

vonnis

RECHTBANK DEN HAAG

Team handel
Zittingsplaats Den Haag

zaaknummer / rolnummer: C/09/402365 / HA ZA 11-2350

Vonnis van 8 oktober 2014

in de zaak van

[redacted]
wonende te [redacted]
eiser,
advocaat mr. drs. A.J.F. Gonesh te Den Haag,

tegen

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

K.M.I. MOVIES B.V.,

gevestigd te Den Haag,

gedaagde,

advocaat mr. D. Ada te Rotterdam,

2. [redacted]

wonende te [redacted]

gedaagde,

advocaat mr. D. Ada te Rotterdam,

3. [redacted]

wonende te [redacted]

gedaagde,

advocaat mr. E.L. Abbink Spaink te Rotterdam,

4. [redacted]

wonende te [redacted]

gedaagde,

advocaat mr. D. Ada te Rotterdam.

Eiser zal hierna worden aangeduid als [redacted]. Gedaagden sub 1, 2 en 4 zullen gezamenlijk worden aangeduid als KMI c.s. (aangeduid in enkelvoud) en afzonderlijk als KMI, [redacted]. Gedaagde sub 3 zal worden aangeduid als [redacted]. Waar nodig zullen alle gedaagden gezamenlijk worden aangeduid als gedaagden.

Voor eiser is de zaak inhoudelijk behandeld door mr. Gonesh voornoemd. Voor KMI c.s. is de zaak aanvankelijk inhoudelijk behandeld door mr. C.L. Capel en nadien door mr. Ada voornoemd. Voor [redacted] is de zaak inhoudelijk behandeld door mr. Abbink Spaink voornoemd.

C/09/402365 / HA ZA 11-2350
8 oktober 2014

2

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het tussenvonniss van 9 januari 2013;
- de akte uitlating van [REDACTED] van 6 februari 2013;
- het proces-verbaal van enquête van 23 april 2013;
- de akte van depot van 25 april 2013, waarbij door [REDACTED] vijf dvd's van de film "Blue" zijn overgelegd;
- het proces-verbaal van contra-enquête van 21 november 2013;
- de conclusie na enquête zijdens [REDACTED] van 5 februari 2014 met producties 28 tot en met 30;
- de antwoordconclusie na enquête zijdens KMI c.s. van 2 april 2014 met producties 13 en 14;
- de antwoordconclusie na enquête zijdens [REDACTED] van 2 april 2014 met producties 4 tot en met 12;
- de akte overlegging proceskostenspecificatie zijdens KMI c.s. van 16 april 2014;
- de akte overlegging proceskostenspecificatie zijdens [REDACTED] van 30 april 2014 met producties 31 en 32 (voor zover deze akte ingaat op iets anders dan proceskosten is deze door de rechtbank geweigerd);
- de akte zijdens [REDACTED] van 14 mei 2014 met opgave van proceskosten;
- de akte zijdens KMI c.s. van 14 mei 2014 met opgave van proceskosten.

1.2. Ten slotte is een datum voor het vonnis bepaald.

2. De verdere beoordeling

2.1. De rechtbank verwijst naar het tussenvonniss van 9 januari 2013 (hierna: het tussenvonniss) en handhaaft hetgeen hierin is overwogen en beslist.

2.2. De eerste bewijsopdracht die in het dictum van het tussenvonniss is geformuleerd, luidt: "De rechtbank draagt [REDACTED] bewijs op van feiten en omstandigheden die de conclusie wettigen dat KMI, zoals door de deurwaarder beschreven in het proces-verbaal van 9 januari 2010, een dvd van de film "Blue" heeft verkocht."

2.3. De tweede bewijsopdracht luidt: "De rechtbank draagt [REDACTED] bewijs op van feiten en omstandigheden die de conclusie wettigen dat door de deurwaarder, zoals beschreven in de processen-verbaal van 9 januari 2010 en 20 maart 2010, in de winkels/videotheken van gedaagden gekochte dvd's van de film "Blue", niet met toestemming van de rechthebbende vervaardigde en in het verkeer gebrachte exemplaren van de film "Blue" zijn."

2.4. Dasrath heeft ter voldoening aan het aan hem opgedragen bewijs drie getuigen voorgebracht: de heer [REDACTED], deurwaarder (hierna te noemen: [REDACTED]), de heer [REDACTED], een vriend van [REDACTED] (hierna te noemen: [REDACTED]) en ten slotte zichzelf. [REDACTED] heeft vijf dvd's in depot gegeven. KMI c.s. heeft ter gelegenheid van de contra-enquête twee getuigen voorgebracht: de heer [REDACTED], bestuurder van KMI (hierna te noemen: [REDACTED]) en de heer [REDACTED], voormalig magazijnmedewerker (hierna te noemen: [REDACTED]). Ook heeft KMI c.s. een schriftelijke verklaring overgelegd van de heer [REDACTED] (hierna te noemen: [REDACTED]) met daaraan gehecht een tweetal facturen. De overige gedaagden hebben

geen getuigen doen horen. Door alle partijen zijn voorts conclusies na (contra-)enquête genomen en zijn producties in het geding gebracht.

