

Vzgr Rb Arnhem, 30 oktober 2007, Astellas Pharma v Synthron



## PROCESRECHT

### Uitleg gebod

Vonnis moet zo begrepen worden dat Astellas aan Synthron een opgave dient te verstrekken van de namen en adressen van alle personen die namens haar betrokken zijn geweest bij het conservatoir bewijsbeslag/gedetailleerde beschrijving van 22 mei 2007 én die daadwerkelijk kennis hebben genomen van de inhoud van de daarmee verkregen documenten/gegevensdragers, althans van wie redelijkerwijs valt aan te nemen dat zij daarvan kennis hebben genomen, en wel zodanig dat zij van daaruit verkregen informatie gebruik zouden kunnen maken ten nadele van Synthron.

Personen die niet inhoudelijk kennis hebben genomen van deze documenten kunnen echter geen informatie ten nadele van Synthron naar buiten brengen. De onderdelen 5.2. en 5.3. van het dictum van het vonnis, in samenhang bezien met de geciteerde passage uit 4.18 van het vonnis, moeten dan ook zo worden begrepen dat Astellas aan Synthron een opgave dient te verstrekken van de namen en adressen van alle personen die namens haar betrokken zijn geweest bij het conservatoir bewijsbeslag/gedetailleerde beschrijving van 22 mei 2007 én die daadwerkelijk kennis hebben genomen van de inhoud van de daarmee verkregen documenten/gegevensdragers, althans van wie redelijkerwijs valt aan te nemen dat zij daarvan kennis hebben genomen, en wel zodanig dat zij van daaruit verkregen informatie gebruik zouden kunnen maken ten nadele van Synthron. Aan deze personen dient Astellas bovendien een geheimhoudingsplicht op te leggen. Voor een ruimere uitleg is gelet op het voorgaande geen grond. Met name niet voor een uitleg die erop neerkomt dat iedereen die op enigerlei wijze bij de vergaring van bewijsstukken ten behoeve van Astellas betrokken is geweest met naam en adres aan Synthron moet worden opgegeven en een geheimhoudingsplicht opgelegd moet krijgen.

Daarmee zouden de geboden waarom het gaat ook een voor Astellas oncontroleerbaar en onbeheersbaar bereik krijgen tot een ieder die in hoever verwijderd verband ook op enigerlei wijze bij de beslagoperatie betrokken is geweest. Dat is niet de bedoeling van het vonnis geweest.

### Dwangsom

#### Geen dwangsom verbeurd bij ontbreken rechtsgeldige betekening

Artikel 611a lid 3 Rv bepaalt: "De dwangsom kan niet worden verbeurd vóór de betekening van de uitspraak waarbij zij is vastgesteld." Uit deze bepaling moet worden afgeleid dat er geen dwangsommen worden verbeurd zolang rechtsgeldige betekening niet heeft plaatsgevonden. In de onderhavige zaak is gesteld noch gebleken dat Astellas krachtens wettelijk voorschrift woonplaats heeft gekozen ten kantore van haar Nederlandse advocaten. Integendeel, mr. Eijvogels heeft in zijn faxbrief van 1 juni 2007 direct aan Synthron aangegeven dat Astellas geen domicilie heeft gekozen ten kantore van haar advocaten (zie 2.5.). Voorshands geoordeeld is dan ook niet voldaan aan het bepaalde in artikel 63 lid 2 Rv. Dit leidt tot de conclusie dat er op 1 juni 2007 geen rechtsgeldige betekening van het vonnis heeft plaatsgevonden. Het enkele feit dat mr. Eijvogels in zijn faxbrief van 1 juni 2007 aan geeft dat Astellas desondanks vrijwillig zal voldoen aan het vonnis doet hieraan niet af. Met deze mededeling is allerminst gezegd dat Astellas vrijwillig woonplaats kiest ten kantore van haar advocaten dan wel dat zij afstand doet van een beroep op de niet rechtsgeldige betekening.

Vindplaatsen: LJN: [BB7448](#); NIPR 2007, nr. 312, p. 426

### Vzgr Rb Arnhem, 30 oktober 2007

(R.J.B. Boonekamp)

RECHTBANK ARNHEM

Sectorciviel recht

zaaknummer/rolnummer: 1609941 KGZA 07-602

Vonnis in kort geding van 30 oktober 2007

in de zaak van

de rechtspersoon naar buitenlands recht

ASTELLAS PHARMA inc,

gevestigd te Tokyo, Japan,

eiseres,

procureur mr. F.J. Boom,

advocaat mr. W.A. Hoyng te Amsterdam,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

SYNTHON B.V.,

gevestigd te Nijmegen,

gedaagde,

procureur mr. L. Paulus,

advocaten mrs. J.J. Brinkhof en R. Hermans te Amsterdam.

Partijen zullen hierna Astellas en Synthron worden genoemd.

