

**Rb Dordrecht, 13 mei 2009, Faber v Ningbo cs**

*Faber Narvik Nova*



*DBL2000-A3*



*DBL2000-A4*



**AUTEURSRECHT**

**Narvik Nova auteursrechtelijk beschermd**

- dat de Narvik Nova wel een eigen oorspronkelijk karakter heeft. De rechtbank is van oordeel dat de Narvik Nova tevens het persoonlijk stempel van de maker draagt. Niet kan worden gezegd dat, gezien de Radiante en Varia G, iedere creatieve keuze ontbreekt.

5.29. Weliswaar heeft de Radiante een omranding die bestaat uit twee lijsten (een buitenlijst en een daarin

hangend deurtje), maar het zwevende karakter van de binnenlijst ten opzichte van de buitenlijst ontbreekt. Bij de Radiante gaat het veeleer om een naad. Voorts is de maatvoering anders en ontbreken de zwarte banen. Hetzelfde geldt voor de Varia G – voor het geval die al ouder is dan de Narvik Nova, wat Faber betwist -, die volgens Hark lijkt op de Radiante. Bij de Varia G zijn de binnen- en buitenlijst bovendien verschillend van maat.

**Vormgeving niet noodzakelijk voor technisch effect**

- Het werkbegrip van de Auteurswet vindt weliswaar zijn begrenzing waar het eigen, oorspronkelijk karakter enkel datgene betreft wat noodzakelijk is voor het verkrijgen van een technisch effect, maar Hark heeft ten aanzien van de hiervoor in r.o. 5. 24 genoemde elementen – tegenover de gemotiveerde betwisting van Faber – onvoldoende gesteld om vast te kunnen stellen dat deze grens bij de Narvik Nova is bereikt

**Inbreuk – ontlening**

- De gelijkenis tussen de Narvik Nova en de DBL2000-A3 en A4 is zo groot, en zoveel groter dan tussen de Narvik Nova en de Radiante of Varia G, dat eerstgenoemde gelijkenis het vermoeden van ontlening zonder meer rechtvaardigt.

**GRENSOVERSCHRIJDENDE BEVOEGDHEID**

**Grensoverschrijdende bevoegdheid Nederlandse gedaagden**

- Manhattan en Flame Store zijn verschenen en hebben de rechtsmacht van de Nederlandse rechter niet betwist. Nu het geschil een rechtsbetrekking betreft die ter vrije bepaling van partijen staat, moet alleen al daarom worden aangenomen dat de Nederlandse rechter de bevoegdheid toekomt om van het hele geschil kennis te nemen.

**Geen grensoverschrijdende bevoegdheid Duitse gedaagde**

- Het enkele feit dat Hark zich via haar website en folders mede op Nederland richt is onvoldoende om Nederland ook als Handlungsort te beschouwen. Daarom is de Nederlandse rechter alleen bevoegd om kennis te nemen van het geschil betreffende beweerde inbreuk die in Nederland is gepleegd en beweerd onrechtmatig handelen in Nederland.

**Geen grensoverschrijdende bevoegdheid Chinese gedaagde**

- Uit de wetsgeschiedenis van artikel 6 en 7 Rv (Parl. Gesch. Burg. Procesrecht, Van Mierlo/Bart, p. 107 en 108) blijkt dat de wetgever heeft beoogd om daarmee een rechtsmachtregeling in te voeren die zoveel mogelijk identiek is aan artikel 5 sub 3 EEX-Vo en 6 sub 1 EEX-Vo, zoals die zijn of worden uitgelegd door het HvJEG.

De rechtbank zal daarom de restrictieve uitleg van het HvJEG van artikel 6 sub 1 EEX-Vo (Roche/Primus

**arrest**) en 5 sub 3 EEX-Vo (**Shevill arrest**) in aanmerking nemen bij de uitleg van artikel 6 en 7 Rv. [...]

• **Faber stelt echter te weinig om vast te kunnen stellen dat Nederland tevens als Handlungsort (in de zin van het Shevill-arrest) heeft te gelden.**

• Daarom is de rechtbank niet bevoegd om kennis te nemen van tegen Ningbo gerichte grensoverschrijdende ge- en verboden. De rechtsmacht kan, althans voor zover het om de op het buitenland gerichte vorderingen gaat, niet worden gebaseerd op artikel 7 Rv omdat de vereiste samenhang ontbreekt.

Vindplaatsen: LJN: [BI4402](#)

## Rb Dordrecht, 13 mei 2009

(W.J.M. Diekman)

Uitspraak

vonnis

RECHTBANK DORDRECHT

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 72231 / HA ZA 07-2594

Vonnis van 13 mei 2009

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid FABER INTERNATIONAL B.V.,

gevestigd te Heerenveen,

eiseres,

advocaat mr. V.J. Groot,

tegen

1. de vennootschap naar vreemd recht NINGBO JI-AQING MACHINERY CO. LTD., gevestigd te Yuyao, China,

gedaagde,

niet verschenen,

2. de vennootschap naar Duits recht HARK GMBH & CO. KG, gevestigd te Duisburg, Duitsland,

gedaagde,

advocaat mr. L.R.T. Peeters,

3. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid MANHATTAN WOONSTYLE SLIEDRECHT B.V., gevestigd te Hardinxveld-Giessendam,

gedaagde,

4. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid FLAME STORE B.V.,

gevestigd te Sliedrecht,

gedaagde.

Partijen zullen hierna Faber, Ningbo, Hark, Manhattan en Flame Store worden genoemd.

### 1. De procedure

1.1. Het verdere verloop van de procedure blijkt uit:

- de brief van mr. J.A. Visser, toenmalig procureur van gedaagden sub 3 en 4, ingekomen ter griffie op 29 april 2008,

- het tussenvonnissen van 7 mei 2008,

- de akte van het namens Hark verrichte depot van 4 juli 2008,

- de akte houdende vermeerdering c.q. wijziging van eis van Faber van 23 juli 2008 (herzien bij akte van 6 augustus 2008),

- het proces-verbaal van comparitie van 6 augustus 2008 en alle daarin genoemde stukken,

- de brief met bijlagen van 11 augustus 2008 van mr. Van der Dussen, (behandelend) advocaat van Hark.

1.2. Ter rolle van 7 mei 2008 is verstek verleend tegen Ningbo. De advocaat van Manhattan en Flame Store, mr. Huizinga, heeft bij brief van 28 april 2008 aan zijn procureur meegedeeld dat verder geen verweer zal worden gevoerd in verband met een bereikte regeling, en dat "cliënte" [bedoeld zal zijn cliënten; rb] wel partij blijft in de procedure. De procureur van Manhattan en Flame Store heeft zich ter rolle van 7 mei 2008 onttrokken.

1.3. Ten slotte is vonnis bepaald.

### 2. De feiten

2.1. Faber drijft een onderneming die zich richt op de handel in sfeerhaarden.

2.2. In december 2002 heeft de heer [belanghebbende 1] (verder te noemen Sennema) voor Faber de sfeerhaard Narvik Nova ontworpen. Sennema heeft alle auteurs- en overige rechten op de Narvik Nova aan Faber overgedragen.

2.3. Faber produceert en verhandelt de Narvik Nova sinds 2003. Zij brengt deze haard in vele landen ter wereld en in heel Europa op de markt. De consumentenadviesprijs bedraagt in Nederland ruim €1.300,=. Daarmee behoort de Narvik Nova tot het hogere segment van de sfeerhaardenmarkt. De Narvik Nova genereert meer dan 25% van de omzet van Faber. [...]

Narvik Nova

2.4. Ningbo is een fabrikant van onder meer sfeerhaarden. Volgens haar eigen website levert zij aan meer dan twaalf landen in Europa en Noord-Amerika.

2.5. Ningbo fabriceert onder meer sfeerhaarden genaamd DBL2000-A3 en DBL2000-A4.

[...]

DBL2000-A3 DBL2000-A4

2.6. Hark is een fabrikant van en handelaar in kachels en sfeerhaarden. Zij is marktleider in Duitsland.

2.7. In maart 2004 heeft Hark 10 exemplaren van de Narvik Nova bij Faber besteld en deze van haar geleverd gekregen.

2.8. Sinds begin 2005 biedt Hark de sfeerhaarden DBL2000-A3 en DBL2000-A4 van Ningbo aan, onder meer via haar website [www.hark.de](http://www.hark.de). Via die website kan er in het Nederlands informatie worden aangevraagd en kan men een brief en folder in het Nederlands toegestuurd krijgen.

2.9. Flame Store en Manhattan drijven een detailhandel in natuursteen schouwen voorzien van sfeerhaarden. Manhattan levert ook aan wederverkopers buiten Nederland.