2.5. Voor zover hier van belang, heeft [REDACTED] het volgende verklaard:

"Eind 2009, begin 2010, ontving ik van [REDACTED] het verzoek enkele videotheken te bezoeken, omdat daar – zo vertelde hij – illegale dvd's werden verkocht. Hij liet mij een dvd zien waarvan hij zei dat die origineel was en liet mij vervolgens met wisselende personen aankopen doen in de videotheken die hij me aanwees. In mijn proces-verbaal heb ik de gang van zaken beschreven. Ik bezocht de videotheek samen met iemand van [REDACTED] die de dvd's kocht. Eenmaal buiten nam ik het tasje met de dvd's over en deed er een briefje bij waarop de desbetreffende videotheek stond. Volgens mij hebben we op één dag meerdere videotheken bezocht. Eenmaal op kantoor heb ik het proces-verbaal opgemaakt. [REDACTED] vroeg mij met betrekking tot de dvd van de film 'Blue' nog een aantal kenmerken te noteren. Deze kenmerken konden als letter/cijfercombinaties op de ring van de dvd worden gevonden. Ik heb dat na het opmaken van het proces-verbaal gedaan. Omdat de letters en cijfers heel klein waren kostte het mij wat moeite. Ik heb vervolgens deze letters en cijfers in het hoesje van de desbetreffende dvd geschreven. Omdat het pv al opgemaakt was heb ik de kenmerken daarin niet kunnen opnemen. Ik toon u het briefje waarop ik de aankopen van de verschillende videotheken heb aangetekend. Ik kreeg tasjes van de videotheken en de kleuren daarvan heb ik bijgehouden op het briefje.

(...)

Ik toon u de dvd die mij door [REDACTED] is gegeven en waarvan hij mij heeft gezegd dat die origineel was. Hij liet mij zien dat de dvd in de ring aan de achterzijde van de bedrukte zijde van de dvd heel kleine cijfers en letters heeft. Volgens [REDACTED] waren de cijfers en letters op de niet originele kopieën van 'Blue' afwijkend. Deze cijfer- en lettercombinatie is eigenlijk alleen goed te zien met een vergrootglas. Ik toon u de dvd die is aangekocht bij één van de videotheken waar het hier om gaat. Het gaat om de kopie van 'Blue' uit de witte tas. In het hoesje heb ik een tekst geplakt waarin ook de cijfer- en lettercombinatie van de desbetreffende dvd terugkomt. Ik herken de witte strookjes papier in de hoesjes van de exemplaren als van mij afkomstig. De dvd's heb ik niet aan [REDACTED] afgegeven. Ik heb ze in maart 2010 bij mr. [REDACTED] afgeleverd.

Over het bezoek aan KMI kan ik vertellen dat [REDACTED] mij vroeg af te spreken voor die videotheek. Hij kwam daar met iemand die de aankopen zou doen. Het is verder op dezelfde wijze gegaan als bij de andere videotheken. Na de aankoop heb ik de dvd's in ontvangst genomen en na het opmaken van het proces-verbaal heb ik de cijfer- en lettercode van de dvd 'Blue' op een wit strookje gezet dat ik in het hoesje heb geplakt. Ik heb de overtuiging dat ik KMI Movies B.V. heb bezocht, omdat ik deze vennootschap voordat ik het proces-verbaal opmaakte heb opgezocht in het handelsregister van de Kamer van Koophandel. Dat doe ik altijd met vennootschappen. Dat ik het handelsregister heb ingezien neem ik nooit in mijn processen-verbaal op.

(...)

Ik heb meerdere verschillen gezien tussen de dvd die mij als origineel is aangereikt en de exemplaren die wij voor de processen-verbaal hebben gekocht en dan heb ik het niet alleen over het verschil in afbeeldingen. Ik heb het vooral over verschillen in kenmerken als producent en keurmerken. Zo wordt op de ene dvd AVS genoemd en op de andere niet. Ook de naam [REDACTED] wordt niet op alle dvd's genoemd.

(...)

Ik heb de tasjes met de dvd's in een kast op mijn kantoor bewaard. Ze waren niet verzegeld en ik heb ze ook later onverzegeld aan mr. [REDACTED] gegeven, ik ben er niet bij geweest toen mr. [REDACTED] ze heeft bekeken.

(...)

Ik kan mij niet herinneren wie er achter de kassa's van de videotheken stonden. Als u mij vraagt wie van de hier aanwezigen ik herken, dan moet ik u zeggen dat ik eigenlijk niemand herken. Eén van de heren komt mij vaag bekend voor. Ik kan mij niet herinneren bij welke gelegenheid ik hem heb ontmoet. [de rechter-commissaris ziet dat getuige daarmee wijst op de heer [REDACTED]]

2.6. [REDACTED] heeft – voor zover hier relevant – het volgende verklaard:

"(...) Het proces-verbaal dat u mij laat lezen vertelt over de aanschaf van een kopie van de film 'Blue'. Dat gebeurde niet in mijn opdracht, maar in opdracht van [REDACTED] [REDACTED] en een vrouw kochten die kopie toen ik er was. Ik heb meer zaken gedaan met KMI en ken het bedrijf dus. Zij hebben een groothandel, maar verkopen ook aan consumenten. Ik ken de mensen achter KMI ook. De dag waar we het over hebben stond [REDACTED] achter de kassa. Ik heb bij hem afgerekend. Met [REDACTED] doel ik op de hier aanwezige [REDACTED]. Daarath is bij dat bezoek niet binnen geweest. Hij stond buiten te wachten.

