

vonnis

RECHTBANK AMSTERDAM

Afdeling privaatrecht

zaaknummer / rolnummer: C/13/645158 / HA ZA 18-285

Vonnis van 31 juli 2019

in de zaak van

██████████
wonende te ██████████
eiser,
advocaat mr. B. Sujecki te Utrecht,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
MEDA PHARMA B.V.,
gevestigd te Amstelveen,
gedaagde,
advocaat mr. R.W. de Vrey te Amsterdam.

Partijen zullen hierna ██████████ en Meda Pharma genoemd worden.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
- het vonnis in incident van 27 juni 2018, met de daarin genoemde stukken,
- het tussenvonnissen van 16 januari 2019,
- het proces-verbaal van comparitie van 22 mei 2019, met de daarin genoemde stukken,
- de akte uitlating wijziging eis van Meda Pharma van 19 juni 2019.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. ██████████ houdt zich bezig met het ontwikkelen en uitgeven van patiëntenvoorlichtingsmaterialen in gedrukte en elektronische vorm. Hiertoe neemt ██████████ contact op met verschillende illustratoren om de rechten met betrekking tot de door hen gemaakte illustraties te verkrijgen om deze vervolgens in patiëntenvoorlichtingsmateriaal te (laten) gebruiken.

2.2. Eén van de illustratoren waarmee ██████████ samenwerkt, is ██████████. ██████████ is de illustrator van verschillende illustraties, pictogrammen en layouts (hierna gezamenlijk: illustraties) die zijn gebruikt in verschillende patiëntenatlassen.

waarin ziektebeelden op een eenvoudige wijze in kaart worden gebracht. Zij worden gebruikt door artsen, brancheorganisaties en ziekenhuizen om uitleg en informatie aan patiënten te geven. De patiëntenatlassen werden uitgegeven door het uitgeverconcern Mardeno in verschillende landen, in Nederland vanaf 2003 door de daarvoor opgerichte vennootschap Mardeno Medical Support B.V. (hierna: Mardeno Medical Support).

2.3. Een aantal van die illustraties, die [REDACTED] vanaf de jaren 80 heeft gemaakt, zijn opgenomen in een patiëntenatlas op het gebied van KNO-heelkunde (hierna: KNO-atlas). In het colofon van (in ieder geval) de derde uitgave van de KNO-atlas, uitgegeven in 2003, staat [REDACTED] vermeld als maker van de illustraties.

2.4. [REDACTED] en Mardeno, in de persoon van [REDACTED] (hierna: [REDACTED]), hebben bij het aangaan van hun samenwerking in de jaren 80 geen afspraken ten aanzien van de illustraties op schrift gesteld. [REDACTED] heeft over de destijds gemaakte afspraken ten overstaan van een Duitse notaris op 24 oktober 2017 onder meer het volgende onder ede verklaard:

“Nochtans werd de besproken omvang van de door mij aan de Nederlandse Mardeno-vennootschappen verleende gebruiksrechten opgenomen in de door mij opgestelde en aan de Nederlandse Mardeno-vennootschappen verzonden facturen. Dienovereenkomstig verkregen de Nederlandse Mardeno-vennootschappen, laatstelijk Mardeno Medical Support B.V., een eenvoudig gebruiksrecht met betrekking tot de door mij vervaardigde illustraties, pictogrammen en layout.

3. De Nederlandse Mardeno-vennootschappen waren bevoegd tot het gebruik van de illustraties uitsluitend in de door henzelf, resp. een van haar buitenlandse vennootschappen, als drukwerk uitgegeven Mardeno/Advest patiëntenadviesystemen (...). Daarbuiten had geen der Mardeno-vennootschappen toestemming om de rechten op de illustraties zonder mijn toestemming over te dragen aan derden (...). In het bijzonder zijn er geen rechten overgedragen of verleend aan de heer Frederik Schönau persoonlijk of aan een van diens vennootschappen buiten de Mardeno-groep.

2.5. Op drie in het geding gebrachte facturen van [REDACTED] aan Mardeno voor het gebruik van de illustraties staat onderaan steeds een vergelijkbare tekst met betrekking tot de verleende gebruiksrechten. Deze komt er op neer dat door betaling van het factuurbedrag het enkelvoudige gebruiksrecht op de betreffende afbeeldingen voor gebruik in de patiëntenatlassen wordt verkregen. Zo staat op de factuur van 6 april 1988 de volgende tekst:

“Mit der Zahlung des Rechnungsbetrags und der Nutzungsbeträge für 2. + 3. Ausgabe wird das einfache Nutzungsrecht an die Illustrationen für alle Advest/Mardeno-Patientenaufklärungssysteme erworben. Nutzungen von anderen Firmen bedürfen der Absprache und gesonderter Verrechnung.”

2.6. Op 28 augustus 2013 heeft [REDACTED] met [REDACTED] een overeenkomst naar Duits recht gesloten, waarbij hij aan [REDACTED] het exclusieve, tijdelijk en ruimtelijk onbepaalde gebruiks- en exploitatierecht op zijn illustraties voor de patiëntenatlassen heeft overgedragen, evenals zijn vorderingen op Mardeno. In de considerans van die

overeenkomst wordt vermeld dat Mardeno de verschuldigde licentievergoedingen niet of slechts deels heeft voldaan en dat daardoor haar gebruiksrechten zijn vervallen.

