

beschikking

GERECHTSHOF DEN HAAG

Afdeling Civiel recht

Zaaknummer : 200.292.811/01

Zaaknummer rechtbank : C/09/585475 / HA RK 19-713
(niet gepubliceerd op rechtspraak.nl)

beschikking van 1 maart 2022

op het verzoek ex art. 186 Rv in de zaak van

1. Bruno Ceasare Ortelio SANTANERA,

wonende te Godlinze, gemeente Delfzijl,

hierna te noemen: Santanera,

2. MAGNETIC FIELDS RESEARCH MEDICAL CENTRE NEW YORK-TOKYO-ZURICH-NEDERLAND B.V.,

gevestigd te Godlinze, gemeente Delfzijl,

hierna te noemen: MFR,

verzoekers in hoger beroep,

hierna gezamenlijk te noemen: Santanera c.s.,

advocaat: mr. M. de Boorder te Den Haag,

tegen

TECHNISCHE UNIVERSITEIT DELFT,

gevestigd te Delft,

hierna te noemen: TU Delft,

verweerster in hoger beroep,

advocaat: mr. R. El Gamali te Den Haag,

en

AVROTROS,

gevestigd te Hilversum,

hierna te noemen: AVROTROS,

belanghebbende,

advocaat: mr. H.A.J.M. van Kaam te Amsterdam.

Waar de zaak over gaat

In een televisie-uitzending van een consumentenprogramma van TROS in 2004 wordt een ketting met hanger, met volgens de bedenker ervan genezende werking, kritisch beoordeeld door medewerkers van de technische universiteit in Delft. Na een daartoe door de bedenker in 2016 gestarte procedure heeft de universiteit in 2017 een door haar uitgebracht onderzoeksrapport (volledig) openbaar gemaakt. Naar aanleiding daarvan overweegt de bedenker tegen de universiteit een procedure te beginnen. Om zijn kansen in te kunnen schatten verzoekt hij dat een voorlopig getuigenverhoor wordt bevolen. Deze zaak gaat over

de vraag of dit verzoek toewijsbaar is.

Het procesverloop in hoger beroep

- 1.1 Het verloop van de procedure in hoger beroep blijkt uit de volgende stukken:
- het beroepschrift van 17 maart 2021 waarbij Santanera c.s. in hoger beroep zijn gekomen van de tussen partijen gegeven beschikking van de rechtbank Den Haag van 17 december 2020 (hierna: de bestreden beschikking, of: de beschikking waarvan beroep);
 - het verweerschrift van TU Delft, met een productie;
 - het verweerschrift van AVROTROS, met producties.

1.2 Op 9 december 2021 is de zaak ter zitting van het hof mondeling behandeld. De heer Van Bentem en mrs. De Boorder, El Gamali en Van Kaam hebben de zaak toegelicht. Mr. El Gamali heeft een pleitnota overgelegd. Van de zitting is een proces-verbaal opgemaakt dat zich bij de stukken bevindt. Aan het slot van de zitting is uitspraak bepaald op heden.

De feiten

2.1 De rechtbank is in de bestreden beschikking van een aantal feiten uitgegaan. Over deze feiten bestaat geen discussie. Ook het hof zal daarom bij de beoordeling van de zaak van deze feiten uitgaan.

2.2 Samengevat gaat het om het volgende.

(a) Santanera is bedenker en producent van een ketting met hanger, de BioStabil 2000 (hierna: de BioStabil). Deze ketting heeft volgens Santanera genezende werking. In een uitzending van Radar – een televisieprogramma onder verantwoordelijkheid van destijds TROS (thans AVROTROS) – van 8 maart 2004 is aandacht besteed aan de BioStabil. In die uitzending, gepresenteerd door A.M. Hertsensberg, is de mening van een aantal deskundigen over verschillende aspecten van de BioStabil weergegeven. Onder de deskundigen bevonden zich prof.dr. J. Schoonman en dr.ir. M.T.C. de Loos-Vollebregt, beiden verbonden aan de TU Delft.

(b) In 2004 is Santanera bij de rechtbank Amsterdam een bodemprocedure tegen TROS gestart. Hij vorderde in die procedure onder andere een verklaring voor recht dat TROS aansprakelijk is voor de schade die Santanera zowel materieel als immaterieel heeft geleden door de onrechtmatige wijze waarop TROS het programma Radar van 8 maart 2004 heeft gepresenteerd dan wel heeft doen presenteren. Bij vonnis van 9 februari 2005 heeft de rechtbank Amsterdam de vordering van Santanera afgewezen.