Zoals het proces-verbaal meldt hebben we verschillende films gekocht bij KMI. We kregen daar geen bon van. Ik heb nog om een bon gevraagd, maar [REDACTED] zei dat we daar geen bon van kregen. Van de in het proces-verbaal genoemde dvd's hebben we ieder één exemplaar gekocht. Ik ben vervolgens naar buiten gegaan en heb het tasje

C/09/402365 / HA ZA 11-2350
8 oktober 2014

4

met deze dvd's aan de deurwaarder gegeven. Tegen [REDACTED] die buiten stond heb ik toen gezegd dat ze 'Blue' verkochten. Op zijn verzoek ben ik toen weer naar binnen gegaan en heb toen 30 exemplaren van deze dvd gekocht. Ook daarvan heb ik geen aankoopbon gekregen.

(...)

Ik weet heel zeker dat [REDACTED] toen achter de kassa stond. De ongeveer 30 stuks van de film 'Blue' die ik bij mijn tweede bezoek heb gekocht heb ik aan deurwaarder [REDACTED] gegeven toen ik buiten kwam. Die exemplaren kocht ik op verzoek van [REDACTED]. Ik had namelijk bij het eerste bezoek gezien dat KMI 'Blue' verkocht."

2.7. [REDACTED] heeft – voor zover hier relevant – het volgende verklaard:

"Bij de bezoeken aan de videotheken ben ik zelf niet binnen geweest. Ik ben steeds buiten gebleven uit het zicht van de videotheek.

(...)

Voor de bezoeken heb ik de deurwaarder originele kopieën van de films gegeven. Ik heb hem ook uitgelegd dat ik de informatie van de matrixband die in de ring op de dvd staat wilde weten.

(...)

Over het bezoek aan KMI kan ik vertellen dat ik KMI daarvoor al redelijk goed kende. KMI kocht bij mij grotere aantallen en was goed van betalen. KMI is zelf ook uitgever. Ergens in 2007 hebben we het erover gehad om te kijken of we gezamenlijk de illegale kopieën konden aanpakken. Daarvan is het uiteindelijk niet gekomen. Het verbaasde me wel dat juist KMI ook bleek te handelen in illegale kopieën. De opdracht bij het bezoek aan KMI was: het pakket van films te kopen dat buiten werd aangeprezen. Ik hoopte natuurlijk dat 'Blue' erbij zat. Dat bleek ook het geval te zijn. Toen Somur samen met de deurwaarder naar buiten kwam en hij vertelde dat 'Blue' erbij zat, heb ik na kort overleg hem gevraagd te proberen om daarvan meer exemplaren te kopen. Hij is toen met de deurwaarder weer naar binnen gegaan en kwam later met zo'n 15 of 20 dvd's van 'Blue' weer naar buiten.

(...)

De originele DVD van 'Blue' die ik aan de deurwaarder ter beschikking heb gesteld, heb ik ontvangen van [REDACTED]. Dat het om een origineel exemplaar gaat blijkt voor mij uit de duurzame verpakking waarop de producent en logo zijn afgebeeld. Daarop staat ook de originele hologramsticker van [REDACTED]. De recensies die zijn geciteerd kunnen worden teruggevonden op internet. En het gaat om de originele barcode van [REDACTED].

(...)

Op 16 oktober draaide 'Blue' voor het eerst in de bioscoop. De exemplaren van KMI [REDACTED] dateren ook van voor het op de markt komen van de originele dvd versie. In alle gevallen hebben de inbreukmakende exemplaren te weinig datacontent. De beeldkwaliteit is ook slecht. Het gaat om ingekorte versies. Het origineel is niet in een box uitgebracht, terwijl de inbreukmakende versies wel in een box zitten met een geheel andere opdruk. De barcodes kloppen niet en er staan fouten op de hoes. Het origineel is opgenomen in HD-kwaliteit en is dvd 9 format, terwijl de inbreukmakende versies dvd 5 format hebben. Ik voeg hier nog aan toe dat het origineel is vervaardigd in India door Jetspeed Audio Limited. De fabriekscode is 7301.

(...)

Aan de matrixcode kun je zien welke fabrikant de dvd vervaardigd heeft. Dat is een manier om illegale kopieën op te sporen. Hier wist ik al voordat ik de code had gezien dat er sprake was van illegale kopieën. Dat kan namelijk niet anders als het om kopieën gaat die één dag na de première op de markt komen in een ingekorte versie. (...)"

2.8. [REDACTED] heeft – voor zover hier relevant - het volgende verklaard:

"Ik was bestuurder van K.M.I. Begin 2010 ben ik naar de Kamer van Koophandel gegaan om K.M.I. op te heffen. Dat was toen niet mogelijk omdat de jaarrekening nog niet was ingediend. Dat was de reden dat er pas veel later met terugwerkende kracht de vennootschap is uitgeschreven. Ik ging naar de Kamer van Koophandel omdat het niet goed ging met K.M.I. Ik heb voor 2010 goede tijden met K.M.I. gekend, maar langzaam ging het steeds slechter met de DVD-verkopen. Ik had het plan om verder te gaan met evenementen en de DVD-verkoop af te bouwen. Ik kwam in contact met [REDACTED] via mijn bezoek aan tempels. [REDACTED] wilde de videotheek wel overnemen. Ik ben zelf eigenaar van het pand waarin de videotheek zit en verhuurde dat aan K.M.I. In plaats daarvan ben ik de videotheekruimte per 1 januari 2010 aan Lal gaan verhuren. Ik liet de spullen staan in de videotheek [REDACTED] heeft die overgenomen en verkocht die. Daarvan kon hij mij de koopprijs aflossen.

