REDACTED] is gaan frustreren. In dat kader had van [REDACTED], mede in het licht van het daartegen door [REDACTED] gevoerde verweer, mogen worden verwacht dat zij haar stelling dat de betreffende projecten door opzettelijk handelen van [REDACTED] niet zijn doorgegaan, nader had onderbouwd, bijvoorbeeld door voldoende onderbouwd te stellen dat de betreffende opdrachtgevers zijn afgehaakt door opzettelijk frustrerend handelen van [REDACTED]. Dat heeft [REDACTED] evenwel nagelaten. In de “Voorlopige analyse gevolgen acties [REDACTED]” die [REDACTED] als productie 48 heeft overgelegd, zijn weliswaar enkele verwijten ten aanzien van de handelwijze van [REDACTED] opgenomen, maar die verwijten rechtvaardigen - gelet op het daartegen door [REDACTED] gevoerde verweer (productie 27 van [REDACTED]) - niet de conclusie dat er in deze sprake was van het *opzettelijk frustreren* van de bedrijfsvoering van [REDACTED]. De rechtbank merkt daarbij op dat het in productie 48 gaat om beweerdelijk door [REDACTED] verrichte handelingen in de jaren 2008 en 2009, dus ruim na de e-mail van 26 september 2007, zodat deze handelingen temporeel gezien in een te verwijderd verband staan tot de e-mail van [REDACTED] om een concrete aanwijzing op te leveren voor opzet aan de zijde van [REDACTED].

4.97. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat [REDACTED] haar verwijt ten aanzien van het opzettelijk frustreren van de bedrijfsvoering van [REDACTED] onvoldoende heeft onderbouwd, zodat de in dat verband gevorderde verklaring voor recht moet worden afgewezen.

#### Tussenconclusie

4.98. De conclusie van het voorgaande is dat de gevorderde verklaring voor recht alleen toewijsbaar is voor zover deze ziet op onrechtmatig handelen bestaande uit:

- het aanwezig hebben van vertrouwelijke informatie op privé harde schijven en USB-sticks,
- het toespelen van vertrouwelijke gegevens aan derden, waaronder concurrenten,
- actieve betrokkenheid bij de oprichting van een concurrent.

#### Verwijzing naar schadestaatprocedure

4.99. Volgens [REDACTED] heeft [REDACTED] ten gevolge van de gestelde onrechtmatige handelingen geen schade geleden, zodat de verwijzing naar de schadestaatprocedure moet worden afgewezen.

4.100. Volgens vaste rechtspraak is voor verwijzing naar een schadestaatprocedure voldoende dat de mogelijkheid van schade aannemelijk is. Naar het oordeel van de rechtbank is aan deze voorwaarde voldaan. Door het handelen van [REDACTED] zijn vertrouwelijke gegevens van het [REDACTED]-concern bij derden beland die betrokken zijn geweest bij de oprichting van een concurrent. Die enkele omstandigheid is voldoende om de mogelijkheid van schade aanwezig te achten. De vordering tot verwijzing naar de schadestaatprocedure zal dan ook worden toegewezen.

#### Voorschot

4.101. [REDACTED] heeft onvoldoende onderbouwd dat in de schadestaatprocedure de vordering tot schadevergoeding in ieder geval voor een bedrag van tenminste € 100.000,-- zal worden toegewezen. Hetgeen [REDACTED] ter onderbouwing van haar concrete schade heeft aangevoerd, ziet met name op de schade die [REDACTED] zou hebben geleden ten gevolge van het frustreren van haar bedrijfsvoering, maar blijkens het voorgaande heeft de rechtbank daarover geoordeeld dat niet is komen vast te staan dat [REDACTED] daarvoor verantwoordelijk kan worden gehouden. Het gevraagde voorschot zal derhalve worden afgewezen.

#### Dwangsom

4.102. [REDACTED] heeft gevorderd om aan overtreding van de onder 3.1 sub A tot en met D gevorderde veroordelingen een dwangsom te verbinden. De rechtbank acht die vordering toewijsbaar met dien verstande dat de gevorderde dwangsom zal worden beperkt op de wijze als in het dictum is bepaald. Er zal bovendien een ruimere termijn worden gegeven dan gevorderd om aan de betreffende veroordelingen te voldoen.

#### Proceskosten

4.103. [REDACTED] zal als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld.

