

KORT GEDING
RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG TE GENT
OPENBARE TERECHTZITTING VAN 29 APRIL 2009

Report Bossers

A.R. 08/757/C

In de zaak van :

1. **BVBA AREOPA GROUP INTERNATIONAL**, met vennootschapszetel gevestigd te 2800 Mechelen, Rembert Dodoenstraat 37, met ondernemingsnummer 0446 710 041,

2. **Ludo PYIS**, adviseur, wonende te 2800 Mechelen, Rembert Dodoenstraat 37,

eisers, vertegenwoordigd door Mr. Christiaan Bossers, advocaat te 2000 Antwerpen, Frankrijklei 130.

tegen

1. **BVBA OPENMINDS**, met maatschappelijke zetel gevestigd te 9000 Gent, Zilverenberg 39, met ondernemingsnummer 0475 284 162,

eerste verweerster, vertegenwoordigd door Mr. Jan Temmerman, advocaat te 9000 Gent, Sint-Martensstraat 16.

2. **BVBA HOSTWAY**, met maatschappelijke zetel gevestigd te 8880 Sint-Eloois-Winkel, Sint-Hubrechtplein 7, met ondernemingsnummer 0871 936 364,

tweede verweerster, vertegenwoordigd door haar zaakvoerder Ton van der Reijken.

Marc ERNST, uitgever, wonende te 9000 Gent, Bij Sint-Jacobs 12,

verweerder in tussenkomst, vertegenwoordigd door Mr. Jos Vander Velpen, advocaat te 2020 Antwerpen, Atletenstraat 31.

ONGETEKEND AFSCHRIFT
art. 792 Ger. W.
vrijgesteld van
exploitatierecht
art. 280/2° W. Reg.

Vonnist de rechtbank als volgt:

DE RECHTBANK NAM INZAGE VAN DE STUKKEN VAN RECHTSPLEGING EN VAN DE OVERGELEGDE STAVINGSSTUKKEN.

DE PARTIJEN WERDEN GEHOORD IN HUN MIDDELEN EN CONCLUSIES.

De vordering, ingesteld bij dagvaarding van 26 november 2008, strekt ertoe, in een bij voorraad uitvoerbaar te verklaren vonnis,

- de verwijdering, minstens de offlinestelling te doen bevelen van het artikel, met als titel "De ploertenstreken van Areopa en zijn

**KORT GEDING
RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG TE GENT
OPENBARE TERECHTZITTING VAN 29 APRIL 2009**

zaakvoerder Ludo Pyis”, met inbegrip van de foto van de heer Pyis, dat is verschenen op het internet, op www.hrmblogs.com;

- te doen zeggen voor recht dat de B.V.B.A. Openminds gehouden is hiertoe het nodige te doen binnen de vierentwintig uur na de betekening van de tussen te komen beschikking, onder de verbeurte van een dwangsom van 2.500 EUR per dag dat het artikel niet werd verwijderd na de betekening;
- verbod te doen opleggen aan de B.V.B.A. Openminds en de B.V.B.A. Hostway om het artikel en de foto te verspreiden, te plaatsen, te laten verschijnen of te publiceren, onder de verbeurte van een dwangsom van 2.500 EUR per dag na de datum van de tussen de komen beslissing.

In haar conclusies wijzigde de eiseres haar vordering. Zij strekt er thans toe

- te doen zeggen voor recht dat het artikel met als titel “*De ploertenstreken van Areopa en zijn zaakvoerder Ludo Pyis*”, met inbegrip van de gebruikte foto, *prima facie* een schending inhoudt van het recht op eer en goede naam van de eisende partijen en *prima facie* een schending betekent van het portretrecht van de heer Ludo Pyis;
- akte te doen verlenen van het feit dat het artikel, na het uitbrengen van de dagvaardingen ten aanzien van de eerste en tweede verweersters, van de website werd verwijderd;
- in afwachting van een uitspraak ten gronde, het verbod te doen opleggen aan de verweersters om alle bestaande hotst/providers en aan de verweerder in tussenkomst, om het artikel met als titel “*De ploertenstreken van Areopa en zijn zaakvoerder Ludo Pyis*”, met inbegrip van de foto, opnieuw te laten verschijnen, te verspreiden, te plaatsen of te publiceren, onder de verbeurte van een dwangsom van 2.500 EUR per dag dat deze zou worden verspreid, geplaatst of gepubliceerd, na datum van de tussen te komen beslissing;
- de verweersters en de verweerder in tussenkomst te doen

**KORT GEDING
RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG TE GENT
OPENBARE TERECHTZITTING VAN 29 APRIL 2009**

veroordelen tot de kosten van het geding.

