

Rolnummer KG 05/1216

Datum vonnis: 18 oktober 2005 (bij vervroeging)

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE
Sector Civiel Recht • Voorzieningenrechter

VONNIS IN KORT GEDING
gewezen in de zaak rolnummer KG 05/216

van:

1. **De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
CARTIER INTERNATIONAL**
gevestigd te Amsterdam,
2. **de vennootschap naar vreemd recht
RICHEMONT INTERNATIONAL S.A.,**
gevestigd te Zwitserland,
3. **de vennootschap naar vreemd recht
LANGE UHREN GmbH,**
gevestigd te Duitsland,

eiseressen,

procureur: mr. A. Killan,

tegen:

1. **Jacobus Dirk PRINS,**
 2. **Gerarda Theresia BORCHERS,**
- beide wonende te Gaanderen,
gedaagden,
in persoon verschenen.

Overwegingen ten aanzien van het verloop van het geding:

Eiseressen -hierna ook: "Cartier c.s".- hebben gedaagde -hierna ook: "Prins" respectievelijk "Borgers"- doen dagvaarden om te verschijnen ter terechtzitting in kort geding van 13 oktober 2005.

Ter zitting heeft de procureur van Cartier c.s. de vordering toegelicht aan de hand van pleitnotities en producties. Gedaagden hebben mondeling op een aantal punten verweer gevoerd.

Vervolgens hebben partijen vonnis gevraagd onder overlegging van de stukken, de pleitnota van de procureur van Cartier c.s. daaronder begrepen.

Overwegingen ten aanzien van het recht:

De feiten

1. In dit kort geding kan van de volgende feiten worden uitgegaan:
 - a. Cartier c.s. zijn rechthebbenden op onder meer de Beneluxmerken CARTIER, PANERAI, IWC, JAEGER LECOULTRE, VACHERON CONSTANTIN, BAUME & MERCIER,

A. LANGE & SÖHNE en PIAGET.

- b. Alle voornoemde merken zijn gedeponeerd voor onder meer horloges. Eiseressen brengen onder die (bekende) merken onder meer in de Benelux horloges op de markt, en wel in het luxe segment daarvan. Aan eiseressen komt het auteursrecht toe op het ontwerp van de diverse uitvoeringen van de aldus verhandelde horloges.
- c. Cartier c.s. worden sedert jaar en dag geconfronteerd met door derden op de markt gebrachte replica's van de door hen verhandelde horloges. Dergelijke replica's zijn, behalve dat zij verveelvoudigingen zijn van de auteursrechtelijk beschermde ontwerpen van de horloges, ook voorzien van de merken van Cartier c.s. en, waar mogelijk, van andere geïmiteerde onderscheidingstekens, zoals serienummers. Dergelijke namaakproducten zijn veelal inferieur van kwaliteit en worden te koop aangeboden en verkocht voor prijzen welke een fractie bedragen van de prijzen die gebruikelijk voor de producten van Cartier c.s. worden betaald.
- d. Met de komst van internet is ook dat medium dienstbaar gemaakt aan het verhandelen van op de auteurs- en merkrechten van Cartier c.s. inbreukmakende horloges (hierna ook aan te duiden als replica's). Aanvankelijk gebeurde dat doordat derden op hun eigen website replica's gingen aanbieden. Vanwege de traceerbaarheid van de achter dergelijke websites schuilgaande (rechts)personen konden Cartier c.s. daartegen met enig merkbaar effect optreden, hetgeen tot het sluiten van diverse dergelijke websites heeft geleid.
- e. Vervolgens hebben aanbieders van replica's hun toevlucht gezocht tot het plaatsen van advertenties met behulp van internet service providers die websites exploiteren waarop gratis, anoniem en op niet-traceerbare wijze goederen kunnen worden aangeboden. Eén van deze providers (hierna ook te noemen: 2dehands) exploiteert een dergelijke website onder de naam www.2dehands.nl. Deze site schept de mogelijkheid voor een adverteerder om anoniem te blijven waartoe die adverteerder onder meer de volgende middelen kan hanteren:
 - het gebruik maken van een "nickname";
 - het opgeven van niet-traceerbare e-mailadressen (zoals een hotmail-account) en
 - het opgeven van niet-traceerbare telefoonnummers (zoals niet voor het publiek geregistreerde prepaid telefoonnummers) ten behoeve van reflectie op de advertentie.
- f. Onder meer op 2dehands worden met regelmaat advertenties geplaatst waarin onomwonden (immers als zodanig aangeprezen) replica's van de producten van Cartier c.s. worden aangeboden. Cartier c.s. hebben zich hierover met 2dehands verstaan en zijn met deze overeengekomen dat Cartier c.s. de mogelijkheid kregen advertenties met inbreukmakende inhoud te (laten) verwijderen en de inbreukmaker een sommatie tot het staken van inbreuk te sturen. Cartier c.s. hebben, met medewerking van 2dehands, voorts de mogelijkheid gekregen de accounts van een dergelijke inbreukmaker te blokkeren indien sprake is van herhaalde inbreuk oftewel het herhaaldelijk plaatsen van advertenties voor inbreukmakende horloges.
- g. Vanaf mei 2005 zijn op 2dehands, maar ook op andere, vergelijkbare sites advertenties verschenen voor replica's van door Cartier c.s. verhandelde horloges, veelal

