

"IN NAAM DER KONINGIN"

# vonnis

---

## RECHTBANK BREDA

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 216925 / HA ZA 10-557

**Vonnis van 10 november 2010**

in de zaak van

**HAPPY-POINT,**  
wonende te ,  
eiseres in conventie,  
verweerster in reconventie,  
eiseres in het incident,  
advocaat mr. R.M. van Rompaey te Breda,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
**JB-INFLATABLE BV,**  
gevestigd te Meppel,  
gedaagde in conventie,  
eiseres in reconventie,  
verweerster in het incident,  
advocaat mr. P. Dalhuisen te Apeldoorn.

Partijen zullen hierna Happy-Point en JB genoemd worden.

### 1. De procedure

- 1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
- het tussenvonnissen van 23 juni 2010 en de daarin genoemde stukken
  - de conclusie van antwoord in reconventie tevens akte houdende wijziging van eis in conventie met producties 15 t/m 16
  - het bij brief d.d. 15 september 2010 door JB overgelegde arrest van het gerechtshof 's-Hertogenbosch van 14 september 2010
  - het proces-verbaal van comparitie van 23 september 2010.

- 1.2. Tenslotte is vonnis bepaald.

---

## **2. Het geschil**

### **in conventie**

2.1. Happy-Point vordert na wijziging van eis - samengevat - voor recht te verklaren dat JB (dreigende) inbreuk maakt op de haar toekomstige auteurs- en modelrechten op de Abraham, Sarah en ooievaar, althans dat zij onrechtmatig handelt, dat JB aansprakelijk is voor de geleden en te lijden schade, JB te gebieden voornoemde inbreuk te staken en gestaakt te houden en JB te veroordelen tot betaling van de schade nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet, dwangsommen en de kosten van het geding, waaronder begrepen de werkelijke kosten ex artikel 1019h Rv.

2.2. JB voert verweer.

### **in reconventie**

2.3. JB vordert - samengevat - veroordeling van Happy-Point tot betaling van € 11.500,00, vermeerderd met rente en de kosten van het geding ex artikel 1019h Rv.

2.4. Happy-Point voert verweer.

## **3. De beoordeling**

### **in conventie en in reconventie**

3.1. Deze rechtbank is bevoegd van de vorderingen op grond van het Benelux Verdrag inzake de Intellectuele Eigendom (merken en tekeningen en modellen) kennis te nemen aangezien de gewraakte handelingen plaatsvinden op internet en derhalve mede in het arrondissement van deze rechtbank.

3.2. Tussen partijen staat het volgende vast:

a. Happy-Point is een in januari 2006 opgerichte onderneming die zich hoofdzakelijk richt op het verhuren en verkopen van "inflatables", zoals opblaasbare springkussens en opblaasfiguren. Happy-Point biedt een opblaasbare Abraham- en Sarahpop aan. Op 24 januari 2008 en 29 september 2009 heeft Happy-Point de opblaasbare Abraham als model gedeponereerd bij het Benelux-Bureau voor de Intellectuele Eigendom (hierna: BVIE) (inschrijvingsnummers 37565-01 en 38145-04). Op 29 september 2009 heeft Happy-Point de opblaasbare Sarah als model gedeponereerd bij het BVIE (inschrijvingsnummer 38145-01). Daarnaast biedt Happy-Point de volgende opblaasbare ooievaar aan.



- 
- b. JB is een concurrent van Happy-Point en biedt ook opblaasbare Sarah- en Abrahampoppen aan.
- c. De rechtbank Breda heeft op 6 januari 2010 tussen partijen vonnis in kort geding gewezen (zaaknummer 211838/KG ZA 09-707) en geoordeeld dat JB inbreuk maakt op de aan Happy-Point toekomende auteursrechten op haar opblaasbare Abraham- en Sarahpop. In dit vonnis werd JB -onder meer- geboden zich te onthouden van verdere inbreuk op de auteursrechten van Happy-Point en aan de advocaat van Happy-Point te doen toekomen een schriftelijke, door een registeraccountant gecontroleerde en gewaarmerkte opgave van informatie met betrekking tot -kort gezegd- de geproduceerde, verkochte en verhuurde aantallen inbreukmakende zaken, de nog aanwezige voorraad en de met de inbreukmakende zaken behaalde omzet en winst. Het vonnis is onherroepelijk geworden.
- d. JB erkent dat zij inbreuk maakt op de auteursrechten van Happy-Point op haar opblaasbare Abraham- en Sarahpop, wanneer zij die poppen verveelvoudigt of openbaar maakt.
- e. De door JB ingeschakelde accountant heeft de door JB met de inbreukmakende Abraham- en Sarahpoppen behaalde winst bepaald op een bedrag van € 11.510,60. JB heeft dit bedrag aan Happy-Point voldaan.
- f. Als productie 12 bij dagvaarding heeft Happy-Point het rapport van bevindingen van de door JB ingeschakelde accountant overgelegd waarbij als bijlage is gevoegd een pro forma invoice d.d. 20 oktober 2009 van een Chinese producent waarop ooievaars zoals hiervoor afgebeeld staan vermeld.

3.3. Happy-Point legt aan haar vorderingen ten grondslag dat JB inbreuk maakt op de aan Happy-Point toekomende auteurs- en modelrechten op de opblaasbare Abrahampop, Sarahpop en ooievaar.

3.4. JB voert als meest verstrekkende verweer aan dat Happy-Point geen belang heeft bij haar vorderingen omdat JB heeft voldaan aan het vonnis in kort geding van 6 januari 2010.

3.5. Dit verweer wordt verworpen. Nu de rechtsverhouding tussen partijen op dit punt nog niet definitief bindend, door de rechter of anderszins is vastgesteld, heeft Happy-Point belang bij de onderhavige vorderingen. De vordering tot schadevergoeding vergt zo'n bindende vaststelling.

3.6. Tussen partijen staat vast dat JB inbreuk maakt op de auteursrechten van Happy-Point op de Abraham- en Sarahpop door die poppen te verveelvoudigen of openbaar te maken. De sub 1. gevorderde verklaring voor recht en het sub 2. gevorderde gebod zullen in zoverre worden toegewezen. De vorderingen zijn ook toewijsbaar voor zover deze zijn gebaseerd op de modelrechten van Happy-Point op de Abraham- en Sarahpop, nu JB hiertegen geen verweer heeft gevoerd.

3.7. Het sub 1. t/m 3. gevorderde zal ten aanzien van de *dreigende* inbreuk wordt afgewezen omdat de wet hiervoor geen grondslag biedt.

3.8. De vorderingen sub 1. t/m 3. zullen eveneens worden afgewezen voor zover deze betrekking hebben op de auteurs- en modelrechten van Happy-Point op de ooievaar. Ter onderbouwing van haar stelling dat JB inbreuk maakt op haar auteurs- en modelrechten op de ooievaar beroept Happy-Point zich op productie 12 bij dagvaarding. Op grond van deze

---

productie blijkt echter niet meer dan dat JB ooievaars bij een Chinese producent heeft besteld. Gelet op het bepaalde in artikel 13 Aw en artikel 3.16 BVIE is enkel het bestellen van ooievaars in China onvoldoende om inbreuk aan te nemen. De subsidiaire stelling van Happy-Point dat sprake is van slaafse nabootsing is eveneens onvoldoende feitelijk onderbouwd. Het sub 4. gevorderde zal derhalve worden afgewezen.

3.9. Nu JB inbreuk maakt op de auteurs- en modelrechten van Happy-Point op de Abraham- en Sarahpop is JB aansprakelijk voor de als gevolg hiervan geleden en nog te lijden schade. De sub 5. gevorderde verklaring voor recht is mitsdien toewijsbaar.

3.10. De door Happy-Point sub 6. gevorderde veroordeling tot betaling van deze schade nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet zal eveneens worden toegewezen. Voor toewijzing van een vordering tot vergoeding van schade op te maken bij staat is voldoende dat de mogelijkheid van schade aannemelijk is. Het feit dat inbreukmakend handelen op het auteursrecht van Happy-Point op de Abraham- en Sarahpop is vastgesteld, maakt dat de mogelijkheid van schade aannemelijk is. Dat door JB een bedrag terzake van winstafdracht aan Happy-Point is betaald doet hier niet aan af. Happy-Point heeft ook reputatieschade en andere vermogensschade gesteld zodat de mogelijkheid dat Happy-Point meer schade heeft geleden dan reeds aan winstafdracht is betaald aannemelijk is. Anders dan JB meent is voor een verwijzing naar de schadestaatprocedure niet vereist dat nu al concrete feiten met betrekking tot de hoogte van de schade en het causale verband moeten worden gesteld. Of er een daadwerkelijke grondslag voor toewijzing van een vordering tot schadevergoeding is moet in een eventuele schadestaatprocedure worden beoordeeld.

3.11. De door Happy-Point sub 7. gevorderde dwangsommen zullen worden afgewezen. Gelet op de houding van JB ten aanzien van de Abraham- en Sarahpoppen -zij heeft het inbreukmakende handelen gestaakt- ziet de rechtbank thans geen aanleiding om dwangsommen op te leggen. Mocht JB de tegen haar uitgesproken veroordeling(en) niet nakomen, kan de (kort geding)rechter op vordering van Happy-Point ook nog bij latere uitspraak alsnog een dwangsom opleggen.

3.12. JB legt aan haar reconventionele vordering onverschuldigde betaling ten grondslag. JB stelt daartoe dat zij er in is geslaagd alle koopovereenkomsten met betrekking tot de Abraham- en Sarahpoppen ongedaan te maken en haar afnemers schadeloos te stellen zodat zij uiteindelijk geen winst heeft gemaakt.

3.13. JB heeft haar stelling dat het door haar betaalde bedrag onverschuldigd is betaald onvoldoende feitelijk onderbouwd. Ingevolge het onherroepelijk geworden vonnis in kort geding van 6 januari 2010 is JB gehouden een bedrag terzake de met de inbreukmakende zaken genoten winst aan Happy-Point te voldoen. JB heeft een accountant die winst laten vaststellen, hetgeen tot een bedrag van € 11.510,60 heeft geleid. Dit bedrag is door JB voldaan. Nu de rechtsgrond aan hetgeen ter uitvoering van dit kort gedingvonnis is verricht, niet is komen te ontvallen, is geen sprake van onverschuldigde betaling door JB aan Happy-Point. Daarnaast is door Happy-Point onvoldoende feitelijk onderbouwd gesteld dat voor een bedrag van € 11.510,60 aan kosten is gemaakt, zodat niet kan worden vastgesteld dat en welke kosten op het bedrag van € 11.510,60 in mindering zouden moeten worden gebracht. De vordering van JB zal dan ook worden afgewezen.

---

3.14. Op grond van het tussenvonnissen d.d. 9 juni 2010 dient nog te worden beslist omtrent de proceskosten in het incident. Happy-Point zal als de in het ongelijk gestelde partij de proceskosten dienen te dragen.

Door JB is op grond van artikel 1019h Rv een volledige vergoeding van de proceskosten gevorderd. Deze kosten worden begroot op het door de advocaat van JB opgegeven bedrag wegens kosten van de advocaat ad € 1.736,95, vermeerderd met wettelijke rente vanaf 14 dagen na dagtekening van dit vonnis.

3.15. JB zal als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij de (overige) proceskosten in conventie en in reconventie dienen te dragen.

Door JB is op grond van artikel 1019h Rv een volledige vergoeding van de proceskosten gevorderd. JB heeft de omvang van de gestelde kosten niet betwist.

Volgens de door Happy-Point als productie 16 bij conclusie van antwoord in reconventie, tevens akte houdende wijziging van eis in conventie, overgelegde kostenspecificatie bedragen de totale kosten € 6.752,66. Uit de bijlage bij deze specificatie en uit de als productie 14 bij dagvaarding overgelegde kostenspecificatie voorlopige voorziening blijkt dat een bedrag van € 2.185,01 verband houdt met de voorlopige voorziening. Gelet hierop zullen de proceskosten worden begroot op een bedrag van € 4.567,65 (inclusief griffierecht en dagvaardingskosten), waarvan een bedrag van € 3.045,10, vermeerderd met wettelijke rente vanaf 14 dagen na dagtekening van dit vonnis, in conventie en een bedrag van € 1.522,55 in reconventie.

3.16. De door Happy-Point gevorderde nakosten, vermeerderd met wettelijke rente vanaf 14 dagen na dagtekening van dit vonnis, zijn eveneens toewijsbaar.

#### **4. De beslissing**

De rechtbank

##### **in het incident**

4.1. veroordeelt Happy-Point in de proceskosten, aan de zijde van JB tot op heden begroot op € 1.736,95 vermeerderd met de wettelijke rente vanaf veertien dagen na dagtekening van dit vonnis,

4.2. verklaart dit vonnis in het incident uitvoerbaar bij voorraad,

##### **in conventie**

4.3. verklaart voor recht dat JB inbreuk maakt op de auteursrechten van Happy-Point door de in het lichaam van de dagvaarding beschreven en afgebeelde werken (Abraham en Sarah) te (doen) veeleelvoudigen, en/of openbaar te (doen) maken, alsook dat JB inbreuk maakt op de op de Beneluxmodellen van Happy-Point, geregistreerd onder inschrijvingsnummers 37565-01 en 38145-04 (Abraham) en 38145-01 (Sarah), door deze modellen te (doen) verwerken in en/of toe te (doen) passen in de in het lichaam van de dagvaarding beschreven en afgebeelde modellen van JB (Abraham en Sarah),

4.4. gebiedt JB zich met onmiddellijke ingang na betekening van dit vonnis te onthouden van iedere directe en indirecte inbreuk op de auteursrechten van Happy-Point op

de in het lichaam van de dagvaarding beschreven werken (Abraham en Sarah), en derhalve het (doen) openbaar maken en/of (doen) veelevoudigen van deze werken, op welke wijze dan ook, te staken en gestaakt te houden,

4.5. gebiedt JB met onmiddellijke ingang na betekening van dit vonnis iedere directe en indirecte inbreuk op voornoemde modelrechten van Happy-Point te staken en gestaakt te houden,

4.6. verklaart voor recht dat JB aansprakelijk is voor de door Happy-Point geleden en nog te lijden schade als gevolg van voornoemde inbreuk op haar auteurs- en modelrechten,

4.7. veroordeelt JB tot vergoeding van geleden en nog te lijden schade als gevolg van voornoemde inbreuk op haar auteurs- en modelrechten, nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet,

4.8. veroordeelt JB in de proceskosten, aan de zijde van Happy-Point tot op heden begroot op € 3.045,10 vermeerderd met de wettelijke rente vanaf veertien dagen na dagtekening van dit vonnis en in de nakosten van € 131,00 dan wel indien betekening plaatsvindt van € 199,00 vermeerderd met de wettelijke rente vanaf veertien dagen na dagtekening van dit vonnis,

4.9. verklaart dit vonnis in conventie wat betreft 4.4, 4.5, 4.7 en 4.8 uitvoerbaar bij voorraad,

4.10. wijst het meer of anders gevorderde af,

**in reconventie**

4.11. wijst de vorderingen af,

4.12. veroordeelt JB in de proceskosten, aan de zijde van Happy-Point tot op heden begroot op € 1.522,55.

Dit vonnis is gewezen door mr. P.W.A. van Geloven en in het openbaar uitgesproken op 10 november 2010.



*[Handwritten signature]*  
"VOOR GROSSE"  
Afgegeven aan de advocaat van eis / verw. / eis  
De griffier de rechtbank te Breda  
*[Handwritten signature]*