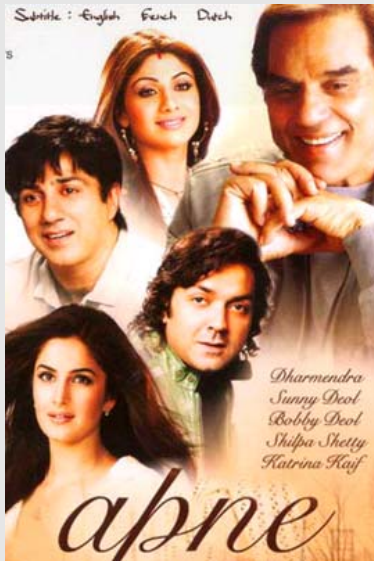


Vzr. Rb Den Haag, 11 september 2008, Sifam v Jewlal



#### AUTEURSRECHT - IPR

##### Filmproducent

- Naar Nederlands recht en recht van India is Glamour Entertainment de producent: de natuurlijke of rechtspersoon die verantwoordelijk is voor de totstandkoming van het filmwerk met het oog op de exploitatie daarvan

De nu te beantwoorden vraag is bij welke natuurlijke of rechtspersoon(en) wat betreft de filmtitel APNE de primaire aan het auteursrecht verbonden exploitatierechten ligt of liggen. Naar Nederlands recht (artikel 45 a lid 3 Aw) geldt in dit verband dat de producent de natuurlijke of rechtspersoon is die verantwoordelijk is voor de totstandkoming van het filmwerk met het oog op de exploitatie daarvan. Kennelijk is dat naar het recht van India niet anders. De India Copyright Act 1957 bepaalt onder artikel 2 d onder V dat author means, in relation to a cinematograph or sound recording the producer en onder article 2 uu dat 'producer', in relation to a cinematograph or sound recording, means a person who takes the initiative and responsibility for making the work.

4.14. Naar voorlopig oordeel is wat betreft het filmwerk APNE Glamour Entertainment op grond van de vermeldingen in het filmwerk zelf als de producent aan te merken.

##### Geen co-producent op grond van vermelding in schedule bij overeenkomst

- schedule bij overeenkomst heeft geen ander betekenis dan een omschrijving van het filmwerk waar de overeenkomst op ziet.

In een schedule bij deze overeenkomst wordt het filmwerk waar de overeenkomst op ziet, op de volgende wijze omschreven: (...). Jewlal leidt hieruit af dat Prime Focus co-producent is naast Glamour Entertainment en daarom had moeten meewerken aan de overdracht van het distributierecht aan Shemaroo. De voorzienin-

gen rechter gaat er voorshands evenwel vanuit dan dat het schedule geen ander betekenis heeft dan een omschrijving van het filmwerk waar de overeenkomst op ziet. Tussen partijen is onbetwist dat dat het filmwerk APNE is. De vermelding van Prime Focus als Company / Firm / Banner naast Glamour Entertainment heeft dan ook niet de betekenis dat Prime Focus als co-producent moet worden aangemerkt.

##### Ongeautoriseerde kopieën

- Naar voorlopig oordeel is de lezing van de herkomst welke Jewlal opgeeft van de door hem aangeboden dvd niet aannemelijk.

Indien deze van TTE afkomstig zou zijn had het op de weg van Jewlal gelegen de facturen over te leggen waaruit de gestelde levering blijkt. De thans overgelegde facturen doen niet ter zake. Jewlal heeft ook niet betwist de als productie 19 door Sifam overgelegde verklaring van 30 augustus 2008 van Shemaroo Entertainment (hierboven geciteerd onder 4.19). Jewlal heeft dan ook onverklaard gelaten waarom op de door hem aangeboden dvd, welke volgens hem via TTE van Shemaroo afkomstig zou zijn, geen enkele verwijzing naar Shemaroo toont. Voorshands moet de door Jewlal aangeboden dvd dan ook als een ongeautoriseerde kopie worden aangemerkt.

#### PROCESRECHT

##### Ontvankelijkheid

- De onderhavige zaak betreft een ander feitencomplex dan de eerdere procedure.

Inzet van de eerdere procedure was ook de filmtitel APNE, maar in die eerdere procedure werd Jewlal geen inbreuk met betrekking tot die film verweten. Het verwijt betrof zijn medegedaagden. Eerst ruim nadat in de eerdere procedure door de voorzieningenrechter op 31 oktober 2007 vonnis was gewezen heeft Sifam op 23 mei 2008, na het doen van een test aankoop in de winkel van Jewlal, vastgesteld dat Jewlal de filmtitel APNE aanbiedt in haar winkel en op haar website en dit was de aanleiding voor de huidige procedure.

