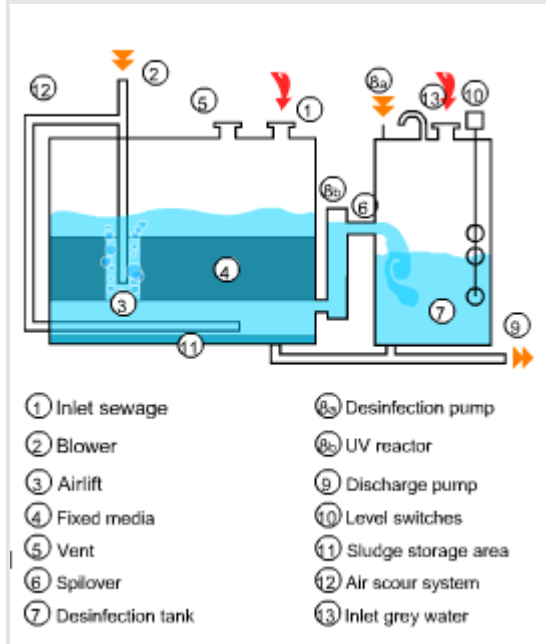


Hof Amsterdam, 6 maart 2008, HMS v DVZ*MSD-II***BEDRIJFSGEHEIMEN - KNOWHOW****Verplichtingen inzake know how**

- Naar het oordeel van het hof kan uit het bestaan van een alleenverkooprecht een sterke aanwijzing worden geput dat het DVZ niet vrijstond om met gebruikmaking van de knowhow die haar in verband met de uitoefening van het alleenverkooprecht ter beschikking was gesteld een eigen vuilwaterverwerkingsinstallatie te ontwikkelen en op dezelfde markt te brengen.

Aanvaarding van het standpunt van DVZ zou immers meebrengen dat DVZ dankzij de knowhow van de HMS-vennootschappen de Biomaster in Duitsland en Polen op de markt kon brengen als concurrent van de MSDII, terwijl de HMS-vennootschappen in Duitsland en Polen hun MSD-II niet zouden kunnen verkopen doordat zij het alleenverkooprecht voor die markt hadden afgestaan. Dat is bepaald een onredelijke consequentie van het standpunt van DVZ. Het bestaan van een alleenverkooprecht is dus niet zonder betekenis voor de kwestie die partijen verdeeld houdt en behoeft onderzoek.

- De HMS-vennootschappen hebben bovendien aangevoerd dat DVZ de ter beschikking gestelde knowhow (waaronder maattekeningen en constructietekeningen) slechts had mogen gebruiken voor het doel waarvoor zij ter beschikking was gesteld, te weten informatie aan de klanten en verkrijging van een in Duitsland benodigd certificaat, en dat DVZ overigens geheimhouding had moeten betrachten.

Dit zou volgens de HMS-vennootschappen ook gelden als aan DVZ geen alleenverkooprecht zou zijn verleend. DVZ heeft bestreden dat de gestelde geheimhoudingsverplichting inherent was aan haar rechtsverhouding met de HMS-vennootschappen. Naar

het oordeel van het hof is binnen een samenwerkingsverband als waarvan tussen partijen in elk geval sprake is geweest goed denkbaar dat de partij die de beschikking krijgt over knowhow behoort te begrijpen (en de wederpartij mag verwachten) dat zij deze slechts mag gebruiken ten behoeve van de doeleinden waarvoor die knowhow door de wederpartij ter beschikking is gesteld. Het ligt in beginsel op de weg van de HMS-vennootschappen om in rechte waar te maken dat zich zodanige feiten en omstandigheden hebben voorgedaan dat DVZ dit had moeten begrijpen.

Geen bewijs

- Nu de HMS-vennootschappen er niet in geslaagd zijn om het van hun verlangde bewijs te leveren, is er geen grond om te oordelen dat aan DVZ een toerekenbare tekortkoming kan worden verweten

AUTEURSRECHT**Werk ? - Nederlands recht van toepassing**

- De vraag of de MSD-II een auteursrechtelijk beschermd werk is, moet worden beantwoord naar het recht van het land van eerste openbaarmaking. Gelet op de stellingen van partijen moet worden aangenomen dat Nederland het land van oorsprong is en dat dit meebrengt dat in dit verband Nederlands recht moet worden toegepast.

Geen auteursrechtelijk beschermd werk

- De installatie getuigt echter niet van een persoonlijk geïnspireerde creatieve vormgeving. Hetgeen zichtbaar is lijkt veeleer ingegeven door de technische eisen die aan de installatie zijn gesteld.

De HMS-vennootschappen hebben het hof er niet van overtuigd dat hun vuilwater-verwerkingsinstallatie MSDII op basis van de Auteurswet bescherming verdient. Doorslaggevend is niet dat een dergelijke installatie verschillend vormgegeven kan worden. Doorslaggevend is of de gekozen vormgeving oorspronkelijk is, een persoonlijk stempel van de maker draagt. De afbeeldingen van de installatie en de daarbij gegeven toelichting bieden geen aanknopingspunt om een dergelijke oorspronkelijkheid dan wel persoonlijk stempel van de maker aan te nemen, ook niet als de afbeeldingen van vergelijkbare installaties in ogenschouw worden genomen. Uiteraard zijn er bij het ontwerp van de installatie vele keuzes gemaakt die uiteindelijk de uiterlijke verschijningsvorm waarvan thans sprake is hebben opgeleverd. De installatie getuigt echter niet van een persoonlijk geïnspireerde creatieve vormgeving. Hetgeen zichtbaar is lijkt veeleer ingegeven door de technische eisen die aan de installatie zijn gesteld. Terecht heeft de rechtbank zulks overwogen. Hetgeen in hoger beroep is aangevoerd leidt er niet toe dat daarover anders zou moeten worden gedacht. Grief X faalt.

Vindplaatsen: BIE 2009, nr. 20, p. 75.

Hof Amsterdam, 6 maart 2008

(C.A. Joustra, G.B.C.M. van der Reep en R.E. de Winter)

1 Holland Marine Services Amsterdam BV,
2 Holland Repair and Services BV, beide te Amsterdam, appellanten,

procureur mr. B. J.H. Crans, advocaat

mr. C. J. J.C. van Nispen te 's-Gravenhage, tegen

DVZ-Services GmbH te Syke, Bondsrepubliek Duitsland,

geïntimeerde, procureur mr. S.A van der Sluijs, advocaat

mr.M.R. Gerritsen te Amsterdam.

a Tussenarrest Hof Amsterdam, 7 september 2006

(mrs. G.B.C.M. van der Reep, J.M.H. van Staveren en C.A. Joustra)

[...]

4 Behandeling van het hoger beroep

4.1 Het gaat in dit geding om de volgende kwestie.

4.1.1 De HMS-vennootschappen hebben een serie zogenaamde vuilwater-verwerkingsinstallaties ontwikkeld. Deze worden aangeduid met MSD-II. DVZ produceert en verkoopt olie-waterscheiders en milieu-installaties ten behoeve van het gebruik in de scheepvaart.

4.1.2 DVZ wilde in 1998 uitbreiding van haar assortiment met de MSD-II teneinde haar klanten optimaal te kunnen bedienen. Daarom zocht zij contact met de HMS-vennootschappen die zich geïnteresseerd toonden. DVZ heeft haar bedoelingen bij brief van 13 augustus 1998 aan HMSA bevestigd waarop HMSA bij brief van 17 augustus 1998 positief heeft gereageerd. In november 1998 heeft ten kantore van HMSA een bespreking plaatsgehad van beide partijen. HMSA werd daarbij vertegenwoordigd door de heer J. J. de Goede, bedrijfsleider van HRS, en DVZ door de heren Dieter van Züren, directeur van DVZ, en Jens van Züren. Vervolgens heeft HMS A bij brief van 25 november 1998 aan DVZ haar prijslijst gezonden, alsmede uiteengezet dat zij ernaar streeft ten aanzien van de MSD-II haar marktpositie te versterken en dat zij dit onder meer wil bereiken door haar prijzen te verlagen. Zij biedt aan DVZ aan om een deel van de transportkosten voor haar rekening te nemen ('CIF Weyhe') en wel voor de installaties ten behoeve van Duitsland en Polen.

4.1.3 Partijen zijn vervolgens een samenwerkingsverband aangegaan. De HMS-vennootschappen hebben op grond daarvan enkele tientallen MSD-II installaties aan DVZ verkocht en geleverd. Op die overeenkomsten is Nederlands recht van toepassing.

4.1.4 De HMS-vennootschappen hebben met betrekking tot de MSD-II in de loop van 1999 aan DVZ productinformatie ter beschikking gesteld. DVZ ontving van hen onder meer technische knowhow.

4.1.5 In 2000 is een eind gekomen aan de verkoop van de MSD-II door de HMS-vennootschappen aan DVZ.

4.1.6 DVZ heeft in 2000 onder de naam Biomaster een eigen vuilwater-verwerkingsinstallatie op de markt gebracht.

4.1.7 Tussen partijen is geschil ontstaan over deze handelwijze van DVZ. Volgens de HMS-vennootschappen

heeft DVZ de Biomaster ontwikkeld met behulp van de knowhow die zij aan DVZ ter beschikking hadden gesteld en stond het DVZ niet vrij om van die knowhow gebruik te maken gelet op de rechtsverhouding die tussen hen bestond en gelet op de omstandigheid dat die knowhow vertrouwelijk ter beschikking was gesteld. De HMS-vennootschappen hebben bovendien een beroep gedaan op auteursrechtelijke bescherming van de MSD-II en aan DVZ verweten dat zij zich bij de ontwikkeling van de Biomaster heeft schuldig gemaakt aan slaafse nabootsing. DVZ heeft een en ander bestreden. De HMS-vennootschappen hebben DVZ in rechte betrokken.

4.1.8 De rechtbank heeft de vordering van de HMS-vennootschappen afgewezen. De rechtbank koos tot uitgangspunt dat de vrijheid van handel en bedrijf meebrengt dat het geoorloofd is gebruik te maken van prestaties van een ander. Dat die vrijheid zou zijn ingeperkt door hetgeen de HMS-vennootschappen met DVZ overeenkwamen, heeft de rechtbank niet aanvaard. Zij heeft dan ook (met toepassing van Nederlands recht) het beroep van de HMS-vennootschappen op een toerekenbare tekortkoming van DVZ verworpen. De MSD-II is geen werk in de zin van de Auteurswet, aldus de rechtbank. Aan de Auteurswet konden de HMS-vennootschappen naar haar oordeel dus evenmin bescherming ontfen. Met toepassing van Nederlands recht heeft de rechtbank tot slot onderzocht of DVZ jegens de HMS-vennootschappen onrechtmatig heeft gehandeld. Dat was haars inziens niet het geval, in het bijzonder ook niet omdat zij met de Biomaster de MSD-II slaafs zou hebben nagebootst.

Toerekenbare tekortkoming?

4.2 De grieven I tot en met VIII gaan over de vraag of de contractuele verhouding die tussen de partijen bestond meebracht dat het aan DVZ niet vrijstond om de Biomaster te ontwikkelen met gebruikmaking van de door de HMS-vennootschappen ter beschikking gestelde knowhow. Het hof zal deze grieven tezamen bespreken.

4.3 De HMS-vennootschappen en DVZ zijn het in de eerste plaats oneens over hetgeen tussen hen werd overeengekomen. Het tussen partijen overeengekomen samenwerkingsverband hield in elk geval in dat DVZ de MSD-II van de HMS-vennootschappen zou afnemen en verkopen in Duitsland en Polen en dat de HMS-vennootschappen de transportkosten gedeeltelijk zouden dragen. Omstreden is tussen partijen of zij bovendien overeenkwamen dat DVZ van de HMS-vennootschappen voor de MSD-II voor Duitsland en Polen het alleenverkooprecht kreeg. Aan de tussen partijen in 1998 gewisselde brieven waarvan hierboven melding is gemaakt, kan een dergelijk alleenverkooprecht niet worden ontleend. De bewoordingen van de brieven bieden daarvoor geen terzake dienend aanknopingspunt, ook niet in het licht van de toelichting op die brieven die de HMS-vennootschappen hebben verschaft. De HMS-vennootschappen hebben zich evenwel ter ondersteuning van hun stelling dat zij met DVZ voor de MSD-II een alleenverkooprecht voor Duitsland en Polen overeenkwamen, ook beroepen op hetgeen is

voorgevallen tijdens hun bespreking met DVZ in november 1998. In dit verband willen zij in het bijzonder bewijs ontlenen aan de schriftelijke verklaring van J. J. de Goede van 25 april 2001 (productie 11 bij conclusie van eis). Die verklaring houdt in dat tijdens de bespreking van november 1998 aan DVZ het exclusieve recht van verkoop van de producten van de HMS-vennootschappen is toegezegd voor Duitsland en de Oosteuropese markt. Die verklaring houdt bovendien in dat de HMS-vennootschappen zich overeenkomstig die toezegging hebben gedragen door klanten naar DVZ te verwijzen. Ter ondersteuning van haar stelling dat zij met DVZ een alleenverkooprecht zijn overeengekomen hebben de HMS-vennootschappen dus doende voldoende aangevoerd om nader onderzoek in rechte te verdienen. Het ligt in beginsel op de weg van de HMS-vennootschappen om het alleenverkooprecht in rechte waar te maken.

4.4 DVZ heeft betwist dat dit onderzoeksthema relevant is voor de kwestie die partijen verdeeld houdt. Zelfs als zou komen vast te staan dat zij jegens de HMS-vennootschappen een alleenverkooprecht verwierf voor de MSD-II, zou het haar hebben vrijgestaan om met gebruikmaking van de knowhow die zij verkreeg van de HMS-vennootschappen een gelijksoortig product te ontwikkelen en op diezelfde markt te brengen, aldus DVZ. Haars inziens kan daarom onderzoek van die kwestie achterwege blijven. Naar het oordeel van het hof kan uit het bestaan van een alleenverkooprecht een sterke aanwijzing worden geput dat het DVZ niet vrijstond om met gebruikmaking van de knowhow die haar in verband met de uitoefening van het alleenverkooprecht ter beschikking was gesteld een eigen vuilwater-verwerkingsinstallatie te ontwikkelen en op dezelfde markt te brengen. Aanvaarding van het standpunt van DVZ zou immers meebrengen dat DVZ dankzij de knowhow van de HMS-vennootschappen de Biomaster in Duitsland en Polen op de markt kon brengen als concurrent van de MSDII, terwijl de HMS-vennootschappen in Duitsland en Polen hun MSD-II niet zouden kunnen verkopen doordat zij het alleenverkooprecht voor die markt hadden afgestaan. Dat is bepaald een onredelijke consequentie van het standpunt van DVZ. Het bestaan van een alleenverkooprecht is dus niet zonder betekenis voor de kwestie die partijen verdeeld houdt en behoeft onderzoek.

4.5 De HMS-vennootschappen hebben bovendien aangevoerd dat DVZ de ter beschikking gestelde knowhow (waaronder maattekeningen en constructietekeningen) slechts had mogen gebruiken voor het doel waarvoor zij ter beschikking was gesteld, te weten informatie aan de klanten en verkrijging van een in Duitsland benodigd certificaat, en dat DVZ overigens geheimhouding had moeten betrachten. Dit zou volgens de HMS-vennootschappen ook gelden als aan DVZ geen alleenverkooprecht zou zijn verleend. DVZ heeft bestreden dat de gestelde geheimhoudingsverplichting inherent was aan haar rechtsverhouding met de HMS-vennootschappen. Naar het oordeel van het hof is binnen een samenwerkingsverband als waarvan tussen partijen in elk geval sprake is geweest goed denkbaar

dat de partij die de beschikking krijgt over knowhow behoort te begrijpen (en de wederpartij mag verwachten) dat zij deze slechts mag gebruiken ten behoeve van de doeleinden waarvoor die knowhow door de wederpartij ter beschikking is gesteld. Het ligt in beginsel op de weg van de HMS-vennootschappen om in rechte waar te maken dat zich zodanige feiten en omstandigheden hebben voorgedaan dat DVZ dit had moeten begrijpen.

4.6 Het hof stelt zich voor om de beide hierboven benoemde bewijsthema's verder te onderzoeken. Alvorens onder woorden te brengen welk bewijs van de HMS-vennootschappen verlangd wordt wil het hof niet onvermeld laten dat nog onbesproken is gebleven de stelling van DVZ dat zij bij de ontwikkeling van de Biomaster geen gebruik heeft gemaakt van knowhow die zij van de HMS-vennootschappen heeft verkregen, onder meer omdat de benodigde kennis en kunde vrij verkrijgbaar was. Ook die kwestie behoeft uiteraard onderzoek. Dat onderzoek is pas nodig als de HMS-vennootschappen er in slagen het van haar verlangde bewijs te leveren. Daarom zal het hof dit vraagstuk in dit stadium van de procedure laten rusten. Bij die keuze speelt ook een rol dat het hof er rekening mee houdt dat voorlichting door deskundigen nodig is alvorens deugdelijk over dat vraagstuk kan worden beslist. Overigens rust ook terzake van de vraag óf DVZ inbreuk heeft gemaakt op de verplichting de knowhow niet te gebruiken voor het ontwikkelen van haar eigen vuilwaterverwerkingsinstallatie de bewijslast op HMS.

4.7 De HMS-vennootschappen krijgen de gelegenheid om tegenover de gemotiveerde betwisting door DVZ te bewijzen – feiten en omstandigheden die de conclusie rechtvaardigen dat de tussen partijen gesloten overeenkomst voor DVZ de verplichting inhield om de van de HMS-vennootschappen verkregen knowhow slechts te gebruiken voor de informatieverstreking aan klanten en de verkrijging van een in Duitsland benodigd certificaat, en dat DVZ overigens verplicht was tot geheimhouding. Voor de goede orde zij hier vermeld dat tot die feiten en omstandigheden in het bijzonder ook kan worden gerekend, indien bewezen, dat de HMS-vennootschappen en DVZ in november 1998 zijn overeengekomen dat aan DVZ in Duitsland en Polen een alleenverkooprecht toekwam met betrekking tot de MSD-II. Ten aanzien van de grieven I tot en met VIII zullen verdere beslissingen worden aangehouden.

Auteursrechtelijke bescherming?

4.8 De grieven IX en X stellen aan de orde dat aan de MSD-II ten onrechte auteursrechtelijke bescherming is onthouden, al dan niet naar Nederlands recht. Het hof zal deze grieven gezamenlijk bespreken.

4.9 De vraag of de MSD-II een auteursrechtelijk beschermd werk is, moet worden beantwoord naar het recht van het land van eerste openbaarmaking. Gelet op de stellingen van partijen moet worden aangenomen dat Nederland het land van oorsprong is en dat dit meebrengt dat in dit verband Nederlands recht moet worden toegepast.

4.10 De HMS-vennootschappen hebben het hof er niet van overtuigd dat hun vuilwater-verwerkingsinstallatie

MSDII op basis van de Auteurswet bescherming verdient. Doorslaggevend is niet dat een dergelijke installatie verschillend vormgegeven kan worden. Doorslaggevend is of de gekozen vormgeving oorspronkelijk is, een persoonlijk stempel van de maker draagt. De afbeeldingen van de installatie en de daarbij gegeven toelichting bieden geen aanknopingspunt om een dergelijke oorspronkelijkheid dan wel persoonlijk stempel van de maker aan te nemen, ook niet als de afbeeldingen van vergelijkbare installaties in ogenschouw worden genomen. Uiteraard zijn er bij het ontwerp van de installatie vele keuzes gemaakt die uiteindelijk de uiterlijke verschijningsvorm waarvan thans sprake is hebben opgeleverd. De installatie getuigt echter niet van een persoonlijk geïnspireerde creatieve vormgeving. Hetgeen zichtbaar is lijkt veeleer ingegeven door de technische eisen die aan de installatie zijn gesteld. Terecht heeft de rechtbank zulks overwogen. Hetgeen in hoger beroep is aangevoerd leidt er niet toe dat daarover anders zou moeten worden gedacht. Grief X faalt.

4.11 Op de voet van bovenstaande overwegingen is ook de negende grief tot mislukken gedoemd.

Onrechtmatige daad?

4.12 De elfde grief is gericht tegen de verwerping door de rechtbank van de stelling van de HMS-vennootschappen dat DVZ zich jegens haar aan een onrechtmatige daad heeft schuldig gemaakt door haar MSD-II slaafs na te bootsen. Ook die grief moet falen. De afbeeldingen van de MSD-II en de Biomaster laten zien dat er vele verschillen vallen aan te wijzen tussen beide installaties. De totaalindruk is bepaald niet overeenstemmend, terwijl bij nadere beschouwing ook tal van details blijken te verschillen. De HMS-vennootschappen verwijten de rechtbank die details in haar vonnis niet te hebben genoemd, maar laat verder in hoger beroep na om uiteen te zetten waarom de Biomaster zó sterk op de MSD-II lijkt dat van slaafse nabootsing moet worden gesproken. Dat wellicht onjuist is dat de MSD-II van een naamplaat met de naam van een van de HMS-vennootschappen was voorzien, omdat DVZ die naamplaten placht te verwijderen, maakt het niet anders. De gelijkenis blijft onvoldoende om de voor slaafse nabootsing vereiste mate van (onodige) overeenstemming aan te nemen.

5 Slotsom

Naar aanleiding van de grieven I tot en met VIII krijgen de HMS-vennootschappen de gelegenheid om bewijs te leveren. Iedere verdere beslissing zal worden aangehouden. De grieven IX, X en XI falen. 6 Beslissing Het hof: laat de HMS-vennootschappen toe tot het bewijs van – feiten en omstandigheden die de conclusie rechtvaardigen dat de tussen partijen gesloten overeenkomst voor DVZ de verplichting inhield om de van de HMS-vennootschappen verkregen know-how slechts te gebruiken voor de verstrekking van informatie aan klanten en verkrijging van een in Duitsland benodigd certificaat, en dat DVZ overigens verplicht was tot geheimhouding; beveelt voor het geval de HMS-vennootschappen bewijs door getuigen willen leveren dat een getuigenverhoor zal plaatshebben voor mr.

G.B.C.M. van der Reep, daartoe als raadsheer-commissaris benoemd, in het Paleis van Justitie, Prinsengracht 436 te Amsterdam op 23 november 2006 te 9.30 uur;

bepaalt dat de procureur van de HMS-vennootschappen dient na te (laten) gaan of partijen, hun raadsliden en de door die vennootschappen voor te brengen getuigen op de hierboven bepaalde dag en tijd kunnen verschijnen en dat deze zo dat niet het geval mocht zijn – uiterlijk op 29 september 2006 schriftelijk en onder opgave van de verhinderdata van alle voornoemde betrokkenen in de maanden december 2006 en januari 2007 aan het enquêtébureau van het) hof dient te verzoeken een nieuwe datum te bepalen; houdt iedere verdere beslissing aan.

Eindarrest

[...]

2.2 De HMS-vennootschappen kregen de gelegenheid om tegenover de gemotiveerde betwisting door DVZ te bewijzen feiten en omstandigheden die de conclusie rechtvaardigen dat de tussen partijen gesloten overeenkomst voor DVZ de verplichting inhield om de van de HMS-vennootschappen verkregen knowhow slechts te gebruiken voor de informatieverstrekking aan klanten en de verkrijging van een in Duitsland benodigd certificaat, en dat DVZ overigens verplicht was tot geheimhouding. Het hof overwoog daarbij dat tot die feiten en omstandigheden in het bijzonder ook kan worden gerekend, indien bewezen, dat de HMS-vennootschappen en DVZ in november 1998 zijn overeengekomen dat aan DVZ in Duitsland en Polen een alleenverkooprecht toekwam met betrekking tot de MSD-II.

2.3 De HMS-vennootschappen hebben als getuigen voorgebracht de heren J. J. de Goede, bedrijfsleider in dienst van HRS, en H. J. Deurholt, directeur en samen met zijn twee zoons aandeelhouder van de HMS-vennootschappen. Ook willen de HMS-vennootschappen nog bewijs ontlenen aan de door haar na de getuigenverhoren in het geding gebrachte producties. DVZ heeft in het tegenverhoor als getuige voorgebracht de heer J. van Züren, ondernemingsbestuurder in dienst van DVZ.

Naar het oordeel van het hof zijn de HMS-vennootschappen er niet in geslaagd het van haar verlangde bewijs te leveren. Daartoe overweegt het hof als volgt.

2.4 De contacten die blijkens de afgelegde getuigenverklaringen zijn voorafgegaan aan de ontmoeting van de vertegenwoordigers van de HMS-vennootschappen en DVZ in november 1998 maken duidelijk dat er een serieus voornemen bestond om te komen tot enig samenwerkingsverband dat voor elk van de betrokken partijen commercieel voordeel zou opleveren. De HMS-vennootschappen zochten vergroting van hun omzet door meer exemplaren van de MSDII te verkopen. DVZ zocht vergroting van haar omzet door verbreding van haar productspectrum. In november 1998 is daarover verder van gedachten gewisseld gedurende één á anderhalf uur door De Goede namens de HMS-vennootschappen en vader en zoon Van Züren

namens DVZ. Dat gesprek is in het Engels gevoerd. Aan het slot ervan dan wel kort erna heeft nog een ontmoeting plaatsgehad van vader en zoon Van Züren met H.. Deurholt.

2.5 Aangaande hetgeen waartoe DVZ zich jegens de DVZ vennootschappen zou hebben verbonden heeft de getuige De Goede slechts verklaard dat DVZ beloofd heeft het heel goed voor de HMS-vennootschappen te zullen gaan doen. Voor het overige zijn geen specifieke afspraken gemaakt. Geheimhouding van technische knowhow is niet aan de orde geweest. Het woord alleenverkooprecht of een equivalent ervan is niet gevallen. Aan De Goede stond wel een alleenkooprecht voor ogen. Hij zegt dat te hebben aangeduid door gebruik te maken van het woord 'representative'. Zijns inziens hadden zijn gesprekspartners moeten begrijpen dat aan de HMS-vennootschappen een alleenkoopovereenkomst voor ogen stond. Bovendien hadden zij volgens hem moeten begrijpen dat zij met betrekking tot de verstrekte knowhow geheimhouding dienden te betrachten. Ook de nadien door de HMS-vennootschappen verleende support gaf zijns inziens alle aanleiding te veronderstellen dat DVZ had begrepen althans had moeten begrijpen dat zij zich tot geheimhouding verbonden had. Hetzelfde geldt voor het doorsturen van klanten naar DVZ. De Goede heeft echter nimmer met zoveel woorden op geheimhouding aangedrongen.

