

Vzgr Rb Zutphen, 20 februari 2007, Cartridge World



FRANCHISEOVEREENKOMST

Beëindiging franchiseovereenkomst

[De vraag of Cartridge World beroep kan doen op postcontractuele bedingen wegens – o.m. – gestelde eigen wanprestatie en mogelijke dwaling franchise-nemer](#)

De vraag of Cartridge World nog een rechtsgeldig beroep kan doen op de postcontractuele bedingen uit het franchisecontract kan in dit kort geding niet met voldoende zekerheid worden beantwoord.

Ceewee c.s. stelt - onder meer – dat Cartridge World haar niet aan het franchisecontract (en in ieder geval niet aan het non-concurrentiebeding) kan houden omdat Cartridge World zelf haar verplichtingen niet is nagekomen en Cartridge World in belangrijke mate de oorzaak is van onvoldoende omzet. Cartridge World betwist dit gemotiveerd en dit kort geding leent zich niet voor een nader onderzoek naar de feiten. In een bodemprocedure zal op dit punt nadere bewijslevering dienen plaats te vinden, waarvan de uitkomst niet valt te voorspellen. Bovendien valt niet uit te sluiten dat de buitengerechtelijke vernietiging (wegens dwaling) van de franchiseovereenkomst stand zal houden in een bodemprocedure. (...) Gelet op de onzekerheid over de gelding van de postcontractuele bedingen en de zwaarwegende gevolgen voor Ceewee c.s. indien zij aan deze bedingen gehouden wordt (aanzienlijk investeringen van Ceewee c.s. zullen teniet gaan en zij zal diverse personeelsleden dienen te ontslaan), zal de primair gevorderde veroordeling tot nakoming van de postcontractuele bedingen worden afgewezen.

Verwijderen kenmerken franchise

[Verwijderen van alle uiterlijke kenmerken van de organisatie van Cartridge World en verwijdering van alle zaken die naar Cartridge World verwijzen, alsmede stopzetting van het gebruik van de handelsmerken en intellectuele eigendomsrechten van Cartridge World](#)

De subsidiaire vordering komt wel voor toewijzing in aanmerking voor zover het betreft het verwijderen van alle uiterlijke kenmerken van de organisatie van Cartridge World uit de beide vestigingen van Ceewee en verwijdering van alle zaken die naar Cartridge World verwijzen, alsmede stopzetting van het gebruik van de handelsmerken en intellectuele eigendomsrechten van Cartridge World. Hiertoe wordt het volgende overwogen. (...).

HANDELSNAAMWET

Verwarringwekkende handelsnaam

[Tegen Cartridge Point kan Cartridge World met succes opkomen](#)

Dat Ceewee c.s. een nieuwe merk-/handelsnaam en logo gebruikt is onvoldoende om een dergelijk verwarringsgevaar weg te nemen. De nieuwe naam van Ceewee “Cartridge Point ” is vrijwel gelijkkluidend aan “Cartridge World”. Voldoende aannemelijk is dat Cartridge World hiertegen op basis van de Handelsnaamwet met succes op kan komen.

Vindplaatsen: LJN: [AZ8931](#)

Vzgr Rb Zutphen, 20 februari 2007

(S.A.M. Vrendenbarg-Elsbeek)

vonnis

RECHTBANK ZUTPHEN

Sector Civiel – Afdeling Handel

zaaknummer / rolnummer: 83523 / KG ZA 07-31

Vonnis in kort geding van 20 februari 2007

in de zaak van

de rechtspersoon naar Duits recht

CARTRIDGE WORLD BENELUX GMBH & CO KG,

gevestigd te Hattingen, Duitsland,

eiseres in conventie,

verweerster in reconventie,

procureur mr. C.B. Gaaf,

advocaat mr. D.L. van Dam te Rotterdam,

tegen

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid

CEEWEE DOETINCHEM B.V.,

gevestigd te Ulft, gemeente Oude IJsselstreek,

2. [gedaagde B],

wonende te [plaats], gemeente [naam],

gedaagden in conventie,

eisers in reconventie,

advocaat mr. A.P. Pouw te Leiden.