(c) Bij brief van 27 januari 2012 gericht aan TU Delft, ter attentie van prof. Schoonman, schreef Santanera:

‘Geachte heer Prof. dr. J. Schoonman,

8 jaar geleden heeft U een Neodymium magneet gemeten, zie hierbij de bijgesloten foto van U.

Volgens de gegevens van mijn fabrikant is deze **12.000** Gauss.

In het display staat **1.259** zoals U ziet.

Deze meting is toch Tesla.

Ik zou U zeer erkentelijk zijn als U mijn dit binnenkort zou willen bevestigen.’

(d) Bij brief van 2 februari 2012 antwoordde de TU Delft:

‘Geachte heer Santanera,

Hiermee bericht ik u, dat Professor Schoonman al meer dan drie jaar met emiraat is.

Desgevraagd heeft hij mij laten weten, dat de desbetreffende meting verricht is door medewerkers van Technische Natuurkunde en van Elektrotechniek van de Technische Universiteit Delft. Dat zijn naam op de foto staat is dus onjuist.

Hij verzoekt u voortaan contact op te nemen met de redactie van het programma Radar.’

(e) Bij brief van 20 februari 2012 aan de TU Delft schreef mr. J.F. van Baarsen, namens Santanera, onder andere:

‘Bij deze wil ik u laten weten, dat de door u namens professor Schoonman gegeven reactie deels onacceptabel is en deels onwaar.

Zelfs indien de meting verricht is door medewerkers van de sectie Technische Natuurkunde en Elektrotechniek heeft die meting plaats gevonden op zijn verzoek en onder zijn verantwoording.

(...)

Indien Tros-Radar verzocht heeft de magneet te meten naar Gauss-waarde heeft TU Delft foutief gemeten. Indien Tros-radar daarentegen verzocht heeft naar Tesla-waarde te meten valt TU Delft niets te verwijten en heeft Tros-Radar de kijkers van het programma onjuist c.q. misleidend geïnformeerd.

In casu is derhalve niet alleen de wetenschappelijke waarde van prof. Schoonman in het geding, maar tevens die van TU Delft.

Vooralsnog moet ik mij op het standpunt stellen, dat Tros-radar aan prof. Schoonman verzocht heeft een Gauss-meting te verrichten en dat de TU Delft een Tesla-meting heeft verricht in plaats van een Gauss-meting.

Bovendien moet ik aannemen, dat prof. Schoonman Tros-Radar heeft meegedeeld, dat de magneet een Gauss-waarde heeft van 1.259.

TU-Delft kan dit standpunt slechts rectificeren door mij een afschrift te zenden van de brief, waarbij zij Tros-Radar op de hoogte stelt van haar bevindingen.’

(f) Bij brief van 15 maart 2012 heeft prof. Schoonman aan mr. Van Baarsen bericht geen reden te zien om tot verstrekking van ‘een brief’ over te gaan, aangezien het onderzoek naar de BioStabil 2000 op verzoek van Tros Radar is uitgevoerd en is geschied op vertrouwelijke basis en dat TU Delft gehouden is deze vertrouwelijkheid na te komen.

(g) In een brief van 2 april 2012 aan TU Delft komt mr. Van Baarsen tot de conclusie dat hetzij TU Delft hetzij Hertszenberg verantwoordelijk is voor de informatie in de tv-uitzending dat de magnetische kracht slechts 1200 Gauss bedraagt, daarmee suggererend dat de informatie in de brochure van Santanera vals is.

(h) Bij brief van 10 april 2012 aan mr. Van Baarsen schreef TU Delft onder andere:

‘De waarde op de meter was 1,259 Tesla en niet 1259 Tesla (1 Tesla is 10,000 Gauss).

De berekeningen aan een ronde, axiaal gepolariseerde schijfmagneet – de kwestie BioStabil 2000 zijn verricht door Dr.Ir. M.D. Verweij van de TU Delft en zijn gepresenteerd in een vertrouwelijk onderzoeksrapport aan Tros-Radar. Mr. A. van Tricht van TROS geeft mij geen toestemming om dit volledige rapport aan u te doen toekomen.’

