



Datum van inontvangstneming : 28/11/2014

Zaak C-481/14

Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie

Datum van indiening:

30 oktober 2014

Verwijzende rechter:

Oberlandesgericht Düsseldorf (Duitsland)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

16 oktober 2014

Verzoeker, appellant en geïntimeerde:

Jørn Hansson

Verweerster, geïntimeerde en appellante:

Jungpflanzen Grünewald GmbH

Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding

Schadevergoeding wegens inbreuk op het kwekersrecht

Voorwerp en rechtsgrondslag van het prejudiciële verzoek

Uitlegging van het Unierecht, artikel 267 VWEU

Prejudiciële vragen

- 1) Dient bij de vaststelling van de „passende vergoeding” die een inbreukmaker overeenkomstig artikel 94, lid 1, sub a, [van verordening (EG) nr. 2100/94 van de Raad van 27 juli 1994 inzake het communautaire kwekersrecht (hierna: „verordening nr. 2100/94”)] moet betalen aan de houder van een communautair kwekersrecht, omdat hij, zonder daartoe gerechtigd te zijn, de in artikel 13, lid 2, van verordening nr. 2100/94 genoemde handelingen verricht, uitgaande van het gebruikelijke recht dat op hetzelfde grondgebied in een marktconforme licentie wordt gevraagd voor de in artikel 13, lid 2,

van verordening nr. 2100/94 aangeduide handelingen, bijkomend steeds globaal een bepaalde „inbreuktoeslag” te worden begroot? Volgt dit uit artikel 13, lid 1, tweede volzin [van richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten (hierna: „handhavingsrichtlijn”)]?

- 2) Dient bij de vaststelling van de „passende vergoeding” die een inbreukmaker overeenkomstig artikel 94, lid 1, sub a, van verordening nr. 2100/94 moet betalen aan de houder van een communautair kwekersrecht, omdat hij, zonder daartoe gerechtigd te zijn, de in artikel 13, lid 2, van verordening nr. 2100/94 genoemde handelingen verricht, uitgaande van het gebruikelijke recht dat op hetzelfde grondgebied in een marktconforme licentie wordt gevraagd voor de in artikel 13, lid 2, van verordening nr. 2100/94 aangeduide handelingen, in het concrete geval aanvullend rekening te worden gehouden met de volgende overwegingen respectievelijk omstandigheden, als factoren die de vergoeding verhogen:

- a) de omstandigheid dat het bij het litigieuze ras waarop inbreuk is gemaakt, gedurende de doorslaggevende periode ging om een ras dat op de markt op grond van bijzondere eigenschappen over een unieke positie beschikte, wanneer het marktconforme licentierecht wordt bepaald door middel van licentieovereenkomsten die zijn gesloten en afrekeningen die zijn vereffend met betrekking tot het litigieuze ras;

Indien in het concrete geval rekening kan worden gehouden met deze omstandigheid:

Is een verhoging van de vergoeding alleen toelaatbaar wanneer de kenmerken waardoor het litigieuze ras een unieke positie heeft, zijn vermeld in de beschrijving van het kwekersrecht?

- b) de omstandigheid dat het litigieuze ras op het tijdstip van de introductie van het inbreukmakende ras op de markt reeds met groot succes op de markt was gebracht, waardoor de inbreukmaker kosten voor de eigen introductie op de markt van het inbreukmakende ras heeft bespaard, wanneer het marktconforme licentierecht wordt bepaald door middel van licentieovereenkomsten die zijn gesloten en afrekeningen die zijn vereffend met betrekking tot het litigieuze ras;
- c) de omstandigheid dat de omvang van de inbreuk op het litigieuze ras, in de tijd en met betrekking tot de verkochte aantallen, bovengemiddeld was;
- d) de overweging dat de inbreukmaker – anders dan een licentienemer – niet moet vrezen dat hij het licentierecht betaalt (en niet kan terugvorderen), hoewel het litigieuze ras, waartegen een nietigheidsprocedure wordt gevoerd, later nietig wordt verklaard;

