

vonnis

RECHTBANK DEN HAAG

Team handel
Zittingsplaats Den Haag

zaaknummer / rolnummer: C/09/432173 / HA ZA 12-1399

Vonnis van 12 maart 2014

in de zaak van

1. [A],
wonende te Den Haag,
2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
BY LOU LOU B.V.,
gevestigd te Den Haag,
eiseressen in conventie,
verweersters in reconventie,
advocaat mr. M.A. Mak te Alkmaar,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
BEERNINK & BEERNINK B.V.,
gevestigd te Druten,
gedaagde in conventie,
eiseres in reconventie,
advocaat mr. J.P. Heering te Den Haag.

Eiseressen in conventie en verweersters in reconventie zullen hierna afzonderlijk [A] en By Lou Lou genoemd worden en gezamenlijk [A] c.s. (in enkelvoud). Gedaagde in conventie en eiseres in reconventie zal Beernink genoemd worden. Voor [A] c.s. is de zaak behandeld door de advocaat voornoemd en mr. A.J. Verhaar-Stolwerk, advocaat te Alkmaar en voor Beernink door mr. M.P.M. Hennekens, advocaat te 's-Hertogenbosch.

1. De procedure

- 1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
 - de dagvaarding van 13 november 2012 met producties 1 tot en met 20;
 - de conclusie van antwoord tevens eis in reconventie van 9 januari 2013 met producties 1 t/m 13;
 - het tussenvonnissen van 23 januari 2013, waarbij een comparitie van partijen is bevolen;
 - de beschikking van 20 februari 2013, waarbij de comparitie van partijen is bepaald op 17 juni 2013;

-
- het proces-verbaal van de comparitie van partijen van 17 juni 2013 met de daarin genoemde stukken (waaronder de conclusie van antwoord in reconventie met producties 21 t/m 42 en wijziging eis en producties 43 t/m 55 van [A] c.s. en het depot op 4 juni 2013 en de producties 14 t/m 32 van Beernink);
 - de akte houdende overlegging van bescheiden ex art. 22 Rv tevens akte uitlating producties 33 t/m 48 van 14 augustus 2013 zijdens Beernink;
 - de antwoordakte tevens houdende akte overlegging van producties 56 t/m 62 van 23 oktober 2013 zijdens [A] c.s.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

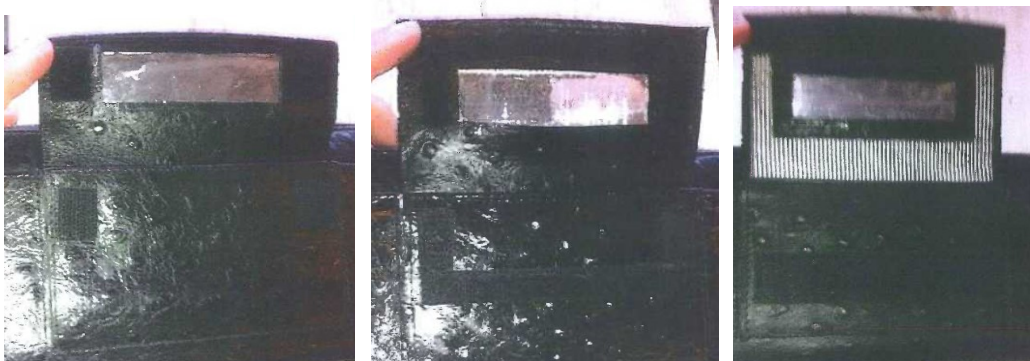
1.3. De rechtbank laat paragraaf 46 van de antwoordakte van 23 oktober 2013 en de daarbij overgelegde productie 61 van [A] c.s. (documenten inzake zending eind 2010) buiten beschouwing nu de comparitierechter [A] c.s. tijdens de comparitie van partijen slechts in de gelegenheid heeft gesteld bij antwoordakte te reageren op de door Beernink na de comparitie van partijen over te leggen akte en genoemde paragraaf en productie geen verband houden met de akte van Beernink.

2. De feiten

2.1. [A] is ontwerpster van portemonnees en tassen. Onder de naam ‘Smart Little Bag’ of ‘SLB’ brengt By Lou Lou een damesportemonnee op de markt (hierna: ‘de SLB’) in verschillende kleuren en leersoorten die er als volgt uit ziet:



2.2. In onderstaande foto's is de ontwikkeling te zien van het klittenband in het voorvak rondom het spiegelkje vanaf een model in de ontwerpfase van de SLB (links) tot bovenstaand model (rechts):

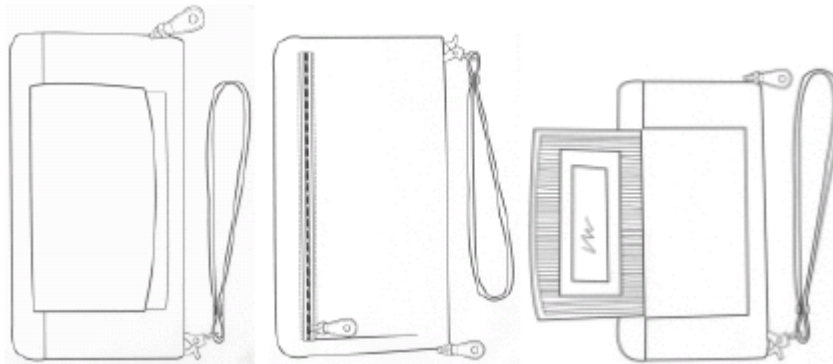


2.3. [A] is houdster van de volgende modelrechten voor de SLB (hierna: de ingeschreven modellen of modelrechten):

2.3.1. een Beneluxmodelrecht voor een portemonnee, geregistreerd op 18 oktober 2011 met inschrijvingsnummer 38892-01 (hierna: het eerste Beneluxmodel). Deze inschrijving bevat de volgende afbeeldingen:



2.3.2. een Beneluxmodelrecht voor een portemonnee, geregistreerd op 23 november 2011 met inschrijvingsnummer 38884-00 (hierna: het tweede Beneluxmodel). Deze inschrijving bevat onder meer de volgende afbeeldingen:



2.3.3. een Gemeenschapsmodelrecht voor een portemonnee, geregistreerd op 19 maart 2012 (met inroeping van prioriteit van de onder 2.3.2 beschreven modelregistratie) met registratienummer 002011098-0001 (hierna: het Gemeenschapsmodel). Deze inschrijving bevat onder meer de volgende afbeeldingen:



2.4. Beernink is een producent van en groothandel in lederwaren, waaronder portemonnees en handtassen. Beernink brengt deze onder het merk BearDesign op de markt.