(i) In september 2012 heeft Santanera een kort geding tegen TROS aangespannen. Hij vorderde TROS te bevelen een publicatie van 22 januari 2010 met als onderwerp ‘Biostabil is terug als placebo’ van de website www.trosradar.nl te verwijderen en verwijderd te houden, en Tros te bevelen een rectificatie in dagblad De Telegraaf te plaatsen, inhoudende dat in de uitzending van 8 maart 2004 en in het bericht van 22 januari 2010 ten onrechte is gesteld en/of gesuggereerd dat:

- de magneet geen aarde bevat;
- er geen sprake is van een ‘rare earth’ (zeldzame aarde) uit Zaïre;
- de magneet slechts een magneetje is en maar een kracht bevat van 1.200 Gauss;
- de Biostabil 2000 niet gepatenteerd is;
- de winkelwaarde van de zilveren hanger slechts € 40,- is.

De voorzieningenrechter bij de rechtbank Amsterdam heeft de door Santanera gevraagde voorzieningen bij vonnis van 20 september 2012 afgewezen.

(j) Bij brief van 17 oktober 2016 aan TU Delft heeft Santanera met een beroep op de Wet openbaarheid van bestuur informatie verzocht over ‘al hetgeen betrekking heeft op een door medewerkers (destijds) verbonden aan TU Delft verricht onderzoek naar het product met de naam Biostabil 2000’.

(k) Bij besluit van 4 januari 2017 heeft TU Delft een aan Radar gerichte brief van 23 juni 2005 met daarbij gevoegd een onderzoeksrapport gedeeltelijk openbaar gemaakt. Daarbij waren de namen van de verzoekers van het onderzoeksrapport, de geadresseerde(n) en de ondertekenaar onleesbaar gemaakt.

(l) Bij besluit van 24 mei 2017 heeft TU Delft het bezwaar van Santanera, voor zover dat strekte tot het onleesbaar maken van gegevens, gegrond verklaard en heeft zij het onderzoeksrapport alsnog geheel openbaar gemaakt.

(m) Bij brief van 23 augustus 2019 heeft W.E. van Bentem namens Santanera de TU Delft aansprakelijk gesteld wegens onrechtmatig handelen. In antwoord hierop heeft TU Delft bij brief van 10 oktober 2019 aan Van Bentem bericht dat van erkenning van aansprakelijkheid jegens Santanera geen sprake kan zijn.

De procedure bij de rechtbank

3.1 In de onderhavige procedure hebben Santanera c.s. verzocht dat de rechtbank op de voet van art. 186 lid 1 Rv een voorlopig getuigenverhoor gelast. Zij voeren daartoe aan dat zij voornemens zijn tegen TU Delft een (bodem)procedure aan te vangen om voor recht te doen verklaren dat TU Delft jegens hen onrechtmatig en schadeplichtig heeft gehandeld. Om hun kansen in een procedure tegen TU Delft inzichtelijk te krijgen willen zij getuigen doen horen over de volgende onderwerpen:

- a. de gang van zaken rondom de medewerking van TU Delft aan de uitzending van het programma Radar van 8 maart 2004 voor zover het daarbij gaat om het item over de BioStabil 2000 en meer in het bijzonder de rol die prof. Schoonman daarbij heeft gespeeld;

- b. de gang van zaken rondom de totstandkoming van het onderzoeksrapport van dr.ir. Verweij en de beweerdelijke afspraken omtrent de vertrouwelijkheid van dat rapport;
- c. de redenen waarom prof. Schoonman in zijn brief van 15 maart 2012 in strijd met de waarheid heeft geschreven:
‘Het onderzoek naar de Biostabil 2000 is op verzoek van Tros Radar uitgevoerd en is geschied op vertrouwelijke basis. Daarbij zijn partijen vertrouwelijkheid overeengekomen en de TU Delft is gehouden deze vertrouwelijkheid na te komen. Dat brengt reeds mee dat voor verstrekking van welke brief dan ook geen sprake kan zijn.’;
- d. de gang van zaken rondom het onderzoek naar de samenstelling van de in de BioStabil 2000 toegepaste magneet en de informatie die omtrent de toegepaste methode en de beperkingen daarvan door TU Delft aan (medewerkers van) Tros Radar is verstrekt.

