ECLI:NL:RBDHA:2016:7279

Instantie	Rechtbank Den Haag
Datum uitspraak	29-06-2016
Datum publicatie	07-07-2016
Zaaknummer	C/09/407420 / HA ZA 11-2676
Rechtsgebieden	Intellectueel-eigendomsrecht
Bijzondere kenmerken	Bodemzaak Eerste aanleg - meervoudig
Inhoudsindicatie	Eindvonnis na (tegen)bewijsopdracht - Uitleg licentieovereenkomst
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl AR 2016/3936

Uitspraak

—

---

vonnis

RECHTBANK AMSTERDAM

Team handel

Zittinghoudende te Den Haag

zaaknummer / rolnummer: C/09/407420 / HA ZA 11-2676

Vonnis van 29 juni 2016

in de zaak van

de stichting met rechtspersoonlijkheid

STICHTING HET NEDERLANDS KANKER INSTITUUT,

gevestigd te Amsterdam,

eiseres,

advocaat thans mr. L.Ph.J. baron van Utenhove te s-Gravenhage,

tegen

de rechtspersoon naar vreemd recht

FUJIREBIO DIAGNOSTICS INC.,

gevestigd te Malvern (Pennsylvania), Verenigde Staten van Amerika,

gedaagde,

advocaat mr. drs. G. Kuipers te Amsterdam.

Partijen zullen hierna NKI en FDI genoemd worden. Ook na het tussenvonnis van 26 februari 2014 is de zaak voor NKI inhoudelijk behandeld door mr. B.J. Berghuis van Woortman en mr. drs. A.F. Kupecz, advocaten te Amsterdam. Voor FDI is de zaak verder behandeld door mr. G. Kuipers voornoemd tezamen met mr. E.J. Morée, advocaat te Amsterdam.

1 De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het tussenvonnis van 26 februari 2014 (hierna: het tussenvonnis) en de daarin genoemde stukken;
- de aanvullende akte van FDI van 9 april 2014, met producties 9 tot en met 15;
- de aanvullende akte in reactie op akte FDI, tevens conclusie houdende incidentele vordering tot het treffen van een voorlopige voorziening ex artikel 223 Rv van NKI van 7 mei 2014, met productie 18;
- de conclusie van antwoord in het incident tot het treffen van een voorlopige voorziening ex art. 223 Rv van FDI van 21 mei 2014, met productie 16;
- het proces-verbaal van getuigenverhoor aan de zijde van FDI van 31 oktober 2014;
- de akte overlegging getuigenbewijs van FDI, met producties 17A, 17B en 17C en bijlagen, gedateerd 2 december 2014;
- het proces-verbaal van getuigenverhoor aan de zijde van FDI van 2 december 2014;
- de akte houdende overlegging aanvullende producties van NKI, met producties 19 tot en met 21, gedateerd 24 april 2015;
- het proces-verbaal van getuigenverhoor aan de zijde van NKI van 24 april 2015;
- de akte na enquête van FDI van 24 juni 2015, met producties 18 tot en met 23;
- de akte na bewijsopdracht van NKI van 19 augustus 2015, met producties 22 tot en met 26;
- de akte uitlating producties van FDI van 16 september 2015.

1.2. Nadat NKI bij bericht van 26 mei 2014 om vonnis in het incident had gevraagd, FDI bij bericht van 3 juni 2014 om pleidooi in het incident had gevraagd, NKI bij bericht van 10 juni 2014 bezwaar had gemaakt tegen het verzoek om pleidooi in het incident, en de rechtbank vervolgens pleidooi in het incident had bepaald op 16 december 2014, heeft NKI bij per e-mail van 22 september 2014 verzonden brief van diezelfde datum haar vorderingen in het bij akte van 7 mei 2014 opgeworpen incident ingetrokken.

1.3. Bij de aanvullende akte in reactie op akte FDI van NKI van 7 mei 2014 heeft NKI de rechtbank verzocht de aanvullende akte van FDI van 9 april 2014 wegens strijd met de goede procesorde buiten beschouwing te laten voor zover deze het in het tussenvonnis omschreven doel te buiten gaat. Het gaat wat NKI betreft met name om de hoofdstukken 3 (Deskundigheid en marktpositie van Centocor), 4 (Royaltyvergoeding voor bulkverkoop antilichamen), 5.1 (Basis royaltykorting onder hoofdstuk 5 Royaltykorting i.v.m. aan derden betaalde royaltys CA 15-3 kits), 5.3 (Royaltykorting nooit eerder ter discussie gesteld door NKI) en 5.5. (Royalty betalingen aan Dana Farber). Bij conclusie van antwoord in het incident van FDI van 21 mei 2014 heeft FDI daar in zoverre op gereageerd dat zij stelt dat NKI de inhoudelijke verweren van FDI ten onrechte afdoet als tardief, dat daarop reeds is beslist, dan wel dat deze in strijd met een goede procesorde zijn, en dat de vraag of betalingen aan Dana Farber een royaltykorting rechtvaardigen nog steeds onderdeel uitmaakt van het partijdebat.

1.4. Bij de akte na bewijsopdracht van NKI van 19 augustus 2015 heeft zij bezwaar gemaakt tegen de inhoud van de akte na enquête van FDI van 24 juni 2015, in elk geval voor wat betreft de randnummers 1 tot en met 7 en randnummers 46 tot en met 51. NKI stelt dat FDI in die (en andere randnummers verspreid over die) akte na enquête tracht het partijdebat te heropenen op punten die buiten het kader van de bewijsopdracht vallen of waarop de rechtbank al (definitief) heeft beslist. NKI verzoekt de akte en de daarin vervatte stellingen, en met name de aangegeven randnummers, buiten beschouwing te laten. FDI heeft geen gelegenheid meer gehad op dit verzoek te reageren.

1.5. In diezelfde akte na bewijsopdracht van NKI heeft zij bezwaar gemaakt tegen de door FDI bij akte na enquête overgelegde producties 22 en 23 omdat naar het lijkt voor dit geschil belangrijke delen van die documenten zijn zwart gemaakt, zoals de onderdelen over de definities c.q. de grondslag van de royaltybetalingen. NKI vindt dat zij op die wijze niet adequaat op deze producties kan reageren. FDI heeft ook geen gelegenheid meer gehad op dit bezwaar te reageren.

1.6. Vonnis is nader bepaald op heden.

2 De verdere beoordeling

Het tussenvonnis

2.1. De rechtbank neemt over en volhardt bij hetgeen bij het tussenvonnis is overwogen en beslist:

2.1.1. De vorderingen van NKI zijn verjaard voor zover deze zien op de periode vóór het eerste kwartaal van 1991. Van verjaring van vorderingen van NKI die zien op de periode vanaf dat kwartaal is geen sprake.

