

Rb Den Haag, 22 januari 2009, Thuiskopie v Mediadisc



AUTEURSRECHT

€ 150.000 aan boetes en thuiskopievergoeding verschuldigd

• Onweersproken is dat bij de beslaglegging een aantal van 7.357 blanco informatiedragers is aangetroffen. Evenzeer onweersproken is dat dit aantal correspondeert met een heffing van € 3.266,04, zodat X tot betaling van dat bedrag zal worden veroordeeld.

4.6. Uit het vorenstaande volgt dat X de onthoudingsverklaring van 17 november 2005 opnieuw heeft geschonden. Dit betekent dat hij, gelet op de inhoud van die verklaring en de nadien op 31 maart 2006 geaccepteerde verhoging van het boetebedrag tot € 100,00 per in strijd met de onthoudingsverklaring verhandelde drager, gehouden is tot betaling van het oorspronkelijke bedrag van € 36.448,47 ter zake van de niet afgedragen thuiskopievergoeding, te verminderen met het door X reeds betaalde bedrag van € 4.000,00. Evenzeer is X gehouden tot betaling van een contractuele boete van (50 x € 100,00 =) € 5.000,00 ter zake van de testaankoop op 26 april 2007.

• Hetzelfde geldt voor een bedrag van (7.357 x € 100,00 =) € 735.700,00 in verband met de verhandeling van 7.357 informatiedragers ten aanzien waarvan X niet kan aantonen dat daarover door de fabrikant of importeur thuiskopievergoeding is betaald en evenmin uit de door hem overgelegde facturen blijkt wie de fabrikant of importeur van de desbetreffende dragers is.

• Nu de Thuiskopie haar vordering uitdrukkelijk heeft beperkt tot een bedrag van € 150.000,00, komt slechts dit laatste bedrag, vermeerderd met de wettelijke rente vanaf de dag van de dagvaarding, voor toewijzing in aanmerking.

PROCESRECHT

Lijfswang afgewezen

• De ter versterking van de nakoming van het verbod gevorderde lijfswang wordt afgewezen. Daartoe geldt dat een dergelijke sanctie in zaken als

de onderhavige als disproportioneel moet worden gekwalificeerd

Vindplaatsen:

Rb Den Haag, 28 januari 2009

(J.Th. van Walderveen)

vonnis

RECHTBANK 'S-GRAVENHAGE

Sector civiel recht – Enkelvoudige kamer

zaaknummer / rolnummer: 290857 / HA ZA 07-2125

Vonnis van 28 januari 2009

in de zaak van

de stichting STICHTING DE THUISKOPIE, statutair gevestigd te Amsterdam en kantoorhoudende te Hoofddorp, eiseres,

advocaat: mr. E. Grabandt,

tegen

X, h.o.d.n. Mediadisc, wonende te Y en zaakdoende te Rotterdam, gedaagde,

advocaat: mr. L.Ph.J. baron van Utenhove.

Partijen zullen hierna de Thuiskopie en X genoemd worden. De zaak is voor de Thuiskopie behandeld door mr. D. Griffiths, advocaat te Amsterdam, voor X door mr. J.M. Schmidt, advocaat te Haarlem.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding van 27 juni 2007 met de producties 1 t/m 24;

- de conclusie van antwoord van 17 oktober 2007 met de producties 1 t/m 4;

- het tussenvonnis van 31 oktober 2007, waarbij een comparitie van partijen is gelast;

- het proces-verbaal van comparitie van 15 mei 2008 en de daarin genoemde stukken.

1.2. Ten slotte is het vonnis nader bepaald op heden.

2. De feiten

2.1. De Thuiskopie is de collectieve beheersorganisatie die op grond van artikel 16d Auteurswet (hierna: "Aw") is belast met de inning en verdeling van de zogeheten thuiskopievergoeding die een fabrikant of importeur van een voorwerp dat bestemd is om een werk ten gehore te brengen, te vertonen of weer te geven (hierna: blanco informatiedrager, informatiedrager of drager) op grond van artikel 16c Aw juncto artikel 10 onder e Wet op de Naburige Rechten (WNR) verschuldigd is aan de makers in de zin van de Aw of uitvoerenden in de zin van de WNR of hun rechtverkrijgenden voor reproductie op bedoelde blanco informatiedragers voor eigen oefening, studie of gebruik.