Als te doen horen getuigen houdt het verzoek in:

1. prof.dr.ir. J. Schoonman;
2. dr.ir. M.T.C. de Loos-Vollebregt;
3. A.M. Hertsenberg;
4. R.P. Veenstra;
5. mr. A. van Tricht;
6. nader te noemen personen die werkzaam zijn bij TU Delft en waarmee prof. Schoonman naar eigen zeggen de zaak heeft besproken.

3.2 Bij de beschikking waarvan beroep heeft de rechtbank het verzoek afgewezen en Santanera c.s. hoofdelijk in de proceskosten veroordeeld.

Het hoger beroep

4.1 In hoger beroep verzoeken Santanera c.s. de vernietiging van de bestreden beschikking. Daartoe voeren zij drie grieven (bezwaren) aan. Santanera c.s. willen dat het hof na vernietiging, kort samengevat,

- 1) bepaalt dat AVROTROS geen belanghebbende in de onderhavige verzoekprocedure is,
- 2) (alsnog) een voorlopig getuigenverhoor gelast,
- 3) een datum en uur bepaalt waarop de getuigen zullen worden gehoord, en
- 4) TU Delft c.s. veroordeelt in de kosten van de procedure bij de rechtbank en in hoger beroep.

Ter zitting van 9 december 2021 heeft mr. De Boorder toegelicht dat het hof wordt verzocht te beslissen op het verzoek tot het gelasten van een voorlopig getuigenverhoor zoals dat in het petitum van het inleidend verzoekschrift is verzocht, en dat het hof geen acht hoeft te slaan op het in het petitum van het beroepschrift onder 2 en d verzochte met betrekking tot de daar genoemde brief van 10 april 2012.

4.2 TU Delft komt tot de conclusie dat de beschikking waarvan beroep moet worden bekrachtigd, met veroordeling van Santanera c.s. in de proceskosten in hoger beroep.

4.3 Ook AVROTROS concludeert tot bekrachtiging van de bestreden beschikking, met hoofdelijke veroordeling van Santanera c.s. in de kosten – naar het hof begrijpt: van de procedure in hoger beroep –, inclusief de nakosten.

De beoordeling van het hoger beroep

5.1 In rov. 4.1 van de bestreden beschikking heeft de rechtbank geoordeeld, kort en zakelijk weergegeven, dat AVROTROS als belanghebbende in de onderhavige

verzoekschriftprocedure moet worden aangemerkt. Grief 1 komt naar het oordeel van het hof tevergeefs tegen dit oordeel op. Naast de belanghebbende als bedoeld in art. 186 lid 1 Rv die tevens de verzoeker in de zin van onder andere art. 187 lid 4 Rv is (hier: Santanera c.s.), en de wederpartij als bedoeld in onder andere art. 187 lid 3, aanhef en onder d, en lid 4 Rv (hier: TU Delft), is in de wettelijke regeling van het voorlopig getuigenverhoor niet in het algemeen aangegeven wie tot de belanghebbenden in de zin van deze regeling zijn te rekenen. Dit moet uit de aard van de procedure en de daarmee verband houdende wetsbepalingen worden afgeleid. Bij de beantwoording van de vraag of iemand belanghebbende is, speelt een rol in hoeverre deze door de uitkomst van de desbetreffende procedure zodanig in een eigen belang kan worden getroffen dat deze daarin behoort te mogen opkomen ter bescherming van dat belang, of in hoeverre deze anderszins zo nauw betrokken is of is geweest bij het onderwerp dat in de procedure wordt behandeld, dat daarin een belang is gelegen om in de procedure te verschijnen.¹ De rechtbank heeft dus terecht in ogenschouw genomen dat de onderhavige procedure betrekking heeft op uitspraken die zijn gedaan in een televisie-uitzending van (thans) AVROTROS en dat Santanera in eerdere procedures AVROTROS heeft aangesproken voor de door hem beweerdelijk geleden schade, waarin Santanera zijn vorderingen in de kern baseerde op dezelfde feiten die in de onderhavige procedure opnieuw worden opgevoerd. Ook valt hierbij in aanmerking te nemen dat Santanera c.s. verzoeken (voormalig) medewerkers van AVROTROS als getuige te horen in verband met deze televisie-uitzending en de totstandkoming daarvan. Hieruit volgt dat AVROTROS in de onderhavige procedure belanghebbende is.