## 1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding met producties
- de conclusie van antwoord met producties
- de mondelinge behandeling
- de pleitnota van Astellas
- de pleitnota van Synthron.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

## 2. De feiten

2.1. Bij vonnis van de voorzieningenrechter van deze rechtbank van 1 juni 2007 (hierna: het vonnis) is onder meer het volgende overwogen, respectievelijk beslist;

### 4. De beoordeling

4.18. *Het subsidiair gevorderde sub H zal worden toegewezen. De in beslaggenomen stukken mogen niet (meer) aan Astellas of derden ter inzage worden gegeven, totdat een bevoegde rechter bij in kracht van gewijsde gegane of uitvoerbaar bij voorraad verklaarde beslissing heeft bepaald dat Astellas op afgifte of inzage van die documenten heeft.*

*Voorts ziet de voorzieningenrechter, ter voorkoming van verder gebruik door Astellas van de verkregen informatie waarop zij in dit stadium geen recht had, aanleiding om alle vertegenwoordigers van Astellas, die op welke wijze dan ook inzage hebben gehad in de in de in beslaggenomen stukken, een geheimhoudingsplicht op te leggen (subsidiair sub J) anders dan in het kader van de op 14 mei 2007 in Duitsland aanhangig gemaakte bodemprocedure.*

*In het kader van de op te leggen geheimhoudingsplicht is het bovendien noodzakelijk bekend te maken wie allemaal kennis heeft genomen van de in beslaggenomen stukken. Het subsidiair gevorderde sub I zal derhalve ook worden toegewezen.*

### 5. De beslissing

*De voorzieningenrechter:*

5.1. *beveelt Astellas om met onmiddellijke ingang de deurwaarder die op grond van het verlot van 22 mei 2007 conservatoir bewijsbeslag heeft gelegd en gedetailleerde beschrijvingen heeft gemaakt respectievelijk de bewaarder die de daaruit verkregen stukken bewaart, te instrueren en er voor zorg te dragen (en te gedogen) dat de deurwaarder en/of bewaarder de inhoud van de documenten die zijn beslagen en/of beschreven en/of worden bewaard niet op enigerlei wijze aan Astellas of derden of geeft of ter inzage geeft, totdat een bevoegde rechter bij in kracht van gewijsde gegane of uitvoerbaar bij voorraad verklaarde beslissing heeft bepaald dat Astellas op afgifte inzage van die documenten recht heeft;*

5.2. *gebiedt Astellas om binnen 24 uur na betekening van dit vonnis aan Synthron een kopie te verstrekken van alle door de deurwaarder meegenomen documenten en digitale gegevens, alsmede schriftelijk opgave te doen aan de advocaten van Synthron van de namen en adressen van alle personen die direct of indirect kennis hebben genomen van of inzage hebben verkregen in documenten en/of gegevensdragers en of de daarin opgenomen gegevens (vergezeld van een gedetailleerde opgave per persoon van de gegevens die aan de betref-*

*fende persoon zijn verstrekt of ter inzage gegeven, alsmede alle (digitale) kopieën van documenten en/of gegevensdragers en gemaakte beschrijvingen, die in beslag zijn genomen, zijn gemaakt of worden bewaard op grond van het op 22 mei 2007 aan Astellas verleende verlot;*

5.3. *beveelt Astellas om met onmiddellijke ingang er voor zorg te dragen dat alle personen die direct of indirect kennis hebben genomen van of inzage hebben verkregen in documenten en/of gegevensdragers en/of de daarin opgenomen gegevens, alsmede alle (digitale) kopieën van documenten en/of gegevensdragers en gemaakte beschrijvingen, die in beslag zijn genomen, zijn gemaakt of worden bewaard op grond van het op 22 mei 2007 aan Astellas verleende verlot, met onmiddellijke ingang deze documenten, gegevensdragers en daarin opgenomen gegevens strikt geheim houden, anders dan in het kader van de op 14 mei 2007 in Duitsland aanhangig gemaakte bodemprocedure.*

5.4. *veroordeelt Astellas om, ingeval zij na betekening van dit vonnis in gebreke mocht blijven aan een of meer bovenstaande bevelen en/of gebod te voldoen, aan Synthron een dwangsom te betalen van €50.000,00 voor iedere dag, een deel van een dag daaronder begrepen, dat Astellas met de nakoming van het onder 5.1. gegeven bevel en/of het onder 5.2. gegeven gebod ingebreke blijft, dan wel voor iedere keer dat Astellas met de nakoming van het onder 5.3. gegeven bevel ingebreke blijft, echter met een maximum van €500.000,00;"*

2.2. *Astellas heeft hoger beroep ingesteld tegen het vonnis en Synthron heeft daartegen incidenteel hoger beroep ingesteld. Op 17 juli 2007 heeft Synthron een memorie van grieven in het incidenteel appel genomen. Op 28 augustus 2007 heeft Astellas een memorie van grieven, tevens memorie van antwoord in het incidenteel appel genomen. Tot op heden heeft het gerechtshof Arnhem geen uitspraak gedaan in de zaak.*

2.3. *Het vonnis is op 1 juni 2007, om 17.05 uur, betekend aan het kantoor van de advocaten van Astellas, te weten Howrey te Amsterdam.*

2.4. *Mr. Eijvogels, een van de advocaten van Astellas, heeft op 1 juni 2007, om 17.21 uur, onder meer het volgende per e-mail bericht aan de heer G. Bakker, gerechtsdeurwaarder te Dordrecht:*

*"Naar aanleiding van het vonnis van de voorzieningenrechter van de rechtbank Arnhem van heden, dat u al door Mr. Hermans is toegestuurd, verzoek ik u namens Astellas Pharma Inc., ("Astellas) om:*

