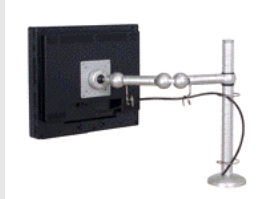


Gerechtshof Amsterdam, 23 februari 2010, Markant v Vlaar Ergonomie BV*flat panel monitor arms MOS**modular space saving solution E-motion***AUTEURSRECHT – MODELRECHT
GOEDERENRECHT****Rechtsvermoeden auteursrechtsoverdracht bij toestemming modeldepot**

- [Artikel 3.28 lid 1 BVIE geeft het rechtsvermoeden dat de ontwerper van een krachtens de auteurswet beschermd werk die een ander toestemming verleent een tekening of model waarin dat werk is belichaamd, te deponeren, zijn auteursrecht deels overdraagt.](#)
- [Dat vermoeden is niet voor weerlegging vatbaar en geldt ook als die ontwerper zich er in het geheel niet van bewust is en zelfs als vaststaat dat hij, ware hij zich er wel van bewust geweest, de toestemming niet verleend zou hebben.](#)

Daarmee is deze bepaling een uitzondering op het beginsel dat een overdracht een rechtshandeling is en een op het rechtsgevolg gerichte wil vereist. Uitzonderingsbepalingen dienen beperkt te worden uitgelegd en moeten bij voorkeur niet worden uitgebreid tot categorieën van gevallen waarin het maken van de uitzondering niet dienstig kan zijn aan het doel waarmee de wetgever de uitzondering gemaakt heeft.

4.4 Artikel 3.28 BVIE maakt deel uit van titel III, hoofdstuk 6 BVIE “Samenloop met het auteursrecht”. Bedoeling daarvan, evenals van het evenzo getitelde hoofdstuk II BTMW, is om de gevallen waarin de registers van gedeponeerde tekeningen en modellen geen volledige gegevens bevatten inzake hetgeen ook auteursrechtelijk beschermd is, tot een minimum te beperken. Artikel 3.28 lid 1 wil daartoe bevorderen dat, indien tegelijkertijd een uitsluitend recht op een model en een auteursrecht op een in dat model belichaamd kunstwerk bestaan, deze in dezelfde hand zijn. Daartoe is echter niet vereist dat het auteursrecht reeds terstond bij het verlenen van de in artikel 3.28 lid 1 bedoelde toestemming overgaat aangezien niet reeds bij het verlenen van die toestemming, maar pas bij het gebruik maken daarvan het uitsluitend recht op het model ont-

staat. Ook de tekst van deze bepaling dwingt er niet toe aan te nemen dat het auteursrecht terstond bij het verlenen van de toestemming tot depot overgaat. Weliswaar bepaalt de wet dat reeds de toestemming overdracht inhoudt, maar dat sluit niet uit dat die overdracht eerst effect heeft op het ogenblik dat van de toestemming gebruik gemaakt wordt. Het hof verenigt zich daarom met het onder 4.2 weergegeven oordeel van de eerste rechter.

4.5 Het hof ziet overigens nog een tweede reden om artikel 3.28 lid 1 BVIE aldus te begrijpen. Weliswaar wordt daar bepaald dat reeds de toestemming tot depot een overdracht van auteursrecht inhoudt, maar dat is slechts een gedeeltelijke overdracht, immers slechts voor zover het werk in het model is belichaamd. Omdat de verkrijger, zolang de toestemming voortduurt, niet in zijn recht tot deponeren beperkt is en hij velerlei modellen deponeren kan, kan pas als hij metterdaad tot depot overgaat, worden bepaald tot welk deel van het auteursrecht de overdracht zich uitstrekt.