2.10. Manhattan heeft de sfeerhaarden DBL2000-A3 en DBL2000-A4 aangeboden.

2.11. Naar aanleiding daarvan hebben Faber en Manhattan op 17 mei 2006 een vaststellingsovereenkomst gesloten, die, voor zover thans van belang, inhoudt:

"(...) IN AANMERKING NEMENDE DAT:

A. Faber exclusief auteursrechthebbende is met betrekking tot het ontwerp van de 'Narvik Nova' sfeerhaard;

B. Manhattan Woonstyle kopieën van de 'Narvik Nova' op de markt brengt en hiermee inbreuk maakt op het exclusieve auteursrecht van Faber;

#### KOMEN OVEREEN ALS VOLGT

1. Manhattan Woonstyle zal zich vanaf de dag van ondertekening van deze overeenkomst onthouden van het (doen) importeren, (doen) exporteren, (doen) distribueren, (doen) aanbieden en (doen) verkopen van enig ontwerp dat overeenstemt met de 'Narvik Nova' sfeerhaard. (...)

4. Manhattan Woonstyle zal alle inbreukmakende exemplaren van de sfeerhaarden die zij in voorraad heeft, alsmede de inbreukmakende exemplaren die door haar kopers aan haar worden geretourneerd, zodanig aanpassen dat er geen sprake meer is van inbreuk op het auteursrecht van Faber, dit ter voorafgaande beoordeling door Faber. Partijen zullen binnen veertien (14) dagen na ondertekening van deze vaststellingsovereenkomst in overleg treden teneinde hierover overeenstemming te bereiken. (...)"

2.12. Bij brief van 13 december 2006 heeft Flame Store aan Faber geschreven, onder meer:

"Flamestore zal voor het einde van 2006 de sfeerhaarden waarover wij hebben gesproken uit de presentatie halen. Ook zal Flamestore zijn internetpagina veranderen voor het einde van december 2006, waardoor deze sfeerhaarden niet meer in beeld zullen zijn via [www.flamestore.nl](http://www.flamestore.nl)."

2.13. Flame Store en Manhattan hebben, zonder toestemming van Faber, de sfeerhaarden DBL2000-A3 en DBL2000-A4 met wijzigingen op de markt gebracht. De wijzigingen betreffen toegevoegde streepjes, een rooster en een extra binnenkader.

[...]

streepjes rooster extra binnenkader

2.14. Manhattan en Flame Store zijn bij [vonnis van de voorzieningenrechter van deze rechtbank van 8 februari 2008](#) in kort geding veroordeeld om, kort gezegd, inbreuk op het auteursrecht van Faber met betrekking tot de Narvik Nova te staken, meer in het bijzonder door de handel in bepaalde, in bijlagen bij het vonnis afgebeelde, sfeerhaarden te staken.

2.15. Hark heeft tijdens de comparitie na antwoord toegezegd dat zij de sfeerhaarden DBL2000-A3 en DBL2000-A4 niet meer in Nederland zal verhandelen.

### 3. De vordering

3.1. De oorspronkelijke vordering van Faber luidt, samengevat, zoveel mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

Vorderingen in hoofdzaak

A) verbod van inbreuk op auteursrecht met betrekking tot de Narvik Nova in Berner Conventie, althans TRIPs, althans EEG-Executieverdrag landen, althans Nederland;

B) verbod van onrechtmatig handelen (slaafse nabootsing van de Narvik Nova) in EEG-Executieverdrag landen, althans Nederland;

C) hoofdelijke veroordeling tot schadevergoeding op te maken bij staat;

D) veroordeling tot afgifte en machtiging tot vernietiging door Faber op kosten gedaagden;

E) dwangsommen;

Provisionele voorzieningen

F) verbod van auteursrechtinbreuk met betrekking tot de Narvik Nova in Berner Conventie, althans TRIPs, althans EEG-Executieverdrag landen, althans Nederland;

G) verbod van onrechtmatig handelen (slaafse nabootsing van de Narvik Nova) in EEG-Executieverdrag landen, althans Nederland;

H) veroordeling tot doen van opgaven;

I) dwangsommen.

Proceskostenveroordeling

J) hoofdelijke volledige proceskostenveroordeling op grond van artikel 1019h Rv in het incident en in de hoofdzaak.

3.2. Na wijziging van eis luidt de vordering van Faber, samengevat, zoveel mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

Vorderingen in hoofdzaak

A) verbod van inbreuk op auteursrecht met betrekking tot de Narvik Nova, Narvik en Sp4 in Berner Conventie, althans TRIPs, althans EEG-Executieverdrag landen, althans Nederland,

- meer in het bijzonder tegen Ningbo een verbod van nabootsing van Narvik Nova, Narvik en Sp4, waaronder vallen de DBL2000-A1, -A2, -A3, -A4 en -DD2 en aangepaste versies;

- meer in het bijzonder tegen Hark, Manhattan en Flame Store een verbod van nabootsing van Narvik Nova waaronder vallen de DBL2000-A3 en -A4 en aangepaste versies;

B) verbod van onrechtmatig handelen (slaafse nabootsing) in EEG-Executieverdrag landen, althans Nederland, met overigens dezelfde inhoud als A;

C) veroordeling tot (a) schadevergoeding op te maken bij staat, en (b) winstafdracht;

D) veroordeling tot afgifte van en machtiging tot vernietiging van nabootsingen van de Narvik Nova door Faber op kosten gedaagden;

E) veroordeling tot doen van opgaven;

F) verbod tegen Ningbo, Manhattan en Flame Store om ten onrechte mee te delen dat hun sfeerhaarden door een IE recht zijn beschermd;

G) bevel tot recall;

H) bevel tot rectificatie op websites;

I) dwangsommen.

Provisionele voorzieningen

J) verbod van auteursrechtinbreuk dat hetzelfde luidt als A;

K) verbod van onrechtmatig handelen (slaafse nabootsing) dat hetzelfde luidt als B ;

L) veroordeling tot doen van opgaven;

M) dwangsommen;

Proceskostenveroordeling

N) hoofdelijke volledige proceskostenveroordeling op grond van artikel 1019h Rv in het incident en in de hoofdzaak.

3.3. Faber legt het volgende ten grondslag aan haar (gewijzigde) vorderingen.

3.4. De Narvik Nova is een auteursrechtelijk beschermd werk. Het auteursrecht komt toe aan Faber. Gedaagden maken inbreuk op het auteursrecht van Faber. De door alle gedaagden verhandelde DBL2000-A3 en DBL2000-A4 zijn ongeoorloofde verveelvoudigingen van de Narvik Nova. De door Ningbo, Manhattan en Flame Store tevens verhandelde aangepaste versies met streepjes, extra binnenkader en rooster zijn ook ongeoorloofde verveelvoudigingen van de Narvik Nova.

3.5. Ningbo maakt voorts inbreuk op het auteursrecht dat Faber toekomt ten aanzien van de Narvik en de Sp4, ten aanzien waarvan Faber eveneens auteursrecht-hebbende is, door de verhandeling door haar van de sfeerhaarden genaamd DBL2000-A1, DBL2000-A2 en DBL2000-DD2. Ningbo volgt Faber dus systematisch na.

3.6. Al de genoemde haarden zijn slaafse nabootsingen van de haarden van Faber. Door deze te verhandelen ontstaat nodeloos verwarringsgevaar. Gedaagden hadden zonder aan de deugdelijkheid en bruikbaarheid afbreuk te doen een andere vormgeving kunnen en moeten kiezen. De Narvik Nova heeft onderscheidend vermogen, want deze haard is goed voor 12,5% marktaandeel op de markt van sfeerhaarden in het topsegment.

3.7. De handelwijze van gedaagden is ook onrechtmatig omdat zij opzettelijk profiteren van de inspanningen van Faber, onrechtmatig concurrentievoordeel behalen en afbreuk doen aan het exclusieve karakter van de Narvik Nova, opzettelijk voordeel trekken uit en aanhaken bij de reputatie van de Narvik Nova en de goodwill die Faber heeft opgebouwd.

3.8. Op de verpakking van de inbreukmakende haarden DBL2000-A3 en DBL2000-A4 wordt door Ningbo, Manhattan en Flame Store vermeld dat deze octrooi-rechtelijk beschermd zijn. Dit is onjuist en dus misleidend. Daarmee doen Ningbo, Manhattan en Flame Store misleidende mededelingen in de zin van artikel 6:194 sub f BW.

3.9. Ningbo, Manhattan en Flame Store handelen in strijd met artikel 10bis Unieverdrag van Parijs omdat zij door een identieke vormgeving te kiezen, doelbewust pogen hun eigen producten door te laten gaan voor de originele haarden van Faber.

3.10. Manhattan handelt in strijd met de vaststellings-overeenkomst.

3.11. Faber lijdt schade door de handelwijze van gedaagden. De schade bestaat uit winstderving, aantasting van exclusiviteit en imago-schade. Voorts heeft Faber buitengerechtigde kosten en proceskosten moeten maken.

#### 4. Het verweer

4.1. Manhattan en Flame Store hebben bij brief van hun advocaat van 28 april 2008 meegedeeld geen verweer meer te voeren.

4.2. Hark concludeert zowel in het incident als in de hoofdzaak tot niet ontvankelijk verklaring, althans afwijzing van de vorderingen met veroordeling van Faber in de kosten als bedoeld in artikel 1019h Rv. Zij voert als verweer het volgende aan.