2.2. De verplichting tot betaling van de thuiskopievergoeding berust op de fabrikant of de importeur van blanco informatiedragers (artikel 16c lid 2 Aw). Voor de fabrikant ontstaat deze verplichting op het tijdstip dat de door hem vervaardigde voorwerpen in het verkeer kunnen worden gebracht. Voor de importeur ontstaat deze verplichting op het tijdstip van invoer (artikel 16c lid 3 Aw).

2.3. De Stichting Onderhandelingen Thuiskopievergoeding (SONT) is, op de voet van het bepaalde in artikel

16e Aw, belast met het vaststellen van de hoogte van de thuiskopievergoeding. Sinds 1 februari 2005 gelden onder meer de volgende tarieven:

DVD-CD/RW: € 0,14 per disc;

DVD-R/RW: € 0,60 per 4,7 gigabyte (GB);

DVD+R/RW: € 0,40 per 4,7 GB

Voor blanco DVD's van het type -R/RW respectievelijk +R/RW met een kleinere/grotere opslagcapaciteit dan 4,7 GB geldt een proportionele vergoeding.

2.4. X drijft sinds 23 maart 2004 onder de naam Mediadisc een eenmanszaak die zich richt op de verkoop van computeraccessoires, CD-DVD verpakkingsmateriaal, inktcartridges en partijgoederen, alsmede hosting en webdesign.

2.5. Medio 2005 heeft de Thuiskopie geconstateerd dat X op zijn website blanco informatiedragers te koop aanbood tegen een zodanig lage prijs dat de Thuiskopie vermoedde dat voor de betreffende dragers geen thuiskopievergoeding was afgedragen.

2.6. Bij brief van 12 mei 2005 en e-mail van 17 mei 2005 heeft de Thuiskopie aan X op grond van artikel 16ga lid 1 Aw verzocht afschriften te verschaffen van inkoopfacturen van de door X te koop aangeboden blanco informatiedragers.

2.7. Aan dat verzoek heeft X op 19 mei 2005 voldaan door toezending van een zevental inkoopfacturen. De facturen, met factuurdata 4 oktober 2004, 23 november 2004, 15 december 2004, 20 december 2004, 31 december 2004, 28 april 2005, zijn alle afkomstig van de vennootschap onder firma Detective Bureau P.I. v.o.f. (hierna: P.I. v.o.f.) en vermelden zonder uitzondering dat de bedragen "inclusief heffing Stichting Thuiscopy" zijn. Blijkens het uittreksel uit het handelsregister dreef genoemde vennootschap een detectivebureau tot het moment dat op een van de vennoten per 3 september 2002 de schuldsaneringsregeling van toepassing werd verklaard.

2.8. De Thuiskopie heeft X bij brief van 28 oktober 2005 gesommeerd de thuiskopievergoeding te voldoen over de informatiedragers waarop het zevental facturen betrekking heeft, in totaal een bedrag belopend van € 36.448,47. Verder heeft de Thuiskopie X gesommeerd opgave te doen van de door hem gekochte of verkochte blanco informatiedragers en haar de met deze verkopen corresponderende inkoopfacturen toe te zenden. Ten slotte heeft de Thuiskopie X verzocht een onthoudingsverklaring te tekenen. Dit laatste heeft X op 17 november 2005 gedaan. De verklaring luidt voor zover hier relevant als volgt:

De heer X (...)

(...)

verklaart hierdoor ten behoeve van Stichting de Thuiskopie (...) dat hij:

1. zich vanaf het moment van dagtekening van deze verklaring zal onthouden van het verhandelen van blanco informatiedragers, waarvan hij niet kan aantonen dat de verschuldigde thuiskopievergoedingen met betrekking tot die blanco informatiedragers aan Stichting de Thuiskopie zijn afgedragen, dan wel, onder overlegging van de daartoe noodzakelijke bescheiden,

kan aantonen wie de importeur of fabrikant van de desbetreffende blanco informatiedragers is.

2. voor zover hij zich in de toekomst zelf bezig zou houden met de import van blanco informatiedragers, hij steeds uiterlijk op het tijdstip van import correcte en volledige opgave zal doen aan Stichting de Thuiskopie van de door hem te importeren blanco informatiedragers en de verschuldigde thuiskopievergoeding steeds onmiddellijk na facturering door Stichting de Thuiskopie zal voldoen;

3. zich verbindt tot betaling aan Stichting de Thuiskopie van een direct opeisbare boete van € 10,- per drager die door hem wordt verhandeld of geïmporteerd in strijd met het bepaalde onder punt 1 en/of 2 van deze onthoudingsverklaring, onverminderd het recht van Stichting de Thuiskopie om aanspraak te maken op de verschuldigde thuiskopieheffingen en/of schadevergoeding te vorderen.