Licentie

- [De overeenkomst houdt in dat het gebruik van rechten berust \(dat wil zeggen: zal berusten\) bij 3D Tradelink oud en dat deze dat gebruik niet zonder toestemming van Prodesign aan een derde zal overdragen. Daarin kan het hof niet anders lezen dan een licentieverlening](#)

In de toelichting op grief 5 wijst Markant (door verwijzing naar haar conclusie van antwoord in eerste aanleg) erop dat 3D Tradelink oud volgens de royalty-overeenkomst haar rechten uit die overeenkomst niet zonder toestemming van Prodesign zou mogen “overdragen”, terwijl, als zij geen auteursrecht doch slechts een licentie verkreeg het woord “sub-licentiëren” gebruikt zou zijn. Dat overtuigt het hof niet. De overeenkomst houdt in artikel 3 in dat Prodesign ervoor instaat dat zij rechthebbende is met betrekking tot de auteursrechten, dat het gebruik van die rechten berust (dat wil zeggen: zal berusten) bij 3D Tradelink oud en dat deze dat gebruik niet zonder toestemming van Prodesign aan een derde zal overdragen. Daarin kan het hof niet anders lezen dan een licentieverlening en daaraan doet niet af dat die geschiedde zonder (en inderdaad ook had kunnen geschieden met) gebruikmaking van het woord “licentie” of een afleiding daarvan

Vindplaatsen: LJN: [BL4968](#), IER 2010, nr. 65, p. 439 m.nt Speyart

Gerechtshof Amsterdam, 23 februari 2010

(G. Mannoury, A. Smeeing-van Hees, L.J. de Kerpel-van de Poel)

arrest

GERECHTSHOF AMSTERDAM

Sector civiel recht

Nevenzittingsplaats Arnhem

zaaknummer gerechtshof: 200.024.816

(zaaknummer rechtbank: 241959 / HA ZA 08-53)

arrest van de eerste civiele kamer van 23 februari 2010 inzake

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid MARKANT INTERNATIONAL B.V., gevestigd te Utrecht, appellante in het principaal hoger beroep, geïntimeerde in het incidenteel hoger beroep, advocaat mr F.A.M. Knüppe, tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid VLAAR ERGONOMIE B.V., gevestigd te Midwoud, geïntimeerde in het principaal hoger beroep, appellante in het incidenteel hoger beroep, advocaat mr P.M. Wilmink.

1 Het geding in eerste aanleg

Voor het geding in eerste aanleg verwijst het hof naar de inhoud van de vonnissen van 16 april 2008 en 5 november 2008 die de rechtbank Utrecht tussen principaal geïntimeerde (hierna: Vlaar) als eiseres in conventie, verweerster in reconventie, en principaal appellante (hierna: Markant) als gedaagde in conventie, eiseres in reconventie, heeft gewezen; van die vonnissen is een fotokopie aan dit arrest gehecht.

2 Het geding in hoger beroep

2.1 Markant heeft bij exploit van 30 januari 2009, gevolgd door rectificatie-exploiten van 2 februari 2009 en 9 februari 2009, aan Vlaar aangezegd van het [vonnis van 5 november 2008](#) in hoger beroep te komen, met dagvaarding van Vlaar voor dit hof.

2.2 Bij conclusie van eis in hoger beroep heeft Markant door verwijzing naar de onder ?2.1 bedoelde dagvaarding acht grieven tegen het bestreden vonnis aangevoerd en toegelicht, heeft zij bewijs aangeboden en geconcludeerd dat het bestreden vonnis zal worden vernietigd en dat het hof, opnieuw rechtdoende, bij arrest, voor zover rechtens mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

in conventie: primair de vorderingen van Vlaar zal afwijzen, subsidiair de reikwijdte van de in de inleidende dagvaarding onder 3. ingestelde vordering zal beperken en het daarop gebaseerde verbod (in r.o.v. 5.3 van het bestreden vonnis) zal verduidelijken, aldus dat het aan Markant toegestaan is de MOS producten te verhandelen en daartoe ten verkope aan te bieden;

in reconventie: de vorderingen van Markant zal toewijzen.

Bij akte ter rolle heeft zij twee nieuwe producties in het geding gebracht.

2.3 Bij memorie van antwoord heeft Vlaar de grieven bestreden, een aantal producties in het geding gebracht en akte gevraagd van wijziging van haar oorspronkelijke eis. Bij dezelfde memorie heeft Vlaar incidenteel hoger beroep ingesteld tegen het vonnis van 5 november 2008 en heeft zij daartegen een grief aangevoerd. Zij heeft geconcludeerd dat het hof Markant in haar beroep niet zal ontvangen, althans dit beroep ongegrond zal verklaren en het bestreden vonnis, waar nodig onder verbetering en/of aanvulling van gronden, zal bevestigen, zulks met uitzondering van de kostenveroordeling waarbij Vlaar incidenteel verzoekt dat deel van het bestreden vonnis te vernietigen en alsnog een kostenveroordeling toe te wijzen van €8.664 ex BTW, althans van een door het hof in goede justitie vast te stellen bedrag, zomede Markant in de kosten van het

volledig hoger beroep zal veroordelen, welke kosten begroot dienen te worden aan de hand van artikel 1019h Rv., althans volgens de normale regels van kostenbegroting, in beide gevallen te vermeerderen met de wettelijke rente ex artikel 6:119 BW indien en voor zover deze kosten niet aan Vlaar voldaan zijn binnen 14 dagen na de dagtekening van het arrest.

