

# vonnis

---

Krachtens art. 28 lid 4 Rv geanonimiseerd uittreksel van het vonnis

## **RECHTBANK 's-GRAVENHAGE**

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 404011 / KG ZA 11-1144

### **Vonnis in kort geding van 9 november 2011**

in de zaak van

1. de vennootschap naar vreemd recht  
**ACT ONE BVBA**,  
gevestigd te (B-3450) Geetbets (België),
2. **[X]**,  
wonende te (B-3450) Geetbets (België),  
eisers,  
advocaat mr. P.J.M. von Schmidt auf Altenstadt te 's-Gravenhage,

tegen

1. **[Y]**,  
wonende te Velsen,
2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
**INVISIBLE B.V.**,  
gevestigd te IJmuiden,
3. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
**[Z] MAGIC B.V.**,  
gevestigd te IJmuiden,
4. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
**STARDUST CIRCUS INTERNATIONAL B.V.**,  
gevestigd te 's-Gravenhage,  
gedaagden,  
advocaat mr. E. Grabandt te 's-Gravenhage.

Partijen zullen hierna in enkelvoud worden aangeduid als **[X]** (enkelvoud) respectievelijk **[Y]** of (gedaagden gezamenlijk) **[Y]** c.s.. Voor **[X]** is de zaak ter zitting behandeld door mrs. R. Chalmers Hoynck van Papendrecht en M.H.L. Hemmer, advocaten te Breda. Voor **[Y]** c.s. is de zaak ter zitting behandeld door mr. G.S.P. Vos, advocaat te Amsterdam.

### **1. De procedure**

- 1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
  - de dagvaarding van 5 oktober 2011;
  - de brief houdende het verzoek tot behandeling achter gesloten deuren zijdens **[X]** van 24 oktober 2011;
  - de akte wijziging van eis zijdens **[X]** van 25 oktober 2011;

- 
- de brief houdende bezwaar tegen het toestaan van de wijziging van eis zijdens [Y] c.s. van 25 oktober 2011;
  - producties 1 tot en met 22 zijdens [X], waaronder een kostenopgave;
  - producties 1 tot en met 16 zijdens [Y] c.s., waaronder een kostenopgave;
  - de mondelinge behandeling van 26 oktober 2011 met de daarbij overgelegde pleitnota's van partijen.

1.2. Preliminair is verweer gevoerd tegen het toestaan van de akte eisenwijziging van [X]. Dit verweer is ter zitting verworpen. De voorzieningenrechter heeft daarbij overwogen dat de eisenwijziging op zich volgens artikel 130 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) formeel tijdig is ingediend en dat overigens niet aannemelijk is geworden dat [Y] c.s. door het tijdstip van indiening in zijn belangen is geschaad of dat anderszins sprake is van strijd met een goede procesorde. Ten aanzien van de door [X] gevorderde geheimhouding is bepaald dat het gedeelte van de mondelinge behandeling dat ziet op de techniek van het kostuum van [X] achter gesloten deuren zal worden gehouden. Ten slotte is vonnis bepaald op heden.

## 2. De feiten

2.1. [X] is werkzaam als illusionist en als 'magic consultant'. Onder de werkzaamheden als consultant valt onder meer het opzetten van routines en choreografieën met betrekking tot reeds bestaande illusies.

2.2. [Y] is eveneens werkzaam als illusionist en is daarbij werkzaam voor gedaagde sub 3, [Z] Magic B.V. Hij treedt op over de gehele wereld en heeft grote bekendheid verworven. Voor zijn theatershow "The Beauty of Magic" in Las Vegas heeft [Y] gebruik gemaakt van de diensten van [X]. Daarnaast heeft [X] zijn medewerking verleend aan circa 100 optredens van [Y] in Nederland en Duitsland, als uitvoerend artiest danwel door het beschikbaar stellen van illusies en materialen. Tijdens de optredens heeft [Y] samen met [X] onder meer de 'hand through body' illusie uitgevoerd. Hierbij lijkt een persoon ([Y]) zijn arm door het bovenlichaam van een andere persoon ([X]) te steken. [Y] voerde daar ook de 'head drop' illusie uit, waarbij het hoofd van een persoon ([X]) naar beneden lijkt te vallen en vervolgens weer omhoog beweegt of wordt getrokken (door [Y]).