2.7. Eveneens op 28 augustus 2013 heeft [REDACTED] aan [REDACTED] een volmacht verleend om op te treden tegen inbreuken en namens Josef alsook in eigen naam schadevergoeding te vorderen.

2.8. Op 3 februari 2014 heeft [REDACTED] naar Mardeno Medical Support geschreven dat hij de overeenkomsten die zij had gesloten met [REDACTED] ontbindt op grond van toerekenbare tekortkoming door Mardeno Medical Support, nu zij ondanks meerdere sommaties niet aan haar betalingsverplichtingen heeft voldaan. Daarbij heeft [REDACTED] geschreven dat het Mardeno Medical Support als gevolg van de ontbinding niet langer was toegestaan de illustraties op enige wijze te gebruiken.

2.9. Op 24 februari 2015 is Mardeno Medical Support failliet verklaard. Het eerste faillissementsverslag van 25 maart 2015 vermeldt onder meer het volgende:

“1.1 Directie en organisatie

Vanaf 1 oktober 2004 tot heden is Flagstop Consultants Europe B.V. (...) bestuurder van gefailleerde. De [REDACTED] (...) derhalve indirect (statutair) bestuurder van gefailleerde. Voorts speelt [REDACTED] (hierna: [REDACTED]) kennelijk een rol in de organisatie van gefailleerde [REDACTED] is, naar eigen zeggen “slechts” International Marketing Manager van gefailleerde. Mede op basis van de verklaringen van [REDACTED] en aangeleverde stukken houdt de curator [REDACTED] naast indirect statutair bestuurder [REDACTED] voor “feitelijk beleidsbepaler”.
(...)

1.7 Oorzaak faillissement

Uit verklaringen van [REDACTED] en [REDACTED] volgt dat gefailleerde onderdeel is van de (inmiddels gestaakte) internationale onderneming genaamd “Mardeno”. Deze onderneming richtte zich op de (levering en) exploitatie van medische atlassen, de “Patiënten Atlas” (...). De inkomsten van Mardeno zouden hoofdzakelijk bestaan uit het ontvangen van gelden van (commerciële) bedrijven die als tegenprestatie daarvoor advertenties mochten plaatsen in de patiënten atlassen. (...) De rol van gefailleerde in dit verband zou (slechts) zijn geweest het houden van de IE-rechten en het vermarkten van deze IE-rechten.
(...)

Gebruiksrecht op tekeningen Patiënten Atlas

Voorts zou gefailleerde een gebruiksrecht hebben op de tekeningen welke zijn vervaardigd en gebruikt ten behoeve van de patiënt atlassen. Momenteel wordt door de curator onderzocht of dit gebruiksrecht aan gefailleerde toebehoort en in hoeverre dit te gelde kan worden gemaakt.”

2.10. Op 29 juni 2015 heeft [REDACTED] en overeenkomst met de curator gesloten waarbij [REDACTED] de “goodwill” uit de failliete boedel van Mardeno Medical Support B.V. heeft gekocht, die volgens de definitie van de overeenkomst het volgende omvat:

“de rechten van Mardeno ter zake de handelsnaam “MARDENO MEDICAL SUPPORT”, het recht de opdrachtgevers van Mardeno te bedienen c.q. te mogen bedienen en zich als

voortzetter van de activiteiten uit te geven, het woordmerk "Patiënten Atlas", de domeinnamen www.patientenatlas.nl, www.patientenatlas.com, www.patient-atlas.com en www.mardeno.nl, de mogelijke (gebruiks)rechten van Mardeno op de tekeningen en teksten welke ten behoeve van de Patiënt Atlas zijn vervaardigd, het recht overeenkomsten van Mardeno met derden over te nemen, voorzoveel deze overeenkomsten noodzakelijk zijn voor de overname en/of (voortgezette) registratie van de voornoemde merk- en domeinnamen, één en ander voor zoveel aanwezig en overdraagbaar;"

2.11. Op 10 september 2015 heeft [REDACTED] naar de Nederlandse KNO-Vereniging een e-mail gestuurd over de samenwerking die zij in 2013 zijn aangegaan. Hierin schreef hij onder meer:

"Voor het onderdeel Patienteninformatie op uw website heb ik indertijd een 20 tal door [REDACTED] uitgekozen illustraties geleverd. Zij bestonden toen al een aantal jaren en waren in mijn bezit. Deze illustraties zijn nog altijd in mijn bezit.

[REDACTED] claimt dat die nu van hem zijn, hetgeen onjuist is, daar deze illustraties niet in opdracht van de firma Mardeno Medical Support B.V. zijn vervaardigd; deze firma bestond indertijd nog niet."

2.12. Op 23 september 2015 is de Duitse vennootschap Mardeno Digital UG opgericht. Uit het uittreksel blijkt dat [REDACTED] als directeur in het Duitse handelsregister staat geregistreerd. Tijdens de comparitie in deze procedure heeft [REDACTED] die op verzoek van Meda Pharma daarbij aanwezig was, verklaard oprichter, directeur en aandeelhouder van Mardeno Digital UG te zijn.

