

Rb Den Haag, 31 maart 2010, van der Deijl v Schreurs

Vampire



KWEKERSRECHT

Trial impliceert recht tot verhandeling

- Een trial, zeker indien deze wat groter is opgezet en teeltechnisch succesvol verloopt, levert een productie op die qua hoeveelheid en waarde verhandeld kan worden. Verhandeling is ook zinvol in het kader van een trial omdat daardoor getest kan worden hoe het nieuwe product op de markt wordt ontvangen.

Naar oordeel van de rechtbank heeft Schreurs onvoldoende inzichtelijk gemaakt dat en waarom het vermeerderen niet was toegelaten. De door haar ingenomen stelling dat het onmogelijk was het door haar verstrekte uitgangsmateriaal (takken) te vermeerderen wordt gelogenstraft door het door Schreurs erkende gegeven dat Van der Deijl wel heeft vermeerderd. Daar komt bij dat een trial vermeerdering impliceert, in elk geval indien aanvankelijk voor ogen stond slechts 100 takken te leveren. De stelling van Van der Deijl wel zelf te vermeerderen ook in gevallen van samenwerking met Schreurs, is door Schreurs onvoldoende weersproken. De rechtbank neemt daarbij ook in aanmerking de e-mail van 2 februari 2007 van Van der Deijl, waarin Schreurs verzoekt nieuwe takken te leveren ter vermeerdering. Van der Deijl heeft daarop zonder nader op- of aanmerking nieuw uitgangsmateriaal geleverd. Naar oordeel van de rechtbank beschikte Van der Deijl in juli 2007 dan ook rechtmatig over circa Vampire! 4.500 planten.

4.7. Onderdeel I ziet echter ook op verkoop van teelten oogstmateriaal en de verklaring voor recht dat ook die handeling geen inbreuk maakt op het kwekers- en merkrecht van Schreurs.

4.8. Een trial, zeker indien deze wat groter is opgezet en teeltechnisch succesvol verloopt, levert een productie op die qua hoeveelheid en waarde verhandeld kan worden. Verhandeling is ook zinvol in het kader van een trial omdat daardoor getest kan worden hoe het nieuwe product op de markt wordt ontvangen.

Naar oordeel van de rechtbank wordt met verkoop van oogstmateriaal de strekking van een trial niet overschreden. De toestemming daartoe – feitelijk een naar hoeveelheid en tijd beperkte licentie – ligt besloten in de toestemming tot de trial. Door rozen afkomstig van

de 4.500 planten uit de trial aan te bieden op de Nederlandse markt, althans in een land waar Schreurs merkrechten en kwekersrechten heeft, handelt Van der Deijl dan ook niet onrechtmatig. Daar deze 4.500 planten een beperkte levensduur hebben is de impliciet verleende licentie in tijd beperkt tot die levensduur. Van der Deijl mag de planten in het kader van de trial dan ook niet verder vermeerderen of vernieuwen.

Trial impliceert nog geen algemene licentie

- trial geen algemene licentie - mag slechts het in de kader van de trial verkregen uitgangsmateriaal eenmalig vermeerderen en de producten daarvan verhandelen.

MERKENRECHT

Vampire geen soortnaam

- Schreurs gebruikt de Vampire! merken als aanduiding voor een specifieke variëteit van de algemene soort roos.

De merken worden op die manier niet gebruikt als een generieke aanduiding. Voor de onder III in conventie gevorderde vernietiging of vervallenverklaring is dan ook geen aanleiding.

Vindplaatsen::

Rb Den Haag, 31 maart 2010

(Chr.A.J.F.M. Hensen)

RECHTBANK 'S-GRAVENHAGE

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 301056 / HA ZA 07-3952

Vonnis van 31 maart 2010

in de zaak van

1. de besloten vennootschap VAN DER DEIJL ROSES B.V., gevestigd te Noordwijk,
2. de vennootschap naar buitenlands recht LAFTO ROSES PLC, gevestigd te Addis Ababa, Ethiopië, eiseressen in conventie, verweersters in reconventie, advocaat mr. M.G. Jansen te Haarlem, tegen

1. de besloten vennootschap PIET SCHREURS HOLDING B.V., gevestigd te De Kwakel, gemeente Uithoorn,
2. de besloten vennootschap PIET SCHREURS DE KWAKEL B.V., gevestigd te De Kwakel, gemeente Uithoorn,

gedaagden in conventie,

eiseressen in reconventie,

advocaat mr. W.P. den Hertog te Den Haag.

Partijen zullen hierna ook Van der Deijl en Schreurs in enkelvoud genoemd worden.

Aan de zijde van Van der Deijl is de zaak behandeld door mrs. M.G. Jansen en H.D. Overbeek, advocaten te Haarlem, aan de zijde van Schreurs door mr. N.M. Don, advocaat te Amsterdam.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het tussenvonnis van 13 februari 2008;
- de conclusie van antwoord in reconventie van 3 juni 2008;
- de akte vermeerdering van eis in reconventie van 3 juni 2008;
- het proces-verbaal van comparitie van 3 juni 2008;
- de conclusie van repliek in conventie tevens houdende antwoordakte vermeerdering eis in reconventie, met producties nrs 17 en 18;
- de conclusie van dupliek in conventie tevens houdende conclusie van repliek in reconventie tevens akte wijziging van eis in reconventie, met producties nrs 6 tot en met 10;
- de akte overlegging productie nr 11 van Schreurs;
- de conclusie van dupliek in reconventie tevens akte uitlating producties tevens akte vermeerdering eis in conventie tevens antwoordakte vermeerdering eis in reconventie;
- de akte uitlating vermeerdering van eis van Schreurs.

1.2. Ten slotte is vonnis gevraagd en nader bepaald op heden.

2. De feiten

2.1. Eiseres sub 1, Van der Deijl Roses BV houdt zich bezig met het importeren en vermarkten van rozen. Het concern waartoe eiseres sub 1 behoort heeft sinds 1992 een rozenkwekerij in Ecuador en sinds 2005 tevens in Ethiopië.

Laatstgenoemde rozenkwekerij is eiseres sub 2, Lafto Roses plc.

2.2. Van der Deijl is lid van de Vereniging van Bloemenveilingen in Nederland (VBN) en verkoopt het merendeel van haar sierteeltproducten via de veilingen in Nederland.

2.3. Gedaagde sub 1, Piet Schreurs Holding BV, houdt zich bezig met het beheren, administreren en exploiteren van intellectuele eigendom, ook door middel van het verlenen van licenties. Tevens is Piet Schreurs Holding BV enig aandeelhouder van gedaagde sub 2, Piet Schreurs De Kwakel BV.

2.4. Piet Schreurs De Kwakel BV houdt zich onder meer bezig met de im- en export, het kweken, veredelen en vermeerderen van (plantmateriaal voor) sierteeltproducten, meer in het bijzonder rozen en gerbera's. Piet Schreurs De Kwakel BV doet zaken via een netwerk van regionale agenten en distributeurs. In Ethiopië is Linssen Roses Ethiopia plc de agent voor rozen. Haiko Bakker is de Area manager Africa & India van Piet Schreurs De Kwakel. Haiko Bakker is daarnaast directeur van Schreurs East Africa Ltd. Tot de activiteiten van die vennootschap behoren o.a. het testen van nieuwe rassen, het onderhouden van een showkas en de verkoop voor geheel Afrika, waaronder het uitgeven van licenties aan in Afrika gevestigde kwekers.

2.5. De cultivar onder de naam Rosa 'Schunck' VAMPIRE! is door Piet Schreurs De Kwakel BV ter registratie aangeboden bij de stichting VKC (Vaste Keurings Commissie) en op 12 december 2006 geregistreerd en vervolgens gepubliceerd op Plantscope. Als winner/veredelaar is Piet Schreurs Holding BV vermeld. Na registratie is een productcode (nummer

28992) verkregen bij de Vereniging van Bloemenveilingen in Nederland (VBN).

2.6. De VKC is onder meer actief op het gebied van registratie van sierteeltproducten ter bevordering van het verhandelen van deze producten onder de correcte naamsaanduiding. De VKC is een International Cultivar Registratie Autoriteit (ICRA) en houdt bij welke namen er aan welke cultivars worden gegeven.

Registratie door de VKC wordt gepubliceerd op Plantscope.

2.7. Op het registratieformulier van de VKC dient in de rubriek 'Product' de volledige ras aanduiding (inclusief geslacht en rasnaam, i.c. Rosa 'Schunck') en de handelsaanduiding/het merk (i.c. VAMPIRE!) te worden aangegeven. Bij de handelsaanduiding/het merk is als voetnoot (2) de volgende bepaling opgenomen:

"2. De inzender verleent de VBN en haar leden toestemming om het product onder de hierboven aangegeven productnaam en/of handelsaanduiding te verhandelen en om deze te voeren in hun administratie en statistieken. De inzender vrijwaart de VBN en haar leden voor eventuele aanspraken van derden inzake intellectuele eigendomsrechten."

2.8. In de toelichting van het formulier staat dat bij de handelsaanduiding moet worden ingevuld onder welke naam het product voor de veilingklok komt.

Om te kunnen worden verhandeld via de veilingen in Nederland dient een cultivar van sierteeltproducten van een naam te worden voorzien en daarmee officieel te worden geregistreerd bij de stichting VKC. Eerst daarna kan een VBN-productcode worden aangevraagd. Verder kan een product maar één productcode krijgen en moet door de aanvrager van de productcode aan de VBN en haar leden toestemming worden gegeven het product onder de betreffende naam te veilen en die te voeren in haar/hun administratie en productgegevens.

2.9. Op 6 juli 2006 heeft Piet Schreurs Holding BV het woordmerk VAMPIRE! gedeponeerd bij het Benelux Bureau voor de Intellectuele Eigendom (BBIE) onder nummer 1114999, welk merk is ingeschreven op 5 oktober 2006 onder nummer 0803546. Het merk is ingeschreven voor waren in de klassen 31 (o.a. sierteeltproducten, waaronder rozen), 35 (o.a. reclame) en 44 (o.a. vermeerdering, veredeling, teelt en selectie van in klasse 31 genoemde waren).

2.10. Op 7 augustus 2007 heeft Piet Schreurs Holding BV bij het Communautair Bureau voor Plantenrassen een aanvraag voor communautair kwekersrecht ingediend voor SCHUNCK onder nummer 2007/1782, welke aanvraag op 15 oktober 2007 is gepubliceerd in het officiële mededelingenblad van het Communautair bureau voor plantenrassen, Gazette 2007/5.

2.11. Op 7 september 2007 heeft Piet Schreurs Holding BV het woordmerk VAMPIRE! als gemeenschapsmerk gedeponeerd bij het OHIM in de klassen 31, 35 en 44 (productie 10) onder nummer 006258677. Dit merk is op 17 oktober 2008 ingeschreven.

2.12. Schreurs brengt de roos Schunck op de markt onder het merk Vampire!.

2.13. Van der Deijl en Schreurs doen al meer dan tien jaar zaken met elkaar.

Van der Deijl teelt zowel in Ecuador als in Ethiopië een gedeelte van het assortiment van Schreurs. In 2006 heeft Van der Deijl in totaal 3,4 hectare met twee rozenrassen van Schreurs aangeplant in haar rozenkwekerij in Ethiopië. Toen deze rassen in bloei kwamen, stond er een aantal rozen tussen van een ander ras. Schreurs heeft desgevraagd in december 2006 bevestigd, dat dit de roos van een nieuw ras betrof, genaamd Vampire!

2.14. Van der Deijl heeft eind 2006 in de bar van het Sheraton hotel in Addis Abbeba met Haiko Bakker besproken of met betrekking tot dit ras een trial mogelijk was. Daar heeft Haiko Bakker mee ingestemd.

2.15. In aansluiting op deze trial-overeenkomst heeft Schreurs begin 2007 100 takken Vampire! aan Van der Deijl geleverd. Het was Van der Deijl toegestaan deze te vermeerderen tot 450 planten hetgeen voldoende is om een bed te planten. Deze 100 takken bleken evenwel niet goed uit te groeien, waarop in week 8 van 2007 door Schreurs via Linssen Roses ongeveer 450 planten Vampire! bij Lafto zijn afgeleverd. In verband met het niet opgroeien van de eerste 100 takken heeft Van der Deijl op 2 februari 2007 per email het volgende bericht aan Haiko Backer

De heer Linssen heeft 100 takken geleverd van het soort Vampire! en geen 200 tot 300 takken. Frans heeft deze takken weggegooid, niet bruikbaar voor vermeerdering. (waarschijnlijk te lang droog in een doos gelegen)

Wij willen a.s. week 6 regels planten maken van Vampire!, dus $6 \times 360 = 2160$ planten. Nodig voor occuleren ca. $700 \text{ takken} \times 4 = 2800$ ogen.

Afleveren 7 emmers x 100 takken op water.

Frans wil dit weekend de takken ophalen bij Linssen. Linssen kan deze takken berekenen, geen probleem.

Ik hoop dat dit in orde gaat.

Graag bevestigen aan Frans op fax nr: 00251 11 387 0118.

2.16. Van der Deijl heeft het daarna ontvangen teeltmateriaal vervolgens vermeerderd tot 4.500 moederplanten. Schreurs wil het te oogsten materiaal van dit ras gaan verhandelen in Nederland, althans via de veiling in Nederland op de Nederlandse en/of internationale markt brengen.

2.17. Rond het moment dat het vermeerderde teeltmateriaal van Vampire! zou worden aangeplant, heeft Van der Deijl contact opgenomen met Schreurs, zodat de hoogte van de door Van der Deijl verschuldigde royaltyvergoeding zou kunnen worden bepaald. Als reactie daarop hoort Van der Deijl dat Schreurs een exclusieve licentie heeft gesloten met Linssen Roses en dat Van der Deijl derhalve het teeltmateriaal niet mag aanplanten, doch moet vernietigen. Nadat Schreurs dit heeft aangezegd heeft Van der Deijl hierop gereageerd met een email van 20 juli 2007 aan Haiko Backer, met kopie aan Schreurs, met de volgende inhoud:

m.b.t ons telefonisch contact eerder deze week even voor jouw informatie:

Tussen de planten Mariyol op de kwekerij Lafto Roses staan sinds sept. 2006: 6 planten Vampire! Sinds sept 2006 hebben deze planten onze aandacht en interesse.

Deze interesse heb ik kenbaar gemaakt in de Sheraton (dec.2006) waarbij Haiko, zij het mondeling, een toezegging heeft gedaan iets "te regelen" m.b.t aanplant van dit ras bij Lafto Roses.

In dit gesprek begreep ik ook dat je in onderhandeling was met Linssen Roses over dit ras.

Dat geen definitieve afspraken bestonden m.b.t Linssen Roses en het ras Vampire! werd duidelijk toen wij in febr. 2007 ca. 1000 planten geleverd kregen van Schreurs Nederland via Linssen Roses in Ethiopië. Daarvoor (jan.'07) heeft Haiko nog ca. 800 takken voor ons geregeld voor vermeerdering. (email 2 febr.'07)

Alles bij elkaar hebben wij op dit moment een moederplanten bestand van Vampire! opgebouwd van ca. 4500 planten. Lafto Roses heeft gepland om in september 1½ ha, van dit ras te vermeerderen. Deze week geeft Haiko telefonisch te kennen dat Lafto Roses geen Vampire! mag planten omdat Linssen Roses exclusief dit soort heeft gecontracteerd.

Ik kan me niet voorstellen dat dit zo werkt, Haiko wist in januari '07 dat we interesse hadden in dit soort. Schreurs gaat in op onze interesse en levert aan Lafto Roses planten Vampire! vanuit Nederland, en later budwood via jouw bemiddeling van Linssen Roses Ethiopië.

In een email van 2 febr. '07 heb ik onze plannen m.b.t. Vampire! kenbaar gemaakt;

Op de email van 2 febr. '07 heeft ondergetekende van Schreurs geen afwijzende reactie gehad. Mede daarom nemen wij aan dat het hier handelt om een misverstand en zien graag een positieve reactie tegemoet.

2.18. Op 20 juni 2007 is een licentieovereenkomst tussen Piet Schreurs de Kwakel BV en Linssen Trading Mauritius Ltd getekend. Met deze overeenkomst verwerft Linssen zich het recht op exclusiviteit met betrekking tot het kweken van het rozenras Vampire! voor onbepaalde tijd. Deze overeenkomst is effectief per 1 januari 2007.

2.19. Op 5 oktober 2007 is de roos Vampire! geïntroduceerd op de Aalsmeerse bloemenveiling door Dracula Roses. Dracula Roses is een door Linssen Roses gehanteerde handelsnaam. Piet Schreurs Holding BV is houder van de domeinnaam www.dracularoses.com.

3. Het geschil in conventie

3.1. Van der Deijl vordert, uitvoerbaar bij voorraad (zoals gewijzigd bij akte van 26 november 2008):

I. voor recht te verklaren, dat Piet Schreurs Holding en Piet Schreurs De Kwakel toestemming aan Van der Deijl hebben verleend tot vermeerdering met handelsdoeleinden van het ras Rosa L. 'Schneck' Vampire! en dat reeds verrichte handelingen of nog te verrichten handelingen ten aanzien van dit ras of gebruik van de benaming 'Vampire' bij de verkoop van teelt- en oogstmateriaal niet strijdig is met de in het lichaam genoemde aangevraagde en/of verleende kwekers-en merkenrechten;

II. voor recht te verklaren, dat Piet Schreurs Holding en Piet Schreurs De Kwakel direct (door levering teeltmateriaal met het oog op vermeerdering met

handelsdoelen, waaronder verhandelen oogstmateriaal en/of indirect (door registratie via VKC) toestemming hebben gegeven oogstmateriaal van het ras Rosa 'Schunneck' te verhandelen onder de naam Rosa 'Schunneck' Vampire!, althans dat het verbod aan Van der Deijl tot het gebruik van het merk VAMPIRE! voor oogstmateriaal van het ras Rosa 'Schunneck' onder de in het lichaam van de dagvaarding omschreven omstandigheden misbruik van recht oplevert, althans onrechtmatig is jegens Van der Deijl;

III. primair nietig te verklaren de Beneluxinschrijving van het woordmerk VAMPIRE! (inschrijvingsnummer 0803546) alsmede van de inschrijving van het Gemeenschapsmerk VAMPIRE! (inschrijvingsnummer 006258677) en doorhaling van deze merken in de registers te bevelen;

subsidiair de Beneluxinschrijving van het woordmerk VAMPIRE! (inschrijvingsnummer 0803546) alsmede de inschrijving van het gemeenschapsmerk VAMPIRE! (inschrijvingsnummer 006258677) vervallen te verklaren en doorhaling van deze merken in de registers te bevelen;

IV. Piet Schreurs Holding en Piet Schreurs De Kwakel hoofdelijk te verbieden op enige wijze op te treden tegen afzet van teelt- en/of oogstmateriaal van de Rosa 'Schunneck' Vampire! door Van der Deijl in Nederland, Europa en/of elders ter wereld, waaronder maar niet beperkt tot juridische maatregelen zoals conservatoir beslag en/of civielrechtelijke procedures, op straffe van verbeurte van een dwangsom van €10.000,00 voor iedere dag of gedeelte van een dag dat Schreurs in strijd met dit verbod handelt;

V. Piet Schreurs Holding en Piet Schreurs De Kwakel hoofdelijk te veroordelen een kopie van het in deze te wijzen vonnis te doen toekomen aan de douane op Schiphol, met de enkele mededeling - zonder toevoeging van eigen tekst en/of commentaar - dat eerder verstrekte informatie onjuist was en Van der Deijl niet bij de invoer van teelt- en/of oogstmateriaal van de Rosa 'Schunneck' Vampire! mag worden gehinderd, op straffe van verbeurte van een dwangsom van €10.000,00 voor iedere dag of gedeelte van een dag dat zij nalaten aan deze veroordeling te voldoen;

VI. Piet Schreurs Holding en Piet Schreurs De Kwakel hoofdelijk te veroordelen:

- in de buitengerechtelijke kosten als bedoeld in artikel 6:96 BW, die ten processe nader zullen worden opgegeven;

- in de kosten van deze procedure op de voet van artikel 1019h Rv, inclusief de advocaatkosten, een en ander ten processe nader op te geven, althans Piet Schreurs Holding en Piet Schreurs De Kwakel te veroordelen tot een zodanig bedrag aan proceskosten als uw rechtbank in goede justitie zal vermenen te behoren, met bepaling dat deze kosten binnen veertien dagen na het in deze te wijzen vonnis zal hebben te voldoen, althans binnen een door de rechtbank in goede justitie te bepalen termijn, bij gebreke waarvan zij in verzuim zijn en de wettelijke rente over die kosten zijn verschuldigd met ingang van de dag van verzuim.

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

in reconventie

3.3. Schreurs vordert, uitvoerbaar bij voorraad (zoals gewijzigd bij akte vermeerdering van eis van 3 juni 2008 en zoals nader gewijzigd bij akte van wijziging van eis in reconventie):

1. Van der Deijl Roses en Lafto hoofdelijk te verbieden, op straffe van een dwangsom ad € 25.000,= althans een door uw rechtbank in goede justitie te bepalen dwangsom per geconstateerde overtreding, waar dan ook ter wereld althans binnen een nader door uw rechtbank in goede justitie te bepalen gebied het oogstmateriaal van de Rosa Schunneck onder de naam Vampire! te verhandelen,

2. Van der Deijl Roses en Lafto hoofdelijk te verbieden, op straffe van een dwangsom ad € 25.000,= althans een door uw rechtbank in goede justitie te bepalen dwangsom per geconstateerde overtreding, waar dan ook ter wereld althans binnen een nader door uw rechtbank in goede justitie te bepalen gebied op de verpakking van het oogstmateriaal van de Rosa Schunneck de naam Vampire! te vermelden danwel op enige andere wijze aan het publiek kenbaar te maken dat het door Van der Deijl Roses en Lafto ter verhandeling aangeboden oogstmateriaal de Rosa Schunneck Vampire! betreft,

3. Voor recht te verklaren dat Van der Deijl Roses en Lafto onrechtmatig jegens Piet Schreurs Holding en/of Piet Schreurs handelen door, in afwachting van de afgifte van het door Piet Schreurs Holding aangevraagde kwekersrecht, waar dan ook ter wereld althans binnen een nader door uw rechtbank in goede justitie te bepalen gebied het oogstmateriaal van de Rosa Schunneck onder de naam Vampire! ter verhandeling aan te bieden.

4. Van der Deijl Roses en Lafto ieder afzonderlijk en hoofdelijk te veroordelen in de kosten van deze procedure ten deze bepaald conform artikel 1019h Rv, ten behoeve van de vaststelling waarvan bij laatste gelegenheid bij akte een specificatie in het geding gebracht zal worden, alsmede tot betaling van de wettelijke verdragingsrente, indien zij niet betaalt binnen twee weken na het in deze te wijzen vonnis;

3.4. Van der Deijl voert verweer. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. De beoordeling

in conventie en in reconventie

4.1. Voorzover deze zaak ziet op kwekersrechtelijke vorderingen als bedoeld in artikel 78 Zaaizaad- en Plantgoedwet 2005 is deze rechtbank op grond van die bepaling bij uitsluiting bevoegd. Voorzover de vorderingen zien op het Gemeenschapsmerk is deze rechtbank bij uitsluiting bevoegd uit hoofde van artikel 3 uitvoeringswet Verordening op het Gemeenschapsmerk. Voorzover de vorderingen zien op het Beneluxmerk is de Nederlandse rechter uit hoofde van artikel 4.6 Benelux Verdrag intellectuele eigendom (BVIE) territoriaal bevoegd omdat gedaagden in recon-

ventie in Nederland zijn gevestigd en is deze rechtbank relatief bevoegd omdat gedaagden in het arrondissement 's-Gravenhage zijn gevestigd.

4.2. In deze zaak is tussen partijen sprake van een langjarige zakelijke relatie.

Schreurs heeft een positie opgebouwd als ontwikkelaar van nieuwe rassen met name voor siergewassen. Na de ontwikkeling van een nieuw ras streeft Schreurs er naar voor dat gewas een nationaal of Gemeenschaps kwekersrecht te verkrijgen. Aan een nieuw ras verbindt Schreurs ook een merkrecht door aanvraag van een Benelux- of Gemeenschapsmerk. Het nieuwe ras wordt dan onder dat merk op de markt gebracht. Schreurs kan een nieuw ras commercialiseren door zelf of binnen een aan haar verbonden onderneming het ras te exploiteren, dan wel een licentie te verlenen aan daartoe geëquipeerde kwekers.

Van der Deijl heeft een dergelijke positie als geëquipeerde kweker van siergewassen.

Vanuit die positie werkt zij samen met Schreurs.

4.3. De zakelijke relatie tussen Schreurs en Van der Deijl is geformaliseerd doordat zij licentieovereenkomsten hebben gesloten uit hoofde waarvan Van der Deijl gewassen onder het kwekersrecht van Schreurs kan telen en onder het aan het ras verbonden merk op de markt kan brengen. Van der Deijl draagt daartoe een royalty af aan Van der Deijl. Aan het sluiten van een licentieovereenkomst gaat veelal een proefperiode vooraf, de zogenoemde trial. Deze trial is bestemd om de kweker ervaring op te laten doen met het nieuwe ras. In de trial kunnen de commerciële mogelijkheden worden getest maar een trial is ook bestemd om na te gaan of de kweker onder zijn teeltomstandigheden en op de voor hem beschikbare locatie tot een goed product kan komen. Een trial wordt opgezet met uitgangsmateriaal dat zonder berekening van kosten van de rasontwikkelaar wordt verkregen. Voor rekening van de kweker wordt de trial uitgevoerd.

Bij een succesvolle trial kan een licentieovereenkomst worden gesloten waarna de kweker op grotere schaal verder gaat met de planten die uit de trial afkomstig zijn, of van nieuw materiaal dat door de rasontwikkelaar wordt aangeleverd.

4.4. De rechtbank gaat ervan uit dat de voortzetting van deze bestendige wijze van zaken doen in elk geval Van der Deijl voor ogen stond toen hij met Schreurs eind 2006 de trial met betrekking tot Vampire! overeenkwam. Dit brengt mee dat Van der Deijl er in beginsel op zou kunnen vertrouwen dat in geval van een succesvolle trial hij een licentie zou kunnen verkrijgen voor verdere commercialisatie. Dit laatste evenwel wordt door Schreurs weersproken.

Schreurs stelt dat Van der Deijl ermee bekend was dat een exclusieve licentie voor Vampire! aan Linssen zou worden verleend en dat dit een licentie aan Van der Deijl in de weg zou staan.

In conventie

4.5. Onderdeel I van de vordering in conventie ziet, zo begrijpt de rechtbank, op een verklaring voor recht dat de handelingen van Van der Deijl, waaronder het vermeerderen en uitzetten van de verkregen planten, onder

de voorwaarden van de trial geoorloofd waren. Schreurs betwist dat en stelt met name dat vermeerderen, en dan dus ook het uitplanten, niet geoorloofd was. Zij stelt voorts dat het door haar geleverde materiaal ongeschikt was voor vermeerdering en dat kwekers zoals Van der Deijl nooit zelf vermeerderden.

4.6. Naar oordeel van de rechtbank heeft Schreurs onvoldoende inzichtelijk gemaakt dat en waarom het vermeerderen niet was toegelaten. De door haar ingenomen stelling dat het onmogelijk was het door haar verstrekte uitgangsmateriaal (takken) te vermeerderen wordt gelogenstraft door het door Schreurs erkende gegeven dat Van der Deijl wel heeft vermeerderd. Daar komt bij dat een trial vermeerdering impliceert, in elk geval indien aanvankelijk voor ogen stond slechts 100 takken te leveren. De stelling van Van der Deijl wel zelf te vermeerderen ook in gevallen van samenwerking met Schreurs, is door Schreurs onvoldoende weersproken. De rechtbank neemt daarbij ook in aanmerking de e-mail van 2 februari 2007 van Van der Deijl, waarin Schreurs verzoekt nieuwe takken te leveren ter vermeerdering. Van der Deijl heeft daarop zonder nader op- of aanmerking nieuw uitgangsmateriaal geleverd. Naar oordeel van de rechtbank beschikte Van der Deijl in juli 2007 dan ook rechtmatig over circa Vampire! 4.500 planten.

4.7. Onderdeel I ziet echter ook op verkoop van teelten oogstmateriaal en de verklaring voor recht dat ook die handeling geen inbreuk maakt op het kwekers- en merkrecht van Schreurs.

4.8. Een trial, zeker indien deze wat groter is opgezet en teelttechnisch succesvol verloopt, levert een productie op die qua hoeveelheid en waarde verhandeld kan worden. Verhandeling is ook zinvol in het kader van een trial omdat daardoor getest kan worden hoe het nieuwe product op de markt wordt ontvangen.

Naar oordeel van de rechtbank wordt met verkoop van oogstmateriaal de strekking van een trial niet overschreden. De toestemming daartoe – feitelijk een naar hoeveelheid en tijd beperkte licentie – ligt besloten in de toestemming tot de trial. Door rozen afkomstig van de 4.500 planten uit de trial aan te bieden op de Nederlandse markt, althans in een land waar Schreurs merkrechten en kwekersrechten heeft, handelt Van der Deijl dan ook niet onrechtmatig. Daar deze 4.500 planten een beperkte levensduur hebben is de impliciet verleende licentie in tijd beperkt tot die levensduur. Van der Deijl mag de planten in het kader van de trial dan ook niet verder vermeerderen of vernieuwen.

4.9. Het onder I gevorderde zal dan ook worden toegewezen op de wijze zoals hieronder verwoord. De toewijzing zal worden beperkt tot de circa 4.500 planten die Van der Deijl onder trial heeft vermeerderd.

4.10. De rechtbank begrijpt dat onderdeel II van de vordering de strekking heeft Van der Deijl in het algemeen, dus buiten de grenzen naar hoeveelheid en tijd van de trial, in staat te stellen Vampire! te vermeerderen en te vernieuwen en de kweekproducten daarvan onder het merk Vampire! (in Nederland) te verhandelen.

Aldus begrepen ziet dit onderdeel feitelijk op een verklaring voor recht dat tussen Schreurs en Van der Deijl een licentieovereenkomst bestaat, waaronder Van der Deijl zonder inbreuk te maken op kwekers- of merkrecht van Schreurs het oogstmateriaal Vampire! kan verhandelen.

4.11. Toewijzing van dit onderdeel veronderstelt het bestaan van een licentieovereenkomst.

Tussen partijen staat evenwel vast dat deze er niet is. Het is juist door de weigering zijdens Schreurs die overeenkomst aan te gaan, dat partijen tot deze procedure zijn gekomen.

4.12. Hierboven is al beslist dat Van der Deijl door de overeengekomen trial geen algemene licentie heeft verkregen; hij mag slechts het in de kader van de trial verkregen uitgangsmateriaal eenmalig vermeerderen en de producten daarvan verhandelen. Dat in de registratie bij VCK gelezen in samenhang met voetnoot 2 bij het registratieformulier (hierboven 2.6 en 2.7) een licentie ligt besloten wijst de rechtbank af. Voetnoot 2 heeft de betekenis dat de partij die een productnaam en/of handelsaanduiding inschrijft er voor dient in te staan dat hij over de onderliggende IE rechten beschikt. Hij dient dus zelf rechthebbende te zijn, rechtstreeks of als licentienemer. Door de inschrijving verleent hij geen recht als licentienemer aan de VBN of haar leden. Onderdeel II van het petitum zal dan ook worden afgewezen.

4.13. Aan zijn vordering strekkende tot vernietiging van het Beneluxmerk en het Gemeenschapsmerk legt Van der Deijl ten grondslag dat de Vampire! Merken worden gebruikt ter aanduiding van rozen met de rasbenaming Schunneck.

Gelet op de registratie bij VCK zal deze roos altijd met de handelsaanduiding Rosa 'Schunneck' Vampire! verhandeld worden. Volgens Van der Deijl is Vampire! daardoor een soortnaam geworden.

4.14. Schreurs gebruikt de Vampire! merken als aanduiding voor een specifieke variëteit van de algemene soort roos. De merken worden op die manier niet gebruikt als een generieke aanduiding. Voor de onder III in conventie gevorderde vernietiging of vervallenverklaring is dan ook geen aanleiding.

4.15. Uit hetgeen hierboven is overwogen volgt dat Van der Deijl teelt- en/of oogstmateriaal van de Rosa 'Schunneck' Vampire! in Nederland mag invoeren voorzover dat materiaal afkomstig is van de 4500 planten van de trial. Hij mag dat materiaal ook doen uitvoeren naar elders in Europa of de wereld. Verhandeling van meer materiaal, afkomstig van vermeerdering buiten de grenzen van de trial om, is Van der Deijl bij gebreke van een deugdelijke licentie niet toegestaan. Schreurs heeft niet onderbouwd dat Van der Deijl beschikt over meer dan de bedoelde 4.500 planten. Enige actuele inbreuk is dan ook niet gebleken.

4.16. Voor een aan Schreurs op te leggen verbod haar kwekers- en merkrechten te handhaven is evenwel onvoldoende aanleiding. De door Van der Deijl gestelde feiten en omstandigheden leren immers dat Van der Deijl graag meer oogstmateriaal dan uit de 4.500 planten zou willen aanbieden en zij stelt zelfs daartoe gelicentieerd te zijn. Voorzover Van der Deijl oogstma-

teriaal aanbiedt afkomstig van andere planten dan de 4.500 waartoe hij gerechtigd is, dient Schreurs in de gelegenheid te zijn daartegen op te treden. De onderdelen IV en V zullen daarom worden afgewezen.

4.17. Bij deze stand van zaken is Van der Deijl slechts gedeeltelijk in het gelijk gesteld. De rechtbank ziet daarin aanleiding de proceskosten in conventie te compenseren, des dat ieder van partijen de eigen kosten draagt.

in reconventie

4.18. In conventie is overwogen dat niet is gebleken dat Schreurs meer oogstmateriaal heeft aangeboden dan het materiaal afkomstig uit de 4.500 planten. De toestemming tot dat aanbieden – feitelijk een naar hoeveelheid en tijd beperkte licentie – ligt besloten in de toestemming tot de trial. Dat Van der Deijl de grenzen van de trial heeft overschreden of voornemens is dat te gaan doen heeft Schreurs niet aannemelijk gemaakt. Bij die stand van zaken dienen alle vorderingen in reconventie te worden afgewezen.

4.19. In reconventie is Schreurs aan te merken als de in het ongelijk gestelde partij en zal zij worden veroordeeld in de proceskosten. De proceskosten zijn te bepalen aan de hand van artikel 1019h Rv. Van der Deijl heeft proceskosten opgegeven en gespecificeerd ten bedrage van €16.607,55 exclusief btw. Niet is gespecificeerd welk deel is toe te rekenen aan de conventie en welk deel aan de reconventie. Omdat het verweer in reconventie samenvalt met de argumenten aangevoerd in conventie zal de rechtbank de kosten in reconventie schattenderwijs bepalen op circa 10 % van de totale kosten, afgerond € 1.660,-. Schreurs zal worden veroordeeld tot betaling van dat bedrag.

5. De beslissing

De rechtbank:

in conventie:

- verklaart voor recht dat Piet Schreurs Holding en Piet Schreurs De Kwakel toestemming aan Van der Deijl hebben verleend tot vermeerdering met handelsdoel-einden van het ras Rosa L. 'Schunneck' Vampire! tot 4.500 planten en dat het verhandelen en aanbieden van oogstmateriaal van die planten onder het merk VAMPIRE! niet strijdig is met de kwekers- en merkrechten van Schreurs;

- compenseert de proceskosten;

- wijst af wat meer of anders gevorderd is;

in reconventie:

- wijst de vorderingen af;

- veroordeelt Schreurs in de kosten van de procedure, tot heden aan de zijde van Van der Deijl begroot op € 1.660;

- verklaart dit vonnis in reconventie uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. Chr.A.J.F.M. Hensen en in het openbaar uitgesproken op 31 maart 2010, in het bijzijn van de griffier.