- e) de omstandigheid dat de inbreukmaker – anders dan bij licentienemers gebruikelijk was – niet verplicht was om per kwartaal af te rekenen;
 - f) de overweging dat de houder van het kwekersrecht het inflatierisico draagt, hetgeen zich doet gevoelen door het feit dat de handhaving van het recht een aanzienlijke periode bestrijkt,
 - g) de overweging dat de houder van het kwekersrecht ten gevolge van de noodzaak om een rechtsvordering in te stellen – anders dan het geval is wanneer hij inkomsten verkrijgt uit het verlenen van licenties op het litigieuze ras – geen rekening kan houden met de inkomsten die zijn verkregen uit het litigieuze ras;
 - h) de overweging dat de houder van het kwekersrecht bij een inbreuk op het litigieuze ras zowel het algemene, met een gerechtelijke procedure verbonden procesrisico draagt, alsook het risico om bij de inbreukmaker uiteindelijk niet met succes ten uitvoer te kunnen leggen;
 - i) de overweging dat de houder van het kwekersrecht bij een inbreuk op het kwekersrecht door het eigenmachtige optreden van de inbreukmaker de vrijheid wordt ontnomen om te beslissen of hij de inbreukmaker eigenlijk wel wil toelaten om het litigieuze ras te gebruiken?
- 3) Dient bij de vaststelling van de „passende vergoeding” die een inbreukmaker overeenkomstig artikel 94, lid 1, sub a, van verordening nr. 2100/94 moet betalen aan de houder van een communautair kwekersrecht, omdat hij, zonder daartoe gerechtigd te zijn, de in artikel 13, lid 2, van verordening nr. 2100/94 genoemde handelingen verricht, ook rekening te worden gehouden met een rente op de jaarlijks verschuldigde vergoeding tegen een gebruikelijke moratoire rentevoet, wanneer ervan moet worden uitgegaan dat bedachtzame contractpartijen in een dergelijke rente zouden hebben voorzien?
- 4) Dient voor de berekening van „alle andere door de inbreuk veroorzaakte schade” die een inbreukmaker overeenkomstig artikel 94, lid 2, eerste volzin, van verordening nr. 2100/94 moet vergoeden aan de houder van een communautair kwekersrecht, omdat hij, zonder daartoe gerechtigd te zijn, de in artikel 13, lid 2, van verordening nr. 2100/94 genoemde handelingen verricht, het gebruikelijke recht dat op hetzelfde grondgebied in een marktconforme licentie wordt gevraagd voor de in artikel 13, lid 2, van verordening nr. 2100/94 aangeduide handelingen, als berekeningsgrondslag te worden gebruikt?
- 5) Ingeval vraag 4 bevestigend wordt beantwoord:

- a) Dient bij de berekening van „alle andere schade” op grond van een marktconforme licentie overeenkomstig artikel 94, lid 2, eerste volzin, van verordening nr. 2100/94 in het concrete geval aldus rekening te worden gehouden met de onder 2. a) tot en met 2. i) vermelde overwegingen respectievelijk omstandigheden en/of de omstandigheid dat de houder van het kwekersrecht ten gevolge van de noodzaak om een rechtsvordering in te stellen, gedwongen is om in de gebruikelijke mate persoonlijk tijd te besteden om de inbreuk te onderzoeken en om zich met de zaak bezig te houden, en om in voor inbreuken op het kwekersrecht gebruikelijke mate onderzoeken naar de inbreuk op het kwekersrecht te verrichten, dat deze een toeslag op het marktconforme licentierecht rechtvaardigen?
 - b) Dient bij de berekening van „alle andere schade” op grond van een marktconforme licentie overeenkomstig artikel 94, lid 2, eerste volzin, van verordening nr. 2100/94 steeds globaal een bepaalde „inbreuktoeslag” te worden begroot? Volgt dit uit artikel 13, lid 1, tweede volzin, van de handhavingsrichtlijn?
 - c) Dient bij de berekening van „alle andere schade” op grond van een marktconforme licentie overeenkomstig artikel 94, lid 2, eerste volzin, van verordening nr. 2100/94 rekening te worden gehouden met een rente op de jaarlijks verschuldigde vergoeding tegen een gebruikelijke moratoire rentevoet, wanneer ervan moet worden uitgegaan dat bedachtzame contractpartijen in een dergelijke rente zouden hebben voorzien?
- 6) Dient artikel 94, lid 2, eerste volzin, van verordening nr. 2100/94 aldus te worden uitgelegd dat de winst van de inbreukmaker „andere schade” in de zin van deze bepaling is, die kan worden geëist in aanvulling op een passende vergoeding overeenkomstig artikel 94, lid 1, van verordening nr. 2100/94, of is overeenkomstig artikel 94, lid 2, eerste volzin, van verordening nr. 2100/94 verschuldigde winst van de inbreukmaker bij foutief gedrag enkel als alternatief voor de passende vergoeding overeenkomstig artikel 94, lid 1, verschuldigd?
 - 7) Staat de schadevordering overeenkomstig artikel 94, lid 2, van verordening nr. 2100/94 in de weg aan nationale bepalingen volgens welke de houder van het kwekersrecht, die in een procedure van voorlopige maatregelen wegens een inbreuk op het kwekersrecht bij gewijsde is verwezen in de kosten van die procedure, niet kan eisen dat deze kosten worden vergoed met een beroep op materieel recht, zelfs wanneer hij een later bodemgeding wegens dezelfde inbreuk op het kwekersrecht heeft gewonnen?
 - 8) Staat de schadevordering overeenkomstig artikel 94, lid 2, van verordening nr. 2100/94 in de weg aan nationale bepalingen volgens welke de