2.9. Nadat betaling van het in r.o. 2.8. genoemde bedrag uitbleef, zijn partijen een betalingsregeling overeengekomen, waarbij X de vordering van de Thuiskopie in 24 maandelijks termijnen van € 500,00 zou voldoen. De Thuiskopie heeft deze regeling opgenomen in haar brief van 19 december 2005, welke, voor zover hier relevant, als volgt luidt:

Naar aanleiding van uw brief van 14 december 2005 kan ik u berichten dat Stichting de Thuiskopie, bij wijze van hoge uitzondering, bereid is genoegen te nemen met de door u voorgestelde betalingsregeling. Deze regeling dient dan wel stipt door u te worden nagekomen en wordt aangegaan onder de navolgende voorwaarden:

1. U betaalt Stichting de Thuiskopie in totaal een bedrag van € 12.000,-. Betaling zal geschieden in 24 maandelijks termijnen van € 500,- elk. De eerste termijnbetaling dient door Stichting de Thuiskopie ontvangen te zijn vóór 31 december 2005 en de vervolgbetalingen steeds voor het einde van iedere volgende maand;

2. (...)

3. Als bovengenoemde voorwaarden niet behoorlijk worden nagekomen, komt deze regeling te vervallen en zal het volledige bedrag van € 36.448,47 (verminderd met de eventueel dan al door u betaalde bedragen, maar vermeerderd met rente en kosten) onmiddellijk opeisbaar zijn.

2.10. Op 4 januari 2006 heeft de heer A, medewerker opsporing en handhaving van de Thuiskopie, een test aankoop gedaan bij X. Hij kocht voor € 12,60 exclusief BTW (€ 15,00 inclusief BTW) 25 DVD-R's. De thuiskopievergoeding over deze DVDR's bedraagt € 15,00.

2.11. Op 13 januari 2006 heeft de heer A zich opnieuw tot X gewend, daarbij vergezeld van een deurwaarder die van haar bevindingen proces-verbaal van constatering heeft opgemaakt. De deurwaarder heeft voor een bedrag van € 79,99 inclusief BTW (€ 67,22 exclusief BTW) 200 blanco DVD's (type DVD+R 8-speed, merk Samsung) gekocht. De thuiskopievergoeding over deze DVD+R's bedraagt € 80,00.

2.12. Op 1 maart 2006 heeft de heer A bij X een spindel van 50 DVD-R's van het merk Samsung gekocht, evenals een spindel van 25 DVD+R's van het merk Traxxdata voor een bedrag van € 28,36 exclusief BTW. De thuiskopievergoeding over deze DVD+R's bedraagt € 40,00. Deze merken kwamen niet voor op de door X aan de Thuiskopie afgegeven inkoopfacturen (zie r.o. 2.7.).

2.13. Naar aanleiding van de geconstateerde schendingen door X van de onthoudingsverklaring, alsmede naar aanleiding van gebreken in de nakoming van de betalingsregeling, heeft de Thuiskopie X als volgt bericht:

In vervolg op de telefoongesprekken die u hedenmiddag voerde met mr. M.J.R. Brons bevestigen wij de met u gemaakte afspraken.

1. Mr. Brons deelde u mede dat Stichting de Thuiskopie in beginsel op korte termijn de bij brief van 23 maart jl. reeds aan u toegezonden conceptdagvaarding zal uitbrengen. Stichting de Thuiskopie zal het uitbrengen van de dagvaarding slechts uitstellen indien zo spoedig als mogelijk, doch niet later dan zaterdag 1 april a.s. alle blanco informatiedragers die u in voorraad houdt of die door derden voor u worden gehouden, worden vernietigd. Vernietiging dient te geschieden onder toezicht van een medewerker van Stichting de Thuiskopie en u dient aan deze vernietiging uw volledige medewerking te verlenen. Met het oog op de bovenbedoelde vernietiging doet u door ondertekening van dit document tevens onvoorwaardelijk en geheel afstand van de genoemde blanco informatiedragers.

2. Stichting de Thuiskopie zal daarnaast definitief van het uitbrengen van een dagvaarding betreffende het onderhavige geschil afzien indien u zowel de met u gesloten betalingsregeling d.d. 19 december 2005 als de door u ondertekende onthoudingsverklaring d.d. 17 november 2005 onverkort nakomt en beide regelingen uiterlijk op 30 april 2005 [bedoeld zal zijn 30 april 2006, Rb] op uw kosten notarieel te worden vastgelegd, met dien verstande dat de boete die u verbeurt bij schending van de onthoudingsverklaring wordt verhoogd tot € 100 per in strijd met de onthoudingsverklaring verhandelde drager.

