

Vergaderjaar 2005–2006

30 392

Aanpassing van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, de Auteurswet 1912, de Wet op de naburige rechten, de Databankwet, de Handelsnaamwet, de Wet van 28 oktober 1987, houdende regelen inzake de bescherming van oorspronkelijke topografieën van halfgeleiderprodukten (Stb. 484), de Zaaizaad- en plantgoedwet 2005 en de Landbouwkwaliteitswet ter uitvoering van Richtlijn nr. 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten (PbEG L 195)

Nr. 3

MEMORIE VAN TOELICHTING

ALGEMEEN

1. Doel en aanleiding

Dit wetsvoorstel strekt tot implementatie van richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement de Raad van de Europese Unie van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten (*PbEG L 195*, hierna te noemen: de richtlijn).¹ Het wetsvoorstel omvat een wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, de Auteurswet 1912, de Wet op de naburige rechten, de Databankenwet, de Handelsnaamwet, de Wet houdende regelen inzake de bescherming van oorspronkelijke topografieën van halfgeleiderprodukten, de Zaaizaad- en Plantgoedwet 2005 en de Landbouwkwaliteitswet. De richtlijn beoogt de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten te harmoniseren teneinde inbreuken op intellectuele-eigendomsrechten in het algemeen en grootschalige namaak (*counterfeit*) en piraterij in het bijzonder effectiever te kunnen bestrijden. Inbreuken hebben steeds vaker een grensoverschrijdend karakter en verschillen in nationale handhavingsregelingen zijn schadelijk voor de interne markt en bemoeilijken een doeltreffende bestrijding van inbreuk. Terwijl enerzijds de rechthebbende in diverse lidstaten op verschillende manieren en met verschillende procedures, maatregelen en rechtsmiddelen inbreuken moet bestrijden, kunnen inbreukmakers anderzijds gebruik maken van die verschillen door hun activiteiten te richten op landen waar de bestrijding ervan het minst doeltreffend is. Maar ook heeft de economie te lijden onder inbreuken op intellectuele-eigendomsrechten. Zij hinderen investeringen, innovatie en creativiteit en doen afbreuk aan het vertrouwen van het bedrijfsleven in de interne markt. Zonder afdoende handhavingsmogelijkheden dreigt het

¹ Het wetsvoorstel strekt tot implementatie van Richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement de Raad van de Europese Unie van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten (PbEG L 195). Uiterste implementatiedatum van de richtlijn is 29 april 2006. Voor verdere implementatieaspecten zij verwezen naar de transponeringstabel aan het slot van deze memorie van toelichting.

materiële recht inzake de intellectuele eigendom te verzwakken. Redenen voor de Europese Commissie om een voorstel in te dienen teneinde de civielrechtelijke handhaving te harmoniseren tot een hoog, gelijkwaardig en homogeen niveau van bescherming. De lidstaten dienen maatregelen te nemen teneinde de positie van de houder van een intellectueel-eigendomsrecht te versterken en de inbreukprocedures duidelijker en eenvormiger te maken.

De richtlijn richt zich op de civielrechtelijke procedure. Zij regelt allereerst wie bevoegd is voor de civiele rechter de toepassing van de in de richtlijn gegeven maatregelen, procedures en rechtsmiddelen te verzoeken (artikelen 4 en 5). Vervolgens schrijft de richtlijn voor hoe bewijs van of andere informatie omtrent de inbreuk kan worden verkregen van de inbreukmaker dan wel van derden en hoe bewijs kan worden beschermd door maatregelen zoals beslaglegging (artikelen 6, 7 en 8). Vervolgens geeft de richtlijn nadere regels voor voorlopige en conservatoire maatregelen, zoals een kort geding ter voorkoming van een dreigende inbreuk (artikel 9). Wanneer inbreuk is vastgesteld, dient het mogelijk te zijn de inbreukmakende zaken uit het handelsverkeer te doen halen en te vernietigen en een bevel tot staking van de inbreuk, tot schadevergoeding, proceskostenveroordeling en publicatie van het vonnis te vorderen (artikelen 10 tot en met 15). Ten slotte draagt de richtlijn de lidstaten op de ontwikkeling door het bedrijfsleven van gedragscodes te stimuleren, teneinde inbreuken effectief te kunnen bestrijden door bijvoorbeeld (standaarden voor) technische beschermingsmaatregelen af te spreken (artikel 17).

De richtlijn bevat minimum-harmonisatievoorschriften: de lidstaten mogen aanvullende maatregelen treffen mits deze gunstiger zijn voor de rechthebbende (artikel 2, eerste lid). Uiterlijk op 29 april 2006 dient de richtlijn geïmplementeerd te zijn (artikel 20, eerste lid).

De huidige Nederlandse wetgeving biedt de rechthebbende reeds een uitgebreid en doeltreffend instrumentarium om op te treden tegen inbreukmakers. Een aantal artikelen of onderdelen van artikelen uit de richtlijn behoeft geen uitvoering omdat de Nederlandse wetgeving er reeds in voorziet. Hieronder zal nader uiteengezet worden wanneer dat het geval is. Waar implementatie nodig is, wordt voorgesteld deze voor het grootste deel onder te brengen in een nieuwe titel 15 in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (hierna: Rv) voor procedures betreffende intellectuele eigendom. Deze nieuwe titel zal van aanvullende toepassing zijn op alle civielrechtelijke procedures betreffende inbreuken op rechten van intellectuele eigendom. De algemene procesrechtelijke regels van het wetboek blijven van toepassing voor zover er in deze titel niet van wordt afgeweken. Daarnaast wordt voorgesteld de richtlijnbevestigingen die betrekking hebben op de schadevergoeding en de aanverwante maatregelen die gevorderd kunnen worden teneinde de schade tengevolge van de inbreuk zoveel mogelijk te beperken of te herstellen, in de specifieke (hierboven genoemde) intellectuele-eigendoms wetten te implementeren. Deze implementatie vindt plaats in het onderhavige wetsvoorstel waar het nationale wetgeving betreft, in een afzonderlijk voorstel van Rijkswet voor wijziging van de Rijksoctrooiwet 1995 wegens de afwijkende procedure voor rijkswetgeving en in een protocol tot wijziging van de Benelux-verdragen inzake het merken- en modellenrecht.

Aangezien het wetsvoorstel mede betrekking heeft op de handhaving van de industriële-eigendomsrechten waarvoor het ministerie van Economische Zaken eerstverantwoordelijk is, is dit ministerie nauw betrokken geweest bij het opstellen van dit wetsvoorstel.

2. De voorgeschiedenis en het bestaande systeem van handhaving van intellectuele-eigendomsrechten

2.1. Mondiale regelgeving

Uitgangspunt van de richtlijn is de TRIPs-overeenkomst. Dit verdrag, voluit de Overeenkomst inzake handelsaspecten van intellectuele eigendom (*Agreement on Trade related Aspects of Intellectual Property*, verder: TRIPs-overeenkomst), is een bijlage bij het Wereldhandelsverdrag dat op 15 april 1994 is gesloten tussen de lidstaten van de Wereldhandelsorganisatie. Dit verdrag is voor Nederland op 1 januari 1996 in werking is getreden (*Trb.* 1995, 130 en *Stb.* 1994, 947). De TRIPs-overeenkomst geeft minimumstandaarden voor de bescherming van intellectuele-eigendomsrechten. Deze betreffen het bestaan, de reikwijdte en het gebruik van intellectuele-eigendomsrechten in het handelsverkeer. Het verdrag kent ook een hoofdstuk over handhaving van intellectuele-eigendomsrechten, waarbij rekening wordt gehouden met de verschillende rechtssystemen van de WTO-leden. De richtlijn is voornamelijk op dit hoofdstuk gebaseerd en dit verder aangevuld en versterkt ten gunste van de rechthebbenden. De tenuitvoerlegging van de TRIPs-overeenkomst door de lidstaten vertoont grote verschillen tussen de lidstaten, waardoor de houders van intellectuele-eigendomsrechten niet overal binnen de EU van een gelijk beschermingsniveau kunnen profiteren. Bovendien voorziet de TRIPs-overeenkomst niet in alle gewenste middelen tot handhaving en zijn sommige bepalingen facultatief.

Ook het Unieverdrag van Parijs tot bescherming van de industriële eigendom uit 1883 en de Berner Conventie voor de bescherming van werken van letterkunde en kunst uit 1886, de oudste verdragen op het gebied van intellectuele-eigendomsrechten, bevatten een enkele bepaling inzake handhaving. Dit zijn met name bepalingen over beslaglegging (zie de artikelen 9 tot en met 10ter van het Unieverdrag en artikel 16 van de Berner Conventie). Ook andere verdragen die zien op afzonderlijke intellectuele-eigendomsrechten hebben vaak een algemeen artikel dat de handhaving moet waarborgen. Deze internationale verdragen zijn vrijwel allemaal ondergebracht bij de *World Intellectual Property Organization* (verder: WIPO), een agentschap van de Verenigde Naties. Deze organisatie heeft inmiddels handhaving van intellectuele-eigendomsrechten ook als zelfstandig onderwerp op haar agenda gezet. Zij heeft een werkgroep opgericht ter ondersteuning van de verdragsstaten, en vooral de minder ontwikkelde verdragsstaten, bij de praktische aspecten van handhaving. Ook de WIPO heeft hiermee het belang van handhaving van intellectuele-eigendomsrechten onderkend.

De douane speelt een grote rol op het gebied van handhaving van intellectuele-eigendomsrechten aan de grens. In 1952 werd de Internationale Douane Raad in het leven geroepen, die in 1994 is omgedoopt tot Wereld Douane Organisatie (WDO). De WDO heeft de bepalingen uit de TRIPs-overeenkomst die betrekking hebben op maatregelen aan de grens (titel 4 uit deel III van de TRIPs-overeenkomst) uitgewerkt tot een in 1994 verschenen model dat inpasbaar is in bestaande nationale douane-procedures. Het WDO-model komt overeen met de EG-Verordening (EG) nr. 3295/94 inzake piraterij (zie hieronder). Deze verordening gaat sinds de gewijzigde versies van Verordening (EG) nr. 241/1999 en Verordening (EG) nr. 1383/2003 verder dan het WDO-model.

2.2. Europese regelgeving

Zoals in de vorige paragraaf is aangegeven, hebben de bepalingen over handhaving uit de TRIPs-overeenkomst ook als inspiratiebron gediend voor de Europese anti-piraterijverordening uit 1986. Deze verordening is een aantal malen vervangen en herzien (Verordening (EG) nr. 3295/94,

PbEG 1994, L341, nr. 241/99, *PbEG* 1999, L27 en nr. 806/2003, *PbEG* 2003, L 122), de laatste keer door verordening (EG) nr. 1383/2003 van de Raad van 22 juli 2003 inzake het optreden van de douaneautoriteiten ten aanzien van goederen waarvan wordt vermoed dat zij inbreuk maken op bepaalde intellectuele-eigendomsrechten en inzake maatregelen ten aanzien van goederen waarvan is vastgesteld dat zij inbreuk maken op dergelijke rechten (*PbEG* 2003, L196). De verordening heeft betrekking op handhaving aan de buitengrenzen van de EU van het merken-, modellen-, octrooi- en auteursrecht, de naburige rechten en geografische aanduidingen en oorsprongsbenamingen. Doelstelling van de verordening is te verhinderen dat zaken die inbreuk op deze rechten maken, op de interne markt terecht komen. Zij voorziet in een procedure waardoor een rechthebbende de douane kan verzoeken dergelijke zaken die zich bevinden in een douanebestemming (invoer, uitvoer, wederuitvoer en plaatsing onder een schorsingsregeling) tegen te houden. Daarnaast kan de douane ook ambtshalve optreden als zij namaak- of piraterijgoederen ontdekt. Sinds 1 april 1996 is het mogelijk een Gemeenschapsmerk te registreren bij het «Bureau voor Harmonisatie binnen de interne markt» (naar de Engelse afkorting doorgaans aangeduid als het OHIM) te Alicante. Daarmee kan bescherming van een merk voor de gehele Europese Unie verkregen worden. Op grond van de Gemeenschapsmerkenverordening (nr. 40/94, *PbEG* 1994, L11, laatstelijk gewijzigd in 2004 door Verordening nr. 781/2004, *PbEG* 2004, L123) is het mogelijk via een nationale rechtbank een verbod op inbreuk te vorderen voor alle EU-landen waar de inbreukmaker actief is. Een dergelijke grensoverschrijdende uitspraak vereenvoudigt in grote mate het civielrechtelijk optreden tegen inbreuk. De verordening bepaalt dat in een inbreukprocedure inzake een Gemeenschapsmerk dezelfde voorlopige en beschermende maatregelen kunnen worden gevraagd als het nationale recht kent voor nationale merken, ook als een rechtbank van een andere lidstaat krachtens de verordening bevoegd is om kennis te nemen van het bodemgeschil. De Gemeenschapsmodellenverordening (nr. 6/2002, *PbEG* 2002, L3) en de Gemeenschapskwekersrechtverordening (nr. 2100/94, *PbEG* 1994, L 227) kennen een gelijke structuur van rechtssysteem en handhaving als die van het Gemeenschapsmerk.

Sinds 1992 bestaat er ook een EU-brede bescherming van geografische aanduidingen en oorsprongsbenamingen (Verordening nr. 2081/92, *PbEG* 1992, L208). Oorsprongsbenamingen beschermen het gebruik van namen van een streek of plaats in relatie tot producten die uit de desbetreffende streek komen en waarvan de kwaliteit of kenmerken hoofdzakelijk zijn toe te schrijven aan het geografische milieu (zowel natuurlijke als menselijke factoren) en waarvan de productie in het geografische gebied geschiedt. Geografische aanduidingen beschermen het gebruik van namen van een streek of plaats in relatie tot producten die geproduceerd, verwerkt of bereid zijn in die streek of plaats en waarvan een bepaalde hoedanigheid, de faam of een ander kenmerk aan deze geografische oorsprong kan worden toegeschreven. Na registratie is de aanduiding beschermd tegen gebruik ervan door producenten die niet in het geografische gebied gevestigd zijn en van wie de producten niet aan de gestelde eisen voldoen.

2.3. Nationale regelgeving

De handhaving van intellectuele-eigendomsrechten kan zowel op civielrechtelijke als strafrechtelijke wijze plaatsvinden. Het is in Nederland in eerste instantie aan de rechthebbende zelf om op te treden tegen een inbreukmaker. Strafrechtelijke handhaving wordt aangewend als ultimum remedium. Daarbij is in vele gevallen schade voor de volksgezondheid en veiligheid in het geding. Daarnaast staat de bestuursrechtelijke handha-

ving door de douane aan de buitengrens. Hieronder volgt een korte uiteenzetting over deze drie gebieden van handhaving.

Privaatrechtelijke handhaving

Optreden tegen iedere vorm van inbreuk op intellectuele-eigendomsrechten is in eerste instantie de verantwoordelijkheid van de rechthebbende zelf via het civielrechtelijke traject. Nederlandse wetgeving beschikt reeds over een uitgebreid instrumentarium voor de civielrechtelijke aanpak, dat zowel toepasbaar is op eenvoudige inbreuken als op grootschalige namaak en piraterij. De civiele procedure wordt gevoerd volgens de algemeen geldende regels voor civielrechtelijke procesvoering in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Daarnaast kan de rechthebbende gebruik maken van enkele in de specifieke intellectuele-eigendomswetgeving in kwestie opgenomen maatregelen, bijvoorbeeld beslag op en opeising van inbreukmakende voorwerpen zoals op basis van artikel 28 Auteurswet 1912. Ten slotte zijn in het kader van de onrechtmatige daad (inbreuk op een intellectueel-eigendomsrecht valt onder artikel 6:162 van het Burgerlijk Wetboek (BW)) in de rechtspraak een aantal maatregelen ontwikkeld die de schade die de inbreuk veroorzaakt, voor de rechthebbende moeten beperken en tegengaan. Veel van deze maatregelen zijn gebaseerd op artikel 3:296 BW, waaruit volgt dat degene die jegens een ander verplicht is iets te geven, te doen of na te laten, daartoe door de rechter, op vordering van de gerechtigde, wordt veroordeeld. Het gaat hier om de volgende maatregelen:

1. verbod op (eventueel dreigende) inbreukmakende handelingen;
2. nietigverklaring en doorhaling van een geregistreerd en inbreukmakend of anderszins ten onrechte verleend recht;
3. schadevergoeding (artikel 6:162 jo artikel 6:195 BW);
4. winstafdracht;
5. beslaglegging tot afgifte van inbreukmakende goederen;
6. opeising van inbreukmakende zaken door de rechthebbende dan wel vernietiging of onbruikbaarmaking daarvan;
7. gebod om informatie te verstrekken over de identiteit van afnemers van inbreukmakende producten en over hoeveelheden, dit om hen apart te dagvaarden of om de naleving van andere maatregelen zoals de *recall* te kunnen controleren;
8. *recall*: gebod tot het terughalen van inbreukmakende zaken bij afnemers (niet zijnde consumenten); dit voorkomt dat alle schakels in een distributieketen afzonderlijk gedagvaard zouden moeten worden om alle inbreukmakende goederen uit de markt te halen;
9. publicatie van het vonnis of gebod tot het schrijven van een brief aan afnemers of andere betrokkenen om hen te informeren over het vonnis;
10. alles te versterken met een dwangsom ingeval de inbreukmaker het vonnis niet nakomt.

