

vonnis

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 389526 / KG ZA 11-294

Vonnis in kort geding van 4 mei 2011

in de zaak van

NADIA PLESNER JOENSEN,
wonende te Winkel, gemeente Niedorp,
eiseres,
advocaten: mrs. J.P. van den Brink en C. Wildeman te Amsterdam,

tegen

de vennootschap naar vreemd recht
LOUIS VUITTON MALLETTIER SA,
gevestigd te Parijs, Frankrijk,
gedaagde,
advocaat: mr. B.J. van den Broek te Amsterdam.

Partijen zullen hierna Plesner en Louis Vuitton genoemd worden.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding van 16 maart 2011, met 9 producties,
- de akte houdende overlegging producties van Louis Vuitton, met 15 producties,
- de aanvullende producties 10 tot en met 17 van Plesner,
- de aanvullende producties 16 tot en met 18 van Louis Vuitton,
- de aanvullende producties 18 en 19 van Plesner,
- de aanvullende producties 20 tot en met 22 van Plesner,
- de aanvullende producties 23 tot en met 27 van Plesner,
- de aanvullende productie 28 (kostenspecificatie) van Plesner,
- de kostenspecificatie van Louis Vuitton,
- het wrakingsincident waarbij de betreffende rechter heeft berust,
- de mondelinge behandeling, gehouden op 20 april 2011, ter gelegenheid waarvan de raadslieden van beide partijen pleitnotities hebben overgelegd.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

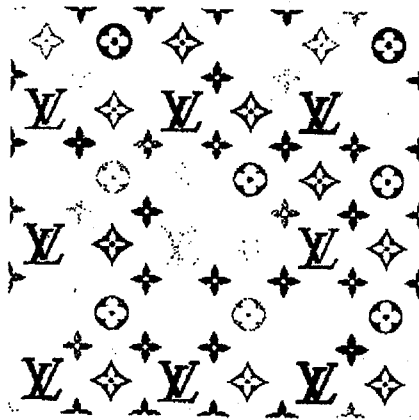
389526 / KG ZA 11-294
4 mei 2011

2

2. De feiten

2.1. Louis Vuitton is een wereldwijd opererend modehuis dat onder de naam Louis Vuitton actief is op de markt voor luxe modeaccessoires, waaronder tassen en koffers.

2.2. Louis Vuitton is houdster van onder meer de op 6 oktober 2003 gedeponeerde Gemeenschapsmodelregistratie met het nummer 000084223-0001 voor "*graphic symbols*". Het betreft het zogenoemde Multicolor Canvas-dessin. De publicatie van de registratie vond plaats op 24 februari 2004. De bij deze registratie behorende afbeelding is hieronder weergegeven.



2.3. Sinds april 2005 brengt Louis Vuitton onder de naam "Audra" een tas op de markt die is voorzien van het Multicolor Canvas-dessin. Hieronder is een afbeelding opgenomen van de Audra-tas.



2.4. Plesner is een kunstenaar die zich bezighoudt met de vervaardiging en verhandeling van kunst. Zij handelt daarbij ook onder naam Geminink. Plesner presenteert haar werk onder meer op de website www.nadiaplesner.com.

2.5. Sinds 2007 is een belangrijk thema in het werk van Plesner het verschil in aandacht in de media tussen de situatie in het Soedanese Darfur en andere crisisgebieden enerzijds en de entertainmentindustrie anderzijds. Door een verband te leggen tussen deze twee uitersten

389526 / KG ZA 11-294
4 mei 2011

3

wil Plesner illustreren dat de in haar ogen buitensporige mediabelangstelling voor mensen als Paris Hilton ten koste gaat van de aandacht voor de misstanden in Darfur.

