



Datum van
inontvangstneming

:

21/02/2014

C-30/14-1

MF

17 januari 2014

Eerste Kamer

12/03167

RM/EE

Afschrift

Hoge Raad der Nederlanden

Arrest

in de zaak van:

De vennootschap naar Iers recht
RYANAIR LIMITED,
gevestigd te Dublin, Ierland,

EISERES tot cassatie,

advocaten: mr. R.S. Meijer en
mr. A.M. van Aerde,

t e g e n

PR AVIATION B.V.,
gevestigd te Soest,

VERWEERSTER in cassatie,

advocaat: mr. K. Aantjes.

CURIA GREFFE
Luxembourg
Entrée **22 JAN. 2014**

Ingeschreven in het register van het
Hof van Justitie onder nr.
Luxemburg, **23-01-2014**
Fax / E-mail:
Neergelegd op: **22.01.14**
De Griffier,
voor deze
Maria Manuela Ferreira
Maria Manuela Ferreira
Hoofdadministrateur

Partijen zullen hierna ook worden aangeduid als Ryanair en PR Aviation.

1. Het geding in feitelijke instanties

Voor het verloop van het geding in feitelijke instanties verwijst de Hoge Raad naar de navolgende stukken:

- a. de vonnissen in de zaak 249808/HA ZA 08-1090 van de rechtbank Utrecht van 6 augustus 2008 en 28 juli 2010;
- b. het arrest in de zaak 200.078.395 van het gerechtshof te Amsterdam van 13 maart 2012.

Het arrest van het hof is aan dit arrest gehecht.

2. Het geding in cassatie

Tegen het arrest van het hof heeft Ryanair beroep in cassatie ingesteld. De cassatiedagvaarding is aan dit arrest gehecht en maakt daarvan deel uit.

PR Aviation heeft geconcludeerd tot verwerping van het beroep.

De zaak is voor Ryanair toegelicht door mr. A.M. van Aerde alsmede door mr. B.J.V. Lukaszewicz, advocaat te Amsterdam, en voor PR Aviation namens haar advocaat door mr. A.P. Groen, eveneens advocaat te Amsterdam.

De conclusie van de Advocaat-Generaal D.W.F. Verkade

strekt ertoe:

primair: dat de Hoge Raad het beroep verwerpt,

subsidiair: dat de Hoge Raad, alvorens nader te beslissen, het Hof van Justitie van de Europese Unie zal verzoeken om over vragen van uitleg van Richtlijn 96/9/EG uitspraak te doen.

De advocaten van Ryanair en PR Aviation hebben bij afzonderlijke brieven van 26 juli 2013 op die conclusie gereageerd.

3. Beoordeling van het middel

3.1 In cassatie kan van het volgende worden uitgegaan.

(i) PR Aviation exploiteert een website waarop consumenten vluchtgegevens van 'low cost' luchtvaartmaatschappijen kunnen doorzoeken, prijzen kunnen vergelijken en een vlucht kunnen boeken, dat laatste tegen betaling van een provisie. De gegevens die nodig zijn om te voldoen aan een individuele zoekopdracht haalt PR Aviation, langs geautomatiseerde weg, onder meer uit een gegevensverzameling die is gekoppeld aan de ook voor consumenten toegankelijke website van Ryanair.

(ii) PR Aviation heeft, naar in cassatie veronderstellenderwijs moet worden aangenomen, voordat zij toegang tot de website van Ryanair kreeg, de

toepasselijkheid van de algemene voorwaarden van Ryanair aanvaard door een daartoe strekkend hokje "aan te vinken". Deze voorwaarden bevatten op het moment waarop het in cassatie bestreden arrest werd uitgesproken, onder meer het volgende beding:

"3. Toegestaan gebruik. U mag deze website uitsluitend gebruiken voor de volgende particuliere en niet-commerciële doeleinden: (i) deze website bekijken; (ii) boekingen verrichten; (iii) boekingen controleren/wijzigen; (iv) informatie over aankomst/vertrek controleren; (v) online inchecken; (vi) naar andere websites gaan via koppelingen op deze website; (vii) andere voorzieningen gebruiken die op deze website zijn te vinden.

