

Rb Den Haag, 17 maart 2010, Thuiskopie

de Thuiskopie



AUTEURSRECHT

Geen bestuurdersaansprakelijkheid

- Thuiskopie heeft echter niet gesteld dat haar vordering op [B.V.] onverhaalbaar is, laat staan dat X op dat punt een persoonlijk en ernstig verwijt treft. Dat is onvoldoende om te kunnen aannemen (i) dat Thuiskopie schade lijdt ter grootte van de door [B.V.] verschuldigde vergoeding, (ii) dat die schade het gevolg is van het handelen of nalaten van X, en (iii) dat X een en ander wist of redelijkerwijs had behoren te begrijpen.

De rechtbank is met X van oordeel dat hij niet aansprakelijk gehouden kan worden voor de betaling van de door [B.V.] verschuldigde thuiskopievergoeding. Thuiskopie betoogt dat X een persoonlijk en ernstig verwijt treft ten aanzien van het onbetaald blijven van de door [B.V.] verschuldigde thuiskopievergoeding. In het midden kan blijven of dat betoog juist is, aangezien het betoog onvoldoende is om X aansprakelijk te houden. Voor aansprakelijkheid van X als bestuurder van [B.V.] is namelijk ook vereist dat X een persoonlijk en ernstig verwijt treft ten aanzien van het onverhaalbaar blijven van de vordering. Alleen indien de vordering onverhaalbaar is, lijdt Thuiskopie immers schade. Bovendien is pas sprake van onrechtmatig handelen van X jegens Thuiskopie indien hij wist of redelijkerwijs had behoren te begrijpen dat zijn handelingen of nalaten tot gevolg zou hebben dat Thuiskopie die schade zou lijden. Thuiskopie heeft echter niet gesteld dat haar vordering op [B.V.] onverhaalbaar is, laat staan dat X op dat punt een persoonlijk en ernstig verwijt treft. Dat is onvoldoende om te kunnen aannemen (i) dat Thuiskopie schade lijdt ter grootte van de door [B.V.] verschuldigde vergoeding, (ii) dat die schade het gevolg is van het handelen of nalaten van X, en (iii) dat X een en ander wist of redelijkerwijs had behoren te begrijpen.

Aansprakelijkheid BV

- Nu [B.V.] geen bescheiden heeft overgelegd waaruit blijkt dat de vergoeding reeds is voldaan, dan wel waaruit blijkt wie de fabrikant of de importeur is, is [B.V.] zelf verplicht de vergoeding over de door haar verkochte blanco informatiedragers te voldoen.

Afwijzing gevorderde vergoeding wegens ontbreken controleerbare telling

- De rechtbank stelt voorop dat Thuiskopie de rechtbank voldoende gesubstantieerd dient te informeren over aangetroffen aantallen dragers

waarover zij vergoeding vordert. De gebeurtenissen van 27 november 2008 laten zien dat zij dat kan doen door ze gecontroleerd en controleerbaar te tellen. Van een dergelijke telling is op 5 maart 2009 geen sprake geweest. Thuiskopie heeft zich beperkt tot een schatting, welke is gedaan aan de hand van een foto, door een derde die mogelijk wel op de markt aanwezig is geweest maar, gelet op het relaas, niet direct bij de stand. De rechtbank ziet daarin aanleiding het gevorderde onder 3 geheel af te wijzen.

Verbod toegewezen

- Deze stand van zaken doet vaststaan dat [B.V.] dragers heeft aangeboden waarover de verschuldigde thuiskopievergoeding niet is afgedragen. Het verbod onder 11) zal daarom worden toegewezen. Een gemaximaliseerde dwangsom zal worden bepaald, een en ander op de wijze als in het dictum verwoord

Vindplaatsen:

Rb Den Haag, 17 maart 2010

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

vonnis

RECHTBANK 'S-GRAVENHAGE

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 340709 / HA ZA 09-2078

Vonnis van 17 maart 2010

in de zaak van

De stichting STICHTING DE THUISKOPIE,

gevestigd te Amsterdam,

eiseres,

advocaat mr. J.D. Holthuis te Amsterdam,

tegen

1. De besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid [B.V.] EUROPE B.V.,

gevestigd te [...],

2. X, wonende te [...],

gedaagden,

advocaat mr. I.M. Sinnige te Haarlem.

Partijen zullen hierna Thuiskopie en [B.V.] respectievelijk X genoemd worden.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- dagvaarding inclusief producties van 26 mei 2009;

- conclusie van antwoord van 14 oktober 2009;

- het tussenvonnis van 28 oktober 2009;

- producties 10 t/m 13 en 14 zijdens de Thuiskopie,

overgelegd op 21 december 2009, respectievelijk 30

december 2009;

- het proces-verbaal van comparitie van 5 januari 2010.