2.6. In dit kader heeft Plesner in 2008 het hieronder weergegeven werk "*Simple Living*" gemaakt. Het werk toont een Afrikaans kind dat een in roze gestoken chihuahuahondje en een handtas vasthoudt. Daarmee wordt gerefereerd aan Paris Hilton, van wie immers veel foto's zijn gepubliceerd waarop zij met dezelfde attributen is te zien. Plesner heeft daarbij de volgende toelichting gegeven: "*Since doing nothing but wearing designer bags and small ugly dogs apparently is enough to get you on a magazine cover, maybe it is worth a try for people who actually deserve and need attention. If you can't beat them, join them! This is why I chose to mix the cruel reality with showbiz elements in my drawing "Simple Living".*" Het werk "*Simple Living*" ziet er als volgt uit:



2.7. Plesner heeft "*Simple Living*" in 2007 en begin 2008 gebruikt als afbeelding op T-shirts en posters, die zij verkoopt ten bate van een organisatie die zich richt op hulp aan slachtoffers in Darfur. "*Simple Living*" is ook te zien (geweest) op meerdere pagina's van de website www.nadiaplesner.com.

2.8. Louis Vuitton was destijds ongelukkig met de associatie die het publiek dat kennisneemt van het werk van Plesner mogelijk zal leggen tussen Louis Vuitton en de situatie in Darfur. Zij sommeerde Plesner het gebruik van de afbeelding "*Simple Living*" te staken. Nadat haar bleek dat Plesner dat gebruik niet zou staken, heeft zij de Franse rechter met een beroep op haar Gemeenschapsmodelrecht verzocht om een *ex parte* verbod. Bij beschikking van 25 mei 2008 verbood de President van het Tribunal du Grande Instance van Parijs op straffe van een dwangsom van EUR 5.000,= per dag "*la présentation, l'offre à la vente et la commercialisation de produits contrefaisant le dessin communautaire*" (het presenteren, te koop aanbieden en de exploitatie van de producten die inbreuk maken op het

389526 / KG ZA 11-294
4 mei 2011

4

Gemeenschapsmodel) en werd Plesner provisioneel veroordeeld tot betaling van een bedrag van één euro bij wijze van (symbolische) schadevergoeding.

2.9. Naar aanleiding van het overleg tussen Plesner en Louis Vuitton dat plaatsvond na het opleggen van het verbod berichtte de Deense raadsman die Plesner op dat moment bijstond bij brief van 6 juni 2008 aan (de raadsman van) Louis Vuitton onder meer het volgende.

"After considerations Nadia Plesner, unfortunately, is obliged to consider that the settlement negotiations are terminated as of today.

[...] Nadia Plesner maintains that she has not infringed and has never had the intention to infringe the rights of Louis Vuitton Malletier.

As Nadia Plesner maintains to have the crisis in Darfur as the objective for the 'Simple Living' campaign, Nadia Plesner has from today removed the reference on the t-shirt/bag to designs that might be analyzed or interpreted as a reference to Louis Vuitton Malletier's rights. In addition, any other reference to designs that could be analyzed or interpreted as a reference to Louis Vuitton Malletier including the blog on www.nadiaplesner.com will be removed today."

2.10. Plesner blijft werken maken waarin zij de situatie in Darfur combineert met de wereld van de *show business*, om zo aandacht en geld te genereren voor hulporganisaties die actief zijn in crisisgebieden. In 2010 voltooide zij het hieronder weergegeven schilderij "*Darfurnica*", een bewerking van Picasso's "*Guernica*", waarin zij ook de afbeelding van "*Simple Living*" heeft opgenomen. Dit schilderij is hieronder afgebeeld:



2.11. Op een tentoonstelling in Kopenhagen, geopend op 7 januari 2011, is "*Darfurnica*" getoond en te koop aangeboden. De uitnodiging voor de tentoonstelling toont de tentoonstellingslocatie met daarvoor de "*Simple Living*" afbeelding. In het kader van de tentoonstelling is een aantal "*Simple Living*" T-shirts en posters te koop aangeboden en (in ieder geval) een aantal "*Simple Living*" T-shirts verkocht.

389526 / KG ZA 11-294
4 mei 2011

5

2.12. Louis Vuitton verzocht de Haagse voorzieningenrechter op 27 januari 2011 om een *ex parte* verbod jegens (de in Nederland woonachtige) Plesner en de galerie die de tentoonstelling organiseerde. Daarbij beriep zij zich, net als in 2008, op haar Gemeenschapsmodelrecht. Het verzoekschrift bevat onder meer de volgende passages.

13. Tot haar ontsteltenis heeft Louis Vuitton vorige week moeten constateren dat Plesner opnieuw is begonnen met het gebruik van de hierboven getoonde afbeelding van de Audra Bag.
 14. Zo heeft Plesner de afbeelding opgenomen in een schilderij dat gerekwestreerde sub 2 ("Galleri Esplanaden"; Productie 5) sinds kort te koop aanbiedt (prijs: 500.000 DKK = € 67.000,-) (Productie 6). Tijdens deze verkooptentoonstelling worden naast dit schilderij nog verschillende andere werken van Plesner te koop aangeboden. De verkooptentoonstelling loopt (in elk geval) tot eind januari 2011.
 15. Daarnaast is Plesner opnieuw begonnen met de verkoop van de *Simple Living* Producten – i.e. de t-shirts en de posters -, waarop de afbeelding met de Audra Bag is opgenomen (Productie 7). Voor zover Louis Vuitton heeft kunnen nagaan, worden de van Plesner afkomstige *Simple Living* Producten momenteel in elk geval tijdens voornoemde verkooptentoonstelling verkocht door gerekwestreerde sub 2. Het is echter geenszins uitgesloten dat deze producten momenteel ook via andere kanalen in Europa worden verkocht of zullen worden verkocht (zie hierna).
 16. De afbeelding met de Audra Bag wordt door gerekwestreerden bovendien op verschillende van hen afkomstige uitingen gebruikt, zoals op de uitnodigingen voor de verkooptentoonstelling (Productie 8). De afbeelding met de Audra Bag van Louis Vuitton wordt aldus ingezet als "blikvanger" voor de tentoonstelling, waar, zoals gezegd, naast het schilderij met de Audra Bag nog vele andere kunstwerken van Plesner worden verkocht.
 17. Voorts wordt de afbeelding met de Audra Bag van Louis Vuitton gebruikt op diverse plaatsen op Plesner's websites, waaronder op de website www.nadiaplesner.com, waarop Plesner onder de naam "Geminink" haar producten te koop aanbiedt. Als Productie 9 wordt de homepage van deze site overgelegd, i.e. de eerste pagina die de bezoekers van Plesner's website te zien krijgen. Ook hierop is de afbeelding met de Audra Bag van Louis Vuitton prominent opgenomen.
- [...]
23. Nu Louis Vuitton aan gerekwestreerden geen toestemming heeft gegeven om het inbreukmakende dessin te gebruiken resp. producten met het inbreukmakende dessin aan te bieden, in de handel te brengen of ter zake hiervan enige andere aan Louis Vuitton voorbehouden handeling te verrichten, is sprake van inbreuk op de rechten met betrekking tot het Model zoals bedoeld in artikel 19 lid 1 van de Gemeenschapsmodellenverordening.
 24. De afbeelding met het inbreukmakende dessin wordt in Nederland en de rest van Europa gebruikt. Dat gebeurt onder meer door het gebruik hiervan op de websites van gerekwestreerde sub 1 die in Nederland en de rest van Europa toegankelijk zijn en waarop Plesner resp. haar eenmanszaak met het Nederlandse vestigingsadres wordt genoemd (vgl. Productie 9). Voorts gebeurt dit door gebruikmaking van het dessin op de hiervoor genoemde producten die door gerekwestreerden worden aangeboden en verkocht, waaronder de *Simple Living* Producten en de diverse uitingen die zijn verspreid in verband met de verkooptentoonstelling in Denemarken.
 25. Voor zover voornoemde producten nog niet in andere Europese landen worden aangeboden of verkocht, bestaat daartoe een reële en concrete dreiging nu Plesner voornemens is de tentoonstelling waar de inbreukmakende producten worden aangeboden en verkocht, ook elders in Europa te organiseren.

Onderdeel A. van het petitum luidt als volgt.

[Louis Vuitton verzoekt de voorzieningenrechter G]erekwestreerden te bevelen onmiddellijk na betekening van de op grond van dit verzoek te wijzen beschikking iedere inbreuk op het Gemeenschapsmodel met nummer 84223-0001 in de Europese Unie te staken en gestaakt te houden,

389526 / KG ZA 11-294
4 mei 2011

6

waaronder begrepen de handelingen genoemd onder nr. 14 t/m 17 resp. nrs. 23 t/m 25 van dit verzoekschrift;

2.13. Bij *ex parte* beschikking van 28 januari 2011 verbood de Haagse voorzieningenrechter Plesner en de galerie inbreuk te maken op het Gemeenschapsmodelrecht van Louis Vuitton. De beschikking bevat onder meer de volgende overwegingen.