U vraagt mij of ik nog in de videotheek aanwezig ben geweest na 1 januari 2010. Om mijn antwoord goed te begrijpen leg ik u uit hoe de winkel in elkaar zit. Van de straat gezien het voorste gedeelte is de videotheek. Daarachter ligt een stuk waarin Cd's worden verkocht. Daar weer achter houd ik mijn voorraden Dvd's aan. Zoals gezegd het voorste gedeelte, de videotheek, had ik aan [REDACTED] verhuurd. Het CD-gedeelte verhuurde ik nog steeds aan K.M.I. en in het achterste gedeelte, dat niet toegankelijk was voor gewone klanten stond de voorraad Dvd's. Ik was nog steeds betrokken bij de productie en groothandel verkoop van Dvd's. Mijn vrouw deed de verkopen in het CD-

gedeelte en als ik aanwezig was hielp ik daar ook. Het CD-gedeelte had een eigen kassa voor Cd-verkopen. Wij rekenden geen Dvd's van de videotheek af. Daar bestond een eigen kassa voor.
Ik ben bekend met [REDACTED] ik ken hem sinds 2005. Hij kocht geregeld bij mij. Ik weet niet hoe het kan dat hij heeft verklaard van mij in januari 2010 in de videotheek video's te hebben gekocht. Op de in het proces-verbaal genoemde datum, 9 januari 2010, was ik niet in de videotheek, ik was zelfs niet in Nederland. Ik was toen in Frankrijk. Ik kan dat bewijzen met de volgende stukken. Ik toon u een kopie van twee bonnen van de Franse tolweg, gedateerd 9 januari 2010. Dat zijn de bonnen van de heen- en de terugreis. Ook toon ik u zeven verklaringen van klanten die ik op die dag heb bezocht. De verklaringen zijn alle op 29 juni 2013 gedateerd omdat ik die verklaringen toen heb opgemaakt en vervolgens aan mijn klanten heb voorgelegd. Het gaat hier om zeven mensen die verklaren dat ik op die datum in Parijs was.

(...)

Het is onjuist dat ik geen bonnen zou verstrekken van verkopen. Ik heb altijd bij verkopen in de videotheek bonnen gegeven aan klanten en hetzelfde geldt voor de verkopen uit de voorraad achter voor de handel.

(...)

Ik hecht er aan om de volgende correctie op te nemen, de zeven verklaringen van 29 juni 2013 zijn niet allemaal verklaringen van klanten. Een ervan is van een restaurant waar ik zoals gebruikelijk koffie ga drinken en twee er van zijn van tempelmedewerkers die ik bijna altijd tegenkom als ik in Parijs ben."

2.9. Aan de verklaring van [REDACTED] zijn twee bonnen van SANEF, de Franse tolheffingsinstantie, gehecht, beide gedateerd op 9 januari 2010, alsmede een zevental schriftelijke verklaringen van 29 juni 2013, waarin de volgende getypte tekst is opgenomen:

"To whomsoever it may concern

With this letter I declare in full freedom and without any pressure that [REDACTED] from company KMI was in Paris on the 9th of January 2010."

Daaronder is met de hand een naam en/of een handtekening geplaatst. Linksboven op de verklaring staat een adres, op vier van de zeven verklaringen met de hand geschreven, op de overige drie verklaringen voorgetypt. De verklaringen zijn ondertekend door of namens respectievelijk de volgende personen/ vennootschappen: [REDACTED]
restaurant [REDACTED]

2.10. [REDACTED] heeft – voor zover relevant – het volgende verklaard:

"(... [REDACTED] vroeg mij hem te helpen en hij dacht dat ik daar goed in was omdat ik eerder in die videotheek had gewerkt. Omdat ik niet zo veel tijd had heb ik hem een beetje kunnen helpen. Ik heb drie of vier zaterdagen een paar uurtjes voor hem gewerkt. Dat was in januari 2010. Ik herinner me dat dat 2010 was omdat ik in 2005, op 12 december in Nederland aankwam, daarna een poos voor [REDACTED] heb gewerkt en in 2010 ik mijn Nederlandse paspoort kreeg.

(...)

Ik heb niet gewerkt in de winkel van meneer [REDACTED] maar ik heb er geholpen. Ik werkte er alleen in januari 2010 en alleen op de zaterdagen. Het ging volgens mij om drie zaterdagen. Ik kwam zo ongeveer om 11:00uur en om 16:00uur of 17:00uur was ik weg.

(...)

U vraagt mij of ik toen ik meneer [REDACTED] hielp in januari 2010 ook meneer [REDACTED] in de winkel heb gezien. Nee, [REDACTED] heb ik op de zaterdagen dat ik daar hielp niet gezien en op andere dagen was ik niet in de winkel.

(...)

In de tijd dat ik meneer [REDACTED] hielp in de winkel deed ik vooral de DVD-verkopen. In de winkel zijn de Dvd's gescheiden van de Cd's, die ook verkocht worden. Als mensen een Cd wilden afrekenen dan deed ik dat ook voor ze. Dvd's of Cd's, het maakte niet uit, ik rekende ze af op dezelfde kassa. Iedereen kreeg van alle verkopen altijd van mij een bonnetje. Op de bon stond alleen hoeveel Dvd's of Cd's gekocht waren, niet de titels."

2.11. De schriftelijke verklaring van [REDACTED] die door KMI ter gelegenheid van de enquête is overgelegd, zal verder buiten beschouwing blijven, nu Dasrath een schriftelijke verklaring heeft overgelegd waarin [REDACTED] betwist dat hij de eerdere verklaring heeft ondertekend.

Bewijsopdracht I

2.12. Mede in het licht van het door KMI aangedragen tegenbewijs, heeft [] onvoldoende bewijs aangedragen om met een redelijke mate van zekerheid te kunnen vaststellen dat KMI, zoals [] stelt, op 9 januari 2010 de videotheek gelegen aan de [] 125 in [] exploiteerde en derhalve handelde in kopieën van de film "Blue". Hiertoe heeft het volgende te gelden.

2.13. Dat [] heeft verklaard dat hij in het handelsregister van de Kamer van Koophandel heeft opgezocht welke vennootschap stond ingeschreven op het adres waar hij was geweest alvorens het proces-verbaal op te maken, strekt niet ten bewijze van de stelling van [], omdat KMI niet betwist dat de vennootschap op 9 januari 2010 nog stond ingeschreven in het handelsregister. KMI heeft immers aangevoerd dat de uitschrijving daarvan later met terugwerkende kracht heeft plaatsgevonden. De getuigenverklaring van [] zelf zou als partijgetuigenverklaring ingevolge artikel 164 lid 2 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (hierna: Rv) kunnen dienen ter aanvulling van het overige door [] overgelegde bewijs. Uit hetgeen [] heeft verklaard, volgt echter niet meer dan dat hij opdracht heeft gegeven aan Harten om dvd's te kopen bij KMI. Zelf is [] niet binnen geweest, zodat hij aangaande degene die de dvd's verkocht niet heeft kunnen verklaren.

2.14. Uit de verklaring van [] volgt dat [] achter de kassa stond op 9 januari 2010. [] heeft echter verklaard dat hij op die datum in Parijs was, hetgeen hij heeft onderbouwd met zeven schriftelijke verklaringen en twee bonnen van Franse tolwegen. De beperking van de bewijskracht van een partijgetuigenverklaring geldt alleen voor feiten waarvoor die partij het bewijsrisico draagt. [] is derhalve niet aan te merken als partijgetuige en het staat de rechtbank ingevolge artikel 152 lid 2 Rv vrij bewijs in het voordeel van KMI aan de verklaring van [] te ontfemen.¹ Anders dan [] meent, is het feit dat [] de schriftelijke verklaringen op 29 juni 2013 zelf heeft opgemaakt en vervolgens ter ondertekening aan anderen heeft voorgelegd, zonder meer nog geen reden om te concluderen dat deze verklaringen vals zijn. Het gewicht dat aan deze verklaringen kan worden toegekend is evenwel beperkt, nu onduidelijk is hoe goed de betrokkenen zich op 29 juni 2013 hebben kunnen herinneren dat [] op 9 januari 2010 in Parijs was. Wat de bonnen van de Franse tolwegen betreft, geldt dat deze, zoals [] terecht heeft gesteld, niet op naam staan, noch een ander gegeven bevatten waaruit kan worden afgeleid dat deze bonnen door [] zijn verkregen, zodat ook de waarde van dit onderdeel van het aangedragen tegenbewijs beperkt is. De verklaring van [] is niet in strijd met de verklaring van [], doch wordt daardoor evenmin sterk onderbouwd, aangezien [] slechts heeft verklaard dat op de drie zaterdagen in 2010 dat hij [] in de videotheek hielp, [] niet aanwezig was, zonder te kunnen verklaren op welke data de betreffende zaterdagen vielen. Uit de verklaring van [] kan echter wel worden afgeleid dat [] in januari 2010 conform de overgelegde huurovereenkomst de videotheek exploiteerde.

2.15. KMI heeft een huurovereenkomst overgelegd tussen [] en [], gedateerd op 27 december 2009, welke per 1 januari 2010 is aangegaan. [] heeft aangevoerd dat [] een fictief persoon is en dat de huurovereenkomst derhalve ongeldig is en – naar de rechtbank begrijpt – geen tegenbewijs kan vormen van de stelling van [] dat KMI op

¹ HR 7 april 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA5404 (Meijering & Benus/Jan Meijer).

C/09/402365 / HA ZA 11-2350
8 oktober 2014

7

9 januari 2010 de videotheek exploiteerde. Volgens [] blijkt een en ander uit het feit dat op de eerste pagina van de overeenkomst een paraaf is gezet en op de middelste pagina een uitgeschreven naam, dat – anders dan volgens [] gebruikelijk is – een bepaling over een waarborgsom ontbreekt alsook de geboortedatum van de huurder en dat het in de overeenkomst opgenomen adres van [] niet bestaat.

2.16. De stelling van [] dat [] een fictief persoon is, wordt weerlegd door de verklaring van [], die heeft verklaard dat hij op verzoek van [] heeft geholpen in de videotheek. Ten aanzien van de gebreken die naar stelling van [] aan de huurovereenkomst kleven, geldt dat uit het ontbreken van gebruikelijke bepalingen, inconsequentie in het paraferen van de verschillende pagina's van de overeenkomst en het opnemen van een onjuist adres, nog niet blijkt dat de huurovereenkomst niet is aangegaan. Ook het argument van [] dat uit de verklaring van [] dat [] de videotheek heeft overgenomen, blijkt dat de huurovereenkomst niet is aangegaan, slaagt niet. Dit onderdeel van de verklaring zag immers op de verkoop van de voorraad van de videotheek en is geen aanwijzing dat de overgelegde huurovereenkomst ondeugdelijk zou zijn. De rechtbank gaat derhalve uit van de geldigheid van de overgelegde huurovereenkomst.

Conclusie

2.17. Samengevat wordt de stelling van [] dat KMI de videotheek dreef waar op 9 januari 2010 een kopie van de film "Blue" is gekocht, enkel onderbouwd door de verklaring van []. Door de daartegenover gestelde verklaring van [], de zeven schriftelijke verklaringen van klanten van Kainth en de twee tolheffingsbonnen ter zake van de afwezigheid van [] de overgelegde huurovereenkomst en de verklaringen van [] ter zake van de exploitatie door [] op het bedoelde moment tezamen wordt dit zodanig concreet weersproken dat moet worden geoordeeld dat [] niet is geslaagd in de eerste bewijsopdracht. Nu niet is komen vast te staan dat KMI een exemplaar van de film "Blue" heeft verkocht, zullen de vorderingen jegens KMI worden afgewezen.

Bewijsopdracht 2

2.18. Uit de verklaring van [] kan worden afgeleid welke werkwijze hij heeft gevolgd bij het tenuitvoerleggen van de opdracht van []. Uit de verklaring van [] blijkt dat [] de desbetreffende dvd's bij [] heeft gekocht. Dit wordt ondersteund door de verklaring van [] als partijgetuige. Voorts heeft [] onder meer verwezen naar de witte strookjes die door [] in de hoezen van de desbetreffende dvd's zijn geplakt. Deze bevatten, naar [] heeft verklaard, de codes die zijn terug te vinden op de achterzijde op de binnenste ring van de dvd's. De codes in de ring van de dvd's die bij [] zijn aangekocht, verschillen zoals [] onbetwist heeft gesteld van de fabriekscodes van de originele dvd. Dat geldt overigens ook voor het exemplaar waarvan [] heeft gesteld dat het is gekocht bij KMI. Daaruit kan volgens [] worden afgeleid dat de aangekochte dvd's illegale kopieën betreffen. Gedaagden hebben niet betwist dat de in de hoezen bevestigde codes verwijzen naar de betreffende dvd's en hebben evenmin betwist dat de code van de originele versie van "Blue" daarvan afwijkt. Zij hebben voorts onvoldoende onderbouwd betwist dat de desbetreffende exemplaren illegale dvd's (dat wil zeggen zonder toestemming van SACV verhandelde exemplaren) zijn.

2.19. [] heeft zich op het standpunt gesteld dat de door haar verhandelde dvd van de film "Blue" niet één van de in depot gegeven dvd's is. Zij heeft gesteld dat zij een exemplaar van de film "Blue" heeft verhandeld dat zij in India heeft aangekocht. Van dit exemplaar heeft [] bij haar conclusie na contra-enquête een afbeelding overgelegd. Ook heeft zij een kopie van de aankoopbon van deze dvd overgelegd. Bovendien stelt zij dat de in depot gegeven dvd's zijn verwisseld, zodat niet is vast komen te staan dat de dvd waarvan de deurwaarder heeft verklaard dat deze bij Soechit is aangekocht ook daadwerkelijk de dvd is die zij ter verkoop aanbood.

2.20. Naar het oordeel van de rechtbank dient het verweer van [] te worden verworpen. De door [] overgelegde aankoopbon die volgens haar bij de door haar verhandelde dvd zou horen, is niet op haar naam gesteld, maar op naam van "Kamla Holland", zodat deze bon zonder meer geen bewijs vormt van haar stelling dat zij de gestelde dvd zou hebben gekocht. Al zou moeten worden aangenomen dat [], zoals zij stelt, de dvd heeft verhandeld waarvan zij een afbeelding heeft overgelegd, dan geldt bovendien dat niet is gesteld dat deze dvd in Nederland verhandeld mocht worden. Het enkele feit dat een dvd in India mag worden verhandeld (zoals [] betoogt), zegt nog niets over toegestane verhandeling van eenzelfde exemplaar in Nederland. Dat de desbetreffende dvd in Nederland mag worden verhandeld is door haar ook niet aangevoerd.

2.21. Ten slotte kan het betoog van [] dat wellicht een verwisseling van aankopen heeft plaatsgevonden niet slagen. [] wijst erop dat de tasjes door de deurwaarder – en later in deze procedure – zijn gebruikt om duidelijk te maken bij wie van gedaagden welke dvd is aangeschaft en zij stelt dat niet kan worden uitgesloten dat verwisseling van tasjes en/of dvd's heeft plaatsgevonden. Wat ook zij van de mogelijkheid dat de door [] verkochte dvd kan zijn verwisseld met een van de dvd's die bij de andere gedaagden zijn aangekocht, dit kan haar niet baten nu alle dvd's die bij alle gedaagden zijn aangekocht illegale kopieën zijn (ook het exemplaar dat volgens [] bij KMI is aangeschaft). Alle door de deurwaarder aangeschafte dvd's wijken bovendien af van het door Soechit nu getoonde exemplaar. Dus ook al zou er sprake zijn van verwisseling van de door de deurwaarder bij de ene gedaagde gekochte dvd met een bij een andere gedaagde gekochte dvd, dan volgt daar nog niet uit dat het door [] getoonde exemplaar door haar verhandeld is. Dat de verdere verwerking van het bewijs door [] aanleiding tot verwarring en mogelijke verwisselingen zou geven, is door Soechit niet concreet onderbouwd. In het bijzonder is door haar niet onderbouwd dat dat ertoe heeft geleid dat zij nu geconfronteerd wordt met een dvd die zij niet heeft verhandeld.

2.22. Naar het oordeel van de rechtbank heeft [] voldoende aangetoond dat de in depot gegeven dvd's afkomstig zijn van [] en dat het om illegale kopieën van de film "Blue" gaat. Hetgeen [] daar tegenover hebben gesteld is onvoldoende om dit ontzenuwen. Met die conclusie is de door [] gestelde inbreuk gegeven en kunnen de vorderingen van [] jegens [] worden toegewezen zoals in het dictum bepaald.

Slotsom en nevenvorderingen

2.23. Gezien de geconstateerde inbreuk en in aanmerking genomen hetgeen door partijen naar voren is gebracht, heeft [] geen belang bij meer of anders dan hetgeen als in het dictum verwoord zal worden toegewezen. De nader op te maken schade zal worden

toegewezen met in achtneming van hetgeen in het tussenvonnissen in 4.13 daarover is overwogen. Voorts geldt dat de gevorderde dwangsom zal worden gematigd en gemaximeerd, dat de *recall* en rectificatie zullen worden afgewezen en de opgave zal worden beperkt.

Kosten in het incident

2.24. Zoals reeds bepaald in rechtsoverweging 4.6 van het vonnis in het incident van 7 maart 2012, zal [] worden veroordeeld in de kosten in het incident. Gedaagden maken aanspraak op de proceskosten ex artikel 1019h Rv en verwijzen daarbij naar de kostenspecificaties die zij in het geding hebben gebracht. Die specificaties hebben betrekking op hun totale kosten (d.w.z. de kosten voor het incident en de hoofdzaak). [] heeft in totaal € 6.510,- gevorderd; KMI, [] hebben ieder in totaal € 6.906,66 gevorderd. [] heeft deze kosten niet bestreden. Nu het om handhaving van intellectuele eigendomsrechten gaat, kan een kostenveroordeling op basis van 1019h Rv worden uitgesproken. Omdat gedaagden onvoldoende duidelijk hebben gemaakt welk gedeelte van de door hen opgegeven kosten ziet op het incident, zal de rechtbank dit ambtshalve schatten en wel op 10% van de opgegeven totale kosten. Bij die schatting is in aanmerking genomen dat het incident inhoudelijk over een ander onderwerp handelde dat in de hoofdzaak niet (meer) aan de orde is geweest, zodat het aannemelijk is dat sprake is van andere kosten dan die in de hoofdzaak zijn gemaakt. [] zal derhalve worden veroordeeld tot betaling aan [] van € 651,- en tot betaling van € 690,66 aan ieder van de partijen KMI, []. Zoals onbestreden gevorderd, zal de veroordeling uitvoerbaar bij voorraad worden verklaard.

Kosten in de hoofdzaak tussen [] en KMI

2.25. Niet is vast komen te staan dat KMI inbreukmakende dvd's heeft aangeboden of verhandeld, zodat [] in de hoofdzaak tussen hem en KMI als de in het ongelijk gestelde partij zal worden veroordeeld in de proceskosten. Hiervoor is reeds genoemd dat KMI voor haar totale proceskosten een specificatie van € 6.906,66 heeft overgelegd. Het gaat hier om handhaving van intellectuele eigendomsrechten, zodat een kostenveroordeling op basis van 1019h Rv kan worden uitgesproken. Uitgaande van het deel van 10% van de in totaal opgegeven proceskosten dat reeds is toegewezen in het incident, zullen de proceskosten van KMI in de hoofdzaak worden begroot op de resterende 90%, zijnde € 6.215,99. Zoals onbestreden gevorderd, zullen deze kosten uitvoerbaar bij voorraad worden toegewezen.

Kosten in de hoofdzaak tussen enerzijds [] en anderzijds []

2.26. In de hoofdzaak tussen enerzijds [] en anderzijds [] zullen deze gedaagden als de in het ongelijk gestelde partijen worden veroordeeld in de kosten. Hoewel op de dagvaarding is aangetekend dat sprake zou zijn van een toevoeging, zijn er bij de rechtbank geen stukken bekend ter zake van een aan [] verleende toevoeging. [] vordert proceskosten conform artikel 1019h Rv ten belope van in totaal € 32.667,77 exclusief btw. [] hebben de redelijkheid en evenredigheid van de opgegeven kosten en de hoogte van dit bedrag bestreden. Met hen is de rechtbank van oordeel dat zonder enige toelichting van de zijde van [] op dit punt,