Vindplaatsen:

##### Rb Den Haag, 4 september 2008

(Chr.A.J.F.M. Hensen)

RECHTBANK 'S-GRAVENHAGE

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 313664 / KG ZA 08-803

Vonnis in kort geding van 11 september 2008

in de zaak van de stichting

STICHTING INDIAN FILM AND MUSIC,

gevestigd te Tilburg,

eiseres,

advocaat mr. A. Ramssoedh, (procureur tot 1 september 2008), advocaten mrs N.W. Mulder en A. Fouad te Amsterdam en mr A. Ramdas te Rotterdam,

tegen

ASOCKOEMAR JEWLAL, h.o.d.n. GOVINDA VIDEOCENTRE,

wonende te 's-Gravenhage, gedaagde, advocaat mr. A.J.F. Gonesh te Den Haag, tot 1 september 2008 tevens procureur. Partijen zullen hierna Sifam en Jewlal genoemd worden.

### 1. Het procesverloop

1.1. Met verlof van de voorzieningenrechter heeft Sifam bij exploitatie van 27 juni 2008 Jewlal gedagvaard om te verschijnen op de zitting van 28 augustus 2008 bij de voorzieningenrechter van deze rechtbank. Voorafgaande aan de zitting heeft Sifam 21 producties waaronder een kostenopgave ingezonden. Jewlal heeft 13 producties en een kostenopgave overgelegd.

1.2. Ter terechtzitting heeft de advocaat mr Fouad van Sifam de vorderingen aan de hand van de producties (nader) toegelicht. De raadsman van Jewlal heeft ook aan de hand van een pleitnotitie en producties, verweer gevoerd met conclusie tot afwijzing van de vorderingen.

1.3. Partijen hebben vervolgens vonnis gevraagd, onder overlegging van stukken, waaronder de overgelegde producties, de pleitnotities en de opgaven van de kosten van de procedure. Sifam heeft voorts twee edities van de film APNE op dvd overgelegd. Het vonnis is bepaald op heden.

### 2 De feiten

2.1. Sifam heeft ten doel het bestrijden van de onrechtmatige exploitatie van informatiedragers en informatie, alsmede het behartigen van zowel de materiële als de immateriële belangen van auteurs en hun rechtverkrijgenden, uitgevers en uitgeversbedrijven en het verkrijgen van een afdoende juridische bescherming van de rechten en belangen van die rechthebbenden en exploitanten, alles in de ruimste zin.

2.2. Ter verwezenlijking van haar doel handhaaft Sifam in eigen naam de auteursrechten van haar aangesloten en ook de auteursrechten van oorspronkelijk rechthebbenden op filmwerken, de producenten. Dit doet Sifam op basis van rechtstreekse handhavingsverklaringen dan wel procesvolmachten van de producenten van de betreffende filmwerken.

2.3. Bij Sifam is onder andere aangesloten: KMI Movies B.V., (Kainth Music India Music Bank) hierna te noemen KMI. KMI heeft Sifam gevolmachtigd haar rechten in eigen naam te handhaven.

2.4. Jewlal exploiteert onder de naam Govinda Video-centre een videotheek en een winkel in onder anderen CD's en DVD's. Govinda treedt naar buiten met de website [www.govindavideo.com](http://www.govindavideo.com).

2.5. KMI brengt een zogenoemde Bollywoodfilm uit onder de titel APNE. Daartoe is aan haar door Shemaroo Entertainment te Mumbai, India, (hierna Shemaroo) een licentie verleend. Dit is neergelegd in een overeenkomst van 16 juli 2007 tussen Shemaroo en KMI. In de overeenkomst is bepaald dat KMI productie en distributie rechten worden verleend voor Europa met uitzondering van het Verenigd Koninkrijk, van het filmwerk APNE. APNE zou zijn uitgebracht door Prime Focus Ltd (hierna: Prime Focus) en Glamour Entertainment pvt ltd (hierna Glamour Entertainment).

2.6. Shemaroo ontleend haar rechten met betrekking tot APNE aan een overeenkomst van 1 juni 2007 tussen Glamour Entertainment en Shemaroo waarbij Shemaroo alle rechten met betrekking tot APNE zijn verleend voor de gehele wereld met uitzondering van India c.a.

2.7. Jewlal brengt ook een editie van de Bollywoodfilm APNE uit. In opdracht van Sifam heeft de deurwaarder op 23 mei 2008 bij Govinda Videocentre een tiental dvd's aangekocht, waaronder de door Jewlal verhandelde editie van Apne. De deurwaarder heeft voor de tien films samen het bedrag van €20,- betaald.

2.8. Zowel op de door de deurwaarder bij Jewlal aangekochte APNE dvd als op de door KMI aangeboden APNE dvd vangt de film aan met een intro waarbij de naam Glamour Entertainment in de schijnwerpers wordt gezet. Het screenshot hieronder is afkomstig van deze intro.