2.1.2. FDI was op grond van de licentieovereenkomst gerechtigd 115D-8 antilichamen sec aan derden te verkopen, welke derden die antilichamen, zonder enige sublicentie, in de CA15-3 kit mochten opnemen.

2.1.3. In strijd met de licentieovereenkomst heeft FDI bij verkoop van de CA15-3 kit aan de aan haar gelieerde onderneming TFB steeds het royaltypercentage over de door haarzelf gerealiseerde netto verkoopprijs door die verkoop berekend, ook indien de netto verkoopprijs die de gelieerde onderneming had gerealiseerd hoger was. Op grond van artikel V onder A jo. artikel I onder H, laatste volzin, van de licentieovereenkomst diende FDI aan NKI het royaltypercentage over de hoogst (door FDI of TFB) gerealiseerde netto verkoopprijs af te dragen. Dit brengt mee dat FDI ter zake van de verkoop van CA15-3 kits aan gelieerde ondernemingen te weinig royaltys heeft afgedragen, zodat FDI op dit punt is tekortgeschoten in de nakoming van de licentieovereenkomst.

2.1.4. Voor door FDI aan Dana Farber betaalde licentievergoedingen heeft FDI ten onrechte de korting van 4% naar 2% als bedoeld in artikel V onder C van de licentieovereenkomst toegepast, zodat FDI ook in zoverre is tekortgeschoten in de nakoming van de licentieovereenkomst.

2.1.5. De korting van 4% naar 2% als bedoeld in artikel V onder C van de licentieovereenkomst kan, voor zover deze is gebaseerd op aan Wistar en Hybritech door FDI betaalde licentievergoedingen, in elk geval geen grond hebben voor de periode dat geen betalingen meer aan Wistar en Hybritech plaatsvonden (vanaf het derde kwartaal van 1998 voor Wistar en sinds het eerste kwartaal van 1993 voor Hybritech).

2.2. Bij het tussenvonnis is FDI toegelaten tot het leveren van tegenbewijs tegen het voorshands uitgesproken oordeel (in rov. 4.15. van het tussenvonnis) dat NKI en Centocor aan de bepalingen van de licentieovereenkomst de zin mochten toekennen en mochten verwachten dat het FDI weliswaar vrij stond antilichamen sec te verkopen maar dat de royaltys voor het gebruik van de cellijn zouden worden berekend over de netto verkoopprijs van de CA15-3 kits, ongeacht of de kit door FDI zelf, door een van de aan haar gelieerde ondernemingen of door een derde zou worden geproduceerd en verkocht.

2.3. Omdat FDI op door NKI geuite bezwaren tegen toepassing van de korting als bedoeld in artikel V onder C van de licentieovereenkomst op grond van aan Wistar en Hybritech betaalde licentievergoedingen nog niet had kunnen reageren, is FDI daarnaast bij het tussenvonnis die gelegenheid gegeven (zie rov. 4.25. van het tussenvonnis). De rechtbank heeft de zaak op dat punt verwezen naar de rol voor akte, eerst aan de zijde van FDI, daarna voor reactie aan de zijde van NKI. De rechtbank heeft daarbij aangegeven dat partijen in de aktes ook hebben stil te staan bij de vraag in hoeverre de betalingen aan Wistar en Hybritech (al dan niet gezamenlijk) de maximale korting van 50% rechtvaardigen.

2.4.

Ten slotte heeft de rechtbank in het tussenvonnis in rov. 4.27. (accountantscontrole maar geen inzage in de boeken), 4.28. (geen onrechtmatige daad door FDI) en 4.29. (geen vervangende schadevergoeding) ten aanzien van een aantal vorderingen al uitdrukkelijk overwogen en beslist. Overgenomen worden en volhardt wordt bij ook die overwegingen en beslissingen.

Bezwaren NKI

2.5. De rechtbank zal de onder 1.3., 1.4. en 1.5. genoemde bezwaren van NKI tegen de inhoud van de aanvullende akte van 9 april 2014, tegen de akte na enquête van 24 juni 2015 en tegen producties 22 en 23 van FDI passeren, nu met het aan de hierna volgende overwegingen te verbinden eindoordeel het belang aan die bezwaren is komen te ontvallen.

Grondslag berekening royaltys over verkoop antilichamen

2.6. De eerste vraag die na het tussenvonnis nog voorligt, is of FDI is geslaagd in het leveren van tegenbewijs tegen het voorshands uitgesproken oordeel (in rov. 4.15. van het tussenvonnis) dat NKI en Centocor aan de bepalingen van de licentieovereenkomst de zin mochten toekennen en mochten verwachten dat het FDI weliswaar vrij stond antilichamen sec te verkopen maar dat de royaltys voor het gebruik van de cellijn zouden worden berekend over de netto verkoopprijs van de CA15-3 kits, ongeacht of de kit door FDI zelf, door een van de aan haar gelieerde ondernemingen of door een derde zou worden geproduceerd en verkocht.

I. Core business van Centocor

2.7. Met het horen van de getuigen en de in het kader van de bewijsopdracht nader overgelegde stukken, is nader ingevuld met welke activiteiten Centocor zich ten tijde van het sluiten van de licentieovereenkomst ten aanzien van monoclonale antilichamen bezig hield.

2.8. Allereerst heeft de heer [A] (hierna: [A]), die in 1984 werkzaam was bij Centocor en betrokken was bij het opstellen en redigeren van de tekst van de licentieovereenkomst, daar zijn licht op laten schijnen. In zijn schriftelijke verklaring, die is overgelegd voor zijn verhoor als getuige voor FDI, staat voor zover hier van belang :

After the discovery of a certain cell-line which produced the antibody of interest a research institution would not have the capability to commercialize a product (). In order to commercialize the cell-line, the research institutions needed another party that had the specialized knowledge and skills to develop and manufacture antibodies at commercial scale and quality based on the cell-line. Centocor was a pioneer in the field of manufacturing monoclonal antibodies and a leader in the monoclonal antibody science. () Centocor had therefore demonstrated that it was able to obtain a cell-line from a research institution and develop a market for the monoclonal antibodies produced from that cell-line. ()

While Centocor in-licensed cell-lines from several institutions, not all of those relationships resulted in successful products. Therefore, when Centocor entered into a license agreement with NKI for the 115D8 cell-line, it did not know yet whether the 115D8 monoclonal antibody would have the required characteristics and quality to become a commercial product. ()

Bij gelegenheid van het getuigenverhoor aan de zijde van FDI heeft hij verder verklaard dat monoclonale antilichamen in medische toepassingen kunnen worden gebruikt op verschillende manieren, namelijk door ze te verwerken in diagnostische tests maar bijvoorbeeld ook als therapeutische producten als zodanig, bijvoorbeeld in binding met toxine.