2.3. [X] droeg bij de uitvoering van voornoemde illusies een speciaal door hem ontwikkeld kostuum, dat wordt gekenmerkt door de volgende facetten:

- een lange mantel van glanzende stof **[vertrouwelijk]**;
- een capuchon aan de kraag;
- een diepe gleuf aan de voorzijde van het kostuum - ongeveer tot aan de navel van het lijdend voorwerp - aan beide zijden afgezet met zwarte roesjes en eventueel een rij (druk)knopen;
- een zilverkleurig metalen dienblad **[vertrouwelijk]**.

2.4. [Y] en [X] voerden de 'hand through body' illusie uit door middel van een act, hierna aan te duiden als: de 'hand through body routine', welke zich laat kenmerken door de volgende elementen:

- het lijdend voorwerp draagt een kostuum dat is geprepareerd voor de 'hand through body' illusie;

- 
- **[vertrouwelijk]** dat het lijdend voorwerp een drager, een dienblad, in zijn handen heeft met daarop een object;
  - de illusionist tracht het object, een beker water, van het dienblad te pakken, het lijdend voorwerp werkt tegen en draait zijn lichaam (eenmaal of meerdere malen) van de illusionist weg;
  - de illusionist die de beker water niet te pakken krijgt, zoekt naar een andere oplossing en doet het voorkomen alsof hij met zijn arm van achter het lichaam van het lijdend voorwerp, door de rug van het lijdend voorwerp reikt om het glas water te bemachtigen;
  - het lijdend voorwerp vertrekt zijn gezicht alsof hij ernstige pijn ondervindt en de illusionist haalt het glas tevoorschijn;
  - de illusionist trekt zijn arm terug met het glas erin en neemt een slok.

2.5. [Y] en [X] gaven aan de ‘head drop’ illusie eveneens een specifieke uitvoering, hierna: de ‘head drop routine’, welke zich laat kenmerken door de volgende elementen:

- het lijdend voorwerp draagt een kostuum dat is geprepareerd voor de ‘head drop’ illusie;
- **[vertrouwelijk]** dat het lijdend voorwerp een dienblad in zijn handen heeft met daarop een glas water;
- de illusionist neemt eventueel een slok water uit de beker water en geeft het lijdend voorwerp een klap op de schouder c.q. het lijdend voorwerp niest;
- als gevolg van de klap c.q. de nies valt het hoofd van het lijdend voorwerp naar beneden totdat het hoofd niet verder kan vallen. Het hoofd eindigt met de kin op het dienblad;
- eventueel spuwt de illusionist de slok water van schrik uit;
- eventueel trekt de illusionist het hoofd van het lijdend voorwerp terug omhoog.

2.6. [X] heeft de hiervoor omschreven ‘hand through body’ routine gecombineerd met de hiervoor omschreven ‘head drop’ routine en het geheel voorzien van een verhaallijn, hierna aan te duiden als: de gecombineerde routine. Deze bestaat uit de volgende verhaallijn:

*“Op het podium is de illusionist zijn show aan het opvoeren wanneer een bediende zich bij hem voegt. De bediende draagt een dienblad met daarop een glas water welke is bestemd voor zijn dorstige meester. De meester reikt met zijn arm richting het dienblad om zijn welverdiende glas water aan te pakken. De meester houdt echter geen rekening met het feit dat zijn bediende in een ietwat ondeugende bui verkeert. De bediende draait het dienblad buiten bereik van zijn meester en lacht geniepig omdat hij zijn meester te slim af is.*

*De meester laat zich niet in de maling nemen door zijn bediende en weet een manier om de verhoudingen te herstellen: hij reikt met zijn hand door de rug van de bediende en grijpt het glas water door het bovenlichaam van de bediende die deze interceptie met een van pijn vertrokken gezicht ondergaat.*

*De meester neemt een slok van zijn glas water en geeft zijn, enigszins teleurgestelde, bediende een gemoedelijk bedoelde schouderklop.*

*Nog voor de bediende van de eerste schrik is gekomen wordt hij geconfronteerd met een tweede – zeg maar gerust – tegenvaller. De schouderklop mist zijn uitwerking niet en heeft het schrikbarende gevolg dat het hoofd van de romp van de bediende valt en op het dienblad terecht komt. De bediende verkeert in grote paniek en roept om hulp! Ook de meester krijgt de schrik van zijn leven. De meester spuwt de slok water die hij nog in zijn mond had over*

---

*het hoofd van de bediende, de chaos compleet makend, en trekt zo snel mogelijk het hoofd van zijn bediende aan de haren omhoog. De bediende verlaat versuft het podium.” (pleitnota [X] c.s. nr. 94)*

2.7. Op 22 januari 2008 heeft de uitvoerend producent van [Y], [A], een e-mail gezonden aan [X], waarin wordt gerefereerd aan afspraken tussen [X] en de uitvoerend producent. In deze e-mail (prod. 5b [X]) staat:

*“(...) Ik weet dat we heel duidelijke afspraken hebben over het Head drop(sic): geen vertoning in Europa. Op dit moment ga ik er vanuit dat dit zo is. (...) Ik weet dat (...) heel graag de head drop in de show zou willen houden. Wil je hier nog een keer over nadenken of is het een definitief neen? (...)”*

In een e-mail van [Y] aan [X] van 27 januari 2010 (prod. 6 [X]) staat:

*“(...) Een vraag: Ik zou heel graag de headdrop willen doen in Mexico. (...) Ik hoop op een positief antwoord. (...)”*

2.8. Op 3 april 2011 hebben [Y] en [X] gezamenlijk een optreden verzorgd ter ere van de lancering van de nieuwe slogan van Transavia. Daarna vertrok [Y] naar Las Vegas voor de opnames van het programma “Try before you Die”. In verband met deze opnames, waarin [Y] de gecombineerde routine zou uitvoeren, heeft [X] zijn kostuum aan [Y] geleend. [X] heeft het kostuum nadien opgehaald bij [Y].

2.9. [Y] heeft in augustus 2011 (zonder [X] daarvan in kennis te stellen) een voorstelling gegeven in het Roermond Designer Outlet Center waarbij hij met behulp van het kostuum de gecombineerde routine heeft uitgevoerd met als bediende [B].

2.10. Thans staat [Y] in de Nederlandse theaters met de show ‘Circus Hurricane High’. [Y] voert tijdens deze show de gecombineerde routine uit, dan wel enkel de ‘hand through body’ routine. [X] heeft na afloop van de show [Y] aangesproken op het feit dat het gebruikte kostuum volgens hem een kopie is van het eerder door hem aan [Y] geleende kostuum. [Y] heeft hierop gereageerd dat hij doende is het uiterlijk van het kostuum (de look) te veranderen.

### **3. Het geschil**

3.1. [X] vordert na eisenwijziging - samengevat - dat de voorzieningenrechter [Y] c.s. wereldwijd verbiedt inbreuk te maken op de auteursrechten van [X] door het uitvoeren van één van de twee routines, althans de combinatie daarvan, en het gebruik van het kostuum, althans bewerkingen van het kostuum die een verveelvoudiging opleveren en het tonen van beeldmateriaal waarin de routines en het kostuum worden getoond en vordert dat [Y] c.s. wordt geboden de kostuums, alsmede onderdelen daarvan binnen 24 uur na betekening van dit vonnis af te staan aan [X]. Daarnaast vordert [X] een gebod aan [Y] c.s. het onrechtmatig handelen te staken bestaande uit het uitvoeren c.q. slaafs nabootsen van de routines of de gecombineerde routine en het gebruik c.q. het slaafs nabootsen van het kostuum, van de knowhow die belichaamd is in het kostuum en/of het openbaar maken van deze knowhow, alsmede een gebod ieder ongeautoriseerd exemplaar van de binnenzijde van het kostuum aan [X] over te dragen. [X] vordert dat de voorzieningenrechter gedaagden sub 1, 2 en 3

---

gebiedt de tekortkoming in de nakoming van de bruikleenovereenkomst ongedaan te maken in die zin dat gedaagde sub 1 zal worden bevolen (kopieën van) het kostuum aan [X] af te staan en gedaagden sub 1, 2 en 3 te bevelen de overeenkomst aangaande het niet vertonen van de ‘head drop’ in Europa na te komen, alles op straffe van een dwangsom. Ten slotte vordert [X] veroordeling van [Y] c.s. in de proceskosten conform artikel 1019h Rv voor zover het geschil inbreuk op intellectuele eigendomsrechten betreft en veroordeling in de proceskosten op basis van het liquidatietarief ten aanzien van het anderszins onrechtmatig handelen.

3.2. [X] legt daaraan ten grondslag dat de routine van de ‘hand through body’ en van de ‘head drop’ en meer nog de gecombineerde routine, originele creaties zijn en mitsdien auteursrechtelijk beschermd in de zin van artikel 10 lid 1 onder 2 en onder 4 Aw. Hetzelfde stelt [X] ten aanzien van de buitenzijde van het kostuum. Het gebruik van de routines c.q. de combinatie daarvan als ook het gebruik van het kostuum is daarom een ongeoorloofde openbaarmaking en verveelvoudiging van de werken van [X]. Daarnaast legt [X] aan zijn vorderingen ten grondslag dat [Y] c.s. onrechtmatig handelt door zowel de routines, dan wel de combinatie daarvan, als het kostuum slaafs na te bootsen. Bovendien stelt [X] uitsluitend gerechtigd te zijn tot de knowhow behorend bij (de binnenzijde van) het kostuum en handelt [Y] door nabootsing en gebruik daarvan in strijd met hetgeen in het maatschappelijk verkeer betaamt respectievelijk met artikel 39 TRIPS-verdrag.<sup>1</sup> Voor de vordering op grond van wanprestatie verwijst [X] ten slotte naar een (stilzwijgende) bruikleenovereenkomst ten aanzien van het kostuum in de zin van artikel 7A:1777 BW en ten aanzien van de overeenkomst die behelst geen opvoering van de ‘head drop’ illusie in Europa naar de afspraken zoals vervat in e-mails.

3.3. [Y] voert verweer. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

#### **4. De beoordeling**

##### *Spoedeisendheid*

4.1. Het – overigens door [Y] c.s. niet betwiste – spoedeisend belang van [X] bij zijn vordering is gelegen in de voortdurende (dreiging van) inbreuk, onrechtmatig handelen dan wel wanprestatie.

##### *Betrokkenheid gedaagde sub 2*

4.2. Namens [Y] c.s. is gemotiveerd bestreden dat gedaagde sub 2 met de voorstellingen van [Y] iets van doen heeft onder verwijzing naar productie 9. Daartegenover heeft [X] onvoldoende gesteld, zodat reeds op die grond de vorderingen zullen worden afgewezen jegens gedaagde sub 2.

<sup>1</sup> Overeenkomst inzake de handelsaspecten van de intellectuele eigendom van 1 januari 1995.

---

*Auteursrecht 'hand through body' routine*

4.3. De voorzieningenrechter stelt voorop dat een voortbrengsel voor auteursrechtelijke bescherming in aanmerking komt als het een eigen oorspronkelijk karakter heeft en het een persoonlijk stempel van de maker draagt.<sup>2</sup> De eis dat een voortbrengsel een eigen, oorspronkelijk karakter moet bezitten houdt in dat de vorm ervan niet ontleend mag zijn aan die van een ander werk. De eis dat het voortbrengsel het persoonlijk stempel van de maker moet dragen, betekent dat sprake moet zijn van een vorm die het resultaat is van scheppende menselijke arbeid en dus van creatieve keuzes en die aldus voortbrengsel is van de menselijke geest.<sup>3</sup> Daarbuiten valt in elk geval al hetgeen dat zo banaal of triviaal is, dat daarachter geen creatieve arbeid van welke aard ook valt aan te wijzen. Daarnaast wordt de auteursrechtelijke bescherming begrensd wanneer het eigen, oorspronkelijk karakter enkel bestaat uit hetgeen noodzakelijk is voor het verkrijgen van een technisch effect.