2.9. Op 28 februari 2008 heeft Glamour Entertainment schriftelijk de volgende verklaring afgegeven:

*We, GLAMOUR ENTERTAINMENT PVT.LTD., having its principal office at 3rd floor "SHAMROCK", Main Avenue Road, Santacruz (west), Mumbai - 400054, India ("GLAMOUR ENTERTAINMENT"), hereby confirm and declare as follows, we are the producers/original owners of the film 'APNE' starring - Dhannendra, Sunny Deol, Bobby Deol, Kirron Kher, etc.(the "film") And therefore all the copyright of the film vest with Glamour Entertainment Pvt. Ltd. We hereby authorize with retrospective effect the right to institute and conduct legal proceedings to Stichting India Films And Music, a non-profit organization registered under number 18081203 and having its registered office at (5021WL) Trouwlaan 40 E Tilburg, Netherlands, in its own name in order to protect or enforce the copyrights of the said full length feature film in the Netherlands, for Theatrical format, DVD and VCD only. We have assigned the rights of the said film to M/S. Shemaroo Entertainment Pvt. Ltd. for the said territories.*

2.10. Onder rolnummer 07-1126 is in 2007 voor de voorzieningenrechter van deze rechtbank een kort geding gevoerd tussen Sifam en een drietal gedaagden waaronder Jewlal. Hierin is [vonnis gewezen op 31 oktober 2007 \(B9 5007\)](#). Inzet van die procedure was de door Sifam gestelde inbreuk op een aantal Bollywoodfilms, waaronder APNE, welke door de deurwaarder in opdracht van Sifam bij de drie gedaagden waren aangekocht. De dvd APNE welke in die procedure naast

andere filmtitels was ingebracht, was evenwel niet aangekocht bij Jewlal.

2.11. Bij vonnis van 31 oktober 2007 heeft de voorzieningenrechter alle vorderingen van Sifam afgewezen. Sifam is van deze beslissing in hoger beroep gegaan, maar heeft niet van grieven gediend. Sifam is vervolgens niet-ontvankelijk verklaard in het door haar ingestelde hoger beroep.

### 3. Het geschil

3.1. Sifam vordert uitvoerbaar bij voorraad:

(I) gedaagde, waaronder begrepen alle overige (toekomstige) aan gedaagde direct of indirect gelieerde (rechts)personen, ieder voor zich te gebieden met onmiddellijke ingang na betekening van het in dezen te wijzen vonnis te staken en gestaakt te houden:

a. in Nederland iedere inbreuk op de in de dagvaarding bedoelde auteursrechten van eiseres, meer in het bijzonder het staken en gestaakt houden van ieder aanbieden (waaronder begrepen via internet), in voorraad (doen) hebben, (doen) vervaardigen, (doen) verkopen, (doen) distribueren, exporteren of anderszins naar het buitenland (doen) vervoeren, importeren, marketen, (doen afleveren) of anderszins in het verkeer brengen van de in deze dagvaarding beschreven illegale beeldragers van Apne;

b. althans, iedere vorm van onrechtmatig handelen jegens eiseres, meer in het bijzonder het staken en gestaakt houden van ieder aanbieden (waaronder begrepen via internet), in voorraad (doen) hebben, (doen) vervaardigen, (doen) verkopen, (doen) distribueren, exporteren of anderszins naar het buitenland (doen) vervoeren, importeren, marketen, (doen afleveren) of anderszins in het verkeer brengen van de in deze dagvaarding beschreven inbreukmakende beeldragers van Apne.

(II) gedaagde te gebieden om binnen zeven (7) dagen na het in dezen te wijzen vonnis, alle bij haar afnemers en bij haar bekende derden waarvan zij weet of redelijkerwijs kan weten of vermoeden dat de inbreukmakende beeldragers voorhanden zijn, te verzoeken om de inbreukmakende beeldragers af te geven, alsmede alle binnen zeven (7) dagen na ontvangst van de door deze afnemers/derden geretourneerde of afgegeven illegale beeldragers voor eigen rekening en om niet af te geven op een nader door eiseres te bepalen plaats in Nederland, alsmede eiseres te machtigen deze beeldragers te (doen) vernietigen, al het voorgaande op kosten van gedaagde;

(III) gedaagde te gebieden om binnen zeven (7) dagen na het in dezen te wijzen vonnis, alle (reclame) materialen waarin de beeldragers worden aangeboden of getoond voor eigen rekening en om niet af te geven op een nader door eiseres te bepalen plaats in Nederland, alsmede eiseres te machtigen deze (reclame) materialen voor rekening van gedaagde te (doen) vernietigen, dan wel voor zover de beeldragers (door derden) worden aangeboden of getoond via Internet deze aanbiedingen en afbeeldingen te (laten) verwijderen en verwijderd te houden;