5.2 Grief 3 is gericht tegen het oordeel van de rechtbank dat Santanera c.s. geen belang hebben bij het gelasten van een voorlopig getuigenverhoor en dat het verzoek daarom moet worden afgewezen (rov. 4.11). Tegen de overwegingen die de rechtbank tot dit oordeel hebben geleid (rov. 4.5-4.10), is grief 2 gericht.

5.3 Bij de beoordeling van grieven 2 en 3 moet voorop worden gesteld dat geen bevoegdheid tot het verzoeken van een voorlopig getuigenverhoor bestaat indien de verzoeker bij toewijzing daarvan onvoldoende belang heeft (art. 3:303 BW).² De verzoeker heeft bij toewijzing van zijn verzoek onvoldoende belang indien het verzoek betrekking heeft op een vordering in de hoofdzaak die geen kans van slagen heeft.³ Bij de beoordeling van bedoelde kans van slagen in de hoofdzaak moet terughoudendheid worden betracht. Uitgangspunt is immers dat in de procedure tot het houden van een voorlopig getuigenverhoor niet de toewijsbaarheid van de in het verzoekschrift aangeduide vordering ter toetsing voorligt, omdat een voorlopig getuigenverhoor (in een geval als dit) juist ertoe dient degene die daarom verzoekt, in staat te stellen te beoordelen of het zinvol is een voorgenomen vordering in te stellen.⁴

5.4 De door Santanera c.s. in de hoofdzaak tegen TU Delft voorgenomen vordering strekt tot schadevergoeding. Ingevolge art. 3:310 lid 1 BW verjaart een rechtsvordering tot vergoeding van schade door verloop van vijf jaren na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de benadeelde zowel met de schade als met de daarvoor aansprakelijke persoon bekend is geworden. Deze verjaringstermijn begint pas te lopen op de dag na die waarop de benadeelde daadwerkelijk in staat is een rechtsvordering tot vergoeding van de door hem

¹ O.a. HR 10 november 2006, NJ 2007/45, rov. 3.4.2.

² O.a. HR 22 december 2017, ECLI:NL:HR:2017:3250, rov. 4.2.3.

³ Vgl. HR 18 mei 2018, ECLI:NL:HR:2018:727, rov. 3.5.

⁴ O.a. HR 22 december 2017, ECLI:NL:HR:2017:3250, rov. 4.2.2.

geleden schade in te stellen. Daarvan zal sprake zijn als de benadeelde voldoende zekerheid – die niet een absolute zekerheid behoeft te zijn – heeft verkregen dat de schade is veroorzaakt door tekortschietend of foutief handelen van de betrokken persoon.⁵

5.5 De rechtbank heeft in dit verband het volgende overwogen:

‘4.7. Santanera en MFR geven in hun verzoekschrift aan op welke onderwerpen het voorlopig getuigenverhoor betrekking zou moeten hebben. Al die onderwerpen hebben betrekking op de gang van zaken rondom de uitzending van het programma Radar op 8 maart 2004 en op de totstandkoming van het onderzoeksrapport van TU Delft. Tijdens de uitzending van 8 maart 2004, waarin ook prof. Schoonman van TU Delft in beeld is geweest, moet Santanera kennis hebben genomen van de uitkomsten van de door TU Delft verrichte metingen, en van de suggestie dat de magneet van BioStabil 2000 zwakker zou zijn dan in de brochure was vermeld. Santanera is vervolgens tegen AVROTROS gaan procederen. In het vonnis van 9 februari 2005 is onder overweging 33 met betrekking tot de magnetische kracht van de BioStabil 2000 onder meer opgenomen:

“In de uitzending van Radar merkt de presentatrice vervolgens op dat de meter van de TU Delft een waarde van 1.200 Gauss zou hebben aangegeven. Volgens Santanera is die waardemeting te verklaren door het feit dat de magneet in de BioStabil een BR (Residual induction) waarde heeft en een BS (Central surface) waarde. De BR-waarde van de magneet is 12.000 Gauss en de BS-waarde 1.200 Gauss. De Delftse wetenschapper heeft derhalve verzuimd de BR-waarde te meten, waardoor de onterechte indruk is gewekt dat de in de brochure aangegeven waarde van 12.000 Gauss positief en negatief vals is, aldus Santanera”

4.8. Hieruit volgt dat Santanera in maart 2004 reeds van mening was dat volgens hem door TU Delft niet juist zou zijn gemeten. Hij kon derhalve op dat moment reeds weten wie hij voor de nadelige gevolgen van die - in zijn visie onjuiste - meting aansprakelijk kon stellen. Nu Santanera en/of MFR TU Delft niet binnen vijf jaar na 8 maart 2004 aansprakelijk hebben gesteld komt de rechtbank in het kader van deze verzoekschriftprocedure tot de conclusie dat de beoogde vordering van Santanera en MFR inmiddels lijkt te zijn verjaard.