*I. (zie 5.1. van de beslissing) om de inhoud van de documenten die zijn beslagen en/of beschreven en/of worden bewaard niet op enigerlei wijze aan Astellas of derden af te geven of ter inzage te geven, totdat een bevoegde rechter bij in kracht van gewijsde gegane of uitvoerbaar bij voorraad verklaarde beslissing heeft bepaald dat Astellas op afgifte of inzage van die documenten recht heeft;*

*2. (zie 5.2. van de beslissing) om binnen 24 uur aan Synthron een kopie te verstrekken van alle door u meegenomen documenten en digitale gegevens. "*

2.5. Bij fax brief van 1 juni 2007, 21.57 uur, heeft mr. Eijsvogels onder meer het volgende aan de advocaten van Synthon bericht:

*"On behalf of Astellas Pharma Inc., 2-3-11 Nihon-bashi-Honcho, Chuo-ku, Tokyo 103-8411,*

*Japan ("Astellas") I hereby inform you as follows with respect to the notification of the decision of the preliminary relief Judge of the District Court of Arnhem of today ("the decision"):*

*Preliminary remark*

*I. Astellas has not elected domicile at my offices with respect to the notification of the decision with the meaning of Article 63 (2) of the Dutch Code of Civil Procedure ("CCP"). Alternatively, even if Astellas should be regarded to have elected domicile at my offices within the meaning of Article 63 (2) CCP, your client Synthon B.V. ("Synthon") should have taken the requirements of the The Hague Convention of 1965 into account (see Supreme Court 27 June 1986, NJ 1987, 764). Nevertheless, Astellas will comply voluntarily with the decision.*

*Compliance with the decision*

*3. I have requested the bailiff by e-mail today to comply with part 5.1 of the decision. I have sent you a copy of this e-mail attach and attach this copy to this fax-message,*

*4. In the e-mail referred to above, I have requested the bailiff to provide you with a copy of all documents and digital data that the bailiff has taken with him. As discussed with Mr. Herman, tomorrow, the bailiff will provide Mr. Hermans with a copy of all documents and digital data that he has provisionally seized at the private address of Mr. Hermans on a time that the bailiff and Mr. Hermans will mutually discuss.*

*5. As already told you during the oral hearing, the bailiff only enabled Mr. Klusmann and myself to review the documents and digital data that have been provisionally seized by the bailiff during a meeting that we had at the office of the bailiff in Rotterdam on 23 May from 9:30-14:00.*

*The documents that Mr. Klusmann has reviewed are specified in the report that Mr. Klusmann has prepared. (...) The address details of Mr. Klusmann's place of business are: Hoffmann Eitle, Arabellastr. 4, 81925 Munich, Germany.*

*The documents that I have reviewed are specified in the report that I have prepared. (...) The address of my office where can be reached is known to you.*

*6. No other persons than the bailiff persons who have assisted the bailiff during the enforcement of the provisional seizure order (being: two IT-experts, namely Mr. H.Schers (contact details: ICT Consultancy Nederland B.V., Postbus 7160, 5980 AD Panningen) and Mr. F. Ruiterman (contact details: Snethlageweg 29, 7255 CE Hengelo) and 6 private Investigators who are working for Riscon Arnhem B.V. (address: Diepenbroeklaan 25, 6711 GM Ede, contactperson: Mr. M. van Geest), Personnel of the bailiff: Mr. Klusmann and myself have obtained direct access to the documents that have been provisionally seized by the bailiff. As far as I know, the*

*Persons who have assisted the bailiff during the enforcement of the provisional seizure order have not taken copies of any documents seized by the bailiff with them: these persons have only assisted the bailiff during the enforcement of the provisional seizure order.*

*7. Next to Mr. Klusmann and myself; the following persons have obtained a copy of, or have been able to review, the content of the reports prepared by Mr. Klusmann and me:*

*1. Mr. W.A. Hoyng;*

*2. Mr. Schüssler-Langeheine, the German attorney of Astellas. Mr. Schüssler-Langeheine can be reached on the same address as Mr. Klusmann;*

*3. Mr. Hiromu Hara of Astellas, who was present during the oral hearing;*

*4. Mr. Tomonari Tanaka of Astellas, who was also present during the oral hearing.*

*5. Prof. Claus Eisenbach, Institut für Polymerchemie der Universität Stuttgart, Allmandring 37, 70569 Stuttgart, Germany.*

*I confirm that in full compliance with the court order the content of the report of Mr. Klusmann and myself will be kept strictly confidential by the above mentioned persons, other than in the framework of the proceedings on the merit that have been started in Germany on 14 May 2007."*

2.6. In vervolg op de hiervoor onder 2.4. genoemde e-mail heeft mr. Eijsvogels op 1 juni 2007, om 22.09 uur, het volgende per e-mail bericht aan deurwaarder Bakker:

*"Voor de goede orde (voor het geval dat de advocaten van Synthon mij mochten vragen naar de actie die ik richting deurwaarder heb genomen) verzoek ik u ook om strikt te voldoen aan punt 5.1. van de beslissing".*