Op 31 maart 2006 heeft X deze voorwaarden, door ondertekening van een ongedateerde brief van de Thuiskopie waarin ze waren vervat, geaccepteerd.

2.14. Op 3 april 2006 zijn de door X in voorraad gehouden dragers vernietigd. 2.15. Nadat X al enkele op grond van de betalingsregeling van 19 december 2005 verschuldigde termijnen onbetaald had gelaten en na 24 november 2006 überhaupt geen betalingen meer had gedaan, heeft de Thuiskopie X bij brief van 13 april 2007 ter zake aangeschreven. Op verzoek van X heeft de Thuiskopie vervolgens ingestemd met verlaging van het maandbedrag van € 500,00 tot € 400,00. De Thuiskopie heeft zulks bevestigd bij haar e-mail van 23 april 2007, welke voor zover hier relevant als volgt luidt:

Zoals zojuist telefonisch met u besproken, bevestig ik u hierbij dat Stichting de Thuiskopie nog éénmalig bereid is u in de gelegenheid te stellen om in der minne aan uw verplichtingen op basis van de betalingsregeling

van 19 december 2005 te voldoen. Stichting de Thuiskopie gaat in dat verband akkoord met een verlaging van de overeengekomen maandaflossing tot € 400,-. Aangezien het totale in het kader van de regeling door u nog af te lossen bedrag € 8.000,- beloopt, dient u in totaal dus nog 20 maandelijkse termijnen van € 400,- te voldoen. De eerste betaling dient, zoals wij telefonisch bespraken, vóór het eind van deze maand door ons te zijn ontvangen. Ik benadruk nog eens dat, mocht u wederom met (tijdige) aflossing in gebreke blijven, Stichting de Thuiskopie onmiddellijk zal overgaan tot invordering van het gehele oorspronkelijk door u verschuldigde bedrag van € 36.448,47, na aftrek van reeds betaalde termijnen maar inclusief rente en kosten.

2.16. Op verzoek van de Thuiskopie heeft de heer B van Stichting Bescherming Rechten Entertainment Industrie Nederland op 26 april 2007 een test aankoop gedaan in de winkel van X. Aangekocht werden 50 stuks DVD-R van het merk Traxxdata voor een bedrag van € 22,50. De thuiskopievergoeding over deze DVD-R's bedraagt € 30,00.

2.17. Krachtens daartoe op 10 mei 2007 door de voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam verleend verlof, heeft Stichting de Thuiskopie op 31 mei 2007 beslag doen leggen ten laste van X op zijn tegoeden bij de Postbank, alsmede op roerende zaken. In het kader van laatstgenoemd beslag heeft de deurwaarder onder meer een groot aantal blanco informatiedragers aange troffen en in beslag genomen, te weten 7.357 stuks, corresponderend met een thuiskopievergoeding van € 3.266,04.

3. Het geschil

3.1. De Thuiskopie vordert bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad:

1. X te veroordelen tot betaling aan de Thuiskopie van een bedrag van € 150.000,00, althans een door de rechtbank te bepalen bedrag, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de dag van de dagvaarding; Het gevorderde bedrag van € 150.000,00 is gebaseerd op de volgende oorspronkelijke bedragen:

- € 36.448,47 minus het door X reeds betaalde bedrag van € 4.000,00 = € 32.448,47, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de datum van de hierop betrekking hebbende facturen van de Thuiskopie van 28 oktober 2005;
- € 250,00 contractuele boete ter zake van de aankoop op 4 januari 2006, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf die datum;
- € 2.000,00 contractuele boete ter zake van de aankoop op 13 januari 2006, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf die datum;
- € 750,00 contractuele boete ter zake van de aankoop op 1 maart 2006, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf die datum;
- € 5.000,00 contractuele boete ter zake van de aankoop op 26 april 2007, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf die datum;
- € 3.266,04 aan thuiskopievergoeding ter zake van de op 31 mei 2007 in beslag genomen blanco informatiedragers, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 31 mei 2007;

- € 735.700,00 contractuele boete ter zake van de op 31 mei 2007 in beslag genomen dragers, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf die datum;
- € 13.914,00 aan thuiskopievergoeding ter zake van de door X geïmporteerde dragers genoemd op de facturen van het Belgische bedrijf Direkt Supplies B.V.B.A. te Lommel (hierna: Direkt Supplies), te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de datum van de meest recente factuur, zijnde 8 september 2006;
- € 2.486.500,00 contractuele boete ter zake van de import van blanco informatiedragers genoemd op de facturen van Direkt Supplies, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de datum van de meest recente factuur, zijnde 8 september 2006.