2.5. Op 8 november 2011 heeft een agent van [A] c.s. een portemonnee gekocht in de winkel Trends Mode Accessoires (hierna: Trends) in Vleuten, welke portemonnee afkomstig is van Beernink. Deze portemonnee (hierna: de Bear 1) heeft het volgende uiterlijk:





2.6. [A] heeft Beernink bij monde van haar advocaat op 29 november 2011 gesommeerd iedere inbreuk op haar intellectuele eigendomsrechten te staken en de Bear I portemonnee niet langer te verhandelen. In de daarop volgende correspondentie heeft Beernink verklaard dat de bewuste portemonnee niet meer werd verkocht, omdat de spiegeltjes die er in waren verwerkt, braken. Daarop heeft [A] de kwestie laten rusten.

2.7. In mei 2012 heeft [A] op de Trademart in Utrecht in de stand van Beernink een portemonnee aangetroffen met het volgende uiterlijk (hierna: de Bear 2):



2.8. Mevrouw [B] verklaart hierover in een verklaring van 11 maart 2013 onder meer het volgende:

“Ik was op 7 mei 2012 op de Trade Mart in Utrecht. (...) Op de stand van Beernink & Beernink trof ik een portemonnee aan die sprekend leek op de SLB van Floor [A]. Het gaat daarbij om de (...) Bear 2 (...)

Ik heb vervolgens de verkoper van Bear Design gevraagd of ik een exemplaar kon kopen. Hierop gaf hij aan dat het een kopie betrof met een kleine aanpassing van het model van by LouLou. En dat hij geen enkele stuks kon verkopen. Hij verwees mij naar de stand van by LouLou waar hij zei dat de originelen werden verkocht.(...)”

2.9. [A] verklaart hierover in een verklaring van 12 maart 2013 (mede ondertekend door twee andere personen) onder meer het volgende:

“(...) Ik ben toen naar aanleiding van wat [B] mij vertelde (...) naar de stand [van Beernink, toevoeging rechtbank] gegaan. Ik sprak daar [C], die als verkoper aanwezig was (...) De verkoper gaf toe dat het [de Bear 2, toevoeging rechtbank] een kopie van mijn model betrof. (...)”

2.10. Beernink heeft na het in de handel brengen van de Bear 2 ook een portemonnee in de handel gebracht met het volgende uiterlijk (zonder spiegel in het vak en met een andere voering) (hierna: de Bear 3):



2.11. [A] heeft Beernink op 11 maart 2013 gedagvaard in kort geding. De voorzieningenrechter van deze rechtbank heeft bij vonnis van 8 april 2013 uitspraak gedaan in dit kort geding en het gevorderde verbod op inbreuk op de modelrechten en auteursrechten, althans het verbod op slaafse nabootsing afgewezen (hierna: het kort geding vonnis). De voorzieningenrechter overwoog onder meer dat naar voorlopig oordeel Beernink voldoende aannemelijk had gemaakt dat model Bear 1 al vóór december 2010 in het handelsverkeer is gebracht in de Gemeenschap.

2.12. Tijdens de kort geding zitting bleek in de Bear 1 portemonnee die [A] c.s. ter zitting aan de voorzieningenrechter toonde (als zijnde de op 8 november 2011 bij Trends gekochte portemonnee) een kaartje te zitten waarop het artikelnummer ‘580’ was vermeld en bleek zich in de portemonnee ook nog een prijskaartje te bevinden waarop stond vermeld ‘croco 580’ (vgl. kort geding vonnis r.o. 4.5).

2.13. Tot de gedingsstukken van de zijde van Beernink behoren onder meer de volgende documenten:

2.13.1. Een verklaring van 19 juni 2012 waarin de heer [D] directeur van Skin N’ Stitch Pvt. Ltd. (hierna: Skin N’ Stitch) in Kolkata, India het volgende verklaart:

'As per our ongoing discussion regarding the problem you are facing with our model no.- 580, I would like to state the following points:

- 1) The model 580 is zippered lady wallet with a hand strap, front pocket with mirror. I offered to you in the year of 2004 inspired by a sample brought from China in 2004 from Zhin Xun Company but despite my repeated offers in many different leathers over the years you were not interested to buy this model.
- 2) During your visit in my booth in Milan in Sep' 2009, you found this model again in different colors and showed some interest in buying this model.
- 3) You ordered 100 pcs to try out in your market which we delivered in early 2010
- 4) Also I declare I have sent you the original sample in PU (light Brown) from China.'

De Chinese portemonnee die Skin N' Stitch in de hiervoor weergegeven verklaring bedoelt (hierna: de Chinese portemonnee), heeft het volgende uiterlijk:



2.13.2. Een *Commercial Invoice* van Skin N' Stitch aan Beernink van 12 januari 2010 met factuurnummer SNS/26/09-10 voor 7580 stuks, met een exportverklaring van 15 januari 2010 voor 7580 stuks met dat factuurnummer, een Air Waybill met dat factuurnummer met als aankomstdatum in Maastricht (Nederland) 15 januari 2010 voor 7580 stuks, en een ophaalbewijs van 1 februari 2010 (productie 17 van Beernink). Hieronder is een deel van de *Commercial Invoice* afgebeeld:

ORDER DATED - 17/12/09					
LEATHER CARD HOLDER	526	BLACK	1000	1.35	1350.00
LEATHER CARD HOLDER	527	BLACK	1000	1.35	1350.00
LEATHER CARD HOLDER	526	BLACK	300	1.50	450.00
LEATHER CARD HOLDER	527	BLACK	300	1.50	450.00
LEATHER WALLET	JU-108	BLACK	100	5.50	550.00
LEATHER WALLET	JU-508	BLACK	100	4.50	450.00
LEATHER WALLET	JU-908	BLACK	100	2.50	250.00
LEATHER LADIES WALLET	580	BLACK	100	8.00	800.00
ORDER DATED - 09/11/09					
LEATHER LADIES WALLET	AM-021	BLACK	1440	3.15	4536.00
LEATHER LADIES WALLET	AM-022	ASSORTED	1440	3.25	4680.00
Amount Chargeable			7580	TOTAL	19821.00

2.13.3. Een *Commercial Invoice* van Skin N' Stitch aan Beernink van 19 februari 2010 met factuurnummer SNS/36/09-10 voor 8020 stuks, met een Air Waybill met dat factuurnummer met als aankomstdatum in Maastricht (Nederland) 6 maart 2010 voor 8020 stuks (productie 21 van Beernink). Hieronder is een deel van de *Commercial Invoice* afgebeeld:

<u>ORDER DATED-11/01/10</u>					
LEATHER LADIES WALLET	AM-021	BLACK	1870	3.15	5890.50
	580	ASSORTED	50	8.91	445.50
<u>ORDER DATED-13/01/10</u>					
LEATHER WALLET	AM-035	ASSORTED	2880	2.63	7574.40
LEATHER WALLET	AM-102	BLACK	1920	2.90	5568.00
			8020	TOTAL	23053.40

2.13.4. Een brief van 15 mei 2013 waarin de heer [E] van S&K Stratmann & Kelm GmbH, gevestigd in Ahlen, Duitsland, aan Beernink schrijft dat hij op 24 maart 2010 voor het eerst model 580 van Beernink heeft gekocht (50 stuks) en verwijst naar een bijgevoegde 'News-flyer' aan klanten van maart 2010 waarin de volgende afbeelding is opgenomen:



© (2010) all rights reserved by BEAR-DESIGN-Europe-Group

Overgelegd zijn tevens een factuur van Beernink aan [F] van 24 maart 2010 met debiteurnummer 691412 waarop onder meer staat vermeld '50 j580 ZWART DMS. PORTM.' en een pakbon aan [F] van 24 maart 2010 met debiteurnummer 60003 en pakbonnummer 00005906 met daarop '50.0 J 580 ZWART DMS PORTM.'

2.13.5. Een *Commercial Invoice* van Skin N'Stitch van 3 oktober 2010 met factuurnummer SNS/38/09-10 waarop staat vermeld dat 50 stuks 'leather wallet 580' worden geleverd voor een prijs van € 8,10 per stuk (als onderdeel van 105 stuks portemonnees en tassen) aan B.M.D. in Zweden (productie 26 Beernink).

2.13.6. Een factuur van Beernink aan Stebo V.O.F. (hierna: Stebo) van 7 februari 2011 voor 100 stuks 'PC 580 Portm ASS' met bijbehorende pakbon met nummer 00005015 en een verklaring van 22 mei 2014 (sic, rechtbank) van de heer [G] van Stebo dat hij voor het

eerst artikel 580 heeft gekocht van Beernink in februari 2011 met een foto van dat model in het zwart.

2.13.7. Een factuur van Beerink aan Trends van 15 augustus 2011 waarop staat vermeld '42 CROCO 580 DMS PORTM' en '14 J 580 ZWART DMS PORTM.' en een verklaring van mevrouw [H] eigenaresse van Trends van 6 mei 2013 dat Trends vanaf voorjaar 2011 de portemonnee (met afbeelding) model 580 geleverd heeft gekregen van Beernink.

2.14. Beernink heeft in depot bij de rechtbank gedaan de kartonnen mallen, de zinken mallen en de stansmessen van model 580 afkomstig van Skin N' Stitch alsmede een aantal originele documenten die betrekking hebben op de hiervoor genoemde leveringen van Skin N' Stitch.

2.15. Tot de gedingsstukken van de zijde van [A] c.s. behoren onder meer de volgende documenten:

2.15.1. Een *Shipping Bill for Export* van de Indiase douane ten aanzien van *Commercial Invoice* van Skin N' Stitch aan Beernink van 12 januari 2010 met factuurnummer SNS/26/09-10 (productie 28A van [A] c.s.) waarin geen 100 stuks portemonnees zijn opgenomen met een prijs van € 8,00 per stuk (modelnummers staan niet op dit document).

2.15.2. Een *Commercial Invoice* van Skin N' Stitch aan B.M.D. in Zweden van 3 oktober 2010 met factuurnummer SNS/38/09-10 (niet ondertekend) die Beernink in de kort geding procedure heeft overgelegd waarop 20 stuks model 580 staan vermeld (en in totaal 75 stuks portemonnees en tassen) en de prijzen zijn witgelakt (productie 30 [A] c.s.).

2.16. Naar aanleiding van het bevel ex artikel 22 Rv in het proces-verbaal van de comparitie van partijen aan Beernink, heeft Beernink in het geding gebracht documenten uit de dossiers van Maco Custom Services B.V. (hierna: Maco), die douanediens ten verzorgt voor Beernink. Tot die documenten behoren onder meer de volgende:

2.16.1. Een *Commercial Invoice* van Skin N' Stitch aan Beernink van 12 januari 2010 met factuurnummer SNS/26/09-10 voor 7580 stuks (productie 34 Beernink). Hieronder is een deel van de *Commercial Invoice* afgebeeld:

<u>ORDER DATED - 17/12/09</u>					
LEATHER CARD HOLDER	526	BLACK	1000	1.35	1350.00
LEATHER CARD HOLDER	527	BLACK	1000	1.35	1350.00
LEATHER CARD HOLDER	526	BLACK	300	1.50	450.00
LEATHER CARD HOLDER	527	BLACK	300	1.50	450.00
LEATHER WALLET	JU-108	BLACK	100	5.50	550.00
LEATHER WALLET	JU-508	BLACK	100	5.50	550.00
LEATHER WALLET	JU-608	BLACK	100	6.00	600.00
LEATHER WALLET	JU-908	BLACK	100	3.50	350.00
<u>ORDER DATED - 09/11/09</u>					
LEATHER LADIES WALLET	AM-021	BLACK	1440	3.15	4536.00
LEATHER LADIES WALLET	AM-022	ASSORTED	1440	3.25	4680.00
Amount Chargeable			7580	TOTAL	19,821.00

2.16.2. Een tweede *Commercial Invoice* van Skin N' Stitch aan Beernink van 12 januari 2010 met factuurnummer SNS/26/09-10 voor 7580 stuks (productie 34 Beernink), met

dezelfde inhoud als de factuur hiervoor vermeld in 2.13.2 inclusief de handgeschreven opmerkingen.

2.16.3. Een *Commercial Packing List* van Skin N' Stitch aan Beernink van 12 januari 2010 met factuurnummer SNS/26/09-10 (productie 34 Beernink) waarop alleen de modelnummers voorkomen als in de versie van de Commercial Invoice SNS/26/09-10 die hiervoor (deels) is opgenomen vermeld in 2.16.1 maar niet model 580.

2.16.4. Een *Commercial Invoice* van Skin N' Stitch aan Beernink van 19 februari 2010 met factuurnummer SNS/36/09-10 (productie 35 Beernink). Hieronder is een deel van de *Commercial Invoice* afgebeeld:

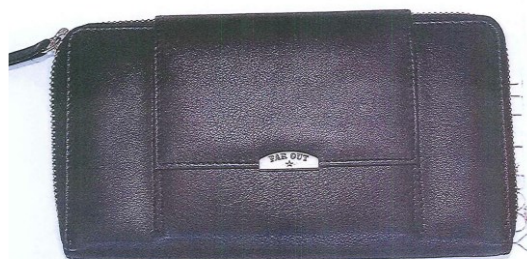
		<u>ORDER DATED - 11/01/10</u>				
LEATHER LAIDES WALLET	AM-021	BLACK	1920	3.15	6048.00	
		<u>ORDER DATED - 13/01/10</u>				
LEATHER WALLET	AM-035	ASSORTED	2880	2.63	7574.40	
LEATHER WALLET	AM-102	BLACK	1920	3.05	5856.00	
Amount Chargeable			8020.	TOTAL	23,053.40	

2.16.5. Een *Commercial Packing List* van Skin N' Stitch aan Beernink van 19 februari 2010 met vermelding van factuurnummer SNS/36/09-10 (productie 35 Beernink) waarop alleen de modelnummers voorkomen als vermeld op de Commercial Invoice SNS/36/09-10 die hiervoor (deels) is opgenomen in 2.16.4 maar niet model 580.

2.17. Onderstaand diverse modellen damestassen en -portemonnees:



Touch of class catalogus Beernink uit 1996



H.J. De Rooij 'Top Line' uit 2000



Hong Kong Leather Goods & Bags
'02-5119 uit 2003



Beernink 5495 uit 2006



Beernink 9165 uit 2009

Castelijn en Beerens nr 335507 uit 2004



Flat Wallet with Chain Silver

CLOSE X

Kristine Accessoires Flat Wallet Chain Silver 2007



Louis Vuitton "Astrid" uit 2009



Kristine Accessories Cornucopia augustus 2010 Kristine Accessories Kaleidoscope augustus 2010

3. Het geschil

in conventie

3.1. [A] c.s. vordert na eiswijziging - samengevat - voor zover mogelijk bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad, dat de rechtbank Beernink gebiedt iedere inbreuk op enige intellectueel eigendomsrecht van [A], waaronder maar niet uitsluitend de (niet-) ingeschreven modelrechten en de auteursrechten op de SLB, te staken, alsmede Beernink te verbieden de SLB slaafs na te bootsen, waaronder Beernink te verbieden de Bear 1, 2 en/of 3 te verhandelen in de hele Europese Unie. Voorts vordert [A] c.s. opgave van aantallen inbreukmakende portemonnees, van de afnemers daarvan, en bruto en netto inkoop- en verkoopprijzen, afgifte van de nog bij Beernink aanwezige voorraad, schadevergoeding nader op te maken bij staat en een dwangsom op alle ge- en verboden. Tot slot vordert [A] c.s. de volledige proceskosten op de voet van artikel 1019h Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (hierna: Rv).

3.2. [A] c.s. legt aan haar vorderingen ten grondslag dat de SLB modelrechtelijk en auteursrechtelijk is beschermd. [A] c.s. stelt dat dat de SLB door [A] is ontworpen en heeft daarvan ontwerptekeningen en delen uit haar agenda overgelegd uit de periode februari 2010 t/m mei 2010. De SLB is geïnspireerd op het Parijs van de jaren '50 (vandaar de gestreepte voering hetgeen refereert aan streepjesbehang en de Eiffeltoren aan de handgreep) aldus [A] c.s. [A] c.s. stelt dat zij de SLB voor het eerst heeft getoond op de Trade Mart in Utrecht op 22 november 2010 en dat de SLB sinds december 2010 wordt verhandeld door By Lou Lou. In de periode december 2010 tot mei 2011 is de SLB op de markt gebracht met het klittenband in het vak op de voorzijde als afgebeeld in 2.2 in het midden en vanaf mei 2011 als afgebeeld in 2.2 rechts en zoals gedeponeerd als model, aldus [A] c.s.

3.3. [A] c.s. legt voorts aan haar vorderingen ten grondslag dat de Bear 1, 2 en 3 portemonnees inbreuk maken op de ingeschreven modelrechten van [A], op haar niet-ingeschreven Gemeenschapsmodelrecht op het uiterlijk van de SLB alsmede op haar auteursrecht op de SLB portemonnee. De portemonnees van Beernink wekken geen andere algemene indruk bij de geïnformeerde gebruiker dan de SLB en vormen een verveelvoudiging daarvan die slechts op ondergeschikte details afwijkt van de SLB, aldus

[A] c.s. Gezien de eigen positie die de SLB heeft verworven op de markt voor portemonnees is verwarring bij het publiek te duchten. Om die reden vormen de Bear 1, 2 en 3 ook een onrechtmatige slaafse nabootsing van de SLB. [A] c.s. lijdt hierdoor schade onder meer bestaand uit een gebrek aan exclusiviteit van de SLB en gedeelde winst.

- 3.4. [A] c.s. onderscheidt in de SLB de navolgende kenmerkende elementen:
- a) een damesportemonnee;
 - b) ter grootte van 10 cm bij 19 cm;
 - c) voorzien van een horizontaal geplaatst vak op de voorzijde;
 - d) welk vak wordt afgesloten met een klep;
 - e) in welk vak bijvoorbeeld een mobiele telefoon kan worden opgeborgen;
 - f) aan de binnenzijde van de klep zit een rechthoekig spiegeltje en een sluiting van klittenband;
 - g) er zit een handgreep aan de portemonnee;
 - h) waaraan een speels item (de Eiffeltoren) is vastgemaakt;
 - i) de binnenzijde van de portemonnee is gevoerd met een stof met een dun streepjes motief;
 - j) er wordt een simpele rits gebruikte met ritstrekkers;
 - k) die in hetzelfde leer zijn uitgevoerd als de portemonnee;
 - l) waarop een contrasterende nagel is aangebracht;
 - m) de portemonnee wordt in één kleur leder (van diverse soorten) uitgevoerd;
 - n) op de achterkant staat het teken 'By Lou Lou' in klassieke cursieve letters gestanst.

3.5. Beernink voert verweer.

3.6. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

in reconventie

3.7. Beernink vordert - samengevat - bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad, dat de rechtbank de ingeschreven modelrechten nietig verklaart, met veroordeling van [A] c.s. in de volledige proceskosten op de voet van artikel 1019h Rv.

3.8. Beernink legt aan haar vordering ten grondslag dat de ingeschreven modelrechten niet voldoen aan het vereiste van nieuwheid of het hebben van eigen karakter zodat Beernink de nietigheid daarvan inroept op grond van artikel 3.23 lid 1 sub b jo artikel 3.3 van het Benelux-verdrag inzake de intellectuele eigendom (merken en tekeningen of modellen) (hierna: BVIE) en artikel 25 jo 4 van de Verordening (EG) nr. 6/2002 van de Raad van 12 december 2001 betreffende Gemeenschapsmodellen (Gemeenschapsmodellenverordening) (hierna: GModVo).

3.9. [A] c.s. voert verweer.

3.10. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. De beoordeling

in conventie en in reconventie

Bevoegdheid

3.11. Voor zover gebaseerd op Gemeenschapsmodelrechten is de rechtbank in conventie bevoegd kennis te nemen van de vorderingen van [A] c.s. op grond van artikel 80 lid 1 jo. artikel 81 aanhef en onder a) jo. artikel 82 lid 1 GModVo jo. artikel 3 van de betreffende uitvoeringswet omdat Beernink in Nederland is gevestigd.

3.12. Voor zover de vorderingen in conventie zijn gebaseerd op Beneluxmodelrechten geldt het volgende. In een recent arrest heeft het Gerechtshof Den Haag¹ geoordeeld dat de bevoegdheidsregeling van Verordening (EG) 44/2001 van de Raad betreffende de rechterlijke bevoegdheden, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken (hierna: EEX-Vo), voor zover die regeling in materieel, formeel en temporeel opzicht van toepassing is, prevaleert boven artikel 4.6 BVIE (r.o. 34 van dat arrest). Uitgaande van deze opvatting is de rechtbank internationaal bevoegd kennis te nemen van de vorderingen van [A] c.s. op grond van artikel 2 EEX-Vo omdat Beernink in Nederland is gevestigd. Nu ook bij toepassing van het BVIE de rechtbank Den Haag internationaal bevoegd zou zijn van de vorderingen kennis te nemen en de bevoegdheid van de rechtbank overigens niet door Beernink is betwist, ziet de rechtbank geen aanleiding partijen zich eerst te laten uitlaten over voornoemd arrest dat is gewezen na de comparitie van partijen. In het midden kan blijven of de relatieve bevoegdheid dient te worden vastgesteld op basis van nationaal of Beneluxrecht, nu zowel op grond van artikel 102 Rv als op grond van artikel 4.6 lid 1 BVIE de rechtbank relatief bevoegd is omdat de gestelde inbreuk onder meer in het arrondissement Den Haag plaatsvindt.

3.13. Tot slot is de rechtbank bevoegd kennis te nemen van de vorderingen van [A] c.s. voor zover gebaseerd op auteursrechten en de onrechtmatige daad reeds bij gebreke van een betwisting van die bevoegdheid.

3.14. In reconventie is de rechtbank bevoegd kennis te nemen van de vorderingen van Beernink voor zover deze zien op de nietigverklaring van de Gemeenschapsmodelrechten op grond van artikel 80 lid 1 jo. artikel 81 aanhef en onder d) GModVo jo. artikel 3 van de betreffende uitvoeringswet. Voor zover de vordering in reconventie ziet op nietigverklaring van de Beneluxmodelrechten, is de rechtbank uitgaande van het hiervoor genoemde arrest van het Gerechtshof internationaal bevoegd op grond van artikel 22 lid 4 EEX-Vo althans, voor zover artikel 22 lid 4 EEX-Vo de internationale bevoegdheid niet uitputtend zou regelen, op grond van artikel 22 lid 4 EEX-Vo jo. artikel 4.6 lid 4 en relatief bevoegd nu de bevoegdheid niet is bestreden (artikel 110 Rv), althans op grond van artikel 4.6 lid 4 BVIE.

voorts in conventie

3.15. Beernink betwist primair zowel de geldigheid van de modelrechten van [A] als het auteursrecht van [A] op de SLB en subsidiair de inbreuk op die rechten en slaafse nabootsing.

¹ Gerechtshof Den Haag 23 november 2013, ECLI:NL:GHDHA:2013:4466 (H&M v. G-Star).

Modelrecht en auteursrecht

3.16. De ingeroepen modelrechten worden alleen beschermd indien en voor zover deze nieuw zijn en een eigen karakter hebben (artikel 4 lid 1 GModVo en artikel 3.1 lid 1 BVIE). Een tekening of model wordt als nieuw beschouwd indien geen identiek model voor het publiek beschikbaar is gesteld vóór de datum van depot of van voorrang (bij een ingeschreven Gemeenschaps- of Beneluxmodel) of de datum waarop het model waarvoor bescherming wordt gevraagd voor het eerst voor het publiek beschikbaar is gesteld (bij een niet-ingeschreven Gemeenschapsmodel). Het publiek bestaat uit ingewijden in de betrokken sector die in de EG of EER werkzaam zijn. Modellen worden geacht identiek te zijn indien de kenmerken ervan slechts in onbelangrijke details verschillen (artikel 5 GModVo en artikel 3.3 lid 1 BVIE). Een model wordt geacht een eigen karakter te hebben, indien de algemene indruk die het bij de geïnformeerde gebruiker wekt, verschilt van de algemene indruk die bij die gebruiker wordt gewekt door modellen die vóór de eerdergenoemde datum voor het publiek beschikbaar zijn gesteld (artikel 6 GModVo en artikel 3.3 lid 2 BVIE). Onder het begrip ‘geïnformeerde gebruiker’ dient te worden te worden verstaan een gebruiker die niet slechts gemiddeld, maar in hoge mate aandachtig is, hetzij door persoonlijke ervaring, hetzij door kennis van de betrokken sector.²

3.17. In artikel 3.16 lid 1 BVIE is bepaald dat de beschermingsomvang van het Beneluxmodel elk model omvat dat hetzelfde uiterlijk vertoont als het ingeschreven model dan wel dat bij de geïnformeerde gebruiker dezelfde algemene indruk wekt. Ook volgens artikel 10 lid 1 GModVo omvat de beschermingsomvang van het Gemeenschapsmodel elk model dat bij de geïnformeerde gebruiker geen andere algemene indruk wekt. Volgens lid 2 van dat artikel wordt bij het beoordelen van de draagwijdte van de bescherming van het Gemeenschapsmodel rekening gehouden met de mate van vrijheid van de ontwerper bij de ontwikkeling van het model. Bij het vaststellen van de beschermingsomvang is de afstand tussen het model en het vormgevingserfgoed van belang.³ De geïnformeerde gebruiker zal de modellen zo mogelijk rechtstreeks vergelijken.⁴

3.18. Om als auteursrechtelijk werk beschermd te kunnen zijn, is vereist dat het voortbrengsel een eigen intellectuele schepping van de maker betreft die de persoonlijkheid van deze laatste weerspiegelt en tot uiting komt door de vrije creatieve keuzen bij de totstandkoming van dat voortbrengsel.⁵ Daartoe behoort in elk geval niet al hetgeen een vorm heeft die zo banaal of triviaal is, dat daarachter geen creatieve arbeid van welke aard ook valt aan te wijzen. Verder is niet van beslissend belang of de verschillende elementen waar het voortbrengsel uit bestaat ieder afzonderlijk auteursrechtelijk beschermd zijn of

² HvJ EU 20 oktober 2011, C-281/10 P, *Pepsico v. Grupo Promer*, r.o. 53.

³ Hoge Raad, 31 mei 2013, LJN BZ1983 (*Apple/Samsung*).

⁴ HvJ EU 20 oktober 2011, C-281/10 P, *Pepsico v. Grupo Promer*, r.o. 55.

⁵ HvJ EG 16 juli 2009, C-5/08, LJN BJ3749, *NJ 2011*, 288, m.nt. P.B. Hugenholtz (*Infopaq-I*); HvJ EU 22 december 2010, C-393/09, LJN BP0405 (*Softwarová*); HvJ EU 4 oktober 2011, C-403/08 en C-429/08 (*Premier League*); HvJ EU 1 december 2011, C-145/10 (*Eva-Maria Painer v. Standard Verlags GmbH c.s.*). De in de arresten van het HvJ EU gebruikte – van artikel 1.3 van Richtlijn 91/250/EEG van de Raad van 14 mei 1991 betreffende de rechtsbescherming van computerprogramma’s afgeleide – terminologie, komt in essentie neer op de door de Hoge Raad gebruikte woordenkeus in HR 30 mei 2008, LJN BC2153 (*Endstra-tapes*). Zie voorts Hoge Raad 22 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY1529 (*Stokke – H3 Products*).

niet. Het gaat erom of de combinatie van (al dan niet op zich zelf beschermde) elementen waaruit het voortbrengsel is opgebouwd, voldoet aan de hiervoor vermelde maatstaf.⁶ Of aan voornoemde maatstaf is voldaan, dient beoordeeld te worden naar de situatie op het moment waarop het voortbrengsel tot stand is gebracht.

3.19. Voor de beantwoording van de vraag of sprake is van inbreuk op een auteursrecht op een gebruiksvoorwerp dient beoordeeld te worden in welke mate de totaalindrukken van het beweerdelijk inbreuk makende werk en het beweerdelijk bewerkte of nagebootste werk overeenstemmen. Bij de vergelijking van de totaalindrukken dienen dus ook onbeschermde elementen in aanmerking te worden genomen, voor zover de combinatie van al deze elementen in het beweerdelijk nagebootste werk aan de “werktoets” beantwoordt.⁷

3.20. Aangenomen moet worden dat [A] in februari-maart 2010 de SLB heeft ontworpen en dat de SLB in mei 2010 daadwerkelijk was geproduceerd. Dit volgt uit de overgelegde ontwerptekeningen van februari en maart 2010 en foto's van de SLB uit mei 2010 (alle in jpeg formaat) en de aantekeningen uit die periode over de SLB uit de agenda van [A] welke agenda zij ter zitting heeft getoond. Een en ander is door Beernink onvoldoende betwist. Beernink heeft terzake de bestanden in jpeg formaat de data in twijfel getrokken. Hoewel Beernink terecht heeft opgemerkt dat sommige ontwerptekeningen volgens de datum van het jpeg bestand van februari 2010 dateren terwijl deze verder zijn uitgewerkt dan andere tekeningen die volgens de datum van het bestand in jpeg formaat dateren van maart 2010, heeft zij niet gesteld aanwijzingen te hebben dat de SLB niet in voornoemde periode februari-maart 2010 maar pas later is ontworpen. Ook heeft Beernink de stelling in twijfel getrokken dat [A] zelf heeft ontworpen. Maar ook dat heeft Beernink niet geconcretiseerd.

3.21. Voorts zal de rechtbank ervan uit gaan dat [A] c.s. de SLB op 22 november 2010 aan het publiek heeft getoond. [A] c.s. heeft tijdens de comparitie van partijen onweersproken gesteld dat de SLB op die datum is getoond aan het publiek tijdens de Trade Mart beurs voor inkopers in Utrecht. Ook heeft [A] c.s. een ingevuld zogeheten ‘By Lou Lou SLB Bestelformulier’ overgelegd gedateerd 6 december 2010 en ondertekend te Utrecht waarop is ingevuld dat de winkel Trends tijdens genoemde Trade Mart 21 portemonnees type SLB bestelt (de bestelling is vervolgens geannuleerd aldus [A] c.s.). Dat genoemde bestelling is geplaatst, is door Beernink niet betwist. Dat uit het tevens door [A] c.s. overgelegde facturenoverzicht niet blijkt dat deze facturen zien op de SLB, zoals Beernink terecht heeft aangevoerd, doet aan het voorgaande niet af.

3.22. De rechtbank zal bij de beoordeling van de geldigheid van de ingeroepen rechten voor wat betreft het auteursrecht uitgaan van totstandkoming van de SLB in februari-maart 2010 en voor wat betreft het modelrecht van 22 november 2010 als de datum waarop de SLB voor het eerst aan het publiek ter beschikking is gesteld in de EU.

3.23. Hieruit volgt dat het niet-ingeschreven Gemeenschapsmodelrecht op de SLB waar [A] c.s. zich mede op beroept, zou zijn ingegaan op 22 november 2010 en dus - daargelaten de bestreden geldigheid - inmiddels na een beschermingsduur van drie jaar zou zijn verlopen. Hoewel het op die grondslag in conventie gevorderde inbreukverbod zodoende niet voor toewijzing in aanmerking kan komen, kan het ingeroepen niet-ingeschreven

⁶ Vgl. Hoge Raad, 22 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY1529 (Stokke v H3 Products).

⁷ Idem voetnoot 6.

Gemeenschapsmodelrecht van [A] c.s. nog wel van belang zijn voor de beoordeling van de overige vorderingen.

3.24. Tussen partijen is niet in geschil dat de in 3.4 opgesomde kenmerkende elementen van de SLB, behalve de elementen h) en n) die op de afbeeldingen hiervoor in 2.3 niet waarneembaar zijn, voorkomen in de ingeschreven modellen en dat van deze elementen dient te worden uitgegaan bij het bepalen van de geldigheid van de ingeschreven modellen. Bij de bepaling van de geldigheid van het niet-ingeschreven Gemeenschapsmodel en van het auteursrecht op de SLB dient van alle genoemde kenmerken van de SLB te worden uitgegaan.

3.25. Beernink betwist allereerst dat de (niet-)ingeschreven modellen nieuw zijn en een eigen karakter hebben, dan wel dat de SLB voldoet aan de auteursrechtelijke werktoets gelet op de hiervoor in 2.17 opgenomen damesportemonnees en –tassen.

3.26. De rechtbank verwerpt dit verweer. Gelet op het hiernavolgende kan in het midden blijven of al deze damesportemonnees en –tassen al voorhanden waren vóór creatie van de SLB (wat betreft het auteursrecht) dan wel vóór terbeschikkingstelling aan het publiek (wat betreft het modelrecht) hetgeen Beernink stelt en [A] c.s. betwist. De voorzijde van de SLB met het horizontale vak voorzien van een klep (elementen c en d) kenmerkt zich door de specifieke vormgeving, maatvoering en plaatsing van dat vak op de voorzijde, waarbij aan de bovenzijde van dat vak, dat in de breedte ongeveer tweederde van de voorzijde beslaat, de naden doorlopen over de breedte van de voorzijde, en waarbij de klep, die het grootste deel van het vak bedekt en die aan de onderzijde een lichte kromming bevat, het vak afsluit zonder aan de buitenkant zichtbare afsluitmiddelen. Bij een beschouwing van de in 2.17 opgenomen damesportemonnees en –tassen blijkt dat er niet één bestaand model was met een voorzijde die overeenstemt met die van de voorzijde van de SLB zoals als model gedeponereerd. Dit betekent dat er geen identiek model voorhanden was zodat genoemd vormgevingserfgoed niet nieuwheidsschadelijk is voor de (niet-)ingeschreven modellen.

3.27. De voorzijde met het horizontaal geplaatste vak (elementen c en d) van de SLB samengevoegd met de overige elementen (a, b, e, f, g, en i t/m m) leidt naar het oordeel van de rechtbank tot een combinatie van elementen in de ingeschreven modellen die als zodanig niet is vertoond in genoemd vormgevingserfgoed. De (niet-)ingeschreven modellen zullen op de geïnformeerde gebruiker een (voldoende duidelijke) andere algemene indruk maken dan die bij hem wordt gewekt door de modellen uit dit vormgevingserfgoed. Dit geldt ook als zou moeten worden aangenomen dat genoemde overige elementen als zodanig al in dit vormgevingserfgoed voorkwamen, zoals Beernink onweersproken heeft gesteld. Zodoende hebben de (niet-)ingeschreven modellen eigen karakter gelet op genoemd vormgevingserfgoed. Dit vormgevingserfgoed staat om dezelfde redenen ook niet in de weg van het oordeel dat de SLB auteursrechtelijke bescherming geniet.

3.28. Ten tweede stelt Beernink dat de Bear 1 (door haar aangeduid als model 580) eerder in de EU aan het publiek ter beschikking is gesteld en door haar is verhandeld dan de SLB, zodat de (niet-)ingeschreven modellen niet nieuw zijn en geen eigen karakter hebben en de SLB ook niet auteursrechtelijk is beschermd, althans de Bear 1 niet kan zijn ontleend aan de SLB. Beernink heeft hiertoe aangevoerd dat haar Indiase leverancier Skin N' Stitch in september 2009 tijdens de beurs in Milaan model 580 (welk model is geïnspireerd op de Chinese portemonnee) aan haar heeft getoond en dat zij daar toen 100 stuks van heeft

besteld (zie de verklaring hiervoor in 2.13.1). Skin N' Stitch heeft sinds begin januari 2010 diverse malen model 580 aan Beernink geleverd en zij heeft dit model in 2010 aan diverse klanten verkocht en geleverd, aldus Beernink. Beernink beroept zich ter onderbouwing van haar stelling op de hiervoor in 2.13 genoemde documenten. Tijdens de comparitie van partijen heeft de heer [D] van Skin N' Stitch verklaard dat het regelmatig gebeurt dat er op het laatste moment nog wijzigingen plaatsvinden in de levering aan klanten ten opzichte van de levering zoals die is opgenomen in de Commercial Invoice die dan reeds is aangeboden aan de douane. De Commercial Invoice die aan de klant wordt gestuurd, wordt aangepast aan de feitelijke zending door aantallen van het ene model te verminderen en aantallen van een ander model te vermeerderen of op te nemen, mits het totale aantal stuks, de prijs en de omschrijving in woorden ongewijzigd blijft ten opzichte van de aan de douane reeds aangeboden Commercial Invoice. De Commercial Invoice die aan de klant wordt gestuurd, komt overeen met de daadwerkelijke levering. De reeds aan de douane gezonden Commercial Invoice wordt niet aangepast. Deze praktijk verklaart waarom de Indiase douane en Maco over een andere versie van de verschillende Commercial Invoices beschikken dan Beernink. Verder betwist Beernink dat zij over de Commercial Packing Lists beschikt uit het dossier van Maco. Beernink stelt dat zij de leveringen van Skin N' Stitch controleert aan de hand van de Commercial Invoice. Begin 2011 heeft Beernink haar softwaresysteem gewijzigd en hebben klanten een nieuw debiteurnummer ontvangen, hetgeen het verschil in debiteurnummer op de factuur en pakbon van [F] verklaart, waar [A] c.s. op wijst (zie hierna).

3.29. [A] c.s. heeft gemotiveerd betwist dat de Bear 1 al bestond vóór creatie van de SLB, dan wel vóór de terbeschikkingstelling aan het publiek. Daartoe heeft zij het volgende aangevoerd.

3.29.1. [A] c.s. betwist dat de Chinese portemonnee dateert uit 2004 en dat Skin N' Stitch deze, dan wel Bear 1/model 580 op de beurs in Milaan in september 2009 in de EU voor het publiek beschikbaar heeft gesteld en dat Beernink toen die portemonnee heeft besteld.

3.29.2. [A] c.s. stelt dat de Bear 1 afwijkt van de Chinese portemonnee in die zin dat bij de Bear 1 (i) de handgreep niet gevlochten is, (ii) de spiegel zich bevindt op de voorzijde van het vak en niet aan de binnenzijde van de klep die dat vak afsluit, (iii) het klittenband waarmee de klep het vak afsluit de spiegel een u-vorm heeft, en (iv) de voering een gestreept motief heeft. Beernink heeft niet verklaard hoe Skin N' Stitch is gekomen tot deze wijzigingen ten opzichte van de Chinese portemonnee, terwijl deze vier elementen exact overeenstemmen met de eerste versie van de SLB zoals openbaar gemaakt en verhandeld, aldus [A] c.s.

3.29.3. [A] c.s. betwist dat model 580 er in 2010 uitzag zoals de Bear 1. Beernink gebruikt modelnummers jarenlang terwijl de modellen zelf wijzigen, zoals bijvoorbeeld bij model 526 het geval is dat nu als 'nieuw' op de website van Beernink staat terwijl dit modelnummer daarvoor ook werd gevoerd.

3.29.4. [A] c.s. betwist dat de stansmessen van model 580 van Skin N' Stitch dateren van 2 januari 2010. Zij stelt dat die datum later is toegevoegd hetgeen blijkt uit het feit dat het modelnummer 580 dat ook op die stansmessen staat in dezelfde kleur is geleverd en verroest als de stansmessen zelf terwijl de datum niet gekleurd noch verroest is. Zelf heeft [A] c.s. kort vóór de zitting ook stansmessen laten voorzien van de datum '2.1.2010' (en foto's

daarvan overgelegd) waaruit blijkt hoe eenvoudig dat is en dat dan eenzelfde kleureffect optreedt als bij de door Beernink gedeponeerde stansmessen, aldus [A] c.s.

3.29.5. [A] c.s. betwist dat Skin N' Stitch model 580/Bear 1 reeds in 2010 aan Beernink heeft geleverd en zij betwist de juistheid van de door Beernink overgelegde Commercial Invoices van Skin N' Stitch van 12 januari 2010 en 19 februari 2010 aan Beernink en van 3 oktober 2010 aan B.M.D. Wat betreft de Commercial Invoice van 12 januari 2010 verwijst [A] c.s. naar de door haar overgelegde Shipping Bill for Export (zie hiervoor in 2.15.1) die zij van de Indiase douane heeft verkregen behorend bij die factuur waaruit volgt (na een vergelijking van de aantallen en prijzen portemonnees – nu modelnummers ontbreken) dat geen 100 stuks model 580 op basis van de betreffende Commercial Invoice zijn vervoerd. Ook verwijst zij naar de documenten uit de dossiers van Maco (zie hiervoor in 2.16) waaruit blijkt dat Maco twee verschillende versies van de Commercial Invoice van 12 januari 2010 in haar dossier heeft: (1) een factuur zonder vermelding van 100 stuks model 580, en, (2) een factuur met vermelding van 100 stuks model 580 die identiek is aan productie 17 van Beernink (of te wel inclusief de toegevoegde strepen bij model 580 en de handgeschreven opmerkingen van Beernink) welke derhalve van Beernink afkomstig moet zijn en door Beernink aan Maco moet zijn verstrekt om toe te voegen aan het dossier. De goederen zijn bij verzending vergezeld van de Commercial Packing List. De leverancier maakt maar één Commercial Packing List die overeenstemt met de daadwerkelijke levering en waarop staat vermeld welke artikelen in een bepaalde doos zitten. Op de Commercial Packing List in het dossier van Maco is model 580 niet opgenomen, de lijst stemt overeen met de Commercial Invoice van 12 januari 2010 waarop model 580 niet voorkomt. Wat betreft de Commercial Invoice van 19 februari 2010 (zie 2.13.3) verwijst [A] c.s. naar het dossier van Maco waarin een ander Commercial Invoice gedateerd 19 februari 2010 met factuurnummer SNS/36/09-10 is opgenomen en waarop model 580 niet voorkomt (zie 2.16.4). De Commercial Packing List stemt overeen met deze Commercial Invoice en bevat ook geen model 580. Ook aan de Commercial Invoice van 3 oktober 2010 aan B.M.D. in Zweden zijn de 50 stuks model 580 later toegevoegd (hiervoor vermeld in 2.13.5). De lettergrootte van de omschrijving 'LEATHER WALLET' is groter dan van de overige omschrijvingen in die factuur. In het kort geding legde Beernink nog een andere versie over van deze factuur aan B.M.D., namelijk voor 20 stuks van model 580 (hiervoor vermeld in 2.15.2). B.M.D. heeft desgevraagd aan [A] c.s. aangegeven Skin N' Stitch niet te kennen.

3.29.6. [A] c.s. betwist dat Beernink Bear 1/model 580 in 2010 heeft geleverd aan klanten. Zij betwist de juistheid van de verklaring van [E] (zie 2.13.4) omdat de bijgevoegde factuur, pakbon en flyer volgens haar geantedateerd zijn, zoals zij als volgt motiveert. Het debiteurnummer op de factuur stemt niet overeen met het debiteurnummer op de pakbon. Dat dit zou komen door een softwarewijziging in 2011 zoals Beernink stelt, bevestigt de stelling van [A] c.s. dat het in feite ging om een factuur en pakbon uit 2011 en niet uit 2010. Verder is het pakbonnummer 5906 op de pakbon aan [E] hoger dan pakbonnummer 5015 op de pakbon van Stebo van 7 februari 2011. De levering aan [E] was dus later dan die aan Stebo. De flyer is slechts in pdf formaat overgelegd en kan gemakkelijk zijn aangepast, aldus nog steeds [A] c.s.

3.29.7. [A] c.s. heeft tot slot verklaringen overgelegd dat ene '[C]' die als verkoper van Beernink op 7 mei 2012 aanwezig was op de stand van Beernink tijdens de Trade Mart in Utrecht heeft verklaard dat Bear 2 een kopie is van de SLB.

3.30. Voor zover de stelling van Beernink, dat de Bear 1 al vóór februari 2010 voorhanden was, juist is, volgt daaruit dat de Bear 1 niet kan zijn ontleend aan de SLB en van auteursrechtinbreuk dus geen sprake is. Tussen partijen is immers niet in geschil dat de Bear 1 vrijwel identiek is aan de SLB dan wel dezelfde totaalindruk maakt. Als juist is dat de Bear 1 vóór februari 2010, althans vóór 22 november 2010, voor het publiek in de EU beschikbaar is gesteld, volgt daaruit eveneens dat de Bear 1 behoort tot het vormgevingserfgoed en dat de (niet-) ingeschreven modellen niet nieuw zijn dan wel geen eigen karakter bezitten nu ook niet in geschil is dat de Bear 1 vrijwel identiek is aan dan wel in grote mate overeenstemt met en dezelfde algemene indruk wekt als de (niet-)ingeschreven modelrechten. Van modelrechtinbreuk is dan geen sprake. In dat geval kan ook geen slaafse nabootsing worden aangenomen.

3.31. Omdat de stellingen van Beernink enerzijds door Beernink met stukken zijn onderbouwd en anderzijds door [A] c.s. gemotiveerd zijn weersproken, kan de rechtbank op dit moment niet vaststellen of Beerninks stellingen feitelijk juist zijn. Daarom zal de rechtbank Beernink, op wie op dit punt de bewijslast rust, opdragen haar stellingen te bewijzen. Beernink heeft daartoe ook een concreet bewijsaanbod gedaan.

voorts in conventie en in reconventie

3.32. Alle overige beslissingen worden voorsnog in verband met het aan Beernink opgedragen bewijs aangehouden.

3.33. Partijen moeten er op voorbereid zijn dat de rechtbank op een zitting bepaald voor de getuigenverhoren een mondeling tussenvonnissen kan wijzen waarbij een verschijning van partijen op diezelfde zitting wordt bevolen om inlichtingen over de zaak te vragen en om te onderzoeken of partijen het op een of meer punten met elkaar eens kunnen worden. Zij moeten daarom bij de getuigenverhoren vertegenwoordigd zijn door iemand die van de zaak op de hoogte is en bevoegd is tot vertegenwoordiging.

4. De beslissing

De rechtbank

in conventie en in reconventie

4.1. laat Beernink toe te bewijzen dat de Bear 1 vóór februari 2010 voorhanden was dan wel vóór 22 november 2010 voor het publiek in de EU ter beschikking is gesteld;

4.2. bepaalt dat, indien Beernink het bewijs door middel van **getuigen** wil leveren, deze zullen worden gehoord door mr. M.P.M. Loos op een nader te bepalen dag en uur in een van de zalen van het Paleis van Justitie aan de Prins Clauslaan 60 te Den Haag;

4.3. bepaalt dat de advocaat van Beernink en van [A] c.s. **binnen twee weken** na de datum van dit vonnis schriftelijk aan de rechtbank - ter attentie van de roladministratie van team handel - opgave zullen doen van de verhinderdata van alle betrokkenen voor een periode van drie maanden na heden, waarna dag en uur voor de verhoren zal worden bepaald;

4.4. bepaalt dat Beernink, indien zij het bewijs niet door getuigen wil leveren maar door overlegging van **bewijsstukken** en/of door een ander bewijsmiddel, zij dit **binnen twee weken** na vonnisdatum schriftelijk aan de rechtbank ter attentie van de roladministratie van team handel - en aan de wederpartij moet opgeven;

4.5. bepaalt dat **alle partijen** - indien zij dat wensen - uiterlijk twee weken voor het eerste getuigenverhoor **alle beschikbare bewijsstukken** aan de rechtbank en de wederpartij moeten toesturen;

4.6. houdt iedere verdere beslissing aan.

Dit vonnis is gewezen door mr. M.P.M. Loos en in het openbaar uitgesproken op 12 maart 2014.