2.13. Op 27 april 2017 ontving [REDACTED] abusievelijk een e-mail van [REDACTED] hoofd marketing van geneesmiddelenfabrikant Meda Pharma, aan [REDACTED]. Deze e-mail is een reactie op een eerdere e-mail van [REDACTED] met als onderwerp "Mardeno KNO atlas, deel 3 (blauw)", waarin [REDACTED] heeft geschreven:

"Nu Meda vanaf volgende week ook met de afgifte van deel 3 kan beginnen, heb ik een vraag: Is het aantal rode en witte atlassen voldoende, te veel of weinig geweest? Om aan de navraag te kunnen voldoen, kan ik jullie mogelijk helpen."

2.14. De in voornoemde e-mailcorrespondentie vermelde rode ("Keel"), witte ("Neus") en blauwe ("Oor") atlassen (hierna: MP-atlassen) stemmen grotendeels overeen met de in 2003 uitgegeven KNO-atlas, zij het dat de MP-atlassen als drie aparte delen in plaats van als één geheel zijn uitgebracht. Op de voorzijde van de MP-atlassen staat de vermelding dat het de vierde uitgave betreft. De gelijklopende colofons vermelden Mardeno Digital UG als uitgever, met een niet-bestaand adres in Abcoude. Er wordt geen melding gemaakt van de maker van de gebruikte illustraties.

2.15. De MP-atlassen bevatten advertenties voor genees- en hulpmiddelen die door Meda Pharma zijn geregistreerd. De witte en de blauwe MP-atlassen bevatten daarnaast advertenties voor producten van een andere farmaceutische fabrikant. De productinformatie van de geadverteerde middelen en de contactgegevens van Meda Pharma als registratiehouder staan steeds op de laatste pagina van de MP-atlassen vermeld.

2.16. Na ontvangst van voornoemde e-mailcorrespondentie, heeft [REDACTED] contact gezocht met Meda Pharma en zijn vermoeden dat sprake is van inbreuk geuit. In het kader van de daarop volgende schikkingspogingen heeft Meda Pharma aan [REDACTED] medegedeeld dat zij 400 exemplaren van iedere atlas heeft ontvangen.

2.17. Op 3 januari 2018 heeft [REDACTED], na daartoe verlov van deze rechtbank te hebben gekregen op 7 december 2017, conservatoir bewijsbeslag gelegd onder Meda Pharma op alle fysieke en digitale documenten die betrekking hebben op de inbreuk op de auteursrechten van [REDACTED] en de exclusieve exploitatierechten van [REDACTED].

2.18. Meda Pharma heeft op 21 februari 2018 een onthoudingsverklaring getekend, waarin zij verklaart iedere verspreiding, verkoop en reproductie van de MP-atlassen te staken behoudens toestemming van [REDACTED], op straffe van een boete van € 500,= per schending.

2.19. Bij vonnis in incident van deze rechtbank van 27 juni 2018 is Meda Pharma toegelaten om Mardeno Digital UG in vrijwaring op te roepen. De vrijwaringsprocedure is, nadat Mardeno Digital UG niet althans niet succesvol door Meda Pharma is opgeroepen, vervolgens doorgehaald.

3. Het geschil

3.1. [REDACTED] vordert, na wijziging van eis, bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad, kort gezegd,

1. Meda Pharma op grond van artikel 843a Rv dan wel 22 Rv te bevelen tot het verstrekken van inzage aan [REDACTED] van:
 - a. administratieve bescheiden met betrekking tot de hoeveelheden van de door Meda Pharma geproduceerde dan wel geleverde patiëntenatlassen waarin illustraties uit de KNO-atlas zijn gebruikt,
 - b. facturen en betalingsbescheiden die [REDACTED] dan wel Mardeno Digital UG dan wel een aan [REDACTED] gerelateerde vennootschap ten aanzien van het gebruik van illustraties uit de KNO-atlas aan Meda Pharma heeft gestuurd,
 - c. correspondentie tussen Meda Pharma en [REDACTED] dan wel Mardeno Digital UG dan wel een aan [REDACTED] gerelateerde vennootschap over het ter beschikking stellen van illustraties uit de KNO-atlas,
 - d. correspondentie tussen Meda Pharma en de afnemers van de MP-atlassen met betrekking tot de aantallen en de wensen van de afnemers omtrent de patiëntenatlassen,
2. voor recht te verklaren dat Meda Pharma inbreuk heeft gemaakt op de auteursrechten van [REDACTED] en/of de exclusieve gebruiks- en exploitatierechten van [REDACTED] door het in opdracht geven en distribueren van de MP-atlassen,
3. primair Meda Pharma te veroordelen tot betaling binnen vijf dagen na betekening van het vonnis van € 50.000,= aan schadevergoeding wegens inbreuk op de auteurs- en persoonlijkheidsrechten van [REDACTED] en de exclusieve gebruiks- en exploitatierechten van [REDACTED], te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de datum van dagvaarding,
4. subsidiair Meda Pharma te veroordelen tot betaling binnen vijf dagen na betekening van het vonnis van € 38.187,50 aan schadevergoeding wegens inbreuk op de exclusieve gebruiks- en exploitatierechten van [REDACTED] en € 7.637,50 wegens

inbreuk op de persoonlijkheidsrechten van [REDACTED] te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de datum van dagvaarding,

5. (naar de rechtbank begrijpt: meer) subsidiair Meda Pharma te veroordelen tot betaling binnen vijf dagen na betekening van het vonnis van een te bepalen bedrag aan schadevergoeding wegens inbreuk op de auteurs- en persoonlijkheidsrechten van [REDACTED] en de exclusieve gebruiks- en exploitatierechten van [REDACTED] te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de datum van dagvaarding,
6. Meda Pharma te veroordelen tot betaling binnen vijf dagen na betekening van het vonnis van € 20.000,= als kosten voor het leggen van het conservatoir bewijsbeslag,
7. één en ander met veroordeling van Meda Pharma in de volledige proceskosten van de procedure conform art. 1019h Rv, te vermeerderen met (de wettelijke rente over) de nakosten.

