

LJN: BV1068, Gerechtshof 's-Gravenhage , 105.007.626/01

Datum 17-01-2012
uitspraak:
Datum 17-01-2012
publicatie:
Rechtsgebied: Handelszaak
Soort procedure: Hoger beroep
Inhoudsindicatie: Intellectuele eigendom. Auteursrecht. Geen inbreuk vastgesteld.
Toepassing 1019h Rv. Stukken overgelegd in een verwante zaak maken niet automatisch deel uit van de gedingstukken in deze zaak. (zie ook LJN BV1072)
Vindplaats(en): Rechtspraak.nl

Uitspraak

GERECHTSHOF 's-GRAVENHAGE
Sector civiel

Zaaknummer : 105.007.626/01
Rolnummer (oud) : C08/216
Rol/zaaknr. Rechtbank : 50664/HA ZA 03-2593

arrest van 17 januari 2012

inzake

HOOGENDONK B.V.,
gevestigd te Giessen, gemeente Woudrichem,
appellante, tevens geïntimeerde in incidenteel beroep,
hierna te noemen: Hoogendonk,
advocaat: mr. M.F.G. Mulders te Zaltbommel,

tegen

1. DUTCH SPIRAL B.V.,
hierna te noemen: Dutch Spiral,
2. VAN DIJK INPIJN BEHEER B.V.,
3. VAN DIJK ENGINEERING B.V.
4. [geïntimeerde sub 4],
5. [geïntimeerde sub 5]

allen gevestigd, respectievelijk wonend te Arkel, gemeente Giessenlanden,
geïntimeerden, tevens appellanten in incidenteel beroep,
hierna tezamen te noemen: Dutch Spiral c.s.,
advocaat: mr. P.J.M. von Schmidt auf Altenstadt te 's-Gravenhage.

Verloop van het geding

Bij exploit van 21 december 2007 is Hoogendonk in hoger beroep gekomen van de tussen partijen onder zaak/rolnummer 50664/HA ZA 03-2593 gewezen vonnissen van de rechtbank Dordrecht van 21 januari 2004, 23 juni 2004, 7 juni 2006 en 3 oktober 2007. Bij memorie van grieven, met producties, heeft Hoogendonk vijf grieven aangevoerd, die door Dutch Spiral c.s. bij memorie van antwoord, tevens memorie van grieven in incidenteel appel, met producties, zijn bestreden. Daarbij hebben Dutch Spiral c.s. in het incidenteel beroep vier grieven aangevoerd, die door Hoogendonk bij memorie van antwoord in incidenteel appel zijn bestreden.

Vervolgens hebben partijen, onder overlegging van hun procesdossiers, arrest gevraagd.

Beoordeling van het principale en het incidentele beroep

1. De onderhavige procedure hangt samen met die welke bij appeldagvaarding van gelijke datum door Hoogendonk aanhangig is gemaakt tegen de hiervoor onder 1 en 2 genoemde partijen. In die procedure, die bij het hof geregistreerd is onder zaaknummer 105.007.627/01 (hierna: de andere procedure), wordt eveneens vandaag uitspraak gedaan.
2. De door de rechtbank in r.o. 3.1 tot en met 3.4 van het vonnis van 23 juni 2004 vastgestelde feiten zijn niet weersproken, zodat ook het hof van die feiten uitgaat.
3. Kort samengevat gaat het, voor zover in hoger beroep nog van belang, om het volgende. Hoogendonk stelt dat voormalig werknemers van haar bij hun vertrek tekeningen, documenten, tabellijsten en/of bestanden (verder te noemen: gegevensdragers) hebben meegenomen, aan de hand waarvan Dutch Spiral c.s. in staat is de zogenoemde