2.4 Bij memorie van antwoord in het incidenteel hoger beroep heeft Markant verweer gevoerd en een conclusie genomen die zakelijk neerkomt op handhaving van haar standpunten.

2.5 Ter zitting van 28 januari 2010 hebben partijen de zaak doen bepleiten, Vlaar door mr. S.N. Vlaar, advocaat te Den Haag, en Markant door mr. M.W. Rijdsdijk, advocaat te Amsterdam, beiden hebben daarbij pleitnotities in het geding gebracht. Beiden hebben ook voorafgaand aan de zitting aan elkaar en aan het hof producties gezonden, mr Vlaar een achttal declaraties met bijbehorende specificaties bij brief van 22 januari 2010 en nog twee declaraties met specificaties per mailbericht van 26 januari 2010, mr Rijdsdijk een productie 3, bestaande uit vier declaraties met specificaties en een geschatte factuur. Het hof heeft met partijen geconstateerd dat de deze producties kort en eenvoudig te doorgronden zijn en heeft beide partijen desgevraagd en zonder dat daartegen bezwaar was geopperd akte verleend van het in het geding brengen van die producties.

2.6 Vervolgens hebben partijen de stukken voor het wijzen van arrest aan het hof overgelegd en heeft het hof arrest bepaald.

3 De vaststaande feiten

3.1 Tussen partijen staan in hoger beroep als enerzijds gesteld en anderzijds erkend dan wel niet of onvoldoende weersproken en op grond van de in zoverre niet bestreden inhoud van overgelegde producties dan wel als door de rechtbank vastgesteld en in hoger beroep niet bestreden, de navolgende feiten vast.

3.2 Beide partijen zijn Markant via haar dochtervennootschappen actief in het ontwerpen, ontwikkelen, produceren en verhandelen van ergonomische kantoormiddelen.

3.3 Het Tilburgse bedrijf Prodesign B.V. (hierna: Prodesign) heeft een ergonomisch monitorophangstelsysteem ontwikkeld (verder: het MOS) dat het in 2003 op de markt heeft gebracht. Op 11 juni 2004 heeft Prodesign met 3D Tradelink B.V. te Breda (hierna: 3D Tradelink oud) een overeenkomst, aangeduid als "royalty-overeenkomst", gesloten, onder meer inhoudende:

Artikel 1

In deze overeenkomst wordt onder product(en) verstaan het Monitorophangstelsysteem dat door Prodesign wordt ontwikkeld, en waarvan de onderdelen door 3d tradelink op de markt worden gebracht onder de code-naam 'MOS.SO'

Artikel 2

De overeenkomst treedt in werking op 11 juni 2004 en blijft in werking tot het tijdstip waarop 3d tradelink de productie en/of distributie staakt;

Artikel 3

Prodesign staat ervoor in dat zij rechthebbende is met betrekking tot de op de producten rustende auteursrechten. Het gebruik van deze rechten berust bij 3d tradelink. Zonder toestemming van Prodesign kan het gebruik van deze rechten door 3d tradelink niet aan derden worden overgedragen. Prodesign vrijwaart 3d tradelink voor aanspraken die derden jegens 3d tradelink mochten doen gelden uit hoofde van intellectuele eigendomsrechten met betrekking tot de producten. 3d tradelink kan modelbescherming aanvragen.

Artikel 4

Terzake van de door 3d tradelink verkochte producten is 3d tradelink aan Prodesign royalty's verschuldigd. ...

3.4 Bij overeenkomst van 19 oktober 2007 heeft Prodesign aan Vlaar verkocht en overgedragen de auteursrechten op het MOS, enkele vorderingen op 3D Tradelink oud en de rechten die Prodesign aan de royalty-vereenkomst kon ontleen. Omdat 3D Tradelink oud haar verplichtingen uit de royalty-overeenkomst niet nakwam, heeft Vlaar op 22 oktober 2007 3D Tradelink oud in gebreke gesteld en bij brief van 29 oktober 2007 heeft zij de royalty-overeenkomst buitengerechtelijk ontbonden.

3.5 3D Tradelink oud is op 31 oktober 2007 gefailleerd. Op 6 november 2007 is tussen de curator en Markant een overeenkomst tot stand gekomen die eerst later op schrift is gesteld en op 4 februari 2009 door de curator is getekend. Hierbij werden aan Markant de activa van de gefailleerde verkocht, omvattende de inventaris, de voorraden, de goodwill, handelsnaam, klantenbestand en orderportefeuille, de intellectuele eigendomsrechten, domeinnamen, telecommunicatievoorzieningen, en dergelijke, alsmede de handelsdebiteuren. Volgens de overeenkomst had de overdracht van de activa zo veel mogelijk plaatsgevonden op 6 november 2007, evenwel onder eigendomsvoorbehoud door de curator totdat de koopprijs volledig zou zijn voldaan.

4 Bespreking van grief 2

4.1 Markant heeft zich beroepen op artikel 3.28 lid 1 Benelux-verdrag inzake de intellectuele eigendom (merken en tekeningen of modellen) (hierna: BVIE) dat evenals het tot 1 september 2006 geldende artikel 22 lid 1 Eenvormige Beneluxwet inzake tekeningen of modellen (hierna: BTMW) luidt:

Door de ontwerper van een krachtens de auteurswet beschermd werk aan een derde verleende toestemming tot het verrichten van een depot voor een tekening of model, waarin dat werk is belichaamd, houdt overdracht in van het op dit werk betrekking hebbende auteursrecht, voorzover bedoeld werk in die tekening of dat model is belichaamd.

4.2 De eerste rechter heeft overwogen dat het doel waarvoor deze bepaling in de wet terecht is gekomen, niet ziet op het onderhavige geval waarin van de toestemming tot depot van het MOS als model nooit gebruik is gemaakt. Van de aanvang af kon van die toestemming ook geen gebruik worden gemaakt omdat niet meer voldaan werd aan de eis dat het model ten tijde van het depot nieuw moet zijn. De eerste rechter oordeelde dat in deze situatie geen grond bestond voor

toepassing van het rechtsvermoeden dat de modelrecht-hebbende tevens auteursrecht-hebbende is en het bepaalde in artikel 3.28 lid 1 BVIE dus ook toepassing miste. Hiertegen richt zich grief 2.

4.3 Artikel 3.28 lid 1 BVIE geeft het rechtsvermoeden dat de ontwerper van een krachtens de auteurswet beschermd werk die een ander toestemming verleent een tekening of model waarin dat werk is belichaamd, te deponeren, zijn auteursrecht deels overdraagt. Dat vermoeden is niet voor weerlegging vatbaar en geldt ook als die ontwerper zich er in het geheel niet van bewust is en zelfs als vaststaat dat hij, ware hij zich er wel van bewust geweest, de toestemming niet verleend zou hebben. Daarmee is deze bepaling een uitzondering op het beginsel dat een overdracht een rechtshandeling is en een op het rechtsgevolg gerichte wil vereist. Uitzonderingsbepalingen dienen beperkt te worden uitgelegd en moeten bij voorkeur niet worden uitgebreid tot categorieën van gevallen waarin het maken van de uitzondering niet dienstig kan zijn aan het doel waarmee de wetgever de uitzondering gemaakt heeft.

