

2016

Eline Wassink

s1075983

26 mei 2016

Hogeschool Leiden

Mw. mr. I. van Mierlo

Leerjaar 2015-2016

SVA-code: RE441C

[DE PROCESKOSTEN- VEROORDELING IN HET AUTEURSRECHT]

Een onderzoek naar de toepassing van de proceskostenveroordeling ex art. 1019h Rv in de rechtspraak bij de handhaving van het auteursrecht.

Voorwoord

Ter gelegenheid van mijn afstuderen van de opleiding HBO-recht aan de Hogeschool Leiden heb ik mijn scriptie geschreven in de vorm van dit onderzoeksrapport. Het lag voor de hand om af te studeren bij mijn oude stageadres. Ik wilde echter graag mijn kennis verbreden en een onderwerp uit een ander rechtsgebied onderzoeken dan uit het rechtsgebied waarmee ik tijdens mijn stage al kennis had gemaakt.

Doordat mijn enthousiasme over het intellectueel eigendomsrecht nog groter was geworden na het volgen van de minor Intellectueel Eigendom, besloot ik op zoek te gaan naar een geschikt onderwerp in dit rechtsgebied. Het onderwerp voor mijn scriptie, namelijk de proceskostenveroordeling op basis van artikel 1019h Rv, had ik snel gevonden. Louwers advocaten was enthousiast en geïnteresseerd in mijn afstudeeronderzoek, zodoende heb ik dit afstudeeronderzoek uitgevoerd in opdracht van en geschreven voor Louwers advocaten.

Mijn dank gaat uit naar Louwers advocaten omdat zij openstonden voor mij als Hbo-student, wat niet geheel vanzelfsprekend is in de juridische sector. In het bijzonder bedank ik Sabine van Rienen voor de begeleiding, juridische kennis en behulpzaamheid. Graag bedank ik Huub de Jong voor alle genomen moeite, met name voor het overbrengen van mijn enthousiasme over dit onderwerp na ons eerste telefonische gesprek. Ook gaat mijn dank uit naar mevrouw Ingrid van Mierlo, mijn afstudeerbegeleidster, voor de goede begeleiding en betrokkenheid.

Eline Wassink

Spijkenisse, 23 mei 2016

Samenvatting

Sinds het in 2006 mogelijk is geworden om in een gerechtelijke procedure bij de handhaving van een intellectueel eigendomsrecht (hierna: IE) volledig in de proceskosten van de wederpartij te worden veroordeeld bestaat er (rechts)onzekerheid voor alle betrokken partijen. De in het ongelijk gestelde partij kan namelijk in de volledige proceskosten van de ander worden veroordeeld. In tegenstelling tot de (voorgaande) proceskostenregeling o.b.v. het liquidatietarief, is het vanaf 2006 lastig in te schatten hoe hoog een proceskostenveroordeling kan uitvallen in een IE-procedure. Hierdoor is het voor Louwers advocaten lastig om cliënten te informeren en te adviseren over het risico dat zij lopen, mochten zij besluiten om te gaan procederen. Om de praktijk handvatten te bieden zijn er in 2008 indicatietarieven opgesteld, die een richtlijn bieden welke proceskosten als redelijk en evenredig kunnen worden aangemerkt. Aangezien deze tarieven een indicatief karakter hebben is de toepassing ervan niet verplicht en blijft het ook mogelijk dat de proceskostenvergoeding veel hoger uitvalt dan het indicatietarief. Ondanks deze indicatietarieven bestaat er dus nog steeds rechtsonzekerheid over de proceskostenveroordeling in het IE.

Het doel van dit onderzoek is het adviseren van Louwers advocaten over onder welke omstandigheden de gevorderde proceskostenvergoeding bij de handhaving van het auteursrecht wordt toegewezen, gecompenseerd of (deels) wordt gematigd en de hoogte hiervan. De centrale vraag van dit onderzoek luidt als volgt: *“Welk advies kan Louwers advocaten haar cliënten geven over de hoogte van de proceskostenveroordeling én onder welke omstandigheden de gevorderde proceskostenvergoeding wordt toegewezen, gecompenseerd of (deels) wordt gematigd bij de handhaving van het auteursrecht middels wet- en regelgeving-, literatuur- en jurisprudentieonderzoek?”* Allereerst is er een wet- en regelgeving-, literatuur- en jurisprudentieonderzoek gedaan om een juridische achtergrond te schetsen over de proceskostenveroordeling ex art. 1019h Rv in IE-zaken. Daarnaast is er een jurisprudentieanalyse uitgevoerd waarbij er 40 uitspraken geanalyseerd zijn waarbij sprake is van de handhaving van een auteursrechtelijk geschil en waarbij er een proceskostenvordering ex art. 1019h Rv is gedaan en de rechter hier een oordeel over heeft gegeven.

Uit de rechtspraktijk is gebleken dat indien de vordering tot proceskostenvergoeding niet wordt betwist de kans 66,7% is dat deze volledig wordt toegewezen. Indien de proceskostenvordering wel wordt betwist is de kans 90,9% dat deze wordt gematigd, de kans op de toepassing van de indicatietarieven is bij betwisting van de proceskosten 72,7%. Een voldoende toelichting op de redelijk- en evenredigheid van de proceskosten draagt bij aan een positieve beoordeling ervan, met name indien de proceskostenvordering het betreffende indicatietarief overschrijdt. Bij een kortgedingprocedure is de kans 88,9% dat de indicatietarieven worden toegepast, bij een bodemprocedure is de kans hierop slechts 40%.

Er kan worden geconcludeerd dat de volgende punten invloed hebben op de volledige toewijzing dan wel matiging van een vordering tot proceskostenvergoeding: (on)voldoende kostenspecificatie, (niet-)betwisten van de proceskosten door de wederpartij; (on)voldoende toelichting op de redelijk- en evenredigheid van proceskosten met name bij overschrijding van de indicatietarieven; het (niet) toepassen van indicatietarieven door de rechter. Hoe bovenstaande punten dienen te worden toegepast in het advies aan cliënten en in procedures waarin zij haar cliënten vertegenwoordigen, is afhankelijk of Louwers advocaten een cliënt vertegenwoordigt die een proceskostenvergoeding eist of die zich tegen een vordering tot proceskostenvergoeding verweert.

Inhoud

Voorwoord	2
Samenvatting	3
Hoofdstuk 1 Het onderzoek.....	5
1.1. Aanleiding onderzoek	5
1.2. Probleemanalyse.....	5
1.3. Doelstelling, centrale vraag en deelvragen	8
1.4. Onderzoeksmethode en verantwoording	8
Hoofdstuk 2 Juridische achtergrond van art. 1019h Rv	13
2.1. De wet- en regelgeving over art. 1019h Rv	13
2.2. De jurisprudentie over art. 1019h Rv	18
2.3. De literatuur over art. 1019h Rv.....	21
2.4. Andere onderzoeken met betrekking tot artikel 1019h Rv	25
2.5 Conclusie	27
Hoofdstuk 3 Toepassing van 1019h Rv in de rechtspraktijk	31
3.1. Bespreking algemene uitkomsten jurisprudentieanalyse	31
3.2. Toewijzing van een vordering ex. art. 1019h Rv	32
3.3. Compensatie van een vordering ex. art. 1019h Rv	33
3.4. Matiging van een vordering ex. art. 1019h Rv.....	33
3.6. Conclusie	38
Hoofdstuk 4 Conclusie	42
Hoofdstuk 5 Advies.....	45
Literatuurlijst	47
Bronnenlijst	48
Bijlage I A ‘Lijst geanalyseerde uitspraken’	Fout! Bladwijzer niet gedefinieerd.
Bijlage I B ‘Legenda analyseschema’s’	Fout! Bladwijzer niet gedefinieerd.
Bijlage II ‘Analyseschema 1: Procedures met toewijzing	Fout! Bladwijzer niet gedefinieerd.
Bijlage III ‘Analyseschema 2: Procedures met matiging’	Fout! Bladwijzer niet gedefinieerd.
Bijlage IV ‘Analyseschema 3: Procedures met compensatie, partijafspraken en overig	Fout! Bladwijzer niet gedefinieerd.
Bijlage V ‘Analyseschema 4: Motivering proceskosten ‘niet redelijk en onevenredig’ ..	Fout! Bladwijzer niet gedefinieerd.
Bijlage VI ‘Analyseschema 5: Categorisering proces bij gebruik indicatietarieven’	Fout! Bladwijzer niet gedefinieerd.
Bijlage VII ‘Afgekeurde en nieuwe uitspraken’	Fout! Bladwijzer niet gedefinieerd.

Hoofdstuk 1 Het onderzoek

In dit inleidende hoofdstuk zal allereerst in paragraaf 1.1. de aanleiding van het onderzoek worden beschreven. Paragraaf 1.2. bestaat uit de probleemanalyse en in paragraaf 1.3. worden aspecten die invloed hebben op de proceskostenveroordeling opgesomd, welke afkomstig zijn uit wet- en regelgeving, jurisprudentie en literatuur. In paragraaf 1.4. zal de doelstelling, centrale vraag en deelvragen beschreven. In deze paragraaf zullen ook begrippen worden geoperationaliseerd. De methode en verantwoording van dit onderzoek is beschreven in paragraaf 1.5.

1.1. Aanleiding onderzoek

*“Het achterwege laten door de wetgever van duidelijke richtsnoeren bij de toepassing van de normen redelijkheid, evenredigheid en billijkheid is zeker mede debet geweest aan de alom beklaagde rechterlijke willekeur bij de toepassing van de proceskostenregel en de rechtsonzekerheid die daarvan het gevolg lijkt te zijn.”*¹ Dit schrijft Vrendenbarg (2013, p. 168) over de gevolgen van de volledige proceskostenveroordeling ex art. 1019h Rv in het intellectueel eigendomsrecht (hierna: het ‘IE-recht’).

In een gerechtelijke procedure waarin het geschil gaat om een IE-recht, is het sinds 2007 in Nederland mogelijk dat de in het ongelijk gestelde partij wordt veroordeeld in de volledige proceskosten van de wederpartij. Een van de voorwaarden hiervoor is dat de proceskosten redelijk en evenredig zijn. Om de praktijk handvatten te geven om te bepalen wanneer proceskosten als redelijk en evenredig kunnen worden aangemerkt, zijn er in 2008 tarieven opgesteld die een indicatie geven van wat redelijk en evenredig is. Ondanks deze indicietarieven bestaat er in de praktijk rechtsonzekerheid over de volledige proceskostenveroordeling. In de praktijk worden de indicietarieven bijvoorbeeld niet altijd toegepast door rechters.

Deze rechtsonzekerheid en onduidelijkheid raakt alle betrokkenen in het IE-recht. Hierdoor is het voor advocaten lastiger om cliënten te adviseren over het proceskostenrisico en de hoogte van de proceskostenveroordeling en een eventuele (proces)strategie. Dit geldt ook voor Louwers advocaten.

1.2. Probleemanalyse

In tegenstelling tot andere procedures op het gebied van civiel recht is het in het IE-recht sinds 2007 mogelijk om in een gerechtelijke procedure een volledige proceskostenvergoeding te vorderen. Dit is vastgelegd in artikel 1019h Rv welke voort is gekomen uit artikel 14 van Richtlijn 2004/48/EG betreffende de handhaving van intellectuele eigendomsrechten (hierna: Handhavingsrichtlijn) die in werking is getreden in 2006. Dit artikel maakt het dus mogelijk dat in een procedure betreffende een IE-geschil, de in het ongelijk gestelde partij wordt veroordeeld in de werkelijke proceskosten van de andere partij. Louwers advocaten informeert haar cliënten hierover. Dat de kans bestaat dat een cliënt wordt veroordeeld in de proceskosten van de tegenpartij is dus bekend. Over de hoogte van deze proceskostenvergoeding is echter nog onduidelijkheid.

¹ Vrendenbarg, BIE 2013, nr. 6, p. 168

Artikel 1019h Rv luidt als volgt: *“Voor zover nodig (...) wordt de in het ongelijk gestelde partij desgevorderd veroordeeld in redelijke en evenredige gerechtskosten en andere kosten die de in het gelijk gestelde partij heeft gemaakt, tenzij de billijkheid zich daartegen verzet.”*² De rechter kan de in het ongelijk gestelde partij dus alleen veroordelen in de proceskosten van de ander als deze redelijk en evenredig zijn (en de billijkheid zich daar niet tegen verzet).

Om de praktijk een handvat te geven om de redelijkheid van de proceskosten te kunnen beoordelen en het mogelijke proceskostenrisico beter in te kunnen schatten zijn er in 2008 door het Landelijk Overleg Voorzitter van de Civiele sectoren van rechtbanken (LOVC) in samenspraak met de Nederlandse Orde van Advocaten (NOvA) indicatietarieven opgesteld (die enkel de werkzaamheden van de advocaat betreffen).³ Deze tarieven gelden niet voor octrooizaken. Een procedure wordt dan geschaald onder één van de zes categorieën waarbij onder andere de omvang en complexiteit van de procedures oplopend zijn en daarmee de hoogte van het bijbehorende indicatietarief oploopt van €6000 tot €25.000. In een arrest van de Hoge Raad van 4 december 2015 oordeelde de Hoge Raad dat de rechter de taak heeft ‘ambtshalve te beslissen over de toewijsbaarheid van de proceskosten en de hoogte daarvan’ aan de hand van art. 2 Handhavingsrichtlijn.⁴ Gelet op deze uitspraak en aangezien het indicatieve karakter al in de naam van de tarieven ligt besloten kan worden geconcludeerd dat deze indicatietarieven dus niet verplicht dienen te worden toegepast. Vrendenbarg (2015, p.9) schrijft het volgende: *“De Indicatietarieven binden de rechter niet. Wel lijkt de Hoge Raad deze “sterk indicatief” te hanteren, in die zin dat de Hoge Raad verlangt dat een afwijking door de eiser goed gemotiveerd wordt.”*⁵ Hierbij verwijst Vrendenbarg (2015, p.9) naar het Hauck/Stokke II arrest⁶ van 1 mei 2015.

Aangezien rechters niet gebonden zijn om gebruik te maken van deze indicatietarieven komt het in de praktijk voor dat rechters ambtshalve beslissingen nemen over de proceskosten zonder gebruik te maken van de indicatietarieven.⁷ Aangezien het dus mogelijk is dat de gevorderde proceskostenvergoeding volledig wordt toegewezen maar daarnaast het ook mogelijk is dat deze proceskostenveroordeling wordt gematigd conform het maximale bedrag van de indicatietarieven, geeft dit in de praktijk een grote verschillen in de hoogte van de proceskostenveroordelingen.

Daarbij blijkt uit een onderzoek van Bettink & Hoefnagel (2010, p.337) het volgende: *“De bedragen die in de periode na invoering van de indicatietarieven worden gevorderd liggen aanmerkelijk hoger dan de bedragen uit de indicatietarieven. Uit het onderzoek blijkt dat in de periode van 1 augustus 2008 tot 1 mei 2010 de gevorderde bedragen in 70% van de gevallen hoger zijn dan het geldende indicatietarief. In de overige 30% van de gevallen zijn de gevorderde bedragen lager dan of gelijk aan het geldende indicatietarief. Dit vormt een aanwijzing dat de bedragen uit de indicatietarieven niet (meer) een juiste indicatie zijn voor het maximale bedrag dat nog als redelijk en evenredig kan worden aangemerkt.”*⁸ Dit geeft aan dat indien er dus geen gebruik wordt gemaakt van de indicatietarieven de werkelijke gemaakte kosten dus ook (veel) hoger kunnen uitvallen dan het maximale bedrag van het indicatietarief. De indicatietarieven kunnen hierdoor ook niet als richtlijn gelden voor het inschatten van de hoogte van de proceskostenvergoeding, aangezien zij dus geen juiste

² Artikel 1019h Rv

³ Indicatietarieven in IE-zaken 2008 (versie 01-08-2008)

⁴ HR 4 december 2015, ECLI:NL:HR:2015:3477

⁵ Vrendenbarg, IER 2015, afl. 39, p. 9

⁶ HR 1 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1200

⁷ Zie W.Y.J.L. Olieslagers & S.J. van Gompel, ‘Het proceskostenrisico in IE-zaken: Een empirisch onderzoek naar toepassing van de indicatietarieven’, AMI 2014-5, p. 135 (online versie artikel gepubliceerd op www.ivir.nl d.d. 10-10-14)

⁸ Bettink & Hoefnagel, IER 2010/47, afl. 4, p.337

indicatie geven van de mogelijke proceskostenveroordeling die aan een procedure verbonden zijn. Ook dit draagt bij aan de onzekerheid en de onmogelijkheid om de hoogte van de proceskostenvergoeding in te kunnen schatten.

Het is voor Louwers advocaten lastig in te schatten hoe de rechter uiteindelijk tot een proceskostenveroordeling komt, aangezien rechters geen eenduidige en gelijke aanpak hebben met betrekking tot de proceskostenveroordeling en daarmee de hoogte van proceskostenveroordeling. In de praktijk zorgt dit voor onduidelijkheid bij zowel cliënten die een eis instellen als cliënten die zich tegen een eis moeten verweren en aangezien beide partijen kunnen worden veroordeeld in de proceskosten van de andere partij is dit zowel voor de vorderende als de verwerende cliënt van belang. Er bestaat dus (rechts)onzekerheid voor alle betrokken partijen. Louwers advocaten kan hun cliënten niet optimaal informeren over de mogelijke hoogte van een eventuele proceskostenveroordeling, terwijl de mogelijke proceskostenveroordeling uiteraard een erg belangrijk aspect is bij de afweging die wordt gemaakt om te gaan procederen of niet.

Om Louwers advocaten goed advies te kunnen geven over de proceskostenveroordeling zal er informatie moeten worden verzameld over de omstandigheden die invloed hebben op de hoogte van de proceskostenvergoeding. Dit zijn dus de omstandigheden die het maken dat een gevorderde proceskostenvergoeding wordt toegewezen, gematigd of wordt gecompenseerd tussen de partijen. Een vordering tot proceskostenvergoeding kan namelijk ook worden gecompenseerd tussen de partijen die over en weer in het gelijk zijn gesteld.⁹ Dit kan o.g.v. art. 237 Rv. Ook dient er te worden gekeken naar welke kosten vallen onder de proceskostenvergoeding en wanneer een gevorderde vergoeding nog als redelijk en evenredig wordt beschouwd.

Louwers advocaten vertegenwoordigt zowel cliënten die proceskostenvergoeding vorderen als cliënten die zich tegen de vordering van een proceskostenvergoeding verdedigen.

Louwers advocaten zou graag middels dit afstudeeronderzoek een globaal beeld willen krijgen over de proceskostenveroordeling waarbij verschillende uitspraken met elkaar worden vergeleken en geanalyseerd, waardoor er wellicht een rode draad te vinden is in de verschillende benaderingen en beslissingen van de rechters. Om zo hun cliënten optimaal te kunnen adviseren over de proceskostenveroordeling in het auteursrecht. Om het onderzoek af te bakenen is ervoor gekozen om dit onderzoek te richten op één deel van het IE-recht, Louwers advocaten heeft de voorkeur voor het auteursrecht.

Sinds 1 januari 2015 gelden er voor IE-zaken in hoger beroep en in cassatie ook indicatietarieven.¹⁰ Louwers advocaten is echter alleen geïnteresseerd in hoe er over de proceskostenvergoeding wordt geoordeeld in eerste aanleg. Wel willen zij graag worden geïnformeerd over de uitspraken die in hoger beroep eventueel zijn vernietigd of bekrachtigd. Louwers advocaten ziet in de jurisprudentieanalyse ook graag in welk arrondissement deze uitspraak is gedaan en over wat voor soort werk het geschil gaat.

⁹ Jongbloed en Ernes 2014, p. 305

¹⁰ Indicatietarieven in IE zaken gerechtshoven 2015 (versie 01-01-2015) en Indicatietarieven in IE-zaken Hoge Raad (versie 01-01-2015)

1.3. Doelstelling, centrale vraag en deelvragen

1.3.1 Doelstelling

Het doel van dit onderzoek is het adviseren van Louwers advocaten over onder welke omstandigheden de gevorderde proceskostenvergoeding bij de handhaving van het auteursrecht wordt toegewezen, gecompenseerd of (deels) wordt gematigd en de hoogte hiervan door de beslissingen en motivaties van de rechters in de jurisprudentie te analyseren waarbij uitspraak is gedaan over de proceskostenvergoeding.

1.3.2. Centrale vraag en deelvragen

Centrale vraag

Welk advies kan Louwers advocaten haar cliënten geven over de hoogte van de proceskostenveroordeling én onder welke omstandigheden de gevorderde proceskostenvergoeding wordt toegewezen, gecompenseerd of (deels) wordt gematigd bij de handhaving van het auteursrecht middels wet- en regelgeving-, literatuur- en jurisprudentieonderzoek?