met afbeeldingen van die replica's en/of de echte horloges van Cartier c.s. Die advertenties waren, hoewel gebruik gemaakt werd van vele nicknames en diverse e-mailadressen, kennelijk afkomstig van één en dezelfde persoon of personen (hierna ook te noemen: de anonieme inbreukmaker), hetgeen onder meer was af te leiden uit het telkens opgeven van hetzelfde niet-traceerbare telefoonnummer.

- h. Cartier c.s. zijn er, op basis van de afspraak met 2dehands, toe overgegaan de advertenties van de anonieme inbreukmaker te verwijderen onder gelijktijdig toezenden van een sommatie, welke was ondertekend door de procureur van Cartier c.s., mr. A. Killan.
- i. Noch die verwijdering, noch de sommatie, noch het -vervolgens- doen blokkeren van diverse accounts heeft de anonieme inbreukmaker er toe kunnen brengen het plaatsen van advertenties te staken. Integendeel; het plaatsen ging niet alleen onverminderd door, de anonieme inbreukmaker ging aan die advertenties ook mededelingen toevoegen aan het adres van Cartier c.s. en haar raadslieden, welke mededelingen onder meer het volgende inhielden:

*HET LEVEREN VAN REPLICA PRODUCTEN IS ILLEGAAL!
EN WILDPLASSEN OOK!*

(...)

Wij zijn dus niet BANG, wij adverteren gewoon.

(...)

*Namens de Richemont-groep bericht ik u het volgende
(volgt een citaat uit de sommatie van Cartier c.s.)*

(...)

Voor eventuele vragen in verband met het verwijderen van de advertentie kunt u contact met mij opnemen per email: superklont@tweevogels.com

(...)

*names Solid Vision Group willen wij zeggen:
Richemont-klont en group FLIKKER TOCH OP*

(...)

FUCK IT! hey jongens van de Richmond group, morgen staan we er weer.

(...)

Wie is er nu gek? beste twobirds. Neem een voorbeeld aan Rolex.

(...)

Advocaten van de Richmondgroup...FUCK IT! We zijn minimaal gelijkwaardig aan 't origineel, echter vragen 1/20 van de prijs. Doe eens gek...SPOOR ONS OP!

- j. De anonieme inbreukmaker is er tevens toe overgegaan om advertenties voor replica's van de producten van Cartier c.s. te plaatsen onder de nickname **Armand Killan**, zijnde de naam van de procureur van Cartier c.s.
- k. Op verzoek van de procureur van Cartier c.s. heeft 2dehands aan Cartier c.s. het IP-adres verschaft vanwaar de advertenties van de anonieme inbreukmaker werden geupload. Uit een in Amerika ingesteld onderzoek is vervolgens gebleken dat dit IP-adres geregistreerd stond bij de provider UPC (Chello).
- l. Cartier c.s. hebben aan UPC verzocht haar de zogenaamde NAW-gegevens met betrekking tot het desbetreffende IP-adres te verschaffen, opdat duidelijk zou worden op wiens naam dit geregistreerd stond. UPC heeft dit aanvankelijk geweigerd, doch is daartoe na dreiging met rechtsmaatregelen alsnog overgegaan. Hieruit bleek dat het IP-adres te herleiden was tot gedaagde sub 2, Borchers, die op hetzelfde adres woonachtig is als gedaagde sub 1, Prins.
- m. Cartier c.s. hebben gedaagden daarna in kort geding betrokken. Vóór de zitting hebben gedaagden aan de raadsman van Cartier c.s. medegedeeld dat zij inderdaad de anonieme inbreukmaker zijn door wie alle gewraakte advertenties zijn geplaatst. Zij hebben daarbij tevens toegegeven zich bezig te hebben gehouden met het feitelijk verhandelen van replica's van de producten van Cartier c.s.