Op 28 november 2008 dagvaardden de eisers de heer Marc Ernst in gedwongen tussenkomst en breiden zij hun vordering uit tot hem uit.

De B.V.B.A. Openminds, eerste verweerster, vordert de afwijzing van de vordering als onontvankelijk, minstens dat de rechtbank zich onbevoegd zou verklaren om van de vordering kennis te nemen. Zij vraagt tevens dat de vordering zou worden afgewezen als ongegrond.

De eerste verweerster stelt tevens een **tussenvordering** tegen de heer Marc Ernst, verweerder in gedwongen tussenkomst, teneinde hem te doen veroordelen om haar te vrijwaren voor alle gerechtskosten waartoe zij zou worden veroordeeld en hem te doen veroordelen tot terugbetaling van deze kosten.

De B.V.B.A. Hostway, tweede verweerster, vordert de afwijzing van de vordering als ongegrond.

Zij stelt tevens een **tegeneis** in, teneinde de eisers te doen veroordelen tot een schadevergoeding "*ter compensatie van de door dit proces verloren gegane arbeidsuren van haar zaakvoerder en binnendienstpersoneel*".

De heer Marc Ernst, verweerder in gedwongen tussenkomst, vordert de afwijzing van de vordering als ontoelaatbaar, minstens als ongegrond.

Beoordeling

1. De eisers zetten uiteen dat de eerste eiseres een consultancybedrijf is, dat bedrijven adviseert en begeleidt op een aantal domeinen, met de tweede eiser als zaakvoerder.

Op 20 november 2008 stelden zij vast dat op het internet, op www.hrmblogs.com, een artikel was verschenen met als titel *De ploertenstreken van Areopa en zijn zaakvoerder Ludo Pyis*.

Dit artikel verspreidt volgens de eisers onjuiste, ontterende en lasterlijke informatie over hen, zodat hun recht op eer en goede naam is geschonden.

**KORT GEDING
RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG TE GENT
OPENBARE TERECHTZITTING VAN 29 APRIL 2009**

Bovendien werd aan het begin van het artikel een duidelijk herkenbare foto afgebeeld van de tweede eiser, zonder zijn toestemming, waardoor het recht op afbeelding werd geschonden.

Ondertussen werd het artikel verwijderd van de website www.hrmblogs.com, maar is het op 9 december 2008 verschenen op de website van de verweerder in tussenkomst www.marcernst.com, evenwel zonder foto en met een andere titel.

2. De auteur van het voornoemde artikel was de heer Marc Ernst. De eerste verweerster was de host/provider van de website www.hrmblogs.com. De tweede verweerster is de host/provider van de website www.marcernst.com.

Alhoewel het gewraakte artikel op het ogenblik van de dagvaarding in kort geding enkel gepubliceerd was op de eerstgenoemde website, werd ook de tweede verweerster gedagvaard, omdat de eisers vreesden dat het artikel ook op deze website zou kunnen verschijnen.

3. De voorzitter in kort geding kan slechts kennis nemen van vorderingen voor zover de eiser aantoonde dat de vordering spoedeisend is, de gevorderde maatregel dringend noodzakelijk is en hij aantoonde dat de grondslag van de vordering *prima facie* als aannemelijk kan worden beschouwd.

De spoedvereiste is aanwezig *“telkens wanneer een onmiddellijke beslissing wenselijk is om schade van een bepaalde omvang, dan wel ernstige ongemakken te voorkomen”*¹. Er moet dus worden aangetoond dat, rekening houdend met de aan de zaak eigen omstandigheden, de gevorderde maatregelen slechts dan efficiënt of adequaat zullen zijn indien ze in kort geding worden bevolen. Men kan zijn toevlucht nemen tot het kort geding, wanneer met de gewone rechtspleging het geschil niet tijdig zou zijn op te lossen, waardoor de rechter in kort geding over een ruime feitelijke beoordelingsmacht en in juiste maat over de grootste vrijheid beschikt.

De hoogdringendheid moet beoordeeld worden op het ogenblik waarop de rechter in kort geding uitspraak doet².

4. Het artikel waardoor de eisers zich gegriefd voelen werd verwijderd van de website, beheerd door de eerste verweerster, en bevindt zich thans, met een

¹ Cass. 21 mei 1987, Arr. Cass. 1986-87, 1287

² Cass. 4 november 1976, Arr. Cass. 1977, 262

andere titel en zonder de afbeelding van de tweede eiser, op een andere website, beheerd door de tweede verweerster.

De vraag kan worden gesteld of er nog hoogdringendheid is.

De eisers namen vooral aanstoot aan de titel van het artikel, meer bepaald het gebruik van het woord *ploertenstreken*, en aan het inlassen van een foto van de heer Pyis.

Bovendien hebben de eisers de heer Ernst op 18 september 2008 gedagvaard voor de eerste kamer van deze rechtbank, zaak gekend onder A.R. nr. 08/3218/A, teneinde hem te doen veroordelen om alle artikels die betrekking hebben op de eisers te verwijderen van de website *hrmblogs.net*, onder de verbeurte van een dwangsom.

5. De eisers tonen nergens aan waarom zij de beoogde maatregel niet of niet tijdig aan de bodemrechter hebben kunnen vragen, noch waarom zij daarentegen genoodzaakt zijn hun toevlucht te nemen tot de kortgedingrechter.

Het blijkt dan ook niet dat, voor zover de vordering gericht is tegen de heer Marc Ernst, de bij art. 584, 1^{ste} lid en 1039, 1^{ste} Ger. W. vereiste urgentie aanwezig is.

De eisers hebben de verweerders (nog) niet ten gronde gedagvaard. Zij verwijzen in de conclusie³, die zij zouden hebben genomen in de zaak A.R. nr. 08/3218/A, die niet is gedateerd en waarvan niet blijkt of ze werd neergelegd noch wanneer dit zou zijn gebeurd, naar de huidige procedure.

De huidige verweerders zijn geen partij in voornoemd geschil en naar de heer Ernst, die is gedagvaard als verweerder, wordt verwezen als “verweerder in tussenkomst”.

Bovendien wordt in deze procedure enkel de verwijdering gevraagd van artikels op de website *www.hrm.net*, beheerd door de huidige tweede verweerster.

6. Volgens art. 21 § 1 van de wet van 11 maart 2003 betreffende bepaalde juridische aspecten van de diensten van de informatiemaatschappij hebben, met betrekking tot de levering van de diensten, de dienstverleners geen algemene verplichting om toe te zien op de informatie die zij doorgeven of opslaan, noch om actief te zoeken naar feiten of omstandigheden die op onwettige activiteiten duiden.

³ Stuk 7 van de eisers

Dit laat het recht van de bevoegde gerechtelijke instanties onverlet om, in een specifiek geval, een tijdelijke toezichtverplichting op te leggen, indien een wet in deze mogelijkheid voorziet.

In het kader van de wet is een *dienstverlener* iedere natuurlijke of rechtspersoon die een dienst van de informatiemaatschappij levert (art. 2, 3°).

De verweerders als *host providers* vertrekken de faciliteiten en de software die het de *information provider* mogelijk moet maken om zijn informatie voor het publiek toegankelijk te maken. Deze laatste, ter zake de heer Ernst, kan vergeleken worden met een uitgever, de verweerders met een kabelexploitant⁴.

Volgens artikel 20, §1 van de wet van 11 maart 2003 is een *hostprovider*, die informatie opslaat van een door een afnemer van de dienst verstrekte informatie, niet aansprakelijk voor deze informatie op voorwaarde dat

1. hij niet daadwerkelijk kennis heeft van de onwettige activiteit of informatie, of wat een vordering tot schadevergoeding betreft, geen kennis heeft van feiten of omstandigheden waaruit het onwettelijk karakter van de activiteit of informatie blijkt;

of,

2. de dienstverlener, van zodra hij van het bovenbedoelde kennis heeft, prompt handelt om de informatie te verwijderen of de toegang ertoe onmogelijk te maken en voor zover hij handelt overeenkomstig de procedure bepaald in §3.