(IV) gedaagde te gebieden om binnen zeven (7) werkdagen na betekening in deze wijzen vonnis, aan de

raadsman van eiseres, mr. N.W. Mulder, een door een onafhankelijke registeraccountant gecertificeerde schriftelijke opgave met gedetailleerde en goed leesbare schriftelijke bewijsstukken te verstrekken met daarin de volgende informatie:

c. de op de dag van betekening van dit vonnis aanwezige voorraad van de beeldragers, waaronder in ieder geval de voorraad aanwezig bij gedaagde zelf, haar nevenvestigingen en gelieerde bedrijven, als ook bij distributiecentra;

d. het totale aantal op de dag van betekening van dit vonnis door gedaagde in behandeling zijnde orders voor beeldragers. alsmede de titel waarop zulks is geschied: zulks gerangschikt per afnemer. onder overlegging van kopieën van de daarop betrekking hebbende correspondentie, orderbevestigingen en/of facturen;

e. het totale aantal door of namens gedaagde gefabriceerde, ingekochte, bestelde, in bestelling genomen, verkochte en geleverde en/of op andere commerciële wijze in het verkeer gebrachte beeldragers, alsmede de titel waarop zulks is geschied: zulks gerangschikt per bedrijf. onder overlegging van kopieën van de daarop betrekking hebbende correspondentie, orderbevestigingen en/of facturen;

f. naam, adres, telefoon- en faxnummer, web- en e-mailadressen van de afnemers van de beeldragers. niet zijnde particulieren, zulks gerangschikt per bedrijf;

g. naam, adres, telefoon- en faxnummer, web- en e-mailadressen van de fabrikant(en), distributeur(s), importeur(s), tussenperso(o)n(en), producent(en) en leverancier(s) van de beeldragers. zulks gerangschikt per bedrijf;

h. de kostprijs en/of de inkoopprijs, verkoopprijs van de verhandelde de beeldragers en de met de beeldragers door gedaagde behaalde omzet en winst, alsmede een duidelijke uiteenzetting over de wijze waarop de winst is berekend, zodanig dat er niet meer dan 5 % aan vaste kosten op de bruto winst in mindering wordt gebracht, zulks vergezeld van duidelijk en gedetailleerd schriftelijk bewijsmateriaal;

(V) gedaagde te gebieden binnen zeven (7) dagen na betekening van het in dezen te wijzen vonnis om een duidelijk leesbare brief op briefpapier van gedaagde te sturen aan alle afnemers, aan wie gedaagde de beeldragers heeft aangeboden of geleverd, onder gelijktijdige toezending van kopieën van die brieven aan de raadsman van eiseres, mr. N.W. Mulder met uitsluitend de volgende tekst:

**"BELANGRIJK**

*Geachte heer/mevrouw [naam contactpersoon invullen], De Voorzieningenrechter van de Rechtbank 's-Gravenhage heeft onlangs vastgesteld dat de beeldrager Apne die U recentelijk bij ons heeft besteld (en afgenomen) inbreuk maakt op de intellectuele eigendomsrechten van KMI Movies B.V. Wij verzoeken u vriendelijk doch dringend desbetreffende door ons geleverde beeldrager(s) zo spoedig mogelijk aan ons te retourneren, zodat wij ze voor u kunnen omruilen voor beeldragers die geen inbreuk maken op de rechten van KMI Movies B.V. Uiteraard zullen wij alle door u*

*in verband met de retournering en omruilactie te maken kosten geheel voor onze rekening nemen.*

*Met betrekking tot reeds door u bestelde maar nog niet door ons geleverde inbreukmakende beeldragers zullen wij de betaalde aankoopbedragen aan u retourneren. Bij voorbaat dank voor uw medewerking. Hoogachtend, [naam gedaagde]. "*

(VI) gedaagde te bevelen om uiterlijk binnen drie werkdagen na betekening van het te dezen wijzen vonnis voor de aaneengesloten duur van 2 maanden een rectificatie op de introductiepagina (homepage) van de websites van gedaagde te plaatsen. welke rectificatie tenminste 30 seconden zichtbaar dient te blijven. in een rood kader, zonder enig commentaar of toevoeging in welke vorm dan ook, met in de aanhef het woord 'Rectificatie' in lettergrootte 36 en de overige tekst van de rectificatie in lettergrootte 18, een en ander goed zicht- en leesbaar, met uitsluitend de navolgende inhoud:

*"BELANGRIJK BERICHT,*

*Recentelijk hebben wij beeldragers, namelijk van de filmtitel Apne aangeboden ten aanzien waarvan de Voorzieningenrechter van de rechtbank 's-Gravenhage heeft geoordeeld dat deze beeldragers inbreuk maken op de exclusieve rechten van KMI Movies B.V. De verkoop en verhuur van deze beeldragers hebben wij dan ook onmiddellijk gestaakt"*

(VII) gedaagde te veroordelen om aan eiseres ten titel van dwangsom te betalen een bedrag van € 10.000,- (zegge: tienduizend euro) per - gehele of gedeeltelijke - overtreding, of voor elke dag (een gedeelte van de dag daaronder begrepen), zulks uitsluitend naar keuze van eiseres. dat gedaagde met de nakoming van de geboden en verboden als vermeld onder I tot en met VII in gebreke blijft;

(VIII) gedaagde te veroordelen tot betaling aan eiseres van de door gedaagde genoten winst, welk bedrag nog zal worden begroot aan de hand van de door de registeraccountant opgemaakte gecertificeerde verklaring genoemd onder (IV) dan wel een zodanig bedrag dat de Voorzieningenrechter, in goede justitie zal vermenen te behoren, te vermeerderen met de wettelijke rente over het toe te wijzen bedrag tot de dag der algehele voldoening;

(IX) gedaagde te veroordelen tot betaling aan eiseres binnen zeven (7) dagen na betekening van het te dezen wijzen vonnis van een voorschot op de schadevergoeding dan wel winstafdracht, begroot op € 25.000.- dan wel een zodanig bedrag als de Voorzieningenrechter, in goede justitie zal vermenen te behoren, te vermeerderen met de wettelijke rente over het toe te wijzen bedrag tot de dag der algehele voldoening;

(X) gedaagde te veroordelen tot vergoeding aan eiseres van de volledige proceskosten bestaande uit de daadwerkelijke kosten ter zake van juridische bijstand gemaakt door eiseres, zulks op grond van artikel 1019 h Wetboek Burgerlijke Rechtsvordering, overeenkomend met het totaalbedrag als berekend door eiseres waarvan bij nadere akte voorafgaand aan de zitting, een overzicht in het geding zal worden gebracht;

(XI) de termijn als bedoeld in artikel 1009 i Wetboek Burgerlijke Rechtsvordering te bepalen op 6 maanden

nadat het, voor zover gebaseerd op auteursrechtelijke grondslag, in dezen te wijzen vonnis van kracht van gewijste is gegaan.

3.2. Jewlal voert verweer. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

#### **4. De beoordeling Ontvankelijkheid**

4.1. Jewlal stelt dat Sifam niet-ontvankelijk dient te worden verklaard in haar vorderingen. Jewlal voert daartoe aan dat er sprake is van misbruik van procesrecht, afstand van recht, rechtsverwerking, oneigenlijk gebruik van rechtsmiddelen, gebrek aan rechtens te respecteren belang en gebrek aan spoedeisend belang.

4.2. De voorzieningenrechter begrijpt dat de vier eerst genoemde ontvankelijkheidsbezwaren van Jewlal alle samenhangen met de onder 2.10 en 2.11 genoemde procedure. In die procedure was Jewlal een van de drie gedaagden. Volgens Jewlal heeft Sifam wel gebruik gemaakt van de mogelijkheid van hoger beroep maar geen grieven ingediend. Nu in een nieuwe procedure stelt Sifam wederom dezelfde vorderingen in tegen Jewlal.

4.3. Inzet van de onderhavige procedure is het aanbieden van een inbreuk makende editie van de filmtitel Apne welke naar Sifam stelt op 23 mei 2008 door de deurwaarder is geconstateerd en welke inbreuk volgens Sifam voortduurt omdat deze titel nog steeds wordt aangeboden op de website van Jewlal.

4.4. Het verweer van Jewlal slaagt niet. De onderhavige zaak betreft een ander feitencomplex dan de eerdere procedure. Inzet van de eerdere procedure was ook de filmtitel APNE, maar in die eerdere procedure werd Jewlal geen inbreuk met betrekking tot die film verweten. Het verwijt betrof zijn medegedaagden. Eerst ruim nadat in de eerdere procedure door de [voorzieningenrechter op 31 oktober 2007 vonnis](#) was gewezen heeft Sifam op 23 mei 2008, na het doen van een testaankoop in de winkel van Jewlal, vastgesteld dat Jewlal de filmtitel APNE aanbiedt in haar winkel en op haar website en dit was de aanleiding voor de huidige procedure.

4.5. Jewlal stelt dat op de door hem aangeboden editie van APNE Tip Top Entertainment Ltd (hierna: TTE) als rechthebbende wordt vermeld. TTE is geen aangeslotene bij Sifam en heeft aan Sifam ook geen procesvolmacht gegeven. De voorzieningenrechter begrijpt dat Jewlal hiermee bedoelt dat Sifam niet in het belang van TTE kan optreden en daarom geen rechtens te respecteren belang bij haar vordering heeft.

4.6. De voorzieningenrechter gaat er evenwel vanuit dat Sifam geheel niet beoogt in het belang van TTE enig auteursrecht te handhaven. De vorderingen kunnen niet anders worden begrepen dan ingesteld ter handhaving van het recht dat KMI stelt te hebben. Dit is als een legitiem belang aan te merken.

