



vonnis

IN NAAM VAN DE KONING

RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND

Civiel recht
handelskamer

locatie Utrecht

zaaknummer / rolnummer: C/16/502452 / KG ZA 20-225

Vonnis in kort geding van 1 juli 2020

in de zaak van

de stichting
STICHTING BREIN,
gevestigd te Amsterdam,
eiseres,
advocaten mrs. D.J.G. Visser en P. de Leeuwe te Amsterdam,

tegen

[GEDAAGDE],
ook handelend onder de naam **[HANDELSNAAM GEDAAGDE]**,
wonende te [Woonplaats],
gedaagde,
verschenen in persoon.

Partijen zullen hierna Brein en [gedaagde] genoemd worden.

1. De procedure

- 1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
- de dagvaarding d.d. 26 mei 2020 met 23 producties
 - het bericht van Brein dat de procedure tegen de tweede gedaagde partij in de dagvaarding wordt ingetrokken
 - de aanvullende producties 24 en 25 van Brein
 - de mondelinge behandeling
 - de pleitnota van Brein
 - de pleitnota van [gedaagde].

1.2. Daarna is vonnis bepaald op vandaag.

2. Waar gaat het om?

2.1. Brein is een stichting met als doel auteursrechtinbreuken te bestrijden. Zij doet dit met name ten behoeve van de bij haar aangesloten rechthebbenden, waaronder zowel de

1 juli 2020

eigenlijke makers (inclusief uitvoerende kunstenaars) als de producenten, omroepen, uitgevers en distributeurs.

2.2. In het verleden heeft [gedaagde] via zijn vennootschap [vennootschap van gedaagde] onder andere IPTV-pakketten verkocht. Deze IPTV-pakketten bieden – na betaling – via een hyperlink toegang tot ongeautoriseerd (illegaal) aanbod van beschermde films, tv-series en (live) streams van televisiekanalen. Op 27 oktober 2019 heeft de voorzieningenrechter van deze rechtbank [gedaagde] bevolen de verkoop van deze IPTV-pakketten te staken en gestaakt te houden, omdat [gedaagde] met de verkoop inbreuk maakt op de auteurs- en naburige rechten van de bij Brein aangesloten rechthebbenden. Naar aanleiding van dit vonnis hebben Brein en [gedaagde] vervolgens een vaststellingsovereenkomst gesloten, waarin [gedaagde] – kort gezegd – ook in persoon heeft toegezegd (op straffe van een dwangsom) te staken met de verhandeling en promotie van IPTV-pakketten en streamen uit illegale bron.

2.3. Volgens Brein heeft [gedaagde] in 2019 al geprobeerd de vaststellingsovereenkomst te omzeilen door op naam van een katvanger IPTV-pakketten te verkopen via de websites [IPTV website 1] en [IPTV website 2]. Deze websites zijn uit de lucht gehaald nadat de katvanger was ontmaskerd. Maar volgens Brein probeert [gedaagde] het nu weer. Zij stelt dat [gedaagde] via de websites [IPTV website 3] en [IPTV website 4] wederom IPTV-pakketten verkoopt, die toegang bieden tot illegale content. Hoewel op de contactpagina van de beide websites ene [alias gedaagde] uit Marbella als eigenaar staat vermeld, denkt Brein dat [gedaagde] degene is die feitelijk verantwoordelijk is voor de websites.

2.4. Brein vordert daarom in dit kort geding – wederom – een bevel dat [gedaagde] moet stoppen met het aanbieden van hyperlinks of andere technische verwijzingen waarmee gebruikers toegang krijgen tot illegale content en dat hij dit ook gestaakt moet houden. Daarnaast vordert zij – kort gezegd – opgave van a) alle bekende identificerende gegevens van de bij de verhandeling van de IPTV-pakketten betrokken partij(en) van de onder 2.3. genoemde websites, b) de inkoopprijs van de verhandelde IPTV-pakketten en c) de winst die met de verkoop van de IPTV-pakketten is behaald.

3. De beoordeling

Ontvankelijkheid Brein

3.1. [gedaagde] heeft de ontvankelijkheid van Brein betwist, omdat niet is voldaan aan de vereisten van artikel 1018c lid 1 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv). Dit artikel regelt (mede) de ontvankelijkheid van de eiser in een collectieve procedure.