2. X te veroordelen om binnen 14 dagen na betekening van dit vonnis de Thuiskopie volledig en gespecificeerd opgave te doen van het aantal door hem in Nederland geïmporteerde blanco informatiedragers, met vermelding van soort, aantal, opslagcapaciteit en/of speelduur, alsmede zulke opgaven te blijven doen, op verbeurte van een dwangsom van € 10.000,00 voor iedere dag dat X in gebreke is met de naleving van het op dit punt te wijzen vonnis;

3. X te veroordelen om binnen 14 dagen na betekening van dit vonnis aan de Thuiskopie volledig en gespecificeerd opgave te doen van het aantal door hem in Nederland verhandelde blanco informatiedragers, met vermelding van soort, aantal, opslagcapaciteit en/of speelduur, op verbeurte van een dwangsom van € 10.000,00 voor iedere dag dat X in gebreke is met de naleving van het op dit punt te wijzen vonnis;

4. X te bevelen om binnen 14 dagen na betekening van dit vonnis aan de Thuiskopie alle bescheiden, daaronder in elk geval begrepen in- en verkoopfacturen, ter hand te stellen waarvan de kennisneming noodzakelijk is om vast te stellen of de thuiskopievergoeding over de uit de onder 3. bedoelde opgave blijvende blanco informatiedragers door de fabrikant of importeur is betaald, op verbeurte van een dwangsom van € 10.000,00 voor iedere dag dat X in gebreke is met de naleving van het op dit punt te wijzen vonnis;

5. X te bevelen de onder 2. bedoelde opgave vergezeld te doen gaan van een verklaring van een registeraccountant die ertoe strekt dat deze aan de hand van de boeken en voorraden van X heeft vastgesteld dat deze opgaven juist en volledig zijn, op verbeurte van een dwangsom van € 10.000,00 voor iedere dag dat X in gebreke is met de naleving van het op dit punt te wijzen vonnis;

6. X te bevelen de onder 3. bedoelde opgave vergezeld te doen gaan van een verklaring van een registeraccountant die ertoe strekt dat deze aan de hand van de boeken en voorraden van X heeft vastgesteld dat deze opgaven juist en volledig zijn, op verbeurte van een dwangsom van € 10.000,00 voor iedere dag dat X in gebreke is met de naleving van het op dit punt te wijzen vonnis; 7. X te veroordelen om, binnen 14 dagen na verstrekking van de onder 2. genoemde opgave, de thuiskopievergoeding aan de Thuiskopie te betalen die correspondeert met het aantal door X geïmporteerde

blanco informatiedragers, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf het moment van import;

8. X te veroordelen om, voorzover uit de onder 4. bedoelde bescheiden niet blijkt dat over de door X in Nederland verhandelde blanco informatiedragers de thuiskopievergoeding door de fabrikant of importeur is betaald en uit die bescheiden evenmin blijkt wie de fabrikant of importeur is, de thuiskopievergoeding aan de Thuiskopie te betalen die correspondeert met de desbetreffende blanco informatiedragers, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de dag van de dagvaarding;

9. X te verbieden om, voor eigen rekening of voor rekening van een ander, blanco informatiedragers in Nederland te importeren, te vervaardigen of te verhandelen (waaronder begrepen: verkopen, te koop aanbieden, ter verkoop in voorraad houden, adverteren of op enigerlei wijze direct of indirect bij één of meer van deze handelingen betrokken zijn), waarover geen opgave is gedaan en/of niet de verschuldigde thuiskopievergoeding aan de Thuiskopie is voldaan, en te bepalen dat:

a) X een dwangsom verbeurt van € 250,00 voor iedere blanco informatiedrager die in strijd met dit verbod geïmporteerd, vervaardigd of verhandeld wordt, dan wel, naar keuze van de Thuiskopie, een dwangsom van € 10.000,00 voor elke dag dat in strijd met dit verbod wordt gehandeld;

b) de Thuiskopie X in gijzeling kan doen stellen voor één dag per blanco informatiedrager die in strijd met dit verbod wordt geïmporteerd, vervaardigd of verhandeld, met een maximum van 14 dagen per maand, althans gedurende een door de rechtbank te bepalen aantal dagen per drager die in strijd met dit verbod wordt geïmporteerd, vervaardigd of verhandeld; een en ander onverminderd de aanspraak van de Thuiskopie op de verschuldigde thuiskopievergoeding over de geïmporteerde en/of verhandelde blanco informatiedragers;