Partijen zullen hierna Cartridge World, Ceewee c.s. (om gedaagden gezamenlijk aan te duiden) en Ceewee en [gedaagde B] genoemd worden.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding

- de mondelinge behandeling

- de pleitnota van Cartridge World

- de pleitnota van Ceewee c.s.

- de eis in reconventie

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. Cartridge World is franchisenemer van een gelijknamige Australische vennootschap, gespecialiseerd in het hervullen van inkt- en lasercartridges van printers. In de regio Benelux en Duitsland fungeert Cartridge World als franchisegever, tevens aangeduid als masterfranchisenemer.

2.2. Op 6 september 2004 hebben partijen, Cartridge World als franchisegever en Ceewee als franchisene-

mer, een schriftelijke franchiseovereenkomst gesloten (hierna: de franchiseovereenkomst).

Artikel 15.1 van de franchiseovereenkomst stipuleert het volgende:

“(a) Het is franchisenemer verboden gedurende de looptijd van deze overeenkomst, anders dan in het kader van deze overeenkomst, in enigerlei vorm werkzaam of betrokken te zijn bij enige onderneming met activiteiten op een terrein dat gelijk, gelijksoortig of aanverwant is aan, dan wel op enige wijze concurrerend is met dat van master-franchisenemer en/of franchisenemer dan wel de activiteiten en dienstverlening van beiden en of een van beiden, dan wel verbandhoudende met mogelijk aan een van hen gelieerde ondernemingen, onverschillig of deze uitoefening/deelname door franchisenemer plaatsvindt voor zichzelf of voor anderen, direct of indirect, zelfstandig of in dienstbetrekking, in de vorm ener vennootschap of door middel van deelname door bezit van aandelen, welke niet ter beurse zijn genoteerd, alles in de ruimste zin des woords.

(b) Hetgeen onder artikel 15 lid 1 a is bepaald is onverkort van toepassing gedurende één (1) jaar na beëindiging dan wel ontbinding van deze overeenkomst, met dien verstande dat zulks alsdan slechts van toepassing is binnen de (alsdan voormalige) lokaliteit en terreinen waar de franchisenemer gedurende de contractperiode werkzaam was.

(c) Artikel 15.1 is niet van toepassing indien het Cartridge World systeem of de Cartridge World Franchiseorganisatie in belangrijke mate oorzaak is van onvoldoende omzet, waardoor de vestiging te Doetinchem niet rendabel te exploiteren is. Daarbij kan gedacht worden aan slechte materiaalkwaliteit, slechte organisatie, onvoldoende of slechte marketing of anderszins.

19. Gevolgen van beëindiging.

(...)

19.2 Beëindiging van de handelsnaam

Het gebruik van de handelsnaam dient per direct te worden beëindigd. Alle bedrijfsactiviteiten van de Cartridge World zaak worden stopgezet. Het Cartridge World systeem mag niet meer worden gebruikt. Hetzelfde geldt voor de corporate identity, de domeinnaam en alle andere zaken die verwijzen naar de samenwerking met Cartridge World.

De franchisenemer zal alle zaken die verwijzen naar Cartridge World verwijderen.

19.3 Handelsmerken

Het gebruik van de handelsmerken en de intellectuele eigendomsrechten dient per direct te worden stopgezet. Hetzelfde geldt voor de bedrijfsgeheimen en het design. (...)

2.3. Op 1 november 2004 heeft Ceewee een vestiging van Cartridge World geopend aan de Terborgseweg 72 te Doetinchem. Het betrof de eerste Nederlandse vestiging van Cartridge World.

2.4. De enig aandeelhouder en bestuurder van Ceewee is Ceewee Holding B.V., van welke vennootschap [ge-daagde B] enig bestuurder is.

2.5. Voorafgaande aan de totstandkoming van de franchiseovereenkomst is door Cartridge World aan Ceewee het document “Modelstad” overhandigd.

In dit document staan de volgende omzetcijfers vermeld: in het eerste jaar EUR. 276.750,00, in het tweede jaar EUR. 355.320,00, in het derde jaar EUR. 454.950,00 en in het vierde jaar EUR 549.450,00.

2.6. Ceewee heeft in het eerste jaar een omzet van EUR. 143.123,24 behaald en in het tweede jaar een omzet van EUR. 213.644,93.

2.7. Partijen hebben in 2005 besloten om tussen hen gerezen problemen op te lossen door mediation. Op 22 respectievelijk 18 november 2005 hebben Cartridge World en Ceewee een door de mediator opgestelde vaststellingsovereenkomst ondertekend. Hierin zijn financiële afspraken neergelegd.

2.8. Na het ondertekenen van de vaststellingsovereenkomst heeft Ceewee een tweede franchisevestiging geopend aan het adres Dingstraat 8 te Winterswijk.

2.9. Bij brief van 23 oktober 2006 heeft Ceewee de buitengerechtelijke vernietiging ingeroepen van de franchiseovereenkomst.

3. Het geschil in conventie

3.1. Cartridge World vordert dat de voorzieningenrechter bij uitvoerbaar bij voorraad te verklaren vonnis primair,

1. Ceewee c.s. zal veroordelen tot nakoming van het postcontractuele non-concurrentiebeding van artikel 15.1 van de franchiseovereenkomst door de exploitatie van de vestigingen te Doetinchem aan het adres Terborgseweg 72 en te Winterswijk aan het adres Dingstraat 8, voor zover deze in strijd is met genoemd beding, binnen 2 dagen na de datum van betekening van dit vonnis te staken en gestaakt te houden en tot nakoming van de overige postcontractuele bedingen van artikel 19 van de franchiseovereenkomst, waaronder verwijdering van alle uiterlijke kenmerken van de organisatie van Cartridge World uit en van de beide vestigingen, stopzetting van het gebruik van het systeem van Cartridge World en meer in het algemeen de verwijdering van alle zaken die naar Cartridge World verwijzen,

alsmede stopzetting van het gebruik van de handelsmerken en intellectuele eigendomsrechten van Cartridge World, al het vorenstaande op straffe van een dwangsom van EUR. 1.000,00 per dag dat Ceewee daaraan niet voldoet, subsidiair,

Indien en voor zover de voorzieningenrechter van oordeel is dat de franchiseovereenkomst rechtsgeldig is vernietigd, Ceewee c.s. zal veroordelen binnen 2 dagen na de datum van betekening van dit vonnis met betrekking tot de vestiging te Doetinchem aan het adres Terborgseweg 72 en te Winterswijk aan het adres Dingstraat 8 integraal te voldoen aan hetgeen in artikel 19 van de franchiseovereenkomst is bepaald, in het bijzonder het verwijderen van alle uiterlijke kenmerken van de organisatie van Cartridge World uit en van de beide vestigingen, stopzetting van het gebruik van het systeem van Cartridge World en meer in het algemeen de verwijdering van alle zaken die naar Cartridge

World verwijzen, alsmede stopzetting van het gebruik van de handelsmerken en intellectuele eigendomsrechten van Cartridge World, al het vorenstaande op straffe van een dwangsom van EUR. 1.000,00 per dag dat Ceewee c.s. daaraan niet voldoet,

primair en subsidiair,

met veroordeling van Ceewee c.s. in de kosten van dit geding.

3.2. Ceewee c.s. voert verweer. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. Het geschil in reconventie

4.1. Ceewee c.s. vordert dat de voorzieningenrechter bij uitvoerbaar bij voorraad te verklaren vonnis - samengevat – Cartridge World zal veroordelen tot betaling van een bedrag van EUR. 30.000,00 met veroordeling van Ceewee in de kosten van dit geding.

4.2. Cartridge World voert verweer. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

5. De beoordeling in conventie

5.1. Cartridge World baseert haar vorderingen primair op postcontractuele bedingen uit de franchiseovereenkomst, die volgens haar is geëindigd door ontbinding harerzijds. De door Ceewee c.s. ingeroepen vernietiging kan volgens Cartridge World de rechterlijke toetsing niet doorstaan.

Subsidiair stelt Cartridge World zich op het standpunt dat Ceewee c.s. in strijd handelt met artikel 3 van de Handelsnaamwet en onrechtmatig jegens haar handelt, door zich te presenteren als ware zij een Cartridge World vestiging.

Postcontractuele bedingen.

5.2. De vraag of Cartridge World nog een rechtsgeldig beroep kan doen op de postcontractuele bedingen uit het franchisecontract kan in dit kort geding niet met voldoende zekerheid worden beantwoord.

Ceewee c.s. stelt - onder meer – dat Cartridge World haar niet aan het franchisecontract (en in ieder geval niet aan het non-concurrentiebeding) kan houden omdat Cartridge World zelf haar verplichtingen niet is nagekomen en Cartridge World in belangrijke mate de oorzaak is van onvoldoende omzet. Cartridge World betwist dit gemotiveerd en dit kort geding leent zich niet voor een nader onderzoek naar de feiten. In een bodemprocedure zal op dit punt nadere bewijslevering dienen plaats te vinden, waarvan de uitkomst niet valt te voorspellen.

Bovendien valt niet uit te sluiten dat de buitengerechtelijke vernietiging (wegens dwaling) van de franchiseovereenkomst stand zal houden in een bodemprocedure.

Vast staat dat de omzetprognoses van Cartridge World door Ceewee bij lange na niet zijn gehaald. Het argument van Cartridge World dat een geslaagd beroep op dwaling niet mogelijk is omdat gedwaald is over een toekomstige omstandigheid, treft geen doel.

Vernietiging wegens dwaling is mogelijk indien Ceewee door een fout in het door Cartridge World aan Ceewee verstrekte document met omzetgegevens “Modelstad” (hiena: de omzetprognose) in dwaling is

komen te verkeren (HR 25 januari 2002, Prg 2002, 5283).

In deze kort geding-procedure, waarin voor nadere bewijslevering geen plaats is, valt echter niet vast te stellen of de door Cartridge World verstrekte gegevens onjuist waren. Partijen zijn het oneens over de vraag of deze gegevens betrekking zouden hebben op Duitsland en/of op Groot Brittannië. Nu Cartridge World de omzetgegevens uit Groot Brittannië niet heeft overgelegd, komt de stelling van Ceewee dat de omzetgegevens onjuist waren aannemelijker voor dan die van Cartridge World dat het een juiste weergave was van de in Groot Brittannië en Duitsland behaalde omzetten.

Onvoldoende zeker is echter dat het oordeel in de bodemprocedure gunstig zal uitvallen voor Ceewee. Cartridge World kan alsnog bewijs bijbrengen van haar stelling dat de gegevens betrekking hadden op werkelijk behaalde omzetten Groot Brittannië en Duitsland en dat zij dit heeft medegedeeld aan Ceewee.

Bovendien valt niet uit te sluiten dat de bodemrechter het verweer van Cartridge World zal honoreren dat Ceewee niet meer kon vernietigen omdat zij ten tijde van het sluiten van de vaststellingsovereenkomst en het openen van een tweede vestiging al bekend was met de omstandigheden waarop zij de vernietiging baseert. Hierbij is van belang wanneer de werkelijke omzetcijfers in Duitsland bekend zijn geworden aan Ceewee. Volgens Ceewee was dit op 15 september 2006 en volgens Cartridge World was Ceewee al tijdens het mediationtraject op de hoogte van de werkelijk behaalde omzetcijfers. De ene verklaring komt niet aannemelijker voor dan de andere en voor nadere bewijslevering is in deze procedure geen plaats.

Op grond van al het vorenstaande valt evenmin in te schatten wat het oordeel zal zijn van de bodemrechter over het door Ceewee gedane beroep op bedrog/onrechtmatige daad.

5.3. Gelet op de onzekerheid over de gelding van de postcontractuele bedingen en de zwaarwegende gevolgen voor Ceewee c.s. indien zij aan deze bedingen gehouden wordt (aanzienlijk investeringen van Ceewee c.s. zullen teniet gaan en zij zal diverse personeelsleden dienen te ontslaan), zal de primair gevorderde veroordeling tot nakoming van de postcontractuele bedingen worden afgewezen.

Handelsnaamwet/onrechtmatige daad

5.4. De subsidiaire vordering is ingediend “indien en voor zover de rechtbank zou oordelen dat de franchiseovereenkomst rechtsgeldig is vernietigd”. Een dergelijk oordeel zou een verklaring voor recht inhouden die in het algemeen niet in kort geding kan worden gegeven. Bovendien volgt uit de vorenstaande overwegingen dat er nog geen verantwoorde inschatting valt te geven van het oordeel van de bodemrechter over de buitengerechtelijke vernietiging van de franchiseovereenkomst, zodat ook om die reden niet kan worden geoordeeld dat de franchiseovereenkomst rechtsgeldig is vernietigd. Strikt genomen is er dan ook geen sprake van de in de subsidiaire vordering genoemde situatie.

De voorzieningenrechter begrijpt de subsidiaire vordering van Cartridge World mede gelet op de in de

dagvaarding vermelde gronden (Handelsnaamwet en onrechtmatige daad) echter aldus dat deze is ingediend voor het geval dat de primaire (op de franchiseovereenkomst gebaseerde) vordering niet wordt toegewezen. Van een dergelijke situatie is sprake, zodat aan de inhoudelijke behandeling van de subsidiaire vordering wordt toegekomen.

5.5. De subsidiaire vordering tot het integraal voldoen aan de postcontractuele verplichtingen uit artikel 19 van de franchiseovereenkomst wordt op dezelfde gronden afgewezen als gelijklopende primaire vordering. De vordering tot stopzetting van het gebruik van het systeem van Cartridge World is te onbepaald om te worden toegewezen. Niet duidelijk is geworden wat hiermee door Cartridge World wordt bedoeld, zodat die vordering onvoldoende is onderbouwd. Toewijzing van een dergelijke vordering zou bovendien aanleiding kunnen geven tot onaantvaardbare executieproblemen.

5.6. De subsidiaire vordering komt wel voor toewijzing in aanmerking voor zover het betreft het verwijderen van alle uiterlijke kenmerken van de organisatie van Cartridge World uit de beide vestigingen van Ceewee en verwijdering van alle zaken die naar Cartridge World verwijzen, alsmede stopzetting van het gebruik van de handelsmerken en intellectuele eigendomsrechten van Cartridge World. Hiertoe wordt het volgende overwogen.

5.7. Vast staat dat de franchisenemers van Cartridge World door middel van een bepaalde uniforme wijze van aankleding en inrichting aan het publiek duidelijk te maken, dat zij tot de 'keten' behoren van Cartridge World. In de franchiseovereenkomst is dit gedefinieerd als de "Cartridge World Corporate Identity" (...) "inhoudende de naam, de handelsmerken, de kleurvormgeving en de ontwerpen voor borden, uniformen, naam bord en kantoorbenodigdheden."

5.8. Vanzelfsprekend heeft Ceewee, nu partijen het erover eens zijn dat de franchiseovereenkomst is beëindigd, zijn recht meer op deze "Cartridge World Corporate Identity." Het ligt op de weg van Ceewee c.s. om na het einde van de franchiserelatie de associatie met Cartridge World-keten weg te nemen, zodat er géén gevaar bestaat dat het gemiddelde niet nauwlettend waarnemend winkelende publiek de vestiging van Ceewee aanziet voor een Cartridge World-vestiging.

Dat Ceewee c.s. een nieuwe merk-/handelsnaam en logo gebruikt is onvoldoende om een dergelijk verwarringsgevaar weg te nemen. De nieuwe naam van Ceewee "Cartridge Point" is vrijwel gelijklopend aan "Cartridge World". Voldoende aannemelijk is dat Cartridge World hiertegen op basis van de Handelsnaamwet met succes op kan komen.

Mede gezien de keuze voor een vrijwel gelijklopende naam, is bovendien voldoende aannemelijk dat de bodemrechter zal oordelen dat Ceewee door de overige bedrijfskenmerken van Cartridge World (zoals de kleurstelling) in stand te laten onnodig verwarringwekkend en derhalve onrechtmatig jegens Cartridge World heeft gehandeld.

Bij het vorenstaande is tevens in aanmerking genomen dat gesteld noch aannemelijk geworden is dat voor het verwarringwekkend handelen een noodzaak bestond.

5.9. Het belang van Cartridge World bij het voorkomen van verwarring weegt op tegen de investeringen die Ceewee c.s. dient te plegen in nieuwe kleuren en een nieuwe merk-/handelsnaam en logo. Een afweging van de wederzijdse belangen staat derhalve niet in de weg aan toewijzing van de vordering tot het verwijderen van alle uiterlijke kenmerken van de organisatie van Cartridge World uit de beide vestigingen van Ceewee en verwijdering van alle zaken die naar Cartridge World verwijzen, alsmede stopzetting van het gebruik van de handelsmerken en intellectuele eigendomsrechten van Cartridge World.

5.10. Aan de te verbeuren dwangsommen zal een maximum worden verbonden. Dit laat uiteraard onverlet, dat bij voortgaande overtreding van dit vonnis oplegging van hogere dwangsommen kan worden gevorderd dan wel hernieuwde oplegging van dezelfde dwangsommen. Het bedrag van zowel de dwangsom als het maximum staat in een redelijke verhouding tot de zwaarte van het geschonden belang en de beoogde prikkelende werking van de dwangsomoplegging.

5.11. Een tenuitvoerleggingstermijn van twee weken wordt redelijk geacht.

5.12. Nu beide partijen deels in het ongelijk zijn gesteld, zullen de proceskosten tussen hen worden gecompenseerd als na te melden.

6. De beoordeling in reconventie

6.1. Ceewee c.s. vordert een voorlopige voorziening te treffen aldus, dat Cartridge World zal worden veroordeeld tot betaling van een geldsom.

Voor de vraag of toewijzing bij voorraad van een geldvordering in kort geding geïndiceerd is, moet volgens de Hoge Raad niet alleen worden onderzocht of het bestaan van een vordering van Ceewee c.s. op Cartridge World voldoende aannemelijk is, maar ook of daarnaast sprake is van feiten en omstandigheden, welke meebrengen dat uit hoofde van onverwijlde spoed een onmiddellijke voorziening is vereist. In de afweging van belangen van partijen dient mede te worden betrokken het risico van de onmogelijkheid van de terugbetaling door Ceewee c.s. van de toe te wijzen geldvordering. Terughoudendheid acht de Hoge Raad geboden.

6.2. Gelet op hetgeen in conventie is overwogen is het bestaan van een vordering van Ceewee c.s. op Cartridge World onvoldoende aannemelijk geworden. Voor toewijzing van de geldvordering in kort geding bestaat dan ook geen aanleiding.

6.3. Ceewee c.s. zullen als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van Cartridge World worden begroot op:

- salaris procureur	EUR 408,00 (factor 0,5 × tarief EUR 816,00)
- overige kosten	0,00
Totaal	EUR 408,00

7. De beslissing

De voorzieningenrechter

in conventie

7.1. veroordeelt Ceewee c.s. om binnen twee weken na de datum van betekening van dit vonnis alle uiterlijke kenmerken van de organisatie van Cartridge World en alle zaken die naar Cartridge World verwijzen te verwijderen van en uit de vestiging te Doetinchem aan het adres Terborgseweg 72 en de vestiging te Winterswijk aan het adres Dingstraat 8,

7.2. veroordeelt Ceewee c.s. om binnen twee weken na de datum van betekening van dit vonnis het gebruik van de handelsmerken en intellectuele eigendomsmerken van Cartridge World te stoppen,

7.3. veroordeelt Ceewee c.s. hoofdelijk, des dat de één betalende tevens de ander zal zijn bevrijd, tot betaling van een dwangsom van EUR. 1.000,00 per dag dat Ceewee in gebreke blijft aan de onder 7.1. en 7.2. gegeven veroordelingen te voldoen,

7.4. bepaalt het maximum van de uit hoofde van dit vonnis te verbeuren dwangsommen op EUR. 30.000,00,

7.5. verklaart dit vonnis in conventie tot zover uitvoerbaar bij voorraad,

7.6. wijst af het meer of anders gevorderde,

7.7. compenseert de proceskosten aldus dat partijen de eigen kosten dragen,

in reconventie

7.8. wijst de vorderingen af,

7.9. veroordeelt Ceewee c.s. in de proceskosten, aan de zijde van Cartridge World tot op heden begroot op EUR 408,00,

7.10. verklaart dit vonnis in reconventie wat betreft de kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.