4.9. De rechtbank volgt Santanera en MFR niet in hun standpunt dat de verjaringstermijn pas is gaan lopen op het moment dat zij in mei 2017 kennis hebben genomen van de ongeschoonde versie van het onderzoeksrapport en van de aanbiedingsbrief van 23 juni 2005. Santanera en MFR waren immers, zoals hiervoor overwogen, reeds in 2004 bekend met de aansprakelijk te stellen partij en de aard van de door hen geleden schade. Om tot die conclusie te komen hadden zij de inhoud van het onderzoeksrapport niet nodig. Zij hebben in het kader van deze verzoekschriftprocedure niet aannemelijk gemaakt dat de inhoud van het ongeschoonde onderzoeksrapport en de brief van 23 juni 2005 kan leiden tot een andere conclusie met betrekking tot de (reeds verlopen) termijn van verjaring.

4.10. Ook de omstandigheid dat MFR nu voor het eerst (naast Santanera) als

⁵ HR 31 maart 2017, ECLI:NL:HR:2017:552, rov. 3.3.2. Vgl. HR 4 mei 2018, ECLI:NL:HR:2018:677, rov. 3.3.2.

procespartij wordt opgevoerd maakt een en ander niet anders. De rechtbank is van oordeel dat de kennis van Santanera moet worden toegerend [toegerekend; hof] aan MFR. Santanera is (en was) immers bestuurder en aandeelhouder van MFR, zodat niet gesteld kan worden dat MFR pas in mei 2017 bekend is geworden met de aansprakelijk te stellen partij en de aard van de geleden schade. Bovendien heeft MFR op 15 maart 2004 een sommatiebrief verzonden aan de redactie van het programma Radar welke verklaring bevestigt dat zij op dat moment op de hoogte was van de inhoud van de uitzending van 8 maart 2004.'

5.6 Het hof verenigt zich met deze overwegingen die betrekking hebben op de in de hoofdzaak voorgenomen vordering gebaseerd op, kort gezegd, de volgens Santanera c.s. onjuiste metingen door de TU Delft. Het hof komt tot het oordeel dat deze vordering is verjaard en dus geen kans van slagen heeft in de hoofdzaak. Santanera c.s. hebben daarom bij toewijzing van hun verzoek in zoverre onvoldoende belang.

5.7 In de toelichting op grief 2 voeren Santanera c.s. aan dat hun verzoek niet alleen ziet op de medewerking van de TU Delft aan de uitzending van 8 maart 2004 – het hof begrijpt: de vermeend onjuiste metingen –, maar ook op (i) de gang van zaken rond het voor Santanera verborgen houden van het pas in 2005 opgemaakte onderzoeksrapport en (ii) het welbewust onjuist informeren van (de advocaat van) Santanera over de vertrouwelijkheid van dat onderzoek en het daarvan opgemaakte rapport, dat deze handelwijze van TU Delft een zelfstandige onrechtmatige daad vormt en dat de daarop te baseren vorderingen nog niet zijn verjaard omdat de daarvoor geldende verjaringstermijn pas op 24 mei 2017 is gaan lopen. Dit betoog kan Santanera c.s. echter niet baten. Daartoe overweegt het hof het volgende.

