

# vonnis

---

## RECHTBANK 'S-GRAVENHAGE

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 359451 / HA ZA 10-609

### Vonnis van 12 september 2012

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
**BOS NIEUWERKERK B.V.**,  
gevestigd te Nieuwerkerk aan den IJssel,  
eiseres in conventie,  
verweerster in reconventie,  
advocaat mr. B. van der Eijk te Capelle aan den IJssel,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
**SONTECH LAWAAIBESTRIJDING B.V.**,  
gevestigd te Dordrecht,  
gedaagde in conventie,  
eiseres in reconventie,  
advocaat mr. A.J.C. van Bommel te Rotterdam.

Partijen zullen hierna Bos Nieuwerkerk en Sontech genoemd worden.

#### 1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het vonnis in het incident van 1 september 2010 en de daarin aangeduide stukken;
- het incidenteel vonnis van 15 september 2010 waarin een comparitie van partijen werd bepaald;
- het proces-verbaal van de comparitie van partijen van 27 april 2011 en de daarin aangeduide stukken;
- de conclusie van antwoord in reconventie;
- de conclusie van repliek d.d. 17 augustus 2011;
- de conclusie van repliek in reconventie d.d. 7 december 2011;
- de conclusie van dupliek in reconventie d.d. 29 februari 2012.

1.2. Het bezwaar van Sontech tegen de onderdelen van de als “conclusie van dupliek in reconventie” die de vordering in conventie betroffen zijn door de rolrechter gehonoreerd, waardoor slechts acht is geslagen op punten 46-55 van die conclusie. Ten slotte is vonnis nader bepaald op heden.

---

## 2. De feiten

2.1. Bos Nieuwerkerk heeft met Sontech een overeenkomst gesloten in het kader waarvan Bos Nieuwerkerk werkzaamheden en leveringen in opdracht van Sontech heeft verricht. De inkoopopdracht voor 6 dempers van Sontech aan Bos Nieuwerkerk is op 5 mei 2009 verleend naar aanleiding van een offerte door Bos Nieuwerkerk aan Sontech toegezonden op 11 februari 2009. Het betrof levering en montage van 6 dempers, alsook levering van een staalconstructie voor het project Aleris Aluminium te Duffel, België (hierna ook 'Aleris'). De totale opdracht beliep €92.000,- ex BTW, waarvan 20% bij opdracht dient te worden voldaan en 80% bij oplevering. Van de ter zake 80% van de hoofdsom, zijnde € 73.600,- ex BTW (€ 87.584,- incBTW) aan Sontech op 7 oktober 2009 verzonden factuur is een bedrag ad € 28.880,17 (ind BTW) onbetaald gebleven, ondanks herhaalde aanmaning. Op de factuur stond als vervaldatum vermeld 6 november 2009.

2.2. Onderaan de offerte van Bos Nieuwerkerk aan Sontech (voor 15 geluidsdempers) toegezonden op 11 februari 2009 staat op het briefpapier vermeld dat op alle offertes en opdrachten de laatstelijk gedeponeerde Metaalunievoorwaarden van toepassing zijn.

2.3. Bij de plaatsing van de dempers door Bos Nieuwerkerk is gebleken dat er een fout in de tekeningen zat, waardoor deze aangepast moesten worden. In een email van 7 september 2009 is dit door Sontech aan Bos Nieuwerkerk gemeld. Tevens is daarbij gemeld dat door de foutieve informatie in de tekeningen de door derden geproduceerde dempers ook niet goed waren. In totaal waren er 15 dempers nodig, waarvan 6 zijn geleverd door Bos Nieuwerkerk en 9 door Enalco Holland B.V. te Maasdijk (hierna 'Enalco'), omdat Bos Nieuwerkerk niet in staat was deze in de door Sontech gewenste termijn te leveren.

