

vonnis

RECHTBANK DEN HAAG

Team handel

zaaknummer / rolnummer: C/09/438486 / HA ZA 13-239

Vonnis van 9 oktober 2013

in de zaak van

1. de stichting
STICHTING TER EXPLOITATIE VAN NABURIGE RECHTEN,
gevestigd te Hilversum,

2. de vereniging
VERENIGING BUMA,
gevestigd te Amstelveen,
eiseressen,
advocaat mr. S.R.M.T. Janssen te Hoofddorp,

tegen

1. de vennootschap onder firma
HAKAVE V.O.F., mede handelend onder de naam **BORGO ANTICO**,
gevestigd te Zevenhuizen ZH, gemeente Zuidplas,

en haar vennoten:

2. **[X]**,
wonende te [A]
3. **[Y]**,
wonende te [A],
gedaagden.

Partijen zullen hierna, gezamenlijk aangeduid in enkelvoud, Sena c.s. en Hakave genoemd worden. Eiseressen zullen waar nodig afzonderlijk worden aangeduid als Sena en Buma.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
- het vonnis van de deze rechtbank, team kanton Leiden/Gouda, locatie Gouda, van 3 januari 2013 en de daarin genoemde processtukken;
- de akte van Sena c.s. van 31 januari 2013;
- het proces-verbaal van de mondelinge akte van Hakave ter zitting van 31 januari 2013;
- het vonnis van 28 februari 2013 waarbij de zaak in de stand waarin zij zich op dat moment bevond is verwezen naar de kamer voor civiele zaken van deze rechtbank;
- het exploit van 7 mei 2013 waarbij Hakave door Sena c.s. is opgeroepen te verschijnen ter zitting voor burgerlijke zaken van deze rechtbank;

1.2. Hakave is na verwijzing niet verschenen en derhalve in deze procedure niet vertegenwoordigd.

1.3. Vonnis is nader bepaald op heden.

2. De feiten

2.1. Krachtens artikel 7 van de Wet op de naburige rechten (hierna: WNR) kan een voor commerciële doeleinden uitgebracht fonogram of een reproductie daarvan zonder toestemming van de producent en de uitvoerende kunstenaar of hun rechtverkrijgenden worden uitgezonden of op een andere wijze openbaar worden gemaakt, mits daarvoor een billijke vergoeding wordt betaald. Sena is krachtens artikel 15 lid 1 WNR door de minister van justitie aangewezen als de rechtspersoon die belast is met de inning en de verdeling van de in artikel 7 WNR bedoelde billijke vergoedingen en met de uitoefening van het uitsluitend recht.

2.2. Buma behartigt de belangen van de bij haar aangesloten componisten en tekstdichters met betrekking tot de openbaarmaking van hun werken. Daartoe dragen de componisten en tekstdichters de muziekuitvoeringsrechten over aan Buma. Buma oefent de auteursrechten van de bij haar aangeslotenen op eigen naam uit.

2.3. Sena en Buma sluiten licentieovereenkomsten af met de openbaarmakers van muziekwerken tegen betaling van volgens vastgestelde formules berekende vergoedingen.

2.4. Hakave exploiteert onder de naam 'Borgo Antico' een Italiaans restaurant in Zevenhuizen, waar tijdens openingsuren Italiaanse muziek ten gehore wordt gebracht.

2.5. Op 15 januari 2011 heeft een relatiemanager van Sena c.s. het restaurant van Hakave bezocht. De relatiemanager heeft tijdens zijn bezoek gesproken met gedaagde sub 2 en heeft ten behoeve van Hakave een formulier ingevuld voor de aanvraag van een licentie voor muziekgebruik in een horecabedrijf. Op dit formulier heeft de relatiemanager ingevuld dat er sinds 1 januari 2010 gebruik wordt gemaakt van muziek in de horecagelegenheid.

2.6. Op 17 november 2011 heeft een andere relatiemanager van Sena c.s. opnieuw een bezoek gebracht aan Hakave. Deze relatiemanager heeft van het bezoek een rapport opgemaakt. Volgens het rapport van de relatiemanager werd op 17 november 2011 ten tijde van haar bezoek het lied "French Kissing" van Sarah Connor ten gehore gebracht. De relatiemanager heeft een brief achtergelaten waarin een bedrag is vermeld aan verschuldigde vergoedingen voor het ten gehore brengen van muziekwerken.

2.7. Sena c.s. heeft op 5 maart 2012 een brief gezonden aan Hakave waarin zij heeft aangekondigd Hakave in rechte te zullen betrekken als het verschuldigde bedrag voor de jaren 2010, 2011 en 2012 niet zou worden voldaan binnen een in die brief genoemde termijn.

2.8. Hakave heeft bij brief van 13 maart 2012 de hoogte van de vordering betwist met de stelling dat zij geen muziekwerken ten gehore brengt of heeft gebracht die door Buma worden beheerd, aangezien de ten gehore gebrachte muziek merendeels muziek zou

betreffen waarvan de componisten/ tekstdichters dateren uit de jaren 1800-1900. Zij heeft aangegeven dat Hakave derhalve slechts een vergoeding verschuldigd is aan Sena en dat zij daarom eind 2011 een gecorrigeerde rekening voor het ten gehore brengen van deze muziek heeft gevraagd aan het Service Centrum Auteurs- en Naburige rechten, waarop zij geen antwoord heeft gekregen.

2.9. Op 26 april 2012 hebben relatiemanagers van Sena c.s. Hakave opnieuw bezocht. De relatiemanagers hebben tijdens het bezoek geconstateerd dat de navolgende Italiaanse liederen ten gehore werden gebracht zonder dat Sena c.s. daarvoor haar toestemming had verleend.

- “Esodi”, gezongen door Eros Ramazotti;
- “Favola”, gezongen door Eros Ramazotti;
- “Un Grosso No” gezongen door Eros Ramazotti;
- “In Compagnia” gezongen door Eros Ramazotti;
- “Caruso” gezongen door Lucio Dalla.

2.10. Naar aanleiding van een brief van 3 juli 2012 van een door Sena c.s. ingeschakelde deurwaarder heeft Hakave aan Sena een bedrag van €491,48 voldaan.

2.11. Bij gebreke van verdere betaling heeft Sena c.s. een dagvaarding aan Hakave doen uitbrengen.

3. Het geschil

3.1. De vorderingen van Sena c.s. zijn opgenomen in voormeld vonnis van 3 januari 2013. In haar opstelling heeft Sena c.s. een bedrag van € 245,74 in mindering gebracht op de vordering van Sena en hetzelfde bedrag op de vordering van Buma. In totaal is dus € 491,48 in mindering gebracht.

3.2. Sena c.s. legt aan haar verbodsvordering ten grondslag dat Hakave geen licentie heeft verkregen voor het openbaar maken van enig muziekwerk en voor commerciële doeleinden uitgebrachte fonogram of reproductie daarvan en dat zij, door dit wel te doen, inbreuk maakt op de naburige en auteursrechten van de rechthebbenden die door Sena en Buma worden vertegenwoordigd. Aan haar vordering tot schadevergoeding legt Sena c.s. ten grondslag dat Hakave door de inbreuk onrechtmatig heeft gehandeld en daarmee schadelijk is geworden ten opzichte van Sena c.s. Zij fixeert de schade op het bedrag dat Hakave over de jaren 2010, 2011 en 2012 verschuldigd zou zijn geweest als er een licentieovereenkomst met Buma tot stand zou zijn gekomen c.q. de verschuldigde billijke vergoeding zou zijn voldaan. Sena c.s. stelt voorts buitengerechtelijke incassokosten te hebben gemaakt en dat een vergoeding van 20% van de gevorderde hoofdsom haar redelijk voorkomt.

3.3. Hakave voert aan dat zij uitsluitend betaling aan Sena verschuldigd is omdat in haar restaurant merendeels oude/klassieke Italiaanse volksmuziek ten gehore wordt gebracht van componisten die reeds meer dan 70 jaar zijn overleden. Hakave betreurt dat op 17 november 2011 en 26 april 2012 ander repertoire ten gehore is gebracht maar wijst erop dat het restaurant tijdens de controle op 17 november 2011 nog niet geopend was. Hakave heeft voorts naar zij stelt al € 491,38 aan Senarechten over 2012 betaald. Zij wijst er tot slot op

dat het bij de eerste controle opgemaakte formulier is gedateerd 15 januari 2011 en dat Sena c.s. deze aanvangsdatum niet in acht neemt.

4. De beoordeling

4.1. De vordering van Sena c.s. berust op de stelling dat Hakave in haar restaurant vanaf 1 januari 2010 muziek ten gehore heeft gebracht dat bovendien behoort tot het door Sena c.s. vertegenwoordigde repertoire. De aanvangsdatum is gebaseerd op de in het onder 2.5 genoemde formulier door de relatiemanager ingevulde datum. Hakave heeft zich weliswaar op het standpunt gesteld dat, volgens Sena c.s., dit formulier niet door haar is ondertekend, maar zij betwist niet dat gedaagde sub 2 op 15 januari 2011 aan de relatiemanager heeft meegedeeld dat sinds 1 januari 2010 muziek ten gehore wordt gebracht. Redenen waarom aan deze mededeling zou moeten worden getwijfeld zijn niet aangevoerd, zodat deze datum als vaststaand moet worden aangenomen.

4.2. Het verweer van Hakave dat het daarbij merendeels om oude muziek gaat, die niet behoort tot het Buma-repertoire, slaagt niet. Deze stelling impliceert reeds dat op zijn minst in mindere mate wel tot het Buma-repertoire behorende muziek ten gehore is gebracht. Onweersproken is bovendien dat tijdens het bezoek op 26 april 2012 muziek ten gehore werd gebracht van de zangers Eros Ramazotti en Lucio Dalla en dat deze muziek behoort tot het Buma-repertoire. Het betreft hier een steekproef, zodat – nog daargelaten of de constatering op 17 november 2011 ook is aan te merken als een openbaarmaking, hetgeen Sena c.s. heeft gesteld en Hakave betwist – ervan mag worden uitgegaan dat in de jaren 2010, 2011 en 2012 vaker dergelijke muziek ten gehore is gebracht. Daarmee staat de gestelde inbreuk in die periode op de auteursrechten die door Buma worden vertegenwoordigd vast. De inbreuk op de rechten van de door Sena vertegenwoordigde houders van naburige rechten is niet bestreden.

4.3. Gezien het voorgaande dient het gevorderde verbod op inbreuk te worden toegewezen en is Hakave aansprakelijk voor de door de inbreuk geleden schade.

4.4. Tegen de hoogte van de gevorderde schadevergoeding en de buitengerechtelijk incassokosten heeft Hakave slechts het verweer gevoerd dat zij al een bedrag van € 491,38 aan Sena heeft voldaan. Deze betaling is door Sena c.s. kennelijk toegerekend aan Sena en Buma ieder voor de helft, maar zij bestrijdt niet de stelling van Hakave dat de betaling aan uitsluitend Sena is gedaan. De aan Sena te betalen hoofdsom bedraagt dus € 1.246,27 - € 491,38 = € 754,79. Op het aan Buma te betalen bedrag komt geen betaling in mindering zodat dit € 1.477,92 bedraagt.

4.5. Het gevorderde is gezien het bovenstaande toewijsbaar als hierna vermeld en met dien verstande dat de gevorderde dwangsom wordt gemaximeerd en dat ter vermijding van exectiegeschillen een dwangsom wordt bepaald niet voor iedere overtreding, maar voor iedere dag dat het verbod wordt overtreden. De termijn voor nakoming van de verboden zal worden verruimd.

4.6. Hakave wordt als de in het ongelijk gestelde partij veroordeeld in de proceskosten, te begroten op € 300 aan salaris van de gemachtigde die Sena c.s. in de kantonprocedure heeft bijgestaan, te vermeerderen met € 589 aan griffierecht en € 89,46 aan exploitkosten, in totaal € 978,46. De kosten van het oproepingsexploot moeten ten laste van Sena c.s.

blijven omdat deze het gevolg zijn van het aanbrengen van de procedure bij de verkeerde rechter.

5. Beslissing

De rechtbank:

5.1. verbiedt Hakave om in haar lokaliteit en/of bedrijfsruimten in het kader van haar bedrijfsvoering enig voor commerciële doeleinden uitgebracht fonogram of reproductie daarvan ten gehore te (laten) brengen of anderszins openbaar te maken met ingang van de dag dat dit vonnis aan Hakave is betekend voor zover Hakave daarvoor geen billijke vergoeding aan Sena heeft voldaan;

5.2. veroordeelt Hakave tot betaling aan Sena van een dwangsom van € 500,- voor iedere dag of gedeelte van een dag dat zij het hiervoor onder 5.1 vermelde verbod overtreedt, met een maximum van € 25.000,-;

5.3. verbiedt Hakave om in haar lokaliteit en/of bedrijfsruimten in het kader van haar bedrijfsvoering enig muziekwerk behorende tot het Buma-repertoire als bedoeld onder 2 van de dagvaarding ten gehore te (laten) brengen of anderszins openbaar te maken met ingang van de dag dat dit vonnis aan Hakave is betekend voor zover Hakave daartoe geen licentie van Buma heeft verkregen;

5.4. veroordeelt Hakave tot betaling aan Buma van een dwangsom van € 500,- voor iedere dag of gedeelte van een dag dat zij het hiervoor onder 5.3 vermelde verbod overtreedt, met een maximum van € 25.000,-;

5.5. veroordeelt Hakave tot betaling aan Sena van een bedrag van € 754,79, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 28 juni 2012 tot aan de dag der algehele voldoening;

5.6. veroordeelt Hakave tot betaling aan Buma van een bedrag van € 1.477,92, te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 28 juni 2012 tot aan de dag der algehele voldoening;

5.7. veroordeelt Hakave tot betaling aan Sena c.s. van € 446,54 als vergoeding voor de buitengerechtelijke kosten;

5.8. veroordeelt Hakave in de proceskosten, tot dit vonnis aan de zijde van Sena c.s. begroot op € 978,46;

5.9. verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad;

5.10. wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen door mr. P.G.J. de Heij en in het openbaar uitgesproken op 9 oktober 2013.