4.3. Aan de Narvik Nova komt geen auteursrechtelijke bescherming toe omdat de vorm van deze haard volledig is bepaald door eisen van techniek, functie, stijl en trend.

4.4. In ieder geval kan de beschermingsomvang slechts gering zijn, gezien de in de markt aanwezige modellen.

4.5. De vorm van de DBL2000-A3 en -A4 is niet ontleend aan de Narvik Nova, maar is een variant op oudere haarden van Hark zelf. De technische uitvoering is voorts volledig anders, de maatvoering en kleurstelling wijken af. Het haardvuur is heel anders dan dat van de Narvik Nova.

4.6. De Narvik Nova heeft niet het vereiste onderscheidend vermogen. Verwarringsgevaar doet zich niet voor, want Hark biedt vanuit Hark aan, zij heeft de Hark haard in Nederland alleen met ombouw aangeboden en het prijsverschil is groot. Voorts zijn alleen de vorm van het haardvuur en het vuur zelf niet bepaald door eisen van deugdelijkheid en bruikbaarheid. Voor dat haardvuur is een andere vorm gekozen. Zo zich verwarringsgevaar voordoet is dat niet nodeloos.

4.7. Zo er maatregelen worden opgelegd, moeten deze beperkt blijven tot met name genoemde modellen en tot Nederland.

4.8. Hark heeft geen schuld. Faber heeft geen schade geleden door Hark. Hark heeft slechts één haard in Nederland verkocht en zij spreekt een heel ander (minder draagkrachtig) publiek aan.

4.9. Voor toewijzing van de vordering tot afgifte ontbreekt voldoende ernst. Een bevel tot afgifte moet worden beperkt tot de DBL2000-A3 en -A4. Hark hoeft de vernietigingskosten niet te dragen, in ieder geval niet de kosten van vernietiging van haarden van anderen dan van haarzelf. Aan afgifte zou een door Faber te betalen vergoeding moeten worden verbonden.

4.10. De termijnen moeten worden verlengd.

4.11. Het gevorderde bedrag aan proceskosten moet door vier worden gedeeld.

#### 5. De beoordeling

##### Rechtsmacht

##### Manhattan en Flame Store

5.1. Manhattan en Flame Store zijn verschenen en hebben de rechtsmacht van de Nederlandse rechter niet betwist. Nu het geschil een rechtsbetrekking betreft die ter vrije bepaling van partijen staat, moet alleen al daarom worden aangenomen dat de Nederlandse rechter de bevoegdheid toekomt om van het hele geschil kennis te nemen.

##### Hark

5.2. Hark voert aan dat een grensoverschrijdend verbod niet toewijsbaar is en dat Faber haar in Duitsland moet aanspreken om de verhandeling vanuit Duitsland te doen verbieden. Dit wordt opgevat als een verweer inhoudend dat de Nederlandse rechter geen rechtsmacht toekomt ten aanzien van de tegen Hark gerichte grensoverschrijdende vorderingen. Dat verweer treft doel, gezien de restrictieve uitleg die naar aanleiding van het [Shevill-arrest \(HvJEG 7 maart 1995, NJ 1996/269\)](#) moet worden gegeven aan de rechtsmacht die is gebaseerd op artikel 5 sub 3 EEX-Vo (Verordening (EG) nr. 44/2001 van 22 december 2000 betreffende de rechter-

lijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken). Dit oordeel wordt hieronder nader toegelicht.

5.3. De EEX-Vo is formeel en materieel van toepassing. Hark is immers gevestigd in Duitsland en Faber beroept zich op inbreuk op auteursrecht en onrechtmatig handelen.

5.4. De (overigens: onbetwiste) stelling van Faber dat Hark zich mede op de Nederlandse markt richt via haar website en folders (in Nederlandse taal) rechtvaardigt de conclusie dat Nederland moet worden aangemerkt als het land waar het schadebrengende feit zich heeft voorgedaan, temeer nu volgens eigen stelling van Hark in Nederland één haard is verkocht. Dit betekent dat aan de Nederlandse rechter rechtsmacht toekomt op grond van artikel 5 sub 3 EEX-Vo.

5.5. Faber stelt echter te weinig om vast te kunnen stellen dat Nederland tevens het land is van de veroorzakende gebeurtenis (zogenaamd Handlungsort in de zin van **het Shevill-arrest**). Hark heeft immers onweersproken aangevoerd dat zij al haar productie- en verkoopactiviteiten in of vanuit Duitsland onderneemt en dat zij in Nederland nauwelijks opereert. Het enkele feit dat Hark zich via haar website en folders mede op Nederland richt is onvoldoende om Nederland ook als Handlungsort te beschouwen. Daarom is de Nederlandse rechter alleen bevoegd om kennis te nemen van het geschil betreffende beweerde inbreuk die in Nederland is gepleegd en beweerd onrechtmatig handelen in Nederland. De rechtbank is dus niet bevoegd om kennis te nemen van tegen Hark gerichte grensoverschrijdende ge- en verboden.

5.6. De Nederlandse rechter kan ten aanzien van Hark, voor zover het om de op het buitenland gerichte vorderingen gaat, ook geen rechtsmacht ontlenen aan artikel 6 sub 1 EEX-Vo, omdat niet is voldaan aan de voor toepasselijkheid daarvan geldende eis van samenhang (vgl. Roche/Primus arresten van **HvJEG 13 juli 2006 NJ 2008/76** en **HR 30 november 2007, NJ 2008/77**).

#### **Ningbo**

5.7. Nu Ningbo niet is verschenen, niet in Nederland is gevestigd en de rechtsbetrekking die in geschil is ter vrije bepaling van partijen staat, moet de vraag worden beantwoord of, uitgaande van de stellingen van Faber, aan de Nederlandse rechter rechtsmacht toekomt.

5.8. Ten aanzien van de Chinese Ningbo zijn de in de EEX-Vo en het EVEX-verdrag opgenomen bevoegdheidsregels niet van toepassing. De vraag of de Nederlandse rechter rechtsmacht heeft dient daarom te worden beantwoord aan de hand van artikel 1 – 14 wetboek van Rechtsvordering (Rv).

5.9. Uit de wetgeschiedenis van artikel 6 en 7 Rv (Parl. Gesch. Burg. Procesrecht, Van Mierlo/Bart, p. 107 en 108) blijkt dat de wetgever heeft beoogd om daarmee een rechtsmachtregeling in te voeren die zoveel mogelijk identiek is aan artikel 5 sub 3 EEX-Vo en 6 sub 1 EEX-Vo, zoals die zijn of worden uitgelegd door het HvJEG. De rechtbank zal daarom de restrictieve uitleg van het HvJEG van artikel 6 sub 1 EEX-Vo (**Roche/Primus arrest**) en 5 sub 3 EEX-Vo (**Shevill**

**arrest**) in aanmerking nemen bij de uitleg van artikel 6 en 7 Rv. Dit leidt wat Ningbo betreft tot het volgende.

5.10. De Nederlandse rechter heeft rechtsmacht op basis van artikel 6 aanhef onder e Rv. Faber stelt immers dat Ningbo de sfeerhaarden aanbiedt mede in Nederland, die naar de stelling van Faber inbreuk maken op haar auteursrechten en slaafse nabootsingen zijn van haar sfeerhaarden en dat Ningbo daarnaast misleidende mededelingen doet via de verpakking van die haarden. Faber stelt echter te weinig om vast te kunnen stellen dat Nederland tevens als Handlungsort (in de zin van het Shevill-arrest) heeft te gelden. Daarom is de rechtbank niet bevoegd om kennis te nemen van tegen Ningbo gerichte grensoverschrijdende ge- en verboden.

5.11. De rechtsmacht kan, althans voor zover het om de op het buitenland gerichte vorderingen gaat, niet worden gebaseerd op artikel 7 Rv omdat de vereiste samenhang ontbreekt.

#### **Eiswijziging**

##### **Ten aanzien van Hark**

5.12. Faber heeft haar eis gewijzigd en vermeerderd. Hark heeft daartegen geen bezwaar gemaakt. Gelet op artikel 130 lid 1 Rv kan en zal daarom ten aanzien van Hark worden uit gegaan van de gewijzigde eis.

##### **Ten aanzien van Manhattan en Flame Store**

5.13. Manhattan en Flame Store zijn aanvankelijk in de procedure verschenen. Het in artikel 130 lid 3 Rv bepaalde geldt niet ten aanzien van hen. Bovendien staat in de op 23 en 30 juli 2008 ingekomen B3 formulieren van Faber, dat de wederpartij is geïnformeerd. Voorts heeft Faber een kopie van een brief van 30 juli 2008 aan de advocaat van Manhattan en Flame Store overgelegd, waarin staat dat daarbij de (herziene) eiswijziging is bijgesloten. Uitgaande van dit alles en van datgene wat de advocaat van Faber tijdens de comparitie na antwoord heeft meegedeeld over de met Manhattan en Flame Store bereikte schikking, zal ook ten aanzien van deze gedaagden worden uit gegaan van de gewijzigde eis.

##### **Ten aanzien van Ningbo**

5.14. Nu Ningbo niet is verschenen, is een wijziging van eis tegen haar uitgesloten, tenzij de wijziging bij exploit kenbaar is gemaakt en dat tijdig is gebeurd, waarvoor (op grond van art. 130 lid 3 jo 120 lid 3 jo 115 Rv) een termijn van 4 weken geldt.

5.15. Faber heeft een engelse vertaling van de eiswijziging eind juli 2008 rechtstreeks aan Ningbo toegestuurd. Naar de stelling van Faber heeft Ningbo deze ontvangen.

5.16. Het Haags Betekeningsverdrag van 1965, waar China partij bij is, voorziet weliswaar in een mogelijkheid van rechtstreekse toezending per post (art. 10), maar die mogelijkheid kan in dit geval niet worden benut omdat China heeft verklaard zich tegen die mogelijkheid te verzetten. Bovendien, zelfs als die mogelijkheid wel zou kunnen worden benut, geldt dat zulks onverlet laat dat ook de weg van art. 55 Rv dient te worden bewandeld en de termijn van art. 120 lid 3 jo 115 Rv (4 weken) in acht moet worden genomen. Dat is allemaal niet gebeurd. Daarom kan ten aanzien van Ningbo niet van de gewijzigde eis worden uit gegaan.

### Vorderingen tegen Manhattan en Flame Store

5.17. Manhattan en Flame Store hebben geen verweer gevoerd tegen de eis in de hoofdzaak. Daarom zal de tegen hen ingestelde, gewijzigde eis in de hoofdzaak worden toegewezen. Aangezien de provisionele vorderingen (na de eisenwijziging) gelijk zijn aan de vorderingen in de hoofdzaak, heeft Faber geen belang bij toewijzing van de provisionele vorderingen. Die zullen worden afgewezen.

### Vorderingen tegen Ningbo

5.18. Faber heeft verzocht om, als de eisenwijziging ten aanzien van Ningbo niet zou worden geaccepteerd, de zaak aan te houden voor betekening. De rechtbank zal de hoofdzaak tegen Ningbo daarom aanhouden. De bij dagvaarding ingestelde provisionele eis kan inmiddels wel worden toegewezen voor de duur van het geding, nu deze niet onrechtmatig of ongegrond voorkomt en Faber voldoende processueel belang heeft bij die vordering. De dwangsommen zullen evenwel worden gemaximeerd. De gewijzigde provisionele vordering zal worden afgewezen.

5.19. In de navolgende beoordeling zijn alleen nog de tegen Hark ingestelde vorderingen en haar verweer aan de orde.

### Vorderingen tegen Hark

#### Auteursrechtelijk beschermd werk?

#### Oorspronkelijkheid

5.20. De Narvik Nova komt in Nederland auteursrechtelijke bescherming toe als deze haard een eigen oorspronkelijk karakter heeft en het persoonlijk stempel van de maker draagt ([HR 4 januari 1991, LJN ZC0104](#)). Het vereiste van het eigen oorspronkelijk karakter houdt, kort gezegd, in dat de vorm niet ontleend mag zijn aan die van een ander werk. Het vereiste van het persoonlijk stempel van de maker betekent dat sprake moet zijn van een vorm die het resultaat is van scheppende menselijke arbeid en dus van creatieve keuzes, en die aldus voortbrengsel is van de menselijke geest. Daarbuiten valt in elk geval al hetgeen een vorm heeft die zo banaal of triviaal is, dat daarachter geen creatieve arbeid van welke aard ook valt te aan te wijzen ([HR 30 mei 2008, LJN BC2153](#)).

5.21. Dit alles dient te worden beoordeeld naar de situatie op het moment waarop het werk werd gemaakt.

5.22. Naar het oordeel van de rechtbank voldoet de Narvik Nova aan deze eisen, gezien het volgende.

5.23. Volgens Faber heeft Sennema willen breken met de gebruikelijke vormgeving van elektrische sfeerhaarden waarin het (dikke opvallende) frame en luchtroosters een prominente plaats innamen. Hij wilde een minimalistisch kader ontwerpen, waardoor de nadruk op het vuurbeeld kwam te liggen en waarbij het glasoppervlak ten opzichte van het metaaloppervlak van het kader werd gemaximaliseerd (weinig staal en veel glas).

5.24. Dit resulteerde in een ontwerp dat wordt gekenmerkt door de combinatie van de volgende elementen, zoals de rechtbank heeft kunnen waarnemen aan de hand van overgelegde afbeeldingen en de presentatie van de Narvik Nova tijdens de comparitie:

a) de omlijsting bestaat uit twee kaders. Deze zijn gelijk van breedte (3 cm). Daartussen ligt een dieperliggende sleuf. Het binnenste kader lijkt te zweven ten opzichte van het buitenkader;

b) de glasplaat van 52,5 cm breed en 56 cm hoog is 'gemaximaliseerd', d.w.z. deze loopt van de omlijsting aan de bovenzijde tot aan de omlijsting aan de onderzijde door;

c) de glasplaat is zowel boven- als onderin voorzien van een zwart geblindeerde rand van respectievelijk 8 cm en 7,5 cm breed (die technische onderdelen verbergen);

d) de kaders hebben één kleur (per versie);

e) strakke belijning en moderne vormgeving.

5.25. Faber heeft een groot aantal afbeeldingen overgelegd van elektrische sfeerhaarden die aan de Narvik Nova vooraf gingen. Ten opzichte van die oudere sfeerhaarden heeft de Narvik Nova, door de hiervoor omschreven combinatie van elementen, een eigen karakter.

#### Andere oudere modellen

5.26. Hark verwijst naar afbeeldingen van volgens haar oudere modellen (productie 1 van Hark). Dat zijn de houtkachel Radiante van haarzelf uit 1997 – waarvan zij de omranding tijdens de comparitie na antwoord heeft getoond -, de Varia G van Partherm en een op de website van Homedepot afgebeeld model Paramount.

[...]

Radiante Varia G Paramount

5.27. De Paramount wordt buiten beschouwing gelaten, omdat Hark tegenover de betwisting van Faber, haar stelling dat deze ouder is niet heeft onderbouwd. Tijdens de comparitie is, integendeel, meegedeeld dat Hark deze afbeelding pas in de aanloop naar deze procedure van internet heeft gehaald en dat zij niet weet wanneer dit model op de markt is gekomen.

5.28. Hark heeft tijdens de comparitie meegedeeld dat zij wil aannemen dat de Narvik Nova is ontworpen zonder ontlening aan de Radiante en Varia G. **Dat betekent dat de Narvik Nova wel een eigen oorspronkelijk karakter heeft. De rechtbank is van oordeel dat de Narvik Nova tevens het persoonlijk stempel van de maker draagt. Niet kan worden gezegd dat, gezien de Radiante en Varia G, iedere creatieve keuze ontbreekt.**

5.29. Weliswaar heeft de Radiante een omranding die bestaat uit twee lijsten (een buitenlijst en een daarin hangend deurtje), maar het zwevende karakter van de binnenlijst ten opzichte van de buitenlijst ontbreekt. Bij de Radiante gaat het veeleer om een naad. Voorts is de maatvoering anders en ontbreken de zwarte banen. Hetzelfde geldt voor de Varia G – voor het geval die al ouder is dan de Narvik Nova, wat Faber betwist -, die volgens Hark lijkt op de Radiante. Bij de Varia G zijn de binnen- en buitenlijst bovendien verschillend van maat.

#### Techniek, functie, stijl, trend

5.30. Hark voert aan dat de Narvik Nova nagenoeg volledig – met uitzondering van slechts het haardvuur - is opgebouwd uit elementen die zijn bepaald door eisen van techniek, functie, stijl en trend en dat die elementen

daarom door iedereen mogen worden toegepast. Dat verweer wordt verworpen.

5.31. In de eerste plaats geldt dat Hark zich met deze argumentatie richt tegen afzonderlijke onderdelen van de Narvik Nova; niet tegen de combinatie van de onderdelen, terwijl ook een combinatie van op zichzelf onbeschermde onderdelen een werk kan opleveren. In de tweede plaats mist het verweer ook doel voor zover het zich tegen die afzonderlijke onderdelen richt, zoals in het navolgende wordt toegelicht.

5.32. Het werkbegrip van de Auteurswet vindt weliswaar zijn begrenzing waar het eigen, oorspronkelijk karakter enkel datgene betreft wat noodzakelijk is voor het verkrijgen van een technisch effect, maar Hark heeft ten aanzien van de hiervoor in r.o. 5.24 genoemde elementen – tegenover de gemotiveerde betwisting van Faber – onvoldoende gesteld om vast te kunnen stellen dat deze grens bij de Narvik Nova is bereikt.