1.2. Vonnis is nader bepaald op heden.

2. De feiten

2.1. Thuiskopie is de collectieve beheersorganisatie die

op grond van artikel 16d Auteurswet is belast met de

inning en verdeling van de zogeheten thuiskopievergoeding die een fabrikant of importeur van een

voorwerp dat bestemd is om een werk ten gehore te

brengen, te vertonen of weer te geven (hierna: blanco informatiedrager) op grond van artikel 16c Auteurswet en artikel 10 onder e Wet op de Naburige Rechten verschuldigd is aan de makers in de zin van de Auteurswet of uitvoerende kunstenaars in de zin van de Wet op de Naburige Rechten of hun rechtverkrijgenden voor reproductie op bedoelde blanco informatiedragers voor eigen oefening, studie of gebruik.

2.2. De Stichting Onderhandelingen Thuiskopievergoeding is, op voet van het bepaalde in artikel 16e Auteurswet, belast met het vaststellen van de hoogte van de thuiskopievergoeding. Sinds 1 februari 2005 gelden onder meer de volgende tarieven:

- DATA CD-R/RW : €0,14 per disc

- DVD-R/RW : €0,60 per 4,7 Gigabite

- DVD+R/RW : €0,40 per 4,7 Gigabite

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

2.3. [B.V.] is een onderneming die zich richt op de (groot)handel in, alsmede im- en export van telecommunicatiemiddelen.

2.4. X is enig aandeelhouder en bestuurder van [B.V.]. [B.V.] heeft wekelijks op de markt in Amsterdam Z.O. (Amsterdamse Poort) een stand. De stand wordt als regel bemand door X.

2.5. Op 12 maart 2007 is X aangehouden voor het verhandelen van illegale films op DVD. Tijdens het verhoor kwam informatie naar boven welke is vastgelegd op een "Checklist beurscontroles i.v.m. opstellen constatering voor JZ". Dit is een door de Stichting Brein uitgegeven formulier. Op dit formulier is vermeld dat zijn aangetroffen dragers van het type DVD-R, DVD+R en CD-R. Als mondelinge informatie van de verkoper is vermeld: "Tijdens een verhoor met Politie en Brein verklaarde deze man te handelen in Gereedschap en blanco dragers. Hij vraagt voor een spindel met 100 DVD's 35 euro". Op de vraag "Kan je een inschatting maken van het aantal dragers (bij voorkeur per type) in en om de stand?" is geantwoord: "Ongeveer 100 spindels". Het formulier is ondertekend door S. en Van V. In het formulier is vermeld dat S. het verslag heeft opgesteld en dat Brigadier P. getuige was.

2.6. Op 20 maart 2007 en 16 april 2007 heeft Thuiskopie [B.V.] aangeschreven en verzocht een onthoudingsverklaring te ondertekenen en opgaven te doen. Deze brieven verwijzen niet naar enige gebeurtenis op 12 maart 2007.

2.7. Op 27 november 2008 heeft de heer Balm, medewerker opsporing & handhaving van Thuiskopie de stand van [B.V.] bezocht. Hiervan is een door Balm ondertekend niet gedateerd verslag van bevindingen gemaakt. In het verslag is onder meer opgenomen:

Op voornoemde datum bezocht ik, [...], medewerker Opsporing & Handhaving van Stichting de Thuiskopie te Hoofddorp, ter controle op de juiste naleving van het gestelde in artikel 16c e.v. van de Auteurswet, de weekmarkt op het Anton de Komplein te Amsterdam.

Aanleiding onderzoek

In 2007 is er door Stichting BREIN (Bescherming Rechten Entertainment Industrie Nederland) in combi-

natie met de regiopolitie Amsterdam Amstelland een constatering gedaan bij een markthandelaar op de weekmarkt op het Anton de Komplein te Amsterdam. Bij deze constatering bleek dat de markthandelaar, X, die dag ongeveer 100 spindels blanco informatiedragers te koop aanbood tegen dusdanig lage prijzen dat het duidelijk was dat de thuiskopievergoeding daarbij niet was inbegrepen. Zo deelde hij mee een spindel van 100 blanco DVD's voor €5,- te verkopen. Diverse brieven zijn door Stichting de Thuiskopie vervolgens aan X gestuurd, echter volgde hierop geen antwoord. Op donderdag 27 november 2008 ben ik naar de weekmarkt op het Anton de Komplein te Amsterdam gegaan om na te gaan of de bovengenoemde X nog steeds blanco dragers verkoopt, waarover geen thuiskopievergoeding is afgedragen. Bij aankomst op de weekmarkt ben ik begonnen met een oriëntatieronde om de handelaren van blanco dragers in beeld te krijgen. Er was één handelaar van blanco dragers op de markt aanwezig. Hij verkocht dragers van o.a. de merken Philips, Verbatim en Platinum. Ik heb twee foto's van de betreffende stand gemaakt (...). Ik deed een proeفاankoop bij de handelaar, welke later X bleek te zijn. Ik kocht een spindel van 50 stuks DVD-R van het merk Platinum voor € 15,-, terwijl de thuiskopievergoeding over dit product alleen al €30,- bedraagt. Ik vroeg de handelaar om een bonnetje. Deze kreeg ik echter niet. Vervolgens heb ik mij begeven naar het stadsdeelkantoor van stadsdeel Amsterdam Zuid-Oost om contact te leggen met de marktmeesters. Na de reden van mijn bezoek te hebben toegelicht ben ik tezamen met de marktmeesters naar de betreffende handelaar toegelopen. Nadat ik door de marktmeesters bij de handelaar was geïntroduceerd stelde ik mijzelf aan hem voor als medewerker van Stichting de Thuiskopie. X legitimeerde zich door middel van zijn paspoort (...). Ik refereerde aan het feit dat er al in 2007 een constatering had plaatsgevonden. X herinnerde zich deze controle. Ik vroeg toestemming voor het tellen van de aanwezige voorraad blanco informatiedragers en legde X de mogelijkheid voor om een onthoudingsverklaring te tekenen. X verklaarde mee te willen werken en liet de telling toe. X wilde de onthoudingsverklaring echter niet ondertekenen. Gedurende de telling vertelde X dat hij wel iemand van Stichting de Thuiskopie verwacht had na de constatering van Brein maar gaf aan dat er wel erg veel tijd tussen de beide controles zit. Gaande de controle gaf hij te kennen de verschuldigde thuiskopievergoeding over de dragers niet te willen betalen. X verklaarde de dragers op de Beverwijkse Bazaar te hebben ingekocht, zowel buiten als in hal 5. Over hoe lang hij de dragers al verkocht wilde hij niets verklaren. Tevens verklaarde hij het oneerlijk te vinden dat er veel meer dragers in Beverwijk te koop worden aangeboden tegen een lage prijs. Verder gaf hij aan dat op internet ook voor weinig geld dragers te koop waren. X gaf aan in totaal op drie markten te staan in Amsterdam Zuid-Oost, waaronder de markt aan het Anton de Komplein en de Reigersbos markt.

Telling:

DVD+R 4755

DVD+DL 70
DVD-R 1550
CD-r 4075

Totaal verschuldigde thuiskopievergoeding op basis van de telling: €3.451,-

2.8. Op 2 december 2008 en 7 januari 2009 heeft Thuiskopie [B.V.] aangeschreven onder verwijzingen naar constatering op 12 maart 2007 en 27 november 2008. Met betrekking tot eerstgenoemde constatering wordt een bedrag van €3.799,62 in rekening gebracht. Naar aanleiding van de constatering van 27 november 2008 wordt X verzocht een onthoudingsverklaring te ondertekenen en opgaven te doen. Met de brief van 7 januari 2009 wordt bovendien, in verband met de constatering op 27 november 2008 een bedrag van € 3.451,14 in rekening gebracht.

2.9. Op 5 maart 2009 hebben mevrouw Wijnberg, medewerker van Thuiskopie, en voornoemde heer Balm de stand van [B.V.] bezocht. Hiervan is een door Wijnberg ondertekend niet gedateerd verslag van bevindingen gemaakt. In het verslag is onder meer opgenomen:

Op voornoemde datum bezocht ik, Brigitta Wijnberg, medewerker van Stichting de Thuiskopie te Hoofddorp, ter controle op de juiste naleving van het gestelde in artikel 16c e.v. van de Auteurswet, de weekmarkt op het Anton de Komplein te Amsterdam.

Aanleiding onderzoek

In maart 2007 en november 2008 is geconstateerd dat X handelt in blanco informatiedragers op de weekmarkt op het Anton de Komplein te Amsterdam. De door hem voor deze blanco dragers gehanteerde verkoopprijzen zijn zodanig laag dat duidelijk is dat de thuiskopievergoeding daarbij niet is inbegrepen. Diverse brieven zijn door Stichting de Thuiskopie vervolgens aan X gestuurd, echter volgde hierop geen antwoord. Op donderdag 5 maart 2009 ben ik in het gezelschap van mijn collega, de heer [...], medewerker Opsporing & Handhaving bij Stichting de Thuiskopie, naar de weekmarkt op het Anton de Komplein te Amsterdam gegaan om na te gaan of de bovengenoemde X nog steeds blanco dragers verkoopt, waarover geen thuiskopievergoeding is afgedragen. De heer Balm heeft mij op de markt de plek aangewezen waar zich de kraam van de heer X op 27 november 2008 bevond. Op dezelfde plek stond ook deze keer een handelaar die blanco informatiedragers verkocht. Dit was de enige handelaar op de markt die blanco informatiedragers verkocht. Ik ben naar de kraam toe gegaan en kocht bij de handelaar 2 spindels van 25 stuks DVD-R van het merk Verbatim voor in totaal €20,-, terwijl de thuiskopievergoeding over deze producten alleen al € 30,- bedraagt. Foto's van de handelaar en de kraam zijn bijgevoegd als bijlage 1. (...) Ik vroeg aan de handelaar om een BTW bon. De handelaar zei dat deze in een ander voertuig lagen en schreef in plaats daarvan een bonnetje uit op de achterkant van zijn visitekaartje van het bedrijf [B.V.] Europe BV. (...).

Dit niet gedateerde verslag is ondertekend door Wijnberg. Onder het verslag is een verklaring gesteld,

ongedateerd en ondertekend door voornoemde heer Balm. Deze luidt als volgt:

Verklaring

Hierbij verklaar ik, [...] dat de handelaar die te zien is op de foto's in bijlage 1 dezelfde handelaar is die zich op 27 november 2008 tegenover mij heeft gelegitimeerd als zijnde X. Verder maak ik uit voornoemde foto's op dat X op 5 maart 2009 ongeveer 1200 blanco informatiedragers van gemengde inhoud (CD-r, DVD-R en DVD+R) op zijn kraam te koop aanbood. Aldus wordt uitgekomen op een bedrag van €465,- aan thuiskopievergoeding (400 stuks CD-R maal 0,14 + 400 stuks DVD-R maal 0,60 + 400 stuks DVD+R maal 0,40).

2.10. Met een brief van 5 mei 2009 heeft Thuiskopie [B.V.] aangeschreven en gesommeerd betalingen en opgaven te doen en een onthoudingsverklaring af te leggen.

3. Het geschil

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

1. Gedaagden hoofdelijk te veroordelen tot betaling aan Stichting de Thuiskopie van een bedrag van €3.799,62, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 12 maart 2007;

2. Gedaagden hoofdelijk te veroordelen tot betaling aan Stichting de Thuiskopie van een bedrag van €3.451,- te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 27 november 2008;

3. Gedaagden hoofdelijk te veroordelen tot betaling aan Stichting de Thuiskopie van een bedrag van €456,-, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 5 maart 2009;

4. Gedaagden te veroordelen om binnen veertien dagen na betekening van het te wijzen vonnis aan Stichting de Thuiskopie volledig en gespecificeerd opgave te doen van het aantal door hen in Nederland verhandelde blanco informatiedragers, met vermelding van soort, aantal, opslagcapaciteit en/of speelduur; op verbeurte van een dwangsom van €2.000 (zegge: tweeduizend euro) voor iedere dag dat gedaagden in gebreke zijn met de naleving van het op dit punt te wijzen vonnis;

5. Gedaagden te bevelen om binnen veertien dagen na betekening van het te wijzen vonnis aan Stichting de Thuiskopie alle bescheiden, daaronder in elk geval begrepen in- en verkoopfacturen, ter hand te stellen waarvan de kennisneming noodzakelijk is om vast te stellen of de thuiskopievergoeding over de uit de onder 4 bedoelde opgave blijkende blanco informatiedragers door de fabrikant of importeur is betaald, op verbeurte van een dwangsom van €2.000,- (zegge: tweeduizend euro) voor iedere dag dat gedaagden in gebreke zijn met de naleving van het op dit punt te wijzen vonnis;

6. Gedaagden te veroordelen om binnen veertien dagen na betekening van het te wijzen vonnis aan Stichting de Thuiskopie volledig en gespecificeerd opgave te doen van het aantal door hen in Nederland geïmporteerde blanco informatiedragers, met vermelding van soort, aantal, opslagcapaciteit en/of speelduur, alsmede zulke opgave te blijven doen, op verbeurte van een dwangsom van € 2.000,- (zegge: tweeduizend euro) voor

iedere dag dat gedaagden in gebreke zijn met de naleving van het op dit punt te wijzen vonnis;

7. Gedaagden te bevelen de onder 4 bedoelde opgave vergezeld te doen gaan van een verklaring van een registeraccountant die ertoe strekt dat hij aan de hand van de boeken en voorraden van gedaagden heeft vastgesteld dat deze opgave juist en volledig is, op verbeurte van een dwangsom van €2.000,- (zegge: tweeduizend euro) voor iedere dag dat gedaagden in gebreke zijn met de naleving van het op dit punt te wijzen vonnis;

8. Gedaagden te bevelen de onder 6 bedoelde opgave vergezeld te doen gaan van een verklaring van een registeraccountant die ertoe strekt dat hij aan de hand van de boeken en voorraden van gedaagden heeft vastgesteld dat deze opgave juist en volledig is, op verbeurte van een dwangsom van €2.000,- (zegge: tweeduizend euro) voor iedere dag dat gedaagden in gebreke zijn met de naleving van het op dit punt te wijzen vonnis;

9. Gedaagden hoofdelijk te veroordelen om, voorzover uit de onder 5 bedoelde bescheiden niet blijkt dat over de door gedaagden in Nederland verhandelde blanco informatiedragers de thuiskopievergoeding door de fabrikant of importeur is betaald en uit die bescheiden evenmin blijkt wie de fabrikant of importeur van de desbetreffende blanco informatiedragers is, de thuiskopievergoeding aan Stichting de Thuiskopie te betalen die correspondeert met de desbetreffende blanco informatiedragers, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de dag der dagvaarding;

10. Gedaagden hoofdelijk te veroordelen om, binnen veertien dagen na verstrekking van de onder 6 genoemde opgave, de thuiskopievergoeding aan Stichting de Thuiskopie te betalen die correspondeert met de door gedaagden geïmporteerde blanco informatiedragers, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf het moment van import;

11. Gedaagden te verbieden om, voor eigen rekening of voor rekening van een ander, blanco informatiedragers in Nederland te importeren, en/of te verhandelen (waaronder begrepen: verkopen, te koop aanbieden, ter verkoop in voorraad houden, adverteren of op menigerelei wijze direct of indirect bij één of meer van deze handelingen betrokken zijn), waarover geen opgave is gedaan en/of niet de verschuldigde thuiskopievergoeding aan de Thuiskopie is voldaan, op verbeurte van een dwangsom van €250,00 voor iedere blanco informatiedrager die in strijd met dit verbod geïmporteerd of verhandeld wordt, dan wel, naar keuze van de Thuiskopie, een dwangsom van €2.000,00 voor elke dag dat in strijd met dit verbod wordt gehandeld, een en ander onverminderd de aanspraak van Stichting de Thuiskopie op de verschuldigde thuiskopievergoeding over de geïmporteerde en/of verhandelde blanco informatiedragers;

12. Gedaagden hoofdelijk te veroordelen tot betaling aan de stichting de Thuiskopie van de door haar gemaakte redelijke en evenredige gerechtskosten en andere kosten als bedoeld in artikel 1019h Rv.

3.3. [B.V.] voert verweer. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. De beoordeling

Bevoegdheid

4.1. Op grond van artikel 16g Auteurswet is deze rechtbank bij uitsluiting bevoegd om te beslissen over geschillen met betrekking tot de vergoeding als bedoeld in artikel 16c Auteurswet.

De procedure ten aanzien van X

4.2. De rechtbank is met X van oordeel dat hij niet aansprakelijk gehouden kan worden voor de betaling van de door [B.V.] verschuldigde thuiskopievergoeding. Thuiskopie betoogt dat X een persoonlijk en ernstig verwijt treft ten aanzien van het onbetaald blijven van de door [B.V.] verschuldigde thuiskopievergoeding. In het midden kan blijven of dat betoog juist is, aangezien het betoog onvoldoende is om X aansprakelijk te houden. Voor aansprakelijkheid van X als bestuurder van [B.V.] is namelijk ook vereist dat X een persoonlijk en ernstig verwijt treft ten aanzien van het onverhaalbaar blijven van de vordering. Alleen indien de vordering onverhaalbaar is, lijdt Thuiskopie immers schade. Bovendien is pas sprake van onrechtmatig handelen van X jegens Thuiskopie indien hij wist of redelijkerwijs had behoren te begrijpen dat zijn handelingen of nalaten tot gevolg zou hebben dat Thuiskopie die schade zou lijden. Thuiskopie heeft echter niet gesteld dat haar vordering op [B.V.] onverhaalbaar is, laat staan dat X op dat punt een persoonlijk en ernstig verwijt treft. Dat is onvoldoende om te kunnen aannemen (i) dat Thuiskopie schade lijdt ter grootte van de door [B.V.] verschuldigde vergoeding, (ii) dat die schade het gevolg is van het handelen of nalaten van X, en (iii) dat X een en ander wist of redelijkerwijs had behoren te begrijpen.

4.3. Ook de andere vorderingen van Thuiskopie kunnen niet worden toegewezen tegen X. Ten aanzien van die vorderingen heeft X terecht aangevoerd dat gesteld noch gebleken is dat hij persoonlijk informatiedragers heeft geïmporteerd of anderszins verhandeld. Gelet daarop is wat betreft X geen grond voor toewijzing van de vorderingen tot het doen van opgave en overlegging van stukken met betrekking tot die handel (vorderingen 4-8), de daaraan gekoppelde betalingsverplichting (vorderingen 9-10) en het verbod op voortzetting van die handel (vordering 11). Thuiskopie heeft overigens ook niet toegelicht waarom zij deze vorderingen mede jegens X heeft ingesteld.

4.4. Thuiskopie zal als volledig in het ongelijk gestelde partij in de kosten van het deel van de procedure tegen X worden veroordeeld. X heeft geen kostenveroordeling in de zin van artikel 1019h Rv gevorderd. Daarom zullen zijn kosten worden begroot op basis van het liquidatietarief. Thuiskopie zal mitsdien worden veroordeeld tot betaling van €930,00 waarvan €162,00 voor vast recht en €768,00 voor salaris advocaat.

De procedure ten aanzien van [B.V.]

4.5. Ingevolge artikel 16f Auteurswet is degene die verplicht is tot betaling van de thuiskopievergoeding gehouden opgave te doen aan de Thuiskopie van het aantal geïmporteerde of vervaardigde blanco informatiedragers. Ingevolge artikel 16ga lid 1 Auteurswet is de verkoper van blanco informatiedragers tevens gehouden om op aanvraag van de Thuiskopie inzage te

geven in die bescheiden waarvan kennisneming noodzakelijk is om vast te kunnen stellen of betaling van de thuiskopievergoeding door de fabrikant of de importeur heeft plaatsgevonden. Indien de verkoper niet kan aantonen dat de vergoeding is voldaan, geldt ingevolge artikel 16ga lid 2 Auteurswet dat de verkoper zelf verplicht is tot betaling daarvan, tenzij uit de ter inzage gegeven bescheiden blijkt wie de fabrikant of importeur is.

4.6. Nu [B.V.] geen bescheiden heeft overgelegd waaruit blijkt dat de vergoeding reeds is voldaan, dan wel waaruit blijkt wie de fabrikant of de importeur is, is [B.V.] zelf verplicht de vergoeding over de door haar verkochte blanco informatiedragers te voldoen.

Om welke soort en welke aantallen dragers het gaat, zal kunnen blijken uit de opgaven die [B.V.] is gehouden te doen. In elk geval is [B.V.] gehouden de vergoeding te betalen over de dragers waarvan vaststaat dat zij door [B.V.] zijn verkocht of ten verkoop zijn aangeboden. De vorderingen 1-3 zien daarop en betreffen de verkopen of het ten verkoop aanbieden op 12 maart 2007, 27 november 2008 en 5 maart 2009. [B.V.] heeft de door Thuiskopie genoemde aantallen betwist.

4.7. Thuiskopie heeft gesteld dat [B.V.] op 12 maart 2007 ten minste 10.000 blanco informatiedragers te koop heeft aangeboden. [B.V.] bood een spindel van 100 stuks DVD+R aan voor €35,-, terwijl de thuiskopievergoeding over deze informatiedragers alleen al €40,- bedraagt. Deze constatering is gebaseerd op de mededeling van X tijdens het politieverhoor op dezelfde datum. Daarin heeft X verklaard dat hij op die dag '100 om 100' dvd's te koop aanbod. Thuiskopie heeft berekend dat [B.V.] - bij gebreke van opgave en overlegging bescheiden - daarvoor een thuiskopievergoeding van €3.799,62 verschuldigd is. Thuiskopie is bij gebrek aan verdere informatie uitgegaan van een gelijkmatige verdeling tussen het type informatiedragers, derhalve 3.333 maal de vergoeding voor DVD-R, 3.333 maal de vergoeding voor DVD+R en 3.333 maal de vergoeding voor CD-R.

4.8. [B.V.] betwist het door Thuiskopie gestelde aantal blanco informatiedragers door haar zou zijn aangeboden op 12 maart 2007. Uit het door Thuiskopie overgelegde proces-verbaal van het politieverhoor blijkt evenwel dat X zelf heeft aangegeven dat zij 100 spindels van 100 blanco informatiedragers heeft aangeboden op 12 maart 2007. [B.V.] kan daartegenover thans niet met een enkele betwisting volstaan. De rechtbank zal uitgaan van het opgegeven aantal van 10.000 blanco informatiedragers.

4.9. De verdeling van de dragers naar soort is door Thuiskopie geschat. [B.V.] heeft deze verdeling betwist. Naar oordeel van de rechtbank had het op de weg van Thuiskopie gelegen tot een behoorlijke vaststelling van de verdeling te komen. Zij kan niet met een schatting volstaan in een geval dat zij ook had kunnen tellen of dit in het verhoor door de politie waarbij zij (te nauw) betrokken was had kunnen vragen. Bij gebreke van enig aanknopingspunt zal de rechtbank er daarom van uitgaan dat de dragers alle van de soort met de laagste thuiskopieheffing zijn. De in verband met het

op 12 maart 2007 geconstateerde aanbod verschuldigde vergoeding zal de rechtbank mitsdien bepalen op 10.000 x €0,14 zijnde €1.400,-.

4.10. Thuiskopie stelt dat zij op 27 november 2008 een spindel van 50 stuks DVD-R voor €15,- heeft aangekocht bij [B.V.], terwijl de thuiskopievergoeding over deze informatiedragers alleen al €30,- bedraagt. Thuiskopie heeft de in de stand van [B.V.] te koop aangeboden blanco informatiedragers geteld en naar soort gespecificeerd. In totaal zijn 10.450 dragers aangetroffen, corresponderend met een vergoeding van €3.451,-.

4.11. [B.V.] erkent dat zij blanco informatiedragers te koop aanbod op 27 november 2008. Zij betwist het door Thuiskopie gestelde aantal dragers en voorts dat de overgelegde foto's haar stand betreffen en op 27 november 2008 zijn gemaakt.

4.12. De door Thuiskopie opgegeven aantallen en de specificatie berusten op uitgevoerde tellingen. De rechtbank zal in het midden laten of juiste foto's zijn overgelegd nu de opgave niet berust op deze foto's. De tellingen als zodanig zijn van de zijde van [B.V.] niet betwist, evenmin heeft zij betwist dat de tellingen met toestemming van X en in zijn bijzijn zijn uitgevoerd. De rechtbank zal daarom uitgaan van de door Thuiskopie genoemde aantallen en de daarmee corresponderend vergoeding van €3.451,-.

4.13. Thuiskopie stelt dat zij op 5 maart 2009 ruim 1.200 informatiedragers heeft aangetroffen op de stand van [B.V.]. Zij stelt dat zij twee spindels van 25 stuks DVD-R heeft gekocht voor €20,-, terwijl de thuiskopievergoeding reeds €30,- bedraagt.

4.14. [B.V.] betwist het aantal aangetroffen informatiedragers en stelt daartoe onder meer dat de berekende vergoeding van €456,- niet mogelijk is als er wordt uitgegaan van de vastgestelde tarieven en het aantal informatiedragers. Daaruit leidt [B.V.] af dat de Thuiskopie een schatting heeft gemaakt in plaats van een telling. Ook stelt [B.V.] opnieuw dat de overgelegde foto in ieder geval niet verklaart op welke datum de foto is gemaakt en welk aantal daaruit kan worden afgeleid.

4.15. De rechtbank stelt voorop dat Thuiskopie de rechtbank voldoende gesubstantieerd dient te informeren over aangetroffen aantallen dragers waarover zij vergoeding vordert. De gebeurtenissen van 27 november 2008 laten zien dat zij dat kan doen door ze gecontroleerd en controleerbaar te tellen. Van een dergelijke telling is op 5 maart 2009 geen sprake geweest, Thuiskopie heeft zich beperkt tot een schatting, welke is gedaan aan de hand van een foto, door een derde die mogelijk wel op de markt aanwezig is geweest maar, gelet op het relaas, niet direct bij de stand. De rechtbank ziet daarin aanleiding het gevorderde onder 3 geheel af te wijzen.

4.16. Wat betreft de vorderingen 1) tot en met 3) voert dat tot de conclusie dat 1) en 2) zullen worden toegewezen op de wijze als in het dictum verwoord. De rechtbank ziet aanleiding de wettelijke rente te doen ingaan op 7 januari 2009. Het gevorderde onder 3) zal worden afgewezen.

4.17. Deze stand van zaken doet vaststaan dat [B.V.] dragers heeft aangeboden waarover de verschuldigde thuiskopievergoeding niet is afgedragen. Het verbod onder 11) zal daarom worden toegewezen. Een gemaximaliseerde dwangsom zal worden bepaald, een en ander op de wijze als in het dictum verwoord.

4.18. [B.V.] zal daarom ook worden geboden opgaven te doen, zoals gevorderd onder 4). Een gemaximaliseerde dwangsom zal worden bepaald, een en ander op de wijze als in het dictum verwoord.

4.19. Thuiskopie heeft niet aannemelijk gemaakt dat met betrekking tot de verhandeling van dragers [B.V.] over bescheiden beschikt of enigerlei administratie bijhoudt. De door Thuiskopie overgelegde verslagen van testaanropen en verhoren en het proces-verbaal van de comparitie leren dat [B.V.] haar handel inkoop bij onbestemde figuren welke gevonden kunnen worden in Beverwijk, welke geen facturen verstrekken, ook niet als je er om vraagt. Thuiskopie heeft zelf vastgesteld dat bij aankoop bij [B.V.] geen aankoopnota wordt overhandigd. Ten slotte heeft de rechtbank bij de instructie voor de comparitie ambtshalve onder verwijzing naar artikel 22 Rv [B.V.] en X bevolen bescheiden over te leggen. [B.V.] en X hebben aan dit bevel geen gehoor gegeven en ter zitting toegelicht dat zij bedoelde bescheiden niet bezitten en nooit hebben gehad. Thuiskopie heeft dat niet weersproken. Het niet verstrekken van deze bescheiden is het eigen risico van [B.V.], want dat leidt ertoe dat [B.V.] de verschuldigde vergoedingen zelf zal dienen te voldoen. Onder deze gezamenlijke omstandigheden dient de onder 5) gevorderde overlegging van bescheiden te worden afgewezen.

4.20. Het gevorderde onder 7) zal worden afgewezen omdat niet aannemelijk is dat [B.V.] enige voor een accountant controleerbare administratie met betrekking tot ingekochte dragers en al dan niet afgedragen thuiskopievergoeding aanhoudt.

4.21. Niet aannemelijk is geworden dat [B.V.] dragers heeft geïmporteerd zonder daarover thuiskopieheffing af te dragen. Het gevorderde onder 6) en de daarmee samenhangend vordering 8) zullen worden afgewezen.

4.22. De vorderingen onder 9) en 10) zullen worden afgewezen omdat de bedragen tot betaling waarvan Thuiskopie [B.V.] wil verplichten thans nog geheel onbepaald zijn en de vorderingen derhalve prematuur zijn. Er is nog geen opgave gedaan, zodat niet duidelijk is of en in welke mate de door de Thuiskopie genoemde aantallen zullen worden overschreden.

4.23. [B.V.] zal als de overwegend in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. Op grond van artikel 1019h Rv heeft Thuiskopie haar kosten begroot op € 5.205,-. Daarvan heeft 10% volgens Thuiskopie betrekking op de vordering jegens X. Nu deze vorderingen worden afgewezen, resteert een bedrag van € 4.684,50. De overige vorderingen van Thuiskopie worden slechts gedeeltelijk toegewezen. De rechtbank wijst daarom de helft toe van het gevorderde bedrag, € 2.342,25.

4.24. Onder rechtsoverwegingen 4.3. en 4.4. is reeds overwogen dat de vorderingen jegens X worden afge-

wezen en wat daarvan het gevolg is voor de proceskostenveroordeling.

5. De beslissing

De rechtbank:

Ten aanzien van [B.V.]:

5.1. veroordeelt [B.V.] tot betaling aan Thuiskopie van een bedrag van € 1.400,-, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 7 januari 2009 tot aan de dag der algehele voldoening;

5.2. veroordeelt [B.V.] tot betaling aan Thuiskopie van een bedrag van € 3.451,- te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 7 januari 2009 tot aan de dag der algehele voldoening;

5.3. verbiedt [B.V.] om, voor eigen rekening of voor rekening van een ander, blanco informatiedragers in Nederland te importeren en/of te verhandelen waarover geen opgave is gedaan en/of niet de verschuldigde thuiskopievergoeding aan Thuiskopie is voldaan, op verbeurte van een dwangsom van € 2.000,- voor iedere dag dat [B.V.] in strijd handelt met dit verbod met een maximum van € 50.000,-;

5.4. veroordeelt [B.V.] om binnen veertien dagen na betekening van dit vonnis volledig en gespecificeerd opgave te doen van het aantal door haar in Nederland verhandelde blanco informatiedragers, met vermelding van soort, aantal, opslagcapaciteit en/of speelduur op verbeurte van een dwangsom van € 2.000,- voor iedere dag dat [B.V.] in gebreke is met de naleving van het vonnis op dit punt met een maximum van € 50.000,-.

5.5. veroordeelt [B.V.] in de proceskosten, aan de zijde van Thuiskopie tot op heden begroot op € 2.342,25;

5.6. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

5.7. wijst af het meer of anders gevorderde.

Ten aanzien van X:

5.8. wijst de vorderingen af;

5.9. veroordeelt Thuiskopie in de proceskosten, aan de zijde van X tot op heden begroot op € 930,-.

Dit vonnis is gewezen door mr. Chr.A.J.F.M. Hensen en in het openbaar uitgesproken op 17 maart 2010, in het bijzijn van de griffier.