

Rb Zwolle, 19 maart 2009, Namaak Viagra

Viagra



Kamagra



MERKEN - GENEESMIDDELEN

Wederrechtelijk vervaardigde merken

Kamagra-pillen wederrechtelijk vervaardigde merken wegens gelijkenis met Viagra pillen

Verdachte heeft zich schuldig gemaakt, samen met medeverdachten, aan het handelen in Kamagra-pillen. Door op deze wijze te handelen heeft verdachte niet alleen een wederrechtelijk vervaardigd merk in omloop gebracht maar tevens inbreuk gemaakt op de rechten van [aangever] nu de Kamagra-pillen een sterke gelijkenis vertoonden met Viagra-pillen. Kamagra is een farmaceutische spécialité die in Nederland geen geregistreerd geneesmiddel is. Verdachte heeft dusdoende een ongeregistreerd middel in het verkeer gebracht waartoe hij niet bevoegd was. Verdachte heeft voornoemde activiteiten gedurende een bepaalde periode ontplooid met behulp van het bedrijf [naam eenmanszaak] de eenmanszaak van de [medeverdachte 2]. Mede gezien de verklaring van verdachte dat het handelen in Kamagra zijn voornaamste bron van inkomsten was, is de rechtbank van oordeel dat verdachte beroeps- en bedrijfsmatig heeft gehandeld door de Kamagra-pillen en -sachets in te voeren en te verkopen aan de medeverdachten.

Vindplaatsen: LJN: [BI0049](#); zie ook: LJN: [BI0046](#) en LJN: [BI0039](#)

Rb Zwolle, 19 maart 2009

(A.J. Louter, mrs. G.P. Nieuwenhuis, A.P. de Jong - de Goede)

Uitspraak

RECHTBANK ZWOLLE - LELYSTAD

Sector Strafrecht - Meervoudige Strafkamer

Parketnummer: 07.996524-07 (P)

Uitspraak: 19 maart 2009

VONNIS IN DE STRAFZAAK VAN:

het openbaar ministerie

tegen

[verdachte]

[geboorteplaats]

[adres]

Het onderzoek ter terechtzitting heeft plaatsgevonden op 4 december en 5 maart 2009. Op laatstgenoemde datum is de zaak inhoudelijk behandeld, waarbij de verdachte noch zijn raadsman, mr. M.R. Mantz, advocaat te 's-Gravenhage aanwezig zijn geweest.

DE TENLASTELEGGING

De verdachte is ten laste gelegd dat:

(volgt tenlastelegging zoals ter terechtzitting gewijzigd)

1. Hij op een of meer tijdstippen in de periode van 1 november 2006 tot en met 25 juni 2007 in de gemeente(n) Leiden en/of Bodegraven, althans in Nederland, tezamen en in vereniging met (een) ander(en), althans alleen, meermalen, althans eenmaal, (telkens) opzettelijk

a. valse, vervalste of wederrechtelijk vervaardigde merken, en/of

b. waren, die zelf of op hun verpakking valselijk waren voorzien van de handelsnaam van een ander of van het merk waarop een ander recht had, en/of

c. waren, die ter aanduiding van herkomst, valselijk van de naam van een bepaalde plaats, met bijvoeging van een verdichte handelsnaam, waren voorzien, en/of

d. waren, waarop of op de verpakking waarvan een handelsnaam van een ander of een merk waarop een ander recht had, zij het dan ook met een geringe afwijking, was nagebootst, en/of

e. waren of onderdelen daarvan die valselijk hetzelfde uiterlijk vertoonden als een tekening of model waarop een ander recht had, dan wel daarmee slechts ondergeschikte verschillen vertoonden, te weten namaak viagrapillen en/of viagratabletten, althans pillen en/of tabletten bevattende de werkzame stof Sildenafil voorzien van het beschermde woord- en/of 3D-vorm- en/of model- en/of beeldmerk VGR50 en/of VGR100, dan wel een daarmee slechts ondergeschikt verschillend (woord)merk, in elk geval voorzien van een beschermd woord- en/of 3D-vorm- en/of model- en/of beeldmerk heeft ingevoerd, doorgevoerd, uitgevoerd, verkocht, te koop heeft aangeboden en/of heeft afgeleverd, uitgedeeld en/of in voorraad heeft gehad, terwijl hij, verdachte en/of zijn mededaders van het plegen van dit misdrijf zijn/hun beroep heeft/hebben gemaakt en/of vorenbedoelde handeling(en) als bedrijf heeft/hebben uitgeoefend door voornoemde goederen via internet (chats) te koop aan te bieden en (vervolgens) die (bestelde) goederen met de post (onder rembours) en/of in persoon te verkopen en/of af te leveren althans, indien het vorenstaande onder 1 niet tot een veroordeling mocht of zou kunnen leiden:

hij op een of meer verschillende tijdstippen in de periode van 1 november 2006 tot en met 25 juni 2007 in de gemeente(n) Leiden en/of Bodegraven, althans in Ne-

derland, tezamen en in vereniging met (een) ander(en), althans alleen, meermalen, althans eenmaal, (telkens) opzettelijk inbreuk heeft gemaakt op het recht van de octrooihouder [aangever], door (telkens) diens geoctrooieerd voortbrengsel, te weten de (werkzame) stof Sildenafil (verwerkt in kamagrapillen en/of jelly's), in of voor zijn bedrijf in het verkeer te hebben gebracht en/of verder te hebben verkocht en/of af te hebben geleverd en/of anderszins te hebben verhandeld, dan wel voor een of ander aan te hebben geboden, in te hebben gevoerd of in voorraad te hebben gehad.

2. Hij op een of meer verschillende tijdstippen in de periode van 1 november 2006 tot en met 25 juni 2007 in de gemeente(n) Leiden en/of Bodegraven, althans in Nederland tezamen en in vereniging met (een) ander(en), althans alleen, meermalen, althans eenmaal, (telkens) opzettelijk ongeregistreerde farmaceutische specialité(s) en/of farmaceutische preparaten, te weten een of meer (handels)hoeveelheden Kamagra (bevattende Sildenafil) en/of een of meer (andere) farmaceutische spécialités en/of farmaceutische preparaten, als bedoeld in artikel 1 lid 1 onder h en/of i van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening, heeft verkocht en/of heeft afgeleverd en/of heeft ingevoerd en/of heeft verhandeld en/of ter aflevering in voorraad heeft gehad

3. Hij op een of meer verschillende tijdstippen in de periode van 1 november 2006 tot en met 25 juni 2007 in de gemeent(n) Leiden en/of Bodegraven, althans in Nederland, tezamen en in vereniging met (een) ander(en), althans alleen, meermalen, althans eenmaal, (telkens) opzettelijk een of meer (handels)hoeveelheden van het geneesmiddel Sildenafil (onder de merknaam Kamagra), althans een of meer geneesmiddelen, als bedoeld in artikel 1 lid 1 onder e van de wet op de Geneesmiddelenvoorziening, heeft afgeleverd, terwijl hij, verdachte, en/of zijn mededaders niet bevoegd was/waren tot de uitoefening van de artsensijbereidkunst.

FORMELE VOORVRAGEN

De raadsman van verdachte heeft per fax d.d. 4 maart 2009 de preliminaire verweren gevoerd dat de dagvaarding nietig is nu deze tevens feiten bevat welke strafbaar zijn gesteld bij de Wet Economische Delicten en de meervoudige strafkamer van de rechtbank daarvoor niet bevoegd is van deze feiten kennis te nemen. De raadsman baseert zijn verweren op artikel 38 van de Wet Economische Delicten.

De rechtbank verwerpt de preliminaire verweren. Artikel 39 lid 2 van de Wet Economische Delicten bepaalt immers dat berechting door de meervoudige commune strafkamer mogelijk is, indien economische delicten zijn begaan in samenhang met een of meer commune delicten waarvan de rechtbank bevoegd is kennis te nemen en alle feiten tegelijkertijd ten laste zijn gelegd. In casu is een feit ten laste gelegd dat strafbaar is gesteld krachtens 337 van het Wetboek van Strafrecht, naast een tweetal daarmee samenhangende feiten, welke strafbaar zijn gesteld bij de Wet Economische Delicten.

Gezien de bevoegdheid van de rechtbank om kennis te nemen van het feit, ten laste gelegd onder artikel 337 van het Wetboek van Strafrecht, alsmede de samenhang tussen dit feit en de economische feiten en de omstandigheid dat alle feiten tegelijkertijd ten laste zijn gelegd, is de rechtbank van oordeel dat zij bevoegd is kennis te nemen van alle ten laste gelegde feiten die de dagvaarding behelst. Dit brengt met zich dat moet worden geoordeeld dat van nietigheid van de dagvaarding geen sprake is.

De rechtbank heeft vastgesteld dat de dagvaarding geldig is, dat zijzelf bevoegd is tot kennisneming van deze zaak, dat de officier van justitie ontvankelijk is in zijn vervolging en dat er geen redenen zijn voor schorsing van de vervolging.

DE BEWIJSMIDDELEN EN DE BEOORDELING DAARVAN

Het standpunt van de officier van justitie

De officier van justitie, mr. J.W. Bollen, heeft ter terechtzitting betoogd dat hetgeen onder de feiten 1 primair, 2, en 3 ten laste is gelegd wettig en overtuigend bewezen kan worden en heeft ter terechtzitting de veroordeling van verdachte gevorderd ten aanzien van hetgeen onder voornoemde feiten ten laste is gelegd.

Het standpunt van de verdediging

De raadsman van verdachte heeft per fax d.d. 4 maart 2009 bepleit dat geen sprake is van medeplegen van verdachte nu deze niet samen met medeverdachten in Kamagra heeft gehandeld, doch alleen aan een van de medeverdachten Kamagra heeft geleverd.

Het oordeel van de rechtbank

De vaststaande feiten

Verdachte is op 25 juni 2007 samen met [medeverdachte 1] op heterdaad aangehouden te Bodegraven na de overdracht van het ongeregistreerde geneesmiddel Kamagra. Verdachte is rond november 2006 met de handel in Kamagra begonnen en heeft minimaal 3 maal aan [medeverdachte 1] Kamagra geleverd. Verdachte verklaart dat [medeverdachte 1] zijn grootste klant was. [medeverdachte 2] en [medeverdachte 1] coördineerden de handel in Kamagra via het bedrijf [naam eenmanszaak]. De Kamagra werd via het internet of het bedrijf doorverkocht aan particuliere kopers. Tussen [medeverdachte 2] en zijn broer, [medeverdachte 1], werden de activiteiten betreffende de aan- en verkoop gezamenlijk verdeeld. De bestellingen kwamen binnen bij de [medeverdachte 2] waarna [medeverdachte 1] de inkoopbestellingen plaatste en ophaalde bij verdachte, en de verzending verzorgde aan de afnemers.

De verdachten gebruikten pseudo-namen en codetaal. Verdachte was voor medeverdachten bekend als "Kamagra-Rob".

Verdachte had verder geen andere inkomsten dan die hij genereerde uit de handel in Kamagra.

Feit 2

In de periode van 1 november 2006 tot en met 25 juni 2007 heeft verdachte samen met medeverdachten, Kamagra-pillen, welke pillen als farmaceutische spécialités zijn aangemerkt en niet in Nederland zijn geregistreerd, verkocht, afgeleverd, ingevoerd en verhandeld en ter aflevering in voorraad gehad.

Feit 3

In de periode van 1 november 2006 tot en met 25 juni 2007 heeft verdachte, tezamen met zijn medeverdachten, de Kamagra-pillen, bevattende de werkzame stof Sildenafil, geleverd aan klanten in Nederland, terwijl hij, verdachte, niet bevoegd was tot de uitoefening van de artseneerbereidheid.

De verdere beoordeling

Naar het oordeel van de rechtbank kan wettig en overtuigend worden bewezen dat verdachte zich schuldig heeft gemaakt aan het hem ten laste gelegde onder de feiten 1 primair, 2 en 3.

Verdachte heeft zich schuldig gemaakt, samen met medeverdachten, aan het handelen in Kamagra-pillen. Door op deze wijze te handelen heeft verdachte niet alleen een wederrechtelijk vervaardigd merk in omloop gebracht maar tevens inbreuk gemaakt op de rechten van [aangever] nu de Kamagra-pillen een sterke gelijkenis vertoonden met Viagra-pillen. Kamagra is een farmaceutische spécialité die in Nederland geen geregistreerd geneesmiddel is. Verdachte heeft dusdoende een ongeregistreerd middel in het verkeer gebracht waartoe hij niet bevoegd was. Verdachte heeft voornoemde activiteiten gedurende een bepaalde periode ontplooid met behulp van het bedrijf [naam eenmanszaak] de eenmanszaak van de [medeverdachte 2]. Mede gezien de verklaring van verdachte dat het handelen in Kamagra zijn voornaamste bron van inkomsten was, is de rechtbank van oordeel dat verdachte beroeps- en bedrijfsmatig heeft gehandeld door de Kamagra-pillen en -sachets in te voeren en te verkopen aan de medeverdachten.

Met betrekking tot het medeplegen overweegt de rechtbank het volgende. Verdachte heeft als leverancier van de Kamagra aan medeverdachten een rechtstreeks, geenszins te verwaarlozen, aandeel gehad in het plegen van de strafbare feiten. Medeverdachten waren, zoals verdachte zelf aangeeft, zijn grootste afnemers. Voorts was voor verdachte duidelijk dat beide medeverdachten de Kamagra-pillen doorverkochten aan particuliere kopers. Kort gezegd: verdachte en medeverdachten waren volledig op elkaar gericht wat levering en afname van de Kamagra betrof. Door het leveren van de pillen aan medeverdachten heeft de verdachte de handel in de Kamagra in stand gehouden en gestimuleerd. Het enkele gegeven dat er meerdere aanbieders bereid waren de Kamagra-pillen aan medeverdachten te leveren, doet daar niet aan af. Uit het voornoemde en de inhoud van de gebezigde bewijsmiddelen, in onderling verband en samenhang beschouwd, acht de rechtbank de samenwerking tussen verdachte en de medeverdachten dermate nauw en volledig, dat zij wettig en overtuigend bewezen acht dat verdachte "tezamen en in vereniging" de ten laste gelegde feiten heeft gepleegd.

BEWEZENVERKLARING

De rechtbank acht wettig en overtuigend bewezen hetgeen verdachte is ten laste gelegd met dien verstande dat:

1. Hij op een of meer tijdstippen in de periode van 1 november 2006 tot en met 25 juni 2007 in Nederland,

tezamen en in vereniging met anderen, meermalen, telkens opzettelijk

a. wederrechtelijk vervaardigde merken, en

d. waren, waarop of op de verpakking waarvan een handelsnaam van een ander of een merk waarop een ander recht had, zij het dan ook met een geringe afwijking, was nagebootst, en

e. waren of onderdelen daarvan die valselijk hetzelfde uiterlijk vertoonden als een model waarop een ander recht had, dan wel daarmee slechts ondergeschikte verschillen vertoonden, te weten pillen en tabletten bevattende de werkzame stof Sildenafil voorzien van het beschermde model- en beeldmerk VGR50 en/of VGR100, dan wel een daarmee slechts ondergeschikt verschillend (woord)merk, in elk geval voorzien van een beschermd woord- en model of beeldmerk heeft ingevoerd, doorgevoerd, uitgevoerd, verkocht, te koop heeft aangeboden en heeft afgeleverd, uitgedeeld en in voorraad heeft gehad, terwijl hij, verdachte en zijn mededaders van het plegen van dit misdrijf hun beroep hebben gemaakt en/of vorenbedoelde handelingen als bedrijf hebben uitgeoefend door voornoemde goederen namens de eenmanszaak [naam eenmanszaak] en/of via internet te koop aan te bieden en (vervolgens) die (bestelde) goederen met de post en in persoon te verkopen en af te leveren.

2. Hij op een of meer verschillende tijdstippen in de periode van 1 november 2006 tot en met 25 juni 2007 in Nederland, tezamen en in vereniging met anderen, meermalen, telkens opzettelijk ongeregistreerde farmaceutische specialités, te weten een of meer (handels)hoeveelheden Kamagra (bevattende Sildenafil) als bedoeld in artikel 1 lid 1 onder h en/of i van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening, heeft verkocht en heeft afgeleverd en heeft ingevoerd en heeft verhandeld en ter aflevering in voorraad heeft gehad.

3. Hij op een of meer verschillende tijdstippen in de periode van 1 november 2006 tot en met 25 juni 2007 in Nederland, tezamen en in vereniging met anderen, meermalen, telkens opzettelijk een of meer (handels)hoeveelheden van het geneesmiddel Sildenafil (onder de merknaam Kamagra), als bedoeld in artikel 1 lid 1 onder e van de wet op de Geneesmiddelenvoorziening, heeft afgeleverd, terwijl hij, verdachte, en zijn mededaders niet bevoegd waren tot de uitoefening van de artseneerbereidkunst.

Van het meer of anders ten laste gelegde zal de verdachte worden vrijgesproken, aangezien de rechtbank dat niet wettig en overtuigend bewezen acht.

DE KWALIFICATIE

Feit 1 primair

Het medeplegen van het opzettelijk binnen Nederland verkopen van wederrechtelijk vervaardigde merken en nagebootste waren, alsmede waren die valselijk hetzelfde uiterlijk vertonen als een model waarop een ander recht heeft, terwijl hij daar zijn beroep en/of bedrijf van heeft gemaakt.

