

Vzgr Rb Alkmaar, 22 februari 2007, Cartridge World v Cartridge City



## FRANCHISEOVEREENKOMST

### Prognoses - Dwaling

Uitgangspunt is dat op de franchisegever de verplichting rust ervoor zorg te dragen dat de aan de toekomstige franchisenemer verstrekte prognoses deugdelijk zijn. Indien de prognose fouten bevat waardoor de franchisenemer in dwaling is komen te verkeren, kan de franchisenemer de overeenkomst in beginsel vernietigen

Vast staat dat de door [X] in het eerste jaar gerealiseerde omzet van € 141.231,39 ernstig achterblijft bij de geprognosticeerde omzet van €225.000,-. Tevens blijkt uit het door [X] & [Y] overgelegde overzicht van omzetten van de veertien andere Nederlandse franchisenemers, dat vele van hen de geprognosticeerde omzet niet hebben behaald, hetgeen Cartridge World Benelux niet heeft bestreden. De stelling van Cartridge World Benelux dat de omzet is achtergebleven wegens opkomende concurrentie dient te worden gepasseerd. Van een marktleider als Cartridge World mag immers worden verwacht dat zij tijdig signaleert dat er sprake is van opkomende concurrentie en haar franchisenemers daarover adequaat informeert, hetgeen zij heeft nagelaten.

Ter onderbouwing van zijn stelling dat de geprognosticeerde omzet ondeugdelijk is, heeft [X] aangevoerd dat Cartridge World Benelux heeft meegedeeld dat het verstrekte overzicht is gebaseerd op daadwerkelijk gerealiseerde omzetten van vestigingen in Duitsland, terwijl op het door [X] overgelegde overzicht van de omzetten van Duitse vestigingen lagere omzetcijfers staan vermeld dan in de prognose. Volgens Cartridge World Benelux is de prognose niet alleen op basis van de omzetten van de Duitse maar ook van de Engelse franchisenemers gebaseerd, hetgeen ook aan [X] is meegedeeld. Cartridge World Benelux heeft echter nagelaten dit met documenten te staven. Bij deze stand van zaken kan in deze procedure, die zich naar haar aard niet leent voor nader feitenonderzoek, niet beoordeeld worden of de prognose deugdelijk is.

## PROCESRECHT

### Inbreuk - Belang

Toekomstige inbreuken onvoldoende aannemelijk gemaakt

Cartridge World Benelux vordert voorts dat [X] & [Y] het gebruik van de handelsmerken en intellectuele eigendomsrechten van eerstgenoemde stopzet. Ter

terechtzing heeft [X] & [Y] onweersproken gesteld dat zij geen gebruik meer maakt van de handelsnaam, logo's en overige handelsmerken van Cartridge World, en dat zij voornemens is de voor Cartridge World kenmerkende kleuren op korte termijn te vervangen. Cartridge World Benelux heeft vervolgens gesteld dat zij met het oog op mogelijke inbreuken in de toekomst toch belang heeft bij een veroordeling. Zij heeft echter onvoldoende aannemelijk gemaakt dat is te verwachten dat [X] & [Y] in de toekomst dergelijke inbreuken zal plegen, zodat ook deze vordering niet voor toewijzing in aanmerking komt.

Vindplaatsen:

Vzgr Rb Alkmaar, 22 februari 2007

(J.M. Vrakking)

KG nummer: 93156/ KG ZA 07-31

(...)

in de zaak van:

de vennootschap naar Duits recht CARTRIDGE WORLD BENELUX GMBH & CO KG, statutair gevestigd en kantoor houdende te Hattingen, Duitsland,  
EISERES IN KORT GEDING,  
procureur mr. H.R.M. Jenné,  
advocaat mr. D.L. van Dam te Rotterdam,

tegen:

1. de vennootschap onder firma [X] & [Y] V.O.F., h.o.d.n. CARTRIDGE CITY HOORN, gevestigd en kantoor houdende te Hoorn,  
2. Rene [X], vennoot van gedaagde sub 1, wonende te Hoorn,  
3. Femke JACQBS, vennoot van gedaagde sub 1, wonende te Hoorn,  
GEDAAGDEN IN KORTGEDING,  
advocaat mr. A.P. Pouw te Leiden.