niet valt in te zien waarom het door [] gevorderde bedrag het voor een eenvoudige bodemprocedure voorgeschreven bedrag in de Indicatie tarieven in IE-zaken vergaand dient te overschrijden. De rechtbank zal de kosten van [] derhalve ambtshalve matigen tot het maximumbedrag voor eenvoudige bodemzaak met repliek, dupliek en/of pleidooi zoals genoemd in de Indicatie tarieven in IE-zaken, versie van 10 oktober 2010, zijnde een bedrag van € 10.000,-. In aansluiting op de beslissing hiervoor om de verhouding tussen het incident en de hoofdzaak bij de kostenveroordeling te schatten op 10/90, zal ervan uit worden gegaan dat 90% van dit bedrag is aangewend voor de hoofdzaak, zijnde een bedrag van € 9.000,-. [] heeft onvoldoende duidelijk gemaakt hoe zijn proceskosten zijn verdeeld over de vier gedaagden. De rechtbank zal deze verdeling ambtshalve schatten en wel voor ieder van de vier gedaagden gelijkelijk op 25%, dat wil zeggen € 2.250,- voor iedere gedaagde partij. Aangezien tegen de hoofdelijkheid geen verweer is gevoerd zullen [] hoofdelijk worden veroordeeld tot het betalen van een bedrag van (3 x € 2.250,- =) € 6.750,-, te vermeerderen met de exploitkosten van (3 x € 76,31 =) € 228,93 en de griffierechten van (75% van € 258,-) = € 193,50, in totaal een bedrag van € 7.172,43. Voor een verrekening van deze kosten met de proceskosten waarin [] is veroordeeld in een eerdere kort gedingprocedure, zoals [] hebben voorgesteld, ziet de rechtbank zonder deugdelijke onderbouwing geen aanleiding. Zoals onbestreden gevorderd, zullen de proceskosten uitvoerbaar bij voorraad worden toegewezen.

3. De beslissing

De rechtbank

in het incident

3.1. veroordeelt [] in de kosten van het incident tot op heden aan de zijde van [] begroot op € 651,- en aan de zijde van ieder van de partijen KMI [] Mahangi begroot op € 690,66;

3.2. verklaart de proceskostenveroordeling in het incident uitvoerbaar bij voorraad;

3.3. wijst het anders of meer in het incident gevorderde af;

in de hoofdzaak tussen [] en KMI

3.4. wijst de vorderingen jegens KMI af;

3.5. veroordeelt [] in de kosten van de procedure aan de zijde van KMI tot op heden begroot op € 6.215,99;

3.6. verklaart de proceskostenveroordeling in 3.5 uitvoerbaar bij voorraad;

in de hoofdzaak tussen enerzijds [] en anderzijds []

3.7. gebiedt [] binnen 24 uur na betekening van dit vonnis te staken en gestaakt te houden iedere inbreuk op het auteursrecht van SACV ten aanzien van

de film "Blue" in Nederland, waaronder het verkopen in Nederland van zonder toestemming van SACV gemaakte kopieën van deze film (hierna te noemen: inbreukmakende dvd's);

3.8. verklaart voor recht dat [redacted] inbreuk hebben gemaakt op de auteursrechten van SACV door de verhandeling in Nederland van inbreukmakende dvd's;

3.9. veroordeelt [redacted] tot vergoeding van de schade die SACV als gevolg van hiervoor beschreven auteursrechtinbreuk heeft geleden, nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet;

3.10. gebiedt [redacted] ieder afzonderlijk om binnen 1 maand na betekening van dit vonnis aan de raadsman van [redacted] een door een accountant opgemaakte schriftelijke opgave te verstrekken, voorzien van bewijsstukken, met daarin – voor zover dit de desbetreffende partij aangaat – de volgende informatie:

- a. de op de dag van betekening van dit vonnis aanwezige voorraad inbreukmakende dvd's;
- b. het totale aantal door de desbetreffende partij gefabriceerde, ingekochte, bestelde, verkochte en geleverde aantal inbreukmakende dvd's;
- c. naam, adres, telefoon- en faxnummers van fabrikanten, distributeurs, importeurs, tussenpersonen, producenten en leveranciers van de verhandelde inbreukmakende dvd's;
- d. de kostprijs of de inkoopprijs en de verkoopprijs van de verhandelde inbreukmakende dvd's en de daarmee behaalde omzet;

3.11. gebiedt [redacted] om binnen 14 dagen na betekening van dit vonnis alle exemplaren van de inbreukmakende dvd's en alle (reclame)materialen waarin de inbreukmakende dvd's worden aangeboden of getoond om niet aan [redacted] ter vernietiging af te geven, waarbij de redelijke kosten van vernietiging voor rekening [redacted] komen;

3.12. veroordeelt [redacted] ieder afzonderlijk, wanneer een van hen in strijd handelt met een van de hiervoor onder 3.7, 3.10, 3.11 omschreven veroordelingen of geboden, tot het betalen van een dwangsom van € 100,- per dag door de desbetreffende partij, met een maximum van in totaal te verbeuren dwangsommen van € 10.000,- voor [redacted] ieder afzonderlijk;

3.13. veroordeelt [redacted] hoofdelijk in de proceskosten, tot op heden aan de zijde van [redacted] begroot op € 7.172.43;

3.14. verklaart dit vonnis in de hoofzaak tussen enerzijds [redacted] en anderzijds [redacted] behoudens hetgeen onder 3.8 is opgenomen, uitvoerbaar bij voorraad;

3.15. wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen door mr. E.A.W. Schippers en in het openbaar uitgesproken op 8 oktober 2014.

