

Vzgr Rb Den Haag, 26 mei 2010, Estivant v Labyrinth



v



ONGEORLOOFDE CONCURRENTIE

Geen onrechtmatig aanbieden dienst

- heeft Estivant echter onvoldoende aannemelijk gemaakt dat Labyrinth haar aanbod tot levering van de accommodaties niet gestand zal kunnen doen.

Het aanbieden van een dienst in de wetenschap dat die niet kan worden geleverd, levert na acceptatie niet alleen wanprestatie op jegens de afnemer(s), maar kan onder omstandigheden ook onrechtmatig zijn jegens aanbieders van vergelijkbare diensten. Naar aanleiding van het gevoerde verweer heeft Estivant echter onvoldoende aannemelijk gemaakt dat Labyrinth haar aanbod tot levering van de accommodaties niet gestand zal kunnen doen. Zo is de door Estivant bij dagvaarding aangekondigde bestuurder van SamSam niet ter zitting verschenen. Estivant betoogt nog wel dat de gelaakte mededelingen van Labyrinth op haar website en in haar reisgids misleidend zijn in de zin van artikel 6: 194 BW, zodat op grond van artikel 6: 195 BW op Labyrinth de bewijslast zou rusten om de juistheid van de feiten die in haar mededelingen zijn vervat of daardoor worden gesuggereerd en waarop het beweerde misleidende karakter van de mededeling berust aannemelijk te maken, maar naar voorlopig oordeel zijn deze wetsartikelen niet van toepassing. De gestelde misleiding ziet immers op de mogelijkheid tot levering, en dus niet op de aangeboden dienst zelf of op de prijs daarvan. Overigens gaat de voorzieningenrechter, gezien het verweer en de in dat kader overgelegde stukken, voortsnog ervan uit dat Labyrinth zal kunnen leveren wat zij aanbiedt. Voor nader bewijs door middel van getuigen biedt de procedure van het kort geding onvoldoende ruimte.

- De enkele stelling van Estivant dat zij een exclusief recht op het aanbieden van de accommodaties bezit, kan niet aan Labyrinth worden tegengeworpen.

Vaststaat immers dat indien ervan uit wordt gegaan dat Estivant een exclusief recht op het aanbieden van de accommodaties heeft verworven - de afspraak hieromtrent is gemaakt tussen Estivant en SamSam. Labyrinth

is daarbij geen contractspartij en kan dus niet aan die afspraak worden gehouden.

Vindplaatsen:

Vzgr Rb Den Haag, 26 mei 2010

(Mr. P.A. Koppen)

Rechtbank 's-Gravenhage

Sector civiel recht - voorzieningenrechter

Vonnis in kort geding van 26 mei 2010,

gewezen in de zaak met zaak- / rolnummer 364476 / KG ZA 10-516 van:

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Estivant Vakanties B.V., gevestigd te Nijmegen, eiseres,

advocaat mr. F.J.M. van 't Geloof te Amsterdam,

tegen:

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Labyrinth Outdoor & Travel B.V., gevestigd te Alpen aan den Rijn,

gedaagde,

advocaat mr. M. Tsoutsanis te Leiden.

Partijen worden hierna respectievelijk aangeduid als 'Estivant' en 'Labyrinth'.

1. De feiten

Op grond van de stukken en het verhandelde ter zitting van 12 mei 2010 wordt in dit geding van het volgende uitgegaan.

1.1. Estivant en Labyrinth zijn beide touroperators welke op de Nederlandse markt onder meer zogenaamde eenoudervakanties aanbieden.

1.2. Tussen Labyrinth en SamSam Reizen Nederland B.V. (hierna: 'SamSam') is op 1 juli 2008 een raamovereenkomst tot stand gekomen, waarmee SamSam de productie op locatie van de door Labyrinth samengestelde, georganiseerde, geproduceerde en verkochte reizen op zich neemt. In de raamovereenkomst is onder meer het volgende opgenomen:

“ Artikel 8 Duur overeenkomst

Deze overeenkomst wordt aangegaan voor een periode van 3 jaar, die wordt geacht een aanvang te hebben genomen op 1 januari 2008 en eindigt op 31 december 2010.

(..)

Artikel 12

Producent [voorzieningenrechter.' SamSam] en Labyrinth verbinden zich ertoe zich te onthouden van elke activiteit die een rechtstreeks nadeel voor de andere partij tot gevolg zou kunnen hebben. M.b.t. concurrentiebeding wil dit zeggen dat ten tijde van de duur van deze overeenkomst Producent. al dan niet via een andere touroperator. geen soortgelijke producten op een locatie in een straal van 40 kilometer van de overeengekomen locatie aan dezelfde doe/groepen :zal aanbieden als Labyrinth dit doet en andersom. (...)"

1.3. Op 31 oktober 2009 heeft de bestuurder van SamSam per e-mail in aanvulling op de raamovereenkomst van 1 juli 2008 de afspraken tussen SamSam en Labyrinth bevestigd. In de bijlage van deze e-mail staat onder meer het volgende vermeld:

"Labyrinth betaald de te betalen bedragen volgens de afspraken die gemaakt zijn met de campings Monte Brione en Tamerici.

(..)

SamSam SV biedt aan: Monte Brio en Tamerici voor louder en gezinnen."

1.4. Estivant heeft de camping Le Tamerici in Cecina Mare en de camping Monte Brione in Riva del Garda (hierna: 'de accommodaties') ingekocht via SamSam. In de overeenkomst van 6 april 2010 tussen Estivant en SamSam is onder meer het volgende opgenomen:

"6. Exclusiviteit en non-concurrentie

6.1. SamSam verbindt zich om zowel voor de duur van de onderhavige overeenkomst als gedurende één jaar na het einde van de onderhavige overeenkomst, zonder uitdrukkelijke voorafgaande schriftelijke goedkeuring van Estivant om, voor zover het de Doelgroep betreft, niet aan te bieden aan anderen dan Estivant dan wel niet direct of indirect betrokken te zijn bij het aanbieden aan anderen dan Estivant van:

o Verblijfseenheden op de accommodaties van derden, zoals in de Bijlage 1 beschreven; en

o Verblijfseenheden op accommodaties van derden die binnen een straal van 50 kilometer afstand liggen van de accommodaties van derden, zoals in de Bijlage 1 beschreven.(...)"

1.5. Labyrinth biedt de accommodaties in haar reisgids en op haar website aan tegen een aanzienlijk lagere prijs dan Estivant.

1.6. Estivant heeft Labyrinth bij brief van haar advocaat van 12 februari 2010 gesommeerd de aanbieding en verkoop van de accommodaties te staken. Labyrinth heeft aan de sommaties geen gevolg gegeven.

2. De vorderingen, de gronden daarvoor en het verweer

2.1. Estivant vordert - zakelijk weergegeven - Labyrinth te gelasten:

- het aanbieden en de verkoop van de accommodaties met onmiddellijke ingang tot 1 oktober 2010 te staken en gestaakt te houden;

- op straffe van een dwangsom de accommodaties van haar website te verwijderen en verwijderd te houden;

- op straffe van een dwangsom aan alle geadresseerden van de door Labyrinth uitgebrachte reisgids voor het seizoen 2010 een brief te zenden waarin zij meedeelt dat de accommodaties uit het reisprogramma zijn geschrapt en niet langer worden aangeboden.

2.2. Daartoe voert Estivant het volgende aan. Estivant heeft exclusiviteit bedongen voor de accommodaties, hetgeen inhoudt dat Estivant als enige de accommodaties op de Nederlandse markt kan aanbieden en verkopen. Door de accommodaties via haar website en in haar reisgids aan te bieden doet Labyrinth misleidende mededelingen omtrent de diensten die zij bedrijfsmatig aanbiedt. Labyrinth kan de aangeboden vakanties niet leveren en schaadt de belangen van Estivant met het aanbieden ervan tegen een aanzienlijk lagere prijs. Dit levert onrechtmatig handelen jegens Estivant op als bedoeld in artikel 6: 194 van het Burgerlijk Wetboek (BW). Estivant lijdt schade als gevolg van het onrechtmatig handelen van Labyrinth.

2.3. Labyrinth voert gemotiveerd verweer, dat hierna, voor zover nodig, zal worden besproken.

3. De beoordeling van het geschil

3.1. In geschil tussen partijen is of Labyrinth onrechtmatig jegens Estivant handelt door de accommodaties aan te bieden. Estivant stelt dat Labyrinth door het aanbieden van de accommodaties misleidende mededelingen doet omtrent haar diensten, aangezien Labyrinth de accommodaties aanbiedt tegen een aanzienlijk lagere prijs dan Estivant, maar niet in staat is om deze te leveren. Estivant legt daaraan ten grondslag dat zij zelf exclusief gerechtigd is tot het aanbieden van de accommodaties en verwijst daarbij naar de verklaring van de heer Tops, bestuurder van SamSam, dat SamSam geen vakanties ter beschikking stelt of zal stellen aan Labyrinth.

3.2. Labyrinth heeft aangevoerd dat zij wel degelijk in staat is een verplichting tot levering van de accommodaties na te komen. Zij verwijst daarbij naar de tussen haar en SamSam gesloten raamovereenkomst. Uit deze overeenkomst blijkt dat de accommodaties deel uitmaken van het aanbod van SamSam en dat Labyrinth gerechtigd is de door SamSam aangeboden locaties aan te bieden.

3.3. Het aanbieden van een dienst in de wetenschap dat die niet kan worden geleverd, levert na acceptatie niet alleen wanprestatie op jegens de afnemer(s), maar kan onder omstandigheden ook onrechtmatig zijn jegens aanbieders van vergelijkbare diensten. Naar aanleiding van het gevoerde verweer heeft Estivant echter onvoldoende aannemelijk gemaakt dat Labyrinth haar aanbod tot levering van de accommodaties niet gestand zal kunnen doen. Zo is de door Estivant bij dagvaarding aangekondigde bestuurder van SamSam niet ter zitting verschenen. Estivant betoogt nog wel dat de gelaakte mededelingen van Labyrinth op haar website en in haar reisgids misleidend zijn in de zin van artikel 6: 194 BW, zodat op grond van artikel 6: 195 BW op Labyrinth de bewijslast zou rusten om de juistheid van de feiten die in haar mededelingen zijn vervat of daardoor worden gesuggereerd en waarop het beweerde misleidende karakter van de mededeling berust aannemelijk te maken, maar naar voorlopig oordeel zijn deze wetsartikelen niet van toepassing. De gestelde misleiding ziet immers op de mogelijkheid tot levering, en dus niet op de aangeboden dienst zelf of op de prijs daarvan. Overigens gaat de voorzieningenrechter, gezien het verweer en de in dat kader overgelegde stukken, vooralsnog ervan uit dat Labyrinth zal kunnen leveren wat zij aanbiedt. Voor nader bewijs door middel van getuigen biedt de procedure van het kort geding onvoldoende ruimte.

3.4. De enkele stelling van Estivant dat zij een exclusief recht op het aanbieden van de accommodaties bezit, kan niet aan Labyrinth worden tegengeworpen. Vaststaat immers dat indien ervan uit wordt gegaan dat Estivant een exclusief recht op het aanbieden van de accommodaties heeft verworven - de afspraak hieromtrent is gemaakt tussen Estivant en SamSam. Labyrinth is daarbij geen contractspartij en kan dus niet aan die afspraak worden gehouden.

3.5. Het voorgaande betekent dat niet kan worden geconcludeerd dat Labyrinth jegens Estivant onrechtmatig handelt. De vordering van Estivant zal dus worden afgewezen.

3.6. Estivant zal, als de in het ongelijk gestelde partij, worden veroordeeld in de kosten van dit geding. Het verzoek van Labyrinth om vergoeding van de door haar werkelijk gemaakte proceskosten zal worden afgewezen, nu van misbruik van procesrecht niet kan worden gesproken. De voorzieningenrechter ziet in de door Labyrinth aangevoerde argumenten geen aanleiding om af te wijken van het gebruikelijke liquidatietarief.

4. De beslissing

De voorzieningenrechter:

- wijst het gevorderde af;
- veroordeelt Estivant in de kosten van dit geding, tot dusverre aan de zijde van Labyrinth begroot op € 1.079,--, waarvan € 816,-- aan salaris advocaat en € 263,-- aan griffierecht.

Dit vonnis is gewezen door mr. P.A. Koppen en in het openbaar uitgesproken op 26 mei 2010.

(Aanvulling van een vonnis)

Rechtbank 's-Gravenhage

Sector civiel recht - voorzieningenrechter

Bijlage bij het vonnis van 26 mei 2010, gewezen op 31 mei 2010

Zaak- / rolnummer: 364476/ KG ZA 10-516

AANVULLING van een vonnis

in de zaak waarin op 26 mei 2010 een vonnis is uitgesproken, van:

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Estivant Vakanties B.V., gevestigd te Nijmegen, eiseres,

advocaat mr. F.J.M. van 't Geloofte Amsterdam,

tegen:

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Labyrinth Outdoor & Travel B.V., gevestigd te Alpen aan den Rijn,

gedaagde,

advocaat mr. M. Tsoutsanis te Leiden.

Partijen worden hierna respectievelijk aangeduid als 'Estivant' en 'Labyrinth'.

1. Het procesverloop

De voorzieningenrechter heeft kennisgenomen van de stukken, waaronder:

- het faxbericht d.d. 26 mei 2010 van de advocaat van Labyrinth, ingekomen ter griffie op 27 mei 2010.

2. De beoordeling

In het faxbericht d.d. 26 mei 2010 van de advocaat van Labyrinth is verzocht om verbetering althans aanvulling van het vonnis van 26 mei 2010, met als redengeving dat ter zitting uitdrukkelijk is verzocht om de kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad te verklaren, maar dat dit abusievelijk niet in het dictum van het vonnis is opgenomen en dat het vonnis dienaangaande geen verdere motivering bevat. De wederpartij is in de gelegenheid gesteld te reageren op voormeld verzoek. De grossen van het vonnis waarvan verbetering wordt verzocht, zijn door beide partijen aan de

voorzieningenrechter teruggezonden. Nu gebleken is dat de voorzieningenrechter in het vonnis d.d. 26 mei 2010 heeft verzuimd te beslissen over een onderdeel van het gevorderde, namelijk de kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad te verklaren, zal het vonnis worden aangevuld op grond van artikel 32 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering met de beslissing zoals hierna weergegeven.

3. De beslissing

De voorzieningenrechter:

verbetert voormeld vonnis van 26 mei 2010 in die zin dat de beslissing in haar geheel komt te luiden:

- wijst het gevorderde af;
- veroordeelt Estivant in de kosten van dit geding, tot dusverre aan de zijde van Labyrinth begroot op € 1.079,--, waarvan € 816,-- aan salaris advocaat en € 263,-- aan griffierecht;
- verklaart de proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

handhaaft het vonnis d.d. 26 mei 2010 voor het overige. Dit vonnis is gewezen door mr. P.A. Koppen en in het openbaar uitgesproken op 31 mei 2010.