4.4. De routine<sup>4</sup> van de 'hand through body', zoals (onbestreden) bedacht door [X] vormt voorshands oordelend geen auteursrechtelijk beschermd werk. De voorzieningenrechter stelt vast dat Siegfried en Roy, Meister der Illusion (productie 1 van [Y] c.s.) reeds in 1988 uitvoering gaven aan de 'hand through body' illusie in een meesterbediende formatie. Daarbij maakten Siegfried en Roy gebruik van een kostuum [**vertrouwelijk**], alsmede een dienblad met daarop een glas water, waarnaar de meester door het lichaam van de bediende reikt. [X] heeft niet betwist dat de routine van Siegfried en Roy eerder bestond (en hij deze kende), doch heeft zich op het standpunt gesteld dat hij creatieve elementen heeft toegevoegd waardoor zijn routine is aan te merken als een auteursrechtelijk beschermd werk. De voorzieningenrechter is voorshands echter van oordeel dat in feite het enige element dat [X] heeft toegevoegd aan deze reeds bestaande routine is dat de bediende wegdraait op het moment dat de meester het glas water tracht te pakken. Hiervan heeft [Y] c.s. terecht gesteld dat die enkele beweging te triviaal is om aan het geheel een eigen, oorspronkelijk karakter en een persoonlijk stempel van de maker te geven. Op de routine van de 'hand through body', zoals bewerkt door [X], rust derhalve naar voorlopig oordeel geen auteursrechtelijke bescherming toebehorend aan [X].

*Auteursrecht 'head drop' routine*

4.5. Ten aanzien van de 'head drop' routine overweegt de voorzieningenrechter voorshands als volgt. Allereerst wordt vastgesteld dat [X] ter zitting nader heeft verklaard niet de illusie als zodanig, maar enkel de routine van de 'head drop' illusie te hebben ontwikkeld. Ter beoordeling ligt dan ook de routine van de 'head drop', zoals hiervoor omschreven in 2.5 voor. [X] stelt de routine in 2003 te hebben ontwikkeld. [Y] c.s. heeft dit betwist door te stellen dat de routines die door hem als productie 2 zijn overgelegd op dat moment reeds bestonden. [X] heeft als productie 19 een uitzending van een optreden voor de Belgische televisie overgelegd en daarvan onbetwist gesteld dat dit optreden, waarin hij de routine van de 'head drop' uitvoert, op 11 juli 2005 heeft plaatsgevonden. De voorzieningenrechter neemt derhalve 11 juli 2005 aan als het moment waarop de 'head

<sup>2</sup> HR 16 juni 2006, NJ 2006, 585 (Lancome-Kecofa)

<sup>3</sup> HR 30 mei 2008, NJ 2008, 556 (Endstra Tapes)

<sup>4</sup> Voor de duidelijkheid: met routine wordt in dit vonnis bedoeld de gehele act (in feite het toneelstukje) rondom de eigenlijke illusie (de "truc").

---

drop' routine voor het eerst door [X] openbaar is gemaakt (en op zijn laatst kort daarvoor door hem moet zijn bedacht). Nu de door [Y] c.s. overgelegde fragmenten van routines, te zien via [www.youtube.com](http://www.youtube.com), ongedateerd zijn en verder bewijs van de stelling dat deze van vóór (juli) 2005 zouden dateren ontbreekt, kan daarvan in dit kort geding niet worden uitgegaan. Hetzelfde geldt voor de als productie 6D en 7 overgelegde 'head drop' act die te zien is via [www.xploremagic.com](http://www.xploremagic.com), waarin een dienblad met daarop een taart wordt gebruikt.

4.6. Dat de routine van de 'head drop' enkel zou bestaan uit banale of triviale onderdelen, zoals [Y] c.s. heeft aangevoerd, is voorshands niet aannemelijk geworden. Getuige de door [Y] c.s. overgelegde fragmenten van uitvoeringen van de 'head drop' bestaan er vele manieren om de 'head drop' uit te voeren. [X] heeft specifiek gekozen voor het gegeven dat de illusie door twee personen gezamenlijk wordt uitgevoerd, een meester en een bediende. In de als productie 2 overgelegde routines wordt de 'head drop' telkens uitgevoerd door één illusionist. Daarnaast heeft [X] de keuze gemaakt voor een schouderklop van de meester die het vallen van het hoofd lijkt te veroorzaken. Ook heeft [X] gekozen voor het effect dat het hoofd met de kin op het dienblad lijkt te vallen in plaats van in het luchtledige, de schrikreactie van de meester gevolgd door het al dan niet uitspuwen van de slok water en het specifieke samenspel van de meester en de bediende. Hoewel deze elementen wellicht ieder voor zich al bekend waren respectievelijk enigszins triviaal overkomen, is voorshands voldoende aannemelijk dat het totaalbeeld van de routine wordt bepaald door een eigen verhaal van de maker en daarmee van creatieve keuzes die leiden tot het persoonlijk stempel van die maker. De routine van de 'head drop' komt derhalve voor auteursrechtelijke bescherming in aanmerking.

4.7. Voorshands oordelend maakt [Y] c.s. inbreuk op het auteursrecht van [X] door de routine op exact dezelfde wijze uit te voeren. [Y] c.s. maakt in zijn shows eveneens gebruik van een meester-bediende formatie, een dienblad en een glas water, een schouderklop die het vallen van het hoofd veroorzaakt en een schrikreactie van de meester. Door niet altijd de slok water uit te spuwen, zoals tijdens de show in Roermond in augustus 2011 en in het Japanse televisiefragment uit september 2011, wordt naar voorlopig oordeel onvoldoende afstand gecreëerd ten opzichte van de routine van [X]. De act in zijn geheel is nagenoeg identiek. Met name het feit dat het samenspel tussen de meester en de bediende, welke kenmerkend is voor de routine van [X], op dezelfde wijze is vormgegeven, maakt dat de totaalindruk van de routines dezelfde is, hetgeen overigens door [Y] c.s. niet is betwist. De vordering met betrekking tot het auteursrecht op de 'head drop' routine zal derhalve worden toegewezen zoals in het dictum verwoord.

#### *Auteursrecht gecombineerde routine*

4.8. Gelet op de auteursrechtelijke bescherming van de routine van de 'head drop', wordt de gecombineerde routine, waarbij deze volgend op de 'hand through body' in één verhaal wordt gepresenteerd weergegeven in 2.6, voorshands eveneens aangemerkt als een auteursrechtelijk beschermd werk. [X] heeft onbetwist gesteld dat hij de enige illusionist is die heeft bedacht om de twee illusies in één act aan het publiek te tonen. De keuze voor de combinatie en het tot één lopende routine te maken is een creatieve keuze op zichzelf, terwijl van de 'head drop' routine hiervoor reeds is aangenomen dat deze auteursrechtelijke bescherming toekomt. Van het geheel is bovendien niet bestreden dat het als zodanig een eigen oorspronkelijk karakter heeft en het persoonlijk stempel van de maker draagt. Door het gebruik van de gecombineerde routine in zijn shows, welk gebruik [Y] c.s. niet heeft

---

bestreden, maakt [Y] c.s. inbreuk op het auteursrecht van [X] ten aanzien van de gecombineerde routine. Ook de vordering met betrekking tot het inbreukverbod dat ziet op de gecombineerde routine is derhalve toewijsbaar.

#### *Auteursrecht kostuum*

4.9. [X] heeft aangevoerd dat [Y] c.s. door het kopiëren van de uitwendige vormgeving van het kostuum inbreuk maakt op het auteursrecht van [X] alsmede onrechtmatig heeft gehandeld door het kostuum slaafs na te bootsen. De voorzieningenrechter stelt vast dat [Y] c.s. inmiddels een onthoudingsverklaring heeft getekend die ziet op de uiterlijke vormgevingsaspecten van het kostuum, waarvan [X] niet heeft gesteld dat de inhoud daarvan onvoldoende zou zijn. In het licht van deze onthoudingsverklaring heeft [X] geen (spoedeisend) belang aannemelijk gemaakt bij een inbreukverbod of een veroordeling op grond van slaafse nabootsing, noch is een dergelijk belang anderszins gebleken. Deze vorderingen zullen dan ook worden afgewezen.

#### *Knowhow kostuum*

4.10. [Y] c.s. heeft ter zitting bezwaar gemaakt tegen uitbreiding (van de grondslag van de vordering) met knowhow bescherming voor de binnenkant van het kostuum. Met [Y] c.s. heeft de voorzieningenrechter uit de dagvaarding noch de daarbij behorende producties af kunnen leiden dat de vordering van [X] ten aanzien van het kostuum tevens ziet op de specifieke techniek van het geraamte, de knowhow van (de binnenkant van) het kostuum. [X] heeft in de dagvaarding de nadruk gelegd op het uiterlijk van het kostuum. Eerst bij pleidooi heeft [X] een ontwikkeld standpunt ingenomen ten aanzien van de specifieke knowhow en bijbehorende voordelen van de binnenkant van het door hem ontworpen kostuum. De voorzieningenrechter is van oordeel dat, gelet op de uitdrukkelijke bezwaren daartegen van [Y] c.s., behandeling van deze eerst ter zitting aangevoerde gronden in strijd komt met de eisen van een goede procesorde, zodat het betoog ten aanzien van de knowhow moet worden gepasseerd. De vordering op grond van artikel 6:162 BW jo. artikel 39 TRIPs Verdrag zal om die reden eveneens worden afgewezen.

#### *Slaafse nabootsing*

4.11. Er is naar voorlopig oordeel onvoldoende door [X] gesteld, gegeven de betwisting door [Y] c.s. om aan te nemen dat één van de routines danwel de gecombineerde routine een eigen plaats inneemt op de markt, waardoor deze routines als afkomstig van [X] zouden worden herkend door het publiek, zodat geen sprake is van slaafse nabootsing.

#### *Nakoming*

4.12. De voorzieningenrechter kan in het midden laten of het één op één kopiëren van het in bruikleen gegeven kostuum een toerekenbare tekortkoming van de bruikleenovereenkomst zou opleveren. Voor zover de vordering immers ziet op een kopie van het uiterlijk van het kostuum heeft [Y] c.s. in de onthoudingsverklaring toegezegd dit in het vervolg te zullen nalaten, versterkt met een dwangsom, zodat niet valt in te zien welk belang [X] nog heeft bij een veroordeling op grond van de bruikleenovereenkomst. Voor zover de vordering ziet op de binnenkant van het kostuum en de opeising daarvan, geldt mutatis mutandis hetgeen hiervoor in 4.10 dienaangaande is overwogen.



---

4.13. [Y] c.s. heeft het bestaan van de afspraak om de routine van de ‘head drop’ in Europa niet te vertonen – waaraan wordt gerefereerd in de e-mail van de uitvoerend producent van [Y] c.s. van 22 januari 2008 – alsmede zijn gebondenheid daaraan, onbestreden gelaten. [X] heeft voorts onbestreden gesteld naast een inbreukverbod tevens een afzonderlijk belang bij toewijzing van deze vordering te hebben, gegeven het feit dat [X] ingevolge artikel 1019i Rv geen bodemprocedure aanhangig hoeft te maken om het in kort geding gegeven gebod in stand te houden.

*Slotsom en proceskosten*

4.14. De vorderingen voor zover gebaseerd op auteursrechtinbreuk ter zake de ‘head drop’ routine en de gecombineerde routine kunnen worden toegewezen, evenwel slechts jegens gedaagden sub 1, 3 en 4. Uit de betekende dagvaarding, waarin staat “(...) *in Nederland, maar ook daarbuiten (...)*” is op te maken dat het gevorderde auteursrechtverbod zich uitstrekt tot buiten de landsgrenzen van Nederland. Bij de akte van eiswijziging heeft [X] dit verduidelijkt door expliciet een wereldwijd verbod te vorderen. Gegeven de inbreuk naar (Nederlands) auteursrecht heeft [Y] c.s. nagelaten gemotiveerd te betwisten – bijvoorbeeld door overlegging van opinies – dat de auteursrechtelijke bescherming van de ‘head drop’ routine c.q de gecombineerde routine eveneens in andere landen geldt en hij door gebruik daarvan inbreuk maakt. De vordering tot een wereldwijd verbod tot auteursrechtinbreuk komt daardoor voor toewijzing in aanmerking. De vordering gebaseerd op nakoming van de afspraak de ‘head drop’ routine niet in Europa uit te voeren kan eveneens jegens gedaagden sub 1, 3 en 4 worden toegewezen. De vorderingen gebaseerd op slaafse nabootsing, knowhow bescherming en bruikleen worden afgewezen.