4.104. [REDACTED] heeft gevorderd dat de door haar daadwerkelijk gemaakte kosten (€ 48.713,36; productie 46 van [REDACTED]) voor 50% worden toegewezen op grond van artikel 1019h Rv, nu de kosten geacht kunnen worden voor dat deel in het kader van de handhaving van haar intellectuele eigendomsrechten te zijn gemaakt. Voor het overige maakt zij aanspraak op vergoeding van kosten conform het liquidatietarief.

4.105. [REDACTED] stelt zich op het standpunt dat - voor zover de vorderingen op basis van de intellectuele eigendomsrechten al toewijsbaar zijn - de kosten voor 90% kunnen worden toegerekend aan de gestelde intellectuele eigendomsrechten van [REDACTED]. Voorts stelt hij dat de kosten die voortvloeien uit de toewijzing van het incident ex artikel 843a Rv -

gelet op de inhoud van die bepaling - op "eigen kosten" plaatsvindt, zodat die kosten niet kunnen worden toegewezen.

4.106. De rechtbank constateert dat in dit dossier niet een hele scherpe scheiding kan worden gemaakt tussen de kosten die zijn gemaakt voor de handhaving van de intellectuele eigendomsrechten en de kosten die zijn gemaakt in het kader van de grondslag van onrechtmatige daad. Op basis van een globale beoordeling van de tussen partijen gewisselde processtukken is de rechtbank van oordeel dat de door [REDACTED] gewenste verdeling op basis van 50%/50% redelijk voorkomt.

4.107. Voor zover de stelling van [REDACTED] ziet op de kosten van het incident, volgt de rechtbank hem daarin niet, nu uit de zinsnede "in afwijking van artikel 843a, eerste lid," en de parlementaire geschiedenis met betrekking tot artikel 1019a Rv blijkt dat de in het ongelijk gestelde partij in intellectuele eigendomszaken ook kan worden veroordeeld in de kosten die worden gemaakt voor het verkrijgen van inzage in of afschrift van bescheiden ingevolge artikel 843a Rv (zie Tweede Kamer 2005-2006, 30392, nr. 3).

4.108. Nu in de specificatie van de door [REDACTED] gemaakte proceskosten ook de kosten voor het kort geding bij de voorzieningenrechter van de rechtbank Arnhem zijn opgenomen, en die rechtbank in het vonnis van 5 oktober 2010 op die kosten al een beslissing heeft gegeven (zie productie 38 van [REDACTED]), zullen de in het overzicht opgenomen kosten die betrekking hebben op dat kort geding (26,5 uur x € 180,-- = € 4.770,--) daarop in mindering worden gebracht.

4.109. Voorts moeten op de gespecificeerde kosten in mindering worden gebracht de kosten die zijn gemaakt ten aanzien van de reconventionele vordering. Die kosten worden door de rechtbank geschat op 5% van de kosten die aan de handhaving van de intellectuele eigendomsrechten worden toegerekend.

4.110. Het voorgaande betekent dat aan salaris voor de advocaat van [REDACTED] in verband met de handhaving van intellectuele eigendomsrechten in het kader van de procedure in conventie een bedrag zal worden toegewezen van 45% van (€ 48.713,36 minus € 4.770,--) = € 19.774,51. Voor de overige grondslagen zal een bedrag van 50% van het normale liquidatietarief (€ 6.394,50 (4,5 punten x tarief € 1.421,00)) = € 3.197,25 worden toegewezen.

4.111. Daarnaast zijn de gemaakte kosten aan griffierecht en exploitkosten voor de dagvaarding en het bewijsbeslag voor toewijzing vatbaar.

4.112. Dit betekent dat de kosten aan de zijde van [REDACTED] worden begroot op:

- dagvaarding	€ 73,89
- overige exploitkosten (beslag)	925,41
- griffierecht	263,00
- salaris advocaat	<u>22.971,76</u>
Totaal	€ 24.234,06

### in reconventie

4.113. Ter onderbouwing van zijn reconventionele vordering tot vergoeding van immateriële schade en teruggave van alle bescheiden die krachtens het bewijsbeslag en de daarop volgende afgifte ex artikel 843a Rv zijn vergaard, heeft [REDACTED] aangevoerd dat [REDACTED] welbewust en moedwillig bij het verlot tot het leggen van het bewijsbeslag een onjuiste voorstelling van zaken heeft gegeven, omdat zij wist dan wel kon weten dat de intellectuele eigendomsrechten niet bij haar maar bij [REDACTED] lagen.