3.2. [REDACTED] legt aan zijn vorderingen ten grondslag dat hij op grond van zijn overeenkomst met Josef van 23 augustus 2013 alle rechten van [REDACTED] ten aanzien van zijn illustraties exclusief kan uitoefenen. Voor zover het Mardeno-concern daarna nog over gebruiksrechten zou beschikken, heeft hij de overeenkomsten daartoe ontbonden en vervolgens die rechten gekocht uit het faillissement van Mardeno Medical Support. Nu hij geen toestemming heeft gegeven voor uitgave en verspreiding van de MP-atlassen, maakt Meda Pharma inbreuk op de rechten van zowel [REDACTED] als [REDACTED] door wie hij is gevolmachtigd om hem in rechte te vertegenwoordigen, en is Meda Pharma aansprakelijk voor de als gevolg daarvan ontstane schade. Daarnaast vordert [REDACTED] inzage in de door hem beslagen bescheiden, onder meer omdat hij uit mededelingen van Meda Pharma en [REDACTED] afleidt dat ook verder inbreuk wordt gemaakt.

3.3. Meda Pharma voert verweer. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. De beoordeling

Bevoegdheid

4.1. [REDACTED] woont in het buitenland, zodat eerst de vraag dient te worden beantwoord of de Nederlandse rechter bevoegd is van zijn vorderingen kennis te nemen. Op grond van artikel 4 van de EU-Verordening 1215/2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (Brussel I bis) is de Nederlandse rechter, in het bijzonder de rechtbank in Amsterdam, bevoegd aangezien Meda Pharma in Nederland, in het bijzonder in Amstelveen, is gevestigd.

4.2. De vraag welk recht van toepassing is, wordt beantwoord aan de hand van de EU-Verordening 864/2007 betreffende het recht dat van toepassing is op niet-contractuele verbintenissen (Rome II). Op grond van artikel 8 Rome II wordt de niet-contractuele verbintenis die voortvloeit uit een inbreuk op een intellectueel eigendomsrecht beheerst door het recht van het land waarvoor de bescherming wordt gevorderd. Nederlands recht is derhalve van toepassing.

Inbreuk auteursrechten

4.3. De hoofdvraag in deze procedure is of Meda Pharma inbreuk heeft gemaakt op de auteursrechten van [REDACTED] dan wel de exploitatierechten van [REDACTED]. De vorderingen die hierop zien, zullen eerst worden beoordeeld.

4.4. Niet in geschil is dat de illustraties zijn vervaardigd door [REDACTED] en dat het gaat om auteursrechtelijk beschermde werken. Daarmee staat vast dat [REDACTED] in beginsel de auteursrechthebbende is. Evenmin is in geschil dat Breukhoven is gevolmachtigd om namens [REDACTED] zijn rechten in deze procedure te handhaven.

Gebruiksrecht

4.5. Het primaire verweer van Meda Pharma luidt dat [REDACTED] dan wel Mardeno Digital UG toestemming had voor het gebruik van de illustraties van [REDACTED] in de MP-atlassen. Meda Pharma stelt daartoe dat [REDACTED] destijds een gebruiksrecht heeft verleend aan [REDACTED] voor gebruik van zijn illustraties door alle vennootschappen binnen het Mardeno-concern en dus ook door Mardeno Digital UG. Dat [REDACTED] de rechten heeft gekocht van één vennootschap, Mardeno Medical Support, doet volgens Meda Pharma geen afbreuk aan de rechten van de andere Mardeno-vennootschappen.

4.6. Dit verweer van Meda Pharma kan niet slagen. Uit de verklaring van [REDACTED] blijkt dat hij destijds toestemming heeft verleend voor gebruik door de Mardeno-vennootschappen van zijn illustraties in patiëntenatlassen, waarbij de omvang van dat gebruiksrecht werd bepaald door de in de betreffende facturen gestelde voorwaarden (zie onder 2.4). Uit die (summiere) voorwaarden blijkt dat steeds door betaling van de factuur een enkelvoudig gebruiksrecht werd verkregen (zie onder 2.5). Deze gebruiksrechten zijn echter, voor zover zij niet reeds zijn aangetast door de ontbinding in 2014, aangetast door het faillissement van Mardeno Medical Support in 2015, waarmee het Mardeno-concern immers is gestaakt. Vervolgens zijn door de curator de rechten die zich in de boedel bevonden aan [REDACTED] verkocht. Niet kan dan worden aangenomen dat deze rechten desondanks nog kunnen worden uitgeoefend door het daarna opgerichte Mardeno Digital UG.