Het Nederlands bedrijfsleven is zelf zeer actief betrokken bij de bestrijding van intellectuele-eigendomsfraude. Daarnaast zijn groepen belanghebbenden actief die wereldwijd de belangen van rechthebbenden organiseren en bewaken. Deze organisaties beschikken vaak over zeer hoogwaardige informatie. Zij opereren internationaal en voorzien wereldwijd opsporings- en handhavingdiensten van actuele informatie. Voorbeelden hiervan zijn de Stichting Namaakbestrijding/React, Stichting BREIN (Bescherming Rechten Entertainment-Industrie Nederland), Stichting Platform Multimediaproductanten en internationale organisaties zoals de *Business Software Alliance* en de *International Federation of the Phonographic Industry* (IFPI).

Bestuursrechtelijke handhaving

De bestuursrechtelijke handhaving aan de Nederlandse buitengrens van de EU door de douane wordt beheerst door de hierboven in paragraaf 2.2 genoemde anti-piraterijverordening nr. 1383/2003. Indien een rechthebbende serieuze aanwijzingen heeft dat inbreukmakende zaken in Nederland ingevoerd dreigen te worden, kan hij de douaneautoriteiten schriftelijk verzoeken de vrijgave ervan voor het vrije verkeer op te schorten. Wanneer de bedoelde goederen worden aangetroffen, waarschuwt de douaneautoriteit de rechthebbende, waarna deze tien dagen de tijd heeft – die periode kan met nog eens tien dagen worden verlengd – een rechtszaak te starten over de inbreukvraag. Ook kunnen douaneautoriteiten ambtshalve vrijgave van verdachte zendingen opschorten, waarna de rechthebbende wordt gewaarschuwd, die de hiervoor bedoelde procedure tot vaststelling van de inbreuk aanhangig dient te maken. Indien de inbreuk is vastgesteld, kan de partij goederen vernietigd worden.

Strafrechtelijke handhaving

Aangezien handhaving van intellectuele-eigendomsrechten in eerste instantie bij de rechthebbende berust, wordt het strafrecht in beginsel pas als ultimum remedium ingezet. De strafrechtelijke bestrijding van namaak en piraterij is voornamelijk in handen van de FIOD-ECD, de bijzondere opsporingsdienst waarbij strafrechtelijk onderzoek naar intellectuele-eigendomsfraude is ondergebracht. De FIOD-ECD doet veelal onderzoek naar aanleiding van signalen van de politie of douane, maar ook van de rechthebbenden, met name als het civiele recht geen uitkomst biedt. Daarnaast verricht de FIOD-ECD eigen rechercheonderzoek.

Sinds 1 april 2002 heeft het openbaar ministerie speciaal voor de strafrechtelijke aanpak van intellectuele-eigendomsinbreuken een functioneel parket in het leven geroepen, teneinde namaak en piraterij gestructureerd te kunnen bestrijden. Dit parket oefent het gezag uit over de opsporing en vervolging. Dit behelst zowel het geven van bijzondere aanwijzingen bij de opsporing in concrete zaken als het geven van algemene aanwijzingen omtrent de richting voor het opsporingsbeleid.

De Algemene Inspectiedienst van het Ministerie van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit (AID) is belast met de strafrechtelijke handhaving van intellectuele-eigendomsrechten in de landbouwproductiesector, het kwekersrecht en de bescherming van geografische aanduidingen en oorsprongsbenamingen van landbouwproducten en levensmiddelen. Bij de vraag in welke gevallen het strafrecht voor toepassing in aanmerking komt, moet met name bij het algemeen belang worden aangeknoopt. Het algemeen belang kan in het geding zijn bij gedragingen die een bedreiging (kunnen) vormen voor de volksgezondheid of de openbare veiligheid. Verder gaat het met name om de grootschalige vormen van intellectuele-eigendomsfraude, gepleegd in beroep of bedrijf, die de markt verstoren. Ten slotte is strafrechtelijk optreden aangewezen bij vermoeden van betrokkenheid van georganiseerde criminaliteit.

De strafrechtelijke handhaving van het merken- en modellenrecht is geregeld in het Wetboek van Strafrecht (artikel 337). Strafrechtelijke handhaving van het octrooirecht komt vrijwel niet voor. De strafbepaling staat in de ROW 1995 zelf (artikelen 45 en 79). De strafrechtelijke handhaving van het kwekersrecht is geregeld in de artikelen 90–91 van de Zaaizaad- en plantgoedwet 2005 en artikel 1, onder 2, van de Wet op de economische delicten. De Auteurswet 1912 (Aw) en de Wet naburige rechten (Wnr) kennen eigen strafbepalingen (met name de artikelen 31–36b Auteurswet en de artikelen 21–31 Wet naburige rechten). Ook in de Handelsnaamwet is een strafbepaling opgenomen (artikel 7).

3. Inhoud van de richtlijn

3.1. Algemeen

De richtlijn legt een bodem in de civielrechtelijke handhaving van de lidstaten. De richtlijn bevat minimum-harmonisatie-eisen waaraan de lidstaten moeten voldoen en zij mogen verdergaande maatregelen treffen indien dat ten gunste is van de rechthebbenden (artikelen 1 en 2, eerste lid, van de richtlijn). De richtlijn laat de nationale systemen van rechts-handhaving verder ongemoeid en schrijft enkel voor dat er voor intellectuele-eigendomsrechten een civielrechtelijke handhaving-procedure beschikbaar dient te zijn. De richtlijn ziet dus niet op het strafrecht (artikel 2, derde lid, onder c van de richtlijn).

3.2. Toepassingsgebied

De richtlijn heeft in beginsel betrekking op alle inbreuken op communautaire en nationale intellectuele-eigendomsrechten. Bij enkele bepalingen kunnen de lidstaten echter als voorwaarde voor toepasselijkheid opnemen dat de inbreukmakende handelingen moeten zijn gepleegd op commerciële schaal. Volgens rechtsoverweging 14 van de richtlijn zijn dit handelingen waarmee direct of indirect economisch of commercieel voordeel wordt beoogd en normaliter sluit dit volgens de overweging handelingen van eindgebruikers te goeder trouw uit. Overigens stellen de meeste industriële-eigendoms wetten reeds een soortgelijk voorwaarde wil er ten algemene sprake zijn van inbreuk, zodat de eindgebruiker-consumant buiten beschouwing blijft. Bij merkenrechten moet er sprake zijn van gebruik in het economisch verkeer (artikel 13A, eerste lid, van de Benelux-Merkenwet). In het modellenrecht gaat het om gebruik «met industrieel of commercieel oogmerk» (artikel 14, eerste lid, van de Benelux-Tekeningen- of Modellenwet). Hetzelfde geldt voor het octrooi-recht, waar het geöctrooieerde voortbrengsel beschermd is tegen inbreukmakende handelingen door een derde verricht «in of voor zijn bedrijf» (artikel 53, eerste lid, van de Rijsoctrooiwet 1995). Het kwakersrecht beschermt niet tegen handelingen die in de privé-sfeer en niet bedrijfs-matig zijn verricht (artikel 57, derde lid, van de Zaaizaad- en Plantgoedwet 2005, *Stb.* 184). In het topografieënrecht kan de verkrijger te goeder trouw van een inbreukmakend exemplaar van een halfgeleiderproduct waarin een topografie is vevat, niet door de rechthebbende worden aangesproken wegens inbreuk (artikel 16, eerste lid, van de Wet bescherming oorspronkelijke topografieën van halfgeleiderprodukten). Het is overigens te allen tijde aan de rechter om te beoordelen of een gevorderde maatregel proportioneel is ten opzichte van de geconstateerde inbreuk. Een ander aspect van het toepassingsgebied is de vraag op welke rechten de richtlijn betrekking heeft. Het gaat volgens artikel 1 jo. artikel 2, eerste lid, van de richtlijn om «elke inbreuk op intellectuele-eigendomsrechten, zoals bepaald in het communautaire recht en/of het nationale recht van de betrokken lidstaat» en deze term omvat volgens datzelfde artikel ook «industriële eigendomsrechten». Overweging 13 van de richtlijn voegt daaraan toe dat de werkingssfeer van de richtlijn «zo breed mogelijk» dient te worden vastgesteld «zodat zij alle intellectuele-eigendomsrechten omvat die onder de communautaire bepalingen op dit gebied en/of het nationaal recht van de betrokken lidstaat vallen». In een verklaring betreffende artikel 2 van de richtlijn (2005/295/EG, *PbEG* 13 april 2005, L 94/37) heeft de Commissie daar nog het volgende aan toegevoegd:

«De Commissie is van oordeel dat ten minste de volgende intellectuele-eigendomsrechten onder het toepassingsgebied van de richtlijn vallen:

- auteursrechten,
- naburige rechten van het auteursrecht,

- het recht sui generis van de maker van een databank,
- rechten van de maker van topografieën van halfgeleiderproducten,
- merkenrechten,
- rechten op tekeningen of modellen,
- octrooirechten, met inbegrip van de rechten afgeleid van aanvullende beschermingscertificaten,
- geografische aanduidingen,
- rechten op gebruiksmodellen, kwekersrechten,
- handelsnamen, voor zover deze in het betrokken nationale recht als uitsluitende eigendomsrechten worden beschermd.»

De Commissie kan worden toegegeven dat dit rechten zijn die doorgaans onder de categorie intellectuele-eigendomsrechten vallen. Deze rechten worden dan ook vrijwel volledig bij de implementatie betrokken. Dit geldt ook voor de toepasselijkheid van de richtlijn op geografische aanduidingen. De handhaving van geografische aanduidingen geschiedt nu doorgaans door middel van publiekrechtelijke handhaving, zoals neergelegd in de Landbouwkwaliteitswet en de Wet op de economische delicten. Eventuele inbreuken op beschermde geografische aanduidingen zouden in Nederland momenteel ook door middel van een onrechtmatigedaadsactie aangepakt kunnen worden, maar de richtlijn dwingt nu tot het nader regelen van civielrechtelijke handhaving in lijn met de andere intellectuele-eigendomsrechten. Geografische aanduidingen maken immers onderdeel uit van de TRIPs-overeenkomst (artikelen 22-24), waardoor ze door de internationale gemeenschap zijn erkend als intellectuele-eigendomsrechten en de TRIPs-overeenkomst heeft als basis gediend voor de richtlijn. Houders van geografische aanduidingen uit de EU-lidstaten moeten kunnen optreden op basis van de civielrechtelijke procedures en maatregelen zoals die door de richtlijn zijn voorgescreven. Daartoe wordt in de Landbouwkwaliteitswet aangepast en titel 15 Rv van toepassing verklaard op procedures krachtens het nieuwe artikel 13a van het Landbouwkwaliteitswet.

De handelsnaam is het enige intellectuele-eigendomsrecht uit de lijst van de Commissie dat in de TRIPs-overeenkomst niet voorkomt en ook nooit onderwerp is geweest van EG-harmonisatie. De bescherming van de handelsnaam wordt wel vanouds erkend als intellectueel-eigendomsrecht in het Verdrag van Parijs tot bescherming van de industriële eigendom. De vraag is gerechtvaardigd of de handelsnaam wordt beschermd «als uitsluitend eigendomsrecht», zoals de Commissie in haar mededeling als voorwaarde stelt. De handelsnaam is de naam waaronder een onderneming wordt gedreven en kan niet los van de onderneming worden overgedragen (artikel 2 Handelsnaamwet). Een recht op een handelsnaam blijft doorgaans beperkt tot een bepaald gebied of een bepaald gedeelte van de markt. Bovendien is het niet aan de rechthebbende voorbehouden op te treden tegen een misleidende handelsnaam: krachtens artikel 6, eerste lid, van de Handelsnaamwet kan «iedere belanghebbende» verzoeken de handelsnaam zodanig te wijzigen dat de gestelde onrechtmatigheid wordt opgeheven. Daarom wordt in de literatuur wel verdedigd dat er geen sprake lijkt te zijn van een exclusief recht, noch van een zuiver eigendomsrecht. Desalniettemin is het zinvol de richtlijn in ieder geval gedeeltelijk in de Handelsnaamwet te implementeren en titel 15 Rv ook van toepassing te verklaren op handelsnaamgeschillen voor die geschillen die weinig afwijken van de andere intellectuele-eigendomsrechten. De implementatie is daarom beperkt tot procedures krachtens de artikelen 5 en 5a van de Handelsnaamwet. De procedures krachtens de artikelen 3, 4 en 5b hebben betrekking op bescherming van het publiek tegen misleiding en niet op bescherming zoals intellectuele-eigendomsrechten bieden tegen inbreuken door derden. Ook wat betreft de te vorderen maatregelen is de implementatie van de richtlijn in de Handelsnaamwet beperkt. Inbeslagname of afgifte van inbreukmakende goederen is in handelsnaam-

zaken moeilijk denkbaar, evenals maatregelen zoals terugroeping uit het handelsverkeer of vernietiging van inbreukmakende zaken. Ook winstafdracht zal doorgaans niet aan de orde zijn. In de nieuwe titel 15 Rv is geen van de bepalingen expliciet uitgesloten van toepassing op handelsnaamprocedures. Dit laat onverlet dat sommige maatregelen in een handelsnaamprocedure niet goed denkbaar zijn. Dit wijst zich echter in de rechtspraak vanzelf uit. Hier kan bijvoorbeeld gedacht worden aan de bewijsbescherming van de artikelen 1019b, 1019c en 1019d Rv en de informatieverstrekking van artikel 1019f.

3.3. Procedures, maatregelen en rechtsmiddelen

De richtlijn verplicht tot het in het leven roepen van diverse procedures, maatregelen en rechtsmiddelen tot handhaving van intellectuele-eigendomsrechten die in civielrechtelijke procedures kunnen worden ingeroepen. Een deel ervan heeft betrekking op voorlopige maatregelen, zoals beslaglegging en kort geding, die kunnen worden getroffen alvorens een bodemprocedure aanhangig te maken. Een ander deel heeft betrekking op de vorderingen die naar aanleiding van een inbreuk kunnen worden ingediend en die dienen om bewijsmateriaal en andere informatie over de inbreuk te verkrijgen, om de inbreuk te stoppen en om de schade die is aangericht door de inbreuk zoveel mogelijk te beperken, terug te draaien of te vergoeden.

Ten algemene schrijft de richtlijn voor dat de procedures, maatregelen en rechtsmiddelen eerlijk en billijk dienen te zijn, niet onnodig ingewikkeld of kostbaar mogen zijn en geen onredelijke termijnen of nodeloze vertragingen mogen inhouden (artikel 3, eerste lid, van de richtlijn). Daarnaast moeten ze doeltreffend, evenredig en afschrikkend zijn (artikel 3, tweede lid, van de richtlijn). Deze bepaling is als algemeen criterium tot de lidstaten gericht, het biedt aan partijen in een procedure geen grond om zich op te beroepen.

De richtlijn bevat enige facultatieve voorschriften over de personen die bevoegd zijn de toepassing van de maatregelen, procedures en rechtsmiddelen uit de richtlijn te vragen (artikel 4). Naast de houders van de intellectuele-eigendomsrechten kunnen dit gemachtigden zijn, zoals licentiehouders en ten slotte organisaties die hetzij officieel erkend zijn voor het collectieve beheer van intellectuele-eigendomsrechten, hetzij opkomen voor de verdediging van beroepsbelangen. Wegens bewijsproblemen rond het houderschap van de niet-geregistreerde auteurs- en naburige rechten, is een regeling getroffen voor het vermoeden van auteurschap of houderschap van naburige rechten (artikel 5). Het is voldoende dat de naam van de gerechtigde op de gebruikelijke wijze op het werk vermeld staat.