“Hoogendonk-spiraal” op de markt te brengen. Hoogendonk heeft onder meer ten laste van Dutch Spiral c.s. conservatoir beslag tot afgifte gelegd op de in het exploit van beslaglegging genoemde gegevensdragers. Deze gegevensdragers zijn in kopie in bewaring gegeven bij een notaris. In de andere procedure heeft Hoogendonk in hoofdzaak afgifte van de in beslag genomen gegevensdragers gevorderd. Zij wilde daarmee bewijzen dat Dutch Spiral c.s. (daaronder begrepen de gedaagden/geïntimeerden onder 3 tot en met 5 in de andere procedure) onrechtmatig handelen en/of hebben gehandeld door gebruik te maken van bedoelde gegevensdragers, welk handelen onderwerp is van de onderhavige procedure. Daarin vordert Hoogendonk, kort samengevat, staking van de openbaarmaking en/of verveelvoudiging van de Hoogendonk-spiraal, opgave van de aantallen vervaardigde en verhandelde spiralen en de daarop betrekking hebbende kosten en baten, opgave van gegevens van bij de vervaardiging en verhandeling betrokken personen, afgifte van de werken, tekeningen, modellen, schetsen en ontwerpen met betrekking tot de ontwikkeling, vervaardiging en productie van de spiralen, betaling van een voorschot op schadevergoeding, primair bestaande in de eigendomsoverdracht, althans afgifte van de machine waarmee de spiralen worden vervaardigd en schadevergoeding op te maken bij staat.

4. Bij vonnis van 23 juni 2004 in de andere procedure heeft de rechtbank overwogen dat het gestelde onrechtmatig handelen vooralsnog voldoende aannemelijk is om een vordering op grond van artikel 843a Rv. te kunnen rechtvaardigen. Voorts heeft zij overwogen dat alleen gegevensdragers waarvan bij summier bestudering moet worden aangenomen dat ze door Hoogendonk zijn vervaardigd voor afgifte in aanmerking komen. Om te bepalen welke gegevensdragers daaraan voldoen achtte de rechtbank deskundigenonderzoek nodig. Nadat dit had plaatsgevonden heeft de rechtbank, bij vonnis van 7 juni 2006, Dutch Spiral c.s. veroordeeld tot afgifte aan Hoogendonk van kopieën van de door de deskundige in zijn rapport genoemde bestanden, c.q. gegevensdragers, c.q. bescheiden.

5. In haar vonnis van 23 juni 2004 in de onderhavige procedure heeft de rechtbank vastgesteld dat Hoogendonk haar vorderingen baseert op de stelling dat haar voormalig werknemers [A], [B] en [C] bij hun vertrek de hiervoor in rov. 3 aangeduide gegevensdragers hebben meegenomen en dat Dutch Spiral in staat is geweest aan de hand daarvan de Hoogendonk-spiraal op de markt te brengen. De rechtbank heeft terzake overwogen dat Hoogendonk die stelling dient te bewijzen en dat zij dat wil doen aan de hand van de gegevensdragers waarvan in de andere procedure afgifte wordt gevorderd. Om die reden heeft de rechtbank beslist tot aanhouding van de procedure tot in die andere zaak omtrent de vordering tot afgifte is beslist. Ten aanzien van twee, door de rechtbank nader aangeduide, vorderingen heeft de rechtbank overwogen dat deze niet kunnen worden toegewezen omdat Hoogendonk de daaraan ten grondslag gelegde stelling heeft laten varen. De vordering in reconventie van Dutch Spiral c.s., die betrekking had op de wijze van beslaglegging door Hoogendonk, heeft de rechtbank afgewezen.

6. Bij haar vonnis van 7 juni 2006 heeft de rechtbank, onder verwijzing naar haar vonnis in de andere zaak van gelijke datum en de daarbij uitgesproken veroordeling van Dutch Spiral tot afgifte van de in dat vonnis aangeduide gegevensdragers, partijen (onder meer) in de gelegenheid gesteld zich uit te laten over hetgeen daaruit naar voren is gekomen. Na diverse aktewisselingen en nadere conclusies heeft de rechtbank in haar vonnis van 3 oktober 2007 de vorderingen van Hoogendonk afgewezen op de grond dat Hoogendonk niet heeft bewezen dat Dutch Spiral c.s. gebruik hebben gemaakt van door ex-werknemers van Hoogendonk meegenomen gegevensdragers. Daarnaast heeft zij overwogen dat, voor zover de vorderingen zijn gegrond op het auteursrecht, deze vorderingen bovendien moeten worden afgewezen omdat Hoogendonk haar beroep op het auteursrecht, na de uitgebreide en deugdelijk gemotiveerde betwisting daarvan door Dutch Spiral c.s., niet voldoende heeft onderbouwd.

Het principale beroep

7. Hoogendonk heeft in beide procedures een gelijklopende memorie van grieven genomen. Daarin formuleert zij vijf grieven. De grieven 1 en 4 zijn gericht tegen het eindvonnis in de onderhavige procedure. De grieven 2 en 3 zien op de andere procedure. In de vijfde grief stelt Hoogendonk dat de rechtbank haar ten onrechte in de kosten heeft veroordeeld. Kennelijk voert zij deze grief in beide procedures aan en wel tegen de beide eindvonnissen daarin. In het petitum van de memorie van grieven formuleert Hoogendonk vorderingen die overeenkomen met de vorderingen genoemd onder 1, 2 en 4 tot en met 7 van de inleidende dagvaarding in de onderhavige procedure.

8. Voor zover het beroep van Hoogendonk zich richt tegen de vonnissen van 21 januari 2004, 23 juni 2004 en 7 juni 2006, is zij daarin niet-ontvankelijk. Zij heeft daartegen immers in het geheel geen grieven aangevoerd.

9. Bij memorie van antwoord/memorie van grieven, die eveneens gelijklopend is in de beide procedures, betogen Dutch Spiral c.s. onder 38 primair dat Hoogendonk in beide hoger beroepen (ook overigens) niet-ontvankelijk dient te worden verklaard, omdat Hoogendonk ten onrechte één memorie van grieven heeft ingediend in twee verschillende procedures, de gronden van haar vorderingen in hoger beroep volstrekt onvoldoende heeft

omschreven, in de andere zaak verzuimd heeft een (toewijsbare) vordering te formuleren en bovendien in de onderhavige zaak in hoger beroep achterhaalde, onduidelijke en in ieder geval niet toewijsbare vorderingen heeft geformuleerd. Aldus wordt het Dutch Spiral c.s. onmogelijk gemaakt zich deugdelijk te verweren, zo betoogt zij.

10. Het hof verwerpt dit verweer. Hoewel het indienen van een inhoudelijk gelijklopende memorie van grieven in de beide procedures, die weliswaar grotendeels op hetzelfde feitencomplex berusten, maar niettemin elk een andere inzet hebben, de duidelijkheid niet ten goede komt, brengt dat niet mee dat Hoogendonk niet-ontvankelijk dient te worden verklaard in beide beroepen. Blijkens de inhoud van de memorie van antwoord/memorie van grieven is het Dutch Spiral c.s. daardoor ook niet onmogelijk gemaakt zich deugdelijk te verweren. Uit de verschillende grieven en de toelichting daarop valt in voldoende mate af te leiden waarop de daarin geformuleerde bezwaren betrekking hebben en wat Hoogendonk ermee beoogt. Of en in hoeverre de grieven tot dat beoogde resultaat kunnen leiden is een andere vraag, die het hof in het hierna volgende (en in het arrest in de andere procedure) zal beantwoorden.

11. Grief 1 richt zich tegen het oordeel van de rechtbank dat Hoogendonk niet heeft bewezen dat Dutch Spiral c.s. gebruik hebben gemaakt van door ex-werknemers van Hoogendonk meegenomen gegevensdragers. Hoogendonk meent dat zij dat bewijs wel degelijk heeft geleverd. Zij voert daartoe aan dat uit hetgeen de deskundige heeft gevonden blijkt dat Dutch Spiral tekeningen in haar bezit had die niet van derden (klanten van Hoogendonk) afkomstig kunnen zijn. Ter nadere onderbouwing verwijst Hoogendonk naar haar conclusie na deskundigenbericht in de andere procedure, die zij als productie in het geding brengt met het verzoek de inhoud daarvan in te lassen. Het deskundigenbericht zelf heeft zij in de onderhavige procedure evenwel niet in het geding gebracht, ook niet in eerste aanleg.

12. Vooreerst dient de vraag te worden beantwoord welke stukken deel uitmaken van het procesdossier in de onderhavige zaak. Hoewel de beide procedures deels tussen dezelfde partijen worden gevoerd, is sprake van twee afzonderlijke gedingen met elk hun eigen inzet. Dat betekent dat conclusies en akten die zijn genomen en producties die zijn overgelegd in de ene zaak, niet van rechtswege gelden als genomen, respectievelijk overgelegd in de andere zaak. Met het oog enerzijds op de eisen van een behoorlijke rechtspleging, in het bijzonder het recht op verdediging en het beginsel van hoor en wederhoor, en anderzijds het gezag van gewijsde van de rechterlijke uitspraak en de reikwijdte van de daartegen aan te wenden rechtsmiddelen, dient voor de rechter en partijen in elke zaak duidelijkheid te bestaan omtrent de vraag welke stukken behoren tot de gedingstukken (HR 21 november 2008, NJ 2009, 477). Nu het deskundigenrapport in de onderhavige procedure niet in het geding is gebracht, behoort het derhalve niet tot de gedingstukken waarvan het hof (in deze zaak) kennis kan nemen. In dit verband neemt het hof nog in overweging dat niet valt uit te sluiten dat het verweer van Dutch Spiral c.s. anders of meer uitgebreid zou zijn geweest indien bedoeld rapport wel in het geding was gebracht. Anderzijds betekent dat evenzeer dat het hof in deze procedure ook de conclusie van antwoord na deskundigenbericht van Dutch Spiral en Van Dijk Inpijn Beheer B.V. in de andere zaak niet in aanmerking neemt. Deze conclusie is immers evenmin in het geding gebracht. Overigens zou de conclusie waartoe het hof hierna ten aanzien van grief 1 komt niet anders zijn, indien het hof het deskundigenbericht en de conclusie van antwoord na deskundigenbericht van Dutch Spiral c.s. (van welke stukken zij in de andere procedure heeft kennis genomen) bij zijn beoordeling zou hebben kunnen betrekken.

13. In haar (wel in het geding gebrachte) conclusie na deskundigenbericht betoogt Hoogendonk, ter onderbouwing van haar stelling dat Dutch Spiral c.s. gebruik hebben gemaakt van door ex-werknemers van Hoogendonk meegenomen gegevensdragers, samengevat:

- a. dat op een groot aantal (bij Dutch Spiral c.s. aangetroffen) gegevensdragers het logo van Hoogendonk en/of een copyright-vermelding en/of bijzonderheden als het projectnummer voorkomen;
- b. dat de wijze van administreren van Hoogendonk door Dutch Spiral c.s. is overgenomen, met één ondergeschikte toevoeging;
- c. dat uit diverse, op de stukken voorkomende, data blijkt dat het gaat om stukken die zijn vervaardigd tijdens het dienstverband van de ex-werknemers bij Hoogendonk;
- d. dat ook stukken bij Dutch Spiral c.s. zijn aangetroffen die niet zien op een bepaald project, danwel slechts intern worden gebruikt, en dus ook niet van klanten van Hoogendonk kunnen zijn verkregen;
- e. dat handboeken nooit digitaal aan klanten ter beschikking worden gesteld, zodat Dutch Spiral c.s. de van Hoogendonk afkomstige handboeken die zijn aangetroffen niet van klanten kan hebben verkregen;
- f. dat, voor zover het gaat om correspondentie en/of overeenkomsten tussen Hoogendonk en klanten, geen van de daarbij betrokkenen toestemming aan Dutch Spiral c.s. heeft gegeven om daarover te beschikken.

14. Dutch Spiral c.s. hebben ook bij memorie van antwoord uitvoerig gemotiveerd weersproken dat de bij hen in beslag genomen stukken van de voormalig werknemers van Hoogendonk zijn verkregen (zie met name onder nr. 36, blz. 16-17 en 19-22). De onder a.

genoemde omstandigheid is door Dutch Spiral c.s. erkend. Zij hebben terzake reeds bij conclusie van antwoord aangevoerd dat de betrokken stukken hen door (voormalige) afnemers van Hoogendonk ter beschikking zijn gesteld, met het oog op (bij voorbeeld) vervanging van onderdelen of reparatiewerkzaamheden. Zij wijzen er voorts op dat voor een aantal bestanden geldt dat deze dateren van na het ontslag van de betreffende ex-werknemers. Met betrekking tot de onder d. genoemde stukken hebben Dutch Spiral c.s. bij memorie van antwoord herhaald dat zij ook deze stukken wel degelijk van voormalige klanten van Hoogendonk ter beschikking heeft gekregen. Ook de onder e. vermelde stelling hebben Dutch Spiral c.s. gemotiveerd betwist. Overigens blijkt uit een door Hoogendonk zelf overgelegde verklaring (productie 1 bij memorie van grieven) dat (bedienings- en onderhouds-) documentatie door Hoogendonk wel degelijk ook in digitale vorm aan haar afnemers geleverd wordt. Ten aanzien van de onder f. vermelde stelling hebben Dutch Spiral c.s. benadrukt dat ook deze documentatie hen wel degelijk door de betreffende afnemers ter beschikking is gesteld. Hoogendonk heeft geen op voormelde stellingen toegesneden bewijsaanbod gedaan. Met name heeft zij niet aangeboden (door middel van getuigen) te bewijzen dat de stukken waarvan Dutch Spiral c.s. stellen deze van voormalige klanten van Hoogendonk te hebben gekregen niet van deze zijn verkregen, danwel dat Dutch Spiral c.s. die stukken daadwerkelijk van [A], [B] en [C] hebben verkregen.

15. Tegen de onder b. vermelde stelling hebben Dutch Spiral c.s. (in de onderhavige procedure) geen verweer gevoerd. De omstandigheid dat Dutch Spiral c.s. voor hun administratie een vergelijkbare nummering hanteren als Hoogendonk leidt echter op zichzelf niet tot de conclusie dat Dutch Spiral c.s. gebruik hebben gemaakt van hen, door voormalig werknemers ter beschikking gestelde, door deze van Hoogendonk meegenomen stukken. Dat laatste volgt evenmin uit het vertrek van deze werknemers en de daarop volgende oprichting van het met Hoogendonk concurrerende bedrijf Dutch Spiral, zoals Hoogendonk in de inleiding op haar grieven stelt. In dat verband is van belang dat Dutch Spiral c.s. onweersproken hebben gesteld dat de betreffende werknemers ieder afzonderlijk en op verschillende tijdstippen ontslag hebben genomen en eerst bij diverse andere bedrijven hebben gewerkt, alvorens zij ieder afzonderlijk bij Dutch Spiral in dienst zijn getreden. Evenmin volgt de juistheid van de door Hoogendonk te bewijzen stelling uit het door haar gestelde feit dat de kans dat een derde uit eigen initiatief tot (de vervaardiging van asloze spiralen met) maatvoeringen komt zoals die bij Hoogendonk worden gemaakt, statistisch nihil is. Ook indien dit juist zou zijn, volgt daaruit immers nog niet dat [A], [B] en [C] Dutch Spiral c.s. (op onrechtmatige wijze) van de daarvoor benodigde gegevens hebben voorzien.

16. Ook het hof is derhalve van oordeel dat Hoogendonk haar desbetreffende stelling niet heeft bewezen. Voor zover Hoogendonk (ook) in het kader van grief 1 aanvoert dat zij niet over voldoende gegevens heeft kunnen beschikken om de herkomst van de bij Dutch Spiral c.s. in beslag genomen gegevens te kunnen achterhalen, en om een nieuw, uitgebreider onderzoek vraagt, geldt het volgende. In de eerste plaats is de vordering van Hoogendonk, voor zover de inzet daarvan een uitgebreider onderzoek, c.q. afgifte van meer of andere gegevens aan Hoogendonk is, in de andere procedure afgewezen, welke beslissing gezag van gewijsde heeft tussen Hoogendonk enerzijds en Dutch Spiral en Van Dijk Inpijn Beheer B.V. anderzijds. Los daarvan ziet het hof geen aanleiding tot een nieuw onderzoek. Waar het Hoogendonk met name om gaat is om de verkrijging van de bestanden in digitale vorm (bij voorbeeld in een "autocad-programma"), zodat zij de herkomst en bewerkingen van de betreffende bestanden kan laten onderzoeken. Bij akte van 9 mei 2007 hebben Dutch Spiral c.s. gesteld dat zij Hoogendonk alsnog vrijwillig hebben voorzien van een CD-rom met daarop de bestanden als "autocad-files". De dienovereenkomstige vaststelling van de rechtbank in rov. 3.6 van haar eindvonnis is door Hoogendonk niet bestreden.

17. De conclusie is dan ook dat, wat er zij van de daartoe door de rechtbank gebezigde gronden, grief 1 faalt.

18. Grief 4 is gericht tegen het oordeel van de rechtbank dat, voor zover de vorderingen zijn gegrond op het auteursrecht, deze vorderingen bovendien moeten worden afgewezen omdat Hoogendonk haar beroep op het auteursrecht, na de uitgebreide en deugdelijk gemotiveerde betwisting daarvan door Dutch Spiral c.s., niet voldoende heeft onderbouwd. Aan die grief legt Hoogendonk ten grondslag dat technische ontwerpen en handleidingen vatbaar zijn voor een beperkte auteursrechtelijke bescherming als "andere geschriften", als bedoeld in artikel 10 lid 1 sub 1 van de Auteurswet 1912 (Aw.), te weten geschriften zonder eigen of oorspronkelijk karakter (zie ook de memorie van grieven onder 14). Daaruit volgt volgens Hoogendonk dat deze geschriften niet door (ex-)werknemers mogen worden meegenomen en/of gebruikt. Het hof leidt hieruit af dat Hoogendonk haar in eerste aanleg betrokken stelling, dat zij (ook) aanspraak kan maken op auteursrechtelijke bescherming terzake van de schroeftransporteur, de asloze spiraal en de machine waarmee deze vervaardigd wordt, heeft laten varen, althans in zoverre geen bezwaar heeft tegen het in grief 4 bestreden oordeel. De omstandigheid dat zij in haar memorie van antwoord in het incidenteel beroep alsnog verwijst naar haar auteursrecht op bedoeld materieel, maakt dat niet anders.

19. Hoogendonk heeft geen grief gericht tegen de door de rechtbank in rov. 3.2 van haar eindvonnis vastgestelde grondslag van de (op onrechtmatige daad en inbreuk op auteursrecht gebaseerde) vorderingen van Hoogendonk, te weten de feitelijke stelling dat

Dutch Spiral c.s. gebruik hebben gemaakt van de door ex-werknemers van Hoogendonk meegenomen gegevensdragers. In haar grief 4 stelt zij dienovereenkomstig dat het (aan de regeling inzake "andere geschriften" ontleende) auteursrecht ertoe leidt dat de betreffende geschriften niet door (ex-) werknemers mogen worden meegenomen en/of gebruikt. Nu het hof in het kader van de beoordeling van grief 1 tot het oordeel is gekomen dat niet is komen vast te staan dat bedoelde ex-werknemers gegevens van Hoogendonk hebben meegenomen, heeft Hoogendonk geen belang meer bij haar beroep op het auteursrecht.

20. Voor zover dat al anders zou zijn geldt bovendien dat Hoogendonk, in het licht van de gemotiveerde betwisting op dat punt door Dutch Spiral c.s., niet heeft aangetoond dat Dutch Spiral c.s. zich hebben schuldig gemaakt aan een rechtens relevante ontlening aan de betreffende geschriften. Ook grief 4 faalt derhalve.

21. Het voorgaande brengt mee dat ook grief 5 faalt. Immers, Hoogendonk is te beschouwen als de in het ongelijk gestelde partij, zodat zij terecht in de proceskosten is veroordeeld. Het hof zal haar ook in de kosten van het hoger beroep veroordelen.

Het incidentele beroep

22. De eerste grief van Dutch Spiral c.s. is gericht tegen de afwijzing van de vordering in reconventie in het vonnis van 23 juni 2004. Nu dat vonnis in zoverre een eindvonnis is, had Dutch Spiral c.s. daartegen binnen drie maanden na deze datum in beroep moeten komen en is zij daarmee thans te laat. Het hof zal Dutch Spiral c.s. in zoverre niet-ontvankelijk verklaren in hun beroep.

23. De tweede grief is, naar Dutch Spiral c.s. stellen, gericht tegen alle vonnissen in beide procedures. Dutch Spiral c.s. betogen dat de rechtbank Hoogendonk in haar vorderingen voor zover gericht tegen Van Dijk Inpijn Beheer B.V., Van Dijk Inpijn Engineering B.V., [geïntimeerde sub 4] en [geïntimeerde sub 5] niet-ontvankelijk had moeten verklaren, althans de vorderingen jegens hen had moeten afwijzen op de grond dat deze gedaagden niets met de aan Dutch Spiral en de ex-werknemers verweten gedragingen van doen hadden/hebben.

24. Hoogendonk heeft aan haar vorderingen voor zover gericht tegen Van Dijk Inpijn Beheer B.V., Van Dijk Inpijn Engineering B.V., [geïntimeerde sub 4] en [geïntimeerde sub 5] ten grondslag gelegd (kort samengevat) dat zij met Dutch Spiral c.s. verweven zijn en een eigen betrokkenheid hebben bij het verkrijgen en gebruiken van van Hoogendonk afkomstige gegevens, respectievelijk (voor wat betreft [geïntimeerde sub 4] en [geïntimeerde sub 5]) dat hen terzake een persoonlijk verwijt kan worden gemaakt. Deze grond is voldoende om Hoogendonk in haar vorderingen, ook voor zover het deze gedaagden betreft, ontvankelijk te verklaren. Een andere vraag is of de gestelde grondslag voldoende is voor toewijzing van de vorderingen. Nu het hof de grieven tegen de afwijzing van de vorderingen door de rechtbank verwerpt, hebben Van Dijk Inpijn Beheer B.V., Van Dijk Inpijn Engineering B.V., [geïntimeerde sub 4] en [geïntimeerde sub 5] geen belang bij beoordeling van de vraag of de vorderingen jegens hen ook (of: reeds) op andere gronden zouden hebben moeten worden afgewezen. De grief faalt derhalve.

25. Grief 3 is gericht tegen de (gedeeltelijke) toewijzing van de vordering tot afgifte en de daaraan voorafgegane beslissing tot het gelasten van een deskundigenonderzoek. Aldus richt de grief zich tegen een beslissing van de rechtbank in de andere zaak en behoeft zij hier geen bespreking.

26. In hun vierde en laatste grief betogen Dutch Spiral c.s. dat de kosten van de beide procedures, waarin Hoogendonk door de rechtbank is veroordeeld, niet hadden moeten worden begroot overeenkomstig het liquidatietarief, maar met toepassing van artikel 1019h Rv. Zij vorderen in dat verband een bedrag van € 120.273,21 voor de kosten van rechtsbijstand in twee instanties. Nu Dutch Spiral c.s. in eerste aanleg geen aanspraak hebben gemaakt op een volledige vergoeding van hun proceskosten, is in zoverre sprake van een eisvermeerdering. Hoogendonk heeft daartegen geen bezwaar gemaakt, zodat het hof de aldus gewijzigde eis zal beoordelen. Deze moet worden afgewezen. Immers, zoals Hoogendonk terecht aanvoert, is het bepaalde in artikel 1019h Rv. niet van toepassing op voor of op de datum van invoering daarvan (1 mei 2007), althans de datum waarop Richtlijn 2004/48 uiterlijk had moeten zijn geïmplementeerd (29 april 2006), aangevallen procedures. Nu de inleidende dagvaarding in de onderhavige zaak is uitgebracht op 25 augustus 2003, kunnen Dutch Spiral c.s. wat betreft de eerste aanleg derhalve geen aanspraak maken op volledige vergoeding van hun kosten. De grief faalt derhalve.

De kosten van het hoger beroep

27. Artikel 1019h Rv. kan wel toepassing vinden op de kosten van het hoger beroep, nu de appeldagvaarding is uitgebracht op 21 december 2007. Wat betreft het incidentele beroep leidt dat echter niet tot het beoogde resultaat. Immers, daarin gelden Dutch Spiral c.s. als de in het ongelijk gestelde partij. Zij kunnen terzake dan ook geen aanspraak maken op een kostenveroordeling ten laste van Hoogendonk. Het hof zal Dutch Spiral c.s.

daarentegen veroordelen in de proceskosten van Hoogendonk.

28. In het principale beroep geldt Hoogendonk als de in het ongelijk gestelde partij en kunnen Dutch Spiral c.s. aanspraak maken op vergoeding van hun proceskosten. Voor zover de vorderingen van Hoogendonk zijn gebaseerd op auteursrechtinbreuk kan op de voet van artikel 1019h Rv. aanspraak worden gemaakt op vergoeding van de volledige proceskosten. Voor zover zij zijn gebaseerd op onrechtmatige daad evenwel niet. Dutch Spiral c.s. hebben hun kosten in het hoger beroep begroot op € 35.796,18 (exclusief BTW, die zij niet vorderen) + € 8.500,-. Daarbij hebben zij geen onderscheid gemaakt tussen het principale en het incidentele beroep. De vergoeding van € 8.500,- ziet bovendien op beide instanties. Voorts zien de kosten kennelijk ook op het beroep in de andere zaak; Dutch Spiral c.s. hebben immers in beide zaken een gelijklopende memorie genomen en hun grief 4 ziet op beide zaken.

Hoogendonk heeft aangevoerd dat de hoogte van de kosten buitensporig en oncontroleerbaar is en toepassing van het indicatietarief bepleit. Dat tarief geldt echter slechts voor de eerste aanleg, waarop, zoals is overwogen, artikel 1019h Rv. niet van toepassing is.

Het hof zal de door Dutch Spiral c.s. voor het hoger beroep begrote kosten, verminderd met de griffierechten (voor beide procedures) die in die begroting zijn begrepen voor de helft toerekenen aan de onderhavige procedure. Van die helft zal het hof de helft toerekenen aan het principale beroep en daarvan weer de helft aan de auteursrecht-grondslag. Alsdan resteert van de gevorderde € 35.796,18 (minus € 606,-) een bedrag van € 4.398,77. Van het bedrag van € 8.500,- (tegen de vergoeding waarvan door Hoogendonk op zichzelf geen bezwaar is gemaakt), zal het hof de helft toerekenen aan de onderhavige procedure en daarvan 25% (€ 1.062,50) aan het hoger beroep. Daarvan zal het hof de helft toerekenen aan het principale beroep en daarvan de helft (€ 265,62) aan de auteursrechtelijke grondslag. Alsdan resteert een vergoeding ex artikel 1019h Rv. van (afgerond) € 4.664,-. Het hof acht dat bedrag redelijk en evenredig. Voor het principale beroep voor zover gestoeld op de onrechtmatige daad-grondslag zal het hof de helft van het liquidatietarief (50% x 1 punt in tarief II) toekennen. Voorts komt ook het voor deze procedure verschuldigde griffierecht (€ 303,-) voor vergoeding in aanmerking.

Beslissing

Het hof:

in het principale beroep

verklaart Hoogendonk niet-ontvankelijk in haar beroep voor zover gericht tegen de vonnissen van 21 januari 2004, 23 juni 2004 en 7 juni 2006;

bekrachtigt het vonnis van 3 oktober 2007;

veroordeelt Hoogendonk in de kosten van het geding in hoger beroep, tot op heden aan de zijde van Dutch Spiral c.s. begroot op € 5.414,-;

in het incidentele beroep

verklaart Dutch Spiral c.s. niet-ontvankelijk in hun beroep voor zover gericht tegen het vonnis van 23 juni 2004, voor zover in reconventie geweest;

bekrachtigt de vonnissen van 21 januari 2004, 23 juni 2004 (voor zover in conventie geweest), 7 juni 2006 en 3 oktober 2007;

veroordeelt Dutch Spiral c.s. in de kosten van het geding in hoger beroep, tot op heden aan de zijde van Hoogendonk begroot op € 447,- aan salaris;

verklaart dit arrest wat betreft de veroordelingen uitvoerbaar bij voorraad.

Dit arrest is gewezen door mrs. T.H. Tanja-van den Broek, R.C. Schlingemann en H.J.H. van Meegen en is uitgesproken ter openbare terechtzitting van 17 januari 2012 in aanwezigheid van de griffier.