4.15. [Y] c.s. (met uitzondering van gedaagde sub 2) zal als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten van het geding. Gedaagde sub 2 daarentegen wordt in het gelijk gesteld zodat zij haar kosten vergoed dient te krijgen. Voor [X] komt dit op het volgende neer. Zijn kostenopgave, waarin 50% van de kosten, een bedrag van EUR 15.214,75, is toegerekend aan het geschil dat betrekking heeft op intellectuele eigendomsrechten, komt overeen met de indicatietarieven in IE-zaken voor de categorie ‘overige kort gedingen’ en is inhoudelijk niet betwist, zodat deze voor toewijzing in aanmerking komt, vermeerderd met 50% van het liquidatietarief, zijnde EUR 408,-. Voorts worden daarbij opgeteld de kosten van de dagvaarding en de griffierechten (EUR 90,81 incl. BTW respectievelijk EUR 560,-). [X] krijgt van dit totaal dan  $\frac{3}{4}$  vergoed, zijnde EUR 12.205,17. De aan gedaagde sub 2 toe te kennen kosten zijn eveneens uitgaande van 50% IE-gerelateerd en uitgaande van  $\frac{1}{4}$  van de kosten voor de vier gedaagden:  $\frac{1}{4} \times 50\% \times \text{EUR } 18.507,15$  (IE-gerelateerd) = EUR 2.313,39 +  $\frac{1}{4} \times 50\% \times \text{EUR } 816,-$  (liquidatietarief) = EUR 102,- +  $\frac{1}{4} \times \text{EUR } 560,-$  (griffierecht) = EUR 140,- = totaal EUR 2.555,39.

4.16. De gevorderde dwangsom zal worden gematigd en gemaximeerd;

4.17. De termijn voor het instellen van een eis in de hoofdzaak in de zin van artikel 1019i Rv zal worden bepaald op zes maanden na heden;

---

## 5. De beslissing

De voorzieningenrechter:

- 5.1. gebiedt gedaagden sub 1, 3 en 4 met onmiddellijke ingang na betekening van dit vonnis wereldwijd te staken en gestaakt te houden iedere inbreuk op het auteursrecht van [X], bestaande uit het uitvoeren van de routine van de 'head drop' en/of de gecombineerde routine van de 'hand through body' en de 'head drop', zoals beschreven in dit vonnis;
- 5.2. gebiedt gedaagden sub 1, 3 en 4 de overeenkomst aangaande het niet vertonen van de routine van de 'head drop' in Europa na te komen;
- 5.3. bepaalt dat gedaagden sub 1, 3 en 4 een onmiddellijk opeisbare dwangsom verbeuren van EUR 5.000,- per keer dat door de betreffende gedaagde in strijd met hetgeen hiervoor in 5.1 en 5.2 is bepaald wordt gehandeld of, naar keuze van [X], voor iedere dag, daarbij ieder gedeelte van een dag als hele gerekend, dat de betreffende gedaagde daar aan niet (volledig) voldoet, tot een maximum van EUR 50.000,-;
- 5.4. veroordeelt gedaagden sub 1, 3 en 4 als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij in de kosten van het geding, aan de zijde van [X] tot zover begroot op EUR 12.205,17.
- 5.5. veroordeelt [X] in de kosten van het geding, aan de zijde van gedaagde sub 2 tot zover begroot op EUR 2.555,39.
- 5.6. verklaart het vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;
- 5.7. bepaalt de termijn voor het instellen van een eis in de hoofdzaak in de zin van artikel 1019i Rv op zes maanden na heden;
- 5.8. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. E.F. Brinkman en in het openbaar uitgesproken op 9 november 2011.