2.3. Gerekwesteerde sub 1 [Plesner, vznr] heeft in 2008 een kunstuiting gebruikt om de aandacht te vestigen op de situatie in Darfur, welke als genocide kan worden omschreven. Zij heeft daartoe de aandacht willen vestigen op, zo begrijpt de voorzieningenrechter, een schrijnend verschil tussen enerzijds luxe en welvaart en anderzijds armoede en hongersnood in Darfur. Het aspect van luxe heeft zij tot uitdrukking gebracht door in haar kunstuiting het Model van verzoekster te gebruiken. In deze opzet is zij geslaagd. Mede door haar kunstuiting is in 2008 de genocide in Darfur onder de aandacht van het algemene publiek gekomen. De impact van de kunstuiting heeft ook bijgedragen aan de bekendheid van gerekwesteerde sub 1 als kunstenaar. Verzoekster [Louis Vuitton, vznr] voert aan dat gerekwesteerde sub 1 haar kunstwerk thans gebruikt als blikvanger voor haar eigen producten en werk. Zij heeft overgelegd als productie 8 een weergave van het gebruik van het kunstwerk als uithang bord voor haar lopende tentoonstelling in Kopenhagen. De als blikvanger gebruikte afbeelding, zoals overgelegd bij productie 8, wordt hieronder weergegeven.



2.4. De voorzieningenrechter zal in het midden laten of voor het ongeautoriseerde gebruik van het Model in 2008 een rechtvaardigingsgrond bestond. In de situatie van nu, en gelet op het gebruik van nu is onaannemelijk dat voor de aanprijzing en merchandising voor eigen werk een rechtvaardigingsgrond bestaat. Dit brengt mee dat het verbod zoals verzocht zal worden gegeven op de wijze als hieronder verwoord. Gelet op hetgeen in het verzoekschrift onder randnummer 35 e.v. is

389526 / KG ZA 11-294
4 mei 2011

7

aangevoerd, is voldoende aannemelijk dat uitstel onherstelbare schade voor verzoekster zal veroorzaken.

Onderdeel 3.1. van het dictum luidt als volgt.

[De voorzieningenrechter] beveelt gerekwestreerden ieder afzonderlijk onmiddellijk na betekening van deze beschikking iedere inbreuk op het Gemeenschapsmodel met nummer 84223-0001 in de Europese Unie te staken en gestaakt te houden, waaronder begrepen de handelingen genoemd onder nr. 14 t/m 17 resp. nrs. 23 t/m 25 van het verzoekschrift;

3. Het geschil

3.1. Plesner vordert – samengevat – dat de voorzieningenrechter bij vonnis, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad, de beschikking van 27 januari 2011 met rekestnummer KG RK 10-214 herziet, in die zin dat het bij deze beschikking gegeven bevel wordt vernietigd, althans opgeheven, met veroordeling van Louis Vuitton in de proceskosten overeenkomstig artikel 1019h van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (hierna: Rv).

3.2. Louis Vuitton voert verweer.

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

4. De beoordeling

4.1. Partijen verschillen ten eerste van mening over de vraag of onder het gegeven *ex parte* bevel ook (handelingen met) het schilderij “*Darfurnica*” dient te worden begrepen. De bewoordingen van het dictum van de voorzieningenrechter lijken inderdaad te suggereren dat ook de tentoonstelling en het te koop aanbieden van het schilderij onder de verboden handelingen vallen nu deze staan beschreven in nummer 14 van het verzoekschrift en de voorzieningenrechter daarnaar in het dictum verwijst. Ter zitting heeft Louis Vuitton evenwel desgevraagd aangegeven dat zij niet wenst dat het bevel zich tevens tot dat schilderij uitstrekt zodat het bevel voor alle duidelijkheid in zoverre reeds zal worden herzien.