De vordering, de grondslag daarvoor en het verweer

2. Cartier c.s. vorderen (samengevat) dat gedaagden zal worden bevolen elke inbreuk op de merk- en auteursrechten van Cartier c.s. te staken en gestaakt te houden, alsmede alle inbreukmakende advertenties van het internet te verwijderen, zulks op straffe van een dwangsom.
3. Daarnaast hebben Cartier c.s. nevenvorderingen geformuleerd, eveneens te versterken met een dwangsom, en wel (samengevat) als volgt:
 - opgave van aantallen advertenties, aantallen in- en verkochte horloges en gegevens van leveranciers en afnemers;
 - overlegging van een verklaring van een registeraccountant ter ondersteuning van de juistheid van de gedane opgave;
 - afgifte van nog onder gedaagden berustende inbreukmakende horloges;
 - plaatsing van een rectificatie op de diverse websites waar gedaagden hebben geadverteerd.
4. Tenslotte vorderen Cartier c.s. dat gedaagden zullen worden veroordeeld aan Cartier c.s. een voorschot op vergoeding van buitengerechtelijke kosten ter grootte van €20.000,- te betalen.
5. Gedaagden hebben tegen toewijzing van een aantal van de nevenvorderingen alsmede tegen de toekenning van een voorschot op schadevergoeding verweer gevoerd. Daarop zal, voorzover van belang, in het onderstaande nader worden ingegaan.

Beoordeling van het geschil

6. Ingevolge het bepaalde in artikel 37A BMW is de voorzieningenrechter, voorzover de vordering van Cartier c.s. op het merkenrecht is gegrond, bevoegd daarvan kennis te nemen omdat de beweerde inbreukmakende handelingen mede in dit arrondissement plaatsvinden en/of hebben plaatsgevonden.

7. Gedaagden hebben de aan de vordering tot het staken van merk- en auteursrechtinbreuk ten grondslag gelegde feiten erkend. Daarmee staat de inbreuk vast en is de hoofdvordering toewijsbaar.

8. Zoals bekend zijn de voorzieningenrechters in deze rechtbank terughoudend met het toewijzen van -niet zelden kennelijk bij wege van automatisme geformuleerde- nevenvorderingen in zaken betreffende Intellectuele Eigendom. De veelal aan degelijke vorderingen meegegeven (enige) grondslag, inhoudende dat die vorderingen “gebruikelijk” zijn is, zonder bijkomende omstandigheden, ongenoegzaam. In kort geding gaat het er eerst en vooral om bij wege van voorlopige voorziening een halt toe te roepen aan een onrechtmatige situatie. Dat kan veelal worden bereikt door het opleggen van een inbreukverbod, versterkt door een dwangsom. Voor het treffen van verdere voorzieningen is in beginsel de bodemprocedure het aangewezen traject. Dat neemt uiteraard niet weg dat er in bepaalde gevallen aanleiding kan zijn voor het treffen van nevenvoorzieningen naast het verbod, doch van de noodzaak daartoe zal dan wel expliciet moeten blijken. In het onderhavige geval is daarvan inderdaad sprake. Daartoe is het volgende redengevend.

9. Het verweer van gedaagden tegen toewijzing van de nevenvorderingen is in hoofdzaak gegrond op de stelling dat zij slechts op zeer beperkte schaal replica's hebben verhandeld en dat de door hen daarmee behaalde winst gering is gebleven. Aldus verliezen gedaagden geheel uit het oog dat het in deze zaak niet alleen gaat om wat gedaagden feitelijk hebben verhandeld, maar vooral om de wijze waarop zij met schending van de merk- en auteursrechten van Cartier c.s. op het internet hebben geadverteerd. Ten processe is gebleken dat dit adverteren op een -in elk geval voor Cartier c.s.- ongekend grote schaal heeft plaatsgevonden, terwijl gedaagden zich niets hebben aangetrokken van enige sommatie om hun handelingen te staken, maar in die sommaties juist een aansporing hebben gevonden om op uitdagende wijze met de inbreuk voort te gaan. Er is dan ook bepaald geen plaats voor het bagatelliseren van het handelen van gedaagden, zoals zij kennelijk voorstaan. Daar komt bij dat gedaagden ter zitting hun stellingen omtrent de beperkte schaal waarop zij feitelijk in replica's zouden hebben gehandeld tegenover de betwisting daarvan door Cartier c.s. op geen enkele wijze aannemelijk hebben gemaakt, zodat van de juistheid van die stellingen niet kan worden uitgegaan.

10. Dat betekent in de eerste plaats dat er alle aanleiding is om gedaagden reeds thans te bevelen meer openheid van zaken te geven omtrent de door hen feitelijk verrichte inbreukmakende handelingen dan zij tot nu toe hebben gedaan, zodat de vordering tot het doen van opgave zal worden toegewezen als gevorderd.