2.9. Zo ook de heer [B] (hierna: [B]), medeoprichter en in het verleden senior vicepresident en *Chief Technical and Scientific Officer* van Centocor. Hij heeft verklaard dat Centocor bekend stond als monoclonaal antilichamenbedrijf en niet zozeer als verkoper van kits. Verder heeft hij verklaard dat de monoclonale antilichamen die Centocor bekeek tot drie verschillende gebruiksvormen konden leiden, te

weten tot (in vitro) diagnostische kits, tot (in vivo) beeldvormingsproduct of tot therapeutische antilichamen. In zijn voor het getuigenverhoor in het geding gebrachte schriftelijke verklaring, verwoordt hij het als volgt:

() Centocor would evaluate the 115D8 cell line for its ability to produce MAbs in sufficient quantities to support development of commercial products, and then conduct various experiments that might lead to development of commercially viable products. As noted above, my role during negotiations with NKI (and other academic institutions) was to provide information on details of what kind of experiments would be conducted and in the case of evaluating utility for an in vitro diagnostic product, how we would utilize the experience we had developed in producing demonstration kits for CA19-9 and CA125 and testing for clinical utility. It is also important to note that Centocor screened and developed MAbs for various applications in addition to diagnostic test kits, which included in vivo imaging products and therapeutic products. At the time of the negotiations with NKI, it was not yet clear whether the 115D8 MAb would have the requisite qualities to become a commercial product or what application if any would be most suitable for the 115D8 MAb (which would be obtained from the 115D8 cell line). ()

2.10. De rechtbank leidt uit deze verklaringen af dat Centocor weliswaar een (om in de woorden van [B] te blijven) monoclonaal antilichamenbedrijf was, maar in die zin dat antilichamen de spil waren van haar activiteiten, met het uiteindelijke doel om uitgaande van die antilichamen commerciële producten in de vorm van (in vitro) diagnostische kits, (in vivo) beeldvormingsproducten (*imaging*) of therapeutische antilichamen te ontwikkelen en op de markt te brengen. Daarvoor was nodig dat met de cellijn op grote (commerciële) schaal antilichamen met voldoende kwaliteit door Centocor konden worden geproduceerd.

2.11. Dat ook andere gebruiksvormen van antilichamen dan diagnostische kits op de markt werden bracht en dat daarvoor antilichamen door Centocor werden geproduceerd, blijkt onder meer uit het getuigenverhoor van [B] waar hij verklaart:

() U vraagt mij welke antilichamen Centocor in 1984 produceerde. Dat is een lange lijst. Ze kunnen grofweg in tweeën worden gedeeld, namelijk diegene die betrokken waren in diagnostische kits en antilichamen die betrokken werden in beeldvorming en therapie. Ik kan dan noemen: OC125 en 19-9 die beide voor beeldgebruik, therapie en als potentieel diagnostisch product werden getest. We waren ook begonnen aan DF3. Er was ook 17-1A die alleen voor therapeutische toepassing werd geproduceerd. Ik kan ook nog R11D-10 noemen (die werd gebruikt voor de beeldvorming voor myocardiale infarcten). Er waren nog vele anderen, waarvan er ook zijn getest die niet bleken te werken en die kan ik mij moeilijker herinneren. ()

2.12. Vast staat dat het 115D-8 antilichaam tot de gebruiksvorm van een (in vitro) diagnostische kit, de CA15-3 kit, heeft geleid. Over die gebruiksvorm heeft FDI zich in haar akte na enquête van 24 juni 2015 expliciet op het standpunt gesteld dat zij te dien aanzien zowel kits als antilichamen sec heeft verkocht en niet dat zij uitsluitend bekend zou zijn geweest als bulkleverancier van antilichamen. Het staat tussen partijen ook vast dat Centocor al twee andere diagnostische kits op de markt bracht ten tijde van de onderhandelingen.

2.13. Niet doorslaggevend omdat dit dateert van na het sluiten van de licentieovereenkomst, maar niettemin opvallend is dat Centocor ook zelf een niet onaanzienlijke kwartaalomzet van de CA15-3 kit rapporteerde (kennelijk als eindproduct), getuige de in rov. 2.9 van het tussenvonnis reeds genoemde door Centocor gerapporteerde, niet onaanzienlijke kit sales (zie ook producties 6 en 16 FDI).

2.14. Waar de rechtbank in het tussenvonnis ten aanzien van de verkoop van antilichamen sec voor de verwerking in diagnostische kits heeft overwogen dat voorshands niet is komen vast te staan dat de

bulkverkoop van antilichamen ten tijde van het aangaan van de licentieovereenkomst al een beproefd business model van Centocor was en zelfs als haar (enige) *core business* zou zijn te beschouwen, is dat vermoeden derhalve niet ontzenuwd. Centocor verkocht voor de toepassing in diagnostische kits niet enkel losse (door derden nog te verwerken) antilichamen maar ook kits waarin die antilichamen al waren verwerkt. Gesteld noch gebleken is dat Centocor voor de andere (commerciële) toepassingen waarvoor en/of waarin antilichamen werden gebruikt en/of verwerkt (enkel) antilichamen sec, niet zijnde een eindproduct, verkocht.

2.15. In zoverre ziet de rechtbank dan ook geen reden anders te overwegen dan in het tussenvonnis. Dat zou anders kunnen zijn als hetgeen voorafgaand aan het sluiten van de licentieovereenkomst tussen partijen is besproken tegenbewijs oplevert tegen het voorshands uitgesproken oordeel in rov. 4.15. van het tussenvonnis of dat voorshandse oordeel ontzenuwt.

II. Besprekingen

2.16. Een groot deel van de getuigenverklaringen is gegaan over welke besprekingen NKI en Centocor voorafgaand aan de licentieovereenkomst hebben gevoerd, wie daarbij aanwezig waren en wat daar is besproken. Wat tussen partijen is besproken is voor de verdere beoordeling van belang al omdat de rechtbank in het tussenvonnis heeft overwogen dat als Centocor destijds had gewild dat royaltys anders zouden worden berekend dan als een percentage over de omzet die werd behaald met het eindproduct, de CA15-3 kit, zij dit uitdrukkelijk tijdens de onderhandelingen aan de orde had moeten stellen (en had moeten bedingen). De rechtbank heeft voorshands aangenomen dat Centocor dit niet heeft gedaan, omdat NKI onderbouwd heeft gesteld dat partijen tijdens de besprekingen slechts hebben gesproken over de CA15-3 kits en dus niet over de verkoop van het 115D-8 antilichaam (als onderdeel van een door een derde te produceren kit). Ook dit gezichtspunt heeft mede geleid tot het in het tussenvonnis voorshands uitgesproken oordeel, waarbij de rechtbank heeft aangegeven dat dit oordeel onder meer anders kan komen te luiden als duidelijk wordt dat NKI niet de indruk mocht hebben dat FDI alleen zelf (of via een gelieerde onderneming) het 115D-8 antilichaam in een kit zou verwerken en verkopen.