Het gebruik van geautomatiseerde systemen of software om gegevens aan deze website of de website www.bookryanair.com te onttrekken voor commerciële doeleinden ("screen scraping") is verboden, tenzij derden rechtstreeks met Ryanair een schriftelijke licentieovereenkomst hebben afgesloten, waarin de desbetreffende partij uitsluitend voor het doel van prijsvergelijking toegang wordt verleend tot de informatie van Ryanair over prijzen, vluchten en dienstregelingen."

3.2.1 In dit geding heeft Ryanair aangevoerd dat PR Aviation inbreuk maakt op de voor Ryanair uit de voormelde gegevensverzameling voortvloeiende rechten, en dat PR Aviation aldus onrechtmatig tegenover haar heeft gehandeld. Zij heeft zich daartoe beroepen op de Databankenrichtlijn (Richtlijn 96/9/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 maart 1996 betreffende de rechtsbescherming van databanken, Pb. L 77/20, hierna ook DbRl), de Databankenwet (Wet van 8 juli 1999, houdende

aanpassing van de Nederlandse wetgeving aan richtlijn 96/6/EG van het Europees Parlement en de Raad van 11 maart 1996 betreffende de rechtsbescherming van databanken, Stb. 1999, 303, hierna ook: Dbw) en de Auteurswet (Aw). Ryanair heeft bovendien aangevoerd dat PR Aviation in strijd handelt met de door haar aanvaarde voorwaarden van Ryanair voor het gebruik van de website, en dus wanprestatie pleegt ten aanzien van de tussen partijen gesloten gebruiksovereenkomst.

Op deze gronden heeft Ryanair gevorderd dat PR Aviation zal worden veroordeeld zich van iedere inbreuk op haar rechten te onthouden, op straffe van een dwangsom. Voorts heeft zij gevorderd dat PR Aviation zal worden veroordeeld tot betaling van schadevergoeding, inclusief winstafdracht in de zin van art. 5d Dbw of art. 27a Aw, nader op te maken bij staat.

3.2.2 De rechtbank heeft de vorderingen niet toewijsbaar geacht voor zover zij zijn gebaseerd op schending van de Databankenrichtlijn en de Databankenwet. Zij achtte de vorderingen wél toewijsbaar voor zover deze zijn gebaseerd op inbreuk op Ryanairs auteursrechten. De rechtbank heeft PR Aviation veroordeeld zich na betekening van het vonnis met onmiddellijke ingang te

onthouden van iedere inbreuk op de auteursrechten van Ryanair op haar vluchtgegevens, op straffe van verbeurte van een dwangsom, behoudens een thans niet terzake dienende uitzondering. Ook heeft zij PR Aviation veroordeeld tot vergoeding van de door Ryanair geleden schade en tot afdracht van winst als bedoeld in art. 27a Aw, op te maken bij staat.

3.2.3 PR Aviation is van het vonnis van de rechtbank in hoger beroep gekomen. Ryanair heeft incidenteel van dit vonnis geappelleerd en heeft grieven aangevoerd tegen het oordeel van de rechtbank dat Ryanair geen aanspraak kan maken op de bescherming van de Databankenrichtlijn en de Databankenwet.

Het hof heeft in het principale beroep het vonnis van de rechtbank vernietigd en de vorderingen van Ryanair afgewezen. Het incidentele beroep is verworpen. Daartoe heeft het hof, naar de kern genomen, als volgt overwogen.

Ryanair heeft ook in hoger beroep onvoldoende duidelijk gemaakt dat sprake is van een "substantiële investering" in de gegevensverzameling als vereist voor de bescherming uit hoofde van de Databankenrichtlijn en de Databankenwet (rov. 4.7-4.14).

Ook het beroep van Ryanair op de geschriften-

bescherming van art. 10 lid 1 onder 1° Aw gaat niet op. Als veronderstellenderwijs wordt aangenomen dat de door Ryanair openbaar gemaakte digitale informatie onder de geschriftenbescherming valt (rov. 4.23), heeft PR Aviation op de volgende gronden geen inbreuk gemaakt op de alsdan in beginsel aan Ryanair toekomende rechten:

(i) Niet in geschil is dat de vluchtgegevens die op de website van Ryanair openbaar worden gemaakt, een systematisch en methodisch geordende, en afzonderlijk met elektronische middelen toegankelijke, gegevensverzameling vormen in de zin van art. 10 lid 3 Aw (rov. 4.18).