benadeelde geen vergoeding kan eisen voor de eigen tijd die hij heeft besteed aan de buitengerechtelijke en gerechtelijke afwikkeling van een schadevordering, buiten de strikte grenzen van de kostenbegrotingsprocedure, voor zover de bestede tijd niet meer dan gebruikelijk is?

Aangevoerde bepalingen van Unierecht

Verordening (EG) nr. 2100/94 van de Raad van 27 juli 1994 inzake het communautaire kwekersrecht (verordening nr. 2100/94), inzonderheid de artikelen 13, 20 en 94

Richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten (handhavingsrichtlijn), inzonderheid artikel 13

Aangevoerde bepalingen van nationaal recht

Zivilprozessordnung (Duits wetboek van burgerlijke rechtsvordering; hierna: „ZPO”), § 91

Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure in het hoofdgeding

- 1 Verzoeker vordert van verweerster schadevergoeding wegens een bij gewijsde vastgestelde inbreuk op het kwekersrecht in de jaren 2002 tot en met 2009.
- 2 Verzoeker is de ingeschreven houder van communautair ras EU 4282 (hierna: „litigieus ras”), met de naam „Lemon Symphony”, dat tot de soort Osteospermum ecklonis (Spaanse margriet) behoort. Het kwekersrecht voor het litigieuze ras werd in 1999 verleend. Verweerster teelde en verhandelde van 2002 tot en met 2009 Spaanse margrieten onder de naam „Summerdaisy’s Alexander”. Verzoeker zag daarin een inbreuk op het litigieuze ras en verzocht het Landgericht Düsseldorf in 2003 om verweerster bij wege van voorlopige maatregel te verbieden om dit ras te verhandelen. Het verzoek werd in twee instanties bij gewijsde afgewezen omdat de inbreuk op het litigieuze ras niet gerechtvaardigd voorkwam. Verzoeker werd verwezen in de kosten van beide instanties.
- 3 Later verkreeg verzoeker in een bodemgeding de vaststelling bij gewijsde dat verweerster wegens het verhandelen van de planten „Summerdaisy’s Alexander” tot schadevergoeding was gehouden.
- 4 Met de onderhavige vordering maakt verzoeker op grond van de door verweerster voor de jaren 2002 tot en met 2009 meegedeelde vermeerdering- en verkoopaantallen aanspraak op vergoeding van zijn schade volgens de beginselen van de analogie met licenties. Hij begroot deze op 66 231,74 EUR. Verder eist

verzoeker rente tegen de basisrentevoet, vermeerderd met 5 %, op de voor ieder jaar uitgerekende licentiebedragen, en wel telkens vanaf 1 januari van het daaropvolgende jaar.

