

beschikking

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE

Sector civiel recht

zaaknummer / rekestnummer: 390193 / HA RK 11-169

Beschikking van 13 juli 2011

in de zaak van

de rechtspersoon naar vreemd recht

REAL NETWORKS INC.,

gevestigd te Seattle, Verenigde Staten van Amerika,

verzoeker,

advocaat mr. P.J.M. von Schmidt auf Altenstadt te 's-Gravenhage,

tegen

[X],

wonende te [A],

verweerder,

advocaat mr. D.J. Mensink te Groningen.

Partijen zullen worden aangeduid als Real Networks en [X]. Voor Real Networks is de zaak behandeld door mr. P.N.A.M. Claasen en mr. E.F. Vaal, advocaten te Breda.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het verzoekschrift van 22 maart 2011, met vijf producties;
- het verweerschrift van 1 april 2011 van [X], met drie producties;
- de mondelinge behandeling, gehouden op 25 mei 2011, ter gelegenheid waarvan de raadslieden van beide partijen pleitnotities hebben overgelegd.

2. De beoordeling

2.1. Het verzoekschrift strekt ertoe dat de rechtbank een voorlopig getuigenverhoor zal bevelen.

2.2. Het verzoek is gebaseerd op de stelling dat [X] tijdens de comparitie van partijen in de bij deze rechtbank aanhangige procedure met zaak-/rolnummer 363011 / HA ZA 10-1233, gehouden op 22 februari 2011, heeft getoond dat het programma Real Alternative kon worden gedownload vanaf de website www.freenet.de, terwijl dat na die datum niet meer mogelijk was en vóór die datum evenmin. Real Networks leidt hier uit af dat [X], anders dan hij in de hoofdprocedure heeft beweerd, betrokken is geweest bij het op de server van

Freenet.de beschikbaar stellen van Real Alternative. Hij wil hierover [X] horen en de eveneens bij de comparitie aanwezige deskundige B. Borst van het bedrijf DigiJuris.

2.3. [X] verzet zich tegen inwilliging van het verzoek. Hij beroept zich op gebrek aan belang bij het voorlopig getuigenverhoor, misbruik van procesbevoegdheid en strijd met de goede procesorde. Bovendien zijn er volgens [X] zwaarwegende belangen die zich tegen toewijzing van het verzoek verzetten, kunnen de te bewijzen feiten op andere wijze bewezen worden en zijn die feiten niet relevant. Hij wijst er op, zakelijk weergegeven, dat in de hoofdprocedure vonnis is bepaald en dat het resultaat van het getuigenverhoor niet meer ter kennis van de rechter gebracht kan worden omdat het debat van partijen in beginsel is afgesloten. Toewijzing van het verzoek leidt naar hij meent tot vertraging van de, voor hem zeer belastende, hoofdprocedure terwijl er geen reden is aan te nemen dat bewijs verloren dreigt te gaan. Bovendien gaat Real Networks uit van een onjuiste veronderstelling omdat [X] op de zitting niet heeft getoond dat de software op de website aanwezig was, maar slechts een link naar de software heeft getoond.

2.4. Real Networks heeft hiertegen aangevoerd dat zij, indien haar vordering in de hoofdprocedure wordt afgewezen, hoger beroep overweegt en de getuigenverklaringen alsdan wil inbrengen. Zij wil de getuigen thans horen nu de gang van zaken nog vers in het geheugen ligt. Ook heeft zij er op gewezen dat uit de getuigenverklaringen kan volgen dat [X] een eerder aan hem ex parte opgelegd verbod om inbreuk te maken op de auteursrechten van Real Networks heeft overtreden.

2.5. In beginsel heeft Real Networks recht op het horen van getuigen. Hoewel het horen van getuigen in dit stadium van de procedure weinig efficiënt voorkomt, kan niet geoordeeld worden dat Real Networks daarbij geen enkel belang heeft. De verklaringen zouden van belang kunnen zijn voor de afweging om, in geval van een voor Real Networks ongunstig vonnis, hoger beroep in te stellen en tevens zou kunnen blijken dat [X] het hem opgelegde verbod heeft overtreden en alsdan mogelijk dwangsommen heeft verbeurd. Deze laatste kwestie is in de bodemprocedure niet aan de orde. Het voorlopig getuigenverhoor zou aanleiding kunnen zijn verbeurde dwangsommen van [X] op te eisen.

2.6. De hoofdprocedure wordt door het houden van een voorlopig getuigenverhoor bovendien niet vertraagd. De hoofdprocedure staat voor vonnis en er is geen reden aan te nemen dat de beslissing wordt uitgesteld in verband met het voorlopig getuigenverhoor. Indien een dergelijk verhoor voor de beslissing nodig is, zal de rechtbank dat in de hoofdprocedure gelasten.

2.7. Dat [X] ter comparitie naar eigen zeggen niet heeft getoond dat de software te downloaden is, maar alleen dat er nog een link op de website www.freenet.de aanwezig was, staat niet aan het verzoek in de weg. Als dat het geval is, zal dat bij het getuigenverhoor kunnen blijken.

2.8. Het verzoek dient derhalve te worden toegewezen.

2.9. Door Real Networks is ter zitting haar verzoek aangevuld met een vordering tot veroordeling van [X] in de proceskosten overeenkomstig artikel 1019h Rv. Tegen deze aanvulling (aan te merken als eiswijziging) of de hoogte van de gespecificeerde kosten is van de zijde van [X] geen bezwaar gemaakt. Evenmin heeft [X] bestreden dat Real Networks

in beginsel aanspraak kan maken op een dergelijke kostenveroordeling. [X] heeft slechts bezwaar gemaakt omdat een afspraak tussen partijen is gemaakt met betrekking tot de (proces)kosten van de hoofdprocedure. Die afspraak staat aan toewijzing echter niet in de weg omdat uit niets blijkt dat partijen daarbij tevens het oog hebben gehad op de kosten van de onderhavige (verzoekschrift)procedure. De gevorderde proceskosten dienen derhalve te worden toegewezen, met dien verstande dat op het gevorderde bedrag van €7.152,95 een bedrag van €105,- in mindering zal worden gebracht, nu dit onderdeel van de specificatie naar ter zitting is gebleken geen betrekking heeft op deze procedure. De totale kosten worden derhalve begroot op €568,- aan verschotten en €7.047,95 aan salaris advocaat.

2.10. Bij het oproepen van de getuigen moet er rekening mee worden gehouden dat het verhoor van een getuige gemiddeld 60 minuten duurt. De namen en woonplaatsen van de getuigen en de tijdstippen waartegen zij zijn opgeroepen, dienen ten minste één week voor het verhoor aan de wederpartij en aan de griffier van de rechtbank te worden opgegeven.

3. De beslissing

De rechtbank:

- 3.1. beveelt een voorlopig getuigenverhoor;
- 3.2. benoemt tot rechter-commissaris mr. E.A.W. Schippers;
- 3.3. bepaalt dat partijen **binnen twee weken** na de datum van deze beschikking schriftelijk hun verhinderdata in de drie maanden volgend op genoemde datum kenbaar zullen maken aan de rechtbank - ter attentie van de rekenstedenadministratie van de sector civiel – waarna de rechtbank een datum en tijd zal bepalen voor het te houden getuigenverhoor;
- 3.4. veroordeelt [X] in de kosten van deze procedure, tot aan deze uitspraak aan de zijde van Real Networks begroot op €568,- aan verschotten en op €7.047,95 aan salaris advocaat.

Deze beschikking is gegeven door mr. P.G.J. de Heij en in het openbaar uitgesproken op 13 juli 2011 in tegenwoordigheid van de griffier.