In deze §3 wordt bepaald dat, wanneer de dienstverlener kennis krijgt van een onwettige activiteit, hij dit onverwijld moet melden aan de Procureur des Konings.

Het gebruik van een niet-compromitterende foto of van het woord ploertenstreken op zich, is op het eerste gezicht geen onwettige activiteit of informatie, waarvan de eerste verweerster op de hoogte moest zijn.

De *hostprovider* heeft geen automatische verwijderingsplicht⁵. Het is slechts na kennisgeving door de zich benadeeld voelende derde (de kennisgevende partij) dat de *provider* kan weten of bepaalde informatie effectief onrechtmatig is.

Afgezien van deze overwegingen, vorderen de eisers dat de verweerders erop zouden toezien dat de verweerder in tussenkomst het artikel met als titel "*De ploertenstreken van Areopa en zijn zaakvoerder Ludo Pyis*", met inbegrip van de

⁴ Deene, J., Aansprakelijkheid van internet service providers, NjW, nr. 115, 8 juni 2008, p. 722

⁵ Antwerpen, 20 december 2006, A&M 2008/2, p.138, nr. 28

**KORT GEDING
RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG TE GENT
OPENBARE TERECHTZITTING VAN 29 APRIL 2009**

foto, niet meer opnieuw zou laten verschijnen, verspreiden, plaatsen of publiceren in afwachting van de uitspraak ten gronde.

Zoals reeds uiteengezet, bepaalt artikel 21 §1 van de wet van 11 maart 2003 dat de dienstverleners geen algemene toezichtverplichting hebben, maar dat de bevoegde gerechtelijke instanties wel een tijdelijke toezichtverplichting kunnen opleggen, indien een wet in deze mogelijkheid voorziet.

De maatregel die de eisers willen opgelegd zien komt neer op een tijdelijk toezicht, uit te oefenen door de verweerders.

De eisers duiden niet aan op welke wet zij zich beroepen om toezicht te doen opleggen.

De hoofdeis, voor zover gericht tegen de eerste en tweede verweerder, is dan ook ongegrond.

7. In het licht van wat hiervoor werd beslist, dient ook de tussenvordering als ongegrond te worden afgewezen.

De tegeneis is eveneens ongegrond, aangezien een vordering tot schadevergoeding geen maatregel bij voorraad beoogt.

**OP DIE GRONDEN,
DE RECHTBANK, op tegenspraak.**

Met inachtneming van de artikelen 2, 34, 36, 37 en 41 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van de talen in gerechtszaken.

Alle andersluidende en meeromvattende conclusies verwerpend als ongegrond, niet ter zake dienstig en/of overbodig,

Verklaart de hoofdeis, de tusseneis en de tegeneis ontvankelijk maar wijst ze alle af als ongegrond.

Legt de kosten ten laste van de eisers.

Bepaalt deze kosten als volgt:

**KORT GEDING
RECHTBANK VAN EERSTE AANLEG TE GENT
OPENBARE TERECHTZITTING VAN 29 APRIL 2009**

aan de zijde van de eisers:

dagvaarding: 272,80 EUR

aan de zijde van de eerste verweerder:

rechtsplegingvergoeding: 1.200,00 EUR

aan de zijde van de tweede verweester:

0 EUR

aan de zijde van de tussenkomenende partij:

rechtsplegingvergoeding: 1.200,00 EUR

Verklaart dit vonnis voorlopig uitvoerbaar.

Aldus gewezen en uitgesproken in de openbare terechtzitting van de kort gedingen, in het gerechtshuis te Gent door Marc Van Acker, rechter, in vervanging van de voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg, de ondervoorzitters en de ouder benoemde rechters, allen wettelijk verhinderd en bijgestaan door Francine De Poorter, griffier, op **negenentwintig april tweeduizend en negen.**



F. De Poorter



M. Van Acker