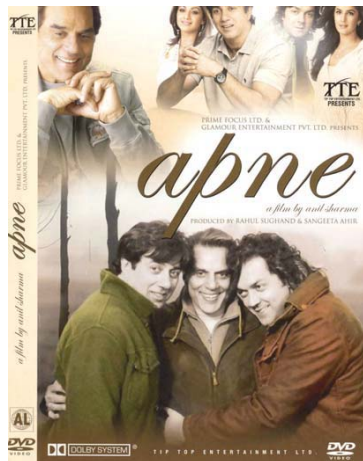
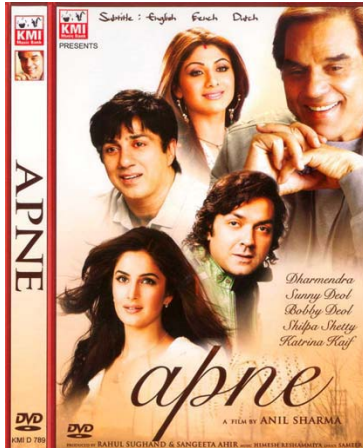
4.7. Het spoedeisend belang volgt uit de gestelde inbreuk en de dreigende voortdoring daarvan.

#### **Inbreuk**

4.8. Jewlal betwist de inbreuk. Hij stelt dat Sifam geen recht ontleent aan een rechthebbende. Als dat wel zo

zou zijn, dan is in elk geval ook de door hem aangeboden editie afkomstig van een rechthebbende.

4.9. Hieronder zijn afgebeeld de hoezen van beide edities van APNE, links [boven, red. IEPT] zoals deze door KMI wordt aangeboden en rechts [onder, red. IEPT] de hoes van de op 23 mei 2008 bij Jewlal aangekochte dvd.



4.10. De dvd's die door partijen onder de titel APNE worden aangeboden zijn inhoudelijk vrijwel gelijk. De editie van KMI heeft een korte intro van KMI en heeft ondertitels in het Frans, Engels en Nederlands. De door Jewlal aangeboden editie van TEE mist die intro maar heeft ook ondertitels in het Duits, Spaans en Arabisch.

4.11. Beide dvd's tonen op gelijke wijze direct in het begin de vermelding van de filmmaatschappij. De afbeelding onder 2.8 is een screenshot daarvan.

4.12. Een verwijzing naar Prime Focus komt op beide dvd's op gelijke wijze voor, na inleidende filmbeelden en voorts in de aftiteling. Uit de vermelding na de inleidende filmbeelden zou kunnen worden afgeleid dat de filmtitel APNE door TTE en Prime Focus gezamenlijk wordt gepresenteerd. Uit de aftiteling blijkt evenwel dat Prime Focus de organisatie is geweest die de gehele techniek rondom de productie van de film heeft verzorgd.

4.13. De nu te beantwoorden vraag is bij welke natuurlijke of rechtsperso(n)en wat betreft de filmtitel APNE de primaire aan het auteursrecht verbonden exploitatierechten ligt of liggen. Naar Nederlands recht (artikel 45 a lid 3 Aw) geldt in dit verband dat de producent de natuurlijke of rechtspersoon is die

verantwoordelijk is voor de totstandkoming van het filmwerk met het oog op de exploitatie daarvan. Kennelijk is dat naar het recht van India niet anders. De India Copyright Act 1957 bepaalt onder artikel 2 d onder V dat *author means, in relation to a cinematograph or sound recording the producer en onder article 2 uu dat 'producer', in relation to a cinematograph or sound recording, means a person who takes the initiative and responsibility for making the work.*

4.14. Naar voorlopig oordeel is wat betreft het filmwerk APNE Glamour Entertainment op grond van de vermeldingen in het filmwerk zelf als de producent aan te merken. Een bevestiging daarvan vindt de voorzieningenrechter in de overeenkomst van 1 juni 2007 tussen Glamour Entertainment en Shemaroo waarbij aan Shemaroo alle rechten met betrekking tot het filmwerk APNE zijn verleend voor de gehele wereld met uitzondering van India c.a. Deze overeenkomst is door Sifam overgelegd maar ook Jewlal beroept zich op deze overeenkomst om te onderbouwen dat haar TTE editie 'legaal' is. Zij stelt immers dat Shemaroo op basis van die overeenkomst aan TTE een sublicentie heeft gegeven.

4.15. De voorzieningenrechter ziet dan ook geen aanleiding om Prime Focus als co-producent aan te merken. Jewlal stelt zulks onder verwijzing naar de overeenkomst van 16 juli 2007 waarbij Shemaroo vervaardigingsrechten en distributierechten met betrekking tot de dvd voor Europa met uitzondering van het Verenigd Koninkrijk heeft overgedragen aan KMI. In een schedule bij deze overeenkomst wordt het filmwerk waar de overeenkomst op ziet, op de volgende wijze omschreven:

Name of the Film	"APNE"
Language and Gauge	Hindi - 35 MM
Company / Firm / Banner	PRIME FOCUS LTD / GLAMOUR ENTERTAINMENT PVT LTD.
Director	ANIL SHARMA
Music Director	HIMESH RESHMMIYA
Star Cast	etc

Jewlal leidt hieruit af dat Prime Focus co-producent is naast Glamour Entertainment en daarom had moeten meewerken aan de overdracht van het distributierecht aan Shemaroo. De voorzieningen rechter gaat er voorschans evenwel vanuit dat dat het schedule geen ander betekenis heeft dan een omschrijving van het filmwerk waar de overeenkomst op ziet. Tussen partijen is onbetwist dat dat het filmwerk APNE is. De vermelding van Prime Focus als Company / Firm / Banner naast Glamour Entertainment heeft dan ook niet de betekenis dat Prime Focus als co-producent moet worden aangemerkt.

4.16. Dat aan KMI de handhavingsrechten en verplichtingen met betrekking tot APNE zijn overgedragen en dat KMI deze heeft overgedragen aan Sifam is door Jewlal niet betwist. Voorts heeft Glamour Entertainment rechtstreeks aan Sifam het handhavingsrecht overgedragen met de verklaring van 28 februari 2008 welke is weergegeven onder 2.9.

4.17. Jewlal betwist dat hij illegale dvd's verkoopt. Hij stelt de betreffende dvd's te hebben gekregen via het officiële verkoopkanaal van de beweerdelijke auteursrechthebbende Shemaroo, te weten TTE. Jewlal heeft

overgelegd een factuur d.d. 6 augustus 2008 van TTE waaruit blijkt dat TTE 100 APNE dvd's heeft geleverd voor het bedrag van 200 euro of pond en een factuur d.d. 1 augustus 2007 waaruit blijkt dat Susha Entertainment te Oegstgeest onder meer 100 KMI APNE dvd's heeft geleverd voor €1.68 excl btw per stuk.

4.18. De voorzieningenrechter merkt op dat, gelet op de datum 6 augustus 2008, de uit de factuur van TTE blijken de levering in elk geval niet kan slaan op een partij dvd's waaruit de test aankoop op 23 mei 2008 is gedaan. De voorzieningenrechter gaat evenzo voorbij aan de factuur van Susha Entertainment omdat Jewlal niet wordt verweten KMI dvd's te hebben aangeboden.

4.19. Sifam heeft overgelegd, als productie 19, een verklaring van 30 augustus 2008 van Shemaroo Entertainment waarin wordt gesteld:

*We hereby confirm that we are the lawful copyrights holders of Home Video copyrights of "APNE" (Hindi color) starring - DHARMENDRA, SUNNY DEOL, BOBBY DEOL, SHILPA SHETTY, KATRINA KAIF ETC in DVD, VCD, VHS et cetera, and we are entitled to exploit our copyrights in overseas territory (as defined in the Indian Film Trade) Shemaroo Entertainment hereby confirms that we have given Tip Top Video Ltd only the distribution rights for ready made products to sell in the territory of UK of the movie "APNE". See the specifications of the product send by us to Tip Top in picture 1 (Enclose picture of Cover). We hereby confirm that Tip Top Video does not have manufacturing rights of the movie "APNE". We hereby declare that product that is shown in attachment 2 (TIP TOP Apne pirate. pdf) is an counterfeit product. Nor Shemaroo nor Glamour Entertainment Pvt Ltd. nor Prime Focus Ltd. has given permission to any party in the world to produce this product/DVD. To avoid confusion we also confirm that Tip Top Video hasn't acquired the right to produce the shown product. It is most likely that people involved in piracy misused name of Tip Top Video by using the logo of Tip Top Video on the cover of this counterfeit product. The product which is released by Shemaroo can be seen in picture 1 (attached). Attachment 2 komt overeen met de afbeelding van de hoes van de op 23 mei 2008 bij Jewlal aangekochte dvd, welke hierboven onder 4.9 is afgebeeld aan de rechterzijde. Attachment 1 is hieronder afgebeeld en toont de voor en achterzijde van de hoes van de dvd welke door Shemaroo van het filmwerk APNE wordt uitgegeven. Op deze hoes is op meerdere plaatsen aangegeven dat de dvd een editie van Shemaroo betreft.*



4.20. Naar voorlopig oordeel is de lezing van de herkomst welke Jewlal opgeeft van de door hem aangeboden dvd niet aannemelijk. Indien deze van TTE afkomstig zou zijn had het op de weg van Jewlal gelegen de facturen over te leggen waaruit de gestelde levering blijkt. De thans overgelegde facturen doen niet ter zake. Jewlal heeft ook niet betwist de als productie 19 door Sifam overgelegde verklaring van 30 augustus 2008 van Shemaroo Entertainment (hierboven geciteerd onder 4.19). Jewlal heeft dan ook onverklaard gelaten waarom op de door hem aangeboden dvd, welke volgens hem via TTE van Shemaroo afkomstig zou zijn, geen enkele verwijzing naar Shemaroo toont. Voorshands moet de door Jewlal aangeboden dvd dan ook als een ongeautoriseerde kopie worden aangemerkt.

4.21. Dit voert tot de conclusie dat KMI is aan te merken als de rechthebbende van de dvd rechten van het filmwerk APNE. KMI is ook gerechtigd haar recht en de onderliggende rechten te handhaven en heeft haar handhavingsrechten geldig aan Sifam overgedragen. Naar voorlopig oordeel maakt Jewlal inbreuk op het recht van KMI door aanbieden van een illegale kopie.

4.22. Bij deze stand van zaken heeft Sifam recht op een verbod. Dit zal worden toegewezen op de wijze als hieronder verwoord. Een dwangsom, gevorderd onder VII, zal worden bepaald.

4.23. In aanmerking genomen dat in deze procedure slechts één enkele eenmalige inbreuk (op 23 mei 2008) naar voorlopig oordeel is aangetoond gaan de overige vorderingen, met uitzondering van die genoemd onder X en XI de strekking van het kort geding te buiten. Deze vorderingen zullen worden afgewezen.

4.24. Sifam is aan te merken als de in het gelijk gestelde partij. Jewlal zal in de kosten van de procedure worden veroordeeld. Nu deze zaak de handhaving van het afgeleide auteursrecht betreft is desgevorderd artikel 1019 h Rv van toepassing.

4.25. Sifam vordert proceskosten ten bedrage van €24.242,89 excl. Btw en heeft een specificatie daarvan overgelegd. Jewlal betwist de hoogte van de gemaakte kosten waartoe hij met name aanvoert dat onnodig drie advocaten bij de zaak zijn betrokken.

4.26. De proceskosten in deze zaak zijn niet los te zien van de eerdere procedure waarin Jewlal een van de mede gedaagden was. Ook de raadsman van Jewlal voert dit op als verklaring voor de omvang van zijn eigen de-

claratie ten bedrage van €12.500,62 inclusief btw. De door Sifam opgevoerde kosten van mr Ramdas die Sifam in de eerste procedure bijstond, worden door de rechtbank niettemin aan de eerste procedure (en het niet ontvankelijke hoger beroep) toegerekend, zulks mede omdat zijdens Sifam ter zitting niet inzichtelijk is gemaakt wat de bijdrage van mr Ramdas aan de onderhavige procedure is geweest. Na aftrek van de declaratie van mr Ramdas resteert een bedrag van €22.357,89 exclusief btw. Jewlal zal tot betaling van dat bedrag worden veroordeeld, nu proceskosten van deze omvang, gelet op de achtergronden van deze procedure en de procesopstelling van Jewlal in de eerdere procedure en de in dat licht te verwachten verweren, redelijk en evenredig wordt geoordeeld. De voorzieningenrechter ziet geen reden tot verder matiging omdat zijdens Sifam – mr Ramdas weggedacht – twee advocaten bemoeienis met de zaak hebben gehad. Afgewogen tegen de aard van de zaak is de inzet van twee advocaten redelijk en evenredig. Dat de zaak hors catégorie is, zodat het indicatietarief niet van toepassing is, heeft Sifam voldoende aannemelijk gemaakt.

4.27. Een termijn ex artikel 1019 i Rv zal worden bepaald.

#### **5. De beslissing**

De voorzieningenrechter

gebiedt Jewlal, met onmiddellijke ingang na betekening van dit vonnis te staken en gestaakt te houden iedere inbreuk in Nederland op de rechten van Sifam, meer in het bijzonder het staken en gestaakt houden van ieder aanbieden (waaronder begrepen aanbieden via internet), en het daartoe in voorraad (doen) hebben, (doen) vervaardigen, (doen) verkopen, (doen) distribueren, exporteren of anderszins naar het buitenland (doen) vervoeren, importeren, (doen afleveren) of anderszins in het verkeer brengen van illegale beeldrasters van Apne;

veroordeelt Jewlal tot betaling aan Sifam van een onmiddellijk opeisbare dwangsom van €1.000, voor iedere dag of gedeelte van een dag dat Jewlal in gebreke is om het hiervoor gegeven gebod te voldoen, dan wel, naar keuze van Sifam, voor elke overtreding van zo'n bevel;

veroordeelt Jewlal in de kosten van dit geding, tot het bedrag van €22.357,89;

verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

bepaalt de termijn bedoeld in artikel 1019 i Rv op zes maanden;

wijst af wat meer of anders gevorderd is.

Dit vonnis is gewezen door mr. Chr.A.J.F.M. Hensen en in het openbaar uitgesproken op 11 september 2008, in het bijzijn van de griffier.