2.17. De getuigenverklaringen over welke besprekingen NKI en Centocor voorafgaand aan de licentieovereenkomst hebben gevoerd, wie daarbij aanwezig waren en wat daar is besproken, lopen uiteen. NKI heeft echter bij akte houdende overlegging aanvullende producties van 25 april 2015 als productie 19 een aan NKI (Prof. Dr. [C]) gerichte brief van Centocor van 18 mei 1984, opgesteld door de heer [D] , destijds president van Centocor (hierna: [D]), met als bijlage een *Memorandum of understanding regarding anti-MAM6 antibodies for use in blood tests* van diezelfde datum overgelegd (hierna: het Memorandum), welk Memorandum een samenvatting behelst van een tussen NKI en Centocor op 14 mei 1984 gevoerde bespreking. De inhoud van het Memorandum is door FDI niet betwist. Het Memorandum heeft de volgende inhoud:

This Memorandum of Understanding summarizes our discussions on May 14, 1984 regarding our research collaborations with Drs. [E] and [F] of the ANTONI VAN LEEUWENHOEKHUIS.

CENTOCOR will evaluate the use of monoclonal antibodies against the MAM-6 breast cancer antigen for use in blood tests only. These studies will be done in collaboration with Dr. [G] at the University of Georgetown and, of course, Dr. [E] and Dr. [F] .

In order to facilitate and expedite the research Drs. [E] and [F] will transfer and loan the appropriate hybridoma cell lines to CENTOCOR. If the research project is terminated, CENTOCOR will return the cell lines.

CENTOCOR and the ANTONI VAN LEEUWENHOEKHUIS will have further discussions regarding the commercialization of said reagent when appropriate. CENTOCOR shall have the first right of refusal to negotiate a license under generally accepted business terms regarding the use of said monoclonal

antibodies in blood tests.

ANTONI VAN LEEUWENHOEKHUIS is allowed to collaborate with other companies regarding the use of said monoclonal antibodies for other applications such as histopathology and radioimaging application and is allowed to make antibody aliquots to research collaborators as it considers desirable.

This Memorandum of Understanding will be effective for a one year period. Upon completion of this one year period the parties shall meet to discuss progress of the research collaboration and jointly decide on how to proceed.

2.18. De inhoud van het Memorandum is in zoverre van belang dat het duidelijk maakt wat het startpunt van het contact tussen partijen is geweest. De rechtbank merkt dit aan als het startpunt, omdat hetgeen partijen in de bespreking van 14 mei 1984 hebben besproken nog zo basaal en verkennend is dat geen andere conclusie gerechtvaardigd is dan dat de relatie tussen partijen hiermee is begonnen. Afgesproken wordt immers dat de cellijn aan Centocor zal worden verstrekt om het gebruik van (in elk geval) het 115D-8 antilichaam in *blood tests* te onderzoeken. De cellijn moet daarna weer aan NKI worden teruggegeven en NKI mag met andere bedrijven samenwerken met het oog op het gebruik van het 115D-8 antilichaam voor andere toepassingen. Na een jaar zal de voortgang van het door Centocor te verrichten onderzoek worden geëvalueerd en zal gezamenlijk worden besloten hoe verder te gaan. De heer [F] , die aan de zijde van NKI als getuige is gehoord, naar wiens schriftelijke verklaring (productie 15 zijdens NKI) in het tussenvonnis al is verwezen en die in het Memorandum wordt genoemd, heeft bij het getuigenverhoor ook verklaard over deze eerste bespreking, die wat hem betreft een explorerend karakter had.

2.19. Deze eerste afspraken zijn geheel in lijn met de door [B] omschreven gebruikelijke gang van zaken bij Centocor in zijn eerdergenoemde schriftelijke verklaring, zoals hiervoor al aangehaald:

() Centocor would evaluate the 115D8 cell line for its ability to produce MAbs in sufficient quantities to support development of commercial products, and then conduct various experiments that might lead to development of commercially viable products. ()

met dien verstande dat uit het Memorandum duidelijk blijkt dat Centocor de cellijn uitsluitend zou evalueren op geschiktheid voor gebruik in een (in vitro) diagnostisch product (*blood tests*), oftewel kits. In die zin vormt het Memorandum bevestiging voor de stelling van NKI dat de verhouding tussen partijen uitsluitend zag op kits, in elk geval aanvankelijk.

2.20. Duidelijk is dat tussen deze bespreking van 14 mei 1984 en het sluiten van de licentieovereenkomst op 8 november 1984, nog één of meer besprekingen tussen partijen hebben plaatsgevonden. Wie ook precies bij die bespreking(en) aanwezig waren, elke getuige die heeft verklaard over aanwezigheid of betrokkenheid bij (die of andere) bespreking(en), spreekt over een bespreking waarin ten minste op hoofdlijnen is gesproken over de inhoud van de licentieovereenkomst en waarna de licentieovereenkomst is opgesteld of (verder) is geredigeerd (hierna: de bespreking).

2.21. FDI stelt dat voor het gebruik van monoclonale antilichamen in kits Centocor al in 1984 een strategie had die niet alleen publiekelijk bekend was gemaakt maar die bij de bespreking met NKI ook uiteen is gezet. Die strategie maakt volgens FDI dat NKI niet de indruk mocht hebben dat Centocor alleen zelf (of via een gelieerde onderneming) het 115D-8 antilichaam in een kit zou verwerken en verkopen. [B] legt die strategie in zijn schriftelijke verklaring als volgt uit:

()
The goal of Centocor had always been to sell large amounts of MAbs to its customers, who were at the time primarily large diagnostics companies. Centocors business plan never anticipated selling directly to hospitals or commercial laboratories or distributing large numbers of its own diagnostic kits. I was one of the architects of this business strategy, together with Dr. [D] and [H] , the other founders of

Centocor. To quote Dr. [D] , we were always a Company that would sell the apples (MAbs) but not the trees (the cell lines that produced those MAbs). It was clear from the start that Centocor was too small to achieve sufficiently significant market penetration itself with diagnostic tests to make it a viable business. An essential part of the diagnostics business is an instrument platform that can be placed into many clinical laboratories. Centocor had no instrument platform, nor did Centocor ever have an intent to develop an instrument platform. The business model of Centocor was always aimed at the development and large scale production of MAbs, which would be sold to its customers. The strategy was to sell MAbs to companies such as Abbott and Roche that they would use for the development of their own CA19-9, CA125, CA15-3 and CA72-4 test kits. These diagnostic companies had their own instruments in place in hospitals and commercial laboratories. Many types of diagnostic tests were run on these instruments. They also had the commercial networks and salesforce to sell their test kits to hospitals and labs. Centocors staff, on the other hand, consisted primarily of scientists who were dedicated to working with MAbs and proving their worth for diagnostic and therapeutic applications.