10. X te veroordelen in de kosten van deze procedure, de kosten van de gelegde beslagen daaronder begrepen.

3.2. Aan haar vorderingen legt de Thuiskopie ten grondslag dat X toerekenbaar tekort is geschoten in de nakoming van zowel de onthoudingsverklaring van 17 november 2005 als de betalingsregeling van 19 december 2005 en de nadien ten aanzien daarvan gemaakte gewijzigde afspraken. Daarnaast wordt aan de vorderingen ten grondslag gelegd dat X op grond van de artikelen 16f en 16ga Aw gehouden is tot opgave van de door hem geïmporteerde en/of verhandelde blanco informatiedragers alsmede tot betaling van de volgens de Thuiskopie daarover niet betaalde thuiskopievergoeding.

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

4. De beoordeling

Proces-verbaal

4.1. Het proces-verbaal van de comparitie van partijen is met toestemming van partijen buiten hun aanwezigheid opgemaakt met de afspraak dat zij binnen 7 dagen na ontvangst van het proces-verbaal uitsluitend eventueel daarin voorkomende feitelijke onjuistheden aan de

rechtbank kenbaar mochten maken. Mr. Griffiths heeft bij faxbrief van 21 mei 2008 de rechtbank verzocht het proces-verbaal op een onderdeel te wijzigen. Op deze brief, welke in kopie aan de wederpartij is gestuurd, heeft mr. Schmidt niet gereageerd. Bij faxbrief van 27 mei 2008 heeft mr. Schmidt, onder gelijktijdige toezending van een kopie aan de wederpartij, de rechtbank eveneens verzocht het proces-verbaal op een (ander) onderdeel te wijzigen. Op deze brief heeft mr. Griffiths niet gereageerd. De over en weer gedane verzoeken tot verbetering van het proces-verbaal komen de rechtbank juist voor zodat de brieven geacht worden tot de gedingstukken te behoren en de tekst van het proces-verbaal op bedoelde onderdelen te vervangen.

Verhandelen blanco informatiedragers

4.2. De rechtbank zal eerst beoordelen of X, zoals de Thuiskopie vordert, ter zake van de op 26 april 2007 gedane test aankoop en de op 31 mei 2007 bij hem aangetroffen blanco informatiedragers, thuiskopievergoeding is verschuldigd.

4.3. Op grond van artikel 166a lid 2 Aw dient X, indien hij niet kan aantonen dat de fabrikant of importeur de thuiskopievergoeding voor de door hem verhandelde informatiedragers heeft betaald, de thuiskopievergoeding zelf te betalen, tenzij hij bescheiden kan overleggen waaruit blijkt wie de fabrikant of importeur is.

4.4. X heeft onder overlegging van een vijftal facturen betoogd dat hij de dragers van de test aankoop en die van de op 31 mei 2007 in beslag genomen partij heeft gekocht van de commanditaire vennootschap 24-7 Bemiddeling C.V. (hierna: 24-7) en dat hij ten aanzien daarvan aan 24-7 thuiskopievergoeding heeft betaald. Of dit laatste inderdaad het geval is – de stelling wordt door de Thuiskopie gemotiveerd betwist – kan in het midden blijven reeds omdat de door X overgelegde facturen niet aantonen dat 24-7 de fabrikant of importeur is van de op 26 april 2007 bij X gekochte en op 31 mei 2007 bij hem in beslag genomen partij informatiedragers. Dat 24-7, zoals X heeft aangevoerd, met de Thuiskopie een incasso-overeenkomst (een zogenaamd A-contract) heeft gesloten waarin 24-7 door de Thuiskopie als importeur dan wel fabrikant van onbespeelde geluids- en/of beeld dragers wordt aangemerkt, doet aan het vorenstaande niet af nu zulks niets zegt over de vraag of 24-7 ook de fabrikant of importeur is van de bij X aangetroffen informatiedragers.

4.5. Onweersproken is dat bij de beslaglegging een aantal van 7.357 blanco informatiedragers is aangetroffen. Evenzeer onweersproken is dat dit aantal correspondeert met een heffing van € 3.266,04, zodat X tot betaling van dat bedrag zal worden veroordeeld.

4.6. Uit het vorenstaande volgt dat X de onthoudingsverklaring van 17 november 2005 opnieuw heeft geschonden. Dit betekent dat hij, gelet op de inhoud van die verklaring en de nadien op 31 maart 2006 geaccepteerde verhoging van het boetebedrag tot € 100,00 per in strijd met de onthoudingsverklaring verhandelde drager, gehouden is tot betaling van het oorspronkelijke bedrag van € 36.448,47 ter zake van de niet afgedragen thuiskopievergoeding, te verminderen met het door X

reeds betaalde bedrag van € 4.000,00. Evenzeer is X gehouden tot betaling van een contractuele boete van (50 x € 100,00 =) € 5.000,00 ter zake van de test aankoop op 26 april 2007. Hetzelfde geldt voor een bedrag van (7.357 x € 100,00 =) € 735.700,00 in verband met de verhandeling van 7.357 informatiedragers ten aanzien waarvan X niet kan aantonen dat daarover door de fabrikant of importeur thuiskopievergoeding is betaald en evenmin uit de door hem overgelegde facturen blijkt wie de fabrikant of importeur van de desbetreffende dragers is. Nu de Thuiskopie haar vordering uitdrukkelijk heeft beperkt tot een bedrag van € 150.000,00, komt slechts dit laatste bedrag, vermeerderd met de wettelijke rente vanaf de dag van de dagvaarding, voor toewijzing in aanmerking. De vordering sub 1 van het petitum zal dan ook integraal worden toegewezen.

4.7. Nu de in r.o. 4.6. bedoelde schending reeds leidt tot toewijzing van het gevorderde bedrag van € 150.000,00, behoeft niet langer te worden onderzocht of X, zoals de Thuiskopie stelt en X betwist, ook boetes is verschuldigd ter zake van overtreding van de onthoudingsverklaring op 4 januari 2006, 13 januari 2006 en 1 maart 2006.

4.8. Gelet op het feit dat X informatiedragers heeft verkocht terwijl hij niet kan aantonen dat de thuiskopievergoeding ten aanzien van die informatiedragers is betaald en hij evenmin kan aantonen wie de fabrikant of importeur van die informatiedragers is, heeft de Thuiskopie belang bij en recht op een verbod, zij het dat de Thuiskopie het verbod blijkens de formulering van het petitum sub 9 van de dagvaarding ook baseert op de stelling dat X blanco informatiedragers heeft geïmporteerd of vervaardigd, welke stelling, zoals hierna zal blijken, vooralsnog onbewezen is. Het verbod zal dan ook worden beperkt tot verhandeling van blanco informatiedragers als hierna te melden. De ter versterking van de nakoming van het verbod gevorderde lijfsdwang wordt afgewezen. Daartoe geldt dat een dergelijke sanctie in zaken als de onderhavige als **disproportioneel moet worden gekwalificeerd**.

4.9. De sub 3, 4, en 6 van het petitum gevorderde opgaveverplichting met een verklaring van een registeraccountant (RA of AA) is voor toewijzing vatbaar. Gelet op de geconstateerde inbreuk door X ter zake van het verhandelen, kunnen de vorderingen sub 2 en 5 van het petitum, ziende op de opgave van eventuele import door X, evenzeer worden toegewezen. De rechtbank ziet geen aanleiding om, zoals de Thuiskopie sub 7 en 8 van het petitum vordert, X te veroordelen tot het betalen van de thuiskopievergoeding aan de Thuiskopie welke correspondeert met de opgaven die X op grond van dit vonnis zal moeten doen. Dit is prematuur. Er is nog geen opgave gedaan en niet duidelijk is of en in welke mate de door de Thuiskopie in deze zaak genoemde aantallen zullen worden overschreden. Die vorderingen zullen dan ook worden afgewezen.

4.10. De gevorderde dwangsommen worden gematigd en gemaximeerd als hierna te melden.

Importeren blanco informatiedragers

4.11. Of, zoals De Thuiskopie verder stelt en X gemotiveerd betwist, X in de maanden juli t/m september

2006 in totaal 24.865 blanco informatiedragers bij Direct Supplies heeft gekocht en vervolgens in Nederland heeft geïmporteerd zonder dat hij daarvan op grond van artikel 16f Aw opgave heeft gedaan en ook zonder dat hij daarover op grond van artikel 16c lid 3 Aw thuiskopievergoeding aan de Thuiskopie heeft gedaan, kan onbesproken blijven. Immers, ook indien de Thuiskopie in het bewijs van die stelling niet zou slagen, geldt dit voor de voorliggende vorderingen geen verschil maakt nu deze reeds toewijsbaar zijn op grond van het bepaalde onder artikel 16ga Aw, zodat de Thuiskopie daarbij geen belang heeft.

Ten slotte

4.12. X zal als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten van de procedure. Het door de Thuiskopie gevorderde bedrag van € 17.074,00 exclusief BTW is door X niet betwist, zodat dat bedrag zal worden toegewezen. De rechtbank gaat ervan uit dat de gevorderde beslagkosten in dit bedrag zijn verdisconteerd.

5. De beslissing

De rechtbank

5.1. veroordeelt X tot betaling aan de Thuiskopie van een bedrag van € 150.000,00, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 27 juni 2007;

5.2. veroordeelt X om binnen 30 dagen na betekening van dit vonnis aan de Thuiskopie volledig en gespecificeerd opgave te doen van het aantal door hem in Nederland geïmporteerde blanco informatiedragers, met vermelding van soort, aantal, opslagcapaciteit en/of speelduur, op straffe van een dwangsom van € 1.000,00 voor iedere dag dat X in gebreke is met de naleving hiervan, met een maximum van € 100.000,00;

5.3. veroordeelt X om binnen 30 dagen na betekening van dit vonnis aan de Thuiskopie volledig en gespecificeerd opgave te doen van het aantal door hem in Nederland verhandelde blanco informatiedragers, met vermelding van soort, aantal, opslagcapaciteit en/of speelduur, op straffe van een dwangsom van € 1.000,00 voor iedere dag dat X in gebreke is met de naleving hiervan, met een maximum van € 100.000,00;

5.4. beveelt X om binnen 30 dagen na betekening van dit vonnis aan de Thuiskopie alle bescheiden, daaronder in elk geval begrepen in- en verkoopfacturen, ter hand te stellen waarvan de kennisneming noodzakelijk is om vast te stellen of de thuiskopievergoeding over de uit de in r.o. 5.3. bedoelde opgave blijvende blanco informatiedragers door de fabrikant of importeur is betaald, op straffe van een dwangsom van € 1.000,00 voor iedere dag dat X in gebreke is met de naleving hiervan, met een maximum van € 100.000,00;

5.5. beveelt X de in r.o. 5.2. bedoelde opgave vergezeld te doen gaan van een verklaring van een registeraccountant (RA of AA) die ertoe strekt dat deze aan de hand van de boeken en voorraden van X heeft vastgesteld dat deze opgaven juist en volledig zijn, op straffe van een dwangsom van € 1.000,00 voor iedere dag dat X in gebreke is met de naleving hiervan, met een maximum van € 100.000,00;

5.6. beveelt X de in r.o. 5.3. bedoelde opgave vergezeld te doen gaan van een verklaring van een registerac-

countant (RA of AA) die ertoe strekt dat deze aan de hand van de boeken en voorraden van X heeft vastgesteld dat deze opgaven juist en volledig zijn, op straffe van een dwangsom van € 1.000,00 voor iedere dag dat X in gebreke is met de naleving hiervan, met een maximum van € 100.000,00;

5.7. verbiedt X om, voor eigen rekening of voor rekening van een ander, blanco informatiedragers in Nederland te verhandelen, tenzij hij de daarover verschuldigde thuiskopievergoeding heeft voldaan aan de Thuiskopie of hij kan aantonen dat de thuiskopievergoeding door de fabrikant of importeur is betaald of wie de fabrikant of importeur is, op straffe van een dwangsom van € 250,00 voor iedere blanco informatiedrager die in strijd met dit verbod wordt verkocht, dan wel, naar keuze van de Thuiskopie, een dwangsom van € 10.000,00 voor elke dag dat in strijd met dit verbod wordt gehandeld, met een maximum van € 250.000,00, een en ander onverminderd de aanspraak van de Thuiskopie op de verschuldigde thuiskopievergoeding over de verkochte informatiedragers;

5.8. veroordeelt X in de proceskosten als bedoeld in artikel 1019h Rv, de kosten van de gelegde beslagen daaronder begrepen, aan de zijde van de Thuiskopie tot op heden begroot op € 17.074,00 exclusief BTW;

5.9. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

5.10. wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen door mr. J.Th. van Walderveen en in het openbaar uitgesproken op 28 januari 2009.