4.4 Artikel 3.28 BVIE maakt deel uit van titel III, hoofdstuk 6 BVIE "Samenloop met het auteursrecht". Bedoeling daarvan, evenals van het evenzo getitelde hoofdstuk II BTMW, is om de gevallen waarin de registers van gedeponeerde tekeningen en modellen geen volledige gegevens bevatten inzake hetgeen ook auteursrechtelijk beschermd is, tot een minimum te beperken. Artikel 3.28 lid 1 wil daartoe bevorderen dat, indien tegelijkertijd een uitsluitend recht op een model en een auteursrecht op een in dat model belichaamd kunstwerk bestaan, deze in dezelfde hand zijn. Daartoe is echter niet vereist dat het auteursrecht reeds terstond bij het verlenen van de in artikel 3.28 lid 1 bedoelde toestemming overgaat aangezien niet reeds bij het verlenen van die toestemming, maar pas bij het gebruik maken daarvan het uitsluitend recht op het model ontstaat. Ook de tekst van deze bepaling dwingt er niet toe aan te nemen dat het auteursrecht terstond bij het verlenen van de toestemming tot depot overgaat. Weliswaar bepaalt de wet dat reeds de toestemming overdracht inhoudt, maar dat sluit niet uit dat die overdracht eerst effect heeft op het ogenblik dat van de toestemming gebruik gemaakt wordt. Het hof verenigt zich daarom met het onder 4.2 weergegeven oordeel van de eerste rechter.

4.5 Het hof ziet overigens nog een tweede reden om artikel 3.28 lid 1 BVIE aldus te begrijpen. Weliswaar wordt daar bepaald dat reeds de toestemming tot depot een overdracht van auteursrecht inhoudt, maar dat is slechts een gedeeltelijke overdracht, immers slechts voor zover het werk in het model is belichaamd. Omdat de verkrijger, zolang de toestemming voortduurt, niet in zijn recht tot deponeren beperkt is en hij velerlei modellen deponeren kan, kan pas als hij metterdaad tot depot overgaat, worden bepaald tot welk deel van het auteursrecht de overdracht zich uitstrekt.

4.6 Op grond van de rechtsoverwegingen 4.4 en 4.5 faalt grief 2.

5 Bespreking van grief 1

Grief 1 richt zich tegen de overweging van de eerste rechter dat van de toestemming tot depot van het MOS als model van de aanvang af geen gebruik meer kon worden gemaakt omdat niet meer voldaan werd aan de eis dat het model ten tijde van het depot nieuw moet zijn. Nu die overweging slechts is gebruikt ter motivering van de constatering dat van de toestemming nooit gebruik gemaakt is en die constatering niet weersproken is, kan de grief geen effect sorteren.

6 Bespreking van de grieven 3 en 4

Grief 3 richt zich tegen de overweging van de eerste rechter dat artikel 88 lid 2 van verordening (EG) nr 6/2000 (bedoeld zal zijn nr 6/2002) betreffende gemeenschapsmodellen geen wijziging brengt in zijn hiervoor in paragraaf 4 besproken en door grief 2 tevergeefs bestreden oordeel. Grief 4 verwijt de eerste rechter de vraag welke partij de auteursrechten op het MOS bezit, ten onrechte te hebben beantwoord aan de hand van de bepalingen van de Auteurswet 1912 in plaats van op basis van artikel 3.28 lid 1 BVIE. Beide grieven zijn blijkens de daarop gegeven toelichting gegrond op de stelling dat ingevolge het bepaalde in artikel 3:28 lid 1 BVIE het rechtsvermoeden van overdracht van auteursrecht geldt. Die stelling is hiervoor in paragraaf 4 reeds verworpen, zodat ook deze grieven verworpen moeten worden. Voor zover grief 4 er bovendien over klaagt dat de eerste rechter de Auteurswet 1912 niet slechts ten onrechte, maar bovendien op onjuiste wijze heeft toegepast, zal het hof daarop terugkomen bij de bespreking van de grieven 5 en 6 die daar meer in het bijzonder betrekking op hebben.

7 Bespreking van de grieven 5 en 6

7.1 Na te hebben beslist dat door Prodesign geen auteursrecht aan 3D Tradelink oud was overgedragen op de voet van artikel 3.28 lid 1 BVIE, heeft de eerste rechter zich de vraag gesteld of er auteursrecht op een aan de Auteurswet 1912 beantwoordende wijze was overgedragen. Zij heeft die vraag ontkennend beantwoord en heeft in dat kader overwogen dat in de royalty-overeenkomst geen bepaling te vinden is waaruit blijkt van een bedoeling auteursrecht over te dragen en dat de inhoud van de overeenkomst er juist op wijst dat de auteursrechten bij Prodesign bleven en 3D Tradelink oud slechts een recht tot gebruik van die rechten (licentie) kreeg. Tegen het eerste deel van die overweging richt zich grief 5, tegen het tweede deel grief 6.