5.33. ad a) Hark voert aan dat de omlijsting technisch noodzakelijk is om het glas en de haard in de ombouw te bevestigen, en dat de sleuf in de omlijsting noodzakelijk is voor de afvoer van hete lucht. Zelfs als juist mocht zijn dat enige omlijsting en daarin enige sleuf niet kunnen ontbreken – Faber heeft een afbeelding getoond van een inbouw sfeerhaard zonder (zichtbare) omlijsting -, betekent dat op zichzelf niet dat de specifieke door Sennema gekozen vorm van de omlijsting van de Narvik Nova noodzakelijk is om deze effecten (bevestiging en luchtafvoer) te bereiken. Hark heeft niet toegelicht waarom deze door Sennema gekozen vorm wel noodzakelijk is. Alleen al daarom kan dit verweer niet slagen. Bovendien blijkt uit de vele overgelegde afbeeldingen van andere inbouw sfeerhaarden, die alle zijn bevestigd en vaak ook zijn voorzien van glas en waarin de hete lucht wordt afgevoerd, dat met omlijstingen met geheel andere vormgeving kennelijk hetzelfde effect wordt verkregen.

5.34. ad b en c) Hark voert aan dat een grote ruit van helder glas noodzakelijk is voor een zo groot mogelijk ongehinderd zicht op het haardvuur. Daarmee is echter niet verklaard waarom de door Sennema gekozen glasplaat noodzakelijk is voor dat effect. Die glasplaat loopt immers ook door daar waar het glas helemaal geen zicht geeft op het haardvuur (zwarte banen aan onder en bovenzijde). Dat doorlopende glas is dus niet noodzakelijk voor het verkrijgen van dit effect (zicht op het vuur), althans Hark heeft niet gemotiveerd waarom de gekozen vorm wel noodzakelijk is.

5.35. Hark voert voorts aan dat de Narvik Nova is uitgevoerd in een “constructivistische” en/of “strakke moderne minimalistische” en “sobere” stijl en/of trend. Dat moge zo zijn, maar dat op zichzelf betekent niet dat de door Sennema specifieke gekozen vorm, zoals hierboven omschreven, niet auteursrechtelijk beschermd is. Hark wijst in het bijzonder op de omlijsting. Volgens haar is het onmogelijk om bij een in deze stijl vorm gegeven sfeerhaard zonder roosters de lucht anders te laten afvoeren dan door een sleuf in de omlijsting. Waarom dat onmogelijk is heeft zij echter niet toegelicht, terwijl Faber, zoals al is overwogen een afbeelding van een inbouwhaard zonder omlijsting

heeft getoond. Daarom is dit verweer onvoldoende gemotiveerd en moet het alleen al om die reden worden verworpen.

5.36. Hark heeft verder niets aangevoerd op grond waarvan kan worden vastgesteld dat de auteursrechtelijk beschermde trekken van de Narvik Nova ten tijde van het ontwerp daarvan reeds op zo grote schaal terug te vinden waren in andere haarden, dat van vrije stijlkenmerken moet worden gesproken.

#### **Verveelvoudiging**

5.37. Bij de vraag of sprake is van een verveelvoudiging komt het erop aan of het beweerdelijk inbreuk makende werk in zodanige mate de auteursrechtelijk beschermde trekken van het eerdere werk vertoont dat de totaalindrukken die de beide werken maken te weinig verschillen voor het oordeel dat het eerstbedoelde werk als een zelfstandig werk kan worden aangemerkt (HR NJ 2003/17).

5.38. De DBL2000-A3 is naar het oordeel van de rechtbank een verveelvoudiging van de Narvik Nova. De combinatie van de hierboven omschreven kenmerkende elementen van de Narvik Nova komt daar exact in terug. Zelfs de maatvoering is exact hetzelfde. Het enkele feit dat het haardvuur anders is, is onvoldoende om van een nieuw oorspronkelijk werk in de zin van artikel 13 Aw te kunnen spreken.

5.39. Ook de DBL2000-A4 is naar het oordeel van de rechtbank een verveelvoudiging. Ook daarin is de combinatie van kenmerkende elementen overgenomen. Weliswaar zijn de omvangsmaat en het haardvuur verschillend, maar dat is onvoldoende om van een nieuw oorspronkelijk werk in de zin van artikel 13 Aw te kunnen spreken.

#### **Ontlening**

5.40. Hark voert aan dat de DBL2000-A3 en A4 niet zijn ontleend aan de Narvik Nova, maar dat deze modellen zijn gebaseerd op de door haar als productie 1 overgelegde modellen (Radiante, Varia G, Paramount). Dat verweer kan niet slagen. De Paramount wordt wegens de eerder genoemde reden (r.o. 5.27) buiten beschouwing gelaten.

5.41. De gelijkenis tussen de Narvik Nova en de DBL2000-A3 en A4 is zo groot, en zoveel groter dan tussen de Narvik Nova en de Radiante of Varia G, dat eerstgenoemde gelijkenis het vermoeden van ontlening zonder meer rechtvaardigt. Hark heeft onvoldoende feiten en omstandigheden aangedragen om vast te kunnen stellen dat er geen sprake is van ontlening, of haar tot het bewijs daarvan toe te laten. In tegendeel, uit de wijze waarop Ningbo haar deze modellen heeft aangeboden blijkt dat juist wel sprake is van ontlening: toen Faber de Narvik Nova niet meer wilde leveren aan Hark, heeft Ningbo immers aan Hark aangeboden om een haard te maken die lijkt op die van Faber.

5.42. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat Hark inbreuk heeft gemaakt op het auteursrecht van Faber. Daarom ligt het gevorderde verbod tot maken van inbreuk in Nederland, versterkt met dwangsom, voor toewijzing gereed. De toezegging van Hark tijdens de comparitie is te beperkt om tot afwijzing van het verbod te leiden. Die toezegging is immers slechts beperkt

tot de modellen DBL2000-A3 en A4, omvat geen aanvaarding van enige boete en is geschiedt onder handhaving van het gevoerde verweer.

#### **Vorderingen in de hoofdzaak**

##### **5.43. A verbod**

Het verbod wordt toegewezen voor Nederland, in de hieronder weergegeven vorm. Het verweer dat het verbod moet worden beperkt tot de concrete Hark haard wordt verworpen, aangezien Hark zich van iedere inbreuk op het auteursrecht m.b.t. de Narvik Nova heeft te onthouden. De verwijzing in het verbod zoals gevorderd naar de Narvik en de Sp4 wordt afgewezen, omdat Faber niet heeft gesteld dat Hark nabootsing van die modellen aanbiedt of verhandelt. Hetzelfde geldt voor de verwijzing naar “gewijzigde versies”. Het onderdeel “indirecte inbreuk” wordt afgewezen, omdat Faber niet heeft toegelicht wat daaronder in dit geval moet worden verstaan. Het onderdeel “op enigerlei wijze betrokken te zijn” wordt ook afgewezen, omdat dit te vaag is. De termijn wordt verlengd tot 2 weken na betekening.

##### **5.44. C schade/winstafdracht**

Het verweer dat de inbreuk niet toerekenbaar is aan Hark wordt verworpen. Uit het feit dat Hark is in gegaan op het aanbod van Ningbo om een op de haard van Faber lijkende haard af te nemen vloeit de toerekenbaarheid reeds voort, zulks temeer nu Hark de haard van Faber kende en de haard van Ningbo daaraan vrijwel identiek is.

5.45. Hark betwist dat Faber enige schade heeft geleden. Voor toewijzing van de vordering tot schade op te maken bij staat is echter voldoende dat aannemelijk is dat Faber mogelijk schade heeft geleden. Dat Faber mogelijk schade heeft geleden, is aannemelijk, ook nu onweersproken door Hark is aangevoerd dat zij in Nederland slechts één haard heeft verkocht. Faber beroept zich immers ook op schade door aantasting van exclusiviteit.

5.46. De veroordeling zal worden beperkt tot Nederland.

5.47. Voor het overige is de vordering niet bestreden en zal deze worden toegewezen.

##### **5.48. D afgifte**

Deze vordering is op de wet gegrond en zal worden toegewezen, met dien verstande dat de verplichting tot afgifte zal worden beperkt tot inbreukmakende haarden die Hark in Nederland in voorraad heeft. Hark heeft niets gesteld dat rechtvaardigt dat aan de afgifte een door Faber te betalen vergoeding wordt verbonden. Er is geen grond om de kosten van vernietiging voor Faber te laten, nu de inbreuk door Hark is gepleegd. Hark is echter niet gehouden om kosten te vergoeden die zijn verbonden aan de vernietiging van haarden die door andere gedaagden worden afgegeven aan Faber.

##### **5.49. E Opgaven**

Onderdeel a) zal worden afgewezen en van onderdeel b) zal de gevorderde opgave van aantallen worden afgewezen omdat Faber geen belang meer heeft bij toewijzing. Hark heeft immers herhaaldelijk, en steeds onbetwist door Faber, aangevoerd dat zij één haard in Nederland heeft verkocht. Er zal een termijn worden bepaald van 40 dagen na betekening. Voor het overige

is de vordering niet betwist en kan deze worden toegewezen.

##### **5.50. G recall en H rectificatie**

De termijnen zullen worden verlengd. De teksten zullen enigszins worden aangepast en toegespitst op Nederland. Voor het overige kunnen ook deze vorderingen, die niet zijn betwist, worden toegewezen.

##### **5.51. Dwangsom**

De dwangsom zal worden gemaximeerd.