()

2.22. Het uiteindelijke doel van Centocor met monoclonale antilichamen voor toepassing in diagnostische tests, was dan ook, aldus FDI, het verkopen van antilichamen sec aan grote diagnostische bedrijven. [A] licht dit in zijn getuigenverklaring verder toe:

()

U zegt mij dat ik eerder heb verklaard, hetgeen door de rechter niet is opgenomen, over geautomatiseerde systemen die in klinische referentielaboratoria stonden en die door derden werden gebruikt. U vraagt mij of ik dit wil toelichten. Die systemen zijn leesinstrumenten die in staat zijn om automatisch onderzoek uit te voeren naar een groot aantal monsters van patiënten. Het gaat dan om rijen leesinstrumenten. Die waren er destijds in 1984 al.

De rechter vraagt mij naar de relevantie van die systemen voor Centocor. Centocor produceerde antilichamen en maakte ook testkits. Bedrijven als Sorin en Toreay Fujirebio, die konden daar vervolgens het volgende mee doen. Ze konden eigen kits ontwerpen die compatible waren met de systemen van de klinische referentielaboratoria waar ik zojuist over sprak. En ze leverden die systemen ook aan die klinische referentielaboratoria. Als Centocor zaken wilde doen met zulke bedrijven, was het noodzakelijk dat er testkits werden geproduceerd die compatible waren met die systemen. Daarom leverde Centocor monoclonale antilichamen aan die bedrijven die daar dan vervolgens met die systemen compatible testkits (hun eigen kits) mee konden produceren.

()

U vraagt mij of kits als CA125 en CA19-9 worden gebruikt in de geautomatiseerde systemen waarover wij net spraken. Centocor vervaardigt kits en leverde daarnaast antilichamen die derden zelf in kits verwerkten. Voor de geautomatiseerde systemen die door derden aan klinische referentielaboratoria werden geleverd moest aan bepaalde compatibiliteitseisen worden voldaan. Dan leverde Centocor antilichamen aan derden die kits produceerden die aan die vereisten voldeden.

()

2.23. Dat neemt niet weg dat Centocor (en later FDI) ook zelf kits verkocht, want zo verklaart onder meer [A] bij het getuigenverhoor:

()

Maar Centocor verkocht niet uitsluitend losse antilichamen, maar produceerde en verkocht ook testkits, omdat zonder die tests de waarde van de antilichamen beperkt zou zijn. Juist door die tests konden klinische waarden van die antilichamen bewezen worden.

()

en in zijn schriftelijke verklaring:

()

As it had done with CA19-9 and CA125 in order to show the potential of the monoclonal antibodies to the market, and to obtain regulatory approvals, Centocor initially made its own manual CA15-3 test kits, incorporating the 115D-8 and DF3 antibodies, to show proof of concept. Centocor needed to generate data needed for regulatory approval and to develop the market by convincing potential customers being the large diagnostics companies and so-called physician thought leaders, of the value of the monoclonal antibodies. Once the customers were convinced and some initial adoption by thought leaders and clinicians had taken place, Centocors strategy was to supply monoclonal antibodies to its customers, such as Abbott and Roche, which would incorporate these antibodies into their own test kits formatted to be used in automated systems.

()

alsook [B] bij het getuigenverhoor:

()

Het is altijd onze bedoeling geweest om zaken te doen met diagnostische bedrijven met toegang tot zulke apparatuur. Die bedrijven moesten dan wel toegang hebben tot informatie die het klinisch nut van de antilichamen kon aantonen. Daarom werden die demonstratiekits door Centocor vervaardigd.

()

2.24. FDI verwijst voor de inhoud van deze strategie ook naar de inhoud van haar prospectus van 14 december 1982, waarin onder meer staat:

()

The Companys emphasis is on commercializing research conducted internally and at research institutions, including the identification of product opportunities, the development of specific products, clinical testing and obtaining regulatory approval. After receiving approval, the Company expects initially to manufacture and market a diagnostic product to demonstrate market potential. The Companys long term strategy is to sell its biological substances to leading health care companies for incorporation into their own products, primarily test kits. In this event, Centocor would continue to maintain the cell lines that produce such biological substances.

()

2.25. NKI heeft bestreden dat zij de prospectus kende of had moeten kennen, dat deze visie overeenkomt met de activiteiten van Centocor in de praktijk, dat deze strategie in een bespreking met haar aan de orde is gekomen en NKI heeft vraagtekens geplaatst bij de waarde van de getuigenverklaringen. NKI heeft onder meer aangevoerd dat uit verschillende verklaringen en producties kan worden afgeleid dat FDI niet slechts test kits op de markt bracht (om de waarde van de antilichamen aan te tonen) maar ook zelf op grotere schaal diagnostische kits verkocht (waaronder na sluiting van de overeenkomst ook de CA15-3 kits). Maar zelfs als zou worden uitgegaan van deze strategie en zou worden aangenomen dat NKI die strategie kende of had moeten kennen, dan nog legt dat onvoldoende gewicht in de schaal om alsnog het in het tussenvonnis gegeven vermoeden te ontzenuwen dat partijen aan de bepalingen van de licentieovereenkomst de zin mochten toekennen en mochten verwachten dat de royaltys voor het gebruik van de cellijn zouden worden berekend over de netto verkoopprijs van de CA15-3 kits, ongeacht of de kit door Centocor/FDI zelf of door een derde zou worden geproduceerd en verkocht.