Strafbaar gesteld bij artikel 337 van het wetboek van Strafrecht

Feit 2

Het medeplegen van overtreding van artikel 3 van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening Strafbaar gesteld bij de artikelen 1, 2 en 6 van de Wet Economische Delicten

Feit 3

Het medeplegen van overtreding van artikel 2 van de Wet op de Geneesmiddelenvoorziening Strafbaar gesteld bij de artikelen 1, 2 en 6 van de Wet Economische Delicten

DE STRAFBAARHEID

Er zijn geen feiten of omstandigheden gebleken die de strafbaarheid van de feiten of van de verdachte uitsluiten. Verdachte is daarom strafbaar voor wat te zijnen laste bewezen is verklaard.

DE STRAFOPLEGGING

De eis van de officier van justitie

De officier van justitie heeft gevorderd dat verdachte zal worden veroordeeld tot een onvoorwaardelijke gevangenisstraf voor de duur van acht maanden met aftrek van de tijd die door verdachte in voorlopige hechtenis is doorgebracht.

Het standpunt van de verdediging

De raadsman van verdachte heeft per fax d.d. 4 maart 2008 de rechtbank verzocht, indien zij de ten laste gelegde feiten wettig en overtuigend bewezen acht, een geldboete of een (deels voorwaardelijke) werkstraf onder algemene voorwaarden op te leggen. Een onvoorwaardelijke gevangenisstraf zou voor verdachte, gezien zijn huidige werk- en privéomstandigheden nadelige gevolgen kunnen hebben.

Het oordeel van de rechtbank

Bij de beslissing over de straf die aan verdachte dient te worden opgelegd heeft de rechtbank gelet op de aard van het bewezen verklaarde en de omstandigheden, waaronder dit is begaan en de persoon van de verdachte.

De rechtbank is in dit geval van oordeel dat een onvoorwaardelijke vrijheidsstraf noodzakelijk is, omdat aard en ernst van het bewezen en strafbaar verklaarde door een lichtere strafrechtelijke afdoening van de zaak miskend zouden worden. Bijzondere omstandigheden die tot een ander oordeel zouden moeten voeren, acht de rechtbank niet aanwezig.

De rechtbank rekent het de verdachte ernstig aan dat hij gedurende 8 maanden in omvangrijke mate heeft gehandeld, tezamen en in vereniging met anderen, in erectiebevorderende farmaceutische middelen, terwijl hij daartoe niet bevoegd was. Verdachte heeft hierdoor mede de handel in ongeregistreerde farmaceutische middelen in stand gehouden en gestimuleerd, puur voor eigen geldelijk gewin.

Naar het oordeel van de rechtbank rechtvaardigt reeds het bewezenverklaarde een straf van hierna te melden omvang, te meer nu verdachte reeds eerder voor soortgelijke feiten is veroordeeld en die veroordeling geen omslag in de handelwijze van de verdachte teweeg heeft gebracht.

De rechtbank is echter van oordeel dat de eis van de officier van justitie te hoog is, nu het handelen in Kamagra-pillen binnen een relatief beperkte tijdspanne heeft plaatsgevonden.

De rechtbank heeft bij haar beslissing ten slotte rekening gehouden met een de verdachte betreffend uittreksel justitiële documentatie d.d. 29 april 2008.

De oplegging van straf of maatregel is, behalve op de reeds aangehaalde wettelijke voorschriften, gegrond op de artikelen 10, 27, 47, 57 en 91 van het Wetboek van Strafrecht.

BESLISSING

De rechtbank:

Verklaart, zoals hiervoor overwogen, wettig en overtuigend bewezen, dat verdachte het onder feit 1 primair, 2 en 3 ten laste gelegde heeft begaan en verklaart verdachte derhalve strafbaar.

Het meer of anders ten laste gelegde is niet bewezen en de verdachte wordt daarvan vrijgesproken.

Veroordeelt verdachte tot een gevangenisstraf voor de duur van 6 maanden.

Bepaalt dat de tijd, door verdachte vóór de tenuitvoerlegging van deze uitspraak in verzekering en voorlopige hechtenis doorgebracht, bij de tenuitvoerlegging van de opgelegde gevangenisstraf in mindering zal worden gebracht.

Aldus gewezen door mr. A.J. Louter, voorzitter, mrs. G.P. Nieuwenhuis en A.P. de Jong - de Goede, rechters, in tegenwoordigheid van mr. S.A. van den Hoek als griffier en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 19 maart 2009.