Deelvragen

Juridisch-theoretische deelvragen (juridisch kader)

1. Wat zegt de wet- en regelgeving over de (volledige) proceskostenveroordeling o.g.v. art. 1019h Rv?
2. Wat is er in de jurisprudentie bepaald over de (volledige) proceskostenveroordeling o.g.v. art. 1019h Rv?
3. Wat is er in de literatuur geschreven over de (volledige) proceskostenveroordeling o.g.v. art. 1019h Rv?

Deelvragen betreffende de rechtspraktijk (jurisprudentieanalyse)

4. Welke omstandigheden leiden er in de rechtspraktijk toe dat een gevorderde proceskostenvergoeding volledig wordt toegewezen?
5. Welke omstandigheden leiden er in de rechtspraktijk toe dat de proceskostenveroordeling wordt gecompenseerd tussen de twee partijen?
6. Welke omstandigheden leiden er in de rechtspraktijk toe dat de gevorderde proceskostenvergoeding wordt gematigd?
7. Welke omstandigheden worden in de rechtspraktijk bij het gebruik van indicatietarieven meegewogen bij de categorisering van een specifiek proces?

1.3.3 Operationaliseren van begrippen

Omstandigheden: Zowel in de centrale vraag als in de deelvragen komt het woord ‘omstandigheden’ vaak voor. In de centrale vraag wordt er met ‘omstandigheden’ alle aspecten bedoelt die direct en indirect invloed hebben op de hoogte van de proceskostenveroordeling en daarmee invloed hebben op het toewijzen, afwijzen dan wel compenseren van gevorderde proceskostenvergoeding.

1.4. Onderzoeksmethode en verantwoording

In deze paragraaf wordt de onderzoeksmethode en verantwoording beschreven van het uitgevoerde onderzoek. Indien er iets is veranderd in de methode of verantwoording ten

opzichte van de methode en verantwoording genoemd in het onderzoeksvoorstel zal dit worden benoemd.

1.4.1. Beantwoording juridisch-theoretische deelvragen

In hoofdstuk 3 wordt het juridische kader geschetst van art. 1019h Rv en art. 14 Handhavingsrichtlijn gegeven zodat duidelijk wordt welke aspecten invloed hebben op de hoogte van de proceskostenveroordeling en waarover onduidelijkheid bestaat. Oftewel welke aspecten bijdragen aan de rechtsonzekerheid met betrekking tot art. 1019h Rv. In het juridische kader wordt wet- en regelgeving, literatuur en jurisprudentie als rechtsbron besproken. Met dit juridisch kader wordt ook duidelijk op welke aspecten in de jurisprudentieanalyse zal worden geanalyseerd, daarbij geeft het een overzichtelijke en informatieve juridische achtergrond voor de lezer.

Deelvraag 1 is beantwoord door een wetsanalyse te doen door onder andere de wetsgeschiedenis van art. 1019h Rv (en daarmee art. 14 Handhavingsrichtlijn) en de totstandkoming van de indicatietarieven te beschrijven. De lezer wordt meegenomen in alle stappen die zijn gemaakt van 2004 tot het heden, zodat deze een volledig mogelijk beeld krijgt van de juridische achtergrond van deze wet. Ter beantwoording van deelvraag 2 is de jurisprudentie als rechtsbron geraadpleegd. Belangrijke uitspraken, met name van de Hoge Raad, die bijvoorbeeld veelvuldig worden genoemd in literatuur, worden besproken. In de literatuur wordt veel naar deze uitspraken verwezen aangezien deze een nadere invulling geven aan art. 1019h Rv of een gedeelte van dit artikel verhelderen. Deelvraag 3 is beantwoord door hetgeen in de literatuur is geschreven over art. 1019h Rv en ook een bijdrage levert aan dit onderzoek, te beschrijven. Bij het selecteren van de literatuur is ervoor gekozen om de literatuur te kiezen waarbij aspecten worden besproken van art. 1019h Rv waarover onduidelijkheid of rechtsonzekerheid over bestaat. Er is gebruik gemaakt van handboeken maar ook van artikelen o.a. uit het Nederlands Juristenblad (NJB) en tijdschrift Intellectuele eigendom en reclamerecht (IER).

1.4.2. Beantwoording deelvragen betreffende de rechtspraktijk

Ten behoeve van de beantwoording van de deelvragen 4 t/m 7 is er een jurisprudentieanalyse uitgevoerd.

Selectie van de uitspraken

In de zoekmachine Kluwer Navigator bestaan er 1035 officiële uitspraken van rechtbanken in Nederland, indien er gezocht wordt op het zoekwoord ‘artikel 1019h Rv’. Gelet op het aantal EC van dit afstudeeronderzoek en op de wensen van de opdrachtgever, is dit onderzoek als volgt afgebakend. Er is ervoor gekozen om 40 uitspraken te analyseren in verband met de omvang van dit onderzoek. De opdrachtgever zal de informatie uit dit jurisprudentieonderzoek gebruiken in de hedendaagse praktijk, derhalve zijn de 40 meest recente uitspraken geanalyseerd. De meest recente uitspraken schetsen een beeld van de hedendaagse rechtspraktijk met betrekking tot art. 1019h Rv. Ter verdere afbakening van dit onderzoek zijn alleen uitspraken gebruikt waarbij over art. 1019h Rv wordt geoordeeld én sprake is van handhaving van het auteursrecht.

Deze 40 uitspraken zijn op voorhand geselecteerd en in een lijst weergegeven in het onderzoeksvoorstel. In deze lijst is vermeld indien bij nadere bestudering van de uitspraken zou blijken dat een uitspraak toch niet geschikt zou zijn voor de analyse, omdat deze bij nader

inzien niet voldoet aan bovenstaande eisen, daarvoor in de plaats een andere uitspraak zal worden genomen die wel aan die eisen voldoet. Dit was bij 12 voorgeselecteerde uitspraken het geval (zie bijlage VI). Voor deze 12 afgekeurde uitspraken zijn 12 andere uitspraken geselecteerd (zie bijlage VI).

Derhalve zijn de 40 meest recente uitspraken geselecteerd die zijn gepubliceerd op Kluwer Navigator én www.rechtspraak.nl waarbij (onder andere) een auteursrechtelijk geschil wordt behandeld en waarbij een proceskostenvergoeding is gevorderd en de rechter over de proceskosten heeft beslist. Deze uitspraken zijn gedaan tussen 25-03-2016 tot 10-06-2015. Aangehouden zaken waarbij niet over de proceskosten is geoordeeld, zijn bijvoorbeeld dus niet geselecteerd.

Gelet op de uitkomst van het onderzoek dat ten grondslag ligt aan het artikel van Olieslagers & Van Gompel (2014)¹¹ waaruit bleek dat rechters hun beslissingen vaak erg summier of geheel niet motiveren, is er overwogen om 40 uitspraken te selecteren op basis van de mate van motivering van de rechter. Gelet op deze uitkomst van dit onderzoek zou door de uitspraken te selecteren op mate van motivering om zo een goed beeld te krijgen van de motivatie achter de beslissingen. Echter, dit geeft geen juist beeld van de hedendaagse praktijk, aangezien in dat geval waarschijnlijk ook uitspraken van een aantal jaar terug worden geanalyseerd. De opdrachtgever gaf aan de voorkeur te hebben voor het selecteren op de recentheid.

Aspecten waarop is geanalyseerd

De uitspraken zijn geanalyseerd op bepaalde aspecten, de uitkomsten zijn weergegeven in analyseschema 1 (zie bijlage II).

Bij het bepalen van de aspecten waarop de uitspraken zijn geanalyseerd, hebben de aspecten waarop uitspraken zijn geanalyseerd in het jurisprudentieonderzoek die ten grondslag ligt aan het artikel van Olieslagers & Van Gompel (2014)¹² als voorbeeld gediend. Echter, het aantal aspecten waarop is geanalyseerd in dit jurisprudentieonderzoek is uitgebreider waardoor slechts een kleine overlap plaatsvindt van de aspecten van dit onderzoek en het onderzoek van Olieslagers & Van Gompel.

Bij de aspecten zoals deze zijn weergegeven de analyseschema's (zie bijlage I t/m V) zal indien nodig een toelichting worden gegeven.

- De voetnoten in de schema's zijn voor opmerkingen of nadere toelichtingen
- Voor alle kolommen geldt dat 'Ja' betekent dat in de uitspraak is vermeld dat het betreffende aspect is voorgekomen, 'Nee' betekent dat in de uitspraak is vermeld dat het betreffende aspect niet is voorgekomen. Een koppelteken (-) wordt weergegeven als in de uitspraak niets is vermeld over dat betreffende aspect. Het koppelteken wil dus niet zeggen dat het aspect niet aan de orde is geweest, het zegt alleen dat hierover niets is vermeld. Dit dient ook bij de interpretatie van de uitkomsten tot worden meegenomen.

¹¹ Zie 'Jurisprudentieonderzoek behorende bij het artikel: W.Y.J.L. Olieslagers & S.J. van Gompel, 'Het proceskostenrisico in IE-zaken: Een empirisch onderzoek naar toepassing van de indicatietarieven', AMI 2014-5, p. 133-138' (online versie jurisprudentieonderzoek gepubliceerd op www.ivir.nl d.d. 10-10-14)

¹² Zie 'Jurisprudentieonderzoek behorende bij het artikel: W.Y.J.L. Olieslagers & S.J. van Gompel, 'Het proceskostenrisico in IE-zaken: Een empirisch onderzoek naar toepassing van de indicatietarieven', AMI 2014-5, p. 133-138' (online versie jurisprudentieonderzoek gepubliceerd op www.ivir.nl d.d. 10-10-14)

- *A: Soort procedure:* De uitspraken staan niet op nummer maar zijn geordend op basis van de soort proceskostenveroordeling: toegewezen, gematigd, gecompenseerd, partijafsprak of overige. Procedures waarbij sprake is van conventie, reconventie en/of een tussenkomst zijn onderverdeeld in a en b en weergegeven met het nummer van de uitspraak, alleen indien de beslissing omtrent de proceskosten verschilt in deze procedures. In het schema wordt dit ook kenbaar gemaakt met de letters ‘c’ voor conventie, ‘rc’ voor reconventie en ‘tk’ voor tussenkomst.
- *C: Toewijzing, matiging, compensatie of partijafsprak*
In deze kolom is weergegeven of de vordering ex art. 1019h Rv volledig is toegewezen, gematigd, gecompenseerd of dat er partijafspraken zijn gemaakt omtrent de proceskosten. Er is sprake van een volledige toewijzing als het IE-deel volledig is toegewezen. Een plusje (+) betekent dat de uiteindelijke veroordeling hoger is dan de vordering. Daarbij wordt met de afkorting ‘IT’ kenbaar gemaakt dat de indicatietarieven IE-zaken 2014 zijn gebruikt. In een aantal procedures is niet duidelijk vermeld wat er aan proceskosten ex art. 1019h Rv is gevorderd en is het derhalve ook niet mogelijk te vermelden of deze vordering is toegewezen of gematigd. De analyse van deze uitspraken zal dan ook niet worden weergegeven, aangezien hieruit dus ook geen conclusie kan worden getrokken. In twee van deze uitspraken is wel vermeld dat er gebruik is gemaakt van indicatietarieven, derhalve zullen deze wel worden besproken in analyseschema 4 (zie bijlage V).
- *D: Vordering*
In deze kolom wordt weergegeven wat de in het gelijk gestelde partij totaal aan proceskosten heeft gevorderd. Het is voorgekomen dat zoals het in het schema is weergegeven erop lijkt dat een vordering is gematigd, aangezien de vordering hoger is dan de veroordeling.
- *E. Proceskostenveroordeling (PKV)*
In deze kolom het de totale proceskostenveroordeling weergegeven, inclusief griffiekosten, exploitkosten en een eventueel gedeelte bestaande uit het liquidatietarief. De hoogte van dit deel van de proceskosten gebaseerd op het liquidatietarief is weergegeven in kolom F: Deel liquidatietarief.
- *G: Tijdige kostenspecificatie*
In deze kolom is er een ‘Ja’ weergegeven indien werd vermeld dat er een kostenspecificatie door de in het gelijk gestelde partij is overlegd en in de uitspraak niet werd vermeld dat deze te laat was ingediend. Indien de rechtbank van mening was dat de kosten onvoldoende zijn gespecificeerd is dit aangegeven met ‘onvoldoende’.
- *J: Redelijk en evenredig (R&E)*
In deze kolom wordt alleen ‘Ja’ weergegeven als er expliciet is vermeld dat de gevorderde proceskosten redelijk en evenredig zijn.
- *M: Betwisting houdt stand*
Een betwisting houdt stand indien de rechtbank het eens is met een betwisting van de proceskostenveroordeling. Echter, indien alleen is vermeld dat er betwisting heeft plaatsgevonden over de hoogte van de vordering en de rechtbank uiteindelijk de vordering matigt is dit niet aangemerkt met een ‘Ja’ aangezien niet met zekerheid kan worden gesteld op welke gronden de rechtbank de vordering heeft gematigd. ‘Gedeeltelijk’ betekent dat de betwisting deels stand houdt, ook hierbij zijn voetnoten geplaatst voor een korte toelichting.
- *N: Partijafspraken gemaakt over proceskostenveroordeling (PKV)*
Deze kolom wordt alleen weergegeven in analyseschema 2 (zie bijlage III) waarin de procedures waarbij partijafspraken zijn gemaakt over art. 1019h Rv worden weergegeven.

- *R: Omvang feitencomplex en S: Aantal vorderingen*
Hierbij zijn de feiten en het aantal vorderingen geteld zoals deze zijn weergegeven in de uitspraak.
- *T: Aantal grondslagen en U: Omvang van het verweer*
In de meeste uitspraken worden de grondslagen van het verweer genoemd onder één kopje of nummer, hetzelfde geldt voor het omvang van het verweer. In dat geval is dit niet aangemerkt als 1 grondslag of verweer, maar zijn de genoemde grondslagen of verweren in dat stuk tekst geteld.
- *V: Aantal producties*
In deze kolom worden het aantal producties vermeld, zoals dit is vermeld in de uitspraak. Enkel wanneer de rechtbank expliciet het woord ‘producties’ noemde, is dit in deze kolom vermeld.
- *W: Aantal advocaten*
Hierin worden het aantal advocaten van partijen genoemd, zoals boven in de tekst van de uitspraak wordt vermeld. Alleen indien er in de tekst van de uitspraak zelf een ander aantal werd genoemd is dit aantal vermeld in de analyseschema in plaats van het aantal dat is vermeld boven in de uitspraak.

Hoofdstuk 2 Juridische achtergrond van art. 1019h Rv

In dit hoofdstuk worden de drie theoretisch-juridische deelvragen beantwoord door de relevante wet- en regelgeving, literatuur en belangrijke jurisprudentie te bespreken.

2.1. De wet- en regelgeving over art. 1019h Rv

In deze paragraaf zal allereerst de wetsgeschiedenis worden behandeld, waarbij onder andere de Europese regelgeving die ten grondslag ligt aan art. 1019h Rv, de parlementaire geschiedenis van art. 1019h Rv en andere relevante regelgeving worden besproken. In deze paragraaf zal antwoord worden gegeven op de theoretisch-juridische deelvraag 1: *Wat zegt de wet- en regelgeving over de (volledige) proceskostenveroordeling o.g.v. art. 1019h Rv?*

2.1.1. Europese regelgeving

In 2004 is de Richtlijn 2004/48/EG van het Europees parlement en de raad betreffende de handhaving van intellectuele eigendomsrechten (hierna: Handhavingsrichtlijn) in werking getreden. Deze richtlijn had onder andere het doel om de wet- en regelgeving omtrent het (beschermen van) intellectueel eigendom te harmoniseren tussen de lidstaten om zo de werking van de interne markt van de Europese Unie te bevorderen. In artikel 14 van deze richtlijn wordt het volgende bepaald over proceskosten: *“De lidstaten dragen er zorg voor dat, als algemene regel, redelijke en evenredige gerechtskosten en andere kosten die de in het gelijk gestelde partij heeft gemaakt, door de verliezende partij zullen worden gedragen, tenzij de billijkheid zich daartegen verzet.”*¹³

In punt 10 van de considerans van de Handhavingsrichtlijn wordt het doel van de richtlijn als volgt omschreven: *“Het doel van de richtlijn is de onderlinge aanpassing van deze wetgevingen ten einde een hoog, gelijkwaardig en homogeen niveau van bescherming in de interne markt te waarborgen.”*¹⁴

Uit punt 17 van de considerans van de Handhavingsrichtlijn blijkt dat in de maatregelen, procedures en rechtsmiddelen waarin de richtlijn voorziet, rekening moet worden gehouden met de specifieke kenmerken van elk geval, *“(…) waaronder de specifieke kenmerken van elk intellectuele-eigendomsrecht en in voorkomend geval de opzettelijke of onopzettelijke aard van de inbreuk.”*¹⁵ Aangezien de proceskostenveroordeling een maatregel is waarin de richtlijn voorziet, dient er volgens de considerans van de richtlijn dus rekening te worden gehouden met het karakter of aard van de inbreuk.

2.1.2. Nationale regelgeving

Artikel 14 Handhavingsrichtlijn is in de Nederlandse wetgeving geïmplementeerd in artikel 1019h van het Wetboek op de Burgerlijke Rechtsvordering (Rv) welke in 2006 in werking is getreden. Dit artikel maakt het mogelijk dat de in het ongelijk gestelde partij wordt veroordeeld in ‘redelijke en evenredige gerechtskosten en andere kosten die de in het gelijk gestelde partij heeft gemaakt’. Dit artikel staat vermeld onder titel 15 ‘Van rechtspleging in

¹³ Richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele eigendomsrechten, PbEU L 157/79 (30-04-2004).

¹⁴ Richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele eigendomsrechten, PbEU L 157/79 (30-04-2004)

¹⁵ Richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele eigendomsrechten, PbEU L 157/79 (30-04-2004).

zaken betreffende rechten van intellectuele eigendom' in . *“Voor zover nodig (...) wordt de in het ongelijk gestelde partij desgevorderd veroordeeld in redelijke en evenredige gerechtskosten en andere kosten die de in het gelijk gestelde partij heeft gemaakt, tenzij de billijkheid zich daartegen verzet.”* Het verschil tussen art. 14 Handhavingsrichtlijn en art. 1019h Rv is het woord ‘desgevorderd’. Het vorderen is dus een van de voorwaarden voor het toewijzen van de proceskostenvergoeding. Ook zal de in het ongelijk gestelde partij alleen worden veroordeeld tot het vergoeding van de proceskosten van de ander, als deze kosten redelijk en evenredig zijn én de billijkheid zich daar niet tegen verzet.¹⁶

De proceskostenvergoeding o.g.v. art. 1019h Rv is dus een groot verschil met de forfaitaire proceskostenvergoedingen o.b.v. art. 237 e.v. Rv, waarbij de kosten van de advocaat worden begroot o.b.v. het liquidatietarief waarbij gebruik wordt gemaakt van een puntensysteem. Hierbij is de vergoeding afhankelijk van de verrichte werkzaamheden en het belang van de zaak.¹⁷ Op grond van art. 1019h Rv is het dus mogelijk om over alle werkelijke proceskosten een vergoeding te vorderen krijgen, in plaats van een proceskostenvergoeding die is gebaseerd op een vast en vooraf bepaald bedrag.

2.1.3. Parlementaire geschiedenis

In de memorie van toelichting (MvT) van de aanpassing van o.a. het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering is het doel van de Handhavingsrichtlijn en derhalve het doel van art. 1019h Rv als volgt beschreven: *“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.”*¹⁸ Volgens de MvT worden inbreuken op IE-rechten steeds vaker gemaakt op een internationaal niveau, waarbij de inbreuk wordt gemaakt in andere lidstaten dan in de lidstaat waar het originele product is ontstaan. De verschillen in de nationale wet- en regelgeving met betrekking tot handhaving van IE-rechten bemoeilijken het bestrijden van inbreuk op internationaal niveau. Over de inbreuken op IE-rechten zegt de MvT het volgende: *‘Zij hinderen investeringen, innovatie en creativiteit en doen afbreuk aan het vertrouwen van het bedrijfsleven in de interne markt. Zonder afdoende handhavingsmogelijkheden dreigt het materiële recht inzake de intellectuele eigendom te verzwakken.’*¹⁹ Inbreuk op een IE-recht heeft dus niet alleen gevolgen voor de rechthebbende maar heeft ook indirecte negatieve gevolgen voor de economie. Derhalve heeft de Europese Commissie een voorstel ingediend om de handhaving van IE-rechten te harmoniseren tussen de verschillende lidstaten, zodat deze gelijke en eenduidige bescherming van IE-rechten kunnen bieden. De lidstaten dienden de Handhavingsrichtlijn dus te implementeren zodat elke lidstaat aan de minimum vereisen van deze richtlijn voldoet.

In 2010 heeft de Europese Commissie een evaluatierapport over de Handhavingsrichtlijn opgesteld, hierin is echter niet ingegaan op de proceskostenveroordeling.²⁰

¹⁶ Artikel 1019h Rv

¹⁷ ‘Liquidatietarief rechtbanken en gerechtshoven’, www.rechtspraak.nl > zoek op: ‘liquidatietarief’ (geraadpleegd op 12-04-2016)

¹⁸ Kamerstukken II 2005/06, 30 392, nr. 3, p.1. (MvT)

¹⁹ Kamerstukken II 2005/06, 30 392, nr. 3, p.1. (MvT)

²⁰ COM(2010)779 Verslag van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees economisch en sociaal comité van de regio's, Toepassing van Richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten

Zoals eerder is aangegeven kon men vóór de implementatie van de Handhavingsrichtlijn worden veroordeeld in de proceskosten van de andere partij op basis van een forfaitaire kostenveroordeling, welke was gebaseerd op vaste vooraf bepaalde tarieven. Daarnaast kon men op basis van art. 6:96 BW een schadevergoeding vorderen voor ‘de redelijke kosten tot verkrijging van voldoening buiten rechte’. Met de implementatie van art. 14 Handhavingsrichtlijn in artikel 1019h Rv is hier verandering in gekomen. *“De rechter zal moeten komen tot een veroordeling in evenredige kosten, te toetsen aan de redelijkheid en billijkheid.”*²¹ In de MvT wordt uiteengezet hoe de redelijkheid en billijkheid door de rechter kan worden ingevuld. Een rechter zou volgens de MvT bij het bepalen van de proceskostenvergoeding rekening kunnen houden met de intentie van die inbreukmaker, ook de omvang en het karakter van de inbreuk zal volgens de MvT worden meegewogen.²² Daarbij kunnen partijen volgens de memorie van antwoord (MvA) zelf afspraken overeenkomen over de proceskostenvergoeding, in de MvA staat hierover het volgende: *“Regels van proceskostenveroordeling zijn niet van openbare orde en partijen kunnen er bij overeenkomst van afwijken”*²³

In het voorlopig verslag van de vaste commissie van justitie werden er door leden van de CDA- en VVD-fractie vragen gesteld over de aspecten (intentie, karakter en omvang van de inbreuk) waarvan in de MvT werd gezegd dat deze dienen te worden meegewogen bij het bepalen van de proceskostenveroordeling. Zij vroegen zich af of dit wel in lijn is met de Handhavingsrichtlijn, aangezien artikel 14 van deze richtlijn niets zegt over de relatie tussen deze aspecten en de proceskostenveroordeling.²⁴ In de memorie van antwoord reageert voormalig minister van Justitie, E. M. H. Hirsch Ballin, in eerste instantie als volgt: *“Het geven van richtlijnconforme interpretaties is de taak van de rechter en uitleg van richtlijn is in laatste instantie voorbehouden aan het Hof van Justitie van de EG.”*²⁵ Volgens wordt er inhoudelijk ingegaan op de vraag. Volgens de minister ligt er een bepaalde flexibele toepassing van de artikel 14 Handhavingsrichtlijn besloten in de volgende delen: ‘als algemene regel’, ‘redelijke en evenredige (...) kosten’ en ‘tenzij de billijkheid zich daartegen verzet’.²⁶ Door deze formulering kan er, volgens de minister, rekening worden gehouden met specifieke omstandigheden van het geval. *“De rechter zal dus nagaan wat in de voorliggende zaak redelijke en evenredige kosten zijn en of er op grond van de billijkheid redenen zijn om niet de volledige kosten van de in het gelijk gestelde partij door de andere partij te laten dragen.”*²⁷

In het voorlopig verslag werden ook vragen gesteld over welke kosten onder deze te vorderen ‘proceskostenvergoeding’ konden vallen. Als antwoord hierop werd er in de MvA verwezen naar de toelichting op het voorstel van de richtlijn van de Europese Commissie²⁸. Uit het voorlopig verslag blijkt dat o.g.v. art. 1019h Rv, naast de gerechtskosten en de honoraria van de advocaat, ook voor onderstaande kosten o.g.v. dit artikel de mogelijkheid bestaat deze vergoed te krijgen: kosten die o.g.v. art. 6:96 BW worden vergoed, griffierechten, kosten van

²¹ Kamerstukken II 2005/06, 30 392, nr. 3, p.26. (MvT)

²² Kamerstukken II 2005/06, 30 392, nr. 3, p.26. (MvT)

²³ Kamerstukken I 2006/07, I, 30 392, nr. C, p. 4 (MvA)

²⁴ Kamerstukken I 2006/07, 30 392, nr. B, p.2. (Voorlopig verslag)

²⁵ Kamerstukken I 2006/07, 30 392, nr. C, p.1. (MvA)

²⁶ Kamerstukken I 2006/07, 30 392, nr. C, p.1. (MvA)

²⁷ Kamerstukken I 2006/07, 30 392, nr. C, p.1. (MvA)

²⁸ COM(2003)46 Toelichting bij COM(2003)46, maatregelen en procedures om de handhaving van intellectuele eigendomsrechten te waarborgen

een deurwaarder, onderzoekskosten, deskundigekosten (zowel op het gebied van octrooi-, merken- en modellenrecht)²⁹.

In het advies van de commissie Burgerlijk procesrecht (BPR) binnen de Nederlandse Orde van Advocaten (NOvA) werd geadviseerd een apart liquidatietarief voor IE-zaken op te stellen, aangezien in de praktijk onduidelijkheid bestond over artikel 1019h Rv en het procesrisico in IE-zaken daardoor moeilijk te voorspellen was.³⁰ In het voorlopig verslag werd hierover de vraag gesteld of het opstellen van liquidatietarieven wel in overeenstemming was met de Handhavingsrichtlijn. De commissie BPR adviseerde, indien er sprake was van ‘flagrante inbreuk’ of ‘een manifest ongegronde eis’, er moet worden uitgegaan van vergoeding van de werkelijke kosten, tenzij de billijkheid zich daartegen verzet. Dit zou zowel in kort geding als in bodemzaken gelden. In andere gevallen adviseerde de commissie BPR uit te gaan van een forfaitaire vergoeding van proceskosten, in kort geding zaken met een maximum van € 9 475 en in bodemprocedures conform tarief VIII (zaken van een geldswaarde boven € 1 000 000), tenzij het belang en de aard van de zaak een lager bedrag indiceren.³¹

Volgens de memorie van antwoord heeft het liquidatietarief betrekking op ‘het maximeren van het salaris van de advocaat en procureur’, zodat advocaten hun cliënten beter kunnen inlichten over het reële procesrisico en om de kans op eventuele rechterlijke willekeur zo klein mogelijk te maken.³² De minister reageerde in het memorie van antwoord als volgt op het advies omtrent het liquidatietarief en het maximeren van de proceskostenvergoeding van de commissie BPR: *“Het bij voorbaat, zonder enige nadere normering abstraheren van de werkelijke kosten en maximeren van een van de belangrijkste kostenposten voor alle zaken die geen «flagrante inbreuk zoals evidente namaak of piraterij» zijn, is naar mijn oordeel echter niet in overeenstemming met de letter en de geest van de richtlijn. (...) De aard van de inbreuk – al dan niet flagrant – is dus niet het enige criterium. Overigens is het de vraag of het voorgestelde liquidatietarief afdoende is om de cliënt te informeren over het reële procesrisico. Weliswaar vormen de kosten van de advocaat een omvangrijke kostenpost, er kunnen nog diverse andere kosten in de veroordeling worden meegenomen, waarover de advocaat zijn cliënt niet van tevoren kan inlichten.”*³³ Naast het feit dat de minister van mening was dat het maximeren van de proceskostenveroordeling zoals de commissie had geadviseerd niet conform de Handhavingsrichtlijn was, was hij ook van mening dat het liquidatietarief niet volledig zal voorzien in de vraag naar meer duidelijkheid voorafgaand aan de procedure, aangezien dit tarief voorbijgaat aan diverse andere kosten die naast de advocaatkosten deel uit kunnen maken van een proceskostenveroordeling, zoals kosten van deskundigen. Partijen zouden dit volgens de minister kunnen oplossen met onderlinge afspraken over proceskosten en om geen beroep te zullen doen op artikel 1019h Rv.³⁴ Hierna heeft de Raad voor de Rechtspraak een werkgroep opgesteld die zich onder andere heeft gebogen over het advies van de commissie BPR van de NOvA, deze werkgroep bekeek ook *‘of binnen de marges van de EU-richtlijn een aanwijzing opgesteld kan worden waarbij zowel partijen als de rechter enig houvast wordt geboden bij het bepalen van de kosten waarin de in*

²⁹ Kamerstukken I 2006/07, 30 392, nr. C, p.2. (MvA)

³⁰ Wetgevingsadvies: Proceskostenveroordeling in IE-zaken, adviescommissie BPR (NOvA), 27-11-2006
<https://www.advocatenorde.nl/advocaten/juridische-databank/details/wetgevingsadviezen/124302>

³¹ Wetgevingsadvies: Proceskostenveroordeling in IE-zaken, adviescommissie BPR (NOvA), 27-11-2006, bijlage onder 9 en
<https://www.advocatenorde.nl/advocaten/juridische-databank/details/wetgevingsadviezen/124302>

³² Kamerstukken I 2006/07, 30 392, nr. C, p.3. (MvA)

³³ Kamerstukken I 2006/07, 30 392, nr. C, p.3. (MvA)

³⁴ Kamerstukken I 2006/07, 30 392, nr. C, p.4. (MvA)

het ongelijk gestelde partij veroordeeld wordt.³⁵ Het doet vermoeden dat door deze werkgroep de indicatietarieven zijn opgesteld (zie p. 16 van dit rapport), het is echter onduidelijk wat uiteindelijk uit deze werkgroep is voortgekomen.

2.1.4. Indicatietarieven

Aangezien de praktijk behoefte had aan de mogelijkheid om het proceskostenrisico, aan het begin van een procedure, beter in te kunnen schatten heeft het Landelijk Overleg Voorzitters van de Civiele sectoren van de rechtbanken (LOVC) in 2008, in samenspraak met de NOvA indicatietarieven vastgesteld voor de proceskosten voor procedures in eerste aanleg.³⁶ Deze indicatietarieven betreffen enkel advocaatkosten met inbegrip van buitengerechtelijke advocaatkosten³⁷ en gelden niet voor octrooizaken.³⁸ In 2014 is er een nieuwe versie van deze indicatietarieven opgesteld. Enkel de uitgangspunten van de tarieven zijn aangevuld en verduidelijkt, de hoogte van de tarieven is ongewijzigd gebleven.

Indicatietarieven³⁹

- eenvoudig kort geding: maximaal € 6.000
- overige korte gedingen: maximaal € 15.000
- eenvoudige bodemzaak zonder repliek en dupliek en/of pleidooi: maximaal € 8.000
- overige bodemzaken zonder repliek en dupliek en/of pleidooi: maximaal € 20.000
- eenvoudige bodemzaak met repliek, dupliek en/of pleidooi: maximaal € 10.000
- overige bodemzaken met repliek, dupliek en/of pleidooi: maximaal € 25.000

De indicatietarieven worden gegeven met uitgangspunten voor het gebruik in de praktijk, de belangrijkste punten zullen hieronder worden besproken. In deze uitgangspunten wordt nogmaals verduidelijkt dat deze tarieven enkel een indicatie geven van *“het maximale bedrag aan proceskosten dat in de regel nog als redelijk en evenredig kan worden aangemerkt.”*⁴⁰ Daarbij wordt bepaald dat de indicatietarieven geen afbreuk doen aan de regel dat de werkelijk gemaakte proceskosten worden vergoed.⁴¹ De werkelijke proceskostenveroordeling kan dus ook lager of hoger uitvallen dan deze tarieven aangeven.

In deze uitgangspunten wordt, in tegenstelling tot wat er in de MvT over artikel 1019h Rv is genoemd, bepaald dat de mate van verwijtbaarheid als regel niet relevant is voor de toepassing van art. 1019h Rv. Uitgangspunt 10 zegt hierover het volgende: *“Op grond van de billijkheid bestaat ruimte voor een afwijkende proceskostenveroordeling, maar de billijkheid verzet zich niet tegen een volledige proceskostenveroordeling enkel en alleen omdat geen sprake is van bewuste inbreuk.”*⁴² Hetzelfde zou gelden voor de financiële draagkracht van een partij.⁴³

In uitgangspunt 6 is bepaald dat men tijdig een specifieke kostenspecificatie moet overleggen.⁴⁴ Er zullen hoge eisen worden gesteld aan de onderbouwing van een gevorderde proceskostenvergoeding die hoger is dan het indicatietarief en die daarbij wordt betwist door

³⁵ Kamerstukken I 2006/07, 30 392, nr. C, p.4. (MvA)

³⁶ Indicatietarieven in IE-zaken 2008 (versie 01-08-2008)

³⁷ Indicatietarieven in IE-zaken 2014 onder 4 (versie 01-09-2014)

³⁸ Indicatietarieven in IE-zaken 2014 onder 1 (versie 01-09-2014)

³⁹ Indicatietarieven in IE-zaken 2014 (versie 01-09-2014)

⁴⁰ Indicatietarieven in IE-zaken 2014 onder 9 (versie 01-09-2014)

⁴¹ Indicatietarieven in IE-zaken 2014 onder 9 (versie 01-09-2014)

⁴² Indicatietarieven in IE-zaken 2014 onder 10 (versie 01-09-2014)

⁴³ Indicatietarieven in IE-zaken 2014 onder 10 (versie 01-09-2014)

⁴⁴ Indicatietarieven in IE-zaken 2014 onder 6 (versie 01-09-2014)

de wederpartij.⁴⁵ Daarbij wordt onder uitgangspunt 8 bepaald dat indien gevorderde proceskostenvergoeding niet wordt bestreden zal deze in het algemeen worden gevolgd ook als de opgegeven proceskosten hoger zijn dan het indicatietarief en/of deze niet zijn gespecificeerd.⁴⁶

Daarbij wordt er dus ook een onderscheid gemaakt tussen eenvoudige en overige procedures, bij het maken van dit onderscheid wordt rekening gehouden met:

- het (redelijkerwijs noodzakelijke) feitenonderzoek voorafgaand aan de procedure
- de omvang van het relevante feitencomplex
- de grondslagen van de vorderingen
- de omvang van het verweer (meerdere grondslagen en een groot aantal verweren zullen vaak leiden tot een complexere procedure)
- het aantal relevante producties alsmede de senioriteit en eventuele specialisatie van de advocaat/advocaten
- de evenredigheid van de inzet van het aantal advocaten aan een zijde gelet op de complexiteit van de zaak⁴⁷

Hoewel er volgens uitgangspunt 10 dus geen rekening mag worden gehouden met de mate van verwijtbaarheid of financiële draagkracht, zorgt de categorisering van de procedures er enigszins wel voor dat ook bij het gebruik van de indicatietarieven rekening wordt gehouden met de intentie van die inbreukmaker, de omvang en het karakter van de inbreuk, zoals genoemd in de MvT.⁴⁸ Hoe groter de omvang van de inbreuk, hoe complexer en/of omvangrijker het proces zal zijn. In de uitgangspunten van de indicatietarieven wordt hier dus ook rekening mee gehouden, hoe complexer en omvangrijker de zaak hoe hoger het indicatietarief.

2.2. De jurisprudentie over art. 1019h Rv

In deze paragraaf zal de jurisprudentie die veel wordt aangehaald in de literatuur worden besproken, van de Hoge Raad en het Hof van Justitie van de EU (HvJEU) waarin een nadere toelichting wordt gegeven over (een gedeelte van) art. 1019h Rv of over art. 14 Handhavingsrichtlijn. In deze paragraaf zal dus deelvraag 2 “*Wat is er in de jurisprudentie bepaald over de (volledige) proceskostenveroordeling o.g.v. art. 1019h Rv?*” worden behandeld. De jurisprudentie zal per onderwerp worden besproken.

Toepassingsbereik

In de zaak Bericap/Plastinnova oordeelde het (HvJEU) dat o.a. de Handhavingsrichtlijn niet beoogt alle aspecten omtrent de intellectuele-eigendomsrechten te regelen, “*(...) maar alleen de aspecten die inherent zijn aan enerzijds de handhaving van deze rechten en anderzijds de inbreuken op die rechten, door te eisen dat doeltreffende rechtsgangen bestaan om elke inbreuk op een bestaand intellectueel-eigendomsrecht te voorkomen, te doen staken of te verhelpen.*”⁴⁹ Waardoor de kosten van bijvoorbeeld een (zelfstandige) nietigheidsprocedure, in dit geval met betrekking tot een octrooi, niet vallen onder de werking van artikel 14 Handhavingsrichtlijn. “*Het arrest Bericap/Plastinnova laat evenwel onverlet de mogelijkheid*

⁴⁵ Indicatietarieven in IE-zaken 2014 onder 6 (versie 01-09-2014)

⁴⁶ Indicatietarieven in IE-zaken 2014 onder 8 (versie 01-09-2014)

⁴⁷ Indicatietarieven in IE-zaken 2014 onder 11 (versie 01-09-2014)

⁴⁸ Kamerstukken II 2005/06, 30 392, nr. 3, p.26. (MvT)

⁴⁹ HvJ EU 15 november 2012, ECLI:EU:C:2012:717

van een nationale regeling waarbij buiten de reikwijdte van de richtlijn ook een volledige proceskostenveroordeling wordt toegepast.”⁵⁰

Taak rechter

In een arrest van de Hoge Raad van 4 december 2015 oordeelde de Hoge Raad dat de rechter de taak heeft ‘*ambtshalve te beslissen over de toewijsbaarheid van de proceskosten en de hoogte daarvan*’ aan de hand van art. 2 Handhavingsrichtlijn.⁵¹ Dit staat niet geheel in lijn met wat de Hoge Raad in 2010 heeft bepaald in het Jaap.nl-arrest. In deze uitspraak heeft de Hoge Raad geoordeeld dat het Hof onjuist had geoordeeld door de gevorderde proceskostenvergoeding o.g.v. 1019h Rv niet toewijsbaar te achten zonder dat de tegenpartij deze vordering had betwist.⁵² Het Hof oordeelde dus ambtshalve over de gevorderde proceskostenvergoeding en achtte deze, volgens de Hoge Raad, onterecht niet toewijsbaar.

Desgevorderd en tijdige kostenspecificatie

In het Endstra-arrest van 30 mei 2008 oordeelde de Hoge Raad het volgende: “Vergoeding van volledige proceskosten op de voet van art. 14 Handhavingsrichtlijn dient (...) te worden gevorderd, en de gevorderde kosten dienen zo tijdig opgegeven en gespecificeerd te worden dat de wederpartij zich daartegen naar behoren kan verweren.”⁵³ De Hoge Raad verduidelijkt hoe dit verweer kan worden ingevuld, als volgt: “Dat verweer kan zich toespitsen niet slechts op het aantal in rekening te brengen uren van de behandelend advocaat en het daarop toe te passen uurtarief, maar ook op de vraag of die kosten ‘redelijk en evenredig’ zijn en of de billijkheid zich wellicht tegen die vergoeding verzet, alsmede, indien in het geding ook andere vorderingen dan ter handhaving van intellectuele-eigendomsrechten zijn ingesteld (...) op de vraag welk gedeelte van de in rekening gebrachte kosten op die handhaving betrekking heeft.”⁵⁴

In Stokke/H3⁵⁵, St. Leenrecht/Openbare Bibliotheken⁵⁶ en H&M/G-star⁵⁷ volgt dat een kostenspecificatie tijdig is als deze bij schriftelijke toelichting wordt overlegd.

In het Refresco/Red Bull arrest bleek de opgegeven kostenspecificatie niet toereikend. De Hoge Raad gaat mee in het verweer van Red Bull, het oordeel luidt als volgt: “de kosten zijn niet anders gespecificeerd dan met een opgave van het totale aantal uren dat de onderscheiden advocaten in cassatie en in de prejudiciële procedure aan de zaak hebben besteed (en van een forfaitair percentage aan kantoorkosten), zonder nadere specificatie van de door hen afzonderlijk verrichte werkzaamheden en gehanteerde uurtarieven. Dat belet Red Bull zich tegen die opgave naar behoren te verweren.”⁵⁸

In de uitspraak Ajax/Promosports is het volgende bepaald: “Ajax kan slechts aanspraak maken op een vergoeding op de voet van deze bepaling voor zover haar kosten betrekking hebben op de merkenrechtelijke grondslag. Nu Ajax heeft nagelaten te specificeren welk deel

⁵⁰ Tjong Tjin Tai, in: GS Burgerlijke Rechtsvordering, art. 1019h Rv, aant. 2 (online in Kluwer Navigator, laatst bijgewerkt op 17 augustus 2015).

⁵¹ HR 4 december 2015, ECLI:NL:HR:2015:3477

⁵² HR 26 feb 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK5756 (Jaap.nl-arrest)

⁵³ HR 30 mei 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC2153 (Endstra-arrest) (onderstrepen door E. Wassink)

⁵⁴ HR 30 mei 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC2153

⁵⁵ HR 22 feb 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY1529

⁵⁶ HR 23 november 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX7484

⁵⁷ HR 7 december 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX9018 (H&M/G-star)

⁵⁸ HR 20 december 2013, ECLI:NL:HR:2013:2057 (Refresco/Red Bull)

van haar kosten op die grondslag ziet, begroot de Hoge Raad dat deel ambtshalve op 50%.⁵⁹ Voor de overige kosten die geen IE-grondslag hadden werd het liquidatietarief toegepast. Dit betekent dus dat indien de vorderende partij niet specifiek aangeeft welke kosten zien op het IE-geschil in de procedure, dan kan de rechter ambtshalve de grootte van dat IE-geschil bepalen en de proceskostenveroordeling daarop aanpassen.

Welke kosten

Volgens het arrest van de Hoge Raad Leidsepleinbeheer/Red Bull van 13 februari 2015 vallen ook ‘reis- en verblijfkosten’ van de advocaat die gemaakt zijn in verband met de prejudiciële procedure onder art. 1019h Rv.⁶⁰

Redelijk en evenredig

In het Leidsepleinbeheer/Red bull-arrest werd ook bepaald dat “(...) *de enkele omstandigheid dat voor het Hof in Luxemburg het woord is gevoerd door slechts een van de twee daarheen gereisde advocaten nog niet mee dat de aanwezigheid van de andere advocaat bij de pleidooien overbodig was.*”⁶¹ In dezelfde zaak werden de 213 uren die door correspondenten van de advocaten aan de cassatieprocedure hadden besteed, naast de 126 uren die de twee cassatieadvocaten zelf aan de cassatieprocedure hadden besteed, aangemerkt als dubbel werk en het totaal aantal uren (c.a. 340 uren) als bovenmatig aangemerkt. Aangezien er geen verklaring werd gegeven voor de hoogte van dit aantal uren werd het gevorderde bedrag aan proceskosten met 100 uur à 240,- euro verhoogd met 5 procent kantoorkosten verminderd.⁶²

In het Stokke/Hauck-arrest van 1 mei 2015 vorderde Hauck meer dan het dubbele indicatietarief dat voor dat proces zou gelden. De tegenpartij, Stokke, had de hoogte van het gevorderde bedrag bestreden. Aangezien Hauck geen toelichting gaf waarom dit gevorderde bedrag redelijk en evenredig was, oordeelde de Hoge Raad dat het indicatietarief zou worden toegepast.⁶³

In het Boston Scientific/OrbusNeich-arrest werd bepaald, dat indien een partij zich verweert tegen de hoogte van de gevorderde vergoeding met het argument dat zij zelf een lager bedrag aan proceskostenvergoeding hebben gevorderd, op zichzelf een onvoldoende grond is om de gevorderde proceskosten als onredelijk of onevenredig aan te merken.⁶⁴

Uit Stokke/H3 blijkt dat de gevorderde proceskosten van de in het ongelijk gestelde partij ook kan meespelen in de beoordeling van de redelijk- en evenredigheid van de proceskostenvordering van de andere partij. In dit arrest achtte de Hoge Raad de gevorderde proceskostenvergoeding van de in het gelijk gestelde partij als redelijk en evenredig onder andere doordat de gevorderde proceskosten van de wederpartij meer dan het dubbele bedroegen.⁶⁵

Niet- (gemotiveerd) betwiste kosten toewijzen

In het Jaap.nl-arrest werd bepaald dat de niet (gemotiveerd) betwiste gevorderde proceskosten dienen te worden toegewezen ongeacht of de specificatie van de gevorderde

⁵⁹ HR 20 feb 2015, ECLI:NL:HR:2015:397 (Ajax/Promosports)

⁶⁰ HR 13 feb 2015, ECLI:NL:HR:2015:292 (Leidsepleinbeheer/Red Bull)

⁶¹ HR 13 feb 2015, ECLI:NL:HR:2015:292 (Leidsepleinbeheer/Red bull)

⁶² HR 13 feb 2015, ECLI:NL:HR:2015:292 (Leidsepleinbeheer/Red bull)

⁶³ HR 1 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1200 (Stokke/Hauck)

⁶⁴ HR 27 sep 2013, ECLI:NL:HR:2013:CA1733 (Boston Scientific/OrbusNeich)

⁶⁵ HR 22 feb 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY1529 (Stokke/H3)

proceskostenvergoeding inzichtelijk is of niet.⁶⁶ De Hoge Raad heeft ook in andere arresten, zoals Knooble/Staat & NNI⁶⁷, AGA Medical/Occlutech⁶⁸ en G-Star/Bestseller⁶⁹, de gevorderde proceskosten die niet (gemotiveerd) bestreden werden, toegewezen aan de in het gelijk gestelde partij.

Uit het Pharmachemie/Glaxo-arrest van 22 juni 2012 blijkt dat indien de kostenspecificatie niet tijdig wordt verstrekt en de tegenpartij geen opmerkingen heeft over de gevorderde proceskostenvergoeding, kan de rechter de gevorderde vergoeding toch toewijzen.⁷⁰ Ondanks dat de kostenspecificatie niet tijdig werd opgegeven, werd deze toch toegewezen enkel doordat de wederpartij niets had opgemerkt m.b.t. de gevorderde proceskostenvergoeding.

2.3. De literatuur over art. 1019h Rv

In deze paragraaf zal de literatuur worden behandeld waarin wordt ingegaan op de proceskostenvergoeding ex art. 1019h Rv en nadere toelichting wordt gegeven in een of meerdere aspecten van dit artikel. Ook in deze paragraaf zal de literatuur per onderwerp worden besproken. In deze paragraaf zal deelvraag 3: “*Wat is er in de literatuur geschreven over de (volledige) proceskostenveroordeling o.g.v. art. 1019h Rv?*” worden behandeld.

Visser & Tsoutsanis (2006, p. 1941)

intentie, omvang en karakter van de inbreuk

In Visser & Tsoutsanis (2006, p. 1941) wordt afgevraagd of de toelichting op art. 1019h Rv in de MvT van het wetsvoorstel, namelijk het koppelen van de billijkheid van de schadevergoeding aan de intentie, schaal en karakter van de inbreuk, conform art. 14 Handhavingsrichtlijn is. In Visser & Tsoutsanis (2006, p. 1941) wordt hier het volgende over gezegd: “*Het is de vraag of deze stelling in overeenstemming is met de richtlijn, omdat de richtlijn zich uitdrukkelijk niet beperkt tot grootschalige namaak of piraterij (zie art. 2 lid 1 en overweging 13 uit de considerans) en bepalingen in die richtlijn die daar wel toe beperkt zijn (zie bijv. art. 8 en 13) dit expliciet vermelden. Waar de Europese wetgever het toekennen van proceskosten dus niet heeft willen relateren aan intentie, omvang en karakter van de inbreuk en die voorwaarden niet in artikel 14 heeft opgenomen, doet de Nederlandse wetstoelichting dat wel. Aan de (richtlijnconforme) juistheid daarvan kan worden getwijfeld.*”⁷¹ Zoals ook in Visser & Tsoutsanis (2006, p. 1941) wordt benoemd, is deze twijfel ook geuit in het Preadvies van de Adviescommissie Intellectuele Eigendom van de Nederlandse Orde van Advocaten van 31 mei 2005⁷², hierin werd gesteld dat art. 1019h Rv de Handhavingsrichtlijn doet ‘verwateren’.

Maas, Shannon & De Boer (2013, p. 266) intentie, omvang en karakter van de inbreuk

Maas, Shannon & De Boer (2013, p. 266) gaan ook in op het laten meewegen van de verwijtbaarheid bij het bepalen van de proceskostenveroordeling. Zoals beschreven in paragraaf 2.1.5. verschillen de MvT en uitgangspunt 10 van de indicatietarieven IE-zaken 2014 met betrekking tot het laten meewegen van o.a. de mate van verwijtbaarheid en/of de inbreukmaker ter goeder trouw is geweest bij het bepalen van de proceskostenvergoeding. In. Maas, Shannon & De Boer (2013, p. 267) wordt er aangesloten bij de uitleg van het LOVC zoals beschreven in uitgangspunt 10 waarbij de mate van verwijtbaarheid niet relevant is voor

⁶⁶ HR 26 feb 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK5756 (Jaap.nl-arrest)

⁶⁷ HR 22 jun 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW0393 (Knooble/Staat & NNI)

⁶⁸ HR 25 mei 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV3680 (AGA Medical/Occlutech)

⁶⁹ HR 2 sep 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ3894 (G-Star/Bestseller)

⁷⁰ HR 22 jun 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW4006 (Pharmachemie/Glaxo)

⁷¹ Visser & Tsoutsanis, NJB 2006, afl. 34, p.1941.

⁷² Bijlage bij kamerstukken II 2005/06, 30 392, nr 3

de toepassing van art. 1019h Rv. Dit standpunt wordt als volgt gemotiveerd: *“De effectiviteit van het afschrikwekkende karakter van de proceskostenveroordeling zou daardoor in het gedrang komen. Bovendien heeft de volledige proceskostenveroordeling geen punitief karakter, maar is het slechts compensatie voor de door de in het gelijk gestelde partij geleden schade.(...) Nu het echter meer een civiele schadevergoedingsmaatregel betreft, is er naar onze mening geen ruimte oor het toepassen van een verwijtbaarheidsmaatstaf.”*⁷³ De omvang van de inbreuk zou volgens Maas, Shannon & De Boer (2013, p. 268) ook geen invloed moeten hebben op de proceskostenvergoeding: *“Ook in geval van een geringe of kleinschalige inbreuk dient een volledige proceskostenvergoeding te volgen.”*⁷⁴

Vrendenbarg (2015, p. 1) (richtlijnconformiteit) indicatietarieven

Er zijn door het Hof van Antwerpen prejudiciële vragen gesteld aan het HvJEU over de verenigbaarheid van forfaitaire tarieven met artikel 14 Handhavingsrichtlijn. Vrendenbarg vraagt zich af wat voor invloed de beoordeling van de toelaatbaarheid van een forfaitaire kostenvergoedingsregeling zou hebben op de indicatietarieven die in Nederland gelden. Zij schrijft het volgende: *“Zou het Hof oordelen dat forfaitaire kostenvergoedingsregelingen zoals de Belgische niet verenigbaar zijn met art. 14 Handhavingsrichtlijn, dan kunnen mogelijk ook vragen rijzen over de houdbaarheid van de Indicatietarieven.”*⁷⁵ Op 5 april 2015 heeft het HvJEU hierover een prejudiciële beslissingen genomen, waarin is bepaald dat art. 14 Handhavingsrichtlijn zich niet verzet tegen het gebruik van een maximumbedrag voor de vergoeding van advocaatkosten. Het HvJEU formuleerde dit als volgt: *“Artikel 14 van richtlijn 2004/48/EG (...) verzet zich niet tegen nationale wetgeving zoals in deze prejudiciële procedure aan de orde is, die een maximumbedrag voor de vergoeding door de in de kosten veroordeelde partij van de advocaatkosten van de in het gelijk gestelde partij vastlegt voor alle soorten procedures, daaronder begrepen die ter bescherming van intellectuele-eigendomsrechten.”*

In dit artikel van Vrendenbarg (2015, p.10) worden ook de indicatietarieven en de toepassing ervan in de praktijk als volgt besproken. *“De Indicatietarieven binden de rechter niet. Wel lijkt de Hoge Raad deze “sterk indicatief” te hanteren, in die zin dat de Hoge Raad verlangt dat een afwijking door de eiser goed gemotiveerd wordt.”*⁷⁶ Waarna wordt verwezen naar het Stokke/Hauck-arrest van 1 mei 2015.⁷⁷ Daarna wordt gesteld dat niet-betwiste kosten doorgaans integraal worden toegewezen. Daarbij wordt de beoordeling van de complexiteit van een zaak op basis van gezichtspunten, de beoordeling van de onderbouwing van de vordering c.q. de motivering van het eventuele verweer ‘tamelijk subjectief’ genoemd. Op basis van o.a. deze argumenten wordt ook in dit artikel gesteld dat er geen redelijke voorspelling kan worden gedaan van het financiële risico.⁷⁸

In dit artikel wordt gesteld dat de indicatietarieven niet voldoen aan de vereisten van de beginselen van doeltreffendheid en effectieve rechtsbescherming, hierover is het volgende vermeld: *“(...) valt te betwijfelen of met de hier beschreven praktijk is voldaan aan de eisen van duidelijke en nauwkeurige uitvoering, die in dit verband extra hoog zijn nu de regeling rechten in het leven roept voor particulieren.”*⁷⁹ Volgens Vrendenbarg zouden de indicatietarieven meer conform de Handhavingsrichtlijn kunnen worden *“(...) door deze om*

⁷³ Maas, Shannon & De Boer 2013, p. 267

⁷⁴ Maas, Shannon & De Boer 2013, p. 268

⁷⁵ Vrendenbarg, IER 2015, afl. 39, p. 1. (onder 1)

⁷⁶ Vrendenbarg, IER 2015, afl. 39, p. 9 (onder 7)

⁷⁷ HR 1 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1200 (Stokke/Hauck)

⁷⁸ Vrendenbarg, IER 2015, afl. 39, p. 10 (onder 7)

⁷⁹ Vrendenbarg, IER 2015, afl. 39, p. 10 (onder 7)

te zetten in basis-, minimum- en maximumbedragen, met scherp(er) geformuleerde criteria aan de hand waarvan de rechter van het basisbedrag mag afwijken.”⁸⁰

Gielen (2014, p.728)

welke kosten

In Gielen (2014, p. 728) wordt naast de kosten van de advocaat en/of octrooigemachtigde nader ingegaan op andere mogelijke kosten die onder art. 1019h Rv kunnen vallen. *“Voorts kan bijvoorbeeld worden gedacht aan kosten gemoeid met marktonderzoek, vertalingen, bewijsbeslag en het inschakelen van experts.”*⁸¹

Visser & Tsoutsanis (2006, p. 1945)

kostenspecificatie

In Visser & Tsoutsanis (2006, p. 1945) wordt de kostenspecificatie besproken en wat raadzaam is daarin op te nemen. *“De kostenspecificatie kan gewoon als (aanvullende) productie worden overgelegd. Wat het salaris van de advocaat betreft, lijkt het vooral aangewezen om alle relevante aan cliënt verzonden facturen bij te sluiten, inclusief de urenspecificaties en dossierhandelingen van de betrokken advocaten, met vermelding van ieders uurtarief en alles vermeerderd met kantoorkosten en BTW. Daarnaast is het raadzaam ook een kostenstaatje bij te sluiten dat duidelijk laat zien welke factuurbedragen op welke periode betrekking hebben, en wat het totale bedrag is.”*⁸² Volgens ditzelfde artikel dienen de kosten met betrekking tot het voorbereiden en bijwonen van de zitting als volgt te worden beschreven: *“(…) (op inzichtelijke wijze) worden geschat, en op de zitting zelf als aanvullende productie worden overlegd.”*⁸³

Van Nispen (2007, aant. 9)

inhoud van het verweer

Over het verweer wat een tegenpartij kan voeren zegt Van Nispen (2007, p.5) het volgende: *“Dat verweer kan zich toespitsen niet slechts op het aantal in rekening te brengen uren van de behandelend advocaat en het daarop toe te passen uurtarief, maar ook op de vraag of die kosten ‘redelijk en evenredig’ zijn en of de billijkheid zich wellicht tegen die vergoeding verzet, alsmede, indien in het geding ook andere vorderingen dan ter handhaving van intellectuele eigendomsrechten zijn ingesteld op de vraag welk gedeelte van de in rekening gebrachte kosten op die handhaving betrekking heeft (HR 30 mei 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC2153, NJ 2008/556 (Endstra/Nieuw Amsterdam)).”*⁸⁴

De Vrey (2015/54)

belang van de zaak

Volgens De Vrey (2015/54) wordt ook het belang van de zaak meegenomen in de beslissing een gevorderde kostenvergoeding toe te wijzen, de billijkheidstoets zou zorgen voor deze discretionaire bevoegdheid van rechters. De Vrey (2015/54) stelt het volgende: *“De billijkheidstoets biedt echter ruimte voor de rechter om bij een zaak met beperkt belang, (...) slechts een beperkt deel van de gevorderde proceskostenvergoeding toe te wijzen. Daarmee wordt voorkomen dat er een wanverhouding ontstaat tussen enerzijds het belang van de zaak en de toegewezen schadevergoeding en anderzijds de proceskostenveroordeling. Een dergelijke allocatie van proceskosten is te rechtvaardigen vanuit rechtseconomisch perspectief. Ongewenste en inefficiënte gedragingen – zoals het onnodig starten van procedures – worden daarmee ontmoedigd”*⁸⁵.

⁸⁰ Vrendenbarg, IER 2015, afl. 39, p. 10 (onder 7)

⁸¹ Gielen 2014, p. 728.

⁸² Visser & Tsoutsanis, NJB 2006, afl. 34, p.1945

⁸³ Visser & Tsoutsanis, NJB 2006, afl. 34, p.1945

⁸⁴ Nispen, in: T&C Burgerlijke Rechtsvordering, artikel 1019h Rv, aant. 9 (online in Kluwer Navigator, laatst bijgewerkt op 1 januari 2014).

⁸⁵ R.W. de Vrey, IER 2015/54

Vrendenburg (2013, p.165)

toetsing van niet-betwiste proceskosten

Vrendenburg staat stil bij wat volgens haar ‘een onwenselijke-, met de Richtlijn strijdige ontwikkeling is’, zij zegt het volgende: *“Algemeen heerst de veronderstelling dat wanneer de proceskosten ex artikel 1019h Rv niet zijn betwist, de rechter deze niet ambtshalve mag afwijzen of matigen. Zo staat het in de Indicatie tarieven en zo wordt het arrest Jaap.nl regelmatig uitgelegd. Daarin is overwogen dat wanneer de kostenspecificatie niet inzichtelijk is, doch de wederpartij daar verder geen punt van maakt, ook niet wat betreft de redelijkheid en evenredigheid van de kosten, de rechter de proceskosten niet op die grond mag afwijzen. De reden daarvoor is gelegen in de algemene regels van stel- en adstructieplicht. Als een gemotiveerde betwisting achterwege blijft dan mogen aan degene die stelt geen zwaardere eisen aan de onderbouwing worden opgelegd.(...) Dat kan immers worden beschouwd als een overtrekken van wat een rechter op het vlak van eisen aan stel- en adstructieplicht kan verlangen.”*⁸⁶ Volgens Vrendenburg heeft de rechter echter wel ‘de beoordelingsvrijheid (of beoordelingsplicht’ om zowel de toepasselijkheid van art. 1019h Rv als de redelijk- en evenredigheid van de vordering te toetsen.⁸⁷ Om te voorkomen dat, in een bovengenoemd geval waarbij de betwisting van een niet-inzichtelijke kostenspecificatie achterwege is gebleven, er een onterechte verzwaring van de stel- en adstructieplicht zou ontstaan en een rechter de vordering tot proceskostenvergoeding zou willen beoordelen op de redelijk- en evenredigheid, dan kan hij die partij in de gelegenheid stellen de kostenspecificatie nader toe te lichten.⁸⁸ Vrendenburg wijst er ook op dat het afwijzen of matigen van de gevorderde kostenvergoeding wel altijd vrij blijft op grond van de billijkheid.⁸⁹

Maas, Shannon & De Boer (2013, p. 247) toetsing van niet-betwiste proceskosten

In Maas, Shannon & De Boer (2013, p. 247) wordt de toetsing aan de redelijk en evenredigheid van niet-betwiste kosten ook besproken. Hierin wordt, in tegenstelling tot Vrendenburg (2013, p. 165) stelt, dit niet als een negatieve en met de Handhavingsrichtlijn strijdige ontwikkeling gezien. *“De Hoge Raad heeft in de Jaap.nl-zaak in en rechtsoverweging ten overvloed beslist dat als de op de voet van artikel 1019h Rv gevorderde proceskosten niet worden betwist, de rechter het gehele bedrag dient toe te wijzen. De Hoge Raad heeft later meerdere malen bevestigd dat de gespecificeerde, niet (gemotiveerd) bestreden proceskosten ex artikel 1019h Rv aan de in het gelijk gestelde partij moeten worden toegewezen. Er is aldus geen plaats voor een ambtshalve oordeel over de redelijkheid en evenredigheid van de proceskosten. Veel lagere rechters hebben ten onrechte het recht ‘aangematigd’ om ambtshalve (...) een oordeel te vellen over de toewijsbaarheid en de redelijkheid van de gevorderde proceskostenvergoeding.”*⁹⁰

Maas, Shannon & De Boer (2013, p. 266) matiging

In Maas, Shannon & De Boer (2013, p. 268) worden nieuwe voorbeelden gegeven op grond waarvan vorderingen tot proceskostenvergoeding al niet redelijk en evenredig worden aangemerkt en zijn gematigd: *“Het meenemen van een tweede advocaat naar zitting zonder duidelijke reden of om opleidingsmotieven is vaak reden tot matiging. Ook wordt wel gekeken naar de hoogte van de gevorderde proceskosten van de partij die klaagt over de hoogte van de gevorderde proceskosten van de ander.”*⁹¹ Volgens Maas, Shannon & De Boer (2013, p. 268) is dit laatste ‘een praktische oplossing’ maar schiet deze in algemene regel tekort

⁸⁶ Vrendenburg, BIE 2013, nr. 6, p. 167 (onderstrepen door E. Wassink)

⁸⁷ Vrendenburg, BIE 2013, nr. 6, p. 167

⁸⁸ Vrendenburg, BIE 2013, nr. 6, p. 167

⁸⁹ Vrendenburg, BIE 2013, nr. 6, p. 168

⁹⁰ Maas, Shannon & De Boer 2013, p. 247

⁹¹ Maas, Shannon & De Boer 2013, p. 268

aangezien in de praktijk als uitgangspunt wordt genomen dat de kosten van de klagende partij niet hoger kunnen zijn dan de vorderende partij. Volgens Maas, Shannon & De Boer is dit niet juist, waarna een voorbeeld wordt genoemd van een partij die wordt gedwongen een onderzoek te doen naar de stand der techniek om zo de geldigheid van een octrooi te kunnen beoordelen. In dat geval zijn de kosten van deze partij waarschijnlijk veel hoger dan van de andere partij, welke naar mening van Maas, Shannon & De Boer wel voor de volledige proceskostenvergoeding in aanmerking.⁹²

2.4. Andere onderzoeken met betrekking tot artikel 1019h Rv

In deze paragraaf zullen twee onderzoeken met betrekking tot art. 1019h Rv en de noemenswaardige uitkomsten hiervan worden besproken. Naast de artikelen die over de proceskostenveroordeling in het IE-recht zijn geschreven, is er in het verleden ook al onderzoek gedaan naar de toepassing van art. 1019h Rv in de praktijk.

Olieslagers & Van Gompel (2014, p. 133-138)

In 2014 is er een empirisch onderzoek gedaan naar de toepassing van indicatietarief door Olieslagers & Van Gompel (2014, p. 133-138). Hierbij is een juridisch onderzoek gedaan naar het proceskostenrisico wat partijen lopen bij een procedure binnen het IE-recht. Het doel van dit onderzoek was om inzichtelijk te maken “(...) *hoe de rechter in de praktijk de proceskostenveroordeling vaststelt, zodat het proceskostenrisico in concrete procedures beter kan worden ingeschat.*”⁹³ Uit dit onderzoek werden de volgende conclusies getrokken:

- Betwisten kan het proceskostenrisico verkleinen

Het is in de praktijk zinvol om de gevorderde proceskosten van de wederpartij te betwisten, indien deze het bijbehorende indicatietarief overschrijden óf als de opgegeven proceskosten van beide partijen ‘elkaar niet veel ontlopen’. “*Uit de geanalyseerde procedures blijkt namelijk duidelijk dat de rechter, bij betwisting van de proceskosten, in ruim driekwart van de gevallen de indicatietarieven toepast waarna in de regel een matiging van de door de wederpartij opgegeven proceskosten volgt*”⁹⁴

- Motivering aard/soort procedure is summier of blijft uit

Terwijl het verschil tussen de eenvoudige en overige procedures veel verschil maken in de hoogte van het indicatietarief, motiveren rechters de beslissing hierover nauwelijks. “*De motiveringen van rechters zijn vaak zo summier en abstract, dat op basis daarvan in de toekomst geen inschatting kan worden gemaakt van de categorie waarin een procedure volgens de rechter zal vallen*”⁹⁵

- Rechter begroot de proceskosten vaak op het maximum bedrag van de indicatietarieven

“*(...), behalve wanneer de door de winnende partij opgevoerde proceskosten lager zijn dan het maximum van de indicatietarieven, de rechter de proceskosten in het overgrote merendeel (90,5%) van de gevallen begroot op het maximum bedrag van de indicatietarieven.*” Deze uitkomst van de analyse wekt volgens Olieslagers & Van Gompel (2014, p. 138) het beeld dat de indicatietarieven ‘sterk het karakter dragen van forfaitaire bedragen’.

⁹² Maas, Shannon & De Boer 2013, p. 268-269

⁹³ Olieslagers & Van Gompel, *AMI* 2014-5, p. 133-138

⁹⁴ Olieslagers & Van Gompel, *AMI* 2014-5, p.138

⁹⁵ Olieslagers & Van Gompel, *AMI* 2014-5, p. 138

- Automatisch volledige proceskostenveroordeling indien indicatietarieven niet worden toegepast

Slechts in 3 van de 42 procedures waarbij de rechter zonder de toepassing van indicatietarieven tot een proceskostenveroordeling komt, werden de gevorderde proceskostenvergoedingen gematigd op basis van een redelijkheids- en evenredigheidstoets of billijkheidscorrectie. In de overige 31 procedures werd er zonder enige motivering of doordat de gevorderde proceskosten niet waren betwist door de wederpartij, een volledige proceskostenveroordeling uitgesproken.⁹⁶ Volgens Olieslagers & Van Gompel (2014, p. 138) kan hieruit worden afgeleid dat de dubbele redelijkheidstoets in de praktijk nauwelijks wordt toegepast, door de consequentie die wordt gegeven aan het niet-betwisten (welke voorkomt uit uitgangspunt 8 van de indicatietarieven) (zie p. 6 van dit rapport).

Bettink & Hoefnagel (2010, p. 336-342)

In 2010 is er onderzoek gedaan naar de toepassing door rechter van art. 1019h Rv en in het bijzonder, de indicatietarieven. Voor dit onderzoek zijn er uitspraken bekeken tussen 1 augustus 2008 en 1 mei 2010. In dit onderzoek zijn er uitspraken bekeken waarbij de redelijke en evenredige proceskosten zijn toegewezen. Ook is gekeken of de indicatietarieven ‘een goede afspiegeling’ zijn van de toegewezen proceskostenvergoedingen. In dit onderzoek werden de volgende conclusies getrokken:

- Hoogte indicatietarieven goede afspiegeling van hetgeen rechters ‘redelijk en evenredig’ oordeelden
“(…)in de periode van 1 januari tot 1 augustus 2008 in ongeveer twee derde van de gevallen waarin de proceskosten op grond van art. 1019h Rv werden toegewezen, de bedragen overeenkomen met de bedragen die als indicatietarieven zijn vastgesteld. De hoogte van de indicatietarieven waren dus op het moment dat zij werden vastgesteld een afspiegeling van hetgeen rechters 'redelijk en evenredig' oordeelden.”⁹⁷
- Gevorderde bedragen na invoering indicatietarieven hoger dan het geldend indicatietarief
“Uit het onderzoek blijkt dat in de periode van 1 augustus 2008 tot 1 mei 2010 de gevorderde bedragen in 70% van de gevallen hoger zijn dan het geldende indicatietarief. (...) Dit vormt een aanwijzing dat de bedragen uit de indicatietarieven niet (meer) een juiste indicatie zijn voor het maximale bedrag dat nog als redelijk en evenredig kan worden aangemerkt.”⁹⁸
- Geen uniforme aanpak bepaling eenvoudige of overige zaak
 Volgens uitgangspunt 6 van de indicatietarieven IE-zaken dient er bij de bepaling van de soort procedure rekening te worden gehouden met de omvang van het feitencomplex, het grondslagen van de vorderingen en de omvang van het verweer. Uit dit onderzoek bleek dat rechters dit verschillend beoordelen en dat ook niet duidelijk is waar de beslissing op is gebaseerd. *“Waar de ene rechter een feitencomplex of aantal vorderingen omvangrijk vindt, is eenzelfde procedure voor de ander juist eenvoudig. In veel gevallen is onduidelijk waar de keuze op is gebaseerd.”⁹⁹*

⁹⁶ W.Y.J.L. Olieslagers & S.J. van Gompel, ‘Het proceskostenrisico in IE-zaken: Een empirisch onderzoek naar toepassing van de indicatietarieven’, AMI 2014-5, p. 138 (online versie artikel gepubliceerd op www.ivir.nl d.d. 10-10-14)

⁹⁷ Bettink & Hoefnagel, IER 2010/47, afl. 4, p. 337

⁹⁸ Bettink & Hoefnagel, IER 2010/47, afl. 4, p. 337

⁹⁹ Bettink & Hoefnagel, IER 2010/47, afl. 4, p. 338

- In de Haagse rechtbank geldt een model

Als beide partijen een proceskostenvergoeding vorderen dat hoger ligt dan het indicatietarief wordt het volgend model toegepast:

*“In geval van betwisting van de gevorderde vergoedingen wijst de rechtbank het laagste van de twee bedragen toe. De redenering is dan dat de verliezer dit bedrag kennelijk redelijk en evenredig vindt omdat dit even hoog is als, dan wel lager dan het door hemzelf geëiste bedrag.”*¹⁰⁰ Naast het feit dat dit een praktisch en eenvoudige oplossing is wordt zich afgevraagd of deze aanpak wel juist is. *“Bovendien is de vraag of het uitgangspunt, dat de door de verliezer gevorderde proceskosten kennelijk ook 'redelijk en evenredig' zijn voor de wederpartij, altijd juist is. (...) Het klakkeloos toepassen van het Haagse model leidt ertoe dat niet steeds recht wordt gedaan aan de complexiteit en omvang van een zaak die toewijzing van hogere proceskosten rechtvaardigt.”*¹⁰¹

- Specificeren van de gevorderde proceskostenvergoeding

Het is raadzaam om niet alleen, in geval van gemengde procedures, te specificeren hoe groot het IE-deel is van de procedure, maar ook (indien van toepassing) een specificatie hoeveel tijd er aan eventuele verschillende IE-rechten is besteed én welk deel de gevorderde proceskosten op een eventuele eis in reconventie betrekking hebben.

2.5 Conclusie

2.5.1. Wet- en regelgeving over art. 1019h Rv

Het jaar 2006 heeft dus voor art. 1019h Rv grote veranderingen met zich mee gebracht waardoor er in zaken met een IE-geschil niet meer op basis van de forfaitaire proceskostenvergoeding o.g.v. art. 237 e.v. Rv een proceskostenvergoeding kan worden gevraagd, maar een vergoeding van de werkelijke gemaakte kosten kan worden gevorderd. Artikel 1019h Rv is de implementatie van artikel 14 Handhavingsrichtlijn waarvan het doel is om een hoog, gelijkwaardig en homogeen niveau van bescherming in de interne markt te waarborgen.

De kosten die volgens het voorlopig verslag kunnen vallen onder de te vorderen proceskostenvergoeding ex art. 1019h Rv zijn: gerechtskosten, de honoraria van de advocaat, kosten die o.g.v. art. 6:96 BW worden vergoed, griffierechten, kosten van een deurwaarder, onderzoekskosten, deskundigenkosten (zowel op het gebied van octrooi-, merken- en modellenrecht).

De LOVC en NOvA hebben indicatietarieven opgesteld om te voorzien in de behoefte om vóór de aanvang van een procedure het proceskostenrisico in te kunnen schatten. Deze tarieven geven een indicatie van de maximale proceskosten die als redelijk en evenredig kunnen worden aangemerkt. In de uitgangspunten van deze indicatietarieven wordt besproken aan welke voorwaarden de proceskostenvordering moet voldoen. Hierin wordt bijvoorbeeld bepaald dat men een tijdige en specifieke kostenspecificatie moet aanleveren en dat indien een gevorderde proceskostenvergoeding niet wordt bestreden deze in het algemeen zal worden gevolgd. Ook worden er volgens deze uitgangspunten hoge eisen gesteld aan een proceskostenvorderingen die hoger is dan het indicatietarief en aan proceskostenvorderingen

¹⁰⁰ Bettink & Hoefnagel, IER 2010/47, afl. 4, p. 339

¹⁰¹ Bettink & Hoefnagel, IER 2010/47, afl.4, p. 339

die wordt betwist door de tegenpartij. Daarbij wordt er bij de toepassing van deze indicatietarieven ook een onderscheid gemaakt tussen eenvoudige en overige procedures, hoe omvangrijker de procedure, hoe hoger het bijbehorend indicatietarief. Hoe groter o.a. de omvang van het feitencomplex, het aantal vorderingen, het verweer en het aantal producties is, hoe hoger de categorie. Er zijn geen vaste richtlijnen gegeven over bij welk aantal de procedure een schaal stijgt in categorie, derhalve kan elke rechter er een andere invulling aan geven.

In de Handhavingsrichtlijn is bepaald dat o.a. bij de maatregelen waarin de richtlijn voorziet er rekening dient te worden gehouden met specifieke kenmerken van elke geval, waaronder de opzettelijke of onopzettelijke aard van de inbreuk. De MvT en de indicatietarieven zijn niet eenduidig met betrekking tot het laten meewegen van de intentie van de inbreukmaker, de omvang en karakter van de inbreuk. Volgens de voormalig minister justitie, E. M. H. Hirsch Ballin, lag er in art. 14 Handhavingsrichtlijn een bepaalde flexibele toepassing waardoor er rekening kan worden gehouden met specifieke omstandigheden van het geval. De intentie en karakter van de inbreuk kunnen namelijk vallen onder de in de richtlijn genoemde kenmerken waarmee rekening dient te worden gehouden, zoals de opzettelijke of onopzettelijke aard van de inbreuk. In de uitgangspunten van de indicatietarieven wordt echter aangegeven dat o.a. de mate van verwijtbaarheid als regel niet relevant is bij de bepaling van de proceskostenveroordeling, in het bijzonder bij de beoordeling van de billijkheid ervan. Het aspect wat in de MvT wordt genoemd waarmee rekening kan worden gehouden, de intentie van de inbreukmaker, zegt ook iets over de mate van verwijtbaarheid. Dit uitgangspunt lijkt dus niet geheel conform de uitleg die in de MvT wordt gegeven over de beoordeling van redelijkheid.

2.5.2. Jurisprudentie over art. 1019h Rv

De Hoge Raad geeft geen eenduidig oordeel over de taak van de rechter met betrekking tot de proceskostenvergoeding, met name over het ambtshalve beslissen over de toewijsbaarheid van de proceskosten. In 2010 oordeelde de Hoge Raad dat rechters niet ambtshalve mogen oordelen over de toewijsbaarheid van de proceskostenvergoeding, in 2015 oordeelde de Hoge Raad dat dit wel het geval is. Dit aspect wordt dus in de jurisprudentie niet verduidelijkt.

Indien een partij aanspraak wil maken op de proceskostenvergoeding o.g.v. art. 1019h Rv dient de partij deze te vorderen en daarbij tijdige een gedetailleerde kostenspecificatie te overleggen, dat de wederpartij zich hiertegen naar behoren kan verweren. Volgens de jurisprudentie is een kostenspecificatie tijdig als deze wordt overlegd bij de schriftelijke toelichting. Bij de kostenspecificatie is alleen een opgave van het totaal aantal uren niet voldoende, er wordt een specificatie verlangd met onder andere de door de advocaten verrichte werkzaamheden en gehanteerde uurtarieven. Indien er in de procedure ook andere onderwerpen worden behandeld die geen IE-grondslag hebben en er in de kostenspecificatie niet wordt aangegeven welke kosten zien op het IE-gedeelte kan de rechter ambtshalve de grootte van het IE-gedeelte van de procedure bepalen en daarop de proceskostenveroordeling aanpassen.

Uit de jurisprudentie blijkt dat de gemaakte reis- en verblijfkosten van de advocaat in een prejudiciële procedure vallen onder art. 1019h Rv.

Over de redelijk- en evenredigheid van de proceskostenvergoeding is in de jurisprudentie het volgende bepaald. Indien er geen verklaring wordt gegeven voor bijvoorbeeld (de hoogte van) het aantal uren wat correspondenten van de advocaat aan de zaak hebben besteed kunnen

deze als bovenmatig, dus als niet redelijk en evenredig, worden verklaard. Het nalaten van het geven van een toelichting over de redelijk- en evenredigheid van de proceskostenvordering, kan grond zijn voor het gebruik van de indicatietarieven en daarmee matiging van de proceskostenvergoeding. Uit de jurisprudentie blijkt dus dat het geven van de juiste toelichting kan bijdragen aan een positieve beoordeling van de redelijk- en evenredigheid van de vordering.

Uit de jurisprudentie blijkt ook dat gevorderde proceskostenvergoeding zal worden toegewezen indien een vordering niet (gemotiveerd) wordt bestreden. Dit gebeurt ongeacht of de kostenspecificatie inzichtelijk of tijdig is aangeleverd. Er kan dus worden geconcludeerd dat er in de jurisprudentie meer waarde wordt gehecht aan het (gemotiveerd) betwisten van de vordering tot proceskostenvergoeding dan aan een tijdige/inzichtelijke kostenspecificatie.

2.5.3. Literatuur over art. 1019h Rv

In de literatuur wordt getwijfeld aan de juistheid van hetgeen is overwogen in de MvT over de intentie, schaal en karakter van de inbreuk. In de literatuur wordt gesteld dat het onjuist is om deze aspecten mee te laten wegen in de bepaling van de proceskostenvergoeding. Dit is volgens de literatuur niet conform de Handhavingsrichtlijn, aangezien dit niet expliciet is vermeld in de richtlijn, daarbij zou de effectiviteit van het afschrikwekkende karakter van de proceskostenveroordeling in het gedrang zou komen.

In de literatuur wordt gesteld dat de indicatietarieven ‘sterk indicatief’ zijn omdat afwijking hiervan goed dient te worden gemotiveerd.

In de literatuur is o.a. de kostenspecificatie nader toegelicht en welke kosten kunnen vallen onder art. 1019h Rv. Volgens de literatuur kunnen kosten met betrekking tot marktonderzoek, vertalingen, bewijsbeslag en kosten van deskundigen vallen onder art. 1019h Rv. In de literatuur wordt geschreven dat de kostenspecificatie in ieder geval het salaris van de advocaat, de aan de cliënt verzonden facturen, urenspecificaties en een overzicht welke factuurbedragen op welke periode betrekking hebben bevat. Eventuele kosten voor het voorbereiden en bijwonen van een zitting dienen op inzichtelijke wijze te worden geschat en op de zitting als aanvullende productie te worden overlegd. Over de inhoud van het verweer tegen de gevorderde proceskosten is in de literatuur geschreven dat deze niet alleen kan toespitsen op het aantal in rekening gebrachte uren van de advocaat en het uurtarief maar ook op de redelijk- en evenredigheid, de billijkheid alsmede op welke gedeelte de proceskosten betrekking hebben indien er ook andere vorderingen zijn gedaan met onderwerpen die niet vallen onder de werking van art. 1019h Rv.

In de literatuur worden er verschillende stellingen ingenomen omtrent de ambtshalve toetsing van niet-betwiste proceskosten. Als de proceskosten niet (inhoudelijk) zijn betwist mag de rechter namelijk geen zwaardere eisen stellen aan de onderbouwing van de vordering tot proceskostenvergoeding en mag hij deze niet afwijzen op grond van de redelijk- en evenredigheid. In de literatuur wordt hier verschillend over gedacht. Enerzijds wordt gesteld dat dit een onwenselijke – en met de Handhavingsrichtlijn strijdige ontwikkeling is en dat de rechter wel degelijk een beoordelingsvrijheid heeft om de toepasselijkheid van art. 1019h Rv als de redelijk- en evenredigheid van een vordering de toetsen. Anderzijds worden de beslissingen van rechters die deze wel ambtshalve hebben getoetst als onterechte beslissingen aangemerkt.

Ten slotte wordt in de literatuur een nadere toelichting gegeven op de gronden waarop een vordering tot proceskostenvergoeding zou kunnen worden gematigd, zoals het meenemen van een tweede advocaat zonder duidelijke reden of om opleidingsmotieven. Daarbij wordt ook gesteld dat de hoogte van de vordering van de klagende partij wordt meegenomen in de beoordeling van de hoogte van de vordering van de eisende partij.

2.5.4. Andere onderzoeken m.b.t. art. 1019h Rv

Gelet op het feit dat de focuspunten en het doel van de twee onderzoeken, die zijn besproken in paragraaf 2.4., sterk met elkaar verschillen kan er geen conclusie worden getrokken uit de inhoudelijke aspecten die uit deze onderzoeken naar voren zijn gekomen. Aangezien de belangrijkste conclusies van de twee onderzoeken hierboven puntsgewijs zijn besproken en deze niet met elkaar zijn te vergelijken zijn, is het overbodig om deze te herhalen.

Wel komt in beide onderzoeken het volgende terug. Doordat rechters geen uniforme aanpak hanteren met betrekking tot de indicatietarieven, met name de bepaling van de soort procedure (eenvoudig/overig) en de motivering hiervan, doet dit af aan de rechtsgelijkheid en de rechtszekerheid. Wat ook bijdraagt aan de rechtsonzekerheid is het feit dat de proceskosten in de praktijk hoger uitvallen dan de indicatietarieven, waardoor het voor partijen lastig is in te schatten hoe hoog of laag een proceskostenveroordeling kan uitvallen. De hoogte van de indicatietarieven is, sinds het opstellen ervan in 2008, nooit bijgesteld.

Hoofdstuk 3 Toepassing van 1019h Rv in de rechtspraak

In dit hoofdstuk worden de deelvragen 4, 5, 6 en 7 beantwoord aan de hand van de uitkomsten van het uitgevoerde jurisprudentieonderzoek. Er zijn 40 uitspraken geanalyseerd waarbij sprake was van handhaving van een auteursrecht, waarbij een proceskostenvergoeding ex art. 1019h Rv is gevorderd en de rechter daarover een beslissing heeft genomen. Waar nodig is een verkleinde versie van de bijbehorende analyseschema (zie bijlages I t/m IV) weergegeven. Allereerst zal in paragraaf 3.1 de algemene uitkomsten van de jurisprudentieanalyse worden besproken. Daarna zal in paragraaf 3.2 deelvraag 4 worden beantwoord, waarbij de omstandigheden worden besproken die er in de rechtspraak toe leiden dat een gevorderde proceskostenvergoeding volledig wordt toegewezen. In paragraaf 3.3 zullen de uitkomsten met betrekking tot deelvraag 5 worden besproken omtrent de compensatie. In paragraaf 3.4 komt deelvraag 6 aan bod, in deze paragraaf wordt besproken welke omstandigheden er in de rechtspraak toe leiden dat de gevorderde proceskostenvergoeding wordt gematigd. In paragraaf 3.5 zal deelvraag 7 worden beantwoord. Hierbij worden de omstandigheden besproken die worden meegewogen bij de categorisering van een specifiek proces bij het gebruik van de indicatietarieven. Tot slot wordt er in paragraaf 3.6 per deelvraag een conclusie gegeven

3.1. Bespreking algemene uitkomsten jurisprudentieanalyse

Van de 40 geanalyseerde uitspraken zijn 26 procedures een kort geding en de overige 14 procedures een bodemzaak. De onderwerpen van het auteursrechtelijk geschil variëren, deze staan vermeld in het analyseschema 1,2 en 3 (zie bijlage II, III en IV).

Zeven uitspraken zijn in tweeën verdeeld in verband met verschillende beslissingen m.b.t. art. 1019h Rv in conventie en reconventie. Bij één uitspraak die in het analyseschema in tweeën is verdeeld was er sprake van een procedure in conventie en reconventie én daarbij een tussenkomst. In totaal zijn er dus 40 uitspraken geanalyseerd, echter in het analyseschema worden 47 procedures besproken.



Tabel 1 Verdeling soorten uitspraken

In zeven van de 47 procedures is de vordering ex art. 1019h Rv volledig toegewezen (zie tabel 1 of bijlage I, II, en II). In 19 van de 47 procedures is de vordering gematigd, waarbij in 12 uitspraken gebruik is gemaakt van de indicatietarieven. In negen van de 47 procedures zijn de proceskosten gecompenseerd tussen de partijen. In twee uitspraken zijn partijafspraken gemaakt over de proceskostenvergoeding.

In de overige tien procedures is niet vermeld hoeveel proceskostenvergoeding de in het gelijk gestelde partij heeft gevorderd en derhalve is het bij die tien procedures onbekend of de vordering is gematigd of volledig is toegewezen. Aangezien het bij deze procedures niet duidelijk is of er sprake is geweest van een volledige toewijzing of matiging kunnen er ook geen conclusies worden getrokken uit de uitkomsten van de analyse met betrekking tot deze

uitspraken. Deze procedures worden bij de verdere bespreking van de analyse derhalve buiten beschouwing gelaten, met uitzondering van twee procedures waarbij wel in de uitspraak vermeld is dat de indicatietarieven voor IE-zaken 2014 zijn gebruikt. Bij de bespreking van de jurisprudentieanalyse zullen dus de uitkomsten van de analyse van 37 procedures worden besproken, behalve bij paragraaf 3.4. waarbij de omstandigheden worden besproken die invloed hebben op het categoriseren van een procedure bij het gebruik van indicatietarieven. In paragraaf 3.4. zullen wel de procedures worden besproken waarbij onduidelijk is of de vordering is toegewezen of gematigd maar waarbij wel gebruik is gemaakt van indicatietarieven.

De hoogste vordering bestond uit €214.260,44, in deze procedure bestond de uiteindelijke veroordeling uit € 65.847,84.¹⁰² De laagste vordering was €853,67, de proceskostenveroordeling bestond bij deze procedure uit € 835,63.¹⁰³

3.2. Toewijzing van een vordering ex. art. 1019h Rv

In zeven van de 37 procedures is de vordering ex art. 1019h Rv volledig toegewezen (zie bijlage II voor volledig analyseschema 1). Uit de analyse komt het volgende naar voren. In zes van de zeven procedures zijn de gevorderde proceskosten niet betwist. In de overige uitspraak heeft de wederpartij de proceskosten wel betwist maar deze betwisting hield geen stand. In zes van de zeven procedures waarbij de proceskosten volledig zijn toegewezen, heeft de rechtbank Den Haag de procedure behandeld.

In vijf van deze zeven procedures is in de uitspraak vermeld dat er een tijdige kostenspecificatie is overlegd door de in het gelijk gesteld partij.

In twee van die zeven procedures waarbij de vordering volledig is toegewezen is de hoogte van de vordering niet expliciet vermeld, echter uit de tekst van de uitspraak kon worden opgemaakt dat hetgeen wat gevorderd was aan proceskosten volledig is toegewezen. In deze procedures is ook niet vermeld of de in het gelijk gestelde partijen tijdig een kostenspecificatie hebben overlegd. Opmerkelijk is dat er in geen van deze zeven procedures de redelijk- en evenredigheid van de gevorderde proceskosten is aangehaald of besproken, noch door de partijen noch door de rechters.

Algemene informatie				Gronden matiging/toewijzing					
	A.	D.	E.	G.	H.	I.	J.	L.	M.
Nr.	Soort procedure	Vordering	PKV	Tijdige kosten-specificatie	IE-deel specificatie door partij zelf	Geen of onjuiste specificatie IE-deel	R&E	Betwisting	Betw. houdt stand
2.	BZ	€ 16.770,95	€ 16.770,95	Ja	-	-	-	Nee	-
5.	KG	€13.909,08	€13.909,08	Ja	-	-	-	Ja	Nee
6.	KG	€ 11.185,54	€ 11.185,54	Ja	-	-	-	Nee	-
7.	KG	€ 31.707,65	€ 29.237,49	Ja	Ja	-	-	Nee	-
23.	KG	€ 24.987,83	€ 25.022,84	Ja	-	-	-	Nee	-
25.	KG	-	€ 6.742,78	-	-	-	-	Nee	-
20.	KG	-	€ 15.194,51	-	-	-	-	Nee	-

Tabel 2 Verkleinde versie analyseschema 1 (zie bijlage II)

¹⁰² Zie bijlage III of tabel 3 uitspraaknr. 35b

¹⁰³ Zie bijlage III of tabel 3 uitspraaknr. 29

3.3. Compensatie van een vordering ex. art. 1019h Rv

In acht van de 37 procedures zijn de proceskosten gecompenseerd (zie bijlage III). De partijen dragen dan hun eigen kosten. De reden hiervoor, is dat beide partijen over en weer in het ongelijk zijn gesteld. Helaas blijft een verdere motivering om de proceskosten te compenseren uit. In twee procedures geeft de rechter, naast de bovengenoemde uitleg, een summier uitleg om de proceskosten te compenseren. In één uitspraak wordt als reden gegeven dat de proceskosten in de zaak in conventie hetzelfde zijn als in reconventie.¹⁰⁴ In de andere uitspraak wordt de voormalige familierechtelijke betrekking als reden gegeven voor de compensatie van proceskosten tussen de partijen.¹⁰⁵

3.4. Matiging van een vordering ex. art. 1019h Rv

3.4.1. Matiging in het algemeen

In 19 van de 37 procedures is de vordering tot proceskostenvergoeding ex art. 1019h Rv gematigd (zie bijlage III voor volledige analyseschema 2).

Algemene informatie					Gronden matiging/toewijzing					
	A.	C.	D.	E.	G.	H.	I.	J.	L.	M.
Nr.	Soort procedure	TW/M /C/PA	Vordering	PKV	Tijdige kosten-specificatie	IE-deel specificatie door partij zelf	Geen of onjuiste specificatie IE-deel	R&E	Betwisting	Betw. houdt stand
19.	BZ	M	€ 7.019,44	€ 5968,15	Ja	Nee	Ja	Ja	Nee	-
22.	BZ	M	€ 21.979,46	€ 15.864,56	Ja	Nee	Ja	Ja	Ja	Nee
26b.	BZ - tk	M	-	€ 1804,-	Onvoldoende	-	-	-	-	-
29.	BZ	M	€ 853,67	€ 835,63	-	-	-	-	-	-
35b.	BZ	M	€ 214.260,44	€ 65.847,84	Ja	Ja	Ja	-	Ja	Gedeeltelijk
36.	KG	M	€ 16.535,04	€ 14.963,14	Ja	Ja	-	-	Nee	-
40.	BZ	M	€ 29.882,87	€ 20.000,00	Ja	-	-	Nee	Nee	Nee
4.	KG	M - IT	€ 15.325,00	€ 6.619,00	-	-	-	Nee	Ja	Ja
9a.	BZ - c	M - IT	€ 48.211,45	€ 23.307,76	Ja	Nee	Ja	Nee	Ja	-
10.	KG	M - IT	€ 20.713,55	€ 6.619,00	Ja	-	-	Nee	-	-
11a.	BZ	M - IT	€ 54.934,89	€ 15.201,66	Ja	-	-	Nee	-	-
13.	KG	M - IT	€ 10.193,-	€ 4.475,23	Onvoldoende	-	-	Nee	Ja	Ja
14.	KG	M - IT	€ 9.587,35	€ 6.613,00	-	-	-	Nee	-	-
17.	KG	M - IT	€ 17.120,67,-	€ 5.690,84	Ja	-	-	Nee	Ja	Ja
18.	KG	M - IT	€ 8.925,-	€ 3.690,84	Ja	-	-	Nee	Ja	Ja
27a.	BZ - c	M - IT	€ 50.640,37	€ 9.102,40	Onvoldoende	Ja	-	-	Ja	Gedeeltelijk
28.	BZ	M - IT	€ 13.027,20	€ 9.909,00	-	-	-	Nee	Ja	Ja
30.	KG	M - IT	€ 6.549,-	€ 6.690,84	Ja	-	-	Nee	Ja	Ja
37.	BZ	M - IT	€ 23.793,25	€ 5.945,12	Ja	Ja	-	Nee	-	-

Tabel 3 Verkleinde versie analyseschema 2 (zie bijlage III)

Kostenspecificatie

In 15 van de 19 gematigde procedures is tijdig een kostenspecificatie aangeleverd (zie tabel 3 of bijlage III). In drie van die 15 procedures heeft de in het gelijk gestelde partij wel een kostenspecificatie overgelegd, echter de kosten onvoldoende gespecificeerd. In twee procedures is de verdeling van de proceskosten tussen de verschillende wederpartijen onvoldoende gespecificeerd. In één van de procedures heeft dit ertoe geleid dat de proceskostenveroordeling volledig is gebaseerd op het liquidatietarief.¹⁰⁶ In de andere uitspraak waarbij de proceskosten onvoldoende waren gespecificeerd, zijn deze met een derde

¹⁴⁸ Zie bijlage IV analyseschema 3 uitspraaknr. 8

¹⁰⁵ Zie bijlage IV analyseschema 3 uitspraaknr. 21

¹⁰⁶ Zie bijlage III analyseschema 2 uitspraaknr. 26b

verminderd door de rechtbank.¹⁰⁷ Hierbij was onvoldoende gespecificeerd welke kosten betrekking hebben op de bodemprocedure, waardoor voor wat betreft het de proceskosten die zijn gemaakt met betrekking tot de auteursrechtelijk geschil het indicatietarief is gebruikt.¹⁰⁸

In de overige procedures is niet vermeld of de in het gelijk gestelde partij tijdig een kostenspecificatie heeft overgelegd of niet.

In twee van de 19 procedures waarbij de vordering is gematigd zijn deze proceskosten wel als redelijk en evenredig beoordeeld, echter was het IE-deel van de procedure niet gespecificeerd door de partijen zelf.

Deel proceskostenveroordeling bestaat uit liquidatietarief

In acht van de 19 procedures waarbij de vordering ex art. 1019h Rv is gematigd bestaat een deel van de uiteindelijk proceskostenveroordeling uit het liquidatietarief (zie tabel 3 of bijlage III). In één uitspraak bestaat de proceskostenvergoeding alleen uit het liquidatietarief, aangezien de in het gelijk gestelde partij niet duidelijk heeft gespecificeerd welke kosten hij in de procedure met de ene wederpartij had gemaakt en welke kosten hij in de procedure met de andere wederpartij had gemaakt. In de andere zeven procedures was er sprake van procedures met een IE-deel en een niet-IE-deel. In vier van de overgebleven zeven procedures waarbij de vordering is gematigd en een deel van de proceskostenvergoeding bestaat uit het liquidatietarief, heeft de rechter zelf een inschatting gemaakt van het deel van de proceskosten die zijn gemaakt ten behoeve van het IE-deel van de procedure. Daarmee wordt uiteraard automatisch een schatting gemaakt van het deel van de kosten die zijn gemaakt ten behoeve van niet IE-rechtelijke geschillen, zoals onrechtmatige daad of ongeoorloofde mededinging.

In vier van deze zeven procedures heeft de in het gelijk gestelde partij zelf een inschatting gemaakt van het deel van de kosten die zijn gemaakt ten behoeve van IE-geschillen (zie tabel 3 of bijlage III). Slechts in één van deze vier procedures achtte de rechter deze inschatting onjuist en heeft zelf een nieuwe inschatting gemaakt. De inschatting van de rechter lag 15% lager dan de inschatting van de in het gelijk gestelde partij.

In één uitspraak had de gevorderde partij wel het IE-deel gespecificeerd, echter deze niet doorgevoerd in de vordering tot proceskostenvergoeding.¹⁰⁹

Matiging zonder indicatietarief

In zes procedures waarbij de vordering ex art. 1019h Rv in de uitspraak is vermeld en is gematigd de indicatietarieven toe te passen, is de uiteindelijke proceskostenveroordeling gemiddeld 26,4% lager dan de gevorderde proceskostenvergoeding (zie tabel 3 of bijlage III).

Slechts in twee procedures is de gevorderde proceskostenvergoeding gematigd zonder het liquidatietarief of de indicatietarieven toe te passen (zie tabel 3 of bijlage III). In één uitspraak achtte de rechtbank een deel van de vordering niet toewijsbaar onder art. 1019h Rv¹¹⁰. In de andere uitspraak motiveerde de rechtbank de matiging, ondanks dat de betwisting van de tegenpartij geen standhiel, doordat er een niet-verwaarloosbaar deel van de vorderingen van de in het gelijk gestelde partij ook was afgewezen¹¹¹.

¹⁰⁷ Zie bijlage III analyseschema 2 uitspraaknr. 13

¹⁰⁸ Zie bijlage III analyseschema 2 uitspraaknr. 27a

¹⁰⁹ Zie bijlage III analyseschema 2 uitspraaknr. 36

¹¹⁰ Zie bijlage III analyseschema 2 uitspraaknr. 29

¹¹¹ Zie bijlage III analyseschema 2 uitspraaknr. 40

(Toelichting) redelijk- en evenredigheid

In vijf van de 19 procedures waarbij sprake was van een matiging is er niets vermeld over de redelijk en evenredigheid van de proceskosten (zie tabel 3 of bijlage III). In twee van de 19 procedures zijn de proceskosten wel als redelijk en evenredig beoordeeld, echter is de vordering op andere gronden gematigd, in deze twee gevallen doordat het IE-deel van de procedure niet is gespecificeerd.

K. Motivering voor niet redelijk- en evenredige proceskosten		
Nr.	Onvoldoende toelichting overschrijding IT	IT is redelijk en evenredig
4.	-	-
9a.	Ja	-
10.	-	Ja
11a.	-	Ja
13.	Ja	-
14.	-	-
17.	Ja	-
18.	Ja	-
28.	Ja	-
30.	Ja	-
37.	-	Ja
40.	-	-

Tabel 4 Verkleinde versie analyseschema 4 (zie bijlage V)

In 12 van de 19 procedures waarbij sprake was van een matiging achtte de rechter de kosten niet redelijk en onevenredig (zie tabel 3 en 4 of bijlage IV en V). In zes van deze 12 procedures werd als motivering gegeven voor het aanmerken van de proceskosten als niet redelijk en onevenredig gegeven dat de overschrijding van het geldend indicatietarief onvoldoende is toegelicht. Bijvoorbeeld in een uitspraak van de rechtbank Den Haag overwoog de rechter het volgende: *“De voorzieningenrechter overweegt dat de redelijke en evenredige kosten in een specifieke zaak kunnen afwijken van de in de Indicatie-tarieven in IE-zaken opgenomen bedragen, maar dan zal bij betwisting van de redelijkheid en evenredigheid de overschrijding van de indicatiebedragen zoals neergelegd in de Indicatie-tarieven, moeten worden toegelicht. Deze zaak kan worden aangemerkt als een eenvoudig kort geding en de voorzieningenrechter zal de kosten aan de zijde van Eichholtz daarom, met toepassing van de Indicatie-tarieven en bij gebreke van een deugdelijke toelichting op de – overigens geringe – overschrijding, begroten op (...)”*¹¹²

In drie van de 12 procedures waarbij de vordering tot proceskostenvergoeding is gematigd en de proceskosten als niet redelijk en onevenredig zijn aangemerkt motiveerde de rechtbank deze beslissing door kenbaar te maken dat het geldend indicatietarief als redelijke en evenredige proceskosten kon worden beschouwd (zie tabel 3 en 4 of bijlage IV en V). De vorderingen tot proceskostenvergoeding die in deze drie procedures zijn gedaan waren allemaal hoger dan het indicatietarief en derhalve niet redelijk en onevenredig in de ogen van de rechtbank. Opmerkelijk is dat in al deze drie gevallen de procedure werd behandeld door de rechtbank Overijssel. In zes procedures motiveerde de rechtbank dat er onvoldoende toelichting was gegeven op het overschrijden van het indicatietarief. Vijf van deze zes procedures werden behandeld door de rechtbank Den Haag.

In de overige drie procedures waarbij de vordering tot proceskostenvergoeding is gematigd en de proceskosten als niet redelijk en onevenredig zijn aangemerkt hebben de rechtbanken uiteenlopende motiveringen gegeven voor het niet aanmerken van de proceskosten als redelijk en evenredig (zie bijlage V).

¹¹² Zie bijlage III analyseschema 2 uitspraaknr. 30 (Rb Den Haag 14 augustus 2015, ECLI:NL:RBDHA:2015:9643)

Betwisting door wederpartij

In tien van de 19 procedures waarbij de vordering tot proceskostenvergoeding is gematigd is deze betwist door de wederpartij. In twee van die tien procedures hield de betwisting geen stand, bijvoorbeeld doordat de betwisting onvoldoende was toegelicht¹¹³. In zes van die tien procedures hield de betwisting wel stand. In de overige twee procedures waarbij de vordering is gematigd hield de betwisting gedeeltelijk stand.

In 10 van de 11 procedures waarin de proceskosten zijn betwist (ongeacht of deze standhielden) is de proceskostenvordering gematigd. In de tien procedures waarin de proceskosten zijn betwist (ongeacht of deze standhielden) is in acht van deze procedures gebruik gemaakt van indicatietarieven.

3.4.2. Matiging met gebruik van het indicatietarief

Van de 19 procedures waarbij de vordering ex. art. 1019h Rv is gematigd is in 12 procedures gebruik gemaakt van het indicatietarief (zie bijlage II en III). In acht van die 12 procedures is de gevorderde proceskostenvergoeding betwist door de wederpartij. In zes van die acht procedures hield de betwisting stand. Van de overige twee procedures hield in één procedure de betwisting gedeeltelijk stand, van de andere procedure bleef onduidelijk of de betwisting standhield. In de overige vier van de 12 procedures is niet vermeld of de wederpartij de proceskosten heeft betwist.