11. Tegen de mede gevorderde afgifte van nog onder gedaagden berustende replica's hebben zij geen bezwaar gemaakt, zodat die vordering in elk geval toewijsbaar is.

12. Vervolgens dienen gedaagden, als consequentie van hun langdurige en zich telkens vernieuwende aanwezigheid op de advertentiesites ten detrimente van Cartier c.s., aanstonds mede te werken aan uitingen waaruit het onrechtmatige karakter van die aanwezigheid voor derden kenbaar wordt. De daarvoor door Cartier c.s. voorgestelde wijze, te weten gedurende 30 dagen iedere dag opnieuw een rectificatie plaatsen (opdat die, door het telkens “opschuiven” van advertenties, ook gedurende 30 dagen zichtbaar blijft) is, anders dan gedaagden nog hebben aangevoerd, geheel evenredig aan de ernst van het handelen van gedaagden. Bovendien is het plaatsen van een dergelijke rectificatie voor gedaagden, gelet op de door hen aan de dag gelegde bedrevenheid in het plaatsen van vele advertenties in korte tijd en op diverse sites, stellig uitvoerbaar.

13. Gedaagden hebben als verweer tegen de vordering tot betaling van een voorschot op vergoeding van kosten aangevoerd dat hen volledig ontgaat waarom Cartier c.s. zoveel kosten hebben moeten maken. Cartier c.s. hadden zich, aldus gedaagden, die moeite kunnen besparen door bij hen voor €90,- een horloge te kopen, waarna hun gegevens bij Cartier c.s. bekend zouden zijn geraakt. In verband daarmee achten gedaagden zich niet tot vergoeding van enige kosten aan Cartier c.s. gehouden.

14. Nog daargelaten dat van Cartier c.s. onder geen enkele omstandigheid verlangd kon worden een horloge van gedaagden af te nemen, is bepaald niet duidelijk dat een dergelijke actie een kostenbeperkend effect zou hebben gehad. Naar Cartier c.s. met juistheid hebben gesteld, is -gelet op de uitingen van gedaagden in hun advertenties- allerminst aannemelijk dat zij ooit aan enige afnemer hun gegevens hebben verstrekt dan wel zouden verstrekken. De kosten die Cartier c.s. hebben moeten maken teneinde de inbreuk door gedaagden te bestrijden komen alleszins gerechtvaardigd voor en zijn in de eerste plaats veroorzaakt door de houding van gedaagden, die zich kennelijk onvindbaar waanden en die ook niet hebben betwist dat zij met hun inbreukmakende handelingen zouden zijn voortgegaan indien Cartier c.s. niet achter hun identiteit waren gekomen.

15. De vordering tot betaling van het door Cartier c.s. genoemde voorschot zal dan ook worden toegewezen, waarbij er geen aanleiding is tot enige matiging. Gedaagden hebben ter zitting nog wel betoogd dat zij niet in de financiële positie verkeren om het gevorderde bedrag te betalen doch aan die omstandigheid -zo al juist- komt onvoldoende gewicht toe tegenover de omvang van de onderhavige inbreuk en de daardoor veroorzaakte kosten.

16. Het bedrag van de mede gevorderde dwangsom zal worden beperkt. Bovendien zal worden bepaald dat die dwangsom vatbaar is voor matiging op na te melden wijze.

17. De termijn waarbinnen de vordering in de bodemzaak aanhangig dient te worden gemaakt zal worden bepaald op zes maanden na de uitspraak van dit vonnis.

BESLISSING:

De voorzieningenrechter:

BEVEELT gedaagden ieder afzonderlijk om onmiddellijk na betekening van dit vonnis elke inbreuk op de in de dagvaarding genoemde merken van eiseressen alsmede op de hen toekomende auteursrechten te staken en gestaakt te houden;

BEVEELT gedaagden ieder afzonderlijk om binnen 24 uur na betekening van dit vonnis al hun advertenties op het internet waarin of waarmee inbreuk wordt gemaakt op de merk- en auteursrechten van eiseressen, te verwijderen en verwijderd te houden;

BEVEELT gedaagden ieder afzonderlijk om binnen 3 weken na betekening van dit vonnis aan de advocaat van eiseressen schriftelijke correcte en complete opgave te doen van:

- het aantal advertenties (dat inbreuk maakt op de rechten van eiseressen) dat de betreffende gedaagde heeft geplaatst, onderverdeeld naar de afzonderlijke websites waarop deze advertenties zijn geplaatst;
- het aantal namaakhorloges (dat inbreuk maakt op de rechten van eiseressen) dat de betreffende gedaagde heeft ingekocht, onder vermelding van de namen, adressen, woonplaatsen, telefoonnummers, faxnummers en e-mailadressen van de afzonderlijke leveranciers, voorts onder vermelding van de afzonderlijke aantallen en inkoopsprijzen en tenslotte onder overlegging van kopieën van de daarbijbehorende (al dan niet elektronische) correspondentie, orderformulieren en facturen;
- het aantal namaakhorloges (dat inbreuk maakt op de rechten van eiseressen) dat de betreffende gedaagde heeft verkocht, onder vermelding van de namen, adressen, woonplaatsen, telefoonnummers, faxnummers, e-mailadressen van de afzonderlijke afnemers, voorts onder vermelding van de afzonderlijke aantallen en verkoopprijzen en tenslotte onder overlegging van kopieën van de daarbijbehorende (al dan niet elektronische) correspondentie, orderformulieren en facturen;

BEVEELT gedaagden ieder afzonderlijk binnen 4 weken na betekening van dit vonnis aan de advocaat van eiseressen te overleggen een verklaring van een onafhankelijke register-accountant waarin wordt verklaard dat de opgave, als hierboven bedoeld, door deze accountant is gecontroleerd en juist is;

BEVEELT gedaagden ieder afzonderlijk binnen 5 werkdagen na betekening van dit vonnis alle horloges die inbreuk maken op de rechten van eiseressen kosteloos op het kantooradres van de advocaat van eiseressen af te geven;

BEVEELT gedaagden om binnen 24 uur na betekening van dit vonnis op de websites www.2dehands.nl (in de categorie "sieraden" in de rubriek "herenhorloges") en www.2dehands.be (in de categorie "sieraden" in de rubriek "herenhorloges") en www.speurders.nl (in de categorie "sieraden en accessoires", in de rubriek "horloges overige merken") en www.marktplaza.nl (in de categorie "antiek" in de rubriek "horloges") en www.snuffelsnel.nl (in de rubriek "Juwelen/horloges") gedurende 30 dagen,

telkens elke dag opnieuw, de navolgende advertentie in normaal lettertype en zonder aanvullingen of weglatingen, te plaatsen:

MEDEDELING OVER NAMAAKHORLOGES

Wij hebben in het afgelopen halfjaar op deze site replica horloges van Cartier, Panerai, IWC e.d. aangeboden onder gebruikmaking van nicknames zoals Solid Vision, Solid Watch, Jasper, Beatrix, Jules de Groot, Dennis, Willem V., Piet Pam, Bijoux en Car-Tjeeeeee!

Het aanbieden en verhandelen van namaakhorloges is niet toegestaan nu dit inbreuk maakt op de merkrechten en auteursrechten van onder meer Cartier International B.V. en Richemont International S.A. De Voorzieningenrechter van de Rechtbank te 's-Gravenhage heeft ons dan ook bevolen dat aanbieden en verhandelen te staken.

Jasper Prins en Gerda Borchers te Gaanderen.

BEPAALT dat ieder der gedaagden afzonderlijk een onmiddellijk opeisbare dwangsom verbeurt en verschuldigd is aan eiseressen gezamenlijk van €5.000,-- voor iedere keer dan wel -en zulks ter uitsluitende keuze van eiseressen gezamenlijk- van €10.000,-- voor iedere dag dat de betreffende gedaagde met de tijdige of volledige nakoming van de hiervoor genoemde bevelen in gebreke is;

BEPAALT dat die dwangsom vatbaar is voor matiging door de rechter, voor zover handhaving daarvan naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn;

VEROORDEELT gedaagden hoofdelijk, des dat de één betalende de ander zal zijn gekweten, om aan eiseressen tegen behoorlijk bewijs van kwijting te betalen een bedrag van €20.000,--;

VEROORDEELT gedaagden in de op deze procedure vallende kosten, tot aan deze uitspraak aan de zijde van eiseressen begroot op €315,93 aan verschotten en €816,-- aan procureurssalaris;

BEPAALT dat deze voorzieningen zonder rechtelijke tussenkomst haar kracht verliezen, indien eiseressen niet binnen een termijn van zes maanden, te rekenen vanaf de dag van deze uitspraak, hun eis in de hoofdzaak hebben ingesteld en voorts gedaagden een daartoe strekkende verklaring bij de griffie van deze rechtbank hebben ingediend;

WIJST AF het meer of anders gevorderde;

VERKLAART dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad.

Aldus gewezen door mr. J.W. du Pon en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 18 oktober 2005 in tegenwoordigheid van de griffier.