(ii) Op grond van art. 24a lid 1 Aw wordt niet als inbreuk op het auteursrecht op een verzameling als bedoeld in art. 10 lid 3 Aw beschouwd de verveelvoudiging, vervaardigd door de rechtmatige gebruiker van de verzameling, die noodzakelijk is om toegang te verkrijgen tot en normaal gebruik te maken van de gegevensverzameling (rov. 4.17).

(iii) De handelwijze van PR Aviation is als normaal gebruik in voormelde zin aan te merken. PR Aviation moet daarom worden beschouwd als rechtmatige gebruiker van de Ryanair-website. Ryanair heeft immers de gegevensverzameling met betrekking tot door haar uitgevoerde vluchten op haar website kosteloos openbaar toegankelijk

gemaakt; het gaat hier niet om een databank die alleen toegankelijk is op basis van een licentie of ander gebruiksrecht in eigenlijke zin; het door PR Aviation daarvan gemaakte gebruik is niet hinderlijk, en ten slotte worden ook geen technische beveiligingsmaatregelen omzeild. (rov. 4.19)

(iv) Het in de gebruiksvoorwaarden van Ryanair tot derden gerichte verbod om gebruik te maken van haar website voor commerciële doeleinden maakt het voorgaande niet anders, aangezien art. 24a lid 3 Aw - dwingendrechtelijk - bepaalt dat bij overeenkomst niet ten nadele van de rechtmatige gebruiker kan worden afgeweken van lid 1 (rov. 4.21-4.22).

Ook de overige grondslagen van de vorderingen, onrechtmatige daad en wanprestatie, leiden niet tot toewijsbaarheid daarvan (rov. 4.25-26).

3.3 Onderdeel 1 van het hiertegen gerichte middel bestrijdt het oordeel van het hof dat het beroep van Ryanair op de geschriftenbescherming van art. 10 lid 1 onder 1° Aw, niet opgaat. Daartoe wordt in de kern aangevoerd dat een beroep op art. 24a Aw weliswaar een verweer kan opleveren tegen het inroepen van auteursrechtelijke bescherming ter zake van een werk als

bedoeld in art. 10 lid 3 Aw, maar niet als het betreft een werk als bedoeld in art. 10 lid 1 onder 1° Aw. Dit is volgens het onderdeel van belang omdat de vorderingen van Ryanair niet erop zijn gebaseerd dat PR Aviation inbreuk maakt op de (structuur van de) gegevensverzameling die op haar website toegankelijk wordt gemaakt voor rechtmatige gebruikers, maar op het gebruik dat PR Aviation maakt van de vluchtgegevens die op deze website openbaar worden gemaakt.

3.4.1 Bij de beoordeling van het onderdeel dient het volgende tot uitgangspunt.

Het voorwerp van de zogeheten geschriftenbescherming is in art. 10 Aw als volgt onder woorden gebracht:

"1. Onder werken van letterkunde, wetenschap of kunst verstaat deze wet:
1° boeken, brochures, nieuwsbladen, tijdschriften en *alle andere geschriften.*"
(cursivering toegevoegd).

Deze bepaling moet worden uitgelegd met inachtneming van art. 1 Aw, dat als volgt luidt:

"Het auteursrecht is het uitsluitend recht van den maker van een werk van letterkunde, wetenschap of kunst, of van diens rechtverkrijgenden, om dit openbaar te maken en te verveelvoudigen, behoudens de beperkingen, bij de wet gesteld."

In dit licht moet worden aangenomen dat de in art. 10 lid 1 Aw onder 1° bedoelde "andere geschriften"

naar de bedoeling van de wetgever eveneens voor auteursrechtelijke bescherming vatbaar zijn. De vaste rechtspraak luidt in diezelfde zin (zie onder meer HR 27 januari 1961, NJ 1962/355, HR 8 februari 2002, ECLI:NL:HR:2002:AD6093, NJ 2002/515 en HR 22 maart 2002, ECLI:NL:HR:2002:AD9138, NJ 2003/149).