3.2. Volgens [gedaagde] heeft Brein niet voldoende omschreven voor wiens belangen zij opkomt. De voorzieningenrechter verwerpt dit verweer. Brein heeft in de dagvaarding uiteengezet voor wiens belangen zij opkomt (zie 2.1) en daarbij verwezen naar haar website voor wat betreft de namen van de bij haar aangeslotenen. Daarmee heeft zij voldaan aan het vereiste van artikel 1018c lid 1 sub b Rv dat voorschrijft dat een omschrijving van de personen moet worden gegeven voor wiens belang de collectieve actie wordt ingesteld. Het opnemen van concrete namen in de dagvaarding is in het licht daarvan niet nodig.

3.3. [gedaagde] betoogt daarnaast dat Brein in de dagvaarding alleen in generieke termen aangeeft dat [gedaagde] herhaald inbreukmakend handelt, zonder dit te onderbouwen. Ook dit

verweer wordt verworpen. De dagvaarding omvat een concreet omschreven vordering en de daaraan ten grondslag gelegde feitelijke stellingen zijn niet zodanig vaag of innerlijk tegenstrijdig dat [gedaagde] niet weet waartegen hij zich moet verweren dan wel dat de voorzieningenrechter niet in staat is een beslissing te geven.

3.4. Als laatste argument voor niet-ontvankelijkheid van Brein voert [gedaagde] aan dat zij niet heeft vermeld in de dagvaarding wat er is ondernomen om in onderling overleg tot een regeling te komen, zodat niet voldaan is aan het vereiste van artikel 3:305a (de voorzieningenrechter begrijpt) lid 3 BW. Ook dit verweer wordt verworpen. [gedaagde] vermeldt zelf dat Brein hem een schikkingsvoorstel heeft gedaan, maar dat daarover geen wilsovereenstemming is bereikt. Het vereiste van artikel 3:305a lid 3 BW gaat niet zover dat Brein in overleg had moeten treden ook als dat overleg tussen partijen redelijkerwijs niets had kunnen bijdragen aan de oplossing van het geschil, bijvoorbeeld als, zoals hier, sprake is van (een beschuldiging van) herhaalde inbreuk nadat er al eerder een vaststellingsovereenkomst is gesloten.

Spoedeisend belang

3.5. Brein heeft ter onderbouwing van haar vordering (mede) aangevoerd dat [gedaagde] zich schuldig maakt aan een voortdurende inbreuk op auteursrechten. Daarmee is het spoedeisend belang gegeven. Dat [gedaagde] in het verleden al een vaststellingsovereenkomst met Brein heeft gesloten, op grond waarvan is afgesproken dat [gedaagde] op straffe van een dwangsom zijn inbreuk makende handelingen staakt, is in dat kader niet relevant.

Inbreuk auteursrecht

3.6. [gedaagde] heeft niet weersproken dat het aanbieden van IPTV pakketten, waarbij via een hyperlink toegang wordt verschaft tot beschermde films, tv-series en (live) streams van televisiekanalen een "mededeling aan het publiek" vormt en dat een dergelijke openbaarmaking, zonder dat de auteursrechthebbenden daarvoor toestemming hebben gegeven, een inbreuk maakt op de auteursrechten en naburige rechten van de rechthebbenden. Mede in het licht van de door Brein aangehaalde wetsartikelen en jurisprudentie gaat de voorzieningenrechter daar ook van uit.

3.7. [gedaagde] heeft niet, of in ieder geval onvoldoende gemotiveerd weersproken dat op de websites [IPTV website 3] en [IPTV website 4] IPTV-pakketten worden verkocht, die toegang bieden tot ongeautoriseerde content. De voorzieningenrechter vindt dat in het kader van dit kort geding voldoende aannemelijk geworden; de inbreuk staat dus vast.

3.8. Het gaat dus met name nog om de vraag of [gedaagde] betrokken is bij deze websites. Brein meent van wel en voert ter onderbouwing daarvan het volgende aan:

- a: de betalingen voor de IPTV-pakketten worden via PayPal gedaan aan [Gmail emailadres]. [gedaagde] heeft erkend dat hij dit e-mailadres heeft aangemaakt en verantwoordelijk is voor de betalingen.
- b: op het YouTube account van [vriendin van gedaagde] en het account van [IPTV website 4] staat een identieke video met een identiek bericht met daarin een verwijzing naar [Protonmail emailadres]. Via dit e-mailadres worden de IPTV-pakketten verstrekt. [gedaagde] heeft erkend dat hij achter het YouTube account van [vriendin van gedaagde] zit.
- c: de [IPTV facebookpagina] verwijst naar het YouTube account van [IPTV website 4], naar de websites [IPTV website 4] en [IPTV website 3] en naar een mobiel nummer dat ook op

1 juli 2020

[IPTV website 4] en [IPTV website 3] staat. [IPTV facebookpagina] verwijst ook naar de facebookpagina van [handelsnaam gedaagde]. Op zijn persoonlijke facebookpagina beveelt [gedaagde] [IPTV facebookpagina] aan.

d: het klantenbestand van [handelsnaam gedaagde] (waaronder vertegenwoordigers van Brein) ontvingen e-mails met reclame voor [IPTV website 3] en [IPTV website 4].

e: de door [gedaagde] in april 2020 geregistreerde domeinnaam [domeinnaam handelsnaam gedaagde] staat op hetzelfde IP-adres als [IPTV website 3].

f: [IPTV website 3] en [IPTV website 4] verwijzen naar ene [alias gedaagde] uit Marbella, Spanje. Hij zou het mobiele nummer [mobielnummer] gebruiken, maar dit mobiele nummer heeft een Nederlandse landcode. Ook is er in openbare bronnen geen “[alias gedaagde]” uit Marbella te vinden. Het is niet erg aannemelijk dat hierachter daadwerkelijk een persoon met Spaanse naam en Spaans vestigingsadres schuilgaat. Mede gelet op het feit dat de beide websites in het Nederlands zijn en uitsluitend gericht zijn op het Nederlands publiek.

Verder voert Brein nog aan dat [gedaagde] sinds kort op de facebookpagina van [handelsnaam gedaagde] ook weer films deelt, waarmee hij zelf auteursrecht inbreuk maakt.

3.9. [gedaagde] betwist dat hij eigenaar is van de websites. Ook ontkent hij enige betrokkenheid bij de [IPTV facebookpagina]. Volgens [gedaagde] heeft hij op verzoek van [alias gedaagde] een Paypal-account geopend met het e-mailadres van zijn vriendin. Verder heeft hij geen enkele bemoeienis gehad met het betalingsverkeer, aldus [gedaagde].

3.10. De voorzieningenrechter is van oordeel dat voldoende aannemelijk is geworden dat [gedaagde] feitelijk achter de websites [IPTV website 3] en [IPTV website 4] zit en dat hij direct betrokken is geweest bij het aanbieden en verkopen van de IPTV-pakketten. Brein heeft gedetailleerd weergegeven en met stukken onderbouwd waaruit volgens haar de betrokkenheid van [gedaagde] blijkt. Daar is door [gedaagde] onvoldoende (gemotiveerd en onderbouwd) tegenovergesteld. [gedaagde] stelt dat hij (op verzoek) alleen als 'doorgeefluik' heeft geopereerd voor het betalingsverkeer ten aanzien van deze websites, maar dat verklaart nog niet de overige door Brein genoemde zaken. Zoals bijvoorbeeld het IP-adres waarop zowel [IPTV website 3] als de door [gedaagde] geregistreerde domeinnaam [domeinnaam handelsnaam gedaagde] staat (zie 3.8 onder e). [gedaagde] heeft ook niets overgelegd waaruit blijkt dat het geld dat via zijn Paypal-account binnenkomt vervolgens naar een derde gaat. Hij heeft zijn stellingen op geen enkele wijze met stukken onderbouwd of geconcretiseerd. Ook de overige door Brein opgeworpen punten worden door [gedaagde] bloot betwist, zonder dat hij dit met stukken heeft onderbouwd of (voldoende) heeft geconcretiseerd. Daarbij komt dat [gedaagde] ter zitting op vragen van de voorzieningenrechter geen duidelijk, concreet antwoord heeft gegeven over zijn rol in het geheel. Dit alles in onderling verband en samenhang gezien maakt dat de voorzieningenrechter vindt dat het voldoende aannemelijk is dat [gedaagde] direct betrokken is bij de websites [IPTV website 3] en [IPTV website 4] en de verkoop van IPTV-pakketten, waarmee toegang wordt verkregen tot ongeautoriseerde content. Daarmee maakt [gedaagde] inbreuk op de auteursrechten en naburige rechten van de rechthebbenden.

Wat betekent dit voor de vorderingen?

3.11. De vordering onder I., waarin kort gezegd een gebod tot staking van het aanbieden van hyperlinks met toegang tot illegale aanbod van beschermde werken zal worden toegewezen. Aan dwangsom zal worden toegewezen € 10.000,- per dag(deel) tot een maximum van € 500.000,-. De voorzieningenrechter ziet geen aanleiding om een lagere dwangsom op te leggen nu in de vaststellingsovereenkomst tussen partijen al een boete van

€ 5.000,- per dag(deel) is afgesproken en dit kennelijk onvoldoende is gebleken voor [gedaagde] om zijn inbreukmakend handelen te staken.

3.12. Brein vordert onder II. opgave van diverse gegevens, die betrekking hebben op zowel de websites [IPTV website 3] en [IPTV website 4] als [IPTV website 1] en [IPTV website 2] en eventuele andere kanalen. Voor wat betreft de laatste twee websites en eventuele andere kanalen zal de vordering worden afgewezen. In het kader van deze procedure is eventueel toewijsbaar een nevenvordering die samenhangt met de gevraagde voorziening om het inbreuk makend handelen te staken. De in het verleden gesignaleerde situatie met betrekking tot [IPTV website 1] en [IPTV website 2] is al gestopt en valt dus buiten het bestek van deze procedure. Ook overigens heeft Brein niet (voldoende) gemotiveerd waarom zij in verband met deze websites een spoedeisend belang heeft bij de gevraagde gegevens.

3.13. Voor zover de vordering ziet op de websites [IPTV website 3] en [IPTV website 4] overweegt de voorzieningenrechter als volgt.

Brein vordert opgave van:

- a) alle bekende identificerende gegevens van de bij de verhandeling van IPTV-pakketten betrokken personen,
 - b) de inkooprijks van de IPTV-pakketten ,
 - c) de met de verkoop van de IPTV-pakketten behaalde winst, uitgesplitst per website .
- [gedaagde] maakt hiertegen bezwaar en stelt dat de vordering te vaag en onbepaald is.

3.14. Die vordering moet worden beoordeeld aan de hand van de maatstaf van artikel 843a Rv. Uit artikel 1019a lid 1 Rv volgt dat een verbintenis uit onrechtmatige daad wegens inbreuk op een recht van intellectuele eigendom geldt als een rechtsbetrekking als bedoeld in artikel 843a Rv. Brein heeft ook een rechtmatig belang bij de gevorderde informatie omdat zij zonder die informatie de omvang van de inbreuk en daarmee de door haar (aangesloten) geleden schade niet kan begroten. De informatie die Brein vordert is ook voldoende bepaald. Dat er sprake is van vertrouwelijke informatie in de zin van artikel 1019a lid 3 Rv is niet gesteld of gebleken. De vordering zal daarom worden toegewezen met dien verstande dat de termijn waarbinnen [gedaagde] de gegevens moet verstrekken, zal worden bepaald op veertien dagen na betekening van dit vonnis. Ter voorkoming van misverstanden is ter zitting geverifieerd dat geen opgave wordt gevraagd van gegevens van particulieren/eindgebruikers. Voor het opleggen van een dwangsom bestaat voldoende grond. Wel zal deze gematigd worden op de op de manier zoals omschreven in 4.4.

3.15. De voorzieningenrechter zal ambtshalve de termijn voor het instellen van de eis in de hoofdzaak als bedoeld in artikel 1019i Rv bepalen op zes maanden na de datum van dit vonnis.

Proceskosten

3.16. [gedaagde] zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten gemaakt in het kader van de gestelde auteursrecht inbreuk komen in aanmerking voor vergoeding op grond van artikel 1019h Rv. De kosten gemaakt in het kader van de besproken wanprestatie (niet-nakomen van de vaststellingsovereenkomst) worden begroot aan de hand van het liquidatietarief.

3.17. Gelet op het debat tussen partijen is de voorzieningenrechter van oordeel dat het redelijk is om 90% van de door Brein bestede tijd toe te rekenen aan het auteursrechtelijke deel van de vorderingen en 10% aan het niet-IE-gedeelte.

3.18. Brein heeft een specificatie overgelegd van € 25.011,75 aan advocaatkosten. Een deel van deze kosten zag op de voorbereiding van een ander kort geding (inzake de websites [IPTV website 1] en [IPTV website 2]), dat uiteindelijk niet is doorgegaan. Brein heeft daarom aangegeven haar kosten te maximeren tot € 15.000,-. Het door Brein overgelegde kostenoverzicht (prod. 23) bestaat uit twee bijlages. Bijlage A is een specificatie van nog te declareren werkzaamheden ter hoogte van € 7.071,23 en bijlage B ziet op al verzonden declaraties voor werkzaamheden ter hoogte van € 17.940,52. Voor wat betreft de reeds verzonden declaraties stelt de voorzieningenrechter vast dat alleen de laatst verzonden declaratie d.d. 1 mei 2020, ter hoogte van € 209,48 (ex btw) kan worden toegeschreven aan deze procedure. Alle overige declaraties dateren van op zijn laatst augustus 2019 en zagen – gelet ook op de eigen stellingen van Brein – kennelijk op de voorbereiding van het andere kort geding. Deze kosten komen in het kader van dit geding daarom niet voor vergoeding in aanmerking. Dan blijft nog een bedrag van € 7.280,71 (ex btw) over. Nu dit bedrag aan advocaatkosten ook de tijd omvat die is besteed aan het deel van de procedure dat ziet op de gestelde wanprestatie, gaat de rechtbank er vanuit dat de door Brein gemaakte advocaatkosten als bedoeld in artikel 1019h Rv 90% daarvan bedragen, en dus € 6.552,64 (exclusief btw). [gedaagde] heeft de verschuldigdheid en de redelijkheid van de opgevoerde kosten niet betwist. Deze procedure is aan te merken als een normale zaak. Nu de opgegeven kosten lager zijn dan het indicatietarief gaat de voorzieningenrechter uit van de redelijkheid en evenredigheid van de opgegeven kosten.

3.19. De voorzieningenrechter begroot de kosten gemaakt in het kader van het gesteld onrechtmatig handelen op 10% van het toepasselijke liquidatietarief van € 980,-, dus € 98,-.

3.20. Gelet op het voorgaande worden de kosten aan de zijde van Brein begroot op:

- explootkosten	€ 83,38
- griffierecht	€ 656,00
- salaris advocaat	€ 6.650,64
Totaal	€ 7.390,02

4. De beslissing

De voorzieningenrechter

4.1. beveelt [gedaagde] om binnen 12 uur na betekening van dit vonnis te staken en gestaakt te houden ieder met winstoogmerk aanbieden van hyperlinks of andere technische verwijzingen, al dan niet in de vorm van zogenaamde IPTV-pakketten, al dan niet via de websites [IPTV website 3] en [IPTV website 4], die gebruikers toegang bieden tot illegale (live)streams of ander illegaal aanbod van beschermde werken, uitvoeringen, vastleggingen en uitzendingen,

1 juli 2020

4.2. veroordeelt [gedaagde] tot betaling aan Brein van een dwangsom van € 10.000,- per dag(deel) dat [gedaagde] niet aan het in 4.1. gegeven bevel voldoet, tot een maximum van € 500.000,- is bereikt,

4.3. beveelt [gedaagde] om binnen 14 dagen na betekening van dit vonnis aan Brein opgave te doen van:

- a. alle bekende identificerende gegevens van de partij(en) die betrokken zijn geweest bij de verhandeling van de door of via [gedaagde] aangeboden IPTV-pakketten via de websites [IPTV website 3] en [IPTV website 4];
- b. de inkoopprijs van de door of namens [gedaagde] verkochte IPTV-pakketten via de websites [IPTV website 3] en [IPTV website 4];
- c. de met de verkoop van de IPTV-pakketten (al dan niet in combinatie met de mediaspelers) behaalde winst via de websites [IPTV website 3] en [IPTV website 4].

4.4. veroordeelt [gedaagde] om aan Brein een dwangsom te betalen van € 5.000,- voor iedere keer dat zij in strijd handelt met het in 4.3. uitgesproken bevel, vermeerderd met een bedrag van € 1.000,- voor elke dag dat de overtreding voortduurt, tot een maximum van € 100.000,- is bereikt,

4.5. veroordeelt [gedaagde] in de proceskosten, tot op heden aan de zijde van Brein begroot op € 7.390,02,

4.6. bepaalt de termijn voor het instellen van de eis in de hoofdzaak als bedoeld in artikel 1019i Rv op zes maanden na de datum van dit vonnis,

4.7. verklaart het vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad,

4.8. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. F.C. Burgers en in het openbaar uitgesproken op 1 juli 2020.

Voor grosse 
 01 JULI 2020
De griffier van de rechtbank
Midden-Nederland