4.2. In geschil is vervolgens of het verbod tot gebruik (buiten het schilderij *Darfurnica*) van de afbeelding van het donkere jongetje met chihuahua en tas (“*Simple Living*”) zoals hiervoor weergegeven onder 2.6 en onder 2.13, r.o. 2.3, in stand moet blijven. In dit kader doen beide partijen een beroep op een hun toekomend grondrecht zoals vastgelegd in het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: EVRM) en de daarbij behorende Protocollen. Plesner stelt dat zij gerechtigd is de haar door Louis Vuitton tegengeworpen handelingen te verrichten op basis van artikel 10 EVRM, dat ziet op de vrijheid van meningsuiting. Louis Vuitton beroept zich op artikel 1 van het eerste Protocol bij het EVRM, dat ziet op de bescherming van eigendom, waaronder haar modelrechten. Dat onder het begrip “eigendom” in laatstgenoemde bepaling ook rechten van intellectuele eigendom moeten worden begrepen is door het Europese Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: EHRM) bevestigd in de

389526 / KG ZA 11-294
4 mei 2011

8

uitspraak *Anheuser / Busch* (EHRM 11 oktober 2005, IER 2007/46) en door Plesner overigens niet bestreden.

4.3. Aangezien het hier gaat om nevensgeschikte, maar met elkaar conflicterende grondrechten, dient volgens vaste rechtspraak van het EHRM, te worden gezocht naar een *fair balance* tussen het algemeen belang en de belangen van betrokkenen. In de zaak *Appleby - Verenigd Koninkrijk*, waarin geklaagd werd over het feit dat de eigenaar van een winkelcomplex met een beroep op zijn eigendomsrecht een bepaalde demonstratie verbodde, overwoog het Hof hierover het volgende.

"39. The Court reiterates the key importance of freedom of expression as one of the preconditions for a functioning democracy. Genuine, effective exercise of this freedom does not depend merely on the State's duty not to interfere, but may require positive measures of protection, even in the sphere of relations between individuals [...]."

40. In determining whether or not a positive obligation exists, regard must be had to the fair balance that has to be struck between the general interest of the community and the interests of the individual, the search for which is inherent throughout the Convention. The scope of this obligation will inevitably vary, having regard to the diversity of situations obtaining in Contracting States and the choices which must be made in terms of priorities and resources. Nor must such an obligation be interpreted in such a way as to impose an impossible or disproportionate burden on the authorities [...]."

EHRM 6 mei 2001 (*Appleby c.s. - Verenigd Koninkrijk*, NJ 2010/207, AB 2004/139).

4.4. Plesner beoogt de aandacht van het publiek voor de situatie in Darfur te vergroten, onder meer door het maken van kunstwerken waarin zij de situatie in Darfur combineert met de wereld van de *show business* in een poging aan de kaak te stellen dat er haars inziens te veel aandacht (van de media en publiek) voor die glamourwereld is en (veel) te weinig voor de schrijnende situatie in Darfur. Zij maakt daarbij gebruik van afbeeldingen met symbolische en/of iconische waarde, waarop soms rechten van intellectuele eigendom rusten. Plesner stelt dat dit gebruik niettemin gerechtvaardigd is, omdat die rechten van intellectueel eigendom haar niet kunnen worden tegengeworpen, nu haar recht op vrijheid van (artistieke) meningsuiting in de gegeven omstandigheden zwaarder dient te wegen.

4.5. Louis Vuitton verzet zich tegen het gebruik van het werk "*Simple Living*" waarin Plesner de Audra-tas of een tas met overeenkomend dessin heeft opgenomen, en het gebruik van dat werk op T-shirts, posters en op de websites van Plesner, omdat Plesner daarmee volgens Louis Vuitton inbreuk maakt op haar Gemeenschapsmodelrecht voor het Multicolor Canvas-dessin. Zij beroept zich in het kader van deze procedure niet op eventuele andere intellectuele eigendomsrechten of bijvoorbeeld nakoming.

4.6. Naar voorlopig oordeel dient in de onderhavige omstandigheden het belang van Plesner bij het vrij (kunnen blijven) uiten van haar (artistieke) mening via het werk "*Simple Living*" zwaarder te wegen dan het belang van Louis Vuitton bij het ongestoord genot van haar eigendom. Daartoe zijn de volgende omstandigheden redengevend.

4.7. Louis Vuitton legt aan haar actie tegen Plesner met name (potentiële) schade aan haar reputatie ten grondslag. Als gezegd beroept Louis Vuitton zich evenwel in het kader van deze procedure uitsluitend op haar Gemeenschapsmodelrechten, die tot voornaamste doel hebben voor de rechthebbende een alleenrecht tot gebruik van het door hem

389526 / KG ZA 11-294

4 mei 2011

9

geregistreerde uiterlijk van een voortbrengsel in het leven te roepen. Daargelaten de vraag of de functie van het modelrecht zich tevens kan uitstrekken tot bescherming van de reputatie van het model of zelfs die van de rechthebbende, is die functie naar voorlopig oordeel in ieder geval minder wezenlijk te achten.

4.8. Tegenover het grondrecht van Louis Vuitton tot ongestoord genot van haar exclusieve rechten op het gebruik van het model staat het naar vaste jurisprudentie van het EHRM in een democratische samenleving in hoog vaandel staande grondrecht van Plesner om haar mening te uiten via haar kunst. Hierbij geldt dat kunstenaars een aanzienlijke bescherming genieten ten aanzien van hun artistieke vrijheid, waarbij kunst in beginsel mag "offend, shock or disturb" (vgl. EHRM 25 januari 2007, RvdW 2007, 452, Vereniging Bildender Künstler tegen Oostenrijk, r.o. 26 en 33). Daarbij is voorts van belang dat het gebruik door Plesner voorshands is aan te merken als functioneel en proportioneel en dat het niet een louter commercieel doel dient. Naar voorlopig oordeel is aannemelijk dat de intentie van Plesner met "*Simple Living*" niet is (of was) om in commerciële zin mee te liften op de bekendheid van Louis Vuitton. Zij gebruikt veeleer de bekendheid van Louis Vuitton om haar maatschappijkritische boodschap over te brengen als vermeld onder 2.5 hiervoor en beeldt bovendien naast de tas ook een ander luxe/showbusiness beeld af in de vorm van een in roze gestoken chihuahua. Evenmin is gesteld noch anderszins gebleken dat Plesner op enig moment heeft gesuggereerd dat Louis Vuitton betrokken zou zijn bij de problemen in Darfur (hetgeen onjuist zou zijn). Los van de vraag of in deze op modelrechtelijke leest geschoeide zaak mee zou kunnen wegen dat mogelijk een deel van het publiek na het zien van "*Simple Living*" zou kunnen denken dat Louis Vuitton (of, zo voegt de voorzieningenrechter toe: een in roze gestoken chihuahua) bij de problemen in Darfur in enige zin betrokken is, acht de voorzieningenrechter zulks niet aannemelijk geworden en heeft Louis Vuitton daarvan ook geen bewijs overgelegd, terwijl voor nadere bewijslevering in dit kort geding geen plaats is. De omstandigheid dat Louis Vuitton een zeer bekende onderneming is waarvan sommige producten een aanzienlijke bekendheid genieten, die zij ook zelf via advertenties en affichering met beroemdheden aanwakkert, brengt bovendien mee dat Louis Vuitton zich in sterkere mate dan andere rechthebbenden kritisch gebruik als het onderhavige dient te laten welgevalen (vgl. oa. EHRM 15 februari 2005, NJ 2006, 39, Steel en Morris tegen VK, r.o. 94).

4.9. De omstandigheid dat Plesner de afbeelding van "*Simple Living*" in toenemende mate als blikvanger voor haar activiteiten is gaan gebruiken, maakt naar voorlopig oordeel haar gebruik niet onrechtmatig. In de eerste plaats is de afbeelding, zoals reeds overwogen, aan te merken als een rechtmatige uiting van de (artistieke) mening van Plesner. Dit is niet anders indien de afbeelding enigszins als blikvanger wordt gebruikt, temeer daar Plesner onvoldoende weersproken heeft gesteld dat het werk een centrale plaats in haar oeuvre (betreffende Darfur) inneemt en in zoverre extra aandachtvestiging (voor de tentoonstelling met als thema de problematiek in Darfur) gerechtvaardigd is. Het verwordt niet reeds door gebruik als blikvanger tot een uiting van 'puur commerciële aard', net als ook een krant niet door het nastreven van winst met de door haar gepubliceerde artikelen een minder vergaande bescherming van de vrijheid op meningsuiting moet toekomen. Daarvoor zijn overtuigende bijkomende omstandigheden nodig, die gesteld noch anderszins zijn gebleken.

4.10. Het bij de beschikking van 28 januari 2011 gegeven bevel zal dan ook in zijn geheel worden vernietigd. Gelet hierop behoeven de overige bezwaren tegen het in stand blijven van de beschikking geen bespreking. De voorzieningenrechter laat tevens de vraag

389526 / KG ZA 11-294
4 mei 2011

10

in het midden of de onderhavige zaak – gelet op de over en weer in het geding zijnde grondrechten en de daarmee samenhangende weging van wederzijdse belangen – geschikt was voor *ex parte* behandeling.

Ex tunc werking van de vernietiging

4.11. Gelet op het feit dat gerekwestreerde geen andere rechtsmiddelen ter beschikking staan waarmee tegen een dergelijke maatregel kan worden opgekomen, kan de herziening naar voorlopig oordeel – anders dan de voorzieningenrechter van deze rechtbank aannam op 14 december 2009, *iept* 20091214 (Kruidvat - Adventure Bags) – terugwerkende kracht worden gegeven. Een ander oordeel zou immers met zich brengen dat het tussentijds verbeuren van dwangsommen als gevolg van een (naar achteraf wordt geoordeeld: onterecht) gegeven *ex parte* beschikking op geen enkele wijze kan worden teniet gedaan, aangezien een aan te spannen bodemprocedure naar vaste rechtspraak de als gevolg van de voorlopige maatregel verbeurde dwangsommen niet kan aantasten. De voorzieningenrechter gaat zodoende om en zal daarom de vernietiging met terugwerkende kracht uitspreken.

Proceskosten

4.12. Louis Vuitton zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. Plesner maakt aanspraak op een proceskostenveroordeling ex artikel 1019h Rv en vordert blijkens de door haar in het geding gebrachte haar een kostenspecificatie een vergoeding ten bedrage van EUR 78.271,=, waaronder begrepen een bedrag van EUR 8.368,50 voor een wrakingsprocedure.

4.13. Louis Vuitton maakt bezwaar tegen de – gelet op het karakter van de onderhavige procedure volgens haar buitenproportionele – hoogte van de kosten aan de zijde van Plesner. Louis Vuitton wijst in dit verband op de Indicatietarieven in IE-zaken, waarin aan een kort geding een bedrag van ten hoogste EUR 15.000,= is verbonden. De voorzieningenrechter zal, gelet op het bezwaar van Louis Vuitton en op het feit dat door Plesner geen bijzondere omstandigheden zijn gesteld die rechtvaardigen waarom haar kosten aanzienlijk hoger zouden moeten uitvallen dan de genoemde EUR 15.000,=, de Indicatietarieven als uitgangspunt nemen. De kosten van de door Plesner verzochte wraking dienen naar voorlopig oordeel daarbuiten te blijven. De wrakingsprocedure was immers niet zozeer gericht op (verweer tegen) handhaving van een intellectueel eigendomsrecht als wel op vervanging van een rechter, waarbij Louis Vuitton bovendien geen formele partij was maar slechts belanghebbende op de voet van 271 Rv opgeroepen. Zelfs echter indien de wrakingsprocedure als een procedure bedoeld in de handhavingsrichtlijn respectievelijk 1019h Rv zou moeten worden gezien, dient de de billijkheid zich tegen een kostenveroordeling van Louis Vuitton te verzetten omdat zij in wezen met deze procedure tussen Plesner en de betreffende rechter niets van doen heeft.

4.14. De kosten aan de zijde van Plesner worden aldus begroot op:

- exploitkosten	EUR	76,31
- vast recht		258,00
- salaris advocaat		15.000,00
Totaal	EUR	15.334,31

De exploitkosten dienen in het voorkomende geval te worden vermeerderd met de verschuldigde omzetbelasting.

389526 / KG ZA 11-294
4 mei 2011

11

5. De beslissing

De voorzieningenrechter

5.1. vernietigt het op 27 januari 2011 ten laste van Plesner gegeven bevel (met terugwerkende kracht),

5.2. veroordeelt Louis Vuitton in de proceskosten, aan de zijde van Plesner tot op heden begroot op EUR 15.334,31,

5.3. verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. E.F. Brinkman en in het openbaar uitgesproken op 4 mei 2011.