3.4.2 De Nederlandse wetgever is ervan uitgegaan dat de geschriftenbescherming met betrekking tot databanken waarin niet substantieel is geïnvesteerd, buiten het bereik van de Databankenrichtlijn valt en dat in databanken opgenomen gegevens die zijn aan te merken als geschriften in de zin van art. 10 lid 1 onder 1° Aw, derhalve vatbaar zijn voor auteursrechtelijke bescherming (zie de conclusie van de Advocaat-Generaal onder 2.19-2.21). De wetgever heeft deze geschriftenbescherming willen handhaven bij de implementatie van die Richtlijn in het nationale recht. Uit de wetsgeschiedenis van de Databankenwet, die strekte tot implementatie van de Databankenrichtlijn, blijkt echter niet dat de wetgever heeft willen afwijken van datgene waartoe de Databankenrichtlijn hem verplichtte. Zo is in de MvT opgemerkt:

"Volgens de richtlijn, en dit wetsvoorstel, geldt het recht sui generis voor databanken waarvan de verkrijging, de controle of de presentatie van de inhoud in kwalitatief of kwantitatief opzicht getuigt van een substantiële investering. In de toelichting op artikel 1, eerste lid, van artikel I van dit wetsvoorstel is op dat aspect ingegaan. Indien geen sprake is van een substantiële investering, komt de regeling van de richtlijn en van dit wetsvoorstel niet aan de orde. Dergelijke databanken vallen buiten het geldingsgebied van de richtlijn en het wetsvoorstel. Voor die databanken kan als voorheen een beroep op de geschriftenbescherming gedaan worden." (Kamerstukken II 1997/98, 26 108, nr. 3, p. 22, Parl. Gesch. Dw, p. 127-128.)

3.4.3 Het hiervoor in 3.4.2 genoemde uitgangspunt van de wetgever is echter inmiddels onjuist gebleken. Het HvJEU heeft immers in zijn uitspraak van 1 maart 2012, C-604/10, ECLI:NL:XX:2012:BV8463, NJ 2012/433 (Football Dataco), onder meer als volgt geoordeeld:

"40. Blijkens zowel artikel 3, lid 1, als punt 16 van de considerans van richtlijn 96/9, mogen bij de vaststelling of een databank ingevolge deze richtlijn in aanmerking komt voor auteursrechtelijke bescherming, geen andere criteria dan het oorspronkelijkheidscriterium worden gehanteerd."

3.5.1 In het oordeel van het hof ligt besloten dat de gegevensverzameling (hierna ook: de databank) van Ryanair niet aan dit oorspronkelijkheidscriterium voldoet, hetgeen in cassatie niet is bestreden. Daarom heeft Ryanair geen belang bij de klachten van onderdeel 1. De rechter dient immers zijn nationale recht zoveel mogelijk uit te leggen in het licht van de bewoordingen en het doel van de relevante richtlijn (HvJEU 10 april

1984, C-14/83, Jur. p. 1891 (Colson) en HvJEU 13 november 1990, C-106/89, Jur. p. I-4135, NJ 1993/163 (Marleasing)). Indien het onderdeel tot vernietiging zou moeten leiden, zou het verwijzingshof daarom tot geen ander oordeel kunnen komen dan dat het beroep van Ryanair op art. 10 lid 1 onder 1° Aw, geen doel kan treffen, in aanmerking genomen

- dat niet is gebleken dat de Nederlandse wetgever bij de implementatie van de Databankenrichtlijn in ons nationale recht iets anders voor ogen heeft gestaan dan een getrouwe omzetting daarvan,

- dat art. 10 lid 1 onder 1° Aw mede is gebaseerd op de veronderstelling dat de daarin bedoelde "andere geschriften" vatbaar zijn voor auteursrechtelijke bescherming, en

- dat databanken die niet aan het oorspronkelijkheids-criterium voldoen, zoals de onderhavige, blijkens de hiervoor in 3.4.3 aangehaalde uitspraak van het HvJEU niet vatbaar zijn voor auteursrechtelijke bescherming.

3.5.2 Het rechtszekerheidsbeginsel en de onwenselijkheid van wetsuitleg *contra legem* kunnen hieraan niet afdoen. De formulering van art. 10 lid 1 onder 1° Aw laat de hier bedoelde uitleg immers toe. Aan de bedoeling van de

wetgever om de geschriftenbescherming voorshands te handhaven, komt bij de uitleg van de onderhavige bepaling geen overwegende betekenis toe. Dit is reeds het geval omdat - zoals hiervoor in 3.4.2 is overwogen - niet is gebleken dat de Nederlandse wetgever bij de handhaving van de geschriftenbescherming heeft willen afwijken van datgene waartoe de Databankenrichtlijn hem verplichtte, in samenhang met de omstandigheid dat de wetgever van de onjuist gebleken veronderstelling uitging dat de geschriftenbescherming buiten het bereik van de Databankenrichtlijn viel.

3.5.3 Onderdeel 1 kan dus niet tot cassatie leiden.

3.6 Onderdeel 2, dat is aangevoerd voor het geval onderdeel 1 faalt - welk geval zich, blijkens het vorenoverwogene, voordoet - is gericht tegen het hiervoor in 3.2.3 samengevat weergegeven oordeel van het hof in rov. 4.19 en 4.21-22. Het onderdeel houdt kort gezegd in dat het hof ten onrechte, althans onvoldoende gemotiveerd, het beroep van Ryanair op de omstandigheid dat PR Aviation de toepasselijkheid van de algemene voorwaarden van Ryanair heeft aanvaard, en dat deze voorwaarden onder meer het hiervoor in 3.1 onder (ii)

geciteerde beding inhouden, heeft verworpen. PR Aviation heeft, hoewel haar dit contractueel was verboden, aan de databank van Ryanair gegevens onttrokken voor commerciële doeleinden, zonder met Ryanair een schriftelijke licentieovereenkomst te hebben gesloten, zodat zij wanprestatie heeft gepleegd, aldus nog steeds het onderdeel.

3.7.1 Bij de beoordeling van het onderdeel wordt vooropgesteld dat PR Aviation in eerste aanleg onder meer heeft bestreden dat zij de toepasselijkheid van de algemene voorwaarden van Ryanair heeft aanvaard. De rechtbank heeft in rov. 4.5 van haar vonnis overwogen dat, als zij aan de wanprestatiegrondslag zou toekomen, alsdan zou worden beoordeeld aan de hand van welk recht moet worden onderzocht of het onderhavige verweer van PR Aviation doel treft. Aangezien zij de vorderingen toewijsbaar achtte voor zover deze waren gebaseerd op inbreuk op Ryanairs auteursrechten (zie hiervoor in 3.2.2), kwam de rechtbank niet aan deze beoordeling toe.

3.7.2 In hoger beroep heeft het hof geoordeeld dat, ook als ervan wordt uitgegaan dat PR Aviation de toepasselijkheid van de algemene voorwaarden van Ryanair

heeft aanvaard, eerstgenoemde niet is gebonden aan art. 3 van die voorwaarden. Het hof baseerde dit oordeel op art. 24a lid 3 Aw, dat correspondeert met art. 15 DbRl, welke Richtlijn geldt ongeacht het op de gestelde overeenkomst toepasselijke nationale recht (rov. 4.26). Op deze grond heeft het hof geoordeeld dat ook de gestelde wanprestatie de vordering van Ryanair niet kan dragen.

3.8.1 In cassatie dient veronderstellenderwijs mede tot uitgangspunt dat PR Aviation de toepasselijkheid van de algemene voorwaarden van Ryanair heeft aanvaard, en dus ook van het hiervoor in 3.1 onder (ii) geciteerde art. 3 daarvan.

3.8.2 Daarvan uitgaande spitst de beoordeling van het onderdeel zich erop toe of het toepassingsgebied van de DbRl mede databanken omvat die niet, op de voet van hoofdstuk II van de Richtlijn, worden beschermd door het auteursrecht en ook niet, op de voet van hoofdstuk III van die Richtlijn, door een recht sui generis. Het gaat in dit verband dan met name om de vraag of de beperkingen van de contractsvrijheid die volgen uit de art. 6 lid 1, 8 en 15 DbRl, ook gelden voor databanken die niet in

aanmerking komen voor auteursrechtelijke of sui generis-bescherming.

3.8.3 Nu het toepassingsgebied van de Richtlijn blijkens Hoofdstuk I niet is beperkt tot de databanken bedoeld in de Hoofdstukken II en III, is denkbaar dat haar uniformerende strekking meebrengt dat hetgeen ten aanzien van beschermde databanken niet mag worden verboden, bij onbeschermde databanken evenmin mag worden verboden. Daartoe is het volgende redengevend.

(a) Art. 8 DbRl staat weliswaar in Hoofdstuk III ("Recht sui generis"), maar heeft als opschrift "Rechten en plichten van de rechtmatige gebruiker" en schrijft in algemene bewoordingen voor dat de fabrikant van een databank welke op enigerlei wijze aan het publiek ter beschikking is gesteld, die rechtmatige gebruiker niet mag verhinderen om niet-substantiële delen van de inhoud ervan op te vragen en/of te hergebruiken.

(b) Mede gelet op het gewicht dat in de art. 6 en 15 DbRl wordt toegekend aan de belangen van de rechtmatige gebruiker, kunnen de overwegingen 34 en 49 van de considerans van de Databankenrichtlijn aldus worden uitgelegd dat de bescherming van de belangen van de rechtmatige gebruiker niet is beperkt tot de bescherming

die hem wordt geboden in de Hoofdstukken II en III.

(c) Een algemene regeling van de bevoegdheid van de rechtmatige gebruiker van een databank om zonder toestemming van de maker alle in art. 5 DbRl bedoelde handelingen te verrichten, past bij de in overweging 48 van de considerans verwoorde doelstelling van die Richtlijn, namelijk de verwezenlijking van een passend en eenvormig beschermingsniveau van databanken als middel om de vergoeding van fabrikanten van databanken te waarborgen.

3.8.4 De Hoge Raad zal een op het vorenstaande gerichte prejudiciële vraag stellen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie.

4. Omschrijving van de feiten waarop de door het HvJEU te geven uitleg moet worden toegepast

De Hoge Raad verwijst naar de hiervoor in 3.1 vermelde feiten waarvan te dezen moet worden uitgegaan.

5. Vraag van uitleg

Strekt de werking van de DbRl zich mede uit tot online databanken die niet, op de voet van hoofdstuk II van de Richtlijn, worden beschermd door het auteursrecht

en ook niet, op de voet van hoofdstuk III, door een recht sui generis, en wel in die zin dat ook in zoverre de vrijheid om gebruik te maken van dergelijke databanken met (al dan niet overeenkomstige) toepassing van art. 6 lid 1 en 8 in verbinding met art. 15 DbRl, niet contractueel mag worden beperkt?

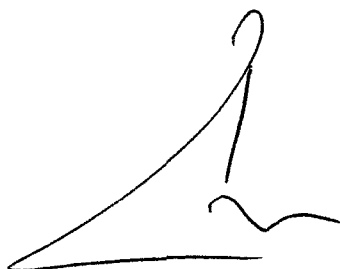
6. Beslissing

De Hoge Raad:

verzoekt het HvJEU met betrekking tot de hiervoor in 5 geformuleerde vraag uitspraak te doen;

houdt iedere verdere beslissing aan en schorst het geding totdat het HvJEU naar aanleiding van dit verzoek uitspraak zal hebben gedaan.

Dit arrest is vastgesteld op 19 december 2013, is gewezen door de vice-president F.B. Bakels als voorzitter en de raadsheren A.H.T. Heisterkamp, M.A. Loth, C.E. Drion en G. de Groot, en is in het openbaar uitgesproken door de raadsheer G. de Groot op 17 januari 2014.



Voor eensluidend afschrift
De Griffier van de Hoge Raad
der Nederlanden,