2.26. Hierbij is van belang dat het, zoals de rechtbank voorshands aannam (en waartegen door FDI geen bedenkingen zijn geuit), destijds gebruikelijk in dergelijke licentieovereenkomsten was om af te rekenen over het eindproduct, in dit geval de CA15-3 kit. Dit ligt ook voor de hand omdat het anders wel heel eenvoudig zou zijn om onder royaltybetalingen uit te komen door een deel van de productie aan een ander, niet gelieerd bedrijf, uit te besteden. Indien Centocor destijds een ander afrekeningsmodel had gewild, dan had zij dit uitdrukkelijk tijdens de onderhandelingen aan de orde moeten stellen en ook uitdrukkelijk moeten bedingen. Gesteld noch gebleken is echter dat het

afrekeningsmodel in de onderhandelingen aan de orde is geweest, terwijl de door FDI gehanteerde berekeningswijze er in feite toe heeft geleid dat NKI, voor wat betreft de verkoop van losse antilichamen aan derden, uiteindelijk (onbetwist) slechts 82 dollarcent (in plaats van USD 9,44) ontving op een kitprijs van USD 236. Als de grondslag van de royalty-berekening zoveel afwijkt van hetgeen wel uitdrukkelijk tussen partijen is besproken en wat destijds gebruikelijk was, lag het op de weg van Centocor om dit voldoende duidelijk aan de orde te stellen bij de besprekingen over de overeenkomst. Over de licentieovereenkomst overweegt de rechtbank verder als volgt.

III. Licentieovereenkomst

2.27. Overeind blijft dat wat de rechtbank in het tussenvonnis over de uitleg van de bepalingen van de licentieovereenkomst heeft overwogen, namelijk dat geen sprake is van een duidelijk beding met de door Centocor/FDI gewilde strekking. Die overwegingen doen met hetgeen na het tussenvonnis op tafel is gekomen nog steeds opgeld.

2.28. Daarbij neemt de rechtbank in aanmerking de eerder al in dit vonnis weergegeven verklaringen van [A] en [B] (zie hiervoor onder 2.8. en 2.9) over het commercialiseren van de monoclonale antilichamen en tot welke gebruiksvormen, oftewel commerciële producten, dat zou kunnen leiden, namelijk tot (in vitro) kits, (in vivo) beeldvormingsproducten of therapeutische antilichamen. Van de zijde van FDI is meermalen benadrukt dat voor ogen moet worden gehouden dat ten tijde van het sluiten van de licentieovereenkomst nog in het geheel niet duidelijk was of het 115D-8 antilichaam tot een commercieel product zou leiden, laat staan tot welk commercieel product. Zo heeft [A] in zijn schriftelijke verklaring geschreven:

()

While Centocor in-licensed cell-lines from several institutions, not all of those relationships resulted in successful products. Therefore, when Centocor entered into a license agreement with NKI for the 115D-8 cell-line, it did not know yet whether the 115D8 monoclonal antibody would have the required characteristics and quality to become a commercial product.

The development and manufacturing of monoclonal antibodies for commercial sale harvested from a cell-line required specialist efforts; including testing the monoclonal antibody for specificity and sensitivity, creating a master cell-bank, scaling up for commercial production, performing an array of validation tests, incubating and then harvesting the monoclonal antibodies from mice, the development of manual kit using the monoclonal antibody to prove clinical relevance and to conduct clinical trials for the purpose of filing for and obtaining regulatory approval to sell the assay or kit. This required significant investments. Over the period 1979-1984, Centocor spent several million dollars on research and development efforts. Centocor was one of the few companies that was able to develop, produce, scale and make monoclonal antibodies into a reproducible product. There was probably only one other company at the time, Hybritech, which was able to do the same (and to which NKI could have licensed its discovery).

()

En [B] heeft met een gelijke strekking verklaard bij het getuigenverhoor:

()

() wij keken naar deze antilichamen die op verschillende manieren konden worden gebruikt, niet alleen in in vitro-kits. Wij hadden al ervaring met vergelijkbare antilichamen en die hadden ook hun nut in therapie of beeldvorming. Ons doel bij het 115D-8 antilichaam was dan ook enig mogelijk gebruik te vinden.

()

2.29.

Over de vertaling van die kennelijke onzekerheid naar de bepalingen van de licentieovereenkomst hebben de van de zijde van FDI voorgebrachte getuigen ook uitleg gegeven. Daarbij gaat de rechtbank er vanuit dat, zoals onbestreden is verklaard, [A] (en dus Centocor) na de bespreking het initiële concept van de licentieovereenkomst heeft opgesteld (zie de getuigenverklaring van [A]) en dat de uiteindelijke licentieovereenkomst nauwelijks afwijkt van dat concept (zie de getuigenverklaring van [F] zijdens NKI). Verder neemt zij op grond van de hierna te melden verklaring van [B] over de gewoonte van Centocor bij het opstellen van vergelijkbare licentieovereenkomsten aan dat Centocor ervaring had met het opstellen en redigeren van dit soort licentieovereenkomsten. [A] zegt over de vertaling van die onzekerheid naar de bepalingen in de licentieovereenkomst in zijn getuigenverklaring:

()

Bij het opstellen van die definitie (van *Licensed Products*, toevoeging rechtbank) hebben *we geprobeerd zorgvuldig te zijn. We hebben daarom zowel de riem als de bretel opgenomen. U vraagt mij of de onzekerheid op het moment van het sluiten van de licentieovereenkomst of de 115D8 antilichamen de kwaliteiten en karakteristieken zouden hebben om een goed commercieel product te worden, een rol heeft gespeeld bij de totstandkoming van de licentieovereenkomst. Ja, dat maakte deel uit van de afweging van de risicos en opbrengsten. Het 115D8 antilichaam was nog onbewezen. Centocor moest het klinische nut aantonen van de 115D8 antilichamen. Of die onzekerheid ook van invloed is geweest op de formulering van bepaalde artikelen in de licentieovereenkomst, zoals de definities in art. II, is iets wat ik moeilijk zou kunnen zeggen.*

()

Ook [B] heeft verklaard over die vertaling, en zegt bij datzelfde verhoor:

()

De licentieovereenkomsten van Centocor besloegen altijd cellijnen en de antilichamen alsook het gebruik zoals wij dat voor ogen hadden. We wilden geen onderscheid maken tussen kits of geen kits. We wilden alles afdekken. Mr. Berghuis merkt op dat hij heeft begrepen dat ik zojuist heb verklaard dat de licentiegevers zoveel mogelijk uniform werden behandeld, in die zin dat zoveel mogelijk werd gewerkt met uniforme termen in licentieovereenkomsten. Mijn antwoord daarop is dat we probeerden zoveel mogelijk hetzelfde concept te volgen, namelijk: het afdekken van cellijnen, antilichamen en de gebruiksvormen zoals wij die voor ogen hadden in de licentieovereenkomsten.

Het was ook gebruikelijk, dat wat het product ook zou zijn, diagnostische kits, diagnostische antilichamen of therapeutische producten, dat daarover de royalties zouden worden betaald. Nadat enige discussie ontstaat over deze laatste zin van mijn verklaring, wil ik zeggen dat ik heb geprobeerd alle producten te dekken die onder het gebruik van antilichamen zouden kunnen vallen, met inbegrip van de antilichamen zelf.