In negen van die 12 procedures is door de in het gelijk gestelde partij tijdig een kostenspecificatie overlegd.

In zes van die 12 procedures achtte de rechtbank de proceskosten niet redelijk en onevenredig. In één uitspraak van deze zes oordeelde de rechtbank dat er door de eiser ook onvoldoende toelichting was gegeven over de redelijk- en evenredigheid van de gevorderde proceskosten. De rechtbank oordeelde in vijf andere procedures (andere procedures dan de zes waarbij de proceskosten als niet redelijk en onevenredig zijn aangemerkt) dat de proceskosten onvoldoende waren toegelicht. In totaal oordeelde de rechtbank dus in zes procedures dat er door de eiser onvoldoende toelichting was gegeven over de redelijk- en evenredigheid van de proceskosten.

Van alle 14 procedures waarbij toetsing heeft plaatsgevonden van de redelijk- en evenredigheid, worden in 11 procedures gebruik gemaakt van indicatietarieven. Van alle 12 procedures waarbij de proceskosten als niet redelijk en onevenredig zijn aangemerkt zijn er in 11 procedures indicatietarieven gebruikt.

In vijf van de 12 procedures waarbij de indicatietarieven zijn toegepast is gemotiveerd waarom hiervan gebruik werd gemaakt (zie bijlage V). In twee uitspraken werd het volgende als reden gegeven voor het gebruik van indicatietarieven: *“Om te beoordelen wat onder redelijke en evenredige gerechtskosten en andere kosten moet worden verstaan (...)”*¹¹⁴ In de andere drie uitspraken varieerde de motivering om gebruik te maken van indicatietarieven (zie bijlage V).

In één uitspraak is de uiteindelijk proceskostenveroordeling hoger uitgevallen dan de vordering door het gebruik van de indicatietarieven.¹¹⁵ Doordat de vordering wel degelijk door de rechtbank is gematigd is deze toch aangemerkt als een uitspraak waarbij is gematigd.

¹¹³ Zie bijlage III analyseschema 2 uitspraaknr. 22

¹¹⁴ Zie bijlage III analyseschema 2 uitspraaknr. 11a en nr. 37

¹¹⁵ Zie bijlage III analyseschema 2 uitspraaknr. 30

3.5. Categorisering van een proces bij het gebruik van indicatietarieven

Ter beantwoording van deze deelvraag is een aparte analyseschema gemaakt van alle procedures waarbij er gebruik is gemaakt van de indicatietarieven voor IE-zaken 2014 (zie tabel 5 of bijlage VI).

Categorisering indicatietarieven							
Nr.	Q.	R.	S.	T.	U.	V.	W.
	Categorie procedure	Omvang feitencomplex	Aantal vorderingen	Aantal grondslagen vordering	Omvang van verweer	Aantal producties	Aantal advocaten
4.	Eenvoudig KG	10	4	-	-	-	1 vs. 1
10.	Eenvoudig KG	11	7	-	-	18	1 vs. 2
13.	Eenvoudig KG	17	10	5	-	29	4 vs. 1
14.	Eenvoudig KG	8	3	-	-	-	1 vs. 1
17.	Eenvoudig KG	6	7	6	5	20	1 vs. 1
18.	Eenvoudig KG	7	6	6	8	20	1 vs. 1
30.	Eenvoudig KG	10	6	5	4	11	1 vs. 1
31.	Eenvoudig KG	12	7	7	4	11	1 vs. 1
32.	Eenvoudig KG	12	8	7	14	16	1 vs. 1
37.	Eenvoudig KG	9	17	2	-	-	1 vs. 1
9a.	Overige BZ	17	12	10	-	43	2 vs. 1
27a.	Overige BZ	19	15	4	-	-	1 vs. 2
11a.	Eenvoudige BZ met rep. en dup. en/of pleidooi	-		-	-	-	2 vs. 1
28.	Eenvoudige BZ	7	12	2	5	-	1 vs. 1

Tabel 4 Verkleinde versie analyseschema 5 (zie bijlage VI)

In totaal zijn er in 14 procedures indicatietarieven gebruikt, bij twee procedures (zie bijlage VI analyseschema 5 uitspraaknr. 31 en 32) is niet duidelijk wat de in het gelijk gestelde partij heeft gevorderd aan proceskosten en derhalve niet duidelijk of deze vordering is toegewezen of gematigd. Deze procedures konden uiteraard wel worden geanalyseerd op de aspecten die invloed hebben op de categorisering van de procedure bij het gebruik van indicatietarieven.

Eenvoudig kort geding

In tien procedures is de procedure gecategoriseerd als een 'eenvoudig kort geding' (zie tabel 5 of bijlage VI). De gemiddelde omvang van het feitencomplex in deze tien procedures is 10,2 feiten. De grootste omvang van het feitencomplex van deze tien procedures is 17 feiten, de kleinste 6 feiten.

Het gemiddeld aantal vorderingen van deze tien procedures is 7,5 vorderingen (zie tabel 5 of bijlage VI). Het hoogste aantal is 17, het laagste 3. In zeven van de tien procedures zijn de grondslagen van de vorderingen vermeld in de uitspraak. Van deze zeven is het gemiddeld aantal grondslagen 5,4. Het hoogste aantal grondslagen is 7, het laagste aantal is 2. In vijf van de tien procedures zijn de verweren vermeld in de uitspraak. Van deze vijf is het gemiddeld aantal grondslagen van de verweren 7. Het hoogste aantal grondslagen is 14, het laagste aantal is 5. In zeven van de tien procedures zijn het aantal producties vermeld in de uitspraak. Het hoogste aantal producties is 29, het laagste aantal 11. Van deze zeven is het gemiddelde aantal producties 17,9. In acht van de tien procedures hebben de eiser en verweerder beide één advocaat. In één uitspraak had de een partij 2 advocaten, in de andere uitspraak had één partij vier advocaten en de andere partij één vertegenwoordiger.

Van alle 9 kortgedingprocedures waarin de vordering is gematigd is slechts in één geval geen gebruik gemaakt van de indicatietarieven (zie tabel 5 of bijlage VI).

Overige categorieën

Van alle 10 bodemzaken waarin de vordering tot proceskostenvergoeding is gematigd, is in 4 gevallen gebruik gemaakt van indicatietarieven (zie tabel 5 of bijlage VI). In twee procedures zijn de procedures aangemerkt als overige bodemzaak zonder repliek en dupliek en/of pleidooi. Het gemiddelde aantal feiten vermeld in deze procedures is 18, het gemiddelde aantal vorderingen 13,5, het gemiddelde aantal grondslagen van de vorderingen is 7. De verweren zijn in deze procedures niet vermeld. In beide procedures had de ene partij twee advocaten en de wederpartij één advocaat. In één geval is de procedure aangemerkt als eenvoudige bodemzaak zonder repliek en dupliek en/of pleidooi (zie tabel 4 of bijlage V). In de overige uitspraak is de procedure aangemerkt als eenvoudige bodemzaak met repliek en dupliek en/of pleidooi (zie tabel 4 of bijlage V).

3.6. Conclusie

3.6.1. Omstandigheden die leiden tot volledige toewijzing

In deze jurisprudentieanalyse is in 18,9% van de procedures de vordering ex art. 1019h Rv volledige toegewezen. In 85,7% van de procedures waarin de vordering volledig is toegewezen is deze niet betwist door de wederpartij. Opmerkelijk is dat 85,7% van de procedures waarbij de vordering volledig is toegewezen, de rechtbank Den Haag de procedure heeft behandeld. Derhalve kan worden gesteld, indien de procedure wordt behandeld door de rechtbank Den Haag en de proceskosten niet worden betwist, de kans groot is dat deze volledige worden toegewezen.

In geen van alle procedures waarbij de vordering tot proceskostenvergoeding volledig is toegewezen is de redelijk- en evenredigheid getoetst door de rechter. Op grond van de uitkomsten uit deze jurisprudentieanalyse kan dus worden gesteld dat er geen ambtshalve toetsing van redelijkheid en evenredigheid plaatsvindt indien de gevorderde proceskostenvergoeding niet wordt betwist.

Ter beantwoording van de deelvraag 4 dient er niet alleen te worden gekeken naar de uitkomsten van de analyse van die procedures waarbij de vordering tot proceskostenvergoeding volledig is toegewezen, maar ook naar de uitkomsten van de procedures waarbij de proceskostenvordering is gematigd. Deze uitkomsten geven informatie over de gronden waarop een vordering kan worden gematigd en daarmee dus indirect ook over de toewijzing van een vordering ex artikel 1019h Rv. Om herhaling te voorkomen zal hier in deze paragraaf niet op worden ingegaan en zal dit worden besproken in paragraaf 3.6.3.

3.6.2. Omstandigheden die leiden tot compensatie van proceskosten

Uit de jurisprudentieanalyse blijkt dat in 24,3% van de geanalyseerde procedures de proceskosten tussen partijen zijn gecompenseerd. Zoals genoemd in paragraaf 4.3 geven de rechtbanken geen of een summiere motivering voor het compenseren van proceskosten. Er kan derhalve niets worden geconcludeerd uit de uitkomsten van de analyse met betrekking tot de compensatie van proceskosten. Dit hangt volledig af van de beslissing van de rechter over de inhoudelijke (auteursrechtelijke) geschillen.

3.6.3. Omstandigheden die leiden tot matiging van de vordering art. 1019h Rv

Uit de jurisprudentieanalyse blijkt dat in 51,4% van de geanalyseerde procedures de gevorderde proceskostenvergoeding is gematigd. Bij de procedures waarbij de vordering is gematigd zonder toepassing van indicatietarieven, ligt de uiteindelijke veroordeling 26,4% lager dan de vordering. Van de procedures waarbij de vordering is gematigd is in 63,2% van de procedures het indicatietarief toegepast. Hieruit kan worden geconcludeerd dat de kans groter is dat een vordering wordt gematigd met de toepassing van indicatietarieven dan zonder de toepassing hiervan.

Onvoldoende kostenspecificatie

Van 78,9% van deze procedures is bekend dat er tijdig een kostenspecificatie is aangeleverd. In drie van deze procedures (42,9%) heeft de in het gelijk gestelde partij echter de proceskosten tussen de verschillende wederpartijen onvoldoende gespecificeerd. In al deze gevallen is hierdoor de vordering tot proceskostenvergoeding flink gematigd. Derhalve kan worden gesteld dat indien er sprake is van een procedure met meerdere wederpartijen, in de overlegde kostenspecificatie ook moet worden gespecificeerd op welke partij welke kosten betrekking hebben. Anders zal de rechtbank de kosten per partij gaan schatten en zal de vordering hoogst waarschijnlijk worden gematigd. Ook kan worden geconcludeerd dat wanneer er eerdere procedures zijn gevoerd (zoals een kort geding) duidelijk dient te worden gespecificeerd welke kosten betrekking hebben op de huidige procedure. Indien dit niet wordt gedaan, kan de rechter de vordering matigen door bijvoorbeeld gebruik te maken van de indicatietarieven.

Specificatie IE-deel

In 42,1% van de procedures waarin is gematigd, bestaat de uiteindelijke proceskostenvergoeding voor een deel uit het liquidatietarief. In 87,5% van deze procedures bestaat de proceskostenveroordeling voor een deel uit het liquidatietarief, omdat de procedures bestaan uit een IE-deel en een niet-IE-deel. In 75% van de procedures waarbij de in het gelijk gestelde partij zelf het IE-deel van de procedure heeft geschat, ging de rechtbank mee in deze schatting. Slechts in één uitspraak heeft de rechtbank zelf opnieuw een schatting gemaakt, deze viel lager uit dan de schatting door de partij. Hieruit kan worden geconcludeerd dat de kans op matiging van de vordering kleiner wordt indien ook het IE-deel van de procedure wordt gespecificeerd. Ook is het van belang om het gespecificeerde IE-deel te laten doorwerken in de vordering, zodat deze niet alsnog wordt gematigd.

(Onvoldoende toelichting op) redelijk- en evenredigheid

Uit de jurisprudentieanalyse kan worden geconcludeerd dat van de geanalyseerde procedures waarbij sprake is van matiging van de vordering 63,2% de proceskosten als niet redelijk en onevenredig zijn aangemerkt.

In 50% van deze procedures werd hier voor als reden gegeven dat de in het gelijk gestelde partij de overschrijding van het geldende indicatietarief onvoldoende heeft toegelicht. In al deze gevallen heeft de wederpartij de hoogte en/of de redelijk- en evenredigheid van de proceskosten betwist. Hieruit kan worden geconcludeerd dat indien er sprake is van overschrijding van het indicatietarief en de kosten worden betwist door de wederpartij, een heldere toelichting op deze overschrijding de kans op matiging van de proceskostenvergoeding kan verkleinen. Hierbij dient uiteraard wel rekening te worden gehouden met de beoordeling van deze toelichting, of de rechter het hiermee eens zal zijn of niet.

Ook kan uit de jurisprudentieanalyse worden geconcludeerd dat in 25% van de procedures waarbij de vordering is gematigd en de proceskosten als niet redelijk en onevenredig zijn aangemerkt, de rechtbank erop wijst dat het indicatietarief redelijk en evenredig is en daarmee de vorderingen die hoger zijn dan dat tarief als niet redelijk en onevenredig. Deze procedures zijn allemaal behandeld door de rechtbank Overijssel en derhalve kan worden gesteld dat de rechtbank Overijssel bij behandeling van deze procedures consequent de indicatietarieven heeft gevolgd. In 40% van de procedures waarbij de vordering is gematigd en de proceskosten als niet redelijk en onevenredig zijn aangemerkt, motiveerde de rechtbank dat er onvoldoende toelichting was gegeven op het overschrijden van het indicatietarief. In alle procedures die de rechtbank Overijssel heeft behandeld, zijn de proceskosten gematigd met toepassing van indicatietarief.

In 50% van de procedures waarbij de gevorderde proceskosten zijn aangemerkt als niet redelijk en onevenredig, is er volgens de rechtbank onvoldoende toelichting gegeven op de redelijk- en evenredigheid van de proceskosten die het indicatietarief overschrijden. Met uitzondering van één procedure behandelde de rechtbank Den Haag alle procedures waarbij het aanmerken van de proceskosten als niet redelijk en onevenredig werd gemotiveerd door onvoldoende toelichting te geven op de overschrijding. Dit geeft aan dat de rechtbank Den Haag voldoende toelichting verwacht op eventuele overschrijding van het indicatietarief, waarin voldoende moet worden gemotiveerd waarom de vordering ex. art. 1019h Rv het indicatietarief overschrijdt.

Betwisting proceskosten door wederpartij

Uit de jurisprudentieanalyse kan worden geconcludeerd dat in 52,6% van de procedures waarbij de vordering tot proceskostenvergoeding is gematigd, de wederpartij de proceskosten heeft betwist. In 60% van die procedures hield de betwisting stand, in 20% van die procedures hield de betwisting gedeeltelijk stand en in de overige 20% van die procedures hield de betwisting geen stand. Derhalve kan worden geconcludeerd dat de kans op matiging groter wordt indien de proceskosten worden betwist.

In de 11 procedures waarin de proceskosten zijn betwist (ongeacht of deze standhielden) is in 90,9% de proceskostenvordering gematigd. In de 11 procedures waarin de proceskosten zijn betwist (ongeacht of deze standhielden) zijn in 72,7% van deze procedures de indicatietarieven toegepast door de rechter. De kans op het toepassen van indicatietarieven wordt dus ook groter in de proceskostenvordering wordt betwist door de wederpartij. Het toepassen van indicatietarieven leidt in de meeste gevallen tot een lagere proceskostenveroordeling dan is het bedrag dat aan proceskosten is gevorderd. De kans op matiging van de proceskostenvordering wordt dus groter indien de gevorderde proceskosten worden betwist.

Indicatietarieven

Uit de jurisprudentieanalyse is gebleken dat in 63,2% van de procedures waarbij de vordering tot proceskostenvergoeding is gematigd, gebruik is gemaakt van de indicatietarieven. In 66% van die procedures zijn de proceskosten betwist, waarvan in 87,5% van die gevallen de betwisting stand heeft gehouden. In de overige 33% is niet vermeld of de wederpartij de proceskosten heeft betwist. Hieruit kan worden geconcludeerd dat kans dat de indicatietarieven worden toegepast groter wordt, indien er sprake is van betwisting van de proceskosten door de wederpartij. Het toepassen van indicatietarieven leidt in de meeste gevallen tot matiging van de proceskosten.

Van alle kortgedingprocedures waarin de vordering is gematigd is in 88,9% van die gevallen gebruik gemaakt van de indicatietarieven, in de overige 11,1% van de kortgedingprocedures

is hier geen gebruik van gemaakt. Van alle bodemzaken waarin de vordering tot proceskostenvergoeding is gematigd, is in 40% van de gevallen het indicatietarief toegepast. Hieruit kan worden geconcludeerd dat indien het om een kort gedingprocedure gaat de kans groter is dat de indicatietarieven worden toegepast, dan wanneer het een bodemprocedure betreft.

Uit de jurisprudentieanalyse kan worden geconcludeerd dat in 78,6% van de procedures waarbij de redelijk- en evenredigheid van de proceskosten is getoetst, gebruik is gemaakt van indicatietarieven. Van alle procedures waarbij de proceskosten als niet redelijk en onevenredig zijn aangemerkt is in 91,7% van de gevallen ook gebruik gemaakt van de indicatietarieven. Hieruit kan worden geconcludeerd dat (i) de redelijk- en evenredigheid vaker wordt getoetst door de rechter indien de indicatietarieven worden gebruikt, en (ii) dat de proceskosten vaker als niet redelijk en onevenredig worden beoordeeld indien de indicatietarieven worden toegepast. Hieruit kan dus worden geconcludeerd dat de kans op het matigen van de vordering tot proceskostenvergoeding groter wordt indien de indicatietarieven worden gebruikt, omdat met het toepassen van de indicatietarieven de kans groter wordt dat de proceskosten als niet redelijk en onevenredig worden aangemerkt.

Uit de jurisprudentieanalyse kan worden geconcludeerd dat in 41,7% van alle uitspraken waarbij indicatietarieven zijn toegepast door de rechter, een motivering is gegeven voor het de toepassing van deze tarieven. De motiveringen die hiervoor worden gegeven zijn erg verschillend, derhalve kan hier geen conclusie uit worden getrokken. Slechts in twee procedures werd dezelfde reden gegeven voor het gebruik van de indicatietarieven, namelijk om te kunnen toetsen of kosten als redelijke en evenredige gerechtskosten en andere kosten kunnen worden beschouwd.

3.6.4. Omstandigheden die invloed hebben op de categorisering bij gebruik indicatietarieven

Op basis van de uitkomsten van de jurisprudentieanalyse kan worden geconcludeerd dat de kans groot is dat het proces wordt gecategoriseerd als ‘eenvoudig kort geding’ als de volgende feiten zich voordoen:

- Het feitencomplex ligt tussen 6 en 17.
- Het aantal vorderingen ligt tussen 3 en 17.
- Het aantal grondslagen voor de vorderingen ligt tussen 2 en 7
- Het aantal verweren ligt tussen 5 en 14
- Het aantal producties ligt tussen 11 en 29.
- Beide partijen hebben één advocaat.

Aangezien in geen procedure waarbij indicatietarieven zijn gebruikt de procedure is aangemerkt als ‘overig kort geding’ kan uiteraard niet worden gezegd welke omstandigheden het maken dat de procedure onder deze categorie wordt geschaald.

Helaas is in slechts vier procedures het proces onder een andere categorie geschaald dan de categorie eenvoudig kort geding. Twee procedures zijn gecategoriseerd onder ‘overige bodemzaak’, de overige twee zijn beide een ‘eenvoudige bodemzaak’, echter de een met repliek, dupliek en of pleidooi en de ander niet. Derhalve kan hier geen conclusie uit worden getrokken.

Hoofdstuk 4 Conclusie

In dit hoofdstuk wordt deels antwoord gegeven op de centrale vraag: *“Welk advies kan Louwers advocaten haar cliënten geven over de hoogte van de proceskostenveroordeling én onder welke omstandigheden de gevorderde proceskostenvergoeding wordt toegewezen, gecompenseerd of (deels) wordt gematigd bij de handhaving van het auteursrecht middels wet- en regelgeving-, literatuur- en jurisprudentieonderzoek?”* Hieronder zijn de belangrijkste aspecten genoemd die invloed hebben op de proceskostenveroordeling ex art. 1019h Rv. Bepaalde aspecten zeggen iets over het toewijzen van een vordering en daarmee indirect iets over het matigen van een vordering en vice versa. Derhalve zullen deze niet worden besproken per soort veroordeling (toewijzing, matiging, etc.), maar zal elk aspect apart worden besproken. Helaas is uit de jurisprudentieanalyse te weinig informatie voortgekomen over het compenseren van proceskosten, dat hieruit geen conclusie kan worden getrokken en dit deel van de centrale vraag onbeantwoord blijft.

De hoogte van de proceskostenveroordeling ex art. 1019h Rv kan erg variëren. Gelet op de voorwaarde van redelijk- en evenredigheid van de gevorderde proceskosten mag de rechter de vordering tot proceskostenvergoeding matigen. Dit kan hij doen met het gebruik van indicatietarieven of zonder het gebruik hiervan. Zonder toepassing van de indicatietarieven door de rechter ligt de uiteindelijke proceskostenveroordeling gemiddeld 26,4% lager dan de vordering tot proceskosten vergoeding. Bij het gebruik van indicatietarieven ligt de proceskostenveroordeling rond het betreffende indicatietarief. Bij de beoordeling van de proceskostenveroordeling zijn onderstaande aspecten van belang.

Welke kosten

Van alle kostenposten genoemd in de wetsgeschiedenis, jurisprudentie als literatuur welke kunnen vallen onder art. 1019h Rv kan de volgende opsomming worden gemaakt: gerechtskosten, de honoraria van de advocaat, kosten die o.g.v. art. 6:96 BW worden vergoed, griffierechten, kosten van een deurwaarder, onderzoekskosten, deskundigenkosten (zowel op het gebied van octrooi-, merken- en modellenrecht), gemaakte reis- en verblijfkosten van de advocaat in een prejudiciële procedure en de kosten die zijn gemaakt met betrekking tot marktonderzoek, vertalingen, en bewijsbeslag.

(Tijdige) kostenspecificatie

Er dient een kostenspecificatie te worden overgelegd, uiterlijk bij de schriftelijke toelichting van een procedure. Een kostenspecificatie dient naast de verrichte werkzaamheden en gehanteerde uurtarieven, ook de aan de cliënt verzonden facturen en een overzicht welke factuurbedragen op welke periode betrekking hebben, te bevatten. Indien er sprake is van meerdere wederpartijen, dient te worden gespecificeerd welke kosten betrekking hebben op welke partijen. Indien er voor de huidige procedure ook andere procedures zijn gevoerd, dient specifiek te worden aangegeven welke kosten betrekking hebben op die huidige procedure. Indien er sprake is van een gemengde procedure, dient ook het IE-deel te worden gespecificeerd. Dit maakt de kans op matiging van de vordering kleiner. Indien deze laatste twee aspecten niet wordt gespecificeerd zal de rechter zelf hier een inschatting van maken en past de proceskostenveroordeling hierop aan. De kans dat de rechtbank meegaat in de eigen schatting van het IE-deel van de partij is 75%.

(Toelichting) redelijk- en evenredigheid

De proceskosten die worden gevorderd o.g.v. art. 1019h Rv dienen redelijk en evenredig te zijn. Het geven van een voldoende toelichting op de redelijk- en evenredigheid van de gevorderde proceskosten kan bijdragen aan een positieve beoordeling ervan. Aangezien de

indicatietarieven een indicatie geven van de maximale proceskosten die als redelijk- en evenredig kunnen worden beschouwd, wordt op een overschrijding hiervan voldoende toelichting verwacht. In 50% van de gevallen waarbij de proceskosten niet als redelijk en evenredig is aangemerkt is de reden voor matiging, een onvoldoende toelichting op een overschrijding van het betreffende indicatietarief. Indien, met name bij de rechtbank Den Haag, onvoldoende toelichting wordt gegeven op het overschrijden van het indicatietarief zal de rechtbank deze niet aanmerken als redelijk en evenredig. De kans op matiging wordt, in het bijzonder bij de rechtbank Den Haag, dus kleiner indien er wel voldoende toelichting wordt gegeven op een eventuele overschrijding van de indicatietarieven. De rechtbank Overijssel volgt strikt de indicatietarieven, aangezien deze rechtbank in alle procedures waarbij de proceskosten niet als redelijk en evenredig zijn aangemerkt de rechtbank Overijssel erop wijst dat de indicatietarieven redelijk en evenredig zijn en daarmee vorderingen die dit overschrijden niet. In 80% van de procedures die de rechtbank Overijssel heeft behandeld, is de vordering tot proceskostenvergoeding gematigd middels het indicatietarief. Derhalve kan worden gesteld dat bij een procedure bij de rechtbank Overijssel de kans groot is dat de proceskostenveroordeling bestaat uit het betreffende indicatietarief. Bij het beoordelen van de vordering tot proceskostenvergoeding van de eisende partij wordt er ook gekeken naar de hoogte van de vordering van de betwistende partij. Helaas is met de jurisprudentieanalyse niet bekend geworden wat valt onder een juiste toelichting op de redelijk- en evenredigheid.

(Niet) betwiste kosten

In de wet- en regelgeving, literatuur als in de jurisprudentie bestaat er onduidelijkheid over de taak van de rechter, met name het toetsen van de redelijk- en evenredigheid, indien de proceskosten niet worden betwist. Uit de rechtspraktijk blijkt dat in 85,7% van de procedures waarbij de vordering ex. art. 1019h Rv volledig is toegewezen, de vordering niet is betwist door de wederpartij. Uit de rechtspraktijk blijkt ook dat met name de rechtbank Den Haag deze regel naleeft. 85,7% van de procedures waarbij de vordering volledig is toegewezen, is de procedure gevoerd bij de rechtbank Den Haag. Derhalve kan worden gesteld indien bij een procedure bij de rechtbank Den Haag de proceskosten niet worden betwist, de kans groot is dat deze volledig worden toegewezen.

Indien de proceskosten worden betwist (ongeacht of deze standhoudt) is de kans 90,9% dat de proceskostenvordering wordt gematigd. Indien de proceskosten niet worden betwist is de kans 66,7% dat deze volledig wordt toegewezen, met name bij de rechtbank Den Haag.

Ook blijkt uit de rechtspraktijk dat indien de proceskosten worden betwist, de kans dat er indicatietarieven worden gebruikt 52,6% is, dit leidt in de meeste gevallen tot een lagere proceskostenveroordeling dan de vordering tot proceskostenvergoeding.

In geen van de procedures waarbij de vordering volledig is toegewezen is de redelijkheid en evenredigheid getoetst. Derhalve kan worden gesteld dat de jurisprudentieanalyse bevestigt wat in voorgaande onderzoeken m.b.t. art. 1019h Rv is gesteld over het gevolg van het niet-betwisten van proceskosten. Namelijk dat de dubbele redelijkheidstoets nauwelijks wordt toegepast als gevolg van het uitblijven van een betwisting van de proceskosten door de wederpartij. Deze toetsing wordt in dat geval door de rechter volledig achterwege gelaten.

Indicatietarieven

Indicatietarieven zijn, zoals de naam al doet vermoeden, tarieven die een richtlijn geven van welk maximale bedrag aan advocaatkosten als redelijk en evenredig kan worden beschouwt.

Uit andere onderzoeken en ook uit de jurisprudentieanalyse is gebleken dat indicatietarieven niet de werkelijk gemaakte kosten dekken, wat leidt tot matiging van de vordering tot proceskostenvergoeding bij het gebruik van indicatietarieven. Uit de rechtspraak is gebleken dat de kans 63,2% is dat een vordering tot proceskostenvergoeding wordt gematigd met de toepassing indicatietarieven door de rechter. De kans op gebruik van indicatietarieven wordt groter indien de proceskosten worden betwist door de tegenpartij, in 66% van de procedures waarbij er gebruik is gemaakt van de indicatietarieven zijn ook de proceskosten betwist.

In de uitgangspunten van de indicatietarieven worden er hoge eisen gesteld aan een proceskostenvergoeding die het indicatietarief overschrijdt, ook in de literatuur wordt gesteld dat afwijking van de indicatietarieven goed dient te worden gemotiveerd, derhalve zouden de indicatietarieven ‘sterk indicatief’ zijn. Uit de rechtspraak blijkt ook dat voldoende toelichting wordt verwacht indien een vordering het indicatietarief overschrijdt. Voldoende toelichting, verkleint dus de kans op matiging van de vordering o.g.v. de redelijk- en evenredigheid. Dit geldt met name bij de rechtbank Den Haag.

Bij een kortgedingprocedure is de kans 88,9% dat de indicatietarieven worden toegepast. Bij bodemprocedures is de kans 40% dat het indicatietarief wordt toegepast. De kans op toepassing van de indicatietarieven door de rechter is dus groter bij kortgedingprocedures dan bij bodemprocedures.

Om te kunnen bepalen welk indicatietarief dient te worden toegepast wordt de procedure gecategoriseerd in één van de zes categorieën. De bijbehorende tarieven lopen van €6000 voor een eenvoudige kort geding tot €25.000 voor een uitgebreide complexe bodemzaak. Hoe omvangrijker de procedure, hoe hoger de categorie. Er zijn echter geen vaste richtlijnen gegeven bij welk aantal, bijvoorbeeld feiten of vorderingen, de procedure een schaal stijgt in categorie. Elke rechter kan hier dus een andere invulling aan geven. Uit de rechtspraak blijkt dat indien de volgende feiten zich in een kort gedingprocedure voordoen deze wordt aangemerkt als ‘eenvoudig kortgeding’;

- Het feitencomplex is maximaal 17;
- Het aantal vorderingen is maximaal 17;
- Het aantal grondslagen voor de vorderingen is maximaal 7;
- Het aantal verweren zijn er maximaal 14;
- Het aantal producties zijn er maximaal 29;
- Beide partijen hebben één advocaat.

Hoofdstuk 5 Advies

In dit afsluitende hoofdstuk wordt een advies gegeven aan Louwers advocaten onder welke omstandigheden de gevorderde proceskostenvergoeding bij de handhaving van het auteursrecht wordt toegewezen of (deels) wordt gematigd, de hoogte hiervan én welk advies Louwers advocaten haar cliënten kan geven hierover.

Gelet op het bovenstaande wordt geadviseerd het onderstaande mee te nemen in de advisering naar cliënten.

Ongeacht of de proceskostenvordering wordt geëist namens cliënt of er tegen wordt verweerd, de cliënt te wijzen op de volgende punten:

- Bij een kortgedingprocedure is de kans 88,9% dat indicatietarieven worden toegepast.
- Indien een kortgedingprocedure qua omvang gelijkenissen toont met onderstaande kenmerken, is de kans groot dat de procedure als ‘eenvoudig kortgeding’ wordt aangemerkt en er een indicatietarief geldt van €6000,-.
 - ✓ Het feitencomplex is maximaal 17;
 - ✓ Het aantal vorderingen is maximaal 17;
 - ✓ Het aantal grondslagen voor de vorderingen is maximaal 7;
 - ✓ Het aantal verweren zijn er maximaal 14;
 - ✓ Het aantal producties zijn er maximaal 29;
 - ✓ Beide partijen hebben één advocaat.
- Bij een bodemprocedure is de kans groter dat deze wordt gematigd zonder het gebruik van indicatietarieven, namelijk 60% kans dat in de bodemprocedure geen indicatietarieven worden toegepast. Indien de vordering wordt gematigd zonder indicatietarieven, wordt deze gemiddeld met 26,4% gematigd.
- Indien de vordering ex art 1019h Rv niet wordt betwist, is de kans 66,7% dat deze volledig wordt toegewezen, met name bij de rechtbank Den Haag.
- Indien de vordering ex art. 1019h Rv wel wordt betwist, is de kans 90,9% dat deze wordt gematigd, waarbij de kans dat hierbij indicatietarieven worden gebruikt 72,7%.
- Indien een procedure aanhangig wordt gemaakt bij de rechtbank Overijssel is kans groot dat de rechtbank strikt de indicatietarieven volgt en een overschrijding hiervan niet snel aanmerkt als redelijk- en evenredige kosten, wat zal resulteren in een proceskostenveroordeling bestaande uit het indicatietarief.

Indien namens de cliënt een proceskostenveroordeling wordt gevorderd, zullen de volgende acties bijdragen aan het verkleinen van de kans op matiging:

- De gevorderde proceskosten dienen zoveel mogelijk te zijn gespecificeerd. Een kostenspecificatie dient o.a. te voldoen aan de volgende punten:
 - ✓ de verrichte werkzaamheden en gehanteerde uurtarieven
 - ✓ de aan cliënt verzonden facturen
 - ✓ overzicht welke factuurbedragen op welke periode betrekking hebben
 - ✓ het IE-deel te gespecificeerd (indien er sprake is van een gemengde procedure)
 - ✓ welke kosten betrekking hebben op welke partijen (indien er sprake is van meerdere partijen)
 - ✓ welke kosten betrekking hebben op die huidige procedure (indien er sprake is van eerdere procedures over hetzelfde geschil)
- Toelichting van de redelijk- en evenredigheid van proceskosten, met name bij overschrijding van het indicatietarief in het bijzonder bij de rechtbank Den Haag.
- Het nalaten van betwisting van de gevorderde proceskostenvergoeding door de wederpartij (dit is echter afhankelijk van de wederpartij).

Indien namens de cliënt tegen een proceskostenveroordeling van de wederpartij wordt verweerd, zullen de volgende acties bijdragen aan het vergroten van de kans op matiging van deze vordering:

- Inhoudelijk betwisten van de gevorderde proceskosten, o.a. klagen over:
 - ✓ Inhoud van de kostenspecificatie (het ontbreken van de verrichte werkzaamheden en gehanteerde uurtarieven of de aan cliënt verzonden facturen)
 - ✓ Onjuiste of geen specificatie van het IE-deel (bij gemengde procedure). Met name bij de rechtbank Den Haag.
 - ✓ Onjuiste of geen verdeling van proceskosten tussen meerdere partijen (bij procedure met meerdere partijen) Met name bij de rechtbank Den Haag.
- Het betwisten van de proceskosten maakt de kans op matiging ervan groter. Bij matiging is de kans 90,9% dat de proceskostenvordering wordt gematigd.
- Bij betwisting van de proceskosten is de kans 72,7% dat het indicatietarief wordt toegepast, wat hoogstwaarschijnlijk resulteert in een proceskostenveroordeling o.b.v. het indicatietarief. Cliënt kan hier dan rekening mee houden.
- Indien betwisting van de proceskosten wordt nagelaten is de kans 66,7% dat deze volledig wordt toegewezen, met name bij de rechtbank Den Haag.
- In het verweer klager over de toelichting op de redelijk- en evenredigheid van de gevorderde proceskosten, in het bijzonder bij overschrijding van indicatietarieven. Met name bij de rechtbank Den Haag. De partij die zich tegen de vordering verweert dient dan zelf dit indicatietarief niet te overschrijden met haar eigen vordering of een overschrijding goed te kunnen onderbouwen en toelichten.

Literatuurlijst

Gielen (red) e.a. (2014)

Ch. Gielen (red) e.a., *Kort begrip van het intellectuele eigendomsrecht studenteneditie*, Deventer: Kluwer 2014, p. 728.

Jongbloed en Ernes (2014)

A.W. Jongbloed & A.L.H. Ernes (red.), *Burgerlijk procesrecht praktisch belicht*, Deventer: Kluwer 2014, 6e druk, p. 305.

Maas, Shannon & De Boer (2013)

W.J.G. Maas, C. Shannon en C. de Boer, *De handhavingsrichtlijn*, Den Haag 2013, hfdst. 8, Boom Juridische uitgevers, p. 231-269.

Nispen, in: T&C Burgerlijke Rechtsvordering

C.J.J.C. van Nispen, 'Commentaar op art. 1019h Rv', in: A.I.M. van Mierlo, C.J.J.C. van Nispen (red.) e.a., *Tekst en Commentaar Burgerlijke Rechtsvordering*, Kluwer (online in Kluwer Navigator, laatst bijgewerkt op 1 januari 2014).

NOvA-advies proceskostenveroordeling in IE-zaken 2006

Wetgevingsadvies: Proceskostenveroordeling in IE-zaken, adviescommissie BPR (NOvA), 27-11-2006 (www.advocatenorde.nl/advocaten/juridische-databank/details/wetgevingsadviezen/124302)

Olieslagers & Van Gompel, AMI 2014-5, p. 133-138

W.Y.J.L. Olieslagers en S.J. van Gompel, 'Het proceskostenrisico in IE-zaken', Een empirisch onderzoek naar toepassing van de indicatietarieven, *AMI* 2014-5, p. 133-138. (online versie artikel en jurisprudentieonderzoek gepubliceerd op www.ivir.nl d.d. 10-10-14)

Tjong Tjin Tai, in: GS Burgerlijke Rechtsvordering

T.F.E Tjong Tjin Tai, 'Commentaar op art. 1019h Rv', in: P. Vlas, T.F.E Tjong Tjin Tai (red.) e.a., *Groene Serie Burgerlijke Rechtsvordering*, Deventer: Kluwer (online in Kluwer Navigator, laatst bijgewerkt op 17 augustus 2015).

Visser & Tsoutsanis, NJB 2006, afl. 34, p. 140-1946

D.J.G. Visser en A. Tsoutsanis, 'De volledige proceskostenveroordeling in IE-zaken', *NJB* 2006, afl. 34, p. 1940-1946.

Vrendenbarg, BIE 2013, nr. 6

C. Vrendenbarg, 'De 'volledige' proceskosten- veroordeling in IE-zaken', *BIE* 2013, nr. 6, p. 160-169;

Vrendenbarg, IER 2015/39

C. Vrendenbarg, 'Toelaatbaarheid van forfaitaire proceskostenvergoeding bij handhaving van IE-rechten', *IER* 2015/39, afl. 5 (online versie in Kluwer Navigator)

De Vrey, IER 2015/54

R.W. de Vrey, 'Rechtspolitieke aspecten van de volledige proceskostenregeling', *IER* 2015/54, p. 2. (online in Kluwer Navigator)

Wefers Bettink & Hoefnagel, IER 2010/47

W. Wefers Bettink en J. Hoefnagel, 'Artikel 1019h Rv en de indicatietarieven: toepassing in de praktijk', *IER* 2010/47, afl. 4, p. 337-339.

Bronnenlijst

Artikel 1019h Rv

Bijlage bij kamerstukken II 2005/06, 30 392, nr. 3

COM(2010)779 Verslag van de Commissie aan het Europees Parlement, de Raad, het Europees economisch en sociaal comité van de regio's, Toepassing van Richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten

COM(2003)46 Toelichting bij COM(2003)46, maatregelen en procedures om de handhaving van intellectuele eigendomsrechten te waarborgen

HR 4 december 2015, ECLI:NL:HR:2015:3477

HR 1 mei 2015, ECLI:NL:HR:2015:1200 (Stokke/Hauck)

HvJ EU 15 november 2012, ECLI:EU:C:2012:717

HR 26 feb 2010, ECLI:NL:HR:2010:BK5756 (Jaap.nl-arrest)

HR 30 mei 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC2153 (Endstra-arrest)

HR 22 feb 2013, ECLI:NL:HR:2013:BY1529 (Stokke/H3)

HR 23 november 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX7484 (St. Leenrecht/Openbare Bibliotheken),

HR 7 december 2012, ECLI:NL:HR:2012:BX9018 (H&M/G-star)

HR 20 december 2013, ECLI:NL:HR:2013:2057 (Refresco/Red Bull)

HR 20 feb 2015, ECLI:NL:HR:2015:397 (Ajax/Promosports)

HR 13 feb 2015, ECLI:NL:HR:2015:292 (Leidsepleinbeheer/Red Bull)

HR 27 sep 2013, ECLI:NL:HR:2013:CA1733 (Boston Scientific/OrbusNeich)

HR 22 jun 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW0393 (Knooble/Staat & NNI)

HR 25 mei 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV3680 (AGA Medical/Occlutech)

HR 2 sep 2011, ECLI:NL:HR:2011:BQ3894 (G-Star/Bestseller)

HR 22 jun 2012, ECLI:NL:HR:2012:BW4006 (Pharmachemie/Glaxo)

Indicatietarieven in IE-zaken 2008 (versie 01-08-2008)

Indicatietarieven in IE-zaken 2014 (versie 01-09-2014)

Indicatietarieven in IE zaken gerechtshoven 2015 (versie 01-01-2015)

Indicatietarieven in IE-zaken Hoge Raad 2015 (versie 01-01-2015)

Kamerstukken II 2005/06, 30 392, nr. 3, p.1 en 26 (MvT)

Kamerstukken I 2006/07, I, 30 392, nr. C, p. 1 t/m 4 (MvA)

Kamerstukken I 2006/07, 30 392, nr. B, p.2 (Voorlopig verslag)

Liquidatietarief rechtbanken en gerechtshoven, www.rechtspraak.nl > zoek op: 'liquidatietarief' (geraadpleegd op 12-04-2016)

Richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele eigendomsrechten, PbEU L 157/79 (30-04-2004).