4.7. Voor zover Meda Pharma voorts meent dat [REDACTED] op persoonlijke titel enige rechten van [REDACTED] heeft verkregen, wordt daaraan voorbij gegaan nu zij dit verder niet heeft onderbouwd en [REDACTED] uitdrukkelijk heeft verklaard dat dit niet is overeengekomen (zie onder 2.4).

4.8. Uit de hiervoor genoemde omstandigheden volgt dat Mardeno Digital UG niet gerechtigd was tot het gebruik van de door [REDACTED] gemaakte illustraties in de MP-atlassen, zodat Meda Pharma zich niet op een dergelijk gebruiksrecht kan beroepen.

Toerekening

4.9. Het subsidiaire verweer van Meda Pharma ziet op haar eigen rol, waarbij zij meent dat de inbreuk haar niet kan worden toegerekend omdat zij, kort gezegd, af mocht gaan op de bevestiging van [REDACTED] dat hij over de benodigde rechten beschikte en zij enkel advertentieruimte in de MP-atlassen had ingekocht, zonder zich met de verdere inhoud daarvan te bemoeien.

4.10. Anders dan Meda Pharma meent, is de inbreuk wel degelijk aan haar toe te rekenen. Zij is immers de partij geweest die deze illustraties openbaar heeft gemaakt. Verder

is voor inbreuk op grond van de Auteurswet geen opzet of kwade trouw vereist, zodat ook het onbewust schenden van auteursrechten voor rekening en risico komt van de inbreukmaker. Het verweer dat Meda Pharma niet verantwoordelijk is voor de inhoud of de productie van de MP-atlassen, slaagt evenmin. Die omstandigheid neemt immers niet weg dat zij de onrechtmatig geproduceerde MP-atlassen heeft verspreid, hetgeen een zelfstandige vorm van openbaarmaking in de zin van artikel 12 lid 1 Auteurswet is zodat daarvoor toestemming is vereist van de rechthebbende. Nu Meda Pharma die toestemming niet heeft verkregen, staat vast dat zij inbreuk heeft gemaakt.

4.11. Meda Pharma betoogt nog dat [REDACTED] zijn rechten heeft verwerkt, omdat hij sinds 2013 over de exclusieve rechten zou beschikken en hij sindsdien het gebruik van de illustraties door Mardeno heeft gedoogd. Meer in het algemeen verwijt Meda Pharma [REDACTED] dat hij niet optreedt tegen Mardeno dan wel [REDACTED]. Dit betoog kan Meda Pharma hoe dan ook niet baten, nu in deze procedure Meda Pharma wordt aangesproken op haar eigen inbreukmakende handelingen. Hiervan raakte [REDACTED] in 2017 op de hoogte, zodat van gedogen of stilzitten geen sprake kan zijn.

4.12. Het verdere verweer van Meda Pharma dat [REDACTED] geen belang heeft bij de gevorderde verklaring voor recht van inbreuk omdat zij reeds een onthoudingsverklaring heeft ondertekend, houdt evenmin stand nu Meda Pharma in die verklaring de inbreuk niet heeft erkend en dat ook in rechte niet doet. Dat die gevorderde verklaring voor recht [REDACTED] in de gelegenheid stelt om in deze procedure schadevergoeding te vorderen, is daarbij een bijkomend rechtmatig belang.

4.13. Het voorgaande betekent dat Meda Pharma met de verspreiding van de MP-atlassen inbreuk heeft gemaakt op de auteursrechten van [REDACTED] althans de exclusieve gebruiks- en exploitatierechten van [REDACTED]. De door [REDACTED] onder 2. gevorderde verklaring voor recht is dan ook in zoverre toewijsbaar.

Schade

4.14. Nu vast staat dat Meda Pharma met de verspreiding van de MP-atlas inbreuk heeft gemaakt op de rechten van [REDACTED] dan wel [REDACTED] dient Meda Pharma de daaruit voortvloeiende schade te vergoeden.

4.15. De schade kan niet exact worden vastgesteld, zodat deze op grond van artikel 6:97 Burgerlijk Wetboek (BW) moet worden begroot op een wijze die het meest in overeenstemming is met de aard van de geleden schade. Daarbij kan de licentievergoeding die gemiddeld door [REDACTED] voor dergelijk gebruik wordt bedongen als uitgangspunt worden genomen.

4.16. [REDACTED] stelt in dit kader per patiëntenatlas een bedrag van € 20,- aan vergoeding te ontvangen en legt daartoe twee facturen over. Nu er 400 exemplaren van de drie MP-atlassen uitgebracht, concludeert [REDACTED] dat hij in totaal € 20,- x 400 x 3 = € 24.000,- aan licentievergoedingen heeft gederfd.

4.17. De rechtbank overweegt dat de door [REDACTED] overgelegde facturen van € 20,- per atlas zien op de algehele productie van de geleverde patiëntenatlassen, zonder dat daarin is gespecificeerd welk deel daarvan kan worden toegerekend aan de verleende licentie. Deze

facturen vormen daarmee geen geschikt aanknopingspunt voor het vaststellen van de gederfde licentievergoeding. Volgens een kostenraming van Meda Pharma is de gemiddelde kostprijs van een atlas gemiddeld € 48,88, waarvan circa € 6,25 wordt toegeschreven aan "cost of images". Gelet op de uiteenlopende schattingen van partijen, zal de rechtbank - bij gebrek aan meer concrete aanknopingspunten - de gederfde licentie-inkomsten naar redelijkheid en billijkheid vaststellen op een bedrag van € 10,= per atlas.