Afdeling 2 van de richtlijn bevat bepalingen voor het bewijsmateriaal. Artikel 6 opent voor de procespartijen de mogelijkheid om bewijs dat zich bij de wederpartij bevindt op te vragen via de rechter. Dit bewijs kan ook bancaire, financiële of handelsdocumenten betreffen. Artikel 7 scheidt voorwaarden om bewijsmateriaal te beschermen, door maatregelen als beschrijving, monsterneming of beslaglegging. Ook productiemiddelen en op de inbreuk betrekking hebbende documenten kunnen hieronder vallen. Artikel 8 biedt de rechthebbende de mogelijkheid informatie te krijgen over de herkomst en de distributiekanaal van de inbreukmakende goederen. Deze informatie kan zowel van de gedaagde inbreukmaker worden gevraagd als van derden die op bepaalde wijze bij de inbreuk zijn betrokken.

Artikel 9 verplicht de lidstaten tot het opnemen in de wetgeving van een voorlopig bevel, door de rechter uit te spreken jegens gedaagde, tot voorkoming van een dreigende inbreuk of tot stopzetting van inbreuk (eerste lid, onder a). Een soortgelijk bevel moet ook jegens tussenpersonen gevorderd kunnen worden. Daarnaast moet de rechter ingevolge dit

artikel de inbeslagname en afgifte kunnen gelasten van zaken waarvan wordt vermoed dat ze inbreuk maken (eerste lid, onder b). Wanneer de betaling van schadevergoeding in gevaar komt, kan ook beslag gelegd worden teneinde deze betaling zeker te stellen (tweede lid). Deze maatregelen kunnen in passende gevallen ex parte genomen worden (vierde lid). Daarbij zijn maatregelen getroffen voor herziening en herroeping van de beslissing de beslaglegging te gelasten (vierde en vijfde lid), voor het stellen van zekerheid (zesde lid) en voor de eventuele betaling van schadevergoeding door de eiser indien de voorlopige maatregelen ten onrechte gevraagd zijn (zevende lid).

Indien de inbreuk is vastgesteld, zijn in de richtlijn diverse maatregelen opgenomen die de schade moeten beperken, herstellen of vergoeden. Ten eerste kunnen de inbreukmakende zaken teruggeroepen of definitief verwijderd worden uit het handelsverkeer of vernietigd worden (artikel 10). Ten tweede kan een bevel tot staking van de inbreuk gegeven worden (artikel 11). Ten derde kunnen lidstaten de mogelijkheid bieden om in plaats van deze eerste twee maatregelen betaling van schadeloosstelling op te leggen (artikel 12). Ten vierde is een regeling opgenomen voor de betaling en de wijze van vaststelling van de schadevergoeding (artikel 13). Daarbij dient de rechter rekening te houden met alle passende aspecten van economische en morele schade of hij kan de schadevergoeding vaststellen als een forfaitair bedrag op basis van bijvoorbeeld licentievergoedingen die betaald zouden zijn als de inbreukmaker toestemming zou hebben gevraagd voor het gebruik van het intellectuele-eigendomsrecht. Ten vijfde is een proceskostenveroordeling voorgescreven voor de verliezende partij (artikel 14). Ten zesde kan het vonnis openbaar gemaakt worden (artikel 15).

Ten slotte zijn nog enkele bepalingen opgenomen die voor de implementatie niet van belang zijn. Het betreft een artikel dat opmerkt dat de lidstaten andere passende sancties voor inbreuken op intellectuele-eigendomsrechten kunnen vaststellen (artikel 16). Verder dienen lidstaten te stimuleren dat het bedrijfsleven maatregelen treft op basis van zelfregulering, zoals gedragscodes en het gebruik van een broncode op optische schijven zodat de herkomst daarvan kan worden vastgesteld (artikel 17). De richtlijn dient na drie jaar geëvalueerd te worden, waarbij de lidstaten informatie over de stand van de uitvoering van de richtlijn moeten aanleveren (artikel 18). De lidstaten dienen ten slotte correspondenten aan te wijzen die de samenwerking en onderlinge informatie-uitwisseling bevorderen (artikel 19).

4. De implementatie

4.1. Procedure

Bij de voorbereidingen van het wetsvoorstel is overleg gevoerd met de commissie Burgerlijk Procesrecht van het ministerie van Justitie. Haar opmerkingen zijn meegenomen in het onderhavige wetsvoorstel. Verder is het commentaar gevraagd aan de Raad voor de Rechtspraak, de Nederlandse Orde van Advocaten en de Koninklijke Nederlandse Beroepsorganisatie van Gerechtsdeurwaarders (KBvG). Bovendien is het conceptwetsvoorstel voor gelegd aan Actal ter toetsing in het kader van de administratieve lasten voor burger en bedrijfsleven (zie hieronder paragraaf 5). De adviezen¹ van deze organisaties hebben geleid tot verdere verbetering van het wetsvoorstel. De opmerkingen waren grotendeels van technische of tekstuele aard en zijn voor een groot deel overgenomen. Enkele opmerkingen hadden de strekking om formuleringen die rechtstreeks uit de richtlijn waren overgenomen aan te passen aan in de Nederlandse wet gangbare formuleringen. Aan die adviezen is enkel gevolg gegeven indien er naar verwachting weinig tot geen inhoudelijk verschil bestaat tussen de richtlijntekst en de in Nederlandse wetgeving gebruikte-

¹ Ter inzage gelegd bij het Centraal Informatiepunt Tweede Kamer.

lijke formulering. Interpretaties van richtlijnformuleringen die aan het Hof van Justitie EG worden voorgelegd, dienen immers ook zoveel mogelijk op de Nederlandse implementatie van toepassing te zijn. De suggestie van de KBvG om het mogelijk te maken het verzoek tot beslaglegging te richten op een locatie, omdat de naam van degene onder wie de rechthebbende beslag wenst te leggen soms niet bekend is, is niet overgenomen. Het gaat hier om een maatregel die het huidige Nederlandse beslagstelsel drastisch zou wijzigen en die het bereik van de richtlijn ver te buiten gaat. Ook het advies van de KBvG om het derdenbeslag buiten toepassing te laten, omdat dergelijk beslag omslachtig is en door de derde op eenvoudige wijze teniet gedaan kan worden, is niet opgevolgd. Het zou in strijd zijn met de strekking van de richtlijnimplementatie om een beslag dat door eenieder gelegd kan worden, juist voor intellectuele-eigendomsrechthouders buiten toepassing te verklaren. Het gaat er juist om hen een breed instrumentarium te bieden om tegen inbreuk op te treden. Bovendien zal de omstandigheid dat derdenbeslag niet altijd het gewenste resultaat heeft, ertoe leiden dat rechthebbenden niet snel de toepassing ervan zullen vragen. In de praktijk blijkt ook dat derdenbeslag meestal omzeild wordt door «gewoon» beslag te leggen bij de derde die als houder van de inbreukmakende zaken vaak tevens inbreukmaker zal zijn.

4.2. Inhoud

Het eerste artikel uit de richtlijn waarvan de implementatie overwogen dient te worden, is artikel 4. Het gaat hier om de erkenning van de personen en organisaties die kunnen optreden tegen inbreuk op intellectuele-eigendomsrechten. Het artikel is facultatief geformuleerd, nu bij iedere categorie personen en organisaties is opgenomen dat hun rechten enkel erkend hoeven te worden «voorzover toegestaan door en in overeenstemming met de bepalingen van het toepasselijke recht». Als eerste categorie is vanzelfsprekend aangewezen de rechthebbende zelf (artikel 4, onder a, van de richtlijn). Hem dient het hele arsenaal aan maatregelen tot handhaving van zijn recht ter beschikking te staan. Wie rechthebbende is, is in de afzonderlijke intellectuele-eigendoms wetten aangegeven. Dit vergt geen nadere aanpassing. Dit geldt ook voor de licentiehouders (artikel 4, onder b). Daarbij dient de kanttekening gemaakt te worden dat licentiehouders naar Nederlands recht niet de bevoegdheid hebben zelfstandig op te treden tegen inbreuk. Dat is afhankelijk van de toestemming van de rechthebbende en van hetgeen het licentiecontract daaromtrent bepaalt. De richtlijn verplicht er niet toe dit te wijzigen. Daarnaast geeft artikel 4 de lidstaten de mogelijkheid ook officieel erkende collectieve beheersorganisaties en officieel erkende organisaties voor de verdediging van beroepsbelangen aan te wijzen als zijnde bevoegd om op te treden tegen inbreuk. In de Nederlandse wetgeving zijn geen specifieke bepalingen opgenomen voor procesvoering door dergelijke organisaties, afgezien van de algemene regeling voor collectieve acties in artikel 3:305a BW. Deze actie biedt naar de mening van de Nederlandse regering voldoende gelegenheid voor groepsacties. Overigens is het aan de rechthebbende zelf om eventueel contractueel aan dergelijke organisaties procesbevoegdheid te geven. Er is geen aanleiding om dit wettelijk voor te schrijven.

Het vermoeden van auteurschap van artikel 5 van de richtlijn vloeit reeds voort uit artikel 6 van de Berner Conventie en artikel 4 van de Auteurswet 1912 en behoeft derhalve geen implementatie. Het vermoeden van houderschap van een naburig recht wordt geïmplementeerd in de Wet op de naburige rechten. Het zal ook in de Databankenwet worden opgenomen. Gezien de totstandkomingsgeschiedenis van de richtlijn en de bedoeling van de richtlijn, ligt het voor de hand dat ook voor databanken wordt vastgelegd wie aangemerkt moet worden als rechthebbende. Data-

banken zijn immers evenals de door het auteursrecht beschermde werken en de handelingen die krachtens de Wet op de naburige rechten zijn beschermd, de enige niet-geregistreerde rechten onder de intellectuele-eigendomsrechten.

Het opvragen van bewijsmateriaal dat zich in de macht van de wederpartij bevindt (artikel 6, eerste lid, van de richtlijn) wordt geïmplementeerd in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Daarbij zal worden aangesloten bij de reeds bestaande regeling van artikel 843a Rv over het vorderen van schriftelijk bewijs. Dit artikel dekt reeds het tweede lid van artikel 6. Aan implementatie van de bepaling over monsterneming aan het slot van het eerste lid van artikel 6 van de richtlijn bestaat geen behoefte. Deze geeft de mogelijkheid aan de lidstaten om voor de toepassing van artikel 6 te bepalen dat een redelijk monster van een belangrijk aantal exemplaren van het beschermde voorwerp door de rechter als aanvaardbaar bewijsmateriaal moet worden beschouwd. Het gaat hier om een facultatieve bepaling die een oplossing biedt voor een probleem dat in Nederland niet speelt. Indien een aantal inbreukmakende zaken genoegzaam aantoonbaar dat er sprake is van inbreuk, is het aan de wederpartij te bewijzen dat niet alle vermeend inbreukmakende zaken ook daadwerkelijk inbreuk maken (zie de artikelen 149–152 Rv).

Ingevolge artikel 7, eerste lid, van de richtlijn dienen lidstaten degene die redelijkerwijs beschikbaar bewijsmateriaal heeft overgelegd tot staving van de inbreuk of dreigende inbreuk, voordat een bodemprocedure aanhangig is gemaakt, in de gelegenheid te stellen voorlopige maatregelen te treffen ter bescherming van bewijsmateriaal, zo nodig ex parte. Hiertoe wordt het bewijsbeslag geïmplementeerd in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Bovendien is gebruik gemaakt van de in de richtlijn als mogelijkheden aangegeven varianten, namelijk de gedetailleerde beschrijving en monsterneming. De fysieke inbeslagneming kent het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering al in de vorm van gerechtelijke bewaring (artikel 709 Rv). De betekening van de voorlopige maatregel aan de betrokken partij, zoals voorgeschreven in de tweede alinea van het eerste lid van artikel 7, is reeds geregeld in artikel 702, tweede lid, Rv. De herziening bedoeld in dezelfde alinea is geregeld in artikel 705 Rv. De zekerheidstelling die het tweede lid van artikel 7 voorschrijft voor het geval schadeloosstelling betaald moet worden wegens een ten onrechte gelegde maatregel, is geregeld in artikel 701 Rv. Herroeping en herziening van de voorlopige maatregelen zoals voorgeschreven in het derde lid vallen onder het huidige artikel 260 Rv, dat krachtens dit wetsvoorstel wordt verplaatst en vernummerd tot artikel 1019i. In artikel 50, zesde lid, van de TRIPs-overeenkomst (dat door artikel 260 Rv wordt uitgevoerd) worden maatregelen tot bescherming van bewijs genoemd als voorlopige maatregelen die vervallen indien ze niet door een bodemprocedure worden gevolgd. De schadevergoeding wegens ten onrechte getroffen voorlopige maatregelen (artikel 7, vierde lid, van de richtlijn) dient wel geïmplementeerd te worden. Het laatste facultatieve vijfde lid over bescherming van getuigen wordt niet overgenomen. Het Nederlandse civiele recht kent een dergelijke bescherming niet.

Het recht op informatie van artikel 8 van de richtlijn is in diverse intellectuele-eigendoms wetten al bekend voor zover het betrekking heeft op informatie over de herkomst van de inbreukmakende goederen, welke informatie kan worden verkregen van de gedaagde inbreukmaker. In de intellectuele-eigendoms wetten waarin een soortelijke bepaling nog niet voorkwam, wordt zij door het wetsvoorstel toegevoegd. Daarnaast moet ook een vordering tot verkrijging van informatie over de distributiekanaalen van de inbreukmakende goederen of diensten toegevoegd worden. Ook dat gebeurt in de afzonderlijke intellectuele-eigendoms wetten. Bovendien moet alle informatie ook van derden die – nog – niet in de procedure betrokken zijn, gevraagd kunnen worden. Daartoe wordt aan titel 15 van het Derde Boek Rv een artikel toegevoegd, waarin wordt gere-

geld hoe die derden daartoe bij de procedure betrokken kunnen worden. Het gaat hier eigenlijk niet om een zuiver procesrechtelijke bepaling maar om een vordering van materieel recht die in het verlengde ligt van de schadevergoeding en daarom thuishoort in de intellectuele-eigendoms wetten. Maar vanwege de processuele eigenaardigheden die zijn gemoeid bij het betrekken van een derde bij een procedure zonder dat hij wordt gehoord om bewijs te verkrijgen ten behoeve van die procedure – zoals het geval is met het gangbare getuigenverhoor (artikel 163 e.v. Rv) – is de regeling in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering opgenomen.

Het voorlopig bevel om een dreigende inbreuk op een intellectueel-eigendomsrecht te voorkomen, zoals artikel 9, eerste lid, onder a, van de richtlijn voorschrijft, is al voorzien in artikel 254 e.v. Rv. Het is staande praktijk dat een rechthebbende in kort geding kan optreden tegen een dreigende inbreuk. Dit onderdeel behoeft derhalve geen implementatie. Dit geldt ook voor de vordering in onderdeel a om tijdelijk voortzetting van de vermeende inbreuk te verbieden, op straffe van een dwangsom. In het Nederlandse kort geding is dit reeds mogelijk (zie voor de dwangsom artikel 611a e.v. Rv). Ten slotte verplicht onderdeel a tot het opnemen van een vordering voor eiser om voortzetting van de vermeende inbreuk toe te staan onder voorwaarde van zekerheidstelling voor het geval er later schadevergoeding betaald moet worden aan de rechthebbende. Deze vordering dient nog wel in de wetgeving opgenomen te worden.

De mogelijkheid om de in de vorige alinea omschreven vorderingen in kort geding tot optreden tegen dreigende inbreuk en tegen voortzetting van de inbreuk, te doen gelden ten aanzien van tussenpersonen wiens diensten door een derde worden gebruikt om inbreuk te maken, behoeft niet te worden geïmplementeerd. Het richtlijnartikel is geformuleerd als een voorlopige maatregel, maar het leek niet nodig deze vorderingen enkel in kort geding toe te staan, omdat vorderingen doorgaans in kort geding kunnen worden ingesteld wanneer de zaak spoedeisend is (artikel 254 Rv). De vordering tegen een tussenpersoon wordt ten algemene geïmplementeerd ingevolge artikel 11 van de richtlijn en daaronder valt zowel de bodemprocedure als het kort geding. Daarom is ook de vordering in kort geding jegens de tussenpersoon om zijn dienstverlening in relatie tot de inbreuk te staken, niet nader geïmplementeerd.