- 5 Verder eist verzoeker een toeslag op het licentierecht ten belope van de helft van het gevorderde licentietarief, dus ten belope van 33 115,89 EUR, evenzo met rente zoals hierboven berekend.
- 6 Bovendien heeft verzoeker met de vordering verzocht om vergoeding van andere schade, onder andere een bedrag van 1 967,35 EUR voor de reiskosten die hij had gemaakt voor besprekingen met zijn vertegenwoordiger en een bedrag van 4 100 EUR als vergoeding voor de tijd die hij heeft besteed om zich naar afspraken en besprekingen te begeven (32 uur), voor het voeren van besprekingen en voor de behandeling van de zaak in het algemeen (25 uur). Op de bedragen waarop hij aanspraak maakt, eist verzoeker telkens moratoire rente tegen de basisrentevoet, vermeerderd met 5 %, vanaf het ontstaan van deze kosten.
- 7 Het Landgericht heeft verweerster met afwijzing van de vordering voor het overige veroordeeld tot betaling van 66 231,74 EUR, vermeerderd met moratoire rente tegen de basisrentevoet, vermeerderd met 5 %. Hiertegen hebben beide partijen beroep ingesteld.

Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding

- 8 Verzoeker voert aan dat verweerster in aanvulling op het gebruikelijke licentierecht een passende inbreuktoeslag verschuldigd is, op grond van algemene overwegingen dat diegene die een inbreuk op het kwekersrecht maakt, zich niet in een betere situatie mag bevinden dan een licentienemer, en op grond van de concrete omstandigheden van het onderhavige geval.
- 9 Subsidiair baseert verzoeker het feit dat hij een bedrag vordert dat hoger ligt dan het gebruikelijke licentierecht, op artikel 94, lid 2, van verordening nr. 2100/94. Volgens deze bepaling is de inbreukmaker in aanvulling op de naar analogie met licenties berekende passende vergoeding, afdracht van zijn winst verschuldigd, waarvan niet wordt betwist dat deze 66 703,14 EUR bedraagt.
- 10 Verweerster betwist dat de licentietarieven waarop aanspraak wordt gemaakt, gebruikelijk zijn. Voor het overige is zij van mening dat haar geen fout ten laste kan worden gelegd, hoogstens slechts lichte onachtzaamheid.

Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzing

- 11 Of verzoekers beroep slaagt, hangt er in doorslaggevende mate van af met welke omstandigheden en overwegingen rekening moet worden gehouden bij de vaststelling (A) van de passende vergoeding en (B) van alle andere schade.

A – Vaststelling van de passende vergoeding

- 12 Verzoeker kan wegens inbreuk op het litigieuze ras betaling van een passende vergoeding vorderen overeenkomstig artikel 94, lid 1, van verordening nr. 2100/94. In de rechtspraak van het Hof is verduidelijkt dat de schadevordering waarover de houder van het kwekersrecht volgens deze bepaling beschikt, ten minste gelijk is aan het bedrag dat door een derde voor de licentie voor de productie van teeltmateriaal had moeten worden betaald (arrest Geistbeck, [ECLI:EU:C:2012:416], punt 36). De Senat raamt het licentierecht op basis van een vermeerdering- en verkoopaantal van 1 512 630 planten op in totaal 64 281,34 EUR.

Vraag 1

- 13 Een steeds te begroten globale „inbreuktoeslag” is volgens de Senat reeds onmogelijk omdat artikel 94, lid 1, van verordening nr. 2100/94 voorziet in een vergoeding bij onrechtmatig gebruik van een plantenras, die ook verschuldigd is bij niet-foutieve inbreukmakende handelingen. Dit betekent echter niet dat in het concrete geval geen verdere omstandigheden en overwegingen van invloed kunnen zijn bij de vaststelling van de passende vergoeding. De voordelen die een inbreukmaker uit het gebruik van het ras heeft behaald, kunnen in het concrete geval echter hoger zijn dan het licentietarief van een contractuele licentienemer doet uitschijnen.

Vraag 2 a)

- 14 Het litigieuze ras waarop inbreuk is gemaakt, heeft door haar eigenschap dat het de hele zomer bloeit, zonder afhankelijk te zijn van een tussentijdse koelere periode, een unieke positie. In het onderhavige geval hoeft geen rekening te worden gehouden met deze positie, met als gevolg de verhoging van het gebruikelijke licentierecht. Het door de Senat berekende gebruikelijke licentierecht is immers gebaseerd op licentieovereenkomsten en afrekeningen die verzoeker heeft voorgelegd en die betrekking hebben op het litigieuze ras. Bijgevolg moet ervan worden uitgegaan dat in de onderhandeling over dit licentierecht reeds rekening is gehouden met de marktpositie en de betekenis van het litigieuze ras. Een verhoging van het gebruikelijke licentierecht baseren op dergelijke factoren inzake het kwekersrecht, zou er volgens de Senat op neerkomen dat deze factoren twee maal in rekening worden gebracht.

Vraag 2 b)

- 15 De bovenstaande overwegingen over de unieke positie zijn van overeenkomstige toepassing op de door verweerster bespaarde kosten voor een eigen introductie op de markt.

Vraag 2 c)

- 16 De vraag moet in casu ontkennend worden beantwoord. Bij de berekening van het licentierecht wordt reeds rekening gehouden met de intensiteit van de inbreuk, aangezien uit een overeenstemmend hoger aantal verhandelde inbreukmakende producten een hoger licentierecht wordt berekend. De duur van de inbreuk alleen rechtvaardigt volgens de Senat evenmin een verhoging van het gebruikelijke licentierecht.

Vraag 2 d)

- 17 Aangezien tegen het litigieuze ras onder meer een vordering tot nietigverklaring van het kwekersrecht voor dit ras overeenkomstig artikel 20 van verordening nr. 2100/94 aanhangig is, vindt de Senat een verhoging van het gebruikelijke licentierecht gerechtvaardigd, omdat verweerster – anders dan een licentienemer – niet moet vrezen dat zij het betaalde licentierecht niet kan terugvorderen wanneer het litigieuze ras later nietig wordt verklaard. Ten gevolge van deze omstandigheid verkeert de inbreukmaker in een betere situatie dan een licentienemer.

Vraag 2 e)

- 18 Alleen de verplichting van de licentienemer om per kwartaal af te rekenen, rechtvaardigt geen verhoging van het licentietarief. Op grond van de veroordeling om rekenschap af te leggen, was verweerster immers uiteindelijk evenzo gehouden om in dezelfde omvang als een licentienemer af te rekenen.

Vraag 2 f) en g)

- 19 Volgens de Senat is een verhoging van het gebruikelijke licentierecht wegens deze overwegingen mogelijk. De inbreukmaker betaalt de vergoeding immers aanmerkelijk later dan een licentienemer het contractuele licentierecht betaalt. Het nadeel dat daardoor ontstaat voor de houder van het kwekersrecht, wordt niet volledig gecompenseerd door het feit dat volgens de Senat (cf. infra) rente moet worden betaald op het licentierecht. Ook een licentienemer was weliswaar rente verschuldigd geweest, maar had deze realistisch gezien niet pas tien jaar na het begin van het gebruik van het kwekersrecht betaald, waardoor verweerster het voordeel van de inflatie krijgt. Het risico van geldontwaarding mag echter niet eenzijdig ten laste van de houder van het kwekersrecht worden gelegd. Dit geldt ook voor het feit dat geen rekening kan worden gehouden met inkomsten.

Vraag 2 h)

- 20 De Senat ziet daarin geen factor om het licentierecht te verhogen. Bij de kosten van een gewonnen procedure gaat het om schade waarvoor de benadeelde vergoeding kan vorderen los van de berekening van de vergoeding naar analogie met licenties.

Vraag 2 i)

- 21 De Senat is het daarmee niet eens. De berekening van een door de inbreukmaker te betalen vergoeding berust immers juist op de veronderstelling dat partijen het eens zijn geworden over een licentierecht.

Vraag 3

- 22 De Senat gaat ervan uit dat in ieder geval vanaf 1 februari van het volgende jaar overeenkomstig artikel 94, lid 1, van verordening nr. 2100/94 een recht bestaat op de rente waarop aanspraak wordt gemaakt. Bedachtzame en commercieel ingestelde contractpartijen zouden een dergelijke rente zijn overeengekomen, waarvan de hoogte passend is, rekening houdend met de bijzonderheid van de licentie voor een inbreukmaker, die erin bestaat dat pas wordt betaald jaren nadat de vergoedingsplichtige omzet is verkregen.

B – Vaststelling van alle andere schade

Volgens artikel 94, lid 2, van verordening nr. 2100/94 is de inbreukmaker bij een foutieve inbreuk bovendien ten aanzien van de houder van het kwekersrecht tot vergoeding van alle andere door de inbreuk veroorzaakte schade gehouden. Aangezien de Senat de door verzoeker ingestelde vordering vanuit alle juridische aspecten moet onderzoeken, moet deze – zolang de volledige vordering niet op grond van een bepaling reeds gegrond is – de vordering op basis van zowel artikel 94, lid 1, als artikel 94, lid 2, eerste volzin, van verordening nr. 2100/94 onderzoeken. De Senat gaat daarbij uit van een foutieve inbreuk op het kwekersrecht door verweerster.

Vraag 4

- 23 Volgens de Senat laat artikel 94, lid 2, eerste volzin, van verordening nr. 2100/94 verschillende soorten schadeberekening toe, namelijk een schadeberekening aan de hand van de door de houder van het kwekersrecht daadwerkelijk geleden vermogensschade, aan de hand van de door de inbreukmaker verkregen winst en aan de hand van een passend licentierecht. De te vergoeden schade ligt reeds besloten in de aantasting van het absolute recht en van de daarmee verbonden gebruiksmogelijkheden; de bovenstaande berekeningsmogelijkheden beschrijven verschillende methoden om een bedrag vast te stellen dat passend en noodzakelijk is om de schade te vergoeden.

Vraag 5 a)

- 24 Het standpunt van de Senat over de juridische relevantie van de in vraag 2 a) tot en met i) vermelde omstandigheden is, voor zover het gebruikelijke licentierecht wordt gebruikt als berekeningsgrondslag, van overeenkomstige toepassing op artikel 94, lid 2, eerste volzin, van verordening nr. 2100/94. Met betrekking tot de aan het onderzoek van de inbreuk bestede tijd is in de rechtspraak van het Hof

verduidelijkt dat dergelijke schade, die verband houdt met het uitblijven van betaling van die vergoeding, niet in aanmerking dient te worden genomen in het kader van artikel 94, lid 1, van verordening nr. 2100/94 (zie arrest Geistbeck, [ECLI:EU:C:2012:416]); over de vraag of dergelijke schade in aanmerking dient te worden genomen in het kader van artikel 94, lid 2, van verordening nr. 2100/94, heeft het Hof nog geen standpunt ingenomen.

Vraag 5 b

- 25 Artikel 94, lid 2, van verordening nr. 2100/94 biedt geen grondslag om een dergelijke globale inbreuktoeslag toe te kennen. Ook de handhavingsrichtlijn vereist niet dat in een dergelijke globale inbreuktoeslag wordt voorzien. Uit artikel 3 van de handhavingsrichtlijn, volgens hetwelk de door de lidstaten vast te stellen de maatregelen, procedures en rechtsmiddelen onder meer eerlijk en billijk, maar ook „doeltreffend, evenredig en afschrikkend” dienen te zijn, kan niets anders worden afgeleid. In punt 26 van de considerans van de handhavingsrichtlijn wordt immers verklaard dat met de richtlijn niet dient te worden voorzien in een niet-compensatoire schadevergoeding, maar wel in een schadeloosstelling voor de rechthebbende, die op een objectieve grondslag berust.

Vraag 5 c

- 26 Hierop is de uiteenzetting bij vraag 3 van overeenkomstige toepassing.

Vraag 6

- 27 De winst van de inbreukmaker is geen „andere schade” in de zin van artikel 94, lid 2, van verordening nr. 2100/94. Alleen uit de omstandigheid dat de inbreukmaker bij foutief gedrag volgens de bewoordingen van artikel 94, lid 2, eerste volzin, van verordening nr. 2100/94 „bovendien” tot vergoeding van de schade is gehouden, kan dit niet worden afgeleid. Daaruit volgt immers enkel dat de schadevergoeding bij onrechtmatig en foutief gedrag hoger kan liggen dan bij enkel onrechtmatig gedrag van de inbreukmaker. Sinds 29 april 2004 pleit ook de handhavingsrichtlijn tegen verzoekers opvatting. In punt 26 van de considerans en in artikel 13 ervan wordt immers bepaald dat de schade wordt vastgesteld op basis van de gederfde winst of de winst van de inbreukmaker, of in plaats daarvan naar analogie met licenties. De afzonderlijke berekeningsmethoden kunnen bijgevolg niet worden gecumuleerd.

Vraag 7

- 28 De kosten waarvan verzoeker in dit opzicht om vergoeding verzoekt, houden rechtstreeks verband met zijn verzoek om voorlopige maatregelen, dat bij gewijsde is afgewezen. Dat een bij gewijsde vastgestelde beslissing over de kosten bij onveranderlijke feiten niet meer ter discussie kan worden gesteld, is ook vereist vanwege de door de beslissing tot stand gebrachte rechtsvrede. Deze beslissing kan niet naderhand worden opgeheven op grond dat de beslissing over

de kosten naar materieel recht eigenlijk ongerechtvaardigd is, wanneer in de wettelijke regeling niet in correctiemogelijkheden is voorzien. In het andere geval zou moeten worden gevreesd dat in het geding inzake schadevergoeding opnieuw ter discussie wordt gesteld of het verzoek om een maatregel ten onrechte wegens onjuiste toepassing van het recht werd afgewezen, of terecht omdat het niet dringend was of niet gerechtvaardigd voorkwam. Uiteindelijk doet zich met de tegenovergestelde beslissingen over de kosten in de spoed- en hoofdprocedure een specifiek procesrisico voor van de door verzoeker gekozen procedure inzake voorlopige maatregelen, waarin niet dezelfde mogelijkheden inzake bewijsvoering voorhanden zijn als in het bodemgeding. Deze rechtspraak van de hoogste rechter is verenigbaar met artikel 94, lid 2, eerste volzin, van verordening nr. 2100/94. Volgens artikel 103 van verordening nr. 2100/94 zijn op procedures inzake aanspraken op basis van verordening nr. 2100/94 immers de procedurevoorschriften van toepassing die ook gelden voor procedures inzake overeenkomstige nationale beschermingsrechten.

Vraag 8

- 29 Volgens de rechtspraak van de hoogste rechter over § 91, lid 1, tweede volzin, ZPO moet de benadeelde in de regel niet kunnen eisen dat de tijd die hij besteedt aan buitengerechtelijke activiteiten ter handhaving van zijn aanspraken op schadevergoeding wordt vergoed, voor zover daarbij de gebruikelijke grenzen niet worden overschreden. Deze gedachte wordt in de rechtspraak toegepast op het materiële recht. Volgens deze beginselen kan op basis van artikel 94, lid 2, eerste volzin, van verordening nr. 2100/94 geen schadevergoeding worden toegekend voor de aangevoerde bestede tijd.
- 30 Volgens de Senat is de toepassing van deze rechtspraak niet in strijd met artikel 94, lid 2, eerste volzin, van verordening nr. 2100/94, dat moet worden uitgelegd tegen de achtergrond van de handhavingsrichtlijn. Punt 26 van de considerans van de handhavingsrichtlijn bepaalt inderdaad dat rekening moet worden gehouden met de kosten voor opsporing en onderzoek. Zou evenwel ook de – bij elke inbreuk op beschermingsrechten gebruikelijke – moeite voor de benadeelde om het geval te behandelen in het bijzonder moeten worden onderzocht en vastgesteld, dan zou dit op zijn beurt indruisen tegen het in artikel 3, lid 1, vastgestelde beginsel dat de maatregelen om beschermingsrechten te handhaven niet onnodig ingewikkeld mogen zijn en geen nodeloze vertragingen mogen inhouden. Een omstandig gerechtelijk onderzoek van de desbetreffende causaliteit (in voorkomend geval met verdere bewijsverkrijging) zou de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten in de regel bemoeilijken en vertragen, hetgeen in strijd zou zijn met de geest en het doel van de handhavingsrichtlijn.