4.18. Deze vergoeding zal worden toegekend voor 400 atlassen, waarbij de drie onderdelen worden samengenomen. Dit stemt overeen met de door [REDACTED] naar voren gebrachte voorbeelden, waarbij € 20,= per volledige atlas en dus voor alle drie de delen gezamenlijk werd gerekend. Daarmee is het totaal aan gederfde licentie-inkomsten € 10,= x 400 = € 4.000,=.

4.19. [REDACTED] vordert voorts een verhoging van de vergoeding van 400% wegens inbreuk op zijn exclusieve recht, daling van de exclusiviteitswaarde, afwezigheid van de mogelijkheid licentieverwaarden te bepalen, noodzakelijke moeite om de rechten te handhaven en de inbreuk op de persoonlijkheidsrechten van [REDACTED] wegens het ontbreken van een naamsvermelding. Hij ontleent deze verhoging aan de algemene voorwaarden van DuPho, beroepsorganisatie voor professionele fotografen. Meda Pharma betwist de toepasselijkheid van die voorwaarden en dat de door [REDACTED] genoemde omstandigheden leiden tot verdere schade die een verhoging van de schadevergoeding rechtvaardigen.

4.20. De algemene voorwaarden van DuPho zijn niet tussen partijen overeengekomen, zodat deze geen rechtstreekse grondslag voor [REDACTED] vordering kunnen vormen. Daarnaast wordt overwogen dat voor zover de gevorderde verhoging tot doel heeft potentiële inbreukmakers te weerhouden van inbreuk en daarmee een punitief karakter draagt, deze niet past in het systeem van het Nederlandse schadevergoedingsrecht bij onrechtmatige daad, dat uitgaat van een reële schadevergoeding in het individuele geval. In dat kader kan het gestelde verlies aan exclusiviteit(swaarde) volgens de rechtbank hier in beginsel geen rol spelen, nu dat ook zou zijn opgetreden als Meda Pharma vooraf toestemming had verkregen. Niet gesteld of gebleken is dat dit verlies niet al zou zijn inbegrepen in de gebruikelijke licentievergoeding. [REDACTED] heeft voorts niet onderbouwd dat het niet kunnen bepalen van de licentieverwaarden leidt tot aanvullende schade, of dat de noodzakelijke moeite tot handhaving leidt tot schade die valt buiten de gevorderde proceskostenveroordeling. Met betrekking tot de schade als gevolg van de ontbrekende naamsvermelding, heeft [REDACTED] eveneens onvoldoende gesteld dat [REDACTED] als gevolg daarvan ander nadeel heeft geleden in aanvulling op de gederfde licentievergoeding, zodat dit evenmin grondslag voor de gevorderde verhoging kan vormen.

4.21. Het voorgaande betekent dat Meda Pharma aan [REDACTED] schadevergoeding is verschuldigd ten bedrage van € 4.000,=, zodat de gevorderde schadevergoeding voor dit bedrag zal worden toegewezen. De over dit bedrag gevorderde wettelijke rente vanaf de datum van dagvaarding, waartegen geen verweer is gevoerd, is eveneens toewijsbaar.

Inzage bescheiden

4.22. [REDACTED] vordert tevens op grond van 843a Rv afschrift van een aantal bescheiden. Kort gezegd gaat het om a. administratie van het aantal aan Meda Pharma

geleverde patiëntenatlassen met illustraties van [REDACTED] b. facturen aan Meda Pharma voor het gebruik van die illustraties, c. correspondentie tussen Meda Pharma en [REDACTED] over het gebruik van die illustraties, en d. correspondentie tussen Meda Pharma en haar afnemers van de MP-atlassen.

4.23. Met betrekking tot een vordering op grond van 843a Rv geldt dat deze alleen toewijsbaar is als aan een aantal cumulatieve voorwaarden is voldaan. Ten eerste dient de eiser een rechtmatig belang te stellen en te hebben. Ten tweede moet de vordering zien op "bepaalde bescheiden", waarbij slechts inzage in bepaalde, met name genoemde stukken kan worden gevraagd waarbij eiser bij de inzage van die stukken een rechtmatig belang heeft. Ten derde dient de eiser partij te zijn bij de rechtsbetrekking waarop het gevorderde materiaal ziet. Hieronder valt ook de rechtsbetrekking uit onrechtmatige daad wegens inbreuk op een recht van intellectueel eigendom, zoals bepaald in artikel 1019a lid 1 Rv.