5.8 Santanera c.s. stellen dat het onrechtmatig handelen TU Delft haar (pas) bekend werd als gevolg van het bij besluit van 24 mei 2017 (volledig) openbaar maken van het in 2005 opgemaakte onderzoeksrapport en de bijbehorende aanbiedingsbrief aan Tros (Radar) van 23 juni 2005. Toen werd hen duidelijk dat het onderzoek pas in 2005 is uitgevoerd, dat het onderzoek niet in opdracht van TROS is verricht en dat er geen sprake was van met TROS overeengekomen vertrouwelijkheid ten aanzien van het onderzoeksrapport. Santanera c.s. verbinden aan het eerste feit de conclusie dat TU Delft het onderzoek (rapport) voor hen verborgen heeft gehouden, en aan de laatste twee feiten dat prof. Schoonman in zijn brief van 15 maart 2012 hun advocaat welbewust onjuist heeft geïnformeerd. Deze conclusies houden kwalificaties van deze feiten in, evenals het standpunt dat TU Delft onrechtmatig heeft gehandeld. Als zodanig staan deze feiten echter niet tussen partijen ter discussie. TU Delft merkt met zoveel woorden op niet te betwisten dat het onderzoek van dr.ir. Verweij in 2005 en op verzoek van prof. Schoonman en dr.ir. De Loos-Vollebregt is uitgevoerd, en evenmin dat in de brief van 15 maart 2012 is opgemerkt dat het onderzoek op verzoek van AVROTROS is uitgevoerd en is geschied op vertrouwelijke basis waaraan TU Delft is gebonden (verweerschrift in hoger beroep, nr. 3.18; verweerschrift in eerste aanleg, nr. 5.12). Dit brengt mee dat ook voor zover het verzoek op deze feiten (en een daarop te baseren vordering) ziet, het moet worden afgewezen. Ten aanzien van niet betwiste feiten is immers geen bewijslevering door getuigen mogelijk (vgl. art. 166 lid 1 Rv) en kan niet worden gezegd dat het voorlopig getuigenverhoor ertoe strekt de verzoeker in staat te stellen te beoordelen of het zinvol is een voorgenomen vordering in te stellen.

5.9 Santanera c.s. hebben verder aangevoerd dat het verzochte voorlopig getuigenverhoor 'ook feiten aan het licht kan brengen waaruit kan volgen dat, zo de

rechtsoverdrachten van Santanera c.s. (...) al zouden zijn verjaard, een beroep van de TU Delft op verjaring naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar' is (beroepschrift, nr. B.14; vgl. inleidend verzoekschrift, nrs. B.18-B.19). In de kern wijzen Santanera c.s. ook in dit verband op de in rov. 5.8 bedoelde onbetwiste feiten. Voor dit deel van het verzoek geldt daarom hetzelfde als in rov. 5.8 is overwogen.

5.10 Grieven 2 en 3 stuiten op het voorgaande af.

slotsom

5.11 De slotsom luidt dat het hoger beroep doel mist. De bestreden beschikking zal worden bekrachtigd. Santanera c.s. zullen als de in het ongelijk te stellen partijen hoofdelijk worden veroordeeld in de kosten van het hoger beroep. Het salaris van de advocaat van TU Delft en het salaris van de advocaat van AVROTROS zullen worden begroot op twee punten in tarief II (€ 1.114,-- per punt).

De beslissing

Het hof:

bekrachtigt de tussen partijen gegeven beschikking van de rechtbank Den Haag van 17 december 2020;

veroordeelt Santanera c.s. hoofdelijk in de kosten van het geding in hoger beroep, aan de zijde van TU Delft tot op heden begroot op nihil aan verschotten en € 2.228,-- aan salaris advocaat;

veroordeelt Santanera c.s. hoofdelijk in de kosten van het geding in hoger beroep, aan de zijde van AVROTROS tot op heden begroot op nihil aan verschotten en € 2.228,-- aan salaris advocaat en op € 163,-- aan nasalaris voor de advocaat, nog te verhogen met € 85,-- indien niet binnen veertien dagen na aanschrijving aan deze beschikking is voldaan en vervolgens betekening van deze beschikking heeft plaatsgevonden, en bepaalt dat deze bedragen binnen veertien dagen na de dag van de uitspraak dan wel, wat betreft het bedrag van € 85,--, na de datum van betekening, moeten zijn voldaan;

verklaart deze beschikking ten aanzien van de kostenveroordelingen uitvoerbaar bij voorraad.

Deze beschikking is gegeven door mrs. H.J. van Kooten, P.M. Verbeek en A.J.P. Schild, en is uitgesproken ter openbare terechtzitting van 1 maart 2022 in aanwezigheid van de griffier.

Voor grosse aan:
Uitgegeven aan mrs. H.J. van Kooten
Advocaat van app/goint.
De Griffier van het Gerechtshof
te Den Haag