Krachtens artikel 9, eerste lid, onder a, van de richtlijn dient het mogelijk te zijn tegen tussenpersonen een voorlopig bevel uit te vaardigen om aan tijdelijke voortzetting van de dienstverlening aan de vermeende inbreuk de voorwaarde te verbinden dat zekerheid wordt gesteld voor schadeloosstelling van de rechthebbende. Het artikel ziet met name op de casus waarin een eiser de tussenpersoon dagvaardt, primair staking van de dienstverlening vordert en secundair voor het geval de rechter de primaire vordering niet toewijst, vordert dat de tussenpersoon zekerheid stelt voor de schadeloosstelling indien naderhand wordt vastgesteld dat er wel sprake was van inbreuk. Ook dit artikel behoeft implementatie, maar volgens het laatste deel van artikel 9, eerste lid, onder a, van de richtlijn wordt het bevel jegens een tussenpersoon in verband met inbreuk op een auteursrecht of een naburig recht, beheerst door richtlijn 2001/29/EG. Daarom is deze bepaling met betrekking tot zekerheidstelling door tussenpersonen niet in de Auteurswet, de Wet op de naburige rechten en de Databankenwet geïmplementeerd. Zie verder bij de artikelsgewijze toelichting bij artikel 17 Topgrafieënwet voor een uiteenzetting over de strekking van deze zekerheidstelling.

De in artikel 9, eerste lid, onder b, van de richtlijn genoemde inbeslagname of afgifte van goederen waarvan wordt vermoed dat zij inbreuk maken op een intellectueel-eigendomsrecht, teneinde te voorkomen dat zij in het handelsverkeer worden gebracht of dat zij zich daarin bevinden, behoeft evenmin implementatie. De artikelen 700 e.v. en 730 e.v. Rv betreffende «middelen tot bewaring van zijn recht» in combinatie met de

afzonderlijke beslagbepalingen in de intellectuele-eigendoms wetten voldoen voor het beslag. Zo voorziet artikel 28 van de Auteurswet 1912 in de opeising van en beslag op inbreukmakende goederen in geval van inbreuk op een auteursrecht. Een soortgelijke bepaling is onder meer te vinden in artikel 13bis van de Benelux-Merkenwet.

Artikel 9, tweede lid, gaat over beslag op roerende en onroerende zaken en het blokkeren van bankrekeningen om een eventueel te betalen schadevergoeding zeker te stellen indien gegronde vrees voor verduistering bestaat. Dit is reeds te vinden in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (artikel 711), waardoor implementatie niet nodig is. De beperking tot inbreuken op commerciële schaal, zoals deze in het tweede lid is opgenomen, hoeft niet te worden overgenomen, nu artikel 711 Rv ook nu reeds in het algemeen van toepassing is op alle procedures. De overlegging en inzage van documenten is eveneens al geregeld (artikel 843a Rv). Er bestaat geen behoefte deze vorderingen te beperken tot gevallen van inbreuk op commerciële schaal zoals in artikel 9, tweede lid, van de richtlijn, aangezien de genoemde artikelen ook nu algemene toepassing kennen.

Het in artikel 9, derde lid, vermelde bewijs van houderschap is reeds geregeld in de afzonderlijke intellectuele-eigendoms wetten. In die wetten staat aangegeven wie gerechtigd is tot het handhaven van het desbetreffende intellectuele-eigendomsrecht en de eiser zal moeten aantonen (of in kort geding aannemelijk moeten maken) dat hij rechthebbende is. Bij geregistreerde industriële-eigendomsrechten gebeurt dat door overlegging van een bewijs van inschrijving, bij het auteursrecht op grond van artikel 5 van de Auteurswet. Een soortgelijke bepaling als artikel 5 van de Auteurswet wordt in dit wetvoorstel ingevoerd in de Wet naburige rechten en de Databankenwet. Zie ook het algemene beginsel van artikel 3:303 BW dat er sprake moet zijn van voldoende belang bij het instellen van een rechtsvordering. Het algemene beginsel voor het bewijs van (dreigende) inbreuk is te vinden in artikel 150 Rv en behoeft evenmin nadere implementatie.

Artikel 9, vierde lid, eerste alinea, eerste volzin, stelt dat de in het artikel genoemde maatregelen in passende gevallen opgelegd moeten kunnen worden zonder dat de wederpartij is gehoord. Deze regeling zal worden geïmplementeerd in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering voor het kort geding om een dreigende inbreuk te voorkomen. Wat betreft conservatoir beslag zonder dat de wederpartij is gehoord (beslag ex parte) is implementatie niet nodig. In Nederland is het gebruikelijk dat conservatoir beslag plaatsvindt zonder dat de wederpartij is gehoord. De tweede volzin van het vierde lid van artikel 9 over het in kennis stellen van de wederpartij van de uitspraak die is gegeven zonder dat hij is gehoord, wordt niet geïmplementeerd, omdat artikel 430, derde lid, Rv daarin reeds voorziet. Volgens dit artikel kan een beschikking niet ten uitvoer gelegd worden dan na betekening aan de betrokkene. De in artikel 9, vierde lid, tweede alinea, van de richtlijn genoemde herziening van de maatregelen op verzoek van de verweerder wordt geregeld in titel 15 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.

Artikel 9, vijfde lid, stelt een redelijke termijn waarbinnen de eiser een procedure dient in te stellen die leidt tot een beslissing ten principale over de in artikel 9 genoemde maatregelen. Hierin is in Nederland reeds voorzien in artikel 260 Rv (dat wordt verplaatst en vernummert tot artikel 1019i).

Artikel 9, zesde lid, verplicht tot het opnemen van de mogelijkheid voor de rechter om aan het toewijzen van een kort geding zoals omschreven in het eerste lid en van beslaglegging in verband met betaling van schadevergoeding zoals bedoeld in het tweede lid, de voorwaarde te verbinden dat zekerheid wordt gesteld. Hierin is voor wat betreft beslaglegging voorzien in artikel 701 Rv. Ook aan het voeren van een kort geding kan de rechter de voorwaarde van zekerheidsstelling verbinden. Dit zal worden geïmplementeerd in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Het zevende lid

en laatste lid van artikel 9 ten slotte gaat over het toekennen van een passende schadevergoeding wanneer het kort geding of het beslag is herroepen of is vervallen of indien wordt vastgesteld dat er geen sprake was van inbreuk of dreigende inbreuk. Dit zal worden geïmplementeerd in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.

Artikel 10 van de richtlijn regelt de terugroeping en definitieve verwijdering uit het handelsverkeer en de vernietiging van inbreukmakende goederen en van materialen en werktuigen die voornamelijk zijn gebruikt bij de vervaardiging van deze goederen. Deze corrigerende maatregelen dienen plaats te vinden op kosten van de inbreukmaker, tenzij bijzondere redenen dit beletten. Schadeloosstelling aan de inbreukmaker voor het moeten afstaan van de inbreukmakende goederen is krachtens de richtlijn niet meer mogelijk. Er dient ten slotte een zekere evenredigheidstoets toegepast te worden alvorens deze maatregelen op te leggen. De meeste afzonderlijke intellectuele-eigendoms wetten kennen deze maatregelen voor een deel al (zie bijvoorbeeld artikel 28 Auteurswet 1912) en ze zullen verder worden aangevuld tot de maatregelen die de richtlijn voorstaat. In geval van inbreuk dient de rechter een gebod tot staking van de inbreuk te kunnen uitspreken en dit gebod te kunnen bekrachtigen met een dwangsom, aldus artikel 11 van de richtlijn. Dit is reeds verwerkt in de Nederlandse regelgeving op basis van de intellectuele-eigendoms wetgeving in combinatie met de artikelen over de onrechtmatige daad (artikel 6:162 e.v. BW) en artikel 3:296 BW. Daaruit volgt dat degene die jegens een ander verplicht is iets te geven, te doen of na te laten, daartoe door de rechter, op vordering van de gerechtigde, wordt veroordeeld (zie ook hierboven paragraaf 2.3). De dwangsom is geregeld in artikel 611a e.v. Rv. De derde volzin van artikel 11 van de richtlijn verplicht de lidstaten tot het mogelijk maken van een gebod tot staking tegen tussenpersonen. Dit zal worden geïmplementeerd in de specifieke intellectuele-eigendoms wetgeving.

Artikel 12 van de richtlijn biedt de facultatieve mogelijkheid voor lidstaten om alternatieve maatregelen, zoals een geldelijke vergoeding, in te voeren in plaats van de maatregelen zoals genoemd in de artikelen 10 en 11. Dit zou mogelijk zijn indien de inbreukmaker zonder opzet en nalatigheid heeft gehandeld en de rechthebbende met de geldelijke vergoeding akkoord kan gaan. In Nederland kan er echter geen sprake zijn van schadeloosstelling indien er geen toerekenbaarheid is. Aangezien dit een facultatief artikel is en het niet past in het huidige rechtssysteem, blijft implementatie achterwege.

Artikel 13 van de richtlijn geeft twee methoden waarop de door de inbreukmaker te betalen schadevergoeding dient te worden vastgesteld. Krachtens het eerste lid, onder a, wordt de schadevergoeding berekend door rekening te houden met alle passende aspecten. Hiertoe behoren de negatieve economische gevolgen voor de rechthebbende (zoals winstderving) en de onrechtmatige winst die de inbreukmaker heeft genoten. In passende gevallen kunnen ook andere elementen worden meegenomen bij de berekening, zoals de morele schade die een gevolg is van de inbreuk. Dit onderdeel behoeft geen implementatie, omdat het algemene schadevergoedingsartikel 6:106 BW daarin al voorziet. Tevens wordt in diverse specifieke intellectuele-eigendoms wetten ook rekening gehouden met morele schade. De Auteurswet gebruikt hiervoor de term «morele schade», terwijl het merkenrecht hiervoor de term «kooplustopwekkend vermogen» kent. De tweede methode (eerste lid, onder b) gaat uit van een forfaitair schadevergoedingsbedrag. Dit wordt vastgesteld op basis van elementen zoals ten minste het bedrag aan royalties of licentievergoedingen dat verschuldigd zou zijn geweest indien de inbreukmaker toestemming zou hebben gevraagd voor het gebruik van het desbetreffende intellectuele-eigendomsrecht. Schadevergoeding in intellectuele-eigendomszaken is geregeld in het algemene artikel 6:95 e.v. BW en de winstafdracht is daarnaast in sommige afzonderlijke intellectuele-

eigendomswetten geregeld. Daarin is vermeld dat naast schadevergoeding, afdracht van de ten gevolge van de inbreuk genoten winst kan worden gevorderd. De Hoge Raad heeft daarover geoordeeld dat een redelijke, binnen het algemene stelsel van het vermogensrecht passende uitleg meebrengt dat niet meer dan een bedrag gelijk aan het hoogste van die beide bedragen kan worden toegewezen, indien de schadevergoeding is berekend op basis van gedeerde licentievergoedingen (HR 14 april 2000, NJ 2000, 489). Aanpassing van de wetgeving op dit punt is niet nodig. Wel moet het forfaitaire bedrag in de afzonderlijke intellectuele-eigendomswetten opgenomen worden. Hoewel het in de rechtspraak-praktijk van de intellectuele eigendom al lang gebruikelijk is om de schadevergoeding te baseren op gedeerde licentievergoedingen, zoals ook blijkt uit het hierboven genoemde arrest van de Hoge Raad, wordt deze bepaling toch met zoveel woorden in de wet opgenomen. De formulering in de richtlijn dat schadevergoeding verschuldigd is door degene die wist of redelijkerwijs had moeten weten dat hij inbreuk pleegde, leidt niet tot enige aanpassing. Deze formulering dwingt niet tot afwijking van de toerekenbaarheid die krachtens het Nederlandse recht (artikel 6:162 BW) voorwaarde is voor het verschuldigd zijn van schadevergoeding. Het tweede lid van artikel 13 is facultatief. Het biedt de mogelijkheid inbreukmakers te veroordelen tot betaling van winstafdracht of van een vooraf vastgestelde schadevergoeding, indien de inbreukmaker niet wist of niet redelijkerwijs had moeten weten dat hij inbreuk pleegde. Dit lid staat op gespannen voet met de voorwaarde dat er toerekenbaarheid dient te zijn voor schadevergoeding wegens onrechtmatige daad (artikel 6:162 BW). Derhalve is implementatie hier niet aan de orde. Artikel 14 bepaalt in dit artikel dat de aan de procedure verbonden kosten en andere kosten door de verliezende partij zullen worden gedragen. Op dit punt is wijziging van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering nodig. Krachtens artikel 15 dient de eiser te kunnen vorderen dat de informatie over de rechterlijke uitspraak op kosten van de inbreukmaker verspreid wordt. Volgens rechtsoverweging 27 van de richtlijn is dit enerzijds bedoeld ter afschrikking van toekomstige inbreukmakers en anderzijds als bewustmaking van het brede publiek. Hoewel een gebod tot openbaarmaking van de uitspraak of het verzenden van een brief aan bijvoorbeeld afnemers waarin informatie over de veroordeling bekend wordt gemaakt, reeds gebruikelijk is in de jurisprudentie, wordt deze regeling in het kader van de implementatie opgenomen in de afzonderlijke intellectuele-eigendomswetten.

5. Gevolgen van het wetsvoorstel voor rechterlijke macht en administratieve lasten van het bedrijfsleven

De gevolgen van het wetsvoorstel voor de rechterlijke macht zijn zeer beperkt. De richtlijn heeft als doelstelling de handhaving te harmoniseren en aangezien de Nederlandse wetgeving reeds een uitgebreid arsenaal aan maatregelen en procedures kent ten behoeve van de bescherming van intellectuele-eigendomsrechten, zijn de gevolgen van de richtlijn beperkt. Er wordt in Nederland al veel geprocedeerd over intellectuele-eigendomsrechten. De maatregelen die in dit wetsvoorstel worden ingevoerd zijn niet van dien aard dat verwacht wordt dat rechthebbenden die voorheen wellicht afzagen van een inbreukprocedure, nu die procedure wel zullen starten. Het tegendeel kan eerder betoogd worden. De eiser loopt het risico veroordeeld te worden in alle proceskosten, zowel die van zichzelf als die van zijn wederpartij, terwijl nu enkel bepaalde forfaitaire bedragen verschuldigd zijn door de verliezende partij. Verder betreft een deel van de maatregelen in dit wetsvoorstel codificatie van reeds in de praktijk toegepaste maatregelen (zoals publicatie of anderszins bekendmaking van het vonnis en de wijze van vaststelling van schadevergoeding).

Voor een deel betreft het maatregelen die onder de huidige wetgeving op een andere wijze worden uitgevoerd. Het gaat hier vooral om het bewijsbeslag, dat momenteel doorgaans wordt gelegd op basis van artikel 711 Rv in de vorm van conservatoir beslag tot verhaal van een geldvordering in het kader van zekerstelling van schadevergoeding die na vaststelling van de inbreuk mogelijk verschuldigd zal zijn. Beschrijving en monsterneraden om een procedure aanhangig te maken. Daarnaast bestaat ook nu reeds een mogelijkheid om van derden informatie te vragen over de herkomst en de distributiekanaalen van de inbreukmakende zaken, in de vorm van een getuigenverhoor.

Om dezelfde redenen zijn de administratieve lasten zeer beperkt. Het wetsvoorstel is voorgelegd aan Actal, dat heeft geoordeeld dat het niet behoeft te worden getoetst aan de gevolgen voor de administratieve lasten, noch voor het bedrijfsleven, noch voor de burger. Aanpassingen van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering vallen niet binnen de kabinetsdoelstelling van 25% lastenvermindering.

ARTIKELEN

I Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering

Tenzij anders is aangegeven, verwijzen de artikelen die hieronder zijn genoemd naar het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.

I, Onderdeel A

Artikel 260

Voorgesteld wordt het huidige artikel 260 te verplaatsen en te vernummeren tot artikel 1019i, zodat het terecht komt in de nieuwe titel 15 van het derde boek Rv. Daar zullen alle specifiek op procedures betreffende intellectuele-eigendomsrechten betrekking hebbende artikelen bij elkaar staan. Inhoudelijk is de tekst ongewijzigd, maar de betekenis is door plaatsing in titel 15 wel verruimd tot alle intellectuele-eigendomsrechten waarop titel 15 betrekking heeft. Zeker voor handelsnamen is dit een wijziging, aangezien die niet in de TRIPs-overeenkomst voorkomen.

I, Onderdeel B

Artikel 1019

In titel 15 van het derde boek worden alle bepalingen over handhaving van intellectuele-eigendomsrechten die in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering geïmplementeerd worden, bijeen gezet. Het betreft maatregelen van civiel procesrecht die genomen kunnen worden naar aanleiding van inbreuk of dreigende inbreuk op rechten die voortvloeien uit de wetten die in artikel 1019 zijn opgesomd: de Auteurswet 1912, de Wet op de naburige rechten, de Databankenwet, de Handelsnaamwet voor zover deze beschermt tegen het gebruik van een verwarringwekkende handelsnaam en tegen gebruik van een merk in een handelsnaam (de artikelen 5 en 5a Handelsnaamwet), de Rijsoctrooiwet 1995, de eenvormige Beneluxwet op de Merken, eenvormige Beneluxwet inzake Tekeningen of Modellen, de Wet houdende regelen inzake de bescherming van oorspronkelijke topografieën van halfgeleiderproducten (ook wel aangeduid als Topografieënwet of Chipswet), de Zaaizaad- en plantgoedwet 2005 en voor zover betrekking hebbend op de bescherming van geografische benamingen ook de Landbouwkwaliteitswet. Zie voor de toepasse-

lijkheid van het implementatiewetsvoorstel op deze wetgeving, hierboven paragraaf 3.2 van het algemene deel van de toelichting.

Daarnaast is artikel 1019 een opsomming gegeven van de communautaire verordeningen waarop titel 15 van toepassing zal zijn. Het gaat hier om de EG-verordeningen inzake het Gemeenschapsmerk, het Gemeenschapskwekersrecht en het Gemeenschapsmodel. De wijzigingen die naar aanleiding van de richtlijn in de afzonderlijke intellectuele-eigendoms wetten zijn geïmplementeerd, zijn ook zonder expliciete vermelding van toepassing op de rechten krachtens deze verordeningen, aangezien die verordeningen bepalen dat op alle zaken die daarin niet geregeld zijn, de rechtbanken het nationale recht toepassen (zie artikel 96, tweede lid, Gemeenschapsmerkenverordening, artikel 88, tweede lid, Gemeenschapsmodellenverordening, artikel 103 Gemeenschapskwekersrechtverordening).

Ten slotte zijn ook gerechtelijke procedures wegens inbreuken op rechten die voortvloeien uit registratie van industriële-eigendomsrechten op basis van internationale verdragen, onderworpen aan titel 15. Deze zijn niet expliciet vermeld in artikel 1019, omdat het hier gaat om internationale inschrijvingen die afzonderlijke nationale rechten doen ontstaan die volgens het nationale recht worden gehandhaafd. Denk hierbij aan rechten die voortvloeien uit registraties krachtens het Verdrag inzake de verlening van Europese octrooien van 5 oktober 1973, het Protocol bij de Overeenkomst van Madrid betreffende de internationale inschrijving van merken van 27 juni 1989 en de Overeenkomst van 's-Gravenhage betreffende het internationale depot van tekeningen of modellen van nijverheid van 6 november 1925.

Artikel 1019a

Artikel 6 van de richtlijn gaat over het opvorderen van bewijsmateriaal in inbreukzaken waarbij een van de partijen zijn vorderingen met redelijkerwijs beschikbaar bewijsmateriaal voldoende heeft onderbouwd, maar hij nader bewijsmateriaal nodig heeft ter staving van een of meer van de vorderingen, welk bewijsmateriaal zich in de macht van de gedaagde bevindt. Er moet dus sprake zijn van een reële vordering, waarbij een inbreuk voorshands voldoende aannemelijk is gemaakt en waarbij bijvoorbeeld de precieze aard of de omvang van de inbreuk niet kan worden vastgesteld zonder aanvullend bewijsmateriaal.

Hoewel er in het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering reeds diverse mogelijkheden bestaan ten behoeve van het verzamelen van bewijsmateriaal, voldeed er geen volledig aan artikel 6 van de richtlijn. Zo geeft artikel 22 de rechter de bevoegdheid in elke stand van de procedure partijen te bevelen bepaalde stellingen toe te lichten of bepaalde op de zaak betrekking hebbende bescheiden over te leggen, maar dit is een discretionaire bevoegdheid van de rechter, terwijl de richtlijn verplicht tot het in het leven roepen van een bevoegdheid voor de eiser. Bovendien betreft artikel 22 alleen de verhouding tussen de partijen in het geding, terwijl artikel 6 van de richtlijn ook betrekking kan hebben op het opvragen van bewijsmateriaal dat zich in de macht van derden bevindt. De rechter kan krachtens artikel 162 in de loop van een geding, op verzoek of ambtshalve, aan partijen openlegging bevelen van boeken, bescheiden en geschriften die zij ingevolge de wet moeten houden, maken of bewaren. Deze bepaling is te beperkt van strekking omdat het enkel om een specifieke categorie geschriften gaat. Verder zijn er nog mogelijkheden als voorlopig getuigenverhoor en een descente (artikel 201) om aan informatie te komen, maar ook deze voldoen niet volledig aan de strekking van artikel 6 van de richtlijn.

Het artikel dat het dichtste de bedoelingen van artikel 6 richtlijn benadert, is artikel 843a. Degene die er een rechtmatig belang bij heeft, kan op eigen kosten inzage, afschrift of uittreksel vorderen van bepaalde bescheiden

aangaande een rechtsbetrekking waarbij hij partij is, van degene die deze bescheiden ter beschikking heeft. Volgens de parlementaire geschiedenis (*Kamerstukken II 1999/2000, 26 855, nr. 5, p. 78–79*) valt hieronder ook een verbintenis uit onrechtmatige daad. Daarom is expliciet aansluiting gezocht bij artikel 843a, door in artikel 1019a aan te geven op welke punten in zaken van intellectuele eigendom artikel 843a wordt aangevuld. Ter bevestiging van hetgeen eerder in de parlementaire geschiedenis is vermeld, is in artikel 1019a, eerste lid, aangegeven dat een verbintenis uit onrechtmatige daad wegens inbreuk op een recht van intellectuele eigendom geldt als een rechtsbetrekking als bedoeld in artikel 843a. Een belangrijke aanvulling op artikel 843a is de mogelijkheid om niet alleen inzage, afschrift of uittreksel van bescheiden te kunnen vorderen, maar ook overlegging van ander bewijsmateriaal dat zich in de macht van de wederpartij bevindt (artikel 1019a, tweede lid). Bij procedures omtrent intellectuele-eigendomsrechten gaat het immers vooral om inbreukmakende voorwerpen: cd's, kledingstukken, speelgoed, parfumerie-artikelen, etc. In afwijking van artikel 843a, eerste lid, zullen de kosten van de inzage, het afschrift, het uittreksel of de overlegging ingevolge de richtlijn afgewikkeld worden krachtens artikel 1019h, dat artikel 14 van de richtlijn implementeert over de aan de procedure verbonden kosten. Die zullen uiteindelijk door de verliezende partij gedragen moeten worden. De beslissing over de kosten van deze maatregel zal moeten worden aangehouden totdat de rechter over de inbreuk en de totale kostenveroordeling kan oordelen.

Artikel 1019a, derde lid, regelt de bescherming van vertrouwelijke informatie als grond voor afwijzing van deze vordering. Volgens het slot van de eerste volzin van artikel 6, eerste lid, van de richtlijn kan een rechter de overlegging van bewijsmateriaal gelasten behoudens bescherming van vertrouwelijke informatie. Artikel 843a, derde lid, erkent reeds de geheimhoudingsplicht uit hoofde van ambt, beroep of betrekking en blijft van toepassing, maar artikel 1019a, derde lid, is ruimer. Weliswaar bestaat reeds de praktijk dat informatie enkel wordt verstrekt aan de advocaten, bijvoorbeeld wanneer de inbreukmaker is veroordeeld tot het aanschrijven van zijn afnemers met het verzoek inbreukmakende goederen terug te sturen. De adressenbestanden aan de hand waarvan gecontroleerd kan worden of deze brieven inderdaad geschreven zijn, worden aan de advocaat afgestaan, die deze concurrentiegevoelige informatie niet aan zijn cliënt mag laten zien. Echter, dan is de fase van de executie van het vonnis ingetreden. In artikel 6 van de richtlijn gaat het om het verzamelen van bewijs teneinde vast te stellen of er sprake is van een inbreuk. Het is in civiele procedures niet gebruikelijk bewijs enkel aan de advocaten van partijen en de rechter ter beschikking te stellen (artikel 6 van het Verdrag tot Bescherming van de Rechten van de mens en de Fundamentele Vrijheden (EVRM)). Wel behoort het tot de mogelijkheden dat de rechter krachtens artikel 29 partijen verbiedt derden mededeling te doen over gegevens uit een procedure. Artikel 6 van de richtlijn zal echter doorgaans betrekking hebben op informatie die tevens vertrouwelijk is ten opzichte van de wederpartij en daarin voorziet artikel 29 niet. Het beginsel van artikel 6 EVRM, dat alle partijen in een procedure over dezelfde informatie dienen te beschikken, laat weinig andere ruimte dan een vordering als bedoeld in artikel 1019a af te wijzen voor zover bescherming van vertrouwelijke informatie niet gewaarborgd kan worden. Het derde lid van artikel 843a blijft van toepassing, omdat een beroep op een geheimhoudingsplicht uit hoofde van ambt, beroep of betrekking gerespecteerd dient te worden.

Het vierde lid van artikel 843a is buiten toepassing verklaard voor procedures inzake intellectuele-eigendomsrechten. De gedaagde is ingevolge dit lid bevoegd om niet aan de vordering te voldoen om gewichtige redenen of om redenen dat een behoorlijke rechtsbedeling ook zonder verschaffing van de gevraagde bescheiden is gewaarborgd. Deze bepaling

heeft meer een materieelrechtelijke betekenis, die voortvloeit uit de omstandigheid dat artikel 843a zowel binnen als buiten geding van toepassing is. De richtlijn daarentegen betreft het formele procesrecht, waarbij beter een weigeringsgrond voor de rechter past dan een bevoegdheid voor de gedaagde. Het zal overigens altijd tot de afweging van de rechter behoren om de vordering af te wijzen omdat er gewichtige redenen zijn of omdat een behoorlijke rechtsbedeling ook zonder inzage of overlegging is gewaarborgd. Voorkomen dient te worden dat deze vordering uitmondt in zogenaamde *fishing expeditions*, die de eiser in de gelegenheid zouden stellen rond te neuzen in de onderneming van zijn concurrent door het opvragen van allerlei «bewijs». Dit geldt vooral voor de vordering van artikel 6, tweede lid, van de richtlijn, die de mogelijkheid bevat om in geval van inbreuk op commerciële schaal ook overlegging te gelasten van bancaire, financiële of handelsdocumenten. Dit artikel valt al onder artikel 843a. Ook hier geldt de kostenveroordeling krachtens artikel 1019h en de bescherming van vertrouwelijke informatie. Verdere aanpassing is hier niet nodig. Hier zij ten slotte opgemerkt dat bewijs krachtens artikel 1019a ook opgevraagd kan worden ten behoeve van een vordering in reconventie.

Artikel 843a stelt dat de eiser een rechtmatig belang dient te hebben bij zijn vordering. De «staving van haar vordering» voor de eisende partij zoals genoemd in artikel 6, eerste lid, van de richtlijn, is een dergelijk belang. Artikel 843a is immers geschreven als een plicht tot exhibitie van schriftelijke bewijsmiddelen.

Artikel 1019b

Artikel 1019b implementeert artikel 7 van de richtlijn, dat verplicht tot invoering van «afdoende voorlopige maatregelen (...) om het relevante bewijsmateriaal in verband met de vermeende inbreuk te beschermen». Het gaat hier om maatregelen die bedoeld zijn om bewijsmateriaal veilig te stellen en te voorkomen dat het wordt verduisterd, vernietigd of anderszins verloren gaat. Het artikel geeft, facultatief en niet-limitatief, twee voorbeelden van een dergelijke maatregel: gedetailleerde beschrijving, met of zonder monsterneming, en fysieke inbeslagneming. Ook artikel 1019b geeft een niet-uitputtende opsomming van maatregelen. Genoemd worden beslaglegging, beschrijving en monsterneming, naast vermelding van de toepasselijkheid van reeds in de wet opgenomen maatregelen. Met deze laatste wordt bedoeld op maatregelen als het voorlopige getuigenverhoor en het deskundigenbericht. De keuze van een maatregel dient geleid te worden door overwegingen van proportionaliteit en subsidiariteit. De rechter kan tot de conclusie komen dat bijvoorbeeld het ophangen van een camera in de productiehhal een afdoende en tevens de minst vergaande maatregel is om bewijs veilig te stellen.

De «fysieke inbeslagneming» in artikel 7 van de richtlijn is een zeer vergaande maatregel wanneer de inbreuk nog niet is vastgesteld en het doel is het beschermen van bewijsmateriaal. In artikel 709 is reeds de gerechtelijke bewaring geregeld, die in feite neerkomt op fysieke inbeslagneming. Daarom is bij de implementatie voor een minder vergaande vorm van beslag aansluiting gezocht bij conservatoire beslaglegging. De Nederlandse wetgeving kent geen expliciete regeling van bewijsbeslag, beschrijving of monsterneming. Deze maatregelen zijn opgenomen en uitgewerkt in de artikelen 1019b, 1019c en 1019d. Artikel 1019b bevat de hoofdregel dat de voorzieningenrechter verlof kan verlenen om voorlopige maatregelen te treffen ter bescherming van bewijs. Het verlof kan worden gevraagd door degene die stelt houder van een intellectueel-eigendomsrecht te zijn en die inbreuk of dreigende inbreuk op zijn recht voldoende aannemelijk kan maken. In de richtlijntekst is sprake van «een partij die redelijkerwijs beschikbaar bewijsmateriaal heeft overgelegd tot staving van haar beweringen dat er inbreuk op haar intellectuele-

eigendomsrecht is gemaakt of zal worden gemaakt». Mede op advies van de Raad voor de Rechtspraak wordt voorgesteld hier de in Nederland gangbare formulering «die voldoende aannemelijk heeft gemaakt dat er inbreuk op zijn recht van intellectuele eigendom is gemaakt of dreigt te worden gemaakt» toe te passen. Het is een formulering die wat betreft het resultaat ervan niet of nauwelijks afwijkt van die in de richtlijn en die in kort gedingen in het algemeen wordt toegepast. Bovendien lijkt de richtlijnformulering aanleiding te kunnen geven tot discussies over de vraag of er redelijkerwijs bewijs beschikbaar was, of het redelijkerwijs beschikbare bewijs ook is overgelegd en of het overgelegde bewijs wel voldoende is tot staving van de beweringen.

Het verlov wordt gevraagd zoals ook verlov tot het leggen van conservatoir beslag wordt gevraagd: bij verzoekschrift, te richten tot de voorzieningenrechter, die beslist na summier onderzoek. In beginsel kan het verzoek betrekking hebben op alle voorlopige maatregelen die bescherming van bewijs garanderen. Drie zijn er uitgewerkt in artikel 1019c en 1019d: conservatoir bewijsbeslag, beschrijving en monsterneming. Hoewel monsterneming in artikel 7 van de richtlijn slechts een bijkomende maatregel is in geval van beschrijving, is zij hier opgenomen als een zelfstandige voorlopige maatregel. Het is echter ook mogelijk monsterneming tezamen met beschrijving toe te passen, het betreft hier immers een niet-limitatieve opsomming van mogelijke maatregelen, die ook gecombineerd kunnen worden. Het bewijsbeslag is een ingrijpende maatregel, waarvoor nu twee minder ingrijpende alternatieven worden geboden, die hetzelfde doel kunnen realiseren. Het bewijsbeslag kan tot gevolg hebben dat nog voordat de rechter heeft kunnen vaststellen of er daadwerkelijk sprake is van inbreuk, de onderneming van de vermeende inbreukmaker wordt stilgelegd. Met beschrijving en monsterneming kan eveneens bewijsmateriaal verzameld worden zonder dat de onderneming wordt stilgelegd. De eiser loopt bij het leggen van bewijsbeslag meer risico schadevergoeding te moeten betalen dan bij beschrijving en monsterneming, indien in de daarop volgende inbreukprocedure mocht blijken dat er geen sprake is van inbreuk en het beslag ten onrechte is gelegd (aldus artikel 7, vierde lid, van de richtlijn en artikel 1019g, onder b). De rechter kan zo nodig in zijn vonnis aanwijzingen geven over de wijze waarop de beschrijving plaatsvindt of de monsters worden genomen en wat er verder met de monsters gebeurt (artikel 1019b, tweede lid). Het verlov tot het treffen van een voorlopige maatregel wordt niet gegeven voor zover de bescherming van vertrouwelijke informatie niet is gewaarborgd (artikel 7, eerste lid, slot van de eerste volzin, van de richtlijn en artikel 1019g, onder b).

Alle maatregelen ter bescherming van bewijs kunnen in beginsel gevraagd worden ten aanzien van inbreukmakende zaken waarvan vermoed wordt dat ze inbreuk maken, de bij de productie daarvan gebruikte materialen en werktuigen en de documenten die betrekking hebben op de mogelijk inbreuk. Hoewel wellicht beschrijving van de documenten en monsterneming van productiemiddelen minder voor de hand ligt, worden zij niet bij voorbaat uitgesloten. Het kan bijvoorbeeld zinvol zijn te beschrijven dat er een administratie voorhanden is waarin hoeveelheden, prijzen en afnemers van de inbreukmakende zaken zijn vermeld, zodat de inbreukmaker in de vervolgpprocedure niet zal kunnen beweren dat hij niet beschikt over die gegevens.

Ingevolge artikel 1019b, derde lid, kunnen de voorlopige maatregelen tot bescherming van bewijs zo nodig getroffen worden zonder dat de wederpartij wordt gehoord. Dit zal met name gebeuren indien uitstel van de zaak de rechthebbende onherstelbare schade zal berokkenen, of indien er een aantoonbaar gevaar voor vernietiging van bewijs bestaat. Bij beslaglegging is het reeds mogelijk dat die *ex parte* geschiedt. Dit is gebaseerd op de tweede volzin van artikel 700, tweede lid, dat stelt dat de voorzieningenrechter beslist na summier onderzoek. Desalniettemin is deze mogelijkheid toch uitdrukkelijk opgenomen, omdat er ook andere

voorlopige maatregelen mogelijk zijn, waarbij het niet-horen van de wederpartij wellicht minder voor de hand ligt.

Mocht uiteindelijk blijken dat er schade is ontstaan door de maatregel, dan kan de benadeelde passende schadevergoeding vorderen indien het beslag ten onrechte is gelegd of is opgeheven, dan wel voor zover de maatregel niet had behoren te worden getroffen of het bevel niet had behoren te worden gegeven of indien wordt vastgesteld dat er geen inbreuk dreigde of was gemaakt (artikel 1019g, onder b).

Artikel 1019c

Het bewijsbeslag is een nieuwe vorm van conservatoir beslag. Het huidige conservatoire beslag is bedoeld om goederen waarvoor vrees voor verduistering bestaat, veilig te stellen in verband met verhaal van een geldvordering. Daarom is aansluiting gezocht bij conservatoir beslag teneinde bewijsmateriaal veilig te stellen voordat de inbreukprocedure is gestart. In artikel 1019c zijn de regels over conservatoir beslag uit het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering van overeenkomstige toepassing verklaard. De in beslag te nemen zaken, bedoeld in artikel 1019b, waarnaar in de aanhef van artikel 1019c wordt verwezen, omvatten niet alleen de vermeend inbreukmakende zaken, maar ook de overige in dat eerste lid genoemde zaken, namelijk de bij de productie daarvan gebruikte materialen en werktuigen en de op de inbreuk betrekking hebbende documenten.

Artikel 1019d

Eveneens nieuw in het Nederlandse recht is de beschrijving van de inbreukmakende zaken, van bij de productie daarvan gebruikte materialen en werktuigen en op de inbreuk betrekking hebbende documenten. De beschrijving kan dienen tot bewijs in de inbreukprocedure. Zij is nader uitgewerkt in artikel 1019d, eerste lid. De beschrijving geschiedt door een deurwaarder. De artikelen 444, 444a en 444b over toegang tot elke plaats en verplichte medewerking van derden, zijn van overeenkomstige toepassing (artikel 1019d, derde lid). De deurwaarder moet de zaken nauwkeurig beschrijven, met opgave van hun beweerdelijk inbreukmakende kenmerken, getal, gewicht en maat overeenkomstig hun aard (artikel 1019d, eerste lid). Van belang is echter dat hier is toegevoegd dat ook «hun beweerdelijk inbreukmakende kenmerken» moeten worden omschreven, zodat het zowel gaat om de overeenkomsten als om de verschillen met de door het intellectuele-eigendomsrecht beschermde zaken, die van belang zijn voor de beantwoording van de centrale vraag in de inbreukprocedure, namelijk óf er sprake is van inbreuk. De opgave van inbreukmakende kenmerken, getal, gewicht en maat is vooral van belang als het om de inbreukmakende zaken gaat. Bij de productiematerialen en werktuigen en documenten zal het om een meer algemene beschrijving gaan, waarbij in de beschrijving aandacht zal worden gegeven aan aangelegenheden als de productiewijze, het fabricageproces en de per tijdseenheid te produceren aantallen. Omdat het bij intellectuele-eigendomsrechten voornamelijk om het uiterlijk van de omstreden zaken gaat, is uitdrukkelijk opgenomen dat het tot de mogelijkheden behoort om de inbreukmakende zaken op foto, film of geluidsmateriaal vast te leggen. Ook is het denkbaar dat in plaats van een beschrijving van een ingewikkelde fabricagelijijn of machine, een kopie wordt gemaakt van een technische tekening daarvan. Het kopiëren van de administratie of andere op de inbreuk betrekking hebbende documenten behoort niet tot de mogelijkheden van de beschrijving. Het maken van een beschrijving is iets anders dan het maken van een één op één kopie. Daarvoor zal beslaglegging gevraagd moeten worden. Verder is de deurwaarder gehouden de nadere instructies te volgen die de rechter krachtens artikel 1019b, tweede lid,

over de beschrijving heeft gegeven. De deurwaarder kan zich laten vergezellen door een deskundige (zie de toepasselijkheid van artikel 440, tweede lid in artikel 1019d, derde lid). Het van overeenkomstige toepassing verklaarde artikel 443, tweede lid, verbiedt de aanwezigheid van degene die de beschrijving heeft gevraagd, tenzij de deurwaarder zijn aanwezigheid noodzakelijk acht ter aanwijzing van de te beschrijven zaken.

Ook de derde voorlopige maatregel, monsterneming van de inbreukmakende zaken, is nieuw in het Nederlandse recht (artikel 1019d, tweede lid). De deurwaarder draagt zorg voor de monsterneming. Dezelfde artikelen betreffende tenuitvoerlegging die ook van toepassing zijn bij de beschrijving, de artikelen 440, tweede lid en 443 tot en met 444b zijn ook op monsterneming van toepassing (artikel 1019d, derde lid). Van elk soort der inbreukmakende zaken neemt hij ten hoogste drie exemplaren mee, wanneer het om grote of waardevolle zaken gaat, zal één exemplaar voldoende zijn (artikel 1019d, tweede lid). Wanneer de inbreukmakende zaken in verschillende kleuren, maten, gewichten e.d. worden geproduceerd, is elke kleur, maat, gewicht e.d. een aparte soort waarvan een monster genomen kan worden. De deurwaarder is daarbij ook gebonden aan hetgeen de rechter krachtens artikel 1019b, tweede lid, aan nadere instructies over de monsterneming heeft gegeven; in die instructie kan ook worden afgeweken van bijvoorbeeld de aantallen monsters die genomen moeten worden. De deurwaarder maakt van de monsterneming proces-verbaal op, waarbij hij een omschrijving geeft van de meegenomen zaken en opgave doet van de aantallen van elk daarvan (artikel 1019d, tweede lid).

Artikel 1019e

Ingevolge artikel 9, vierde lid, van de richtlijn dient een procedure ingevoerd te worden waardoor een eiser in kort geding een verbod kan krijgen ter voorkoming van een dreigende inbreuk zonder dat de vermeende inbreukmaker onmiddellijk in die procedure betrokken wordt, dus *ex parte*. Het moet gaan om passende gevallen, met name wanneer uitstel onherstelbare schade voor de rechthebbende zou veroorzaken. Het zal aan het Hof van Justitie van de EG zijn om uiteindelijk te bepalen wanneer er bij dreigende inbreuk op intellectuele-eigendomsrechten sprake is van «onherstelbare» schade voor de rechthebbende.

Krachtens artikel 1019e zal deze procedure met een verzoekschrift voor de voorzieningenrechter moeten worden ingeleid. Het verzoekschrift zal beperkt moeten blijven tot het vragen van een verbod. Alle overige vorderingen die normaliter in kort geding of in een bodemprocedure kunnen worden ingediend, blijven hier buiten beschouwing nu de gedaagde zich niet kan verweren. Het gewone kort geding met dagvaarding blijft daarnaast bestaan en wanneer het verzoekschrift wordt afgewezen, kan de verzoeker alsnog een kortgedingdagvaarding uitbrengen (of hoger beroep instellen tegen afwijzing van het verzoekschrift). De spoedeisendheid hoeft daarmee niet in het gedrang te komen, wanneer de rechter het verzoekschrift afwijst en tegelijkertijd een kortgedingdatum vaststelt, waarop de gedaagde kan worden gedagvaard.

De vermeende inbreukmaker die het vonnis met daarin het verbod betekend krijgt, kan in een kort geding de rechter vragen zijn beschikking te herzien. Deze procedure is vergelijkbaar met het opheffingskortgeding nadat beslag is gelegd.

Artikel 1019f

Artikel 1019f implementeert artikel 8 van de richtlijn over de vordering die de houder van een intellectueel-eigendomsrecht kan instellen om informatie van de inbreukmaker over de inbreukketen te verkrijgen. Dit is al

een bekende vordering in de wetgeving en jurisprudentie over intellectuele-eigendomsrechten. Zo is in de Benelux-Merkenwet (artikel 13bis, vijfde lid) en in de Benelux-Tekeningen- of modellenwet (artikel 14bis, vijfde lid) een bepaling opgenomen die de inbreukmaker kan verplichten aan de rechthebbende alle hem bekende informatie te verschaffen over de herkomst van de inbreukmakende artikelen die bij hem zijn aangetroffen. Artikel 8 van de richtlijn noopt tot uitbreiding van dit informatierecht. Ten eerste moet het niet alleen gaan om de herkomst, maar ook om de verdere distributie van de inbreukmakende goederen en diensten. Aan welke afnemers (niet zijnde consumenten) heeft de inbreukmaker de goederen of diensten geleverd? Ten tweede dienen ook derden bij de procedure betrokken te worden om informatie over herkomst en distributiekanaal te verschaffen, welke derden zelf op commerciële schaal inbreukmakende goederen bezitten of gebruiken of diensten bij inbreukmakende handelingen verlenen. Maar ook derden die zijn aangewezen door inbreukmakers als zijnde betrokken bij de productie, fabricage of distributie van de inbreukmakende goederen of bij het verlenen van inbreukmakende diensten, kunnen in de procedure betrokken worden om informatie te geven over de herkomst en distributiekanaal van de inbreukmakende goederen of diensten. Personen die op commerciële schaal inbreukmakende goederen in bezit hebben, inbreukmakende diensten gebruiken en op commerciële schaal diensten verlenen die bij inbreukmakende handelingen worden gebruikt, zullen door dit bezit of door deze handelingen doorgaans zelf inbreuk maken. Alvorens de rechter deze vordering toewijst, zal hij dus moeten nagaan of sprake is van een dergelijke inbreuk door de derde. Alleen wanneer het gaat om een derde als bedoeld in de laatste categorie van aangewezen, bij de inbreuk betrokken personen, hoeft deze niet zelf inbreuk te maken. Het gaat hier overigens om iemand die is aangewezen door de andere in artikel 1019f, derde lid, bedoelde derden die door de eiser in de procedure zijn betrokken.

De eiser betreft een derde in de procedure door een voorlopig getuigenverhoor te vragen. Evenals nu reeds het geval is bij het vragen van informatie van de gedaagde inbreukmaker, zal ook voor het horen van een derde vereist zijn dat de vordering daartoe in de dagvaarding voor de inbreukmaker wordt opgenomen. Teneinde het horen van derden toe te staan, zal immers allereerst de inbreuk moeten vaststaan. Het gaat hier niet om het horen van getuigen ten behoeve van de bewijsvoering in de aanhangige procedure zelf, maar om het verkrijgen van informatie over de verdere inbreukketen, teneinde eventueel ook de overige schakels te kunnen aanpakken. Daarom zal de vordering tot het horen van derden als getuigen pas kunnen worden beoordeeld indien de rechter heeft geoordeeld dat er sprake is van inbreuk en hij de bijkomende gevorderde maatregelen beoordeelt. Dit kan tot gevolg hebben dat het getuigenverhoor plaatsvindt nadat de rechter vonnis heeft gewezen waarbij de vordering tot het horen van de derden is toegewezen. In de eennalaatste volzin van het tweede lid van artikel 1019f is opgenomen dat het getuigenverhoor van de derde krachtens dit artikel enkel betrekking heeft op het verkrijgen van informatie over de herkomst en distributie van de inbreukmakende zaken.

Wanneer het gaat om een derde die is aangewezen door de andere in artikel 1019f, derde lid, bedoelde derden die door de eiser in de procedure zijn betrokken, kan deze eerstbedoelde derde op zijn beurt door een nieuwe vordering tot getuigenverhoor bij de procedure worden betrokken om informatie te verstrekken.

De informatie die gevraagd kan worden, kan enkel betrekking hebben op de herkomst en de distributiekanaal rond de derden. Wanneer deze derden zelf inbreuk maken en ze zijn bij de rechthebbende bekend, dan kan deze er ook voor kiezen hen te dagvaarden in een inbreukprocedure. Wanneer het de rechthebbende echter enkel is te doen om informatie over

de herkomst of verdere verhandeling van de goederen die inbreuk maken op zijn rechten, dan kan hij deze derden in een reeds aanhangige inbreukprocedure betrekken. Van de derde kan enkel informatie gevraagd worden over de inbreukketen om hem heen, niet over zijn eigen betrokkenheid. Daarom is in het derde lid van artikel 1019f gebruik gemaakt van artikel 8, derde lid, onder d, van de richtlijn, dat stelt dat de informatieplicht geldt onverminderd wetgeving waarin de mogelijkheid wordt geboden te weigeren informatie te verschaffen wanneer dat zou betekenen dat de derde bewijs levert van zijn eigen betrokkenheid of die van zijn naaste verwanten bij de inbreuk.

In artikel 8 van de richtlijn is de vordering tot het verstrekken van de informatie alleen te richten tot inbreukmakers en derden die op commerciële schaal inbreuk maken. Aangezien deze vordering onder het huidige recht al langer gebruikelijk is zonder deze beperking, is deze beperking alleen toegepast op derden die in de procedure betrokken kunnen worden.

De informatie die gevraagd kan worden, omvat ingevolge artikel 8, tweede lid, van de richtlijn al naar gelang passend is gegevens zoals de naam en het adres van de producenten, fabrikanten, distributeurs, leveranciers en andere eerdere bezitters van de goederen of diensten, alsmede van de beoogde groot- en kleinhandelaren. Verder kan het gaan om inlichtingen over de geproduceerde, gefabriceerde, geleverde, ontvangen of bestelde hoeveelheden, alsmede over de voor de desbetreffende goederen verkregen prijs. Gezien de aard van de informatie is de mogelijkheid geschapen om deze schriftelijk te laten verstrekken door de getuige, hetzij naast oproeping van de getuige in persoon of in plaats daarvan (artikel 1019f, derde lid).

Hoewel het niet geheel duidelijk is of de richtlijn met de term goederen hetzelfde bedoelt als het Nederlandse Burgerlijk Wetboek, is deze term zoveel mogelijk als meest ruime term in de implementatiewetgeving aangehouden.

Artikel 1019g

Artikel 1019g implementeert artikel 7, vierde lid, en artikel 9, zevende lid, van de richtlijn over schadevergoeding die betaald dient te worden indien schade is ontstaan doordat het beslag ten onrechte is gelegd of indien het beslag is opgeheven, dan wel voor zover de maatregel ter bescherming van bewijsmateriaal niet had behoren te worden getroffen of het bevel om inbreuk te voorkomen niet had behoren te worden gegeven of indien wordt vastgesteld dat er geen inbreuk was gemaakt of dreigde. Het artikel ziet op alle voorlopige maatregelen die op basis van de nieuwe titel 15 dan wel op basis van de afzonderlijke intellectuele-eigendoms wetten getroffen kunnen worden. Het gaat hier bijvoorbeeld dus ook om een verbod op (al dan niet dreigende) inbreukmakende handelingen dat in kort geding is toegewezen of om een verbod dat in kort geding jegens een tussenpersoon is uitgesproken die diensten verrichtte die door derden werden gebruikt om een vermeende inbreuk te maken op een intellectueel-eigendomsrecht. Wanneer achteraf in een bodemprocedure komt vast te staan dat er geen sprake was van inbreuk, kunnen degenen die eerder in kort geding veroordeeld waren, schadevergoeding vorderen. Onder het huidige recht wordt algemeen aangenomen dat een voorlopige maatregel die later blijkt ten onrechte te zijn gelegd en daarom achteraf onrechtmatig is, voor risico komt van degene die om de maatregel heeft verzocht. In artikel 9, zevende lid, van de richtlijn is nader ingevuld wanneer daarvan sprake is en is daarom geïmplementeerd (artikel 1019g). De richtlijn versterkt in het algemeen de positie van de houders van intellectuele-eigendomsrechten en maatregelen als in dit artikel zijn bedoeld om te voorkomen dat zij deze positie te zeer uitbuiten ten koste van hun concurrenten die de grenzen van de concurrentievrijheid opzoeken zonder deze te overschrijden.

Artikel 14 van de richtlijn verplicht tot een ruime proceskostenveroordeling van de verliezende partij. In het Nederlandse civiele procesrecht wordt thans uitgegaan van forfaitaire kostenveroordeling, gebaseerd op vaste tarieven (artikel 239 Rv en de Wet tarieven in burgerlijke zaken). Daarnaast voorziet artikel 6:96 BW in schadevergoeding voor de redelijke kosten tot verkrijging van voldoening buiten rechte. De proceskostenveroordeling zal zich onder het nieuwe regime in intellectuele-eigendomsinbreukzaken opnieuw moeten uitkristalliseren. De rechter zal moeten komen tot een veroordeling in evenredige kosten, te toetsen aan de redelijkheid en billijkheid. Deze billijkheid zal bijvoorbeeld meespelen bij de proceskostenveroordeling van een inbreukmaker te goeder trouw. Beperking van de proceskostenveroordeling tot hetgeen onder het huidige recht gebruikelijk is, ligt dan meer voor de hand dan een volledige kostenveroordeling. Deze laatste ligt vooral in de rede wanneer het gaat om grootschalige namaak of piraterij. Voor de inbreuken die daartussen liggen, zal de rechter naar verwachting naar bevind van zaken handelen en beoordelen wat redelijke en evenredige kosten zijn die door de verliezende partij dienen te worden gedragen. Door de formulering van de aanhef van het artikel – voor zover nodig in afwijking van de artikelen 237 e.v. – wordt aangegeven dat in situaties waarin de forfaitaire kostenveroordeling meer op zou leveren dan de werkelijk gemaakte kosten, de forfaitaire kostenveroordeling voorgaat.

Artikel 1019i

Dit artikel is het ongewijzigde artikel 260. Zie verder hierboven de toelichting bij artikel I, onderdeel A.

II Auteurswet 1912

II, Onderdeel A

Artikelen 26d en 26e

Artikel 11, derde volzin, van de richtlijn verplicht ertoe ook tegen tussenpersonen een bevel te kunnen vorderen tot staking van de diensten die door derden worden gebruikt om inbreuk te maken op het intellectuele-eigendomsrecht van de eiser. De rechter zal hierbij moeten afwegen of deze vordering geëigend is gezien het aandeel of de betrokkenheid van de tussenpersoon bij de inbreuk en of het met de vordering beoogde doel en het belang van de rechthebbende opweegt tegen het nadeel dat of de schade die de vordering de tussenpersoon eventueel toebrengt. De tussenpersoon dient redelijkerwijs in staat te zijn aan de vordering te voldoen, zonder daarvoor onevenredige kosten te moeten maken. Indien de tussenpersoon zelf geen inbreuk pleegt en het dagvaarden van de inbreukmaker evenzeer voor de hand ligt en even goed mogelijk is als het dagvaarden van een tussenpersoon, dan zal de vordering tegen de tussenpersoon afgewezen dienen te worden. De vordering tegen de tussenpersoon zal een zelfstandig doel moeten dienen dat niet op enige andere wijze te realiseren is via de inbreukmaker zelf. De vordering blijft beperkt tot een bevel tot staking van de diensten die door de derde worden gebruikt om inbreuk te maken. Andere bijkomende vorderingen zijn niet mogelijk. Ook scheidt dit artikel geen aansprakelijkheid van de tussenpersoon ten aanzien van de inbreukmakende handelingen door de derde.

In artikel 26e wordt een onderdeel van artikel 9, eerste lid, onder a, van de richtlijn geïmplementeerd. Het gaat hier om het stellen van zekerheid bij voortzetting van de vermeende inbreuk, teneinde de schadeloosstelling

aan de rechthebbende te kunnen betalen wanneer naderhand in een bodemprocedure inderdaad een inbreuk wordt vastgesteld. Deze zekerheid zal doorgaans gevorderd worden als (meer-)subsidiare vordering in kort geding, waarin primair stopzetting van de vermeende inbreuk zal worden gevorderd en voor het geval deze vordering wordt afgewezen, worden gevorderd dat de rechter gedaagde gebiedt zekerheid te stellen.

II, Onderdeel B

Artikel 27

In artikel 27 van de Auteurswet wordt artikel 13, eerste lid, onder b, van de richtlijn omgezet door een nieuw tweede lid toe te voegen over schadevergoeding in de vorm van een forfaitair bedrag. Dit bedrag kan bijvoorbeeld vastgesteld worden op basis van de licentievergoeding die verschuldigd zou zijn geweest indien de auteursrechthebbende toestemming zou hebben gegeven een handeling te verrichten als bedoeld in artikel 1 van de Auteurswet.

II, Onderdeel C

De wijziging van artikel 27a betreft het herstel van een taalkundige omissie.

II, Onderdeel D

Artikel 28

Artikel 28, eerste lid, van de Auteurswet moet worden aangepast aan artikel 10 van de richtlijn. Roerende zaken waarvan is vastgesteld dat ze inbreuk maken en in passende gevallen ook materialen en werktuigen die voornamelijk zijn gebruikt bij de schepping of vervaardiging van deze zaken, kunnen volgens de richtlijn worden teruggedroepen uit het handelsverkeer, definitief worden verwijderd uit het handelsverkeer en worden vernietigd. Dit artikel leidt ertoe dat wordt voorgesteld artikel 28 aan te vullen met «onttrekking aan het verkeer». Dit omvat zowel de terugroeping als de definitieve verwijdering uit het handelsverkeer zoals de richtlijn dat bedoelt. Er is gekozen voor een iets andere formulering omdat de richtlijntekst enige verwarring wekt over het verschil tussen (tijdelijke) terugroeping uit het handelsverkeer en (definitieve) verwijdering uit het handelsverkeer. Of de onttrekking tijdelijk of definitief is, is afhankelijk van de vordering, het vonnis van de rechter en de bedoelingen van de rechthebbende, die immers mag doen met de opgeëiste inbreukmakende zaken wat hem goeddunkt. De opeising als eigendom, die in de richtlijn niet voorkomt, kan blijven staan, nu de opsomming in artikel 10 van de richtlijn niet-limitatief is en dit een maatregel is die ten gunste van de rechthebbende is (zie artikel 2, eerste lid, van de richtlijn). Om dezelfde redenen kan de onbruikbaarmaking in de wet blijven staan. Van de gelegenheid is gebruik gemaakt om het eerste en derde lid samen te voegen. Het huidige vijfde lid over een mogelijke vergoeding die de eiser dient te betalen voor de afgifte van de zaken, kan onder de richtlijn niet gehandhaafd blijven. Volgens de aanhef van artikel 10 van de richtlijn dienen deze maatregelen genomen te worden «zonder schadeloosstelling van welke aard ook». De kosten van de maatregelen zullen krachtens het nieuwe vierde lid voor de gedaagde komen, tenzij bijzondere redenen dit beletten. Hiermee zal dus bij de vaststelling van de proceskostenveroordeling krachtens artikel 1019h apart aandacht besteed moeten worden, teneinde te bezien of er sprake is van dergelijke bijzondere redenen. Artikel 10 van de richtlijn vermeldt dat de rechter bij de beoordeling van deze vordering rekening zal houden met de noodzakelijke evenredigheid

tussen de ernst van de inbreuk en de gelaste maatregelen en met de belangen van derden. Deze bepaling is in het achtste lid overgenomen. In het nieuwe negende lid is de vordering opgenomen tot verkrijging van informatie van de inbreukmaker over de herkomst en distributie van de inbreukmakende goederen of diensten (artikel 8 van de richtlijn). Het verkrijgen van informatie van derden is geregeld in artikel 1019f, tweede lid, (zie ook hierboven in het algemene deel van de toelichting, par. 4.2 en zie de toelichting bij artikel 1019f).

Het nieuwe tiende lid regelt de openbaarmaking van het veroordelende vonnis, op kosten van de inbreukmaker (artikel 15 van de richtlijn). De openbaarmaking kan allerlei vormen hebben. Het kan om een advertentie gaan, die door de inbreukmaker in dag-, week- of vak- of andere bladen gepubliceerd moet worden. Denkbaar is ook het schrijven van een brief aan degenen die met de inbreuk te maken hebben gehad, bijvoorbeeld aan de distributeurs van de door de inbreukmaker gefabriceerde zaken, of detailhandelaren van de door de inbreukmaker gedistribueerde zaken. Ook kan gedacht worden aan de verspreiding van een persbericht.

III Wet op de naburige rechten

III, Onderdeel A

Artikel 1a

In de Wet op de naburige rechten was nog geen bepaling opgenomen zoals artikel 4 van de Auteurswet over het bewijs van auteurschap. Ingevolge artikel 5 van de richtlijn dient een dergelijke bepaling geïmplementeerd te worden. Waar het gaat om een rechtstreekse uitvoering door een uitvoerend kunstenaar, bestaat er vanzelfsprekend geen onduidelijkheid wie de rechthebbende is. Dit wordt pas relevant wanneer de uitvoering is vastgelegd. Voor die laatste gevallen en voor de overige krachtens de wet beschermde handelingen en rechthebbenden wordt voorgesteld in artikel 1a op te nemen dat diegene voor houder van een naburig recht wordt gehouden, die op of in het op grond van de wet beschermde materiaal als zodanig is aangeduid of die bij de openbaarmaking of het in het verkeer brengen van dit materiaal als maker is bekend gemaakt door degene die het materiaal openbaar maakt of in het verkeer brengt. Dit alles behoudens bewijs van het tegendeel.

III, Onderdeel B

Artikelen 15e en 15f

Zie de toelichting hierboven bij de artikelen 26d en 26e van de Auteurswet, die op dezelfde implementatie betrekking heeft.

III, Onderdeel C

Artikel 16

Artikel 16 betreft de implementatie van artikel 13, eerste lid, onder b, van de richtlijn over schadevergoeding in de vorm van een forfaitair bedrag. Verwezen zij naar de toelichting hierboven bij artikel 27 van de Auteurswet, die op dezelfde implementatie betrekking heeft.

III, Onderdeel D

Artikel 17

In artikel 17 wordt artikel 10 van de richtlijn geïmplementeerd. Verwezen

zij naar de toelichting hierboven bij artikel 28, eerste lid, van de Auteurswet, die op dezelfde implementatie betrekking heeft. Verder worden enkele onvolkomenheden in de formulering van het eerste lid hersteld.

III, Onderdeel E

Artikel 18a

Toegevoegd is een nieuw artikel 18a, teneinde artikel 15 van de richtlijn over de openbaarmaking van de rechterlijke uitspraak te regelen. Verwezen zij naar de toelichting hierboven bij artikel 28, tiende lid, van de Auteurswet, die op dezelfde implementatie betrekking heeft.

IV Databankenwet

IV, Onderdeel A

Artikel 1a

Gezien de totstandkomingsgeschiedenis van de richtlijn in het algemeen en de bedoelingen van artikel 5 in het bijzonder, is het vermoeden wie producent en daarmee rechthebbende is van een databank ook in de Databankenwet opgenomen. Het doel van artikel 5 is om ook ten aanzien van rechten die niet geregistreerd zijn een richtsnoer te bieden voor de vraag of degene die zich als rechthebbende aandient, aanspraak kan maken op het recht in kwestie. Aangezien naast het auteursrecht en de naburige rechten, het sui generis databankenrecht het enige niet-geregistreerde intellectuele-eigendomsrecht is, ligt het in de rede het vermoeden van producentenschap ook ten aanzien van dit recht op gelijke wijze te regelen als bij het auteursrecht en de naburige rechten.

IV, Onderdeel B

Artikel 2

Zie de toelichting hierboven bij artikel 26d en 26e van de Auteurswet, die op dezelfde implementatie betrekking heeft.

IV, Onderdeel C

Artikel 5c

De toepassing van artikel 5c, eerste lid, is uitgebreid met inbreuken op het databankrecht zoals dat is omschreven in artikel 2. Zie verder de toelichting hierboven bij artikel 28, vierde, achtste en negende lid, van de Auteurswet, die op dezelfde implementatie betrekking heeft.

IV, Onderdeel D

Artikelen 5d en 5e

In de Databankwet moet de schadevergoedingsbepaling zoals die in de meeste andere intellectuele-eigendomsrechten reeds bestaat, nog opgenomen worden, mede krachtens artikel 13 van de richtlijn. Dat wordt in artikel 5d voorgesteld.

In het nieuwe artikel 5e wordt voorgesteld de publicatie van het vonnis te regelen. Zie verder de toelichting hierboven bij artikel 28, tiende lid, van de Auteurswet, die op dezelfde implementatie betrekking heeft.

V Handelsnaamwet

Zoals hierboven in paragraaf 3.2 in het algemene deel van de toelichting is aangegeven, is de implementatie in de Handelsnaamwet beperkt. Verwezen zij naar genoemde paragraaf en naar de toelichting bij de artikelen 26e, 27 en 28, tiende lid, van de Auteurswet, die op dezelfde implementatie betrekking heeft.

VI Wet van 28 oktober 1987, houdende regelen inzake de bescherming van oorspronkelijke topografieën van halfgeleiderprodukten (Stb. 484)

VI, Onderdeel A

Artikel 17

Voorgesteld wordt de vordering tegen een tussenpersoon, de voortzetting van de vermeende inbreuk tegen zekerheidstelling, de voortzetting van de dienstverlening door de tussenpersoon tegen zekerheidstelling en de berekening van schadevergoeding op basis van een forfaitair bedrag in artikel 17 te implementeren.

Het zal naar verwachting niet vaak voorkomen dat een tussenpersoon, die zijn dienstverlening aan de vermeende inbreuk door derden mag voortzetten, uiteindelijk ook daadwerkelijk de schadevergoeding waarvoor zekerheid gesteld zou moeten worden, verschuldigd zal zijn. De richtlijn stelt nergens dat de tussenpersoon door de enkele dienstverlening aan een inbreukmakende derde, zelf inbreuk pleegt. Dat is ook in lijn met het geldende materiële intellectuele-eigendomsrecht. De tussenpersoon zal slechts schadevergoeding verschuldigd zijn voorzover hij zelf een onrechtmatige daad verricht. Uitgangspunt van het intellectuele-eigendomsrecht is het vorderen van een verbod op (dreigende) inbreukmakende handelingen. Daarnaast kan van een tussenpersoon gevorderd worden zijn dienstverlening ten behoeve van de inbreuk stop te zetten. Wanneer de rechter in kort geding oordeelt dat de inbreuk niet vaststaat, althans onvoldoende om een verbod op de dienstverlenende handelingen te geven, moeten er bijzondere omstandigheden zijn op grond waarvan de rechter zekerheidstelling toewijst omdat hij de kans aanwezig acht dat in de bodemprocedure zal blijken dat de tussenpersoon een onrechtmatige daad heeft verricht met betrekking tot de inbreuk.

De tussenpersoon te goeder trouw kan niet opdraaien voor de schade die door de inbreukmaker is aangericht. Wanneer de inbreukmaker zelf niet te vinden is, maar wel de vervoerder van de inbreukmakende zaken bekend is, is het niet de bedoeling de schade van de inbreuk op deze laatste af te wentelen. Zo is in de richtlijn inzake elektronische handel 2000/31/EG opgenomen dat een tussenpersoon die een dienst van de informatie-maatschappij verleent, niet aansprakelijk is voor de doorgegeven informatie, onder de voorwaarden dat het initiatief tot de doorgifte niet bij de dienstverlener ligt, de ontvanger van de doorgegeven informatie niet door de dienstverlener is geselecteerd en de doorgegeven informatie niet door de dienstverlener wordt geselecteerd of gewijzigd. Er zijn geen redenen om aan te nemen dat hetgeen op dit punt on line geldt, niet in de off line wereld zou gelden. Service providers enerzijds en transportbedrijven en pakketdiensten anderzijds verlenen ieder in hun eigen wereld dezelfde diensten. En wat voor auteursrechtelijk en nabuurrechtelijk beschermde werken op internet geldt, dient ook te gelden voor diezelfde werken of voor merken-, modellen-, octrooi- of kwekersrechtelijk beschermde voorwerpen die op andere wijze dan via internet worden verzonden.