2.4. Bos Nieuwerkerk heeft van Sontech op 26 oktober 2009 een viertal facturen ontvangen d.d. 22 oktober 2009 met een gezamenlijke hoogte van € 28.880,17. Het betreffen de navolgende facturen, die allen 'Extra kosten project Aleris' genoemd worden:

- kenmerk 200910381 ad € 5.950,00
- kenmerk 200910382 ad € 16.618,35
- kenmerk 200910383 ad € 3.336,82
- kenmerk 200910384 ad € 2.975,00

2.5. Deze facturen heeft Bos Nieuwerkerk bij brief d.d. 10 november 2009 betwist en onbetaald gelaten.

## 3. Het geschil

### in conventie

- 3.1. Bos Nieuwerkerk vordert - samengevat - veroordeling van Sontech aan haar te voldoen, alles met kosten en uitvoerbaar bij voorraad:
- a. de hoofdsom ad € 28.880,17;
  - b. te vermeerderen met de contractuele rente, althans de wettelijke handelsrente, vanaf de vervaldatum van de factuur zijnde 6 november 2009, althans vanaf 27 november 2009, althans vanaf de datum van deze dagvaarding, tot aan de dag van algehele voldoening;

- 
- c. te vermeerderen met de buitengerechtigde kosten ingevolge de Algemene voorwaarden ad €3.414,-, althans conform Rapport Voorwerk II. ad €1.785,00;
- d. de door Sontech verbeurde boete ex artikel 13.2 van de Metaalunievoorwaarden. primair ad € 225.000.-, althans subsidiair ad € 25000.-;
- e. te verklaren voor recht dat Sontech jegens Bos Nieuwerkerk aansprakelijk is voor alle schade voortvloeiende uit de inbreuk van Sontech op het intellectuele eigendom van Bos Nieuwerkerk;
- f. Sontech te veroordelen tot vergoeding van deze schade aan Bos Nieuwerkerk, nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet.

3.2. Bos Nieuwerkerk stelt dat zij uit hoofde van de opdrachtovereenkomst het nog openstaande bedrag heeft te vorderen, waarbij Sontech geen beroep op verrekening met schade als gevolg van onjuiste werktekeningen (vanwege aanpassing aan de door Enalco geleverde dempers) toekomt omdat dit in de metaalunievoorwaarden is uitgesloten en zij bovendien voor die schade niet aansprakelijk is. Sontech heeft voorts inbreuk heeft gemaakt op de auteursrechten van Bos Nieuwerkerk ter zake de tekeningen van de dempers die zij heeft geplaatst. Sontech heeft hierdoor schade veroorzaakt en de in de metaalunievoorwaarden opgenomen boete verbeurd (9 dempers x € 25.000), hetgeen Sontech aan Bos Nieuwerkerk heeft te betalen.

3.3. Sontech voert verweer.

3.4. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

#### **in voorwaardelijke reconventie**

3.5. Sontech vordert - samengevat en na vermindering van eis - veroordeling van Bos Nieuwerkerk tot betaling van € 28.880,17 voor zoverhaar beroep op verrekening of opschorting niet op zou gaan.

3.6. Sontech stelt daartoe dat zij schade heeft geleden als gevolg van de fout van Bos Nieuwerkerk in de werktekeningen, waardoor 9 dempers die zij door Enalco heeft laten maken en plaatsen, aangepast moesten worden. De kosten daarvoor bedroegen het gevorderde bedrag. Bos Nieuwerkerk voert verweer.

3.7. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

### **4. De beoordeling**

#### **in conventie**

##### *vordering tot betaling openstaande facturen Bos Nieuwerkerk*

4.1. Onbetwist is gebleven dat de 6 door Bos Nieuwerkerk geleverde en gemonteerde dempers, na aanpassing vanwege de fout in de tekeningen, alsmede de bijbehorende staalconstructie, voldeden aan hetgeen in de opdrachtovereenkomst was opgenomen. Evenmin is door Sontech gesteld dat enige termijn, als gevolg van de benodigde aanpassing, niet gehaald zou zijn. In beginsel is de verschuldigdheid tot voldoening van de overeengekomen prijs daarmee gegeven.

4.2. Sontech stelt echter niettemin deze facturen niet te hoeven voldoen met een beroep op opschorting respectievelijk verrekening vanwege schade die zij zou hebben geleden als gevolg van ondeugdelijke nakoming van de overeenkomst vanwege de fout van Bos Nieuwerkerk in de werktekeningen. Bos Nieuwerkerk betwist dat er van enige ondeugdelijke nakoming sprake is nu zij de dempers heeft aangepast, welke aanpassing zowel Sontech als Aleris hebben goedgekeurd.

4.3. De rechtbank overweegt dat Sontech, gelet op het verweer van Bos Nieuwerkerk, niet onderbouwd heeft gesteld in welk opzicht Bos Nieuwerkerk tekort zou zijn geschoten om een beroep op opschorting of verrekening te kunnen rechtvaardigen. In de eerste plaats geldt dat Sontech niet heeft aangegeven waar in de overeenkomst zou zijn bepaald dat tevens werktekeningen zouden worden geleverd noch wanneer dit zou gebeuren. De overeenkomst ziet op levering van de 6 dempers en de staalconstructie, hetgeen uiteindelijk op juiste wijze is geschied, zo heeft Bos Nieuwerkerk onbestreden gesteld. Zelfs echter als moet worden aangenomen dat het maken van werktekeningen impliciet overeen was gekomen, dan moet er in beginsel – zonder andersluidende onderbouwde stellingen, die ontbreken – van uit worden gegaan dat dit onlosmakelijk verbonden was met de levering van de 6 dempers (en staalconstructie) door Bos Nieuwerkerk.

4.4. Voor zover Sontech bedoeld heeft te stellen dat Bos Nieuwerkerk in strijd met een op haar rustende ongeschreven verplichting (zich beroepend op contractuele goede trouw) de fout niet tijdig heeft gemeld waardoor schade is ontstaan, moet dit worden afgewezen. Niet is komen vast te staan immers dat Bos Nieuwerkerk voordat het kwaad was geschied (lees: voordat Sontech gegevens van die tekeningen had doorgegeven aan Enalco en deze de dempers had gemaakt) op de hoogte was van de door haar gemaakte fout in de tekeningen. Sontech heeft niet onderbouwd gesteld dat die (ongeschreven) verplichting ook zou bestaan als Bos Nieuwerkerk niet van de fout op de hoogte was.

4.5. Het voorgaande betekent dat Sontech het openstaande bedrag heeft te voldoen, inclusief rente. Bos Nieuwerkerk wenst daarbij vergoeding van de rente alsmede de buitengerechtigde kosten als opgenomen in de metaalunievoorwaarden. Daartoe wordt als volgt overwogen.

#### *Toepasselijkheid metaalunievoorwaarden*

4.6. Sontech heeft haar beroep op niet-toepasselijkheid van de door Bos Nieuwerkerk gehanteerde metaalunievoorwaarden herhaald na het incidentele vonnis, waarin de in die voorwaarden opgenomen bevoegdheidsregeling aan de orde was. Om dezelfde redenen als reeds in het bevoegdheidsincident beslist, faalt het. De rechtbank volhardt bij hetgeen dienaangaand in het incidentele vonnis is overwogen en beslist zodat de metaalunievoorwaarden als overgelegd van toepassing zijn, waaronder de daarin opgenomen rente van 12% per jaar bij te late voldoening van een factuur en de regeling voor de buitengerechtigde kosten.

#### *Buitengerechtigde kosten*

4.7. Voor zover het de buitengerechtigde kosten betreft, heeft Sontech terecht gesteld dat daarvan geen sprake is omdat er geen noemenswaardige activiteiten, anders dan een

---

enkele eenvoudige aanmaning, hebben plaatsgevonden om voldoening buiten rechte te verkrijgen. De vordering wordt in zoverre afgewezen.

#### *Rente*

4.8. Sontech heeft niet onderbouwd gesteld dat en waarom de in de metaalunievoorwaarden gehanteerde rente van 12% op jaarbasis onredelijk bezwarend voor haar zou zijn. Noch valt zulks anderszins in te zien. Het verweer faalt.

#### *Auteursrecht*

4.9. Bos Nieuwerkerk stelt voorts dat Sontech inbreuk op haar auteursrechten ter zake de werktekeningen van de dempers heeft gemaakt door deze aan Enalco te tonen of in gebruik te geven om de door Enalco te leveren dempers te maken. Veronderstellenderwijs echter ervan uitgaande dat op de tekeningen auteursrechten rusten en deze aan Bos Nieuwerkerk toekomen, kan nog immer niet tot inbreuk worden geconcludeerd. Bos Nieuwerkerk baseert haar betoog erop dat dezelfde fout is overgenomen als in de tekeningen stond, zodat die tekeningen moeten zijn gebruikt of getoond aan Enalco. Ook zou Sontech dit in feite in emails al hebben toegegeven. Dit betoog moet stranden omdat geenszins is uit te sluiten op basis van hetgeen in de procedure is ingebracht dat Sontech, dat wil zeggen de heer Smulders, slechts de (foutieve) maatvoeringen aan Enalco heeft doorgegeven, zoals hij ter comparitie heeft verklaard. Zonder nadere toelichting, die ontbreekt, valt niet in te zien dat slechts het doorgeven van één of meer maatvoeringen op een tekening al tot een overeenstemmende totaalindruk zou leiden tussen de tekeningen van Bos Nieuwerkerk enerzijds en de tekeningen respectievelijk dempers gemaakt door Enalco anderzijds, zoals vereist om van auteursrechtinbreuk te kunnen spreken. De rechtbank laat nog daar dat evenmin door Bos Nieuwerkerk voldoende duidelijk is gemaakt, tegenover de ontkennde stellingen van Sontech, dat het hierbij zou gaan om niet-technisch bepaalde maatvoeringen in die tekeningen. Zodoende is niet vast komen te staan dat van inbreuk op enig auteursrecht sprake is en moeten de vorderingen ter zake worden afgewezen.

#### *Slotsom in conventie en proceskosten*

4.10. De slotsom luidt dat Sontech zal worden veroordeeld tot betaling van € 28.880,17, te vermeerderen met de contractuele rente van 12% op jaarbasis, te rekenen vanaf 6 november 2009. De vorderingen tot betaling van buitengerechtelijke kosten (vordering c) alsmede welke zien op auteursrechtinbreuk (vorderingen d-f) worden afgewezen. Partijen worden over en weer in conventie in het gelijk en ongelijk gesteld zodat de rechtbank de kosten zal compenseren.

#### **in reconventie**

4.11. De voorwaarde waaronder de vordering in reconventie ter zake de betaling van de facturen is ingesteld, is vervuld te achten, omdat de rechtbank geen beroep op verrekening of opschorting honoreert. Hiervoor is evenwel reeds in conventie overwogen dat en waarom de kosten voor aanpassing van de dempers geleverd door Enalco niet voor vergoeding in aanmerking komen. De vordering wordt daarom afgewezen. Sontech zal als de in het ongelijk gestelde partij in de kosten in reconventie worden veroordeeld die echter op nihil

---

zijn te begroten nu deze rechtstreeks voortvloeien uit het in conventie op dit punt reeds gevoerde verweer.

## **5. De beslissing**

De rechtbank

### **in conventie**

- 5.1. veroordeelt Sontech om aan Bos Nieuwerkerk te betalen een bedrag van € 28.880,17 (achtentwintig duizendachthonderdtachtig euro en zeventien eurocent), te vermeerderen met de contractuele rente van 12% op jaarbasis vanaf de vervaldatum van de factuur zijnde 6 november 2009 tot aan de dag van algehele voldoening,
- 5.2. verklaart dit vonnis in zoverre uitvoerbaar bij voorraad,
- 5.3. wijst het meer of anders gevorderde af,
- 5.4. compenseert de proceskosten in conventie aldus dat iedere partij zijn eigen kosten draagt,

### **in (voorwaardelijke) reconventie**

- 5.5. wijst de vorderingen af,
- 5.6. veroordeelt Sontech in de proceskosten in reconventie, te begroten op nihil.

Dit vonnis is gewezen door mr. E.F. Brinkman en in het openbaar uitgesproken op 12 september 2012.