7.2 In de toelichting op grief 5 wijst Markant (door verwijzing naar haar conclusie van antwoord in eerste aanleg) erop dat 3D Tradelink oud volgens de royalty-overeenkomst haar rechten uit die overeenkomst niet zonder toestemming van Prodesign zou mogen "overdragen", terwijl, als zij geen auteursrecht doch slechts een licentie verkreeg het woord "sub-licentiëren" gebruikt zou zijn. Dat overtuigt het hof niet. De overeenkomst houdt in artikel 3 in dat Prodesign ervoor instaat dat zij rechthebbende is met betrekking tot de auteursrechten, dat het gebruik van die rechten berust (dat wil zeggen: zal berusten) bij 3D Tradelink oud en dat deze dat gebruik niet zonder toestemming van Prodesign aan een derde zal overdragen. Daarin kan het hof niet anders lezen dan een licentieverlening en daar-

aan doet niet af dat die geschiedde zonder (en inderdaad ook had kunnen geschieden met) gebruikmaking van het woord "licentie" of een afleiding daarvan.

7.3 Voorts wijst Markant erop dat het de ook uit de tekst van de overeenkomst blijkende bedoeling was dat 3D Tradelink oud zich op de verdere ontwikkeling van het MOS zou toeleggen. Dat wil het hof aannemen maar het is een omstandigheid die even goed past bij de situatie dat Prodesign het auteursrecht op het auteursrecht behield en 3D Tradelink oud slechts een licentie kreeg als bij de situatie dat het auteursrecht werd overgedragen.

7.4 Ten slotte voert Markant met een beroep op informatie van de heer [A] die destijds bij de totstandkoming van de royalty-overeenkomst voor 3D Tradelink oud optrad, aan dat de werkelijke bedoeling van partijen bij de overeenkomst wel degelijk was dat de auteursrechten werden overgedragen. Dat kan echter de doorslag niet geven. Voor overdracht van auteursrecht is onder de Auteurswet 1912 wilsovereenstemming niet voldoende maar is vereist dat zij in een akte is neergelegd. Daarbij laat het hof nog in het midden dat tegenover de informatie van de heer [A] informatie in tegengestelde zin staat van de heren [B] van Prodesign, de feitelijke ontwerper van het MOS, en [C], destijds controller van 3D Tradelink oud.

7.5 Op deze gronden dienen ook de grieven 5 en 6 te worden verworpen.

8 Bespreking van grief 7

Grief 7 is uitsluitend toegelicht met verwijzing naar de daaraan voorafgaande grieven en berust alleen op de vooronderstelling dat die geheel of gedeeltelijk gegrond zijn. Nu die vooronderstelling blijkens het hiervoor overwogen onjuist is, faalt ook grief 7.

9 Bespreking van grief 8

9.1 Deze grief richt zich tegen onderdeel 5.3 van het dictum van het bestreden vonnis en betoogt dat dit te ruim en te onbepaald geformuleerd is, nu er ten onrechte uit zou kunnen worden gelezen dat het Markant niet toegestaan zou zijn de MOS-producten te verhandelen. Markant verwijst daarbij naar een over deze vraag gevoerd executie-kort geding.

9.2 De door de eerste rechter gebezigde formulering verbiedt Markant slechts zich voor te doen als auteursrechthebbende dan wel als licentiehouder. Nu de eerste rechter besliste dat Markant inderdaad geen auteursrechthebbende is (welke beslissing in hoger beroep in stand blijft) en ook niet betwist is dat de aan 3D Tradelink oud bij de royalty-overeenkomst verleende licentie door de ontbinding van die overeenkomst geëindigd is en niet aan Markant kan zijn overgedragen, valt niet in te zien dat de aangevallen formulering te ruim of te onbepaald is. Daarbij verdient opmerking dat, naar partijen bij de pleidooien hebben meegedeeld, het vermelde executie-kort geding in het voordeel van Markant beslecht is. Er kan dan ook niet uit worden afgeleid dat het verbod, zoals door de eerste rechter geformuleerd, te ruim is in die zin dat het meer verbiedt dan de bedoeling is geweest. Grief 8 moet daarom worden verworpen.

10 Bespreking van het incidenteel hoger beroep

10.1 Bij het bestreden vonnis is Markant verwezen in de kosten van het geding in conventie en zijn die kosten, voor zover aan de zijde van Vlaar tot de uitspraak gevallen, overeenkomstig haar opgave bepaald op € 3.692,85. Tegen die bepaling richt zich de enige grief in het incidenteel hoger beroep. Vlaar voert daarin aan dat de kostenbepaling te laag is uitgevallen omdat door een omissie harerzijds geen adequate staat van kosten is ingediend. Zij doet thans onder overlegging van declaraties en specificaties van haar raadsman in eerste aanleg een nieuwe opgave en wel van een bedrag van € 8.664,-- exclusief BTW.

10.2 Markant betwist de aanvulling van kosten omdat de kosten onvoldoende zijn gespecificeerd en enkele declaraties ten name van een andere rechtspersoon dan Vlaar zijn gesteld. Het hof acht de specificaties echter genoegzaam en de tenaamstelling bevredigend toegelicht.

10.3 Voor de beoordeling van de vraag welke kosten als redelijk en evenredig moeten worden beschouwd, neemt het hof in aanmerking dat het geding in eerste aanleg in conventie ging over de vraag bij welke van partijen het auteursrecht met betrekking tot het MOS berustte. In reconventie gaat het over diezelfde vraag en in zoverre hangen conventie en reconventie geheel met elkaar samen, maar bovendien gaat het daar over de vraag of Markant het auteursrecht bezit met betrekking tot een monitorarm, de E-Motion, en in zoverre hangt de reconventie met de conventie niet samen. In reconventie heeft de eerste rechter overwogen dat de vorderingen betreffende het MOS afgewezen dienen te worden maar zij heeft dat nog niet gedaan en de reconventie is aangehouden in afwachting van de beslissing op een elders aanhangige vordering betreffende de E-Motion.

10.4 Nu het hier gaat om een eenvoudige bodemzaak zonder repliek, dupliek of pleidooi acht het hof in beginsel maximaal een bedrag aan kosten van €8.000 nog als redelijk en evenredig toelaatbaar. Aangezien echter een slechts gedeeltelijk met de conventie samenhangende reconventionele vordering is ingesteld, ziet het hof aanleiding voor conventie en reconventie gezamenlijk een maximum van € 12.000 te hanteren waarvan het hof 65% of €7.800 aan het geding in conventie toerekent. Tot dat bedrag zal de kostenbepaling derhalve beperkt blijven.

11 Slotsom

11.1 Nu alle door Markant voorgedragen grieven falen, dient het bestreden vonnis te worden bekrachtigd, evenwel met uitzondering van de bepaling der proceskosten die ingevolge de beslissing op het incidenteel hoger beroep zal worden herzien als hiervoor aangegeven.

11.2 Als de overwegend in het ongelijk gestelde partij zal Markant in de kosten van het hoger beroep worden veroordeeld. De hoogte van de door Vlaar opgegeven kosten gaat naar het oordeel van het hof echter te boven wat nog als redelijk en evenredig beschouwd kan worden, zodat het hof de kosten zal vaststellen op €10.000, te vermeerderen met het betaalde vast recht.

12 De beslissing

Het hof, recht doende in hoger beroep:

- bekrachtigt het vonnis van de rechtbank Utrecht van 5 november 2008, behoudens de daarbij gegeven beslissing omtrent de proceskosten, vernietigt het in zoverre en doet in zoverre opnieuw recht;

- veroordeelt Markant in de kosten van beide instanties, en bepaalt deze, voor zover tot aan deze uitspraak aan de zijde van Vlaar gevallen:

voor de eerste aanleg in conventie: op €7.800 voor salaris advocaat, €251 voor vast recht en €70,85 voor exploitkosten;

voor het principaal hoger beroep: op €10.000 voor salaris advocaat en €313 voor vast recht;

voor het incidenteel hoger beroep: op nihil;

al deze bedragen te vermeerderen met de wettelijke rente daarover van de veertiende dag na betekening van dit arrest tot de dag van betaling;

- wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit arrest is gewezen door mrs. G. Mannoury, A. Smeeïng-van Hees en L.J. de Kerpel-van de Poel en is in tegenwoordigheid van de griffier uitgesproken ter openbare terechtzitting van 23 februari 2010 .