2.7. De Duitse advocaat van Astellas, de heer D. Schüssler-Langeheine, heeft op 3 juni 2007, om 00.33 uur, onder meer het navolgende per e-mail bericht aan de heer D. Eisenbach. Een e-mailbericht met dezelfde inhoud heeft de heer D. Schüssler-Langeheine op 3 juni 2007, om 07.33 uur, aan de heren H. Hara en T. Tanaka van Astellas verstuurd:

*"In the provisional injunction proceedings instituted by Synthon against Astellas with respect to the provisional seizure order against Synthon, the court in Arnhem has ordered Astellas, inter alia, immediately to arrange that all persons who have obtained information on the seized documents should keep this information strictly confidential other than in the framework of the German court proceedings on the merits which have been started on 14 May 2007.*

*Please find attached for your information the letter of our Dutch colleague Mr. Eijsvogels to Synthon's attorneys dated June 1, 2007 (without attachments), in which we have confirmed, inter alia, that the relevant information will be kept strictly confidential other than in the framework of the German court proceedings against Synthon which have been started on 14 May 2007.*

*As you are among the persons who have obtained a copy of, or have been able to review, the contents of the reports prepared by Dr. Klusmann and Mr. Eijsvogels,*

to ensure Astellas' full compliance with the court order we should be grateful for your confirmation by return e-mail that you will keep the information contained in the reports of Dr. Klusmann and Mr. Eijsvogels strictly confidential other than in the framework of the main infringement proceedings that have been started in Germany on 14 May 2007.

2.8. In reactie op voornoemde e-mail heeft de heer Hara op 4 juni 2007, om 07.14 uur, onder meer het volgende aan de heer D. Schüssler-Langeheine bericht; *"In order to comply with the court order, I hereby confirm to keep the information contained in the reports of Dr. Klusmann and Mr. Eijsvogels prepared on 23 May 2007 strictly confidential other than in the framework of the main proceedings that have been started in Germany on 14 May 2007."*

2.9. De heer Tanaka heeft in reactie op de onder 2.7. genoemde e-mail op 4 juni 2007, om 09.04 uur. Onder meer het volgende aan de heer D. Schüssler-Langeheine bericht;

*"I hereby confirm to keep the information contained in the reports of Dr. Klusmann and Mr. Eijsvogels prepared on 23 May 2007 strictly confidential other than in the framework of the main proceedings that have been started in Germany on 14 May 2007."*

2.10. De heer C.D. Eisenbach heeft in reactie op de onder 2.7. genoemde e-mail op 4 juni 2007, om 11.55 uur, ondermeer het volgende aan de heer D. Schüssler-Langeheine bericht:

*"This is to confirm that I will keep these informations confidential as requested."*

2.11. Op 11 juni 2007 is het vonnis betekend aan het parket van de Officier van Justitie te Arnhem. Op 17 augustus 2007 is het vonnis aan Astellas in Japan ter hand gesteld.

2.12. Op 12 juni 2007 hebben de advocaten van Synthon gereageerd op de faxbrief van Mr. Eijsvogels van 1 juni 2007. Daarbij hebben zij - kort gezegd - verzocht om aanvullende informatie. Mr. Eijsvogels heeft hierop bij faxbrief van 13 juni 2007 gereageerd.

2.13. Bij faxbrief van 21 juni 2007 aan de advocaten van Astellas hebben de advocaten van Synthon zich op het standpunt gesteld dat Astellas het vonnis niet is nagekomen en daarom voor een bedrag van € 500.000,00 dwangsommen heeft verbeurd.

2.14. Mr. Eijsvogels heeft bij faxbrief van 28 juni 2007 aan de advocaten van Synthon bericht dat het standpunt van Synthon onjuist is en dat er geen dwangsommen zijn verbeurd. Daarnaast heeft hij de informatie verstrekt waarom door Synthon was verzocht.

2.15. Op 12 september 2007 is namens Synthon een bevel tot betaling van verbeurde dwangsommen aan Astellas betekend.

2.16. Op 15 september 2007 heeft Synthon ten laste van Astellas executoriaal beslag laten leggen op de aandelen van Astellas in Astellas B.V.

### 3. Het geschil

3.1. Astellas vordert dat:

primair

a. Synthon op straffe van een dwangsom wordt bevolen om onmiddellijk iedere executie van het vonnis van de

voorzieningenrechter van de rechtbank Arnhem van 1 juni 2007, gewezen onder zaaknummer/rolnummer 156096/KG ZA07-304 te staken en gestaakt te houden en om onmiddellijk iedere reeds genomen executie-maatregel ongedaan te maken;

b. het executoriaal beslag op de aandelen van Astellas in Astellas B.V., dat Synthon op 15 september 2007 ten laste van Astellas heeft gelegd, wordt opgeheven;

c. Synthon wordt veroordeeld in de kosten van deze procedure;

subsidiair

de hiervoor genoemde vorderingen worden toegewezen, waarbij de vorderingen van kracht zullen worden zodra Astellas zekerheid heeft gesteld aan Synthon voor haar beweerdelijke vordering door het verstrekken van een bankgarantie, uitgegeven door een bank met een goede reputatie in Nederland voor een bedrag van €505.000,00, dan wel een door de voorzieningenrechter in goede justitie te bepalen bedrag, onder de voorwaarde dat Synthon slechts een beroep op deze bankgarantie kan doen nadat bij in kracht van gewijsde gegane beslissing van een bevoegde Nederlandse rechter in een bodemprocedure tussen partijen is vastgesteld dat Astellas dwangsommen aan Synthon heeft verbeurd, waarbij Synthon een dergelijke bodemprocedure tegen Astellas zal moeten instellen binnen een maand nadat de bankgarantie is uitgegeven aan Synthon bij gebreke waarvan de bankgarantie vervalt en aan Astellas moet worden geretourneerd.

3.2. Astellas legt aan haar vorderingen ten grondslag dat zij, gelet op het tijdstip van betekening van het vonnis, het tijdsverschil met Japan en de inhoud van de verschillende door Mr. Eijsvogels aan Synthon verzonden faxbrieven, volledig heeft voldaan aan het vonnis. Zij heeft alles wat zij moest doen onmiddellijk, respectievelijk binnen 24 uur gedaan. Derhalve zijn er geen dwangsommen verbeurd en heeft Synthon onrechtmatig jegens Astellas gehandeld door het vonnis toch ten uitvoer te leggen. Het voorgaande betekent volgens Astellas ook dat het door Synthon gelegde executoriale beslag op de aandelen van Astellas in Astellas BV onrechtmatig is.

Ter onderbouwing van het voorgaande stelt Astellas dat uit rechtsoverweging 4.18. van het vonnis duidelijk blijkt dat het doel van het gebod onder 5.2. en het bevel onder 5.3. van het dictum van het vonnis is om verder gebruik door Astellas van de inhoud van de beslagen documenten te voorkomen en om daartoe (i) alle vertegenwoordigers van Astellas die op welke wijze dan ook inzage hebben gehad in de in beslag genomen stukken, een geheimhoudingsplicht op te leggen en (ii) in het kader van de op te leggen geheimhoudingsplicht bekend te maken welke vertegenwoordigers van Astellas kennis hebben genomen van de in beslaggenomen stukken. Met 'vertegenwoordigers van Astellas' heeft de voorzieningenrechter volgens Astellas uitsluitend bedoeld op personen die in of voor het bedrijf van Astellas werkzaam zijn en die om die reden kennis genomen hebben van de inhoud van de beslagen documenten en die ten nadele van Synthon kunnen gebruiken. Naar de mening van Astellas vallen hieronder

in ieder geval niet de zes privé rechercheurs, de beide secretaresses van de deurwaarder en de vertaler die aanwezig was bij de zitting van het Oberlandesgericht Düsseldorf. Het Oberlandesgericht Düsseldorf zelf kan evenmin als vertegenwoordiger van Astellas worden aangemerkt. Bovendien vallen de rechters van het Oberlandesgericht Düsseldorf niet onder 5.2. en/of 5.3. van het dictum van het vonnis, hebben zij geen kennis verkregen van de inhoud van de beslagen documenten en zijn zij niet in staat om de inhoud daarvan te reproduceren.

3.3. Synthon voert gemotiveerd verweer. Volgens haar was het doel van de veroordeling van Astellas om zeker te stellen dat verdere geheimhouding van de verkregen informatie zou zijn gewaarborgd. Dat kan alleen maar als zeker wordt gesteld dat alle personen die bij de beslaglegging betrokken waren, dan wel anderszins de documenten in handen hebben gehad, geen uitgezonderd, tot verdere geheimhouding worden verplicht. Om dat te kunnen controleren is het ook nodig dat Synthon van de namen en adressen van al die personen op de hoogte wordt gesteld. In het vonnis valt ten aanzien hiervan geen beperking te lezen. Een andere lezing strookt ook niet met de grondslag van het vonnis. Dit zou geen enkele waarborg bieden als bepaalde personen, hoewel betrokken bij de beslaglegging of anderszins in het bezit geweest van de beslagen documenten, niet tot geheimhouding verplicht zouden zijn, omdat zij buiten de veroordeling vallen. Met de term 'vertegenwoordigers van Astellas' kan volgens Synthon dan ook slechts zijn bedoeld alle personen die doortoe doen van Astellas direct of indirect kennis hebben genomen van de documenten of daarvan inzage hebben verkregen. Daaronder vallen dus ook de zes privé rechercheurs, de beide secretaresses van de deurwaarder en de vertaler die aanwezig was bij de zitting van het Oberlandesgericht Düsseldorf. Het niet (tijdig) verstrekken van de namen en adressen van één of meer van deze personen door Astellas rechtvaardigt op zich de aangevangen executie van dwangsommen. Van onrechtmatig handelen is dan ook geen sprake.

Synthon stelt dat Astellas daarenboven in strijd met het vonnis heeft nagelaten de vertaler en de leden van het Oberlandesgericht Düsseldorf te laten weten dat zij het door de heer Klusmann en mr. Eijsvogels opgestelde rapport vertrouwelijk moeten behandelen.