()

2.30. Als de bepalingen van de licentieovereenkomst vanuit die gedachte van Centocor worden gelezen, waarbij vanwege voornoemde onzekerheden zowel antilichamen zelf als de drie mogelijke gebruiksvormen of commerciële producten moesten worden afgedekt, en bovendien een strategie bestond om mocht het 115D-8 antilichaam geschikt zijn voor een diagnostische kit op grote schaal antilichamen sec aan diagnostische bedrijven te verkopen ter verwerking in hun eigen diagnostische kits, dan had het te meer op de weg van Centocor gelegen zorgvuldig en duidelijk te formuleren. Zeker als destijds gebruikelijk was om af te rekenen over het eindproduct en de andere partij bij de licentieovereenkomst een onderzoeksinstituut is bestaande uit (niet juridisch onderlegde) wetenschappers die zoals [A] ook heeft verklaard niet in het bezit zijn van de *specialized knowledge and skills to develop and manufacture antibodies at commercial scale*.

IV. Slotsom tegenbewijs

2.31. Op grond van voorgaande overwegingen, in samenhang met hetgeen in het tussenvonnis al op dit beslispunt is overwogen, is de rechtbank van oordeel dat FDI niet is geslaagd in het leveren van tegenbewijs tegen het in het tussenvonnis voorshands uitgesproken oordeel dat NKI en Centocor aan de bepalingen van de licentieovereenkomst de zin mochten toekennen en mochten verwachten dat het FDI weliswaar vrij stond antilichamen sec te verkopen maar dat de royaltys voor het gebruik van de cellijn zouden worden berekend over de netto verkoopprijs van de CA15-3 kits, ongeacht of de kit door FDI zelf, door een van de aan haar gelieerde ondernemingen of door een derde zou worden geproduceerd en verkocht. Evenmin heeft FDI dit voorshandse oordeel weten te ontzenuwen.

2.32. Dit brengt met zich dat FDI op grond van artikel V onder A (i) van de licentieovereenkomst ook bij de verkoop door derden van de CA15-3 kits een royalty van 4% over de door die derden te dien aanzien gegenereerde Net Sales aan NKI had dienen te betalen. FDI heeft bij de verkoop door haar van antilichamen sec aan derden en daarop volgende verkoop door die derden van CA15-3 kits met daarin verwerkt die antilichamen (op zijn best) 4% over de door FDI ontvangen prijs voor de antilichamen vermeerderd met 2% over een door FDI ontvangen percentage over de door derden behaalde omzet met verkoop van de CA15-3 kits (oftewel een percentage over een percentage) betaald. Zoals al in het tussenvonnis is overwogen heeft dit er in feite toe geleid dat NKI, in elk geval voor wat betreft dit laatste deel van de betaling, slechts 82 dollarcent ontving op een kitprijs van USD 236. Verder zijn vraagtekens te plaatsen bij het door FDI gehanteerde percentage van 2%. De licentieovereenkomst biedt immers enkel ruimte voor een korting van 4% naar 2% indien FDI gehouden was voor de verkoop van CA15-3 kits royaltys af te dragen (zie het hierna nog aan de orde zijnde artikel V onder C van de licentieovereenkomst). Bij verkoop van antilichamen sec door haar en daarop volgende verkoop van kits door derden, ligt een dergelijke royaltyafdracht door FDI voor de verkoop van die CA15-3 kits niet voor de hand. Hoe het ook zij, in elk geval is niet in geschil dat FDI, ook als de eerste deelbetaling van 4% over de prijs voor de antilichamen wordt meegerekend, minder royaltys heeft afgedragen dan indien zij 4% over de door derden voor de verkoop van de CA15-3 kits ontvangen netto verkoopprijs aan NKI zou hebben betaald. Dit brengt met zich dat FDI op dit punt ook is tekortgeschoten in de nakoming van de licentieovereenkomst.

De kortingsregeling van artikel V(C)

2.33. Het geschilpunt dat dan nog ter beoordeling rest, is de vraag of FDI voor de door haar aan Wistar en Hybritech (tot het derde kwartaal van 1998 respectievelijk tot het eerste kwartaal van 1993, zie rov. 2.1.5.) betaalde licentievergoedingen terecht de korting van 4% naar 2% als bedoeld in artikel V onder C van de licentieovereenkomst heeft toegepast, met als onderdeel daarvan de vraag in hoeverre die betalingen (al dan niet gezamenlijk) de maximale korting van 50% rechtvaardigen.

2.34. NKI heeft te kennen gegeven er (om haar moverende redenen) vanaf te zien in deze procedure de stelling van FDI dat zij met recht royaltys betaalde aan Wistar en Hybritech omdat de CA15-3 kit viel onder het bereik van geldige octrooien van die bedrijven te betwisten. Dat brengt mee dat de rechtbank in deze procedure verder van die stelling heeft uit te gaan. Na de door FDI in haar akte van 9 april 2014 gegeven uitleg en overgelegde betalingsbewijzen, waarop NKI in haar akte van 7 mei 2014 niet terug is gekomen, is kennelijk ook niet langer in geschil dat de door FDI opgegeven bedragen daadwerkelijk zijn betaald.

2.35. FDI heeft dus terecht de aan Hybritech en Wistar betaalde licentievergoedingen in aanmerking genomen bij de bepaling van de door haar aan NKI te betalen licentievergoeding. Nu de aan Dana Farber betaalde licentievergoedingen daarbij echter buiten beschouwing moeten blijven, zullen de door NKI aan FDI af te dragen licentievergoedingen opnieuw moeten worden berekend en door FDI worden opgegeven. Omdat al om die reden herberekening dient plaats te vinden, kan in het midden blijven of, zoals NKI heeft gesteld, FDI in elk geval in een aantal voorgerekende periodes een ongerechtvaardigd hoge korting heeft toegepast voor de aan Hybritech en Wistar betaalde licentievergoedingen. De rechtbank merkt ten behoeve van de te maken herberekening het volgende op.

2.36. Als het gaat om Hybritech, heeft FDI de op grond van haar licentieovereenkomst met Hybritech verschuldigde royaltypercentages voorgelegd, die variëren van 6% tot 8% en 10% van de *Net Sales* van de kits. FDI stelt zich op het standpunt dat zij op basis van artikel V onder C van de licentieovereenkomst de helft van de aan Hybritech betaalde vergoedingen, dat wil zeggen 3%, 4% of 5%, mocht aftrekken van de aan NKI te betalen royaltys van 4%, met een maximum van de helft van de aan NKI verschuldigde royaltys, oftewel 2%. FDI concludeert dan dat zij terecht de royalty aftrek van 2% heeft toegepast.

2.37. De rechtbank is met NKI van oordeel dat de berekening die FDI voor de betalingen aan Hybritech hanteert niet strookt met artikel V onder C van de licentieovereenkomst. In artikel V onder C is bepaald dat Centocor de aan NKI verschuldigde royaltys, zijnde het bedrag en niet het percentage, mag verminderen met de helft van de aan derden betaalde royaltys, wederom zijnde het bedrag en niet het percentage, maar nooit met meer dan 50% van de aan NKI verschuldigde royaltys. Rekenkundig zou de berekening van FDI op hetzelfde neer moeten komen omdat alle percentages dienen te worden berekend over hetzelfde bedrag, de netto kitprijs. Niettemin lijkt die percentage-vergelijking in de praktijk toch tot andere resultaten te leiden dan wanneer de daadwerkelijk door FDI opgegeven bedragen worden gehanteerd, zoals NKI heeft toegelicht. In de door FDI te maken herberekening dient derhalve voor zowel Hybritech als Wistar van de bedragen uit te worden gegaan en niet van percentages.

Conclusie

2.38. Alles overziende zal de rechtbank de gevorderde verklaring voor recht en de vordering tot nakoming (de vorderingen als genoemd b) en c) in de dagvaarding) toewijzen als na te melden, nu FDI toerekenbaar tekort is geschoten in de naleving van de verplichtingen van de licentieovereenkomst, in zoverre dat in de periode vanaf het eerste kwartaal van 1991:

2.38.1. zij bij de verkoop door derden van de CA15-3 kits op grond van artikel V onder A (i) van de licentieovereenkomst een royalty van 4% over de door die derden te dien aanzien ontvangen netto verkoopprijs aan NKI had dienen te betalen in plaats van (op zijn best) een royalty van 4% over de door haar ontvangen prijs voor de antilichamen sec vermeerderd met 2% over een door haar ontvangen percentage over de door derden behaalde omzet met verkoop van de CA15-3 kits (oftewel een percentage over een percentage);

2.38.2. zij bij verkoop van de CA15-3 kits aan de aan haar gelieerde onderneming TFB ten onrechte steeds het royaltypercentage over de door haarzelf gerealiseerde netto verkoopprijs door die verkoop heeft berekend, ook indien de netto verkoopprijs die de gelieerde onderneming had gerealiseerd hoger was, in plaats van op grond van artikel V onder A jo. artikel I onder H, laatste volzin, van de licentieovereenkomst het royaltypercentage over de hoogst (door haar of TFB) gerealiseerde netto verkoopprijs aan NKI af te dragen;

2.38.3. zij de aan Dana Farber betaalde licentievergoedingen ten onrechte in aanmerking heeft genomen bij bepaling van de in artikel V onder C van de licentieovereenkomst vermelde korting.

2.39. De vordering om een onafhankelijke registeraccountant toegang te bieden tot de bedrijfsadministratie van FDI teneinde de hoogte van de verschuldigde achterstallige betalingen te laten vaststellen en de vordering tot betaling van die royaltys, beide als onderdeel van de vordering tot nakoming, zullen worden toegewezen volgens de relevante bepalingen van de licentieovereenkomst (zie ook rov. 4.27. van het tussenvonnis). Dit brengt mee dat FDI in lijn met het bepaalde in artikel VI onder A van de licentieovereenkomst over de periode vanaf het eerste kwartaal van 1991 vernieuwde opgaven aan NKI dient te verstrekken. Deze vernieuwde opgaven dienen vergezeld te gaan van betaling aan NKI van de achterstallige royaltys. NKI heeft vervolgens conform artikel VI onder B van de licentieovereenkomst het recht om gedurende twee jaar na ontvangst van die vernieuwde opgaven op eigen kosten een registeraccountant in te schakelen om de vernieuwde opgaven te (laten)

controleren. De rechtbank zal in lijn met het gevorderde aan het verstrekken van vernieuwde opgaven en aan het verschaffen van toegang aan een registeraccountant ter controle door FDI een (gemaximeerde) dwangsom van na te melden hoogte verbinden. Voorts zal worden bepaald dat FDI 90 dagen de tijd krijgt om vernieuwde opgaven op te stellen met inachtneming van het bepaalde in dit vonnis. De rechtbank realiseert zich dat dit langer is dan de in de overeenkomst artikel VI onder A bepaalde 30 dagen maar acht dit gerechtvaardigd, nu deze opgaven wellicht gecompliceerd zijn, een lange periode bestrijken en gelet op het algehele tijdsverloop.

2.40. De vorderingen als genoemd onder a), d), e) en f) in de dagvaarding zullen worden afgewezen op de gronden vermeld in het tussenvonnis.

2.41. FDI zal als de grotendeels in het ongelijk te stellen partij worden veroordeeld in de proceskosten aan de zijde van NKI, op grond van het liquidatietarief te begroten op
3.715,31 aan verschotten (3.537,- griffierecht + 90,91 dagvaarding + 87,40 taxe getuige) en
17.660,50,- (5,5 punt x tarief VIII) aan salaris advocaat, derhalve in totaal op
21.375,81.

3 De beslissing

De rechtbank

3.1. verklaart voor recht dat FDI toerekenbaar tekort is geschoten in de naleving van de verplichtingen van de licentieovereenkomst;

3.2. beveelt FDI binnen 90 (negentig) dagen na betekening van dit vonnis over de periode vanaf het eerste kwartaal van 1991 vernieuwde opgaven als bedoeld in artikel VI onder A van de licentieovereenkomst aan NKI te verstrekken;

3.3. veroordeelt FDI gelijktijdig met het verstrekken van de vernieuwde opgaven tot betaling aan NKI van het bedrag dat zij blijkens de vernieuwde opgaven te weinig aan royaltys heeft afgedragen;

3.4. beveelt FDI om gedurende een periode van twee jaar na het verstrekken van de vernieuwde opgaven een door NKI aan te wijzen registeraccountant toegang te verschaffen tot de bedrijfsadministratie van FDI, zodat deze op kosten van NKI kan vaststellen wat de hoogte is van de verschuldigde achterstallige betalingen;

3.5. veroordeelt FDI om aan NKI een dwangsom te betalen van 25.000,- voor iedere dag of gedeelte daarvan dat FDI niet aan de in 3.2. en/of 3.4 genoemde bevelen voldoet, tot een maximum van 3.000.000,- is bereikt;

3.6. veroordeelt FDI in de proceskosten, aan de zijde van NKI begroot op
21.375,81;

3.7. verklaart het vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

3.8. wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen door mr. E.F. Brinkman, mr. P.G.J. de Heij en mr. M. Knijff, rechters-plaatsvervanger, en in het openbaar uitgesproken op 29 juni 2016.