

Vzgr Rb Den Bosch, 26 mei 2009, Databalance**PUBLICATIE****Rectificatie inzake QSL-verkopen**

- [Dat betekent dat zolang \[Databalance cs\] geen overeenkomst met Trader's hebben, zij inderdaad niet gerechtigd zijn om enig onderdeel van de QSL-software te verkopen. Zolang ook behoren zij zich te onthouden van het doen van mededelingen in de markt die anders suggereren, zoals de brief van 12 maart 2009 onmiskenbaar doet.](#)

Uitgangspunt voor de beoordeling van deze zaak is dat in de beëindigingsovereenkomst de QSL klanten in beginsel en zonder uitzondering (zoals QSL-EDD) aan [A cs] werden overgedragen. Dat is voor [A cs] een klaarblijkelijk wezenlijk element geweest voor hun instemming met de beëindigingsovereenkomst en het is in strijd met de strekking van die overeenkomst als [Databalance cs] zouden proberen om desondanks QSL-klanten voor zichzelf te behouden. De overeengekomen uitzondering daarop is dat [Databalance cs], zo zij daarover met Trader's tot overeenstemming komen, QSL-EDD aan eindgebruikers mogen verkopen. De aan de beëindigingsovereenkomst gehechte e-mail van [R] was daarover volstrekt duidelijk. In zijn e-mail van 7 mei 2009 (eisers, prod. 21) laat [R] luid en duidelijk weten dat Trader's géén contract met Databalance (gedaagden) heeft en dat hij zich zorgen maakt dat Databalance updates aan klanten factureert zonder toestemming van Trader's. [...] Dat betekent dat zolang [Databalance cs] geen overeenkomst met Trader's hebben, zij inderdaad niet gerechtigd zijn om enig onderdeel van de QSL-software te verkopen. Zolang ook behoren zij zich te onthouden van het doen van mededelingen in de markt die anders suggereren, zoals de brief van 12 maart 2009 onmiskenbaar doet. Op goede gronden vorderen [A cs] herstel van het nadeel en van het dreigend verder nadeel dat zij daardoor lijden. Hun vorderingen zullen op die grond worden toegewezen als na te melden.

Vindplaatsen:

Vzgr Rb Den Bosch, 26 mei 2009

(J.H.W. Rullmann)

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 190676/ KG ZA 09-219

Vonnis in kort geding van 26 mei 2009

in de zaak van

1. [...], wonende te Rossem ,
2. [...], gevestigd te Rossem,
3. [...], wonende te Well,
4. [...], gevestigd te Well,

eisers,

procesadvocaat mr. Ph.C.M. van der Ven te 's-Hertogenbosch,

advocaat mr. [Th.C.J.A. van Engelen](#) te Utrecht

tegen

1. [...],

2. [...],

[...], wonende te Vlijmen,

3. [...], gevestigd te Vlijmen,

4. [...], wonende te Breda,

5. [...], gevestigd te Breda,

6. DATABALANCE B.V., gevestigd te Nieuwkuijk, gedaagden,

advocaat mr. van Kuijk te Tilburg.

Partijen zullen hierna [A cs] en [Databalance cs] genoemd worden.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding

- de mondelinge behandeling

- de pleitnota van [A cs]

- de pleitnota van [Databalance cs].

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. Na een voorgeschiedenis in andere vormen van samenwerking hebben partij en samengewerkt in een vennootschap "Databalance Holding BV" (hierna: DBH) waarin [...], [...], [...], [...] en [...] ieder, al dan niet middels hun persoonlijke vennootschappen, voor 20% deelnamen. DBH had uiteindelijk een 100% dochter, "Databalance BV" die zekere QSL-software, afkomstig van en geproduceerd door de Franse onderneming "Trader's SA" distribueerde (verkoop en onderhoud/updates).

2.2. In de eerste helft van 2008 bleek dat samenwerking niet langer mogelijk was. Partijen zijn na ampel overleg en mediation te rade geworden om hun ontvlechting te regelen in een overeenkomst tot beëindiging van de samenwerking, neergelegd in een akte d.d. 8 juli 2008 (DV, prod. 7). In artikel 6 van die akte werd kort gezegd overeengekomen:

- a. de distributie van de QSL-software zou naar een BV van [...] en [...] gaan en alle QSL-klanten werden aan wat hun BV zou worden, overgedragen;
- b. de overige activiteiten zouden naar het alsdan aan [...], [...] en [...] verblijvende DBH gaan;
- c. als uitzondering op de toedeling sub a bepaalde dat artikel 6 nog:

DB Holding, DB Services en/of DB (Vzr: twee andere aan DBH gerelateerde vennootschappen) zijn eventueel gerechtigd QSL producten en daaraan verbonden diensten te leveren aan eindgebruikers in Nederland, indien daarover overeenstemming met Traders's SA wordt bereikt conform het bepaalde in de e-mail van [R] (Vzr: de CEO van Trader's) van 3 juli 2008 (Bijlage A), zoals aan deze overeenkomst gehecht en door partijen ondertekend. Partijen hebben aan die overeenkomst ook uitvoering gegeven door over en weer aandelen in de vóór de ontvlechting nogal complexe ondernemingsstructuur aan elkander te leveren en betaald te krijgen.

2.3. [...] en [...] zijn vervolgens, al dan niet via hun persoonlijke vennootschappen, een joint-venture aangegaan met Trader's in een nieuwe vennootschap "QSL Northern Europe BV". Deze is in haar distributiegebied, waaronder Nederland, de QSL-software gaan distribueren.

2.4. [A cs] hebben moeten ervaren dat [Databalance cs] (naar [A cs] menen: in strijd met de beëindigingsovereenkomst) aan QSL-klienten het onderhoud van QSL-EDD-software (een onderdeel van de QSL-lijn) zijn blijven factureren zonder dat sprake was van overeenstemming met Trader's en zonder zich te beperken tot eindgebruikers. Ook doen [Databalance cs] zich op hun website voor als een door Trader's geautoriseerd dealer/verkoper van QSL-producten. Tenslotte hebben [Databalance cs] op 12 maart 2008 vanuit de vennootschap "Databalance BV" aan klienten een circulaire verspreid waarin zij zich profileren als QSL-EDD-specialisten en geruchten tegenspreken als zouden zij niet gerechtigd zijn om deze software aan eindgebruikers te leveren. [A cs] lijden daardoor schade, omdat zij de QSL-klienten die door gedaagden voor onderhoud zijn gefactureerd, niet zelf nogmaals kunnen factureren.

3. Het geschil

3.1. [A cs] vorderen zakelijk weergegeven:

- a. een verbod op het doen van verdere dergelijke onjuiste en misleidende informatie;
- b. opgave van het gefactureerde onderhoud aan QSL-klienten en van de geadresseerden van de circulaire van 12 maart 2008; .
- c. het versturen van een rectificatie;

Grondslag van deze vordering is dat [Databalance cs] handelen in strijd met de beëindigingsovereenkomst.

3.2. [Databalance cs] voeren verweer. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. De beoordeling

4.1. Uitgangspunt voor de beoordeling van deze zaak is dat in de beëindigingsovereenkomst de QSL klienten in beginsel en zonder uitzondering (zoals QSL-EDD) aan [A cs] werden overgedragen. Dat is voor [A cs] een klaarblijkelijk wezenlijk element geweest voor hun instemming met de beëindigingsovereenkomst en het is in strijd met de strekking van die overeenkomst als [Databalance cs] zouden proberen om desondanks QSL-klienten voor zichzelf te behouden. De overeengekomen uitzondering daarop is dat [Databalance cs], zo zij daarover met Trader's tot overeenstemming komen, QSL-EDD aan eindgebruikers mogen verkopen. De aan de beëindigingsovereenkomst gehechte e-mail van [R] was daarover volstrekt duidelijk.

4.2. In zijn e-mail van 7 mei 2009 (eisers, prod. 21) laat [R] luid en duidelijk weten dat Trader's géén contract met Databalance (gedaagden) heeft en dat hij zich zorgen maakt dat Databalance updates aan klienten factureert zonder toestemming van Trader's.

4.2.1. Het moge zo zijn dat [Databalance cs] menen wel een overeenkomst met Trader's te hebben, maar hetgeen zij daartoe deden aanvoeren overtuigt niet en moet wijken voor de duidelijke stellingname van Trader's op dit punt en de in laatstgenoemde e-mail gemotiveerde weerlegging van het bestaan van een dergelijke overeenkomst. Overigens is dat in de eerste plaats een zaak tussen [Databalance cs] en Trader's. .

4.2.2. Daaraan doet niet af dat in het najaar van 2008 partijen hebben uitgezocht en er verregaand overeenstemming over bereikten welke QSL-EDD

eindgebruikers bij- ' [Databalance cs] zouden kunnen blijven. Maar daaruit mag niet worden opgemaakt dat [A cs] de voorwaarde"...indien en voor zover daarover met Trader's overeenstemming . wordt bereikt..." zouden hebben prijsgegeven.

4.3. Dat betekent dat zolang [Databalance cs] geen overeenkomst met Trader's hebben, zij inderdaad niet gerechtigd zijn om enig onderdeel van de QSL-software te verkopen. Zolang, ook behoren zij zich te onthouden van het doen van mededelingen in de markt die anders suggereren, zoals de brief van 12 maart 2009 onmiskenbaar doet. . Op goede gronden vorderen [A cs] herstel van het nadeel en van het dreigend verder nadeel dat zij daardoor lijden. Hun vorderingen zullen op die grond worden toegewezen als na te melden. De opgaven behoeven niet reeds nu door een registeraccountant gewaarmerkt te worden. Ook achteraf kan door een accountant vastgesteld worden of [Databalance cs] aan de veroordeling hebben voldaan en in het negatieve geval zullen zij dan dwangsommen verbeurd hebben.

4.4. Omdat de gedaagden-natuurlijk-persoon uiteindelijk via hun medegegde persoonlijke BV's Databalance BV aansturen en als enigen feitelijk kunnen bewerkstelligen dat Database doet wat die vennootschap ingevolge dit vonnis moet doen, konden [A cs] hun vorderingen tegen alle gedaagden richten.

4.5. De absurd hoge gevorderde dwangsom zal tot reële proporties worden teruggedbracht en daaraan zal waar wenselijk een maximum worden verbonden.

4.6. [Databalance cs] zullen als de overwegend in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld.

5. De beslissing

De voorzieningenrechter

5.1. verbiedt gedaagden onmiddellijk na betekening van dit vonnis aan derden mededelingen te doen van de strekking dat zij of één van hen gerechtigd zijn QSL-producten en daaraan gerelateerde diensten te verkopen en te leveren en beveelt hen om eveneens onmiddellijk na betekening van dit vonnis alle verkoop- en ondersteuningsactiviteiten inzake QSL-producten en -diensten te staken en gestaakt te houden, ; met dien verstande dat:

a. voor zover dergelijke mededelingen en activiteiten op websites van Database BV staan, gedaagden nog veertien dagen na de dag van betekening de tijd hebben om die mededelingen en activiteiten van de website(s) verwijderd te hebben;

b. dit verbod en bevel vervallen indien en voor zover gedaagden of één van hen met Trader's definitief en duidelijk overeenstemming bereiken over de levering van Quick-EDD direct aan eindgebruikers in Nederland; .

en veroordeelt [Databalance cs] om aan [A cs] een dwangsom te betalen van vijfduizend euro (€ 5.000,00) voor iedere dag waarop zij dit verbod en/of bevel overtreden, zulks tot een maximum van € 100.000,00;

5.2. veroordeelt gedaagden om binnen veertien dagen na betekening van dit vonnis aan [A cs] overzichten te verschaffen van (a) alle facturen die zij of door hen ge-

controleerde vennootschappen hebben uitgebracht voor QSL-leveringen en/of -diensten cm van (b) van de namen en adressen van de geadresseerden van de hiervoor bedoelde circulaire van (circa) 12 maart 2009, onder verstrekking van kopieën van de betreffende facturen en circulaire brieven aan de advocaat van [A cs]; .

en veroordeelt [Databalance cs] om aan [A cs]: een dwangsom te betalen van vijfduizend euro (€ 5.000,00) zo zij niet tijdig aan deze veroordeling voldoen en van éénderduizend euro (€ 1.000,00) voor iedere factuur of adres waarvan achteraf mocht blijken dat het aan die overzichten ontbrak, zonder maximum;

5.3. veroordeelt gedaagden om binnen veertien dagen na betekening van dit vonnis een brief te zenden aan de in de voorgaande alinea van dit dictum bedoelde klanten van de volgende inhoud en zonder verder commentaar of toevoegingen:

Bij brief van 12 maart 2009 hebben wij U geïnformeerd over de activiteiten van QSL Northern Europe BV en de heren [...] en [...].

De voorzieningenrechter te 's-Hertogenbosch heeft bij vonnis in kort geding van 26 mei 2009 geoordeeld dat deze informatie onjuist en misleidend is.

Vorig jaar zijn wij met [...] en [...] overeengekomen dat alle bestaande QSL-relaties aan hen (dat is geworden: QSL Northern Europe BV, [...]) worden overgedragen. Op dit moment zijn wij niet een door Trader's geautoriseerde leverancier van QSL-software. Pas indien wij met Trader's tot nadere overeenstemming komen over de levering van Quick-EDD-software, kunnen wij die software eventueel weer gaan leveren en onderhouden.

Het door ons aan U gefactureerde onderhoud voor QSL-software en Quick-EDD zullen wij aan U crediteren en de ontvangen betalingen zullen wij restitueren.

Wij betreuren het veroorzaakte ongemak,

Met vriendelijke groet,

en daarvan kopieën te verstrekken aan de advocaat van [A cs];

en veroordeelt [Databalance cs] om aan [A cs] een dwangsom te betalen van vijfduizend euro (€ 5.000,00) zo zij niet tijdig aan deze veroordeling voldoen en van éénderduizend euro (€ 1.000,00) voor ieder adres waarvan achteraf mocht blijken dat het ten onrechte deze brief niet heeft gekregen, zonder maximum;

5.4. bepaalt nader:

a. dat het bevel en verbod uitgesproken onder 5.1 voor alle gedaagden gelden én dat, zo één van de gedaagden aan de veroordelingen uitgesproken onder 5.2 en 5.3 voldoet, de anderen zullen zijn gekwetend;

b. dat de veroordelingen sub 5.2 en 5.3 vervallen indien vóórdat [Databalance cs] daaraan' voldaan zullen moeten hebben, zij een schriftelijk bewijsstuk van het definitief en duidelijk bereikt hebben van overeenstemming met Trader's over de levering van Quick-EDD producten en diensten direct aan eindgebruikers in Nederland;

5.5. veroordeelt [Databalance cs] in de kosten van het geding aan de zijde van [QSL Northern Europe c.s.], tot aan deze uitspraak begroot op € 1.978,75, waarvan € 478,75 verschotten en € 1.500,00 salaris;

5.6. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

5.7. wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen door mr. J.H.W. Rullmann en in het openbaar uitgesproken op 26 mei 2009.