#### 4. De beoordeling

4.1. Het spoedeisend belang vloeit voort uit de stellingen van Astellas,

4.2. De essentie van het geschil tussen partijen is of Astellas behoorlijk uitvoering heeft gegeven aan hetgeen waartoe zij bij vonnis van 1 juni 2007 is veroordeeld en waaraan een dwangsom was verbonden. Beantwoording van die vraag dient volgens vaste jurisprudentie (vgl. [Hoge Raad 20 mei 1994, NJ 1994, 652](#) en [Hoge Raad 23 februari 2007, RvdW 2007, 229](#)) plaats te vinden door hetgeen ter uitvoering van het veroordelend vonnis is verricht, te toetsen aan de inhoud van de veroordeling, zoals deze door uitleg moet worden vastgesteld. Bij die uitleg dient het doel en de strekking van de veroordeling tot richtsnoer te worden genomen in

dier voege dat de veroordeling niet verder strekt dan tot het bereiken van het daarmee beoogde doel.

4.3. Voorop wordt gesteld dat tussen partijen niet in geschil is dat Astellas tijdig heeft voldaan aan onderdeel 5.1. en het eerste deel van onderdeel 5.2. van het dictum van het vonnis. Partijen verschillen evenwel van mening over de vraag of Astellas (tijdig) heeft voldaan aan het tweede deel van onderdeel 5.2. en onderdeel 5.3. van het dictum van het vonnis.

4.4. In dit verband moet allereerst worden geconstateerd dat Astellas bij genoemd vonnis onder meer is geboden (zie 5.2.) om binnen 24 uur na betekening van dat vonnis aan Synthon opgave te doen van de namen en adressen van alle personen die direct of indirect kennis hebben genomen van of inzage hebben verkregen in documenten en/of gegevensdragers en/of de daarin opgenomen gegevens, alsmede alle (digitale) kopieën van documenten en/of gegevensdragers en gemaakte beschrijvingen, die in beslag zijn genomen, zijn gemaakt of worden bewaard op grond van het op 22 mei 2007 aan Astellas verleende verlot. Bovendien is Astellas bij dat vonnis bevolen (zie 5.3.) om met onmiddellijke ingang er voorzorg te dragen dat bedoelde personen met onmiddellijke ingang die documenten, gegevensdragers en daarin opgenomen gegevens strikt geheim houden, anders dan in het kader van de op 14 mei 2007 in Duitsland aanhangig gemaakte bodemprocedure.

4.5. Daarnaast is van belang hetgeen de voorzieningenrechter in het vonnis onder 4.18. heeft overwogen: *"Voorts ziet de voorzieningenrechter, ter voorkoming van verder gebruik door Astellas van de verkregen informatie waarop zij in dit stadium geen recht had, aanleiding om alle vertegenwoordigers van Astellas, die op welke wijze dan ook inzage hebben gehad in de in beslaggenomen stukken, een geheimhoudingsplicht op te leggen (...), anders dan in het kader van de op 14 mei 2007 in Duitsland aanhangig gemaakte bodemprocedure. In het kader van de op te leggen geheimhoudingsplicht is het bovendien noodzakelijk bekend te maken wie allemaal kennis heeft genomen van de in beslaggenomen stukken."*

4.6. De essentie van hetgeen is overwogen en beslist in het vonnis is dat het verlot tot het - kort gezegd - bewijsbeslag te ruim is geweest en daarom herzien moest worden en dat bovendien een te ruim gebruik is gemaakt van het verleende verlot. Omdat een en ander te redresseren zijn een aantal ge- en verboden gegeven. Kern van het vonnis is om verder gebruik door Astellas van de inhoud van de beslagen documenten te voorkomen. Daarvoor is geheimhouding nodig door hen die al kennis van de inhoud hebben genomen. Daarmee zijn bedoeld degenen die ten behoeve van Astellas betrokken zijn geweest bij de beslag- en beschrijvingsoperatie en die in het kader daarvan kennis hebben genomen van de inhoud van de documenten, alsmede degenen die daarna van de inhoud hebben kennis genomen.

Personen die niet inhoudelijk kennis hebben genomen van deze documenten kunnen echter geen informatie ten nadele van Synthon naar buiten brengen. De onderdelen 5.2. en 5.3. van het dictum van het vonnis, in samenhang bezien met de geciteerde passage uit 4.18

van het vonnis, moeten dan ook zo worden begrepen dat Astellas aan Synthon een opgave dient te verstrekken van de namen en adressen van alle personen die namens haar betrokken zijn geweest bij het conservatoir bewijsbeslag/gedetailleerde beschrijving van 22 mei 2007 én die daadwerkelijk kennis hebben genomen van de inhoud van de daarmee verkregen documenten/gegevensdragers, althans van wie redelijkerwijs valt aan te nemen dat zij daarvan kennis hebben genomen, en wel zodanig dat zij van daaruit verkregen informatie gebruik zouden kunnen maken ten nadele van Synthon. Aan deze personen dient Astellas bovendien een geheimhoudingsplicht op te leggen. Voor een ruimere uitleg is gelet op het voorgaande geen grond. Met name niet voor een uitleg die erop neerkomt dat iedereen die op enigerlei wijze bij de vergaring van bewijsstukken ten behoeve van Astellas betrokken is geweest met naam en adres aan Synthon moet worden opgegeven en een geheimhoudingsplicht opgelegd moet krijgen. Daarmee zouden de geboden waarom het gaat ook een voor Astellas oncontroleerbaar en onbeheersbaar bereik krijgen tot een ieder die in hoever verwijderd verband ook op enigerlei wijze bij de beslagoperatie betrokken is geweest. Dat is niet de bedoeling van het vonnis geweest.

4.7. Met inachtneming van het voorgaande zijn naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter slechts de volgende personen aan te merken als personen die namens Astellas betrokken zijn geweest bij het conservatoir bewijsbeslag gedetailleerde beschrijving van 22 mei 2007 én die daadwerkelijk kennis hebben genomen van de inhoud van de daarmee verkregen documenten/gegevensdragers, althans waarvan redelijkerwijs valt aan te nemen dat zij daarvan kennis hebben genomen:

1. mr. Hoyng en mr. Eijssvogels, de Nederlandse advocaten van Astellas;
2. de heer D. Schüssler-Langeheine, de Duitse advocaat van Astellas;
3. de heer Klusmann, octrooigemachtigde;
4. de heer O. Bakker, gerechtsdeurwaarder;
5. de heren H. Hara en T. Tanaka van Astellas;
6. de heer C.D. Eisenbach, adviseur van Astellas,

Dit betekent ook dat de twee ICT-deskundigen, de zes privé rechercheurs en de beide secretaresses van de deurwaarder niet als zodanig zijn aan te merken. Van deze personen kan immers niet worden aangenomen dat zij daadwerkelijk kennis hebben genomen van de inhoud van de uit het conservatoir bewijsbeslag/gedetailleerde beschrijving van 22 mei 2007 verkregen documenten/gegevensdragers in de hiervoor bedoelde zin. Zij vallen dan ook niet onder de reikwijdte van onderdeel 5.2. en 5.3. van het dictum van het vonnis. Dat geldt ook voor de rechters, de griffier(s) en de vertaler betrokken bij de zitting van het Oberlandesgericht Düsseldorf. Zij zijn in het kader van de aldaar aanhangige procedure met uit het bewijsbeslag verkregen gegevens in aanraking geweest. Het gebruik van die gegevens in die procedure was Astellas in het vonnis niet verboden en overigens moet worden

aangenomen dat deze personen uit hoofde van hun ambt/functie tot geheimhouding verplicht zijn.

4.8. Nu tussen partijen niet in geschil is dat de namen en adressen van de hiervoor onder 4.7. genoemde personen 1 tot en met 6 namens Astellas aan Synthon zijn verstrekt en dat Astellas er zorg voor heeft gedragen dat deze personen de verkregen informatie strikt geheim zullen houden, heeft Astellas naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter behoorlijk uitvoering gegeven aan het vonnis. Meer behoefde Astellas ter uitvoering van het vonnis niet te doen. Het met het vonnis beoogde doel was bereikt.

4.9. Een en ander betekent dat er door Astellas geen dwangsommen zijn verbeurd, indien aangenomen moet worden dat Astellas tijdig aan het vonnis heeft voldaan.

4.10. Astellas heeft in dit verband het volgende aangevoerd. Op vrijdag 1 juni 2007, om 17.05 uur, heeft Synthon het vonnis laten betekenen ten kantore van de advocaten van Astellas, te weten Howrey te Amsterdam. In het exploit is verwezen naar artikel 63 lid 2 Rv. Dit artikellid bepaalt dat alle exploiten worden gedaan 'aan een in verband met executie volgens wettelijk voorschrift gekozen woonplaats'. Astellas stelt dat zij ten aanzien van de executie door Synthon evenwel niet krachtens wettelijk voorschrift woonplaats heeft gekozen ten kantore van haar Nederlandse advocaten. Dit betekent dat het exploit van 1 juni 2007 nietig is, althans dat niet kan worden aangenomen dat het vonnis op die dag betekend is in de zin van artikel 611a lid 3 Rv. Synthon heeft vervolgens het vonnis op 11 juni 2007 laten betekenen aan het parket van de Officier van Justitie te Arnhem. Volgens Astellas is het echter in strijd met de strekking van artikel 611a lid 3 Rv indien zou worden aangenomen dat een in het buitenland gevestigde (rechts)persoon waaraan een vonnis wordt betekend, dwangsommen kan verbeuren vanaf het moment dat het vonnis aan het parket is betekend. In het onderhavige geval betekent dit volgens Astellas dat zij pas dwangsommen kan verbeuren nadat zij ervan op de hoogte is gesteld dat het vonnis aan haar is betekend conform de bepalingen van het Haags Betekeningsverdrag (zie artikel 55 Rv). Dit is uiteindelijk op 17 augustus 2007 geschied.

4.11. De voorzieningenrechter overweegt het volgende. Artikel 611a lid 3 Rv bepaalt: "De dwangsom kan niet worden verbeurd vóór de betekening van de uitspraak waarbij zij is vastgesteld."

Uit deze bepaling moet worden afgeleid dat er geen dwangsommen worden verbeurd zolang rechtsgeldige betekening niet heeft plaatsgevonden. In de onderhavige zaak is gesteld noch gebleken dat Astellas krachtens wettelijk voorschrift woonplaats heeft gekozen ten kantore van haar Nederlandse advocaten. Integendeel, mr. Eijssvogels heeft in zijn faxbrief van 1 juni 2007 direct aan Synthon aangegeven dat Astellas geen domicilie heeft gekozen ten kantore van haar advocaten (zie 2.5.). Voorshands geoordeeld is dan ook niet voldaan aan het bepaalde in artikel 63 lid 2 Rv. Dit leidt tot de conclusie dat er op 1 juni 2007 geen rechtsgeldige betekening van het vonnis heeft plaatsgevonden. Het enkele feit dat mr. Eijssvogels in zijn faxbrief van 1 juni 2007 aan geeft dat

Astellas desondanks vrijwillig zal voldoen aan het vonnis doet hieraan niet af. Met deze mededeling is allerm minst gezegd dat Astellas vrijwillig woonplaats kiest ten kantore van haar advocaten dan wel dat zij afstand doet van een beroep op de niet rechtsgeldige betekening.

4.12. Het voorgaande betekent dat betekening van het vonnis eerst op 11 juni 2007 rechtsgeldig kan hebben plaatsgevonden ten parkette van de Officier van Justitie te Arnhem. Hierbij kan in het midden blijven of deze betekening gezien de bepalingen van het Haags Betekenningsverdrag (Verdrag inzake de betekening en de kennisgeving in het buitenland van gerechtelijke en buitengerechtelijke stukken in burgerlijke en in handelszaken) op 11 juni 2007 reeds was voltooid, nu er blijkens de inhoud van de onder 2.4. tot en met 2.10. geciteerde correspondentie vanuit moet worden gegaan dat Astellas in ieder geval voor 11 juni 2007 reeds behoorlijk uitvoering heeft gegeven aan het vonnis. Dit geldt ook indien zou moeten worden aangenomen dat Astellas de heren Hara, Tanaka en Eisenbach niet onmiddellijk -zoals vereist in onderdeel 5.3. van het dictum van het vonnis- op de hoogte heeft gesteld van het vonnis en de daaruit voor hen voortvloeiende geheimhoudingsplicht, maar eerst op 3 juni 2007. Dit tijdstip ligt immers nog steeds ruim vóór het tijdstip van 11 juni 2007.

4.13. Artikel 66 lid 1 Rv kan Synthron op dit punt niet baten. Dit artikellid bepaalt: "*De niet-naleving van hetgeen in deze afdeling is voorgeschreven, brengt slechts nietigheid mee voor zover aannemelijk is dat degene voor wie het exploit is bestemd, door het gebrek onredelijk is benadeeld.*" Artikel 611 a lid 3 Rv verlangt dat er daadwerkelijk betekening moet hebben plaatsgevonden alvorens dwangsommen kunnen worden verbeurd. De strekking daarvan is dat het de schuldenaar duidelijk moet zijn vanaf welk moment hij dwangsommen gaat verbeuren indien hij niet aan de veroordeling voldoet. Het is daarom van groot belang dat de schuldenaar zekerheid heeft over het moment van betekening. Daarom moet worden aangenomen dat ingeval betekening niet in overeenstemming met de desbetreffende voorschriften is geweest, de betekening niet rechtsgeldig is en dat voor de toepassing van artikel 611 a lid 3 Rv geen betekening heeft plaatsgevonden.

4.14. Een en ander leidt tot de conclusie dat Synthron iedere executie van het vonnis dient te staken en gestaakt te houden en dat zij iedere reeds genomen executiemaatregel ongedaan dient te maken. De daartoe strekkende (primaire) vordering zal dan ook worden toegewezen. Aan Synthron zal daarbij een dwangsom worden opgelegd van € 50.000,00 voor iedere dag dat zij daarmee in gebreke is, welke dwangsom zal worden gemaximeerd. Nu Astellas tijdig heeft voldaan aan de onderdelen 5.2. en 5.3. van het dictum van het vonnis en er derhalve geen dwangsommen zijn verbeurd, kan het door Synthron gelegde executorial beslag op de aandelen van Astellas in Astellas BV evenmin gehandhaafd blijven. Dit beslag zal dan ook worden opgeheven, zoals primair is gevorderd.

4.15. Synthron zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van Astellas worden begroot op:

- dagvaarding € 84,31  
- vast recht € 251,00  
- salaris procureur € 816,00  
Totaal € 1.151,31

**De voorzieningenrechter:**

5.1. beveelt Synthron om onmiddellijk iedere executie van het vonnis van de voorzieningenrechter van de rechtbank Arnhem van 1 juni 2007, gewezen onder zaaknummer/rolnummer 156096/KG ZA 07-304 te staken en gestaakt te houden en om onmiddellijk iedere reeds genomen executiemaatregel ongedaan te maken;

5.2. veroordeelt Synthron om, ingeval zij na betekening van dit vonnis in gebreke mocht blijven aan bovenstaand bevel te voldoen, aan Astellas een dwangsom te betalen van € 50.000,00 voor iedere dag, een deel van een dag daaronder begrepen, dat Synthron met de nakoming daarvan in gebreke blijft, echter met een maximum van € 2.000.000,00;

5.3. heft op het executorial beslag op de aandelen van Astellas in Astellas B.V., dat Synthron op 15 september 2007 ten laste van Astellas heeft gelegd;

5.4. veroordeelt Synthron in de proceskosten, aan de zijde van Astellas tot op heden begroot op € 1.151,31;

5.5. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

5.6. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. R.J.B. Boonekamp en in het openbaar uitgesproken in tegenwoordigheid van de griffier mr. M. van Gameren op 30 oktober 2007.