4.114. Uit hetgeen de rechtbank in conventie heeft overwogen blijkt dat de intellectuele eigendomsrechten op de beslagen zaken bij [REDACTED] (of de overige [REDACTED]-vennootschappen waarvoor zij een procesvolmacht heeft) berusten, zodat niet geoordeeld kan worden dat het bewijsbeslag onrechtmatig is gelegd. De daarop gebaseerde vorderingen dienen dan ook te worden afgewezen.

4.115. [REDACTED] zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. [REDACTED] heeft verzocht om vergoeding van deze kosten conform artikel 1019h Rv. De kosten die [REDACTED] heeft gemaakt, betreffen kosten voor het voeren van verweer tegen de feitelijke beëindiging van een bewijsbeslag dat op grond van het bestaan van een intellectueel eigendomsrecht is gelegd. Daarmee kunnen de kosten van [REDACTED] worden gekwalificeerd als kosten ter handhaving van intellectuele eigendomsrechten en kan vergoeding van de kosten overeenkomstig artikel 1019h Rv plaatsvinden. De kosten aan de zijde van [REDACTED] worden begroot op € 2.197,17 (de onder 4.110 in mindering gebrachte 5%).

### 5. De beslissing

De rechtbank

#### in conventie

5.1. veroordeelt [REDACTED] om met ingang van 14 dagen na betekening van dit vonnis iedere inbreuk op de aan [REDACTED] of de door haar vertegenwoordigde [REDACTED]-vennootschappen toebehorende auteursrechten en databankrechten te staken en gestaakt te houden.

5.2. veroordeelt [REDACTED] om binnen 14 dagen na betekening van het vonnis alle verveelvoudigingen van de auteursrechtelijke beschermde werken en alle opgevraagde gegevens uit de databank van [REDACTED] die [REDACTED] onder zich heeft of anderszins in zijn macht heeft, af te (doen) geven aan de raadsman van [REDACTED], teneinde [REDACTED] in staat stellen deze te (doen) vernietigen dan wel onbruikbaar te maken.

5.3. verklaart voor recht dat [REDACTED] onrechtmatig jegens [REDACTED] heeft gehandeld door vertrouwelijke informatie zonder rechtvaardiging in zijn bezit te hebben, deze informatie toe te spelen aan derden, waaronder concurrenten, en door actief betrokken te zijn bij de oprichting van een concurrerende onderneming.

5.4. veroordeelt [REDACTED] om met ingang van 14 dagen na betekening van het vonnis het bezit, het verspreiden en het gebruik van de software en alle gegevens uit de bedrijfsadministratie van [REDACTED] of van de door haar vertegenwoordigde vennootschappen, waaronder alle gegevens over personeel en (potentiële) klanten van [REDACTED], te staken en gestaakt te houden,

5.5. veroordeelt [REDACTED] om aan [REDACTED] een dwangsom te betalen van € 10.000,-- per overtreding van de onder 5.1, 5.2 en 5.4 uitgesproken veroordelingen of - naar keuze van [REDACTED] - € 1.000,-- voor iedere dag of gedeelte daarvan dat hij niet aan deze veroordelingen voldoet, tot een maximum van € 1.000.000,-- is bereikt,

5.6. veroordeelt [REDACTED] om aan [REDACTED] een schadevergoeding te betalen wegens inbreuk op haar intellectuele eigendomsrechten en het hiervoor vermelde onrechtmatig handelen van [REDACTED], nader op te maken bij staat,

5.7. veroordeelt [REDACTED] in de proceskosten, aan de zijde van [REDACTED] tot op heden begroot op € 24.234,06,

5.8. verklaart dit vonnis in conventie tot zover uitvoerbaar bij voorraad, met uitzondering van het onder 5.3 bepaalde,

5.9. wijst het meer of anders gevorderde af,

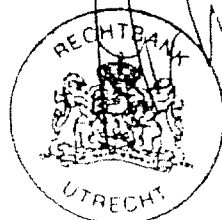
in reconventie

5.10. wijst de vorderingen af,

5.11. veroordeelt [REDACTED] in de proceskosten, aan de zijde van [REDACTED] tot op heden begroot op € 2.197,17.

Dit vonnis is gewezen door mr. J.P.H. van Driel van Wageningen, mr. A.A.T. van Rens en mr. L. Jongen, bijgestaan door mr. W.A. Visser als griffier, en in het openbaar uitgesproken op 16 mei 2012.

*J.P.H. van Driel*



Voor grosse / afschrift  
De griffier van de rechtbank

*[Handwritten signature]*