##### **Provisionele vorderingen**

5.52. Nu de vorderingen in de hoofdzaak worden toegewezen en deze (na de eiswijziging) gelijk zijn aan de provisionele vorderingen, heeft Faber geen belang bij beoordeling van de provisionele vorderingen zoals ingesteld tegen Hark. Die zullen daarom worden afgewezen.

##### **Overige grondslagen**

5.53. De vorderingen zijn toewijsbaar op basis van de auteursrechtelijke grondslag. Op basis van de andere door Faber aangevoerde grondslagen zou niet méér toewijsbaar zijn. Daarom komt de rechtbank niet toe aan beoordeling van de overige aangevoerde gronden.

##### **Proceskostenveroordeling**

###### **Incident**

5.54. Voor zover partijen aanspraak maken op vergoeding van de proceskosten op basis van artikel 1019h Rv, heeft geen van hen opgegeven welk bedrag moet worden toegeschreven aan het incident. Daarom zal de rechtbank de proceskostenveroordelingen in het incident baseren op het liquidatietarief.

5.55. Nu de (oorspronkelijke) provisionele voorzieningen tegen Ningbo worden toegewezen wordt Ningbo veroordeeld in de proceskosten in het incident aan de zijde van Faber, welke worden begroot op € 452 (1 punt x tarief II).

5.56. Omdat de provisionele vorderingen tegen de andere gedaagden worden afgewezen wordt Faber veroordeeld in de proceskosten in het incident aan hun zijde. Deze worden aan de zijde van Hark eveneens worden begroot op €452,-. Deze worden aan de zijde van Manhattan en Flame Store begroot op €452,- voor hen samen, aangezien zij gezamenlijk verweer hebben gevoerd.

###### **Hoofdzaak**

5.57. Hark, Manhattan en Flame Store zullen als de (wat Hark betreft: grotendeels) in het ongelijk gestelde partijen worden veroordeeld in de proceskosten van Faber in de hoofdzaak. De beslissing omtrent de proceskosten in de hoofdzaak tegen Ningbo zal worden aangehouden. Ten aanzien van de berekening van de proceskosten geldt het volgende.

5.58. De (gespecificeerde) kostenopgave van Faber bedraagt:

€39.404, = honorarium advocaat
€1.576, 16 4% kantoorkosten
€6.666, 43 belaste verschotten
----- +
€47.646, 59
€43, 52 onbelaste verschotten
€9.052, 85 19% BTW
-----

€56.742, 96

5.59. Hoewel deze door Faber opgegeven kosten hoger zijn dan de op 1 augustus 2008 in werking getreden Indicatie-tarieven in IE-zaken, gaat de rechtbank er van uit dat de opgave redelijk en evenredig is, nu deze niet is bestreden en Hark tijdens de comparitie na antwoord van haar zijde ook een opgave heeft gedaan die boven de indicatie-tarieven uitstijgt.

5.60. Hark voert aan dat de kostenopgave door vier moet worden gedeeld, omdat deze alle gedaagden betreft. Naar het oordeel van de rechtbank impliceert een redelijke en evenredige verdeling over de gedaagden echter niet een verdeling in gelijke delen. De rechtbank neemt daarbij het volgende in aanmerking.

#### **Honorarium advocaat (€39.404,=)**

5.61. Ningbo heeft verstek laten gaan. Daarom kan aan haar niet meer worden toegerekend dan dat deel van het advocaten honorarium aan de zijde van Faber dat samenhangt met de tegen haar opgestelde en uitgebrachte dagvaarding en (eventueel, namelijk na betekening) eiswijziging. De rechtbank schat dit deel van het honorarium op in totaal €6.500,= (excl. BTW).

5.62. Faber heeft met Manhattan en Flame Store een regeling getroffen, maar Faber heeft haar vordering tot vergoeding van volledige proceskosten ten aanzien van deze gedaagden niet gewijzigd. De proceshandelingen die Faber ten aanzien van deze gedaagden heeft verricht zijn dagvaarding en eiswijziging. De rechtbank schat het daarmee samenhangende deel van de advocaatkosten van Faber naar redelijkheid op €6.500, = (excl. BTW) per gedaagde. Nu de vorderingen tegen Manhattan en Flame Store geheel toewijsbaar zijn, zullen zij ieder in dit hele bedrag worden veroordeeld.

5.63. Hark heeft volledig verweer gevoerd. De proceshandelingen die Faber ten aanzien van Hark heeft verricht zijn niet alleen dagvaarding en eiswijziging, maar ook de comparitie na antwoord (tijdens welke Faber uitgebreid heeft gepleit). De rechtbank schat het met deze proceshandelingen samenhangende deel van de advocaatkosten op het restant, d.w.z. €19.904,=. De tegen Hark ingestelde vorderingen worden voor een deel afgewezen. Uit de door Faber overgelegde producties kan worden afgeleid dat een niet onaanzienlijk deel van de advocaatkosten samenhangt met de afgewezen (grensoverschrijdende) vorderingen. Dit alles leidt de rechtbank ertoe om Hark te veroordelen in een bedrag van €15.000,= aan advocaatkosten.

5.64. De toegewezen bedragen dienen te worden vermeerderd met de kantoorkosten (4%) en, vervolgens, met 19% BTW.

#### **Verschotten**

5.65. Uit de opgave van Faber van in totaal €6.666, 43 valt op te maken dat een bedrag van €2.833 excl. BTW (€1.372 en €1.461) is verschuldigd in verband met vertaling in/uit het Chinees. Die kosten moeten kennelijk worden toegeschreven aan Ningbo.

Uit de opgave blijkt voorts dat een bedrag van €1.650 excl. BTW is verschuldigd in verband met vertaling in/uit het Engels/Duits. Die kosten moeten kennelijk worden toegeschreven aan Hark en Ningbo, naar de rechtbank aanneemt ieder de helft van dat bedrag.

5.66. Dit leidt tot de volgende verdeling van de belaste verschotten, die moeten worden vermeerderd met 19% BTW:

Hark: €1.370, 85

Ningbo: €4.203, 85

Manhattan: €545, 85

Flame Store: €545, 85

5.67. De onbelaste verschotten van €43, 52 zullen gelijkmatig over de vier partijen worden verdeeld, dus elk €10, 88.

5.68. Hoofdelijke veroordeling wordt afgewezen, omdat hoofdelijkheid niet uit de wet voortvloeit en Faber niet heeft gesteld waarop hoofdelijkheid in dit geval berust.

#### **6. De beslissing**

De rechtbank

#### **IN HET INCIDENT (PROVISIONELE VOORZIENINGEN)**

##### **Ten aanzien van Ningbo**

6.1. Veroordeelt Ningbo voor de duur van het geding, om in Nederland met onmiddellijke ingang na betekening van het ten dezen te wijzen vonnis te staken en gestaakt te houden elke directe of indirecte inbreuk op de in de dagvaarding bedoelde auteursrechten van Faber op de Narvik Nova sfeerhaarden,

verbiedt haar meer in het bijzonder om de in het lichaam van de dagvaarding aangeduide nabootsingen van de Narvik Nova sfeerhaard en andere sfeerhaarden die een met de Narvik Nova overeenstemmend totaalbeeld vertonen, te veelevoudigen en/of openbaar te maken, bijvoorbeeld door de vervaardiging, verhandeling, in- of uitvoer of verspreiding daarvan, dan wel daarbij op enigerlei wijze betrokken te zijn,

6.2. veroordeelt Ningbo voor de duur van het geding om in Nederland met onmiddellijke ingang na betekening van het ten dezen te wijzen vonnis te staken en gestaakt te houden iedere vorm van onrechtmatig handelen jegens Faber,

verbiedt haar meer in het bijzonder om de in het lichaam van de dagvaarding aangeduide slaafse nabootsingen van de Narvik Nova sfeerhaard en andere sfeerhaarden die een met de Narvik Nova sfeerhaard overeenstemmend totaalbeeld vertonen te vervaardigen, verhandelen, in- of uit te voeren of te verspreiden, dan wel daarbij op enigerlei wijze betrokken te zijn;

6.3. veroordeelt Ningbo om binnen 10 dagen na betekening van het ten dezen te wijzen vonnis aan de raadsman van Faber, [mr. N.W. Mulder](#), een door een onafhankelijke registeraccountant gecertificeerde schriftelijke en gedetailleerde opgave te doen van:

i. de distributeur(s), tussenperso(o)n(en) en afnemer(s) in Nederland aan wie de in het lichaam van de dagvaarding aangeduide nabootsingen van de Narvik Nova sfeerhaarden geleverd zijn, onder mededeling van volledige adres(sen), telefoon- en faxnummer(s);

ii. de aan de betreffende afnemers geleverde aantallen, prijzen en leverdata van de nabootsingen van de Narvik Nova sfeerhaarden van Faber, zulks gerangschikt per afnemer, onder overlegging van kopieën van de daarop betrekking hebbende facturen;

iii. de op de dag van betekening van dit vonnis bij Ningbo in Nederland aanwezige voorraad exemplaren van de in het lichaam van de dagvaarding aangeduide nabootsingen van de Narvik Nova sfeerhaarden;

iv. de met de in het lichaam van de dagvaarding beschreven nabootsingen van de Narvik Nova sfeerhaarden van Faber door Ningbo in Nederland behaalde omzet en winst, alsmede de verschillende ter berekening van de winst op de omzet in mindering gebrachte kostenposten, voorzien van duidelijke en gedetailleerde schriftelijke bewijsstukken;

6.4. verklaart dat Ningbo een dwangsom verbeurt van € 10.000,- per dag - een gedeelte van de dag daaronder begrepen - dat zij na betekening van het te dezen te wijzen vonnis in strijd zal handelen met enig in 6.1 tot en met 6.3 genoemd verbod of bevel, met bepaling van € 500.000 als maximum te verbeuren bedrag aan dwangsommen;

6.5. verklaart deze provisonale veroordelingen uitvoerbaar bij voorraad;

6.6. veroordeelt Ningbo in de proceskosten aan de zijde van Faber, die worden begroot op € 452,- aan salaris procureur;

6.7. wijst het meer of anders gevorderde af..

#### **Ten aanzien van Hark, Flame Store en Manhattan**

6.8. wijst de gevorderde voorlopige voorzieningen af;

6.9. veroordeelt Faber in de kosten van het incident aan de zijde van Hark, die worden begroot op € 452,- aan salaris procureur;

6.10. veroordeelt Faber in de kosten van het incident aan de zijde van Manhattan en Flame Store gezamenlijk, die worden begroot op € 452,- aan salaris procureur.

#### **IN DE HOOFDZAAK**

##### **Ten aanzien van Ningbo**

6.11. verwijst de zaak, in afwachting van betekening van de gewijzigde eis in de hoofdzaak, naar de rolzitting van woensdag 11 november 2009;

6.12. houdt iedere verdere beslissing aan.

##### **Ten aanzien van Hark:**

6.13. beveelt Hark om met ingang van twee weken na betekening van het te dezen te wijzen vonnis in Nederland te staken en gestaakt te houden elke inbreuk op de auteursrechten die aan Faber toekomen met betrekking tot de Narvik Nova sfeerhaard,

verbiedt Hark meer in het bijzonder om in Nederland verveelvoudigingen van de Narvik Nova sfeerhaard, waaronder begrepen de haarden met typenummers DBL2000-A3 en DBL2000-A4 en andere sfeerhaarden die een met de Narvik Nova sfeerhaard overeenstemmend totaalbeeld vertonen, aan te bieden en/of openbaar te maken, bijvoorbeeld door de verhandeling, in- of uitvoer of verspreiding daarvan;

6.14. veroordeelt Hark tot

(a) volledige vergoeding van alle schade geleden door Faber ten gevolge van haar onrechtmatige handelwijze in Nederland, welke schade dient te worden opgemaakt bij staat en vereffend volgens de wet; en

(b) afdracht van de door Hark met de verkoop van de op het auteursrecht van Faber inbreukmakende producten behaalde winst, welke winst zal worden berekend

door van de verkoopprijs af te trekken: de inkoopprijs en 5% van de gerealiseerde verkoopprijs, ter dekking van andere door Hark gemaakte kosten,

in die zin dat de hoogste van deze bedragen (sub a dan wel sub b) is verschuldigd en dient te worden afgedragen aan Faber;

6.15. veroordeelt Hark om binnen 10 kalenderdagen na betekening van het ten dezen te wijzen vonnis alle nabootsingen die zij in Nederland in voorraad heeft van de Narvik Nova sfeerhaard, waaronder begrepen de haarden met typenummers DBL2000-A3 en DBL2000-A4 en aangepaste versies (met extra binnenkader, met streepjes, met een rooster) van deze haarden, en andere sfeerhaarden die een met de Narvik Nova sfeerhaard overeenstemmend totaalbeeld vertonen, op een door Faber nader te bepalen adres in Nederland of Duitsland aan Faber of te staan, en machtigt Faber de afgegeven producten voor rekening van Hark te (doen) vernietigen;

6.16. veroordeelt Hark om binnen 40 dagen na betekening van het ten dezen te wijzen vonnis aan de raadsman van Faber, [mr. N.W. Mulder](#), een door een onafhankelijke registeraccountant gecertificeerde schriftelijke, gecontroleerde en gedetailleerde opgave te doen van:

a) de aan haar Nederlandse afnemer in rekening gebrachte prijs en leverdatum van de nabootsing van de sfeerhaarden van Faber, zulks onder overlegging van kopieën van de daarop betrekking hebbende factu(u)r(en);

b) de op de dag van betekening van dit vonnis hoeveelheid voorraad die Hark in Nederland heeft van exemplaren van de nabootsingen van de sfeerhaarden van Faber;

c) de met de nabootsingen van de sfeerhaarden van Faber door Hark in Nederland behaalde omzet en winst, alsmede de verschillende ter berekening van de winst op de omzet in mindering gebrachte kostenposten, voorzien van duidelijke en gedetailleerde schriftelijke bewijsstukken;

6.17. beveelt Hark om uiterlijk binnen vier weken na betekening van het ten dezen te wijzen vonnis aan alle afnemers in Nederland aan wie zij de nabootsing van de sfeerhaarden van eiseres heeft aangeboden en/of geleverd, een duidelijk leesbare brief te sturen, op eigen briefpapier, zo nodig vertaald in de taal van de ontvanger, met uitsluitend de navolgende inhoud, zonder enig commentaar of enige toevoeging in welke vorm dan ook, onder gelijktijdige toezending van kopieën van die brieven aan de raadsman van eiseres, [mr. N.W. Mulder](#):

*"BELANGRIJK*

*Geachte heer/mevrouw [naam contactpersoon invullen],*

*In het verleden hebben wij de volgende sfeerhaarden [NAMEN en SERIENUMMERS SFEERHAARDEN INVULLEN + EVENTUEEL FACTUURNUMMER] aangeboden, geleverd en/of verkocht. De Rechtbank Dordrecht heeft bij vonnis van 13 mei 2009 geoordeeld dat deze sfeerhaarden in Nederland inbreuk maken op de exclusieve rechten van Faber International B.V.*

*Als wij deze sfeerhaarden aan u hebben geleverd, zoeken wij u vriendelijk doch dringend om die aan ons te retourneren. Wij zullen alle door u in verband met de retournering te maken kosten geheel voor onze rekening nemen.*

*Bij voorbaat dank voor uw medewerking.*

*Hoogachtend  
Hark GmbH"*

6.18. beveelt Hark om uiterlijk binnen vier weken na betekening van het ten dezen te wijzen vonnis voor de aaneengesloten duur van vier (4) maanden een rectificatie op de introductiepagina (homepage) haar website te plaatsen, welke rectificatie tenminste 30 seconden zichtbaar dient te blijven, in een rood kader, zonder enig commentaar of enige toevoeging in welke vorm dan ook, met aanhef het woord "Rectificatie" in lettergrootte 36 en de overige tekst van de rectificatie in een lettergrootte 18, een en ander goed zicht- en leesbaar, met uitsluitend de navolgende inhoud, in de Nederlandse taal:

**"RECTIFICATIE**

*In het verleden hebben wij sfeerhaarden aangeboden ten aanzien waarvan de Rechtbank Dordrecht in Nederland, bij vonnis van 13 mei 2009 heeft geoordeeld dat deze in Nederland inbreuk maken op de exclusieve rechten die Faber International B.V. heeft op de Narvik Nova. Wij hebben de verkoop van deze sfeerhaarden in Nederland dan ook gestaakt."*

6.19. veroordeelt Hark om aan Faber ten titel van dwangsom te betalen een bedrag van €10.000,- in geval van niet-nakoming van één van de hiervoor onder 6.13 tot en met 6.18 opgenomen verboden en bevelen, dan wel, naar keuze van Faber, voor iedere dag - een gedeelte van de dag daaronder begrepen - dat zij in strijd met enig hierboven opgenomen verbod of bevel handelt, met bepaling van €500.000 als maximum te verbeuren bedrag aan dwangsommen;

6.20. veroordeelt Hark in de proceskosten aan de zijde van Faber, die worden begroot op:

- a) €15.000,= aan advocaatkosten te vermeerderen met 4% kantoorkosten en (vervolgens) 19% BTW, en
- b) €1.370, 85 aan verschotten te vermeerderen met 19% BTW, en
- c) €10, 88 aan onbelaste verschotten;

6.21. verklaart de hierboven ten aanzien van Hark uitgesproken veroordelingen uitvoerbaar bij voorraad;

6.22. wijst het tegen Hark meer of anders gevorderde af;

#### **Ten aanzien van Manhattan en Flame Store**

6.23. beveelt Manhattan en Flame Store ieder voor zich om met onmiddellijke ingang na betekening van het ten dezen te wijzen vonnis te staken en gestaakt te houden elke directe of indirecte inbreuk op de auteursrechten van Faber met betrekking tot de Narvik Nova, Narvik en/of Sp4 sfeerhaarden, in de landen aangesloten bij de Berner Conventie, verbiedt deze gedaagden ieder voor zich meer in het bijzonder om nabootsingen van de Narvik Nova sfeerhaard en/of sfeerhaarden die een met de Narvik Nova sfeerhaard overeenstemmend totaalbeeld vertonen, waaronder begrepen de haarden met typenummers

DBL2000-A3 en DBL2000-A4 alsmede aangepaste versies (met extra binnenkader, met streepjes, met een rooster en/of anderszins) van deze haarden, en andere sfeerhaarden die een met de Narvik Nova sfeerhaard overeenstemmend totaalbeeld vertonen, aan te bieden en/of openbaar te maken, bijvoorbeeld door de verhandeling, in- of uitvoer of verspreiding daarvan, dan wel daarbij op enigerlei wijze betrokken te zijn;

6.24. beveelt Manhattan en FlameStore ieder voor zich om met onmiddellijke ingang na betekening van het ten dezen te wijzen vonnis te staken en gestaakt te houden iedere vorm van onrechtmatig handelen jegens Faber in de landen die bij het EEG-Executieverdrag zijn aangesloten,

meer in het bijzonder door hen ieder voor zich te verbieden de haarden met typenummers DBL2000-A3 en DBL2000-A4 alsmede aangepaste versies (met extra binnenkader, met streepjes, met een rooster en/of anderszins) van deze haarden, en andere sfeerhaarden die een met de Narvik Nova sfeerhaard overeenstemmend totaalbeeld vertonen, te vervaardigen, verhandelen, in- of uit te voeren of te verspreiden, dan wel daarbij op enigerlei wijze betrokken te zijn;

6.25. veroordeelt Manhattan en FlameStore ieder voor zich tot

(a) volledige vergoeding van alle schade geleden door Faber ten gevolge van de in de dagvaarding en de akte van vermeerdereiding c.q. wijziging van eis omschreven onrechtmatige handelwijzen van deze gedaagden, welke schade dient te worden opgemaakt bij staat en vereffend volgens de wet; en

(b) afdracht van de door elk van deze gedaagden met de verkoop van de op de absolute auteurs- en exploitatierechten inbreukmakende producten behaalde winst, welke winst zal worden berekend door van de verkoopprijs of te trekken: de inkoopprijs en 5% van de gerealiseerde verkoopprijs, ter dekking van andere door gedaagden gemaakte kosten, in die zin dat de hoogste van deze bedragen (sub a dan wel sub b) is verschuldigd en dient te worden afgedragen aan Faber;

6.26. veroordeelt Manhattan en FlameStore ieder voor zich om binnen 10 kalenderdagen na betekening van het ten dezen te wijzen vonnis zowel de bij hen aanwezige als zich binnen hun bereik bevindende en/of komende nabootsingen van de Narvik Nova sfeerhaard, waaronder begrepen de haarden met typenummers DBL2000-A3 en DBL2000-A4 alsmede aangepaste versies (met extra binnenkader, met streepjes, met een rooster en/of anderszins) van deze haarden, en andere sfeerhaarden die een met de Narvik Nova sfeerhaard overeenstemmend totaalbeeld vertonen, op een door Faber nader te bepalen adres in Nederland of Duitsland aan Faber of te staan,

en machtigt Faber deze producten voor rekening van de betreffende gedaagde te (doen) vernietigen;

6.27. veroordeelt Manhattan en FlameStore ieder voor zich om binnen 10 dagen na betekening van het ten dezen te wijzen vonnis aan de raadsman van Faber, [mr. N.W. Mulder](#), een door een onafhankelijke registerac-

countant gecertificeerde schriftelijke, gecontroleerde en gedetailleerde opgave te doen van:

a. de distributeur(s), tussenperso(o)n(en) en andere afnemer(s) aan wie de nabootsingen van de sfeerhaarden van Faber geleverd zijn, onder mededeling van volledige adres(sen), telefoon- en faxnummer(s);

b. de aan de onder a bedoelde afnemers geleverde aantallen, prijzen en leverdata van de nabootsingen van de sfeerhaarden van Faber, zulks gerangschikt per afnemer, onder overlegging van kopieën van de daarop betrekking hebbende facturen;

c. de op de dag van betekening van dit vonnis bij gedaagden aanwezige voorraad exemplaren van de nabootsingen van de sfeerhaarden van Faber;

d. de met de nabootsingen van de sfeerhaarden van Faber door gedaagden behaalde omzet en winst, alsmede de verschillende ter berekening van de winst op de omzet in mindering gebrachte kostenposten, voorzien van duidelijke en gedetailleerde schriftelijke bewijsstukken;

6.28. verbiedt Manhattan en FlameStore ieder voor zich met onmiddellijke ingang na betekening van het ten dezen te wijzen vonnis om mededelingen te doen, in welke vorm dan ook, ten onrechte inhoudende dat de sfeerhaarden die zij verhandelen door enig recht van intellectuele eigendom zijn beschermd, waaronder begrepen het in strijd met de waarheid opnemen op de verpakking van hun sfeerhaarden van de mededeling dat deze octrooirechtelijke bescherming toekomen;

6.29. beveelt Manhattan en FlameStore ieder voor zich om uiterlijk binnen vijf (5) werkdagen na betekening van het ten dezen te wijzen vonnis aan alle afnemers aan wie deze gedaagden de nabootsingen van de sfeerhaarden van eiseres hebben aangeboden en/of geleverd, een duidelijk leesbare brief te sturen, op briefpapier van de betrokken entiteit(en), zo nodig vertaald in de taal van de ontvanger, met uitsluitend de navolgende inhoud, zonder enig commentaar of enige toevoeging in welke vorm dan ook, onder gelijktijdige toezending van kopieën van die brieven aan de raadsman van eiseres,

**mr. N.W. Mulder:**

**"BELANGRIJK**

*Geachte heer/mevrouw [naam contactpersoon invullen],*

*Enige tijd geleden hebben wij u de volgende sfeerhaarden [NAMEN en SERIENUMMERS SFEERHAARDEN INVULLEN + EVENTUEEL FACTUURNUMMER] aangeboden, geleverd en/of verkocht. De Rechtbank Dordrecht heeft bij vonnis van 13 mei 2009 geoordeeld dat deze sfeerhaarden inbreuk maken op exclusieve rechten van Faber International B.V..*

*Wij verzoeken u vriendelijk doch dringend de door ons geleverde sfeerhaarden aan ons te retourneren. Wij zullen alle door u in verband met de retournering te maken kosten geheel voor onze rekening nemen.*

*Bij voorbaat dank voor uw medewerking.*

*Hoogachtend*

*FlameStore /Manhattan Woonstyle Sliedrecht"*

6.30. beveelt Manhattan en FlameStore ieder voor zich om uiterlijk binnen drie (3) werkdagen na betekening van het ten dezen te wijzen vonnis voor de aaneengesloten duur van vier (4) maanden een rectificatie op de

introdectiepagina (homepage) van ieder van de websites van gedaagden te plaatsen, welke rectificatie tenminste 30 seconden zichtbaar dient te blijven, in een rood kader, zonder enig commentaar of enige toevoeging in welke vorm dan ook, met aanhef het woord "Rectificatie" in lettergrootte 36 en de overige tekst van de rectificatie in een lettergrootte 18, een en ander goed zicht- en leesbaar, met uitsluitend de navolgende inhoud, voor zover relevant vertaald in de taal van de website:

**"RECTIFICATIE**

*Belangrijk bericht:*

*Enige tijd geleden hebben wij diverse sfeerhaarden aangeboden ten aanzien waarvan de Rechtbank Dordrecht te Nederland, bij vonnis van 13 mei 2009 heeft geoordeeld dat deze sfeerhaarden inbreuk maken op de exclusieve rechten van Faber International B.V.. De verkoop van deze sfeerhaarden hebben wij dan ook onmiddellijk gestaakt."*

6.31. veroordeelt Manhattan en FlameStore ieder voor zich om aan Faber ten titel van dwangsom te betalen een bedrag van €10.000,- in geval van niet-nakoming van een van de hiervoor onder 6.23 tot en met 6.30 opgenomen verboden of bevelen, dan wel, naar keuze van Faber, voor iedere dag - een gedeelte van de dag daarvoor begrepen - dat zij in strijd met enig hierboven genoemd verbod of bevel handelen, met bepaling van € 500.000 als maximum per gedaagde te verbeuren bedrag aan dwangsommen;

6.32. veroordeelt Manhattan en Flame Store ieder in de proceskosten aan de zijde van Faber, die wat elk van deze gedaagden betreft worden begroot op

a) € 6.500,- aan advocaatkosten te vermeerderen met 4% kantoorkosten en (vervolgens) 19% BTW, en

b) € 545, 85 aan verschotten te vermeerderen met 19% BTW, en

c) € 10, 88 aan onbelaste verschotten;

6.33. verklaart de hierboven ten aanzien van Manhattan en Flame Store uitgesproken veroordelingen uitvoerbaar bij voorraad;

6.34. wijst het tegen Manhattan en Flame Store meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. W.J.M. Diekman en in het openbaar uitgesproken op 13 mei 2009.