Hiermee zal de rechter rekening dienen te houden bij het toewijzen van de vordering tot zekerheidstelling en bij het vaststellen van de hoogte van de zekerheidstelling.

Zie verder de toelichting hierboven bij de artikelen 26d, 26e en 27 van de Auteurswet, die op dezelfde implementatie betrekking heeft.

VI, Onderdeel B

Artikel 18

In artikel 18 wordt artikel 10 van de richtlijn geïmplementeerd. Verwezen zij naar de toelichting hierboven bij artikel 28, eerste, vierde, achtste en negende lid, van de Auteurswet, die op dezelfde implementatie betrekking heeft.

VI, Onderdeel C

Artikel 18a

In het nieuwe artikel 18a wordt voorgesteld de publicatie van het vonnis te regelen. Zie verder de toelichting hierboven bij artikel 28, tiende lid, van de Auteurswet, die op dezelfde implementatie betrekking heeft.

VII Zaaizaad- en plantgoedwet 2005

Artikel VII de nieuwe Zaaizaad- en plantgoedwet 2005. Op het moment van indiening van dit wetsvoorstel is de Zaaizaad- en plantgoedwet 2005 nog niet in werking getreden, maar dit zal naar verwachting binnen korte tijd gebeuren.

In het nieuwe tweede lid wordt de vordering geregeld tot staking van dienstverlenende handelingen door tussenpersonen ten behoeve van de inbreuk, zoals aangegeven in artikel 11 van de richtlijn. In het nieuwe vierde lid is de voortzetting van de vermeende inbreuk onder zekerheidstelling geregeld (zie hierboven de artikelsgewijze toelichting bij artikel 17 Topografieënwet over de strekking van de zekerheidstelling door de tussenpersoon) en in het vijfde lid is de schadevergoeding in de vorm van een forfaitair bedrag opgenomen. In het (vernummerde) achtste lid, wordt aan de houder van het kwekersrecht de bevoegdheid gegeven om roerende zaken waarmee een inbreuk op zijn recht wordt gemaakt en materialen en werktuigen die voornamelijk zijn gebruikt bij de voortbrenging van die zaken, als zijn eigendom op te eisen. Deze eis vloeit niet voort uit de richtlijn, maar is in de overeenkomstige artikelen van andere intellectuele-eigendoms wetten opgenomen. Zie verder de toelichting bij artikel 28, eerste lid, van de Auteurswet. Ook de bevoegdheid om ten aanzien van de bedoelde zaken de onttrekking aan het verkeer, vernietiging of onbruikbaarmaking te vorderen, is in het achtste lid opgenomen. Ingevolge het tiende lid worden deze maatregelen uitgevoerd op kosten van de inbreukmaker. In het voorgestelde twaalfde lid van artikel 70 wordt artikel 15 van de richtlijn betreffende de openbaarmaking van de uitspraak geïmplementeerd.

Ten slotte is in het zevende lid een onduidelijkheid omtrent de bevoegdheden van licentiehouders opgeheven.

VIII Landbouwkwaliteitswet

Geografische aanduidingen vallen binnen de reikwijdte van de richtlijn (zie hierboven in het algemene deel van de toelichting, par. 3.2). De kaders ten aanzien van geografische aanduidingen liggen vast in Verordening (EEG) nr. 2081/92 inzake de bescherming van geografische aanduidingen en oorsprongsbenamingen van landbouwproducten en levensmiddelen (*PbEG* 1992, L208). In Nederland zijn de regels met betrekking tot geografische aanduidingen gesteld in het Landbouwkwaliteitsbesluit en de Landbouwkwaliteitsregeling geografische aanduidingen, oorsprongs-

benamingen en specificiteitscertificering, die onder de Landbouwkwaliteitswet vallen. De handhaving van geografische aanduidingen geschiedt thans door middel van publiekrechtelijke handhaving op grond van de bepalingen in de Landbouwkwaliteitswet, het genoemde Landbouwkwaliteitsbesluit en de Wet op de economische delicten. Daarnaast is het mogelijk een actie uit onrechtmatige daad in te stellen. Met dit wetsvoorstel wordt de mogelijkheid tot civielrechtelijke handhaving van geografische aanduidingen uitgebreid en ingebed in de Landbouwkwaliteitswet. De in dit kader relevante artikelen van de richtlijn worden geïmplementeerd in de Landbouwkwaliteitswet. Dit artikel sluit vrijwel geheel aan bij andere artikelen over civielrechtelijke handhaving van intellectuele-eigendomsrechten en in het bijzonder bij de Zaaizaad- en plantgoedwet 2005.

Ten behoeve van de invoeging van de handhavingsbepalingen wordt allereerst de definitiebepaling van artikel 1, eerste lid, van de Landbouwkwaliteitswet aangevuld met de termen geografische aanduiding, de houder ervan en de EG-verordening inzake geografische aanduidingen. Voorgesteld wordt de overige implementatie onder te brengen in een nieuw artikel 13a. Het eerste, vierde, zesde en zevende lid betreffen de algemene elementen ten behoeve van de civielrechtelijke handhaving, overeenkomstig de andere intellectuele-eigendoms wetten. Het gaat hier om de algemene handhavingsbevoegdheid voor de houder van een geografische aanduiding en om de bepalingen betreffende schadevergoeding.

In artikel 13a, tweede lid, wordt artikel 11, derde volzin, van de richtlijn geïmplementeerd. Op grond hiervan kan de houder van de geografische aanduiding staking van diensten van tussenpersonen vorderen wier diensten door derden worden gebruikt om inbreuk op zijn recht te maken. Zie verder de toelichting bij artikel 26d van de Auteurswet, die op dezelfde implementatie betrekking heeft.

Artikel 13a, derde lid, implementeert een onderdeel van artikel 9, eerste lid, onder a, van de richtlijn over voortzetting van de vermeende inbreuk onder zekerheidstelling. Zie de toelichting bij artikel 26e van de Auteurswet en artikel 17 van de Topografieënwet, die op dezelfde implementatie betrekking hebben.

In het artikel 13a, vijfde lid, wordt artikel 13 van de richtlijn geïmplementeerd over de schadevergoeding in de vorm van een forfaitair bedrag. Zie de toelichting bij artikel 27 van de Auteurswet.

In artikel 13a, achtste lid, geeft de houder van de geografische aanduiding de bevoegdheid om roerende zaken waarmee een inbreuk op zijn recht wordt gemaakt, of materialen en werktuigen die voornamelijk zijn gebruikt bij de voortbrenging van die zaken als zijn eigendom op te eisen, dan wel onttrekking aan het verkeer, vernietiging of onbruikbaarmaking daarvan te vorderen. Dit artikel dient ter implementatie van artikel 10 van de richtlijn. Hierbij wordt een afweging gemaakt tussen de ernst van de inbreuk en de gevorderde maatregelen alsmede de belangen van derden. Daarnaast wordt in het achtste lid de bevoegdheid tot het opeisen als eigendom van de voornoemde roerende zaken toegevoegd. Deze eis vloeit niet voort uit de richtlijn, maar is in de overeenkomstige artikelen in andere intellectuele-eigendoms wetten overal opgenomen. Zie verder hierboven de toelichting bij artikel 28, eerste lid, van de Auteurswet.

Artikel 10, tweede lid, van de richtlijn schrijft voor dat deze maatregelen van het achtste en negende lid van artikel 13a in beginsel op kosten van de gedaagde worden uitgevoerd. Dit artikel wordt geïmplementeerd in het tiende lid van artikel 13a. Zie ook de toelichting bij artikel 28, vierde lid, Auteurswet.

In het elfde lid is de vordering opgenomen tot verkrijging van informatie van de inbreukmaker over de herkomst en distributie van de inbreukmakende goederen of diensten (artikel 8 van de richtlijn). Het verkrijgen van informatie van derden is geregeld in artikel 1019f, tweede lid, (zie ook

hierboven in het algemene deel van de toelichting, par. 4.2 en zie de toelichting bij artikel 1019f).

Artikel 13a, twaalfde lid, voorziet in de implementatie van artikel 15 van de richtlijn, betreffende de openbaarmaking van de uitspraak. Verwezen zij naar de toelichting bij artikel 28, tiende lid, van de Auteurswet, die op dezelfde implementatie betrekking heeft.

IX

Krachtens het voorgestelde overgangsrecht zal deze wet niet van toepassing zijn op lopende procedures. Het is niet in belang van een efficiënte procesvoering als ten gevolge van de nieuwe wet in een lopende procedure bij vermeerdering van eis de gevorderde maatregelen uitgebreid kunnen worden. Wel zal de nieuwe wet van toepassing zijn bij het instellen van hoger beroep.

De Minister van Justitie,
J. P. H. Donner

De Minister van Landbouw, Natuur en Voedselkwaliteit,
C. P. Veerman

Transponeringstabel inzake Richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten, PbEG L 195/16.

De aanpassingen in de Eenvormige Benelux-wet op de merken en de Eenvormige Benelux-wet op de tekeningen of modellen zullen bij protocol worden doorgevoerd. Deze aanpassingen zijn nog niet in onderstaande tabel verwerkt, omdat daarover nog overleg plaatsvindt tussen de drie Benelux-landen.

In de tweede kolom is aangegeven welke richtlijnartikelen geen implementatie behoeven, in voorkomend geval onder vermelding van het wetsartikel dat reeds in de desbetreffende regeling voorziet.

Gebruikte afkortingen: Aw is de Auteurswet 1912; Dw is de Databankenwet; Hnw is de Handelsnaamwet; Lkw is de Landbouwkwaliteitswet; ROW 1995 is de Rijksoctrooiwet 1995 (aanpassing van de ROW 1995 geschiedt in een separaat voorstel van Rijkswet, Kamerstukken 30 222, R 1797); Rv is het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering; Tw is de Wet van 28 oktober 1987, houdende regelen inzake de bescherming van oorspronkelijke topografieën van halfgeleiderprodukten (Stb. 484); Wnr is de Wet naburige rechten; ZPW 2005 is de Zaaizaad- en plantgoedwet 2005.

Richtlijn 2004/48/EG	Geen implementatie	Te implementeren in:
Art. 1	n.v.t.	
Art. 2	n.v.t.	
Art. 3	n.v.t.	
Art. 4, onder a	Art. 1 Aw Art. 2, 6, 7a en 8 Wnr Art. 2 Dw Art. 6 lid 1 Hnw Art. 2 Tw	Art. 13a lid 1 Lkw
Art. 4, onder b	Art. 70 lid 1 ZPW 2005 Art. 27 lid 2, art. 27a lid 2, art. 28 lid 7 Aw Art. 16 lid 2, art. 17 lid 4 Wnr Art. 5c lid 4 Dw Art. 6 lid 1 Hnw Art. 17 lid 3, art. 18 lid 4 Tw Art. 70 lid 4 ZPW 2005	Art. 5d lid 3 Dw Art. 13a lid 7 Lkw
Art. 4, onder c en d	Facultatief; zie algemeen deel van de toelichting, par. 4.2	
Art. 5, onder a Art. 5, onder b	Art. 5 Aw	Art. 1a Wnr Art. 1a Dw
Art. 6, lid 1, 1e volzin Art. 6, lid 1, 2e volzin	Facultatief; zie algemeen deel van de toelichting, par. 4.2	Art. 1019a Rv
Art. 6, lid 2	Art. 843a Rv	Art. 1019a Rv
Art. 7, lid 1, 1e alinea		Art. 1019b, 1019c en 1019d Rv
Art. 7, lid 1, 2e alinea, 1e volzin Art. 7, lid 1, 2e alinea, 2e volzin Art. 7, lid 2 Art. 7, lid 3 Art. 7, lid 4	Art. 702 lid 2 Rv Art. 705 Rv Art. 701 Rv Art. 260 Rv (art. 1019i Rv)	Art. 1019g onder b Rv

Richtlijn 2004/48/EG	Geen implementatie	Te implementeren in:
Art. 7, lid 5	Facultatief; zie algemeen deel van de toelichting, par. 4.2	
Art. 8, lid 1	Hnw n.v.t.	Art. 1019f Rv Art. 28 lid 9 Aw Art. 17 lid 6 Wnr Art. 5c lid 5 Dw Art. 18 lid 8 Tw Art. 70 lid 11 ZPW 2005 Art. 13a lid 11 Lkw
Art. 8, lid 2 Art. 8, lid 3 (onder d)	Opgenomen in MvT	Art. 1019f lid 4 Rv
Art. 9, lid 1, onder a	Art. 254 e.v. Rv, art. 611a e.v. Rv Art. 26e Aw Art. 15f Wnr Art. 2 lid 6 Dw Art. 6b Hnw Art. 17 lid 3 Tw Art. 70 lid 3 ZPW 2005 Art. 13a lid 3 Lkw	
Art. 9, lid 1, onder b	Art. 700 e.v. en 730 e.v. Rv Art. 28 leden 1 en 4 Aw Art. 17 lid 1-2 Wnr Art. 5c lid 1-2 Dw Art. 18 lid 1 en 3 Tw Hnw n.v.t.	Art. 70 lid 9 ZPW 2005 Art. 13a lid 9 Lkw Art. 70 lid 6 ROW 1995
Art. 9, lid 2	Art. 3:276 Bw, art. 711 en 843a Rv	
Art. 9, lid 3 Art. 9, lid 4, 1e alinea, 1e volzin Art. 9, lid 4, 1e alinea, 2e volzin Art. 9, lid 4, 2e alinea Art. 9, lid 5 Art. 9, lid 6 Art. 9, lid 7	Art. 3:303 BW en art. 150 Rv Art. 430 lid 3 Rv Art. 260 Rv (art. 1019i Rv) Art. 701 Rv	Art. 1019e Rv Art. 1019e lid 3 Rv Art. 1019e lid 2 Rv Art. 1019g Rv
Art. 10, lid 1	Hnw n.v.t. Art. 28 Aw Art. 17 Wnr Art. 5c lid 1 Dw Art. 18 lid 1-2 Tw Art. 70 lid 8 ZPW 2005 Art. 13a lid 8 Lkw Art. 70 lid 6 ROW 1995	
Art. 10, lid 2	Hnw n.v.t. Art. 28 lid 4 Aw Art. 17 lid 5 Wnr Art. 5c lid 3 Dw Art. 18 lid 6 Tw Art. 70 lid 10 ZPW 2005 Art. 13a lid 10 Lkw Art. 70 lid 6 ROW 1995	
Art. 10, lid 3	Hnw n.v.t.	Art. 28 lid 8 Aw Art. 17 lid 7 Wnr Art. 5c lid 6 Dw Art. 18 lid 7 Tw Art. 70 lid 8 ZPW 2005 Art. 13a lid 8 Lkw
Art. 11, 1e volzin Art. 11, 2e volzin Art. 11, 3e volzin	Art. 3:296 BW Art. 611a e.v. Rv	Art. 26d Aw Art. 15e Wnr Art. 2 lid 5 Dw Art. 17 lid 2 Tw Art. 70 lid 2 ZPW 2005 Art. 13a lid 2 Lkw Art. 70 lid 8 ROW 1995
Art. 12	Facultatief; zie algemeen deel van de toelichting, par. 4.2	

Richtlijn 2004/48/EG	Geen implementatie	Te implementeren in:
Art. 13, lid 1	Art. 27 lid 1 Aw	Art. 27 lid 2 Aw Art. 16 lid 1–2 Wnr Art. 5d Dw Art. 6c lid 1Hnw Art. 17 lid 4 Tw Art. 70 lid 5 ZPW 2005 Art. 13a lid 4–6 Lkw Art. 70 lid 4 ROW 1995
Art. 13, lid 2	Facultatief; zie algemeen deel van de toelichting, par. 4.2	
Art. 14		Art. 1019h Rv
Art. 15		Art. 28 lid 10 Aw Art. 18a Wnr Art. 5e Dw Art. 6c lid 2 Hnw Art. 18a Tw Art. 70 lid 12 ZPW 2005 Art. 13a lid 12 Lkw Art. 70 lid 9 ROW 1995
Art. 16	n.v.t.	
Art. 17	n.v.t.	
Art. 18	n.v.t.	
Art. 19	n.v.t.	
Art. 20	n.v.t.	
Art. 21	n.v.t.	
Art. 22	n.v.t.	