4.24. [REDACTED] stelt belang te hebben bij deze bescheiden omdat hij aan de hand daarvan het aantal MP-atlassen en de vergoedingen die zij aan Mardeno Digital UG heeft betaald - en hij dus is misgelopen - vast te stellen. Daarnaast wil hij daarmee achterhalen wie voor de productie van de MP-atlassen verantwoordelijk is. Naar het oordeel van de rechtbank is afdoende vast komen te staan dat het hier gaat om 400 MP-atlassen. Daarnaast is de misgelopen licentievergoeding voor de MP-atlassen al begroot en is daarvoor bovendien niet doorslaggevend welk bedrag Meda Pharma aan Mardeno Digital UG heeft betaald, maar welk bedrag [REDACTED] normaliter bedingt. Met betrekking tot de vaststelling van de producent van de MP-atlassen is in deze procedure niet in geschil dat dit Mardeno Digital UG is, met [REDACTED] aan het roer, en heeft [REDACTED] ook zijn vorderingen gebaseerd op het ontbrekende gebruiksrecht van Mardeno Digital UG. Van een belang ten aanzien van de MP-atlassen waar het in deze procedure primair om gaat, is dan ook niet gebleken.

4.25. Dit laat onverlet dat [REDACTED] daarnaast belang stelt te hebben bij inzage omdat Meda Pharma in de aanloop naar deze procedure aan [REDACTED] zou hebben medegedeeld al jaren zaken te doen met [REDACTED]. Ook in haar stukken in de onderhavige procedure heeft Meda Pharma, ter onderbouwing van haar betwisting dat zij inbreuk heeft gemaakt, geschreven dat zij "reeds meerdere malen patiëntenatlassen afgenomen van het Mardeno concern", waaraan zij voorts toevoegt: "ook de patiëntenatlassen waar het in deze procedure om gaat heeft MP besteld bij [REDACTED] van Mardeno Digital AG". Naar de rechtbank begrijpt, heeft [REDACTED] op grond hiervan het vermoeden dat sprake is van verdere inbreuk door Meda Pharma, waarbij de gevorderde inzage relevant zal zijn voor de vaststelling van zijn rechtspositie daaromtrent. Dit vermoeden is gezien de hiervoor genoemde stellingname van Meda Pharma en de reeds vastgestelde inbreuk voldoende gefundeerd om een rechtmatig belang bij inzage te kunnen aannemen. De rechtbank acht verder de gevorderde bescheiden afdoende gespecificeerd, met dien verstande dat een beperking in de tijd zal worden aangenomen. Dit is noodzakelijk nu vast staat dat Mardeno vanaf de jaren 80 atlassen heeft uitgebracht en tot aan het moment van ontbinding van de overeenkomsten (3 februari 2014) dan wel het faillissement (24 februari 2015) beschikte over een gebruiksrecht. De vraag wanneer dit gebruiksrecht exact eindigde, ligt niet in deze procedure voor en behoeft geen beantwoording. Er zijn geen aanwijzingen dat [REDACTED] voorafgaand aan 2014 zelfstandig atlassen op de markt bracht buiten het Mardeno-concern om. Evenmin zijn er aanwijzingen dat Meda Pharma na het tekenen van de onthoudingsverklaring op 21 februari 2018 nog producten van [REDACTED] heeft afgenomen.

Dit betekent dat de 843a Rv vordering sub a., b. en c. zal worden toegewezen met betrekking tot bescheiden vanaf 3 februari 2014 tot aan 21 februari 2018. Voor de toewijzing van sub d. bestaat gezien hetgeen al wel wordt toegewezen geen belang en is daarbij onvoldoende bepaald.

Beslagkosten

4.26. [REDACTED] vordert verder een bedrag van € 20.000,= als vergoeding voor het gelegde conservatoir bewijsbeslag. Als uitgangspunt geldt dat de kosten van het beslag van de beslagene kunnen worden teruggevorderd, tenzij het beslag nietig, onnodig of onrechtmatig was (artikel 706 Rv). Daarbij is het aan de beslagschuldenaar en in dit geval dus aan Meda Pharma om aan te tonen dat van zo'n situatie sprake is.

4.27. Meda Pharma stelt dat [REDACTED] het beslag vexatoir heeft gelegd nu hij niet heeft voldaan aan de eisen van artikel 1019a jo. 1019b-d Rv, waaronder het bestaan van een rechtmatig belang, rechtsbetrekking en bepaalde bescheiden. Dit betoog, dat niet verder is onderbouwd, kan niet worden gevolgd. De elementen waarop Meda Pharma de onrechtmatigheid of onnodigheid van het beslag baseert, zien op de vereisten van toewijzing van een inzagevordering op grond van artikel 1019a, in aanvulling op artikel 843a Rv. Deze zijn echter niet gelijk te stellen met de vereisten die gelden voor het leggen van conservatoir bewijsbeslag, zodat hieruit niet reeds volgt dat sprake is van een vexatoir bewijsbeslag. Naar het oordeel van de rechtbank kan dit niet leiden tot de conclusie dat het besluit van [REDACTED] om tot het leggen van bewijsbeslag over te gaan als onnodig of onrechtmatig kan worden gekwalificeerd, waardoor van het uitgangspunt van artikel 706 Rv zou moeten worden afgeweken. De vordering tot vergoeding van deze kosten zal daarom worden toegewezen, met dien verstande dat deze worden begroot aan de hand van de in het geding gebrachte stukken. De griffierechten van € 287,= zullen, gelet op de geheven griffierechten in de hoofdzaak, middels terugboeking in mindering worden gebracht en vallen buiten de veroordeling. Daarnaast acht de rechtbank het niet billijk de afzonderlijk gevorderde advocaatkosten te begroten op de voet van artikel 1019h, nu Breukhoven ter onderbouwing van zijn vorderingen in deze procedure geen beroep heeft gedaan op het gelegde bewijsbeslag en de verrichte werkzaamheden voor het opstellen van een beslagrekest bovendien in grote lijnen overeenkomen met die voor het opstellen van de dagvaarding. Deze kosten worden daarom aan de hand van het liquidatietarief vastgesteld. De beslagkosten worden aldus begroot:

- verschotten	€	4.736,84	
- salaris gemachtigde	€	543,=	(1 punt liquidatietarief II)
Totaal	€	5.279,84	

Proceskosten

4.28. Nu vast is komen te staan dat Meda Pharma inbreukmakende handelingen heeft verricht, zal zij als de overwegend in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. [REDACTED] heeft met een beroep op artikel 1019h Rv vergoeding van de volledige proceskosten gevorderd en daartoe overzichten in het geding gebracht. Uit het meest recente overzicht blijkt dat [REDACTED] € 16.325,= aan proceskosten heeft gemaakt, waarbij hij de kosten die zijn gemaakt voor het gelegde bewijsbeslag buiten beschouwing heeft gelaten.

31 juli 2019

4.29. Deze kosten, die niet door Meda Pharma zijn betwist, zijn naar het oordeel van de rechtbank voldoende nauwkeurig gespecificeerd, zodat daarvan zal worden uitgegaan. De rechtbank acht deze kosten bovendien redelijk en evenredig, mede gelet op de ruimschoots hogere vergoeding die Meda Pharma zelf op grond van artikel 1019h heeft gevorderd. Gelet op de omvang van het relevante feitencomplex, de grondslagen van de vorderingen en de omvang van het verweer is de rechtbank van oordeel dat sprake is van een normale zaak zoals bedoeld in de Regeling Indicatie tarieven in IE-zaken. De gespecificeerde kosten vallen binnen het geldende maximum tarief voor zulke zaken, zodat zij in hun geheel zullen worden toegewezen. De proceskosten worden daarom tot op heden begroot op:

- griffierecht	€	895,=
- explootkosten	€	98,01
- salaris gemachtigde	€	16.325,=
Totaal	€	17.318,01

4.30. Daarnaast zal Meda Pharma worden veroordeeld tot de nakosten voor zover deze op dit moment kunnen worden begroot, zoals vermeld in de beslissing.

5. De beslissing

De rechtbank

5.1. veroordeelt Meda Pharma tot het verstrekken van afschriften aan [REDACTED] van de hieronder genoemde bescheiden, voor zover deze bescheiden zijn opgemaakt in de periode van 3 februari 2014 tot 21 februari 2018:

- a) administratieve bescheiden met betrekking tot de hoeveelheden van de door Meda Pharma geproduceerde en/of geleverde patiëntenatlassen waarin illustraties uit de Mardeno patiëntenatlassen zijn gebruikt;
- b) facturen en betalingsbescheiden die [REDACTED] dan wel Mardeno Digital UG dan wel een aan [REDACTED] gerelateerde vennootschap ten aanzien van het gebruik van de illustraties uit de Mardeno patiëntenatlassen aan Meda Pharma heeft gestuurd;
- c) (e-mail) correspondentie tussen Meda Pharma en [REDACTED] dan wel Mardeno Digital UG dan wel een aan [REDACTED] gerelateerde vennootschap omtrent het ter beschikking stellen van de illustraties voor de rode, witte en blauwe patiëntenatlassen van Meda Pharma dan wel het ter beschikking stellen van illustraties uit de Mardeno patiëntenatlassen,

5.2. verklaart voor recht dat Meda Pharma inbreuk heeft gemaakt op de auteursrechten van [REDACTED] dan wel de exclusieve gebruiks- en exploitatierechten van [REDACTED] door de verspreiding van de MP-atlassen,

5.3. veroordeelt Meda Pharma tot betaling aan [REDACTED] van € 4.000,= aan schadevergoeding binnen vijf dagen na betekening van het vonnis, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW vanaf 12 maart 2018 tot de dag van volledige betaling,

5.4. veroordeelt Meda Pharma tot betaling aan [REDACTED] van € 5.279,84 aan vergoeding van beslagkosten binnen vijf dagen na betekening van het vonnis,

5.5. veroordeelt Meda Pharma in de proceskosten, aan de zijde van [REDACTED] tot op heden begroot op € 17.318,01, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW over dit bedrag met ingang van de veertiende dag na betekening van dit vonnis tot de dag van volledige betaling,

5.6. veroordeelt Meda Pharma in de na dit vonnis ontstane kosten, begroot op € 157,= aan salaris advocaat, te vermeerderen met een bedrag van € 82,= onder de voorwaarde dat Meda Pharma niet binnen 14 dagen na aanschrijving aan het vonnis heeft voldaan en er vervolgens betekening van de uitspraak heeft plaatsgevonden, aan salaris advocaat en de exploitkosten van betekening van de uitspraak, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW over dit bedrag met ingang van de veertiende dag na betekening van dit vonnis tot de dag van volledige betaling,

5.7. verklaart de veroordelingen uitvoerbaar bij voorraad,

5.8. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. B.T. Beuving, rechter, bijgestaan door mr. M.A. Kloppenburg, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 31 juli 2019.

UITGEGEVEN VOOR GROSSE
De griffier van de
rechtbank Amsterdam

type:
coll: