

LJN: BT8876, Rechtbank Almelo , : 121885 / KG ZA 11-147

Datum 28-09-2011

uitspraak:

Datum 21-10-2011

publicatie:

Rechtsgebied: Civiel overig

Soort procedure: Kort geding

Inhoudsindicatie: Geschil naar aanleiding van een internationale agentuurovereenkomst. Afwijzing van vorderingen tot (voorschot)schadevergoeding in conventie en reconventie omdat het geschil zich niet leent voor de kort geding-procedure. Toewijzing in reconventie van een verbod op het maken van inbreuk op de intellectuele eigendomsrechten en oplegging van een verplichting tot uitschrijving uit het handelsregister.

Vindplaats(en): Rechtspraak.nl

Uitspraak

RECHTBANK ALMELO

Sector civiel recht

zaaknummer: 121885 / KG ZA 11-147

datum vonnis: 28 september 2011 (b)

Vonnis van de voorzieningenrechter in de rechtbank Almelo, rechtdoende in kort geding, in de zaak van:

[eiseres],
tevens handelend onder de naam [X],
wonende te [plaats],
eiseres in conventie, verweerster in reconventie,
verder te noemen [eiseres],
advocaat: mr. H.P. de Lange te Heerenveen,

tegen

de vennootschap naar Spaans recht
Gabol S.L.,
gevestigd te Moncada (Valencia), te Spanje,
gedaagde in conventie, eiseres in reconventie,
verder te noemen Gabol,
advocaat: mr. E.S.M. Bruinsma en mr. D.R. de Breij, beide te Amsterdam.

1. De weergave van het procesverloop

In conventie en reconventie:

[eiseres] heeft gevorderd als vermeld in de dagvaarding.
De zaak is behandeld ter terechtzitting van 6 september 2011. Ter zitting zijn verschenen: [eiseres] vergezeld door mr. de Lange voornoemd en de heer [Y], algemeen directeur van Gabol en mevrouw [Z], manager van Gabol, vergezeld door mr. Bruinsma en mr. de Breij voornoemd. De standpunten zijn toegelicht.
Ter terechtzitting heeft Gabol een (van te voren aangekondigde) eis in reconventie ingediend en is door [eiseres] geantwoord in reconventie. Na verder debat is ter zitting gepoogd om een vergelijk te treffen. Partijen hebben daartoe meer tijd gevraagd zodat niet meteen na afloop van de behandeling ter zitting vonnis is gevraagd. Omdat een vergelijk tussen partijen niet mogelijk is gebleken, is alsnog verzocht om vonnis te wijzen. Het vonnis is bepaald op vandaag.

2. Waarvan kan worden uitgegaan

In conventie en reconventie:

2.1 Gabol is een Spaanse fabrikant van reisartikelen, waaronder koffers, dossier- en aktetassen, ledertassen, damestassen en strandtassen.

2.2 Begin 2000 heeft Gabol zich in Nederland willen positioneren. Vervolgens is [eiseres] in 2001 – als enige agente in Nederland – voor Gabol werkzaamheden gaan verrichten.

2.3 Voornoemde werkzaamheden heeft [eiseres] in het kader van een agentuurovereenkomst (naar Nederlands recht) verricht. Deze overeenkomst is destijds niet schriftelijk vastgelegd.

2.4 In 2010 heeft Gabol besloten alle mondelinge overeenkomsten met haar agenten, zo ook die met [eiseres], schriftelijk te laten vastleggen.

2.5 Op 21 september 2010 is de Vennootschap onder Firma "Friends Worldwide V.O.F." opgericht (hierna: Friends Worldwide). [eiseres] staat in het handelsregister vermeld als één van de vennoten. Als bedrijfsomschrijving staat vermeld: "handelsbemiddeling in tassen en accessoires".

2.6 [eiseres] heeft de door Gabol op 10 december 2010 toegestuurde agentuurovereenkomst niet willen tekenen.

2.7 Op 10 januari 2011 is door Gabol schriftelijk bevestigd dat zij de agentuurovereenkomst met onmiddellijke ingang – en dus zonder opzegtermijn – heeft beëindigd zonder toekenning van enige vergoeding voor [eiseres].

3. De standpunten van partijen

In conventie:

3.1 [eiseres] vordert de voorzieningenrechter om bij vonnis, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad, Gabol te veroordelen om binnen tien dagen na het wijzen van dit vonnis te betalen als voorschot een bedrag van € 98.272,00, althans een door de voorzieningenrechter in goede justitie te bepalen bedrag, met veroordeling van Gabol in de kosten van de procedure.

3.2 Hieraan legt [eiseres] ten grondslag, kort samengevat, dat Gabol de wettelijke opzegtermijn van artikel 7:439 BW niet in acht heeft genomen zodat zij schadeplichtig is jegens [eiseres]. De hoogte van voornoemde schadevergoeding moet worden berekend met inachtneming van het bepaalde in artikel 7:441 lid 1 BW. Uitgaande van een opzegtermijn van 6 maanden heeft [eiseres] een bedrag van € 32.757,00 tegoed van Gabol. Daarnaast heeft [eiseres], op grond van de door haar gekweekte goodwill en naamsbekendheid van Gabol in Nederland, recht op een vergoeding van € 65.515,00, zijnde de maximum schadevergoeding ex artikel 7:441 lid 2 BW.

3.3 Gabol heeft zich verweerd. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover noodzakelijk, nader ingegaan.

In reconventie:

3.4 Gabol vordert de voorzieningenrechter om bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad:

- i. [verweerster] te veroordelen tot de betaling (als voorschot) van € 77.633,38, binnen vijf werkdagen na betekening van dit vonnis;
- ii. [verweerster] te verbieden nog langer inbreuk te maken op de intellectuele eigendomsrechten van Gabol, waaronder maar niet uitsluitend het voeren van de handelsnaam "Gabol Nederland" en/of "Gabol" en het produceren, verkopen en leveren van de conform ontwerp van Gabol geproduceerde koffers en rugzakjes, binnen vijf werkdagen na betekening van dit vonnis;
- iii. [verweerster] te verplichten de handelsnaam "Gabol Nederland" uit te schrijven bij de Kamer van Koophandel en Gabol hiervan een bewijs te overleggen, binnen vijf werkdagen na betekening van dit vonnis;
- iv. [verweerster] te verplichten inzage te geven in de boeken voor de periode dat zij als agente optrad voor Gabol, binnen vijf werkdagen na betekening van dit vonnis;
- v. te bepalen dat [verweerster] een dwangsom verbeurt van € 50.000,00 per overtreding van het gevorderde onder (iii), (iv) en (v), en van € 10.000,00 voor iedere dag dat de overtreding voortduurt, een en ander tot een maximum van € 200.000,00;
- vi. [verweerster] te veroordelen tot betaling (als voorschot) van € 110.978,05, binnen vijf werkdagen na betekening van dit vonnis;
- vii. [verweerster] te veroordelen tot betaling (als voorschot) van € 17.967,82, te vermeerderen met de wettelijke rente, vanaf 22 april 2011, althans vanaf een door de voorzieningenrechter in goede justitie te bepalen datum, tot aan de dag van algehele voldoening, binnen vijf werkdagen na betekening van dit vonnis;
- viii. [verweerster] te veroordelen tot betaling (als voorschot) van € 6.602,06, (27,5% (bruto winstmarge) maal € 24.007,50) binnen vijf werkdagen na betekening van dit vonnis;
- ix. [verweerster] te veroordelen in de kosten van deze procedure;
- x. [verweerster] te veroordelen in de buitengerechtelijk kosten van dit geding ter hoogte van € 4.000,00;
- xi. [verweerster] te veroordelen in de nakosten van dit geding.

3.5 Gabol legt hieraan ten grondslag, kort samengevat, dat [verweerster] in weerwil van de agentuurovereenkomst concurrerende activiteiten heeft gestart en zodoende als agent niet te goeder trouw heeft gehandeld door niet de doelstellingen van Gabol in het oog te houden. [verweerster] heeft (ook) onrechtmatig gehandeld door in strijd met haar verplichtingen te handelen en bovendien ten koste van Gabol haar eigen handel op te zetten. Hierdoor heeft Gabol een brutowinst (i) misgelopen. Verder heeft [verweerster] na de beëindiging van de agentuurovereenkomst geen recht

meer om de naam "Gabol Nederland" te voeren (ii en iii). Voorts heeft [verweerster] een aantal facturen (vii) onbetaald gelaten, van deze facturen vordert Gabol de betaling. Omdat [verweerster] voor klanten van Gabol een hogere prijs hanteerde dan de daartoe door Gabol met al haar agenten afgesproken verkoopprijs, heeft zij zichzelf ongerechtvaardigd verrijkt zodat dit meerverdiende geld (vi) aan Gabol toekomt. Omdat Gabol vermoedt dat er naast de haar bekende gevallen nog sprake is van meer gevallen, vordert zij tevens inzage in de boeken van [verweerster] (iv) over de tijd dat zij als agente voor Gabol werkzaam is geweest. Gabol is ten slotte (ook) nog inkomsten misgelopen van de door haar uitgebrachte offerte aan [T], als gevolg van het feit dat [verweerster] zich de productie, verkoop en levering onrechtmatig heeft toegeëigend (viii).

3.6 [verweerster] heeft zich verweerd. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover noodzakelijk, nader ingegaan.

4. De beoordeling

In conventie en reconventie:

4.1 Van een spoedeisend belang is voldoende gebleken.

4.2 Deze zaak heeft een internationaal karakter nu Gabol is gevestigd in Spanje. Tussen partijen is niet in geschil dat de zaak naar Nederlands recht beoordeeld dient te worden. Meer specifiek is niet in geschil dat de niet op schrift gestelde agentuurovereenkomst van partijen wordt beheerst door Nederlands recht.

4.3 Met betrekking tot een voorziening in kort geding, bestaande uit een veroordeling tot betaling van een geldsom, is gepaste terughoudendheid op zijn plaats. De voorzieningenrechter zal daarbij niet alleen hebben te onderzoeken of het bestaan van de over en weer gestelde vorderingen voldoende aannemelijk is, maar ook of daarnaast sprake is van feiten en omstandigheden die meebrengen dat uit hoofde van onverwijld spoed een onmiddellijke voorziening is vereist, terwijl de rechter in de afweging van de belangen van partijen mede zal hebben te betrekken de vraag naar - kort gezegd - het risico van onmogelijkheid van terugbetaling, welk risico kan bijdragen tot weigering van de voorziening.

4.4 Tussen partijen staat vast dat Gabol de agentuurovereenkomst met onmiddellijke ingang - en dus zonder opzegtermijn - eenzijdig en zonder toekenning van enige vergoeding schriftelijk heeft beëindigd op 10 januari 2011 (zie bijlage 26 van de zijde van Gabol). In deze Engelstalige brief wordt als (enige) reden voor deze ingrijpende maatregel aangevoerd dat [eiseres] - als de exclusieve en enige agent van Gabol in Nederland - zich reeds vanaf 21 september 2010 naast genoemd agentschap bedient van de vennootschap Friends Worldwide, binnen welk kader door haar wordt samengewerkt met twee vennoten die voorheen (ook) bij/voor Gabol hebben gewerkt. Dit is buiten medeweten van Gabol gebeurd terwijl als statutair doel van Friends Worldwide in het handelsregister staat vermeld: "the sale and distribution of bags and accessories", zodat naar zeggen van Gabol aldus in directe concurrentie wordt getreden met de producten van Gabol. Volgens Gabol heeft [eiseres] zich jegens haar verplicht om haar als exclusief agent naar beste kunnen "in de markt te zetten", zoals ook langjarig is gebeurd. Voor het starten van Friends Worldwide heeft Gabol geen toestemming gegeven en er is hiervoor ook geen toestemming gevraagd door [eiseres], terwijl daar - naar zeggen van Gabol - alle reden toe was omdat het hier deels gelijkwaardige en concurrerende producten betreft.

4.5 Gelet op de inhoud van de brief is dit - klaarblijkelijk - de enige reden geweest voor onmiddellijke beëindiging van de overeenkomst door Gabol.

4.6 Door [eiseres] is niet weersproken dat zij per 21 september 2010 in het kader van Friends Worldwide is gaan samenwerken met anderen, dit in hoofdzaak met als doel om tassen en koffers en dergelijke te verkopen, naar eigen zeggen "in het duurdere segment van de markt". Het betreft in totaal vijf andere "dure" merken die in de markt moeten worden gezet. De verkoop van deze producten zit naar zeggen van [eiseres] de verkoop van de veel lager geprijsde producten van Gabol "totaal niet in de weg". Het door Gabol gemaakte verwijt dat [eiseres] door het aangaan van deze samenwerking in strijd is gaan handelen met het wezen van haar exclusieve agentuurovereenkomst met Gabol is volgens [eiseres] dan ook niet terecht. De eenzijdige beëindiging (met onmiddellijke ingang) van de agentuurovereenkomst is daarom in strijd met het bepaalde in de artikelen 7:437 BW en 7:439 BW, immers, Gabol had acht moeten slaan op de wettelijke opzegtermijn van - hier - zes maanden. Mede hierom is volgens [eiseres] op grond van artikel 7:439 BW de schadelijking van Gabol gegeven.

4.7 De voorzieningenrechter is mede op basis van het besprokene ter zitting van oordeel dat de commerciële werkzaamheden van [eiseres] onder de vlag van de genoemde Friends Worldwide reeds moeten zijn aangevangen per de tweede helft van 2010. Op 19 februari

2011 heeft namelijk een commerciële presentatie plaatsgevonden op het landgoed Duin en Kruidberg te Santpoort terwijl hieraan voorafgaand een uitnodigende flyer is verspreid. Onder meer [G] is bereid gevonden bij deze presentatie te assisteren. Zoals Gabol heeft aangevoerd, is een dergelijke grootscheepse presentatie niet van de ene dag op de andere te organiseren. De voorbereidingen van een dergelijk evenement – en daarmee het zich commercieel gereed maken voor de markt – moeten zijn gestart in de tweede helft van 2010, dus ver voordat de agentuurovereenkomst eenzijdig door Gabol werd beëindigd.

4.8 Voorshands moet naar het oordeel van de voorzieningenrechter dan ook niet voor onmogelijk worden gehouden dat een bodemrechter tot het oordeel komt dat het opzetten van commerciële – en op het eerste gezicht toch duidelijk concurrerende – activiteiten door [eiseres], terwijl zij dit heeft gedaan zonder overleg met of toestemming van Gabol, een dringende reden oplevert van zodanige aard dat van Gabol redelijkerwijze niet gevergd kon worden om de agentuurovereenkomst (tijdelijk) in stand te laten, zoals is bepaald in artikel 7:439 lid 2 BW. Volgens lid 1 van voornoemd artikel levert een beëindiging per direct in die situatie geen schadeplichtigheid op.

4.9 [eiseres] heeft – bij wijze van rechtvaardiging – aangevoerd dat Gabol in 2010 doende was om alle agentuurovereenkomsten alsnog op schrift te stellen, ten gevolge waarvan de jarenlange vrijheid van [eiseres] om zelfstandig voor “haar eigen markt” de prijzen voor de producten te bepalen, werd ingetrokken. Zij verklaart zich daarover in enkele gesprekken met Gabol te hebben beklagd en om die reden heeft zij in de loop van 2010 ook niet willen meewerken aan het alsnog vastleggen en (opnieuw) afspreken van de agentuurovereenkomst. Dit in het bijzonder omdat naar eigen zeggen de Nederlandse markt vereist dat een zodanig hoge prijs wordt gezet dat – en dat is in Nederland commercieel van belang – daarop voor de klant aantoonbare kortingen kunnen worden verleend. Een gang van zaken die niet ten koste hoeft te gaan van Gabol omdat na de korting nog steeds voldoende (en in voorkomende gevallen zelfs meer) overblijft voor Gabol. Deze aanpak heeft uit commercieel oogpunt veel voordelen. Dat [eiseres] de (gewijzigde) agentuurovereenkomst vervolgens niet heeft willen tekenen is volgens haar “de werkelijke reden” voor beëindiging van de agentuurovereenkomst.

4.10 De voorzieningenrechter is van oordeel dat een en ander niet los van elkaar kan worden gezien. De spanningen die een gevolg waren van de intentie van Gabol om de agentuurovereenkomst met [eiseres] vast te leggen en opnieuw – en mogelijk deels anders – af te willen spreken, hebben er kennelijk toe geleid dat [eiseres] eieren voor haar geld is gaan kiezen door het tijdig aangaan van een nieuwe samenwerking waarbij zij niet langer als agent maar als compagnon/vennoot mede het commerciële beleid kon gaan bepalen. Door de bakens aldus buiten zicht en zonder overleg met Gabol te verzetten, heeft zij – kennelijk bewust – het risico genomen dat de nog steeds voortdurende agentuurovereenkomst eenzijdig per direct werd beëindigd omdat het wezen van die overeenkomst – namelijk de vertrouwensrelatie tussen principaal en de handelsagent – ernstig is aangetast.

4.11 Voorshands oordelend, levert het door [eiseres] gestelde geen rechtvaardiging op van haar zelfstandig commercieel optreden terwijl Gabol haar daartoe niet gedwongen heeft. [eiseres] had tijdig openheid van zaken moeten geven aan Gabol, dit heeft zij echter nagelaten, met deze beëindiging van de agentuurovereenkomst tot gevolg.

4.12 De slotsom luidt dan ook dat het in conventie gevorderde moet worden afgewezen.

4.13 Het in reconventie gevorderde leent zich – in belangrijke mate – evenmin voor toewijzing. Gelet op het beperkte beoordelingskader van een kort geding laat zich immers niet op eenvoudige wijze en zonder nadere bewijslevering vaststellen:

- of [verweerster] in strijd heeft gehandeld dan wel op enig moment in strijd is gaan handelen met de niet op schrift gestelde agentuurovereenkomst, door eigenmachtig prijzen vast te stellen voor de Nederlandse markt, hoger dan de door Gabol voorgestelde prijzen, met als doel kortingen te kunnen verlenen tot maximaal de door Gabol voorgestelde prijzen;
- of [verweerster] door het aangaan van de nieuwe commerciële samenwerking daadwerkelijk schade heeft berokkend aan Gabol, hetzij zelfstandig, hetzij wegens minder presteren in het kader van de agentuurovereenkomst.

4.14 Slechts het door Gabol onder ii en iii gevorderde kan worden toegewezen omdat [verweerster] ter zitting het standpunt heeft ingenomen dat zij geen belang (meer) heeft bij het gebruik van de handelsnaam “Gabol Nederland”. Aanvullend heeft zij nog aangevoerd dat, in het geval Gabol haar zou hebben gevraagd om deze inschrijving uit het handelsregister te (laten) verwijderen, zij hieraan gehoor zou hebben gegeven. Gabol heeft hierom echter niet verzocht. Omdat [verweerster] naar eigen zeggen geen gebruik meer wenst te maken van voornoemde handelsnaam en er tevens blijk van heeft gegeven dat zij niet meer als agente of krachtens agentuurovereenkomst voor Gabol werkzaamheden zal willen of hoeven verrichten, wordt het gevorderde onder ii en iii als volgt toegewezen.

4.15 De gevorderde dwangsommen worden toegewezen op de wijze zoals in het dictum vermeld.

4.16 Uit hetgeen onder 4.14 is overwogen vloeit voort dat de door Gabol gevorderde buitengerechtelijke incassokosten zullen worden afgewezen. Immers, [verweerster] heeft onbestreden gesteld dat Gabol niet eerder dan bij vordering in reconventie het onder ii en iii van [verweerster] heeft verzocht. Gesteld noch gebleken is dat Gabol ten aanzien van het gevorderde onder ii en iii buitengerechtelijke werkzaamheden heeft verricht die een vergoeding rechtvaardigen.

Ten aanzien van de proceskosten in conventie

4.17 [eiseres] zal als de in het ongelijk gestelde partij in de kosten van dit geding in conventie worden veroordeeld.

Ten aanzien van de proceskosten in reconventie

4.18 Omdat partijen in reconventie over en weer in het ongelijk zijn gesteld, ziet de voorzieningenrechter aanleiding de proceskosten tussen partijen te compenseren, in die zin dat elke partij haar eigen kosten zal hebben te dragen.

5. De beslissing

De voorzieningenrechter:

In conventie:

5.1 wijst de vorderingen af;

5.2 veroordeelt [eiseres] in de kosten van dit geding in conventie, tot op deze uitspraak aan de zijde van Gabol begroot op € 1.744,00 aan verschotten en € 1.500,00 salaris van de advocaat;

5.3 verklaart dit vonnis in conventie, voor wat betreft de kostenveroordeling van sub 5.2 uitvoerbaar bij voorraad;

In reconventie:

5.4 verbiedt [verweerster] inbreuk te maken op de intellectuele eigendomsrechten van Gabol, waaronder – maar niet uitsluitend – het voeren van de handelsnaam “Gabol Nederland” en/of “Gabol” en het produceren, verkopen en leveren van de conform ontwerp van Gabol geproduceerde koffers en rugzakjes binnen vijf werkdagen na betekening van dit vonnis, dit op verbeurte van een dwangsom van € 1.000,00 per dag of gedeelte daarvan dat [verweerster] in gebreke blijft aan deze veroordeling te voldoen, tot een maximum van € 25.000,00;

5.5 gebiedt [verweerster] de handelsnaam “Gabol Nederland” uit te schrijven uit het handelsregister van de Kamer van Koophandel en Gabol hiervan een bewijs te overleggen binnen veertien dagen na betekening van dit vonnis, dit op verbeurte van een eenmalige dwangsom van € 15.000,00 indien [verweerster] in gebreke blijft aan deze veroordeling te voldoen;

5.6 verklaart dit vonnis in reconventie tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

5.7 compenseert de kosten van de procedure in reconventie, in die zin dat iedere partij haar eigen kosten zal dragen;

5.8 wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen te Almelo door mr. M.L.J. Koopmans, voorzieningenrechter, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 28 september 2011, in tegenwoordigheid van de griffier.