

in naam der Koningin

# Vonnis

---

## RECHTBANK 's-HERTOGENBOSCH

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 177033 / HA ZA 08-1216

### Vonnis van 22 juni 2011

in de zaak van

naamloze vennootschap  
**DECAPAC N.V.**,  
gevestigd te Herentals, België,  
eiseres,  
advocaat mr. J.P.F.W. van Eijck te Eindhoven,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
**VADEAL PLASTICS B.V.**,  
gevestigd te Veghel,  
gedaagde,  
advocaat mr. J.A.J. van de Wouw te 's-Hertogenbosch.

Partijen zullen hierna Decapac en Vadeal genoemd worden.

#### 1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het tussenvonnis van 23 juni 2010,
- de akte na tussenvonnis van Decapac, tevens wijziging van eis en verzoek openstellen appel,
- de antwoordakte, tevens akte overlegging stukken, van Vadeal,
- de nadere akte van Decapac.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

#### 2. De verdere beoordeling

*Eiswijziging.*

2.1. Bij akte na tussenvonnis, tevens wijziging van eis en verzoek openstellen appel, heeft Decapac kenbaar gemaakt haar eis te willen wijzigen. Vadeal heeft zich daartegen niet verzet, zodat de gewenste eiswijziging, nu niet gezegd kan worden dat deze eiswijziging in strijd is met de eisen van een goede procesorde, kan worden toegestaan.

2.2. Met betrekking tot de wijziging die Decapac wenst, stelt de rechtbank allereerst vast dat Decapac een andere nummering en volgorde van haar diverse vorderingen hanteert dan de rechtbank heeft gedaan in het tussenvonnissen van 23 juni 2010. Het onderdeel van het petitum dat Decapac als nr. 8 aangeeft en waarvan zij wijziging wenst, was door de rechtbank in voormeld tussenvonnissen als nr. 7 genummerd. De eiswijziging houdt in dat telkens het woord "inbreukmakende" tussen haakjes wordt geplaatst.

2.3. Onderdeel 7 van de vordering van Decapac (uitgaande van de nummering die de rechtbank hanteert en die in het tussenvonnissen van 23 juni 2010 is gehanteerd) luidt thans als volgt:

"7- Vadeal te gelasten binnen veertien dagen na betekening van het vonnis aan de advocaat van Decapac de navolgende gegevens op juiste en volledige wijze ter beschikking te stellen:  
\* de geproduceerde aantallen (inbreukmakende) producten;  
\* de verkochte aantallen (inbreukmakende) producten;  
\* de gemiddelde verkoopprijs van de verkochte aantallen (inbreukmakende) producten;  
\* de naam en het volledig adres van afnemers."

*Het tussenvonnissen van 23 juni 2010..*

2.4. Bij tussenvonnissen van 23 juni 2010 heeft de rechtbank onder meer beslist dat:

- de kruidenbak van Decapac niet in aanmerking komt voor auteursrechtelijke bescherming, zodat Vadeal, als zij de kruidenbak al zou hebben nagemaakt, daarmee geen inbreuk heeft gemaakt op auteursrechten van Decapac;
- niet is komen vast te staan dat Vadeal de matrijs van Decapac heeft beschadigd;
- Vadeal niet in strijd met de beëindigingsovereenkomst heeft gehandeld door op de kruidendoos gelijkende producten (na) te maken;
- Decapac aan Vadeal impliciet toestemming heeft gegeven om de matrijsen voor de kruidenbak en het daarbij horende deksel langer te gebruiken onder de voorwaarde dat Vadeal ook voor dit voortgezette gebruik een vergoeding zou betalen overeenkomstig de tussen partijen gemaakte afspraken.

2.5. Voorts heeft de rechtbank in dit tussenvonnissen een aantal overwegingen gewijd aan de stellingen van Decapac dat Vadeal zich schuldig zou hebben gemaakt aan slaafse nabootsing. Decapac heeft, zo heeft de rechtbank overwogen, niet aangetoond dat haar kruidendoos onderscheidend vermogen bezit. De argumenten van Decapac acht de rechtbank onvoldoende om tot de conclusie te komen dat de kruidendoos een eigen gezicht op de markt heeft gekregen. De rechtbank heeft tenslotte overwogen dat Decapac op geen enkele wijze heeft onderbouwd dat haar kruidenbak een eigen gezicht en plaats op de markt heeft verworven.

De rechtbank voegt hier thans aan toe dat uit voorgaande overwegingen volgt dat niet is komen vast te staan dat Vadeal zich schuldig heeft gemaakt aan slaafse nabootsing.

2.6. Bij voormeld tussenvonnissen heeft de rechtbank voorts vastgesteld dat tussen partijen in geschil is of Vadeal volledig en juist opgave heeft gedaan van het gebruik dat zij in de periode 4 oktober 2006 tot en met juli 2007 heeft gemaakt van de matrijsen van de kruidenbak en het deksel van Decapac.

*De voorgenomen bewijsopdracht.*

---

2.7. De rechtbank heeft bij tussenvonnis voorts overwogen dat de rechtbank vooralsnog voornemens is Decapac, overeenkomstig haar bewijsaanbod, een bewijsopdracht te verstrekken, inhoudende dat zij dient te bewijzen:  
dat Vadeal in de periode 4 oktober 2006 tot en met juli 2007 meer dan 53.877 keer gebruik heeft gemaakt van de matrijs van Decapac voor het produceren van haar kruidenbak en / of meer dan 58605 keer van de matrijs voor het produceren van het daarbij behorende deksel, alsmede hoe vaak dat in beide gevallen dan is geweest.

2.8. De rechtbank heeft voorts vastgesteld dat op Vadeal een verzwaarde stelplicht rust inzake de wijze waarop zij aan de tussen partijen gemaakte afspraken inzake het gebruik van de matrijzen van Decapac gevolg heeft gegeven.  
De rechtbank heeft Vadeal in de gelegenheid gesteld alsnog aan die verzwaarde stelplicht te voldoen door alsnog verifieerbare stukken in het geding te brengen waaruit volgt wanneer Vadeal precies gebruik heeft gemaakt van de matrijzen van Decapac, hoeveel kruidenbakken en deksels zij heeft geproduceerd en wanneer deze kruidenbakken en deksels zijn uitgeleverd aan welke klant.

2.9. Bij akte uitlating, tevens overlegging van stukken, heeft Vadeal verwezen naar productie 28 bij deze akte. Deze productie betreft een verklaring van de accountant-administratieconsulent van Vadeal van 15 februari 2011, waarin staat vermeldt dat het bij die verklaring gevoegde overzicht met betrekking tot de opgegeven aantallen volledig en juist verantwoord zijn. In de bijlage staat vermeld dat in de jaren 2006 en 2007 (de rechtbank neemt aan dat hiermee bedoeld is de periode 4 oktober 2006 tot en met juli 2007, nu het geschil in de onderhavige zaak op deze periode betrekking heeft) in totaal 357.115 kruidenbakken zijn geproduceerd en 436.260 deksels.

2.10. De opgave van Vadeal van 15 januari 2008 hield echter in dat slechts 53.877 kruidenbakken en 58.605 deksels zouden zijn geproduceerd.  
Dit leidt tot de conclusie dat de opgave van Vadeal van 15 januari 2008 niet correct is. Aldus heeft Vadeal zich niet gehouden aan de op haar rustende verplichting om juiste opgave te doen omtrent het gebruik van de matrijs van Decapac, voor welk gebruik Vadeal aan Decapac een vergoeding diende te betalen.  
Vaststaat dan ook dat sprake is van een aan Vadeal toerekenbare tekortkoming. Nu door Decapac, geen nakoming, maar schadevergoeding nader op te maken bij staat is gevorderd, kan in de onderhavige procedure buiten beschouwing blijven in hoeverre Vadeal tekort is geschoten. Dit kan in de eventuele schadestaatprocedure aan de orde worden gesteld.

#### *Ingebrekestelling en verzuim?*

2.11. Voorts heeft de rechtbank Decapac, met het oog op de gevorderde schadevergoeding, in de gelegenheid gesteld alsnog te reageren op het verweer van Vadeal dat zij niet in gebreke is gesteld, derhalve niet in verzuim is komen te verkeren en dan ook niet schadelijktig is geworden.

2.12. Uit de stelling van Decapac dat in het midden kan blijven of een ingebrekestelling is verzonden, leidt de rechtbank af dat geen ingebrekestelling in de zin van het eerste lid van artikel 6:82 BW is verzonden. De vraag die voorligt, is of Vadeal, desondanks, in verzuim is komen te verkeren.

2.13. De rechtbank beantwoordt deze vraag bevestigend.

---

Er van uitgaande dat Vadeal nalatig is geweest met het opgeven van de juiste aantallen kan worden aangenomen dat op grond van de redelijkheid en billijkheid een ingebrekestelling achterwege kan blijven en dat Vadeal zonder ingebrekestelling in verzuim is geraakt. (Zie hiervoor onder meer Hoge Raad 4 oktober 2002, NJ 2003, 257.)

Decapac was afhankelijk van een correcte opgave door Vadeal. Niet goed valt in te zien dat Decapac eerst aanspraak zou kunnen maken op schadevergoeding (die zou kunnen bestaan uit de wettelijke rente over het ten onrechte niet of te laat bij Vadeal in rekening gebrachte bedrag) nadat zij, na op enig moment ontdekt te hebben dat de opgave van Vadeal niet klopt, Vadeal in gebreke heeft gesteld en Vadeal de haar gestelde termijn ongebruikt voorbij heeft laten gaan.

De rechtbank stelt vast dat Decapac, uitgaande van de opgave van Vadeal d.d. 15 januari 2008, haar factuur inzake de provisie op 25 maart 2008 aan Vadeal heeft gezonden. Daarbij heeft zij Vadeal verzocht om binnen 30 dagen te betalen. Deze termijn komt de rechtbank redelijk voor.

De rechtbank is dan ook van oordeel dat Vadeal vanaf 30 dagen na de ontvangst van de factuur van 25 maart 2008 in verzuim is komen te verkeren, derhalve vanaf 25 april 2008.

*De gevorderde schadevergoeding, nader op te maken bij staat.*

2.14. Nu vaststaat dat Vadeal onjuiste aantallen geproduceerde deksels en kruidenbakken heeft doorgegeven, acht de rechtbank aannemelijk dat schade is geleden. De vordering dat Vadeal zal worden veroordeeld tot het betalen van schadevergoeding, nader op te maken bij staat, zal dan ook worden toegewezen.

2.15. Deze schade zal in ieder geval bestaan uit de wettelijke rente over het bedrag dat Decapac, tengevolge van de onjuiste opgave door Vadeal, al dan niet te laat zal hebben ontvangen.

Of de niet ontvangen provisie over de niet opgegeven aantallen geproduceerde deksels en kruidendozen eveneens als schade dient te worden beschouwd, dan wel of deze provisie slechts middels een vordering tot nakoming kan worden gevorderd, kan thans uit de stellingen van partijen niet worden afgeleid. Dit kan eventueel bij de schadestaat procedure aan de orde worden gesteld.

Voorts zal bij de schadestaatprocedure eveneens aan de orde dienen te worden gesteld of Vadeal commissie verschuldigd was uitgaande van het aantal geproduceerde deksels en kruidenbakken, dan wel uitgaande van de daadwerkelijk gerealiseerde en betaalde omzet, alsmede voor de vraag wat de hoogte van de verkoopprijs van de deksels en kruidenbakken was waarover de provisie dient te worden berekend.

*Opgave van de geproduceerde aantallen producten.*

2.16. De rechtbank ziet geen aanleiding Vadeal, zoals Decapac heeft gevorderd onder 7, thans nog te veroordelen tot het doen van opgave van de geproduceerde aantallen deksels en kruidenbakken en de verkoopprijs daarvan, nu zij daartoe reeds bij akte uitlating is overgegaan.

*De vordering met betrekking tot een door Decapac aan te wijzen register accountant.*

2.17. Onder 8 vordert Decapac dat de rechtbank Vadeal zal gelasten op eerste verzoek een door Decapac aan te wijzen, maar door Vadeal te betalen register accountant toegang te verlenen tot de administratie van Vadeal om aldus de juistheid en volledigheid te controleren van de door Vadeal aan Decapac gedane opgave.

---

2.18. Deze vordering is niet te verenigen met de gevorderde verwijzing naar de schadestaatprocedure, nu toewijzing van de vordering (in combinatie met de verwijzing naar de schadestaatprocedure) zou neerkomen op het gelasten van een deskundigenbericht buiten een juridische procedure om.

*Concluderend.*

2.19. Gelet op de inhoud van het tussenvonnissen en het onderhavige vonnis overweegt de rechtbank het volgende met betrekking tot de vorderingen van Decapac.

2.20. De onder 1 gevorderde verklaring voor recht dat Vadeal met de productie van de matrijs en de inbreukmakende producten zowel onrechtmatig handelt als toerekenbaar tekortschiet in de nakoming van de beëindigingsovereenkomst en aansprakelijk is voor de door Decapac ten gevolge van dit handelen geleden en te lijden schade zal worden afgewezen.

2.21. Onder 2 vordert Decapac dat Vadeal zal worden veroordeeld tot vergoeding van de schade, op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet. Deze vordering zal worden toegewezen, voor zover deze betrekking heeft op de gestelde onjuiste opgave door Vadeal van de door haar in de periode 4 oktober 2006 tot en met juli 2007 geproduceerde aantallen deksels en kruidendozen. Voor het overige wordt deze vordering afgewezen.

2.22. De vorderingen van Decapac onder 3, 4, 5 en 6 zullen eveneens worden afgewezen. Vastgesteld is immers dat geen sprake is van inbreuk op auteursrechten van Decapac, zodat Vadeal niet gehouden is door haarzelf geproduceerde matrijzen aan Decapac af te geven dan wel te vernietigen en het haar vrij stond dergelijke matrijzen aan derden te verkopen. Voorts is niet in geschil dat Vadeal de matrijzen van de deksel en de kruidendozen, die het eigendom zijn van Decapac en die Vadeal enige tijd heeft mogen gebruiken, al aan Decapac heeft teruggegeven.

2.23. Voor zover de vordering onder 7 gebaseerd is op schending van het auteursrecht zal deze vordering worden afgewezen. Datzelfde geldt voor de vordering onder 7 voor zover gebaseerd op de gestelde foutieve opgave door Vadeal. De vordering onder 8 zal eveneens worden afgewezen.

2.24. Nu de vorderingen onder 3, 4, 5, 6, 7 en 8 zullen worden afgewezen, zal de onder 9 gevorderde op te leggen dwangsom eveneens worden afgewezen.

2.25. Nu geen sprake is van schending van auteursrechten door Vadeal zal de onder 10 gevorderde verklaring voor recht, inhoudende dat het opheffen van het door Decapac in januari 2008 gelegd beslag tot afgifte op de matrijs die zich onder Vadeal bevond en de maatregelen daartoe onrechtmatig zijn geweest, worden afgewezen.

*Het verzoek van Decapac tot het openstellen van het tussenvonnissen voor hoger beroep.*

2.26. Nu thans eindvonnissen zal worden gewezen, kan wegens gebrek aan belang aan voormeld verzoek van Decapac worden voorbijgegaan.

*De proceskosten.*

2.27. Decapac vordert dat Vadeal zal worden veroordeeld tot vergoeding aan Decapac van de volledige proceskosten bestaande uit de daadwerkelijke kosten ter zake van juridische bijstand gemaakt door Decapac, zulks op grond van artikel 1019h Rv.

---

2.28. Ook Vadeal verzoekt dat Decapac zal worden veroordeeld in de werkelijke proceskosten, waarbij zij onder meer verwijst naar de indicatietarieven in IE-zaken.

2.29. De onderhavige procedure heeft zowel betrekking op een auteursrechtelijk geschil, als op geschillen die voortvloeien uit de tussen partijen gesloten beëindigingsovereenkomst, de tussen partijen gemaakte afspraken over voortgezet gebruik van twee matrijzen en de gestelde slaafse nabootsing.

Met betrekking tot het auteursrechtelijk geschil is Decapac volledig in het ongelijk gesteld. Zij zal dan ook in de werkelijke proceskosten van Vadeal worden veroordeeld, voor zover deze kosten betrekking hebben op het auteursrechtelijk geschil.

Met betrekking tot de overige geschillen zijn partijen over en weer in het gelijk gesteld en zullen de proceskosten tussen hen worden gecompenseerd, in die zin dat ieder de eigen kosten draagt.

2.30. Met betrekking tot de ex artikel 1019h Rv door Vadeal verzochte volledige kostenveroordeling overweegt de rechtbank, voor wat betreft het auteursrechtelijk deel van deze procedure, als volgt.

2.31. Vadeal heeft bij akte houdende producties d.d. 10 februari 2009 een onderbouwing van haar proceskosten tot en met de comparitie van partijen overgelegd. Deze kosten betreffen een bedrag van EUR 17.60,27. De rechtbank stelt vast dat in deze opgave geen onderscheid wordt gemaakt tussen de auteursrechtelijk gerelateerde en niet-auteursrechtelijk gerelateerde geschillen.

Voorts heeft Vadeal, als productie 26 bij conclusie van dupliek een aanvullende kostenstaat overgelegd, die deels overeenkomt met de eerder opgegeven kosten. In totaal zijn de opgegeven kosten EUR 32.041,23. Ook hierbij is geen onderscheid gemaakt tussen de auteursrechtelijk gerelateerde en niet-auteursrechtelijk gerelateerde geschillen.

2.32. Het is de rechtbank niet duidelijk welke in rekening gebrachte werkzaamheden betrekking hebben op het auteursrechtelijke deel van de procedure en welke werkzaamheden op het overige deel. De rechtbank ziet dan ook aanleiding om aansluiting te zoeken bij de leidraad Indicatietarieven in IE-zaken.

Nu sprake is van een relatief eenvoudige auteursrechtelijke bodemzaak met repliek en dupliek, zal de rechtbank - mede gelet op de omvang van de zaak, de grondslag van de vordering casu quo de omvang van het verweer, de omvang van de overgelegde producties en het door het Landelijk Overleg Voorzitters van de Civiele sectoren van de rechtbanken (LOVC) vastgestelde indicatietarief ad EUR 10.000,00 - de advocaatkosten voor wat betreft het auteursrechtelijk deel van de procedure begroten op EUR 10.000,00.

2.33. Decapac zal als de in het auteursrechtelijke gedeelte van deze procedure in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van Vadeal worden begroot op EUR 10.000,00. Bij gebreke aan nadere informatie zal de rechtbank het griffierecht (in totaal EUR 254,00) voor 50% (EUR 127,00) toerekenen aan het auteursrechtelijk deel van deze procedure, zodat de totale kosten worden begroot op EUR 10.127,00.

---

### 3. De beslissing

De rechtbank

3.1. veroordeelt Vadeal tot vergoeding van de schade die Decapac heeft geleden tengevolge van de onjuiste opgave door Vadeal van de door haar in de periode 4 oktober 2006 tot en met juli 2007 geproduceerde aantallen deksels en kruidendozen, nader op te maken bij staat en te begroten volgens de wet,

3.2. veroordeelt Decapac in de proceskosten in deze procedure voor zover betrekking hebbend op het auteursrechtelijk geschil, aan de zijde van Vadeal begroot op EUR 10.127,00.

3.3. verklaart dit vonnis in zoverre uitvoerbaar bij voorraad,

3.4. wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen door mr. N.W.A. Stegeman-Kragting en in het openbaar uitgesproken op 22 juni 2011.

w.g. de griffier

w.g. de rechter

Voor eerste griffier

De griffier van de rechtbank s-Hertogenbosch.



A handwritten signature in black ink, appearing to read 'J. de Vries', is written over the seal and extends to the right.