2.6 Al hetgeen de getuige De Goede heeft verklaard maakt duidelijk dat de HMS-vennootschappen nimmer de bedoeling hebben gehad om, kort gezegd, hun knowhow zonder meer aan DVZ prijs te geven. Die verklaring maakt evenzeer duidelijk dat de HMS-vennootschappen die bedoeling in hun contacten met DVZ ontoereikend tot uitdrukking hebben gebracht. Hetgeen de HMS-vennootschappen wel tot uitdrukking hebben gebracht geeft geen althans onvoldoende aanleiding om te oordelen dat DVZ heeft begrepen althans heeft moeten begrijpen wat de HMS-vennootschappen voor ogen stond en al evenmin dat zij daarmee heeft ingestemd. Het komt erop neer dat de HMS-vennootschappen te vanzelfsprekend hebben aangenomen dat zij op bescherming van hun knowhow aanspraak konden maken. Aan de verklaring van de getuige De Goede kan dan ook geen bewijs worden ontleend voor de verbintenissen waarop de HMS-vennootschappen zich beroepen. Dat geldt in het bijzonder ook voor de schadevergoedingsverbintenis die zou zijn ontstaan omdat DVZ zich jegens hen aan onrechtmatig handelen zou hebben schuldig gemaakt.

2.7 De verklaring van de getuige Deurholt voegt op de punten waarom het hier gaat weinig toe. Hetgeen hij weet te verklaren over de met DVZ gemaakte afspraken stamt in hoofdzaak van De Goede. Hij heeft De Goede nog wel in aanwezigheid van vader en zoon Van Züren, toen hij met hen kennismaakte, in het Nederlands horen zeggen dat hij, Deurholt, met de alleenvertegenwoordiging akkoord ging. Dat nu is te summier om bewijs uit te putten voor een zo verstrekkende verplichting als een alleenkoopovereenkomst, en in het bijzonder te summier voor een overeenkomst tot, kort gezegd, ge-

heimhouding van de knowhow. Dat geldt ook als daarbij in aanmerking wordt genomen hetgeen volgens De Goede daaraan was voorafgegaan. Daarbij is nog van belang te vermelden dat de HMS-vennootschappen en DVZ hun rechten en verplichtingen nimmer aan het papier hebben toevertrouwd, hetgeen bij een contract als hier aan de orde is voor de hand had gelegen.

2.8 Het bewijsoordeel luidt niet anders als bij de getuigenverklaringen wordt betrokken de correspondentie die is voorafgegaan aan het overleg van november 1998. Ook de stukken die na de getuigenverhoren in het geding zijn gebracht, helpen niet althans niet genoeg. Het enkele feit dat in een van die brieven melding wordt gemaakt van 'commission' duidt niet noodzakelijkerwijs en evenmin klemmend genoeg op een exclusief distributiecontract en/of een afspraak dat DVZ de door de HMS-vennootschappen verschaft knowhow geheim zou houden.

2.9 Aan de verklaring van de getuige J. van Zuren kan relevant tegenbewijs worden ontleend. Dat behoeft niet afzonderlijk te worden besproken, omdat het door de HMS-vennootschappen bijgebrachte bewijs al niet toereikend is geoordeeld.

2.10 Nu de HMS-vennootschappen er niet in geslaagd zijn om het van hun verlangde bewijs te leveren, is er geen grond om te oordelen dat aan DVZ een toerekenbare tekortkoming kan worden verweten. Evenmin bestaat grond om te aanvaarden dat DVZ jegens de HMS-vennootschappen onrechtmatig hebben gehandeld. De HMS-vennootschappen hebben met geen van de grieven I tot en met VIII succes.

3 Slotsom

De grieven I tot en met VIII falen. Nu de grieven IX, X en XI reeds in het tussenarrest werden verworpen, zal het vonnis waarvan beroep worden bekrachtigd. De HMS-vennootschappen zijn de in het ongelijk gestelde partij. Zij hebben de proceskosten van het hoger beroep te dragen.

4 Beslissing

Het hof:

bekrachtigt het vonnis waarvan beroep;
veroordeelt de HMS-vennootschappen in de proceskosten van het hoger beroep en begroot deze kosten tot de dag van deze uitspraak aan de zijde van DVZ op € 291,- voor verschotten en € 2.682,- voor salaris procureur;
verklaart de kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Enz.