Eiseres zal verder worden genoemd "Cartridge World Benelux" en gedaagden gezamenlijk "[X] & [Y]" en gedaagden sub 2 en 3 afzonderlijk "[X]" respectievelijk "[Y]".

### 1. HET VERLOOP VAN HET GEDING

Ter terechtzitting van 12 februari 2007 heeft Cartridge World Benelux gesteld en gevorderd overeenkomstig de in fotokopie aan dit vonnis gehechte dagvaarding. [X] & [Y] heeft de vordering bestreden.

Na verder debat hebben partijen de stukken, waaronder van de zijde van Cartridge World Benelux de originele dagvaarding en van beide zijden pleitnotities overgelegd en vonnis gevraagd. De inhoud van alle stukken wordt als hier ingelast beschouwd.

### 2. DE UITGANGSPUNTEN

2.1 Cartridge World Australië is een franchiseonderneming met meer dan 1300 vestigingen over de hele wereld. Haarhoofdactiviteit is het vullen van inkt- en lasercartridges ten behoeve van printers. Cartridge World Benelux is een dochteronderneming van Cartridge World Australië en master-franchisenemer voor Duitsland en de Benelux. In Nederland is de eerste vestiging van Cartridge World in 2004 geopend.

2.2 Cartridge World Benelux en [X] hebben op 3 augustus 2005 een franchiseovereenkomst gesloten, ingaande op 19 september 2005. In de precontractuele fase heeft Cartridge World Benelux een overzicht genaamd "Modelstad" aan [X] verstrekt. In dit overzicht is onder meer een omzetprognose opgenomen. In het eerste jaar is een omzet van € 225.000,geprognosticeerd.

2.3 [X] heeft op 1 oktober 2005 onder de naam Cartridge World Hoorn een vestiging geopend. Sinds 1 januari 2006 staat de vennootschap onder firma [X] & [Y] in het handelsregister ingeschreven, evenals de handelsnaam Cartridge City Hoorn.

2.4 Bij brieven van 26 april en 17 juni 2006 heeft een aantal Nederlandse franchisenemers, waaronder [X], enkele klachten geuit jegens Cartridge World Benelux, onder meer over het achterblijven van de verwachte omzetten.

2.5 In de periode van 1 oktober 2005 tot en met 30 september 2006 heeft [X] een omzet van € 141.231,39 behaald.

2.6 Bij brief van 23 oktober 2006 heeft de advocaat van [X] namens hem en de franchisenemers van Cartridge World Doetinchem en Delft de franchiseovereenkomst vernietigd op grond van dwaling c.q, bedrog.

2.7 Op 23 oktober 2006 heeft Cartridge World Benelux de franchiseovereenkomst ontbonden, hetgeen haar advocaat bij brief van 22 november 2006 aan [X] heeft bevestigd.

2.8 In artikel 15 van de franchiseovereenkomst is - kort gezegd een voor zover van belang - bepaald dat het de franchisenemer is verboden om gedurende 1 jaar na beëindiging van de franchiseovereenkomst in enigerlei vorm werkzaam of betrokken te zijn bij enige onderneming met activiteiten op een terrein dat gelijk, aanverwant, of concurrerend is met dat van de masterfranchisenemer.

2.9 In artikel 19 van de franchiseovereenkomst zijn de gevolgen van beëindiging van de franchiseovereenkomst bepaald. Kort gezegd dient de handelsnaam te worden beëindigd, alle bedrijfsactiviteiten alsmede het gebruik van handelsmerken en intellectuele eigendom te worden stopgezet, en het gebruik van de computer-software te worden gestaakt.

2.10 [X] & [Y] exploiteert thans te Hoorn een onderneming onder de naam Cartridge City Hoorn.

### **3. DE VORDERING EN DE STANDPUNTEN VAN PARTIJEN**

3.1 Cartridge World Benelux vordert - kort gezegd - primair veroordeling van [X] & [Y] tot nakoming van artikel 15 van de franchiseovereenkomst door de exploitatie van de vestiging te Hoorn binnen 2 dagen na betekening van dit vonnis te staken en gestaakt te houden, en zowel primair als subsidiair veroordeling van [X] & [Y] om de overige postcontractuele bedingen van artikel 19 van de franchiseovereenkomst na te komen, dit alles op straffe van verbeurte van een dwangsom en met veroordeling van [X] & Jaecobs in de proceskosten.

3.2 Cartridge World Benelux stelt hiertoe, zakelijk samengevat, het volgende. [X] heeft de

franchiseovereenkomst ten onrechte vernietigd wegens dwaling c.q, bedrog. Anders dan [X] aanvoert, is de omzetprognose die Cartridge World Benelux aan hem heeft verstrekt namelijk niet ondeugdelijk. De prognose is gebaseerd op de gemiddelde omzetten van de vestigingen in Duitsland en Engeland, hetgeen ook aan [X] is meegedeeld. Cartridge World Benelux heeft [X] er bovendien op gewezen dat er van Nederlandse vestigingen nog geen cijfers beschikbaar waren. Als de daadwerkelijk gerealiseerde omzet dan lager uitvalt, behoort dat tot het ondernemingsrisico. Na de (onterechte) vernietiging is [X] zijn verplichtingen uit de franchiseovereenkomst niet nagekomen, waarop Cartridge World Benelux deze heeft ontbonden. Dit brengt met zich dat [X] de postcontractuele bedingen uit de overeenkomst dient na te komen, aldus Cartridge World Benelux. Volgens Cartridge World Benelux leeft [X] deze bedingen echter niet na. Zo afficheert hij zich nog steeds als een vestiging van Cartridge World door de exploitatie onder de naam Cartridge City Hoorn voort te zetten en de handelsmerken van Cartridge World Benelux te gebruiken. Laatstgenoemde heeft derhalve een spoedeisend belang heeft bij de gevorderde voorzieningen. Omdat de vennootschap [X] & [Y] reeds sinds 1 januari 2006 opgericht is, heeft Cartridge World Benelux haar ook in rechte betrokken.

3.3 [X] & [Y] heeft gemotiveerd verweer gevoerd. Hierop zal bij de beoordeling, voor zover van belang, worden ingegaan.

### **4. DE GRONDEN VAN DE BESLISSING**

4.1 Omdat Cartridge World Benelux is gevestigd in Duitsland en [X] & [Y] in Nederland, dient allereerst onderzocht te worden of de Nederlandse rechter in deze bevoegd is en zo ja, welk recht er toegepast dient te worden. De Nederlandse rechter is op grond van artikel 23 van de EEX-Verordening bevoegd om van deze zaak kennis te nemen. Uit artikel 23 van de franchiseovereenkomst blijkt immers dat partijen een forumkeuze hebben gedaan om geschillen voor te leggen aan de Nederlandse rechter. Uit laatstgenoemd artikel blijkt voorts dat partijen een rechtskeuze hebben gedaan voor Nederlands recht. zodat ingevolge artikel 3 EVO dat recht de overeenkomst beheerst.

4.2 Cartridge World vordert primair dat [X] & [Y] de exploitatie van haar vestiging te Hoorn staakt op grond van artikel 15 van de franchiseovereenkomst. [X] & [Y] voert aan dat zij daartoe niet kan worden gehouden, omdat [X] de franchiseovereenkomst buitengerechtelijk heeft vernietigd op grond van dwaling c.q., bedrog.

4.3 Vooropgesteld wordt dat deze vordering van Cartridge World Benelux - gelet op de verstrekkende consequenties daarvan - alleen toewijsbaar is indien er met een grote mate van waarschijnlijkheid van uit moet worden gegaan dat de bodemrechter zal oordelen dat [X] de franchiseovereenkomst ten onrechte heeft vernietigd.

4.4 Uitgangspunt is dat op de franchisegever de verplichting rust ervoor zorg te dragen dat de aan de toekomstige franchisenemer verstrekte prognoses deugdelijk zijn. Indien de prognose fouten bevat waardoor de franchisenemer in dwaling is komen te

verkeren, kan de franchisenemer de overeenkomst in beginsel vernietigen.

4.5 Vast staat dat de door [X] in het eerste jaar gerealiseerde omzet van € 141.231,39 ernstig achterblijft bij de geprognosticeerde omzet van € 225.000,-. Tevens blijkt uit het door [X] & [Y] overgelegde overzicht van omzetten van de veertien andere Nederlandse franchisenemers, dat vele van hen de geprognosticeerde omzet niet hebben behaald, hetgeen Cartridge World Benelux niet heeft bestreden. De stelling van Cartridge World Benelux dat de omzet is achtergebleven wegens opkomende concurrentie dient te worden gepasseerd. Van een marktleider als Cartridge World mag immers worden verwacht dat zij tijdig signaleert dat er sprake is van opkomende concurrentie en haar franchisenemers daarover adequaat informeert, hetgeen zij heeft nagelaten.

4.6 Ter onderbouwing van zijn stelling dat de geprognosticeerde omzet ondeugdelijk is, heeft [X] aangevoerd dat Cartridge World Benelux heeft meegedeeld dat het verstrekte overzicht is gebaseerd op daadwerkelijk gerealiseerde omzetten van vestigingen in Duitsland, terwijl op het door [X] overgelegde overzicht van de omzetten van Duitse vestigingen lagere omzetcijfers staan vermeld dan in de prognose. Volgens Cartridge World Benelux is de prognose niet alleen op basis van de omzetten van de Duitse maar ook van de Engelse franchisenemers gebaseerd, hetgeen ook aan [X] is meegedeeld. Cartridge World Benelux heeft echter nagelaten dit met documenten te staven. Bij deze stand van zaken kan in deze procedure, die zich naar haar aard niet leent voor nader feitenonderzoek, niet beoordeeld worden of de prognose deugdelijk is.

4.7 Gelet op het vorenstaande kan niet worden uitgesloten dat het beroep op dwaling in de bodemprocedure zal slagen, zodat er niet met voldoende mate van waarschijnlijkheid van kan worden uitgegaan dat de bodemrechter zal oordelen dat [X] de franchiseovereenkomst ten onrechte heeft vernietigd. Dit betekent dat de gevorderde voorziening strekkende tot staking van de onderneming van [X] & [Y] wordt geweigerd.

4.8 Cartridge World Benelux vordert voorts dat [X] & [Y] het gebruik van de handelsmerken en intellectuele eigendomsrechten van eerstgenoemde stopzet. Ter terechtzitting heeft [X] & [Y] onweersproken gesteld dat zij geen gebruik meer maakt van de handelsnaam, logo's en overige handelsmerken van Cartridge World, en dat zij voornemens is de voor Cartridge World kenmerkende kleuren op korte termijn te vervangen. Cartridge World Benelux heeft vervolgens gesteld dat zij met het oog op mogelijke inbreuken in de toekomst toch belang heeft bij een veroordeling. Zij heeft echter onvoldoende aannemelijk gemaakt dat is te verwachten dat [X] & [Y] in de toekomst dergelijke inbreuken zal plegen, zodat ook deze vordering niet voor toewijzing in aanmerking komt.

4.9 [X] & [Y] heeft ter terechtzitting nog beoogd een vordering in reconventie in te stellen. maar deze blijft buiten behandeling omdat zij niet door een procureur is ondertekend.

4.10 Cartridge World Benelux dient als de in het ongelijk te stellen partij in de proceskosten te worden veroordeeld.

## 5. DE BESLISSING

De voorzieningenrechten

- weigert de gevorderde voorzieningen;
- veroordeelt Cartridge World in de kosten van het geding, tot op heden aan de zijde van [X] & [Y] begroot op € 25 1,- aan verschotten en op € 816,- aan salaris advocaat;
- verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad.