

## ECLI:NL:RBGEL:2014:1613

Instantie	Rechtbank Gelderland
<a href="#">Datum</a> uitspraak	26-02-2014
Datum publicatie	11-03-2014
Zaaknummer	244771
Rechtsgebieden	Civiel recht
Bijzondere kenmerken	Eerste aanleg - enkelvoudig
Inhoudsindicatie	Geschil over de inhoud van de voormalige samenwerking tussen partijen en de in dat verband gemaakte mondelinge afspraken. Beroep op verrekening slaagt <a href="#">deels</a> . Beroep op inbreuk op auteursrecht slaagt niet.
Vindplaatsen	Rechtspraak.nl

### Uitspraak

—

---

vonnis

#### RECHTBANK GELDERLAND

[Team](#) kanton en handelsrecht

Zittingsplaats Arnhem

zaaknummer / rolnummer: C/05/244771 / HA ZA 13-397

#### Vonnis van 26 februari 2014

in de zaak van

**[eiser][eiser][eiser]**,  
wonende te [plaats],  
eiser in conventie,  
verweerder in reconventie,  
[advocaat](#) mr. L. Bezoen te Enschede,

tegen

**[gedaagde][gedaagde][gedaagde]**,  
wonende te [plaats],  
gedaagde in conventie,  
eiser in reconventie,  
[advocaat](#) mr. G.S. de Haas te Raamsdonksveer.

Partijen zullen hierna [eiser] en [gedaagde] worden genoemd.

#### 1 De procedure

1.1. Het verloop van de [procedure](#) blijkt uit:

- het tussenvonnissen van 28 augustus 2013
- het proces-verbaal van comparitie van 21 oktober 2013
- de conclusie van antwoord in reconventie tevens wijziging van eis in conventie van 21

oktober 2013

- de akte uitlating tevens houdende vermeerdering van eis in reconventie van 15 januari 2014
- de [brief](#) namens [eiser], per fax ingekomen op 15 januari 2014
- de beslissing van de rechtbank op de vermeerdering van eis in reconventie, bij brief van 16 januari 2014.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

## 2 De feiten

- 2.1. [eiser] produceert en handelt in apparatuur voor het trainen en optimaal in conditie houden van (hoofdzakelijk) paarden. [gedaagde] handelt eveneens in attributen ten behoeve van paarden.
- 2.2. Partijen zijn een samenwerkingsverband met elkaar aangegaan met betrekking tot onder meer "aquatrainers". De verkoopopbrengst daarvan zou door partijen bij helfte worden gedeeld. Ook ten aanzien van de verkopen via de [webshop](#) van [eiser], zou [gedaagde] een aandeel ontvangen. Partijen hebben hun afspraken niet schriftelijk vastgelegd.
- 2.3. De samenwerking tussen partijen is op 18 januari 2013 geëindigd.
- 2.4. Bij vonnis in kort geding van 3 april 2013 heeft de voorzieningenrechter van de rechtbank Gelderland, voor zover hier van belang:
- [gedaagde] veroordeeld om aan [eiser] te overleggen alle offertes, opdrachtbevestigingen en facturen betreffende de afnemers [derde], [derde], [derde] en [derde] en hem veroordeeld tot betaling aan [eiser] van een dwangsom van € 500,- voor iedere dag of ieder dagdeel dat hij niet aan voormelde veroordeling voldoet, tot een maximum van € 10.000,-;
  - [eiser] veroordeeld om aan [gedaagde] met terugwerkende kracht tot 1 juni 2012, respectievelijk 1 juni 2011, volledige inzage te verschaffen in de door derden-klanten via de website van Kylix gevraagde offertes, alsmede volledige inzage in de verkopen door Kylix via diens [webshop](#), en hem veroordeeld tot betaling aan [gedaagde] van een dwangsom van € 500,- voor iedere dag of ieder dagdeel dat hij niet aan voormelde veroordeling voldoet, tot een maximum van € 10.000,-;
  - [eiser] veroordeeld om [gedaagde] ook na de datum van het vonnis blijvend en volledig inzage te verschaffen in de door derden-klanten via de website van Kylix gevraagde offertes, alsmede volledige inzage in de verkopen door Kylix via diens [webshop](#), en hem veroordeeld tot betaling aan [gedaagde] van een dwangsom van € 500,- voor iedere dag of ieder dagdeel dat hij niet aan voormelde veroordeling voldoet, tot een maximum van € 10.000,-.

## 3 De vordering in conventie

- 3.1. [eiser] vordert dat de rechtbank bij uitvoerbaar bij voorraad te verklaren vonnis:
1. [gedaagde] zal veroordelen om aan hem te betalen een bedrag van € 66.554,78, te vermeerderen met de wettelijke handelsrente ex artikel 6:119a BW, althans de wettelijke rente ex artikel 6:119 BW over voormeld bedrag vanaf 15 mei 2013 tot aan de dag der algehele voldoening;
  2. [gedaagde] zal veroordelen om aan hem te voldoen de buitengerechtelijke incassokosten ad € 1.431,56, exclusief btw;
  3. [gedaagde] zal veroordelen om met onmiddellijke ingang na betekening van het te wijzen vonnis elke directe en indirecte inbreuk op auteursrechten van [eiser], alsmede elk onrechtmatig handelen jegens [eiser] te staken en gestaakt te houden, waaronder begrepen het bezit van [foto](#)'s en of (constructie)tekeningen van [eiser], de openbaarmaking en veeleenvoudiging daarvan, een en ander op straffe van verbeurte van een dwangsom van € 50.000,- voor iedere dag, dan wel € 5.000,- voor iedere foto, waarmee - ten keuze van [eiser] - door [gedaagde] na betekening van het te wijzen vonnis aan deze veroordeling geheel of gedeeltelijk geen gevolg is gegeven;
  4. [gedaagde] zal veroordelen in de kosten van de [procedure](#), alsmede de nakosten ad € 131,- zonder betekening en € 199,- in geval van betekening;
  5. althans een uitspraak zal doen als de rechtbank juist acht.
- 3.2. Bij conclusie van [antwoord](#) in reconventie tevens houdende wijziging van eis in conventie heeft [eiser] zijn eis vermeerderd en vordert hij tevens dat de rechtbank bij uitvoerbaar bij voorraad te verklaren vonnis:
- [gedaagde] zal veroordelen tot primair afgifte van, subsidiair inzage in en kopieën van de onder punt 38 van de conclusie van [antwoord](#) in reconventie genoemde bescheiden, een en ander binnen een werkdag na betekening van het te wijzen vonnis, op straffe van verbeurte van een dwangsom van € 5.000,- per dag voor iedere dag dat [gedaagde] in gebreke blijft aan deze veroordeling geheel of gedeeltelijk te voldoen, en/of [eiser] zal machtigen voornoemde bescheiden in zijn macht te nemen;
  - [gedaagde] zal bevelen mee te werken ten aanzien van vorenbedoelde veroordeling om in voorkomend geval alle noodzakelijke kennis en informatie over te dragen aan [eiser] met betrekking tot alle toegangsgegevens en wachtwoorden van de computersystemen met inbegrip van servers, [laptops](#), notebooks en handhelds, back-up tapes en (web)mail, dan wel enig andere gegevensdrager, teneinde volledige en onbeperkte toegang te krijgen tot genoemde bescheiden.

- 3.3. [gedaagde] voert verweer. Hij maakt voorts bezwaar tegen de vermeerdering van eis. Hierna zal op de stellingen van partijen, voor zover van belang, worden ingegaan.

#### 4 De vordering in reconventie

- 4.1. [gedaagde] vordert dat de rechtbank bij uitvoerbaar bij voorraad te verklaren vonnis [eiser] zal veroordelen tot:
- primair: het aan [gedaagde] verlenen van toegang tot de boekhouding en [administratie](#) van [eiser], met het doel om concrete inzage te krijgen in alle daarin opgenomen aanvragen van (potentiële) klanten in binnen- en buitenland, en de op basis daarvan verschenen offertes, opdrachtbevestigingen, facturen en bankafschriften, alles bedoeld om zijn aanspraken jegens [eiser] geldend te kunnen maken, waarbij de inzage eventueel kan worden verricht door een derde partij en de inzage zich uitstrekt tot alle gegevensdragers waarop bedoelde informatie is opgenomen, een en ander op straffe van verbeurte van een dwangsom van € 1.000,- per dag, voor iedere dag dat [eiser] in gebreke is hieraan te voldoen, vanaf de veertiende dag na het te wijzen vonnis, tot een maximum van € 100.000,- ;
  - dan wel subsidiair: het aan [gedaagde] verstrekken van volledige inzage in alle door (potentiële) klanten in binnen- en buitenland bij [eiser] binnengekomen aanvragen, en de op basis daarvan verschenen offertes, opdrachtbevestigingen, facturen en bankafschriften, ongeacht de wijze waarop deze tot of van [eiser] zijn gekomen, en zal bepalen dat [eiser] de gevraagde gegevens binnen twee weken na het te wijzen vonnis aan [gedaagde] dient te verstrekken, bij gebreke waarvan [eiser] een dwangsom zal verbeuren van € 1.000,- per dag voor iedere dag dat hij in daarmee gebreke is, tot aan een maximum van € 100.000,- betaling aan [gedaagde] van € 10.000,- ter zake van verbeurde dwangsommen, uit hoofde van het vonnis in kort geding van 3 april 2013; met veroordeling van [eiser] in de proceskosten.
- 4.2. Bij akte uitlating tevens houdende vermeerdering van eis in reconventie heeft [gedaagde] zijn eis gewijzigd/vermeerderd, in die zin dat hij vordert dat de rechtbank bij uitvoerbaar bij voorraad te verklaren vonnis [eiser] zal veroordelen tot:
- betaling aan [gedaagde] van € 226.989,59, dan wel het restant van dit bedrag na verrekening van de in conventie vast te stellen aan [eiser] toekomende vorderingen, dan wel een in goede justitie vast te stellen bedrag;
  - met vermeerdering van dit bedrag, dan wel het restant ervan, met primair de wettelijke rente ingevolge artikel 6:119a BW, dan wel subsidiair de wettelijke rente ingevolge artikel 6:119 BW, steeds vanaf de dag van het opeisbaar worden daarvan, althans vanaf 14 augustus 2013, de roldatum van de conclusie van [antwoord](#) tevens conclusie van eis in reconventie;
  - betaling aan [gedaagde] van een vergoeding van € 2.909,95 ter zake van buitengerechtelijke incassokosten;
  - betaling aan [gedaagde] van de (dwang)som ad € 10.000,- uit hoofde van het vonnis in kort geding van 3 april 2013;
  - met veroordeling van [eiser] in de proceskosten, het salaris van de [advocaat](#) van [gedaagde] daaronder begrepen, alsmede de nakosten ad € 131,-.
- 4.3. [eiser] voert verweer. Hij maakt voorts bezwaar tegen de vermeerdering van eis. Hierna zal op de stellingen van partijen, voor zover van belang, worden ingegaan.

#### 5 De beoordeling

##### in conventie en in reconventie

- 5.1. Partijen hebben met elkaar samengewerkt tot 18 januari 2013. Zij verschillen van mening over de inhoud van hun samenwerking en de in dat verband gemaakte mondelinge afspraken. Zij claimen over en weer vorderingen op elkaar te hebben uit hoofde van de samenwerking en wensen over en weer inzage te hebben in elkaars boekhouding en [administratie](#) om hun vorderingen te kunnen berekenen. Daartoe hebben zij reeds in kort geding met elkaar geprocedeerd. Tussen partijen is voorts in geschil of aan het bepaalde in het kort geding vonnis van 3 april 2013 wel of niet uitvoering is gegeven.

##### in conventie

###### *Eisvermeerdering*

- 5.2. [eiser] heeft bij conclusie van antwoord in reconventie zijn eis vermeerderd, zoals hiervoor in 3.2 is weergegeven. De vermeerdering van eis ziet - kort gezegd - op afgifte van dan wel inzage in de boekhouding en [administratie](#) van [gedaagde] met betrekking tot 121 websiteaanvragen die [eiser] aan [gedaagde] heeft doorgeleid. [eiser] vermoedt dat hij commissie dan wel inkomsten is misgelopen doordat [gedaagde] de door hem gegenereerde omzet voortvloeiende uit die 121 websiteaanvragen niet aan [eiser] heeft doorgegeven. Ter gelegenheid van de comparitie van partijen heeft [gedaagde] bezwaar gemaakt tegen de eisvermeerdering, nu de overgelegde stukken dusdanig omvangrijk zijn dat daarop niet deugdelijk kon worden gereageerd. Namens [eiser] is ter comparitie desgevraagd meegedeeld dat hij al vóór het nemen van de conclusie van antwoord door [gedaagde] wist dat hij mogelijk aanspraak had op commissie van [gedaagde] uit hoofde van de 121 doorgeleide websiteaanvragen, maar dat dat bij vergissing niet is meegenomen in de dagvaarding.

5.3. De rechtbank zal, gelet op het voorgaande, de eisvermeerdering van [eiser] niet toestaan wegens strijd met de eisen van een goede procesorde. De eisvermeerdering zou een nadere schriftelijke ronde vergen, nu, gelet op de omvang van de stukken, de advocaat van [gedaagde] ter comparitie daarop niet deugdelijk heeft kunnen reageren. Dit zou tot onnodige vertraging van de procedure leiden. Bovendien hebben partijen in het kader van het beproeven van een minnelijke regeling ter comparitie de afspraak gemaakt dat zij elkaar over en weer volledige openheid zullen geven van hun administratie en boekhouding, in het kader van een boekenonderzoek door hun wederzijdse registeraccountants met betrekking tot de boekhouding over de periode van hun samenwerking. De rechtbank gaat ervan uit dat dit inmiddels heeft plaatsgevonden.

#### *Onbetaalde facturen*

5.4. [eiser] stelt dat hij recht heeft op commissie van [gedaagde] ter zake van de transacties met de afnemers [derde], [derde], [derde] en [derde]. Naar aanleiding van de uit hoofde van het kort geding vonnis van 3 april 2013 ontvangen informatie heeft hij [gedaagde] op 15 april 2013 ter zake van deze transacties vier facturen gezonden ad in totaal € 32.996,93 (productie 2 van [eiser]). Voorts heeft hij [gedaagde] ter zake van geleverde zaken en diensten facturen gezonden ad in totaal € 32.659,54 (productie 3 van [eiser]). [gedaagde] heeft al deze facturen onbetaald gelaten, zodat hij in totaal € 65.656,47, vermeerderd met de wettelijke (handels)rente heeft te vorderen, aldus [eiser].

[gedaagde] betwist dat hij gehouden is de facturen ter zake van [derde], [derde], [derde] en [derde] te voldoen, althans hij betwist de hoogte van deze facturen. Voorts stelt hij dat deze facturen nog niet opeisbaar zijn en beroept hij zich op verrekening met hetgeen hij nog van [eiser] te vorderen heeft. [gedaagde] erkent de verschuldigdheid van de overige facturen, behoudens de factuur van 12 december 2012 met factuurnummer 69435 ad € 496,10. Ook ter zake van deze facturen beroept hij zich op verrekening met hetgeen hij nog van [eiser] te vorderen heeft.

5.5. Ten aanzien van de facturen met betrekking tot de afnemers [derde], [derde], [derde] en [derde] betwist [gedaagde] de door [eiser] gehanteerde betalingstermijn van acht dagen en stelt hij dat een betalingstermijn van dertig dagen heeft te gelden. [eiser] voert aan dat, nu de samenwerkingsovereenkomst tussen partijen is beëindigd op 18 januari 2013 en de facturen van daarna dateren, het hem vrij staat een betalingstermijn van acht dagen te hanteren, temeer omdat [gedaagde] ook een betalingstermijn hanteert van acht dagen. De rechtbank overweegt het volgende. In ieder geval was een betalingstermijn van dertig dagen op het moment van dagvaarden verstreken, zodat de kwestie van de betalingstermijn slechts nog van belang is voor het vaststellen van de datum met ingang waarvan de wettelijke handelsrente mogelijk is verschuldigd. Tussen partijen staat niet vast welke betalingstermijn is afgesproken. Onder punt 12 van de conclusie van antwoord in reconventie voert [eiser] aan dat over en weer een betalingstermijn van dertig dagen werd gehanteerd. Gelet op deze stelling van [eiser] en op het bepaalde in artikel 6:119a BW lid 2 sub a BW, dat uitgaat van een betalingstermijn van dertig dagen wanneer geen uiterste dag van betaling is overeengekomen, zal de rechtbank uitgaan van een betalingstermijn van dertig dagen.

5.6. [gedaagde] stelt dat alle vier facturen ten aanzien van voormelde afnemers moeten worden verminderd met een bedrag van € 500,- ter zake van de gemaakte kosten voor de inzet van [naam]. In de dagvaarding betwist [eiser] deze kosten bij gebrek aan wetenschap en voert hij aan dat hij nimmer afschriften van de facturen van [naam] van [gedaagde] heeft ontvangen. Bij brief van 29 april 2013 namens [gedaagde] (productie 8 van [gedaagde]) is aan [eiser] bericht dat [gedaagde] de betreffende facturen nog aan hem zal toezenden. [gedaagde] voert in de conclusie van antwoord aan dat de kosten van [naam] standaard in de offerte voor een aquatrainer werden opgenomen. Hij heeft echter geen afschriften van de facturen van [naam] overgelegd. [eiser] stelt in de conclusie van antwoord in reconventie dat hij deze facturen ook nimmer heeft ontvangen en dat [gedaagde] niet heeft aangetoond dat hij de gestelde kosten van [naam] daadwerkelijk heeft voldaan.

De rechtbank is van oordeel dat [gedaagde] zijn stellingen dat de kosten voor de inzet van [naam] standaard in de offerte werden opgenomen en dat hij deze kosten heeft voldaan, tegenover de betwisting van [eiser], onvoldoende heeft onderbouwd, zodat de rechtbank aan zijn stellingen op dat punt voorbij gaat.

5.7. [gedaagde] voert aan dat [derde] 10% van de koopsom niet aan hem heeft voldaan vanwege de gebrekkige montage door [eiser]. [gedaagde] stelt dat tussen partijen de afspraak gold dat de commissie pas in rekening kan worden gebracht indien het volledige aankoopbedrag door de cliënt is voldaan, zodat hij over de transactie met [derde] nog geen commissie is verschuldigd aan [eiser]. [eiser] betwist dat 10% van de koopsom onbetaald is gebleven, dat hij de montage gebrekkig heeft uitgevoerd en de door [gedaagde] gestelde afspraak dat de commissie eerst verschuldigd is na ontvangst van het volledige aankoopbedrag. Hij stelt voorts dat hij nimmer van [gedaagde] bericht heeft ontvangen welke vermeende tekortkomingen hersteld zouden moeten worden, dat hij nimmer in gebreke is gesteld en dat [gedaagde] geen inspanning heeft verricht om alsnog de betaling van [derde] te ontvangen. Hij voert voorts aan dat de afspraak gold dat de behaalde winst op de verkoop en montage van de aquatrainers bij helfte werd gedeeld en dat de winst hoger was dan 10% van het aankoopbedrag. [gedaagde] heeft 90% van het aankoopbedrag van [derde] ontvangen en dus ook een deel van de winst die aan hem, [eiser], toekomt.

De rechtbank overweegt het volgende.

Niet is komen vast te staan dat 10% van de koopsom onbetaald is gebleven door toedoen

van [eiser], nu hij betwist dat hij de montage gebrekkig heeft verricht. Uit het e-mailbericht van [derde] aan [gedaagde] van 29 augustus 2012 (productie 6 van [gedaagde]) volgt weliswaar dat de montage niet naar zijn tevredenheid is geschied, maar niet gebleken is dat [gedaagde] [eiser] hiervan op de hoogte heeft gesteld en hem heeft verzocht een en ander te onderzoeken en zondig te herstellen. Hierdoor is niet komen vast te staan of de klacht van [derde] over de montage terecht was en zo ja, tijdig door [eiser] had kunnen worden verholpen. Bovendien volgt uit voormelde e-mail dat [derde] niet alleen klachten had over de montage maar ook over andere zaken en niet gesteld of gebleken is dat die andere zaken zijn veroorzaakt door toedoen van [eiser]. Voorts is niet gesteld of gebleken wat [gedaagde] heeft ondernomen om die andere zaken, waarover [derde] klaagde, te regelen en alsnog de termijn van 10% bij hem te incasseren. Dat [gedaagde] het er kennelijk bij heeft laten zitten, dient dan ook voor zijn rekening en risico te blijven. In het midden kan blijven of de door [gedaagde] gestelde en door [eiser] betwiste afspraak, met betrekking tot het moment waarop de commissie in rekening kon worden gebracht, gold. De rechtbank is dan ook van oordeel dat [gedaagde] het volledige bedrag van de factuur ter zake van [derde] ad € 9.961,88 aan [eiser] is verschuldigd.

5.8. De factuur ter zake van [derde] is niet betwist zodat [gedaagde] ook het bedrag van die factuur ad € 7.869,21 aan [eiser] is verschuldigd.

5.9. [gedaagde] voert aan dat op de factuur ter zake van [derde] ten onrechte vijf (bedoeld zal zijn: zes, zie productie 8 van [gedaagde]) facturen ter zake van gemaakte kosten voor de inschakeling van derden niet zijn afgetrokken. Hij stelt dat deze derden juist door [eiser] zijn ingehuurd omdat [eiser] zelf niet in staat was de reparaties uit te voeren en herstelwerk te verrichten. Hij betwist dat er een afspraak bestond dat de kosten van eigengemaakte uren en de kosten van door een partij ingehuurde derden voor rekening van die partij bleven en voert aan dat in de gestelde omstandigheden, dat de werkzaamheden moesten worden verricht door toedoen van [eiser], [eiser] in redelijkheid geen beroep toekomt op een dergelijke afspraak, zo die al zou bestaan.

[eiser] betwist dat de kosten voor inschakeling van derden voor het berekenen van de commissie in mindering moeten worden gebracht en stelt dat tussen partijen de afspraak bestond dat (de door derden) gewerkte uren voor rekening en risico komen van de partij die de verrichte werkzaamheden heeft uitgevoerd, dan wel derden voor het verrichten van die werkzaamheden heeft ingehuurd en dat ook hij ook nooit zijn uren of de uren van door hem ingeschakelde derden bij [gedaagde] in rekening heeft gebracht.

De rechtbank is van oordeel dat [eiser] onvoldoende heeft weersproken dat ter zake van [derde] door hem derden zijn ingeschakeld om reparaties en herstelwerkzaamheden te verrichten omdat hij daartoe zelf niet in staat was. De enkele mededeling ter comparitie dat hij de klachten inzake [derde] heeft betwist, terwijl hij in de processtukken daarover niet rept, is onvoldoende. Onder deze omstandigheden is de rechtbank met [gedaagde] van oordeel dat [eiser] in redelijkheid op de door hem gestelde afspraak over gemaakte kosten in verband met de inschakeling van derden, zo deze al zou komen vast te staan, geen beroep kan doen.

De rechtbank is dan ook van oordeel dat de bedragen van de zes facturen nog in mindering strekken op de winst en dus op de berekening van de aan [eiser] toekomende commissie. De rechtbank becijfert dat bedrag als volgt. Uit de producties 6 en 8 van [gedaagde] blijkt dat hij de volgende bedragen exclusief btw in mindering wenst te brengen: € 315,-, € 410,-, € 574,78, € 437,44, € 304,08 en € 146,58, in totaal € 2.187,88. Wanneer laatstgenoemd bedrag in mindering wordt gebracht op de winst zoals vermeld in de factuur van [eiser] ter zake van [derde] (productie 2 van [eiser]), resteert een winst van € 9.727,12, waarvan de helft, dus € 4.863,56, te vermeerderen met 21% btw, aan [eiser] toekomt. [gedaagde] is inzake de factuur [derde] derhalve € 5.884,91 aan [eiser] verschuldigd.

5.10. [gedaagde] voert aan dat hij ter zake van de transactie met [derde] geen commissie is verschuldigd aan [eiser] omdat [eiser] op geen enkele wijze hierbij betrokken is geweest. Hij heeft voorts in de correspondentie tussen partijen, die door [eiser] in de dagvaarding is aangehaald, gesteld dat, zo er al commissie zou zijn verschuldigd, door [eiser] ten onrechte geen rekening is gehouden met een korting op de koopprijs van € 8.579,- en de kosten van de heer [derde] ad € 1.369,45.

[eiser] stelt dat hij wel betrokken is geweest bij de transactie met [derde] en dat hij de facturen ten behoeve van [derde] heeft opgesteld op verzoek van [gedaagde]. Hij voert voorts aan dat tussen partijen de afspraak gold dat, in het geval een product werd verkocht, ongeacht of dat geschiedde door [gedaagde] of [eiser], en het een product betrof waarover partijen commissie waren overeengekomen, de commissie tussen partijen werd afgerekend. Hij verklaart tevens dat de korting niet alleen op de koopprijs van de aquatrainer zag maar ook op andere producten die [gedaagde] aan [derde] heeft geleverd en stelt dat hij de door hem berekende commissie handhaaft nu [gedaagde] geen voorstel heeft gedaan hoe met de verleende korting moet worden omgegaan.

De rechtbank is van oordeel dat [eiser] recht heeft op commissie ten aanzien van de transactie met [derde]. Ter comparitie van partijen is genoegzaam gebleken dat tussen partijen de afspraak gold dat bij de verkoop van aquatrainers de winst door partijen werd gedeeld. [gedaagde] heeft toen geen melding gemaakt dat daaraan de voorwaarde was verbonden dat beide partijen daadwerkelijk betrokken moesten zijn bij de verkoop. Bovendien heeft [eiser] voldoende aannemelijk gemaakt dat hij bij de verkoop aan [derde] wel was betrokken, door op verzoek van [gedaagde] de facturen voor [derde] op te stellen, zoals blijkt uit de overgelegde e-mailwisseling (productie 7 van [eiser]). [gedaagde] heeft niet weersproken dat de korting niet alleen op de aquatrainer zag maar op meerdere door [gedaagde] aan [derde] geleverde zaken en dat de korting derhalve niet geheel in

minderings moet worden gebracht op de te verdelen winst ten aanzien van de aquatrainer. Niet gesteld of gebleken is dat [gedaagde] een voorstel heeft gedaan op welke wijze de korting moest worden verdeeld over de aan [derde] geleverde zaken. De rechtbank is van oordeel dat het op de weg van [gedaagde] had gelegen inzichtelijk te maken op welke aan [derde] geleverde zaken de korting betrekking had, nu hij over deze gegevens beschikt. Temeer nu [eiser] daar in zijn [brief](#) van 24 april 2013 (productie 9 van [gedaagde]) reeds om heeft verzocht en daarvan in de dagvaarding wederom melding van maakt. Nu [gedaagde] dat heeft nagelaten, kan niet beoordeeld worden in hoeverre de korting in mindering dient te strekken bij het berekenen van de aan [eiser] verschuldigde commissie. De rechtbank is van oordeel dat hij zijn verweer in zoverre onvoldoende heeft onderbouwd en dat het daarom voor zijn rekening en risico dient te blijven dat de juiste korting niet kan worden berekend. De rechtbank zal de korting daarom buiten beschouwing laten.

[eiser] heeft niet weersproken dat de kosten van [derde] nog in mindering moeten worden gebracht alvorens de commissie wordt berekend, zodat de rechtbank deze kosten nog in mindering zal brengen. Wanneer de kosten ad € 1.369,45 in mindering wordt gebracht op de winst zoals vermeld in de factuur van [eiser] ter zake van [derde], resteert een winst van € 11.783,05, waarvan de helft, dus € 5.891,53, vermeerderd met 21% btw, aan [eiser] toekomt. [gedaagde] is inzake de factuur [derde] dan [ook](#) € 7.128,75 aan [eiser] verschuldigd.

5.11. [gedaagde] erkent de verschuldigheid van de overige facturen (productie 3 van [eiser]), behoudens de factuur van 12 [december](#) 2012 met factuurnummer 69435 ad € 496,10. Ter comparitie heeft [gedaagde] verklaard dat er sprake is van een dubbelstelling met betrekking tot deze factuur. [eiser] heeft dit niet weersproken en stelt dat er sprake zou kunnen zijn van een fout. De rechtbank zal daarom het bedrag van deze factuur in mindering brengen op de vordering van [eiser]

5.12. Gelet op het voorgaande is [gedaagde], ter zake van de onbetaald gelaten facturen, in totaal € 63.008,19 (€ 9.961,88 + € 7.869,21 + € 5.884,91 + 7.128,75 + € 32.659,54 -/- € 496,10) aan [eiser] verschuldigd.

#### *Beroep op verrekening*

5.13. [gedaagde] beroept zich op verrekening. Hij stelt dat [eiser] uit hoofde van het vonnis in kort geding van 3 april 2013 € 10.000,- aan verbeurde dwangsommen aan hem is verschuldigd, alsmede de proceskosten van die procedure ad € 2.268,50. Voorts stelt hij dat hij van [eiser] ter zake van misgelopen commissie en inkomsten nog meer te vorderen heeft, welke vordering eerst kan worden vastgesteld, nadat hij daartoe informatie van [eiser] zal hebben ontvangen. Om deze reden heeft hij aanvankelijk in reconventie volledige inzage in de [administratie](#) en boekhouding van [eiser] verzocht met een beroep op artikel 843a Rv. Ook die nog vast te stellen vordering moet verrekend worden met het aan [eiser] verschuldigde, aldus [gedaagde].

[eiser] betwist dat hij de dwangsommen is verbeurd en stelt dat hij volledig heeft voldaan aan de veroordeling in het kort geding vonnis van 3 april 2013. Hij betwist voorts dat hij gehouden is [gedaagde] nog verder inzage te verschaffen in zijn boekhouding en [administratie](#) en stelt dat er sprake is van een "fishing expedition" van [gedaagde].

5.14. [eiser] heeft niet weersproken dat hij de proceskosten uit hoofde van het kort geding vonnis van 3 april 2013 nog is verschuldigd aan [gedaagde], zodat [gedaagde] die kosten mag verrekenen met het verschuldigde aan [eiser]. Zoals hierna, in reconventie, wordt overwogen zijn de dwangsommen niet verbeurd, zodat er geen grond is voor verrekening van een bedrag van € 10.000,-. Voor het overige slaagt het beroep van [gedaagde] op verrekening evenmin, nu zijn eventuele overige vorderingen op [eiser] niet op eenvoudige wijze zijn vast te stellen. Voor de vaststelling van die eventuele vorderingen was immers naar de eigen stellingen van [gedaagde] een nader onderzoek van de boekhouding en [administratie](#) van [eiser] noodzakelijk.

Dit betekent dat [gedaagde] een bedrag van € 2.268,50 mag verrekenen met de vordering van [eiser]. Hij heeft zich op deze verrekening beroepen bij [brief](#) van 22 april 2013, zodat voormeld bedrag vanaf dat moment op de vordering van [eiser] in mindering strekt.

5.15. Gelet op het voorgaande zal de vordering van [eiser] tot een bedrag ad € 60.739,69 worden toegewezen

#### *Wettelijke handelsrente*

5.16. Tussen partijen is niet in geschil dat de wettelijke handelsrente van toepassing is op de transacties tussen hen. Zoals hiervoor is overwogen, geldt een betalingstermijn van dertig dagen voor de facturen. Na het verstrijken van die termijn is de wettelijke handelsrente verschuldigd. In zoverre zal de wettelijke handelsrente worden toegewezen.

#### *Buitengerechtelijke incassokosten*

5.17. De rechtbank is van oordeel dat [eiser] aanspraak kan maken op de buitengerechtelijke incassokosten, ingevolge het Besluit vergoeding buitengerechtelijke incassokosten, over voormeld bedrag nu hij aan de daartoe gestelde vereisten voldoet. De rechtbank stelt deze kosten, [conform](#) de toepasselijke staffel, vast op € 1.382,40.

#### *Inbreuk op auteursrecht*

5.18. [eiser] stelt dat [gedaagde] na de beëindiging van de samenwerking een eigen website heeft gelanceerd en dat hij daarop zonder zijn toestemming zesentwintig door [eiser] gemaakte foto's heeft afgebeeld. [eiser] stelt dat [gedaagde] daarmee inbreuk heeft gemaakt op het auteursrecht van [eiser]. Voorts stelt hij dat [gedaagde] beschikt over constructietekeningen, waarop het auteursrecht van [eiser] rust, en voert hij aan dat het [gedaagde] niet is toegestaan die constructietekeningen te gebruiken. Hij betoogt dat het enkel in het bezit hebben van de foto's en constructietekeningen door [gedaagde] reeds onrechtmatig is, omdat het zonder expliciete toestemming van [eiser] niet is toegestaan de [afbeeldingen](#) openbaar te maken of te veeveelvoudigen.

[gedaagde] betwist dat [eiser] auteursrecht heeft op de foto's en de constructietekeningen. Hij stelt dat een aantal foto's niet zijn gemaakt door [eiser] maar door een klant en dat er ook een foto bij zit die door hemzelf, [gedaagde], is gemaakt. Bovendien zijn de foto's in het kader van de samenwerking tussen partijen onderling uitgewisseld en door [eiser] aan [gedaagde] toegezonden, zonder voorbehoud van mogelijke auteursrechten of commentaar. Ook [gedaagde] heeft foto's gemaakt en aan [eiser] gezonden. Hij voert voorts aan dat er geen auteursrecht rust op de constructietekeningen, nu de oorspronkelijke ontwerpen voor deze tekeningen niet afkomstig zijn van [eiser]. Hij betoogt dat deze ontwerpen op de markt vrij verkrijgbaar zijn en dat het enkele feit dat op de tekeningen een logo van [eiser] is afgedrukt, niet betekent dat hij auteursrecht op de tekeningen heeft. Ter comparitie van partijen heeft [gedaagde] voorts verklaard dat hij met ingang van 1 oktober 2013 alle ter discussie staande foto's en andere [afbeeldingen](#) van zijn website heeft verwijderd, zodat [eiser] geen belang meer heeft bij zijn vordering.

Ter comparitie heeft [eiser] erkend dat hij geen belang meer heeft bij het verbod op openbaarmaking. Hij handhaaft zijn vordering echter ter zake van het bezit van [gedaagde] van de foto's en de constructietekeningen.

5.19. De rechtbank is van oordeel dat [eiser], tegenover het gemotiveerde verweer van [gedaagde], zijn stelling dat hij, [eiser], auteursrecht heeft op de foto's en constructietekeningen onvoldoende heeft onderbouwd. [eiser] heeft slechts een aantal foto's overgelegd maar daaruit valt niet op te maken door wie die foto's zijn gemaakt. Voorts is niet nader toegelicht waaruit blijkt dat [eiser] de constructietekeningen [zelf](#) heeft gemaakt en waaruit het oorspronkelijk stempel van de maker blijkt. Gelet op het verweer van [gedaagde] had het op de weg van [eiser] gelegen een nadere toelichting te verstrekken, hetgeen hij heeft nagelaten. De rechtbank zal aan deze stellingen dan ook, als onvoldoende onderbouwd, voorbij gaan en de vordering sub 3 afwijzen.

*Uitvoerbaar bij voorraad verklaring*

5.20. In de akte vermeerdering van eis in reconventie verzoekt [gedaagde] eventuele betalingsveroordelingen niet uitvoerbaar bij voorraad te verklaren, omdat niet uitgesloten is dat [eiser] in een discontinuïteitspositie verkeert en er mogelijk sprake zal zijn van een restitutierisico.

5.21. De rechtbank is van oordeel dat [gedaagde] onvoldoende heeft onderbouwd dat er daadwerkelijk sprake is van een restitutierisico. De [passage](#) in het rapport van BDO, waarnaar [gedaagde] verwijst, is hiervoor onvoldoende. De rechtbank zal het verzoek derhalve passeren.

*Proceskosten*

5.22. [gedaagde] zal als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. Nu een deel van het gevorderde bedrag wordt afgewezen, begroot de rechtbank de proceskosten aan de zijde van [eiser] op [basis](#) van het toegewezen bedrag op:

- dagvaarding € 94,71
  - griffierecht 842,00
  - salaris advocaat 1.788,00 (2 punten × tarief € 894,00)
- Totaal € 2.724,71

#### **in reconventie**

*Eiswijziging/vermeerdering*

5.23. De rechtbank begrijpt de vermeerdering van eis in reconventie van [gedaagde] aldus, dat het petitum van de akte van 15 januari 2014 in de plaats komt van het petitum in de conclusie van antwoord tevens houdende conclusie van eis in reconventie. [gedaagde] spreekt immers in punt 13 van zijn akte van een wijziging/vermeerdering van eis en in het petitum van de akte van 15 januari 2014 onder punt d is ook de vordering ter zake van de verbeurde dwangsom opgenomen, welke vordering aanvankelijk was opgenomen onder punt b van de oorspronkelijke eis in reconventie. De rechtbank gaat er daarom vanuit dat [gedaagde] zijn vordering ex artikel 843a Rv. niet langer handhaaft en dat de rechtbank daarop niet meer behoeft te beslissen, temeer nu uit de akte van 15 januari 2014 blijkt dat [gedaagde] inmiddels volledige inzage heeft gehad in de [administratie](#) en boekhouding van [eiser] om zijn vordering op [eiser] te berekenen.

5.24. De vermeerdering van eis in reconventie is bij beslissing van de rechtbank in de [brief](#) van 16 januari 2014 niet toegestaan. Dat betekent dat de rechtbank de vorderingen sub a tot en met c buiten beschouwing zal laten. De rechtbank zal daarom hierna alleen de

vordering ter zake van de verbeurde dwangsommen en de vordering ter zake van de proceskosten bespreken.

#### *Verbeurde dwangsommen*

- 5.25. Tussen partijen is in geschil of de aan [eiser] opgelegde dwangsommen in het vonnis in kort geding van 3 april 2013 al dan niet zijn verbeurd.

In voormeld vonnis is [eiser] veroordeeld om aan [gedaagde] met terugwerkende kracht tot 1 juni 2012, respectievelijk 1 juni 2011, volledige inzage te verschaffen in de door derden-klienten via de [website](#) van [eiser] (Kylix) gevraagde offertes, alsmede volledige inzage in de verkopen door [eiser] (Kylix) via diens [webshop](#), en om dit ook na het vonnis van 3 april 2013 te blijven doen, op straffe van verbeurde van een dwangsom van € 500,- voor iedere dag of ieder dagdeel dat hij niet aan voormelde veroordeling voldoet, tot een maximum van € 10.000,-. Nu de samenwerking per 18 januari 2013 is beëindigd geldt voormelde veroordeling over de periode van 1 juni 2011 tot 18 januari 2013.

[eiser] heeft bij e-mailbericht van 23 januari 2013 de "verkopen 2011", "verkopen 2012", "offerteaanvragen sedert 22 november 2012" en "offerteaanvragen tot 22 november 2012" aan [gedaagde] gezonden (productie 2 van [gedaagde]). Bij brief van 10 april 2013 heeft [eiser] de Nederlandse offerteaanvragen, die hij in de periode van 18 december 2012 tot en met 18 januari 2013 via de website heeft ontvangen, en de buitenlandse offerteaanvragen over de periode van 1 juni 2011 tot en met 18 januari 2013 aan [gedaagde] toegezonden. Daarbij heeft hij meegedeeld dat in de periode van 1 januari 2013 tot en met 18 januari 2013 geen artikelen via de [webshop](#) zijn verkocht. Bij brief van 24 april 2013 heeft [eiser] voorts de offertes die zijn opgesteld naar aanleiding van de offerteaanvragen aan [gedaagde] toegezonden en daarbij meegedeeld dat hij over de reeds toegezonden offerteaanvragen betreffende de periode van 1 juni 2012 tot 20 november 2012 geen offertes heeft gemaakt, aangezien [gedaagde] deze offertes zou maken. Hij heeft voorts meegedeeld dat niet uit alle offerteaanvragen ook daadwerkelijk offertes voortvloeien en dat niet alle offertes hebben geleid tot een order.

- 5.26. Uit de overgelegde correspondentie tussen partijen blijkt dat tussen hen kennelijk in geschil is wat in het vonnis in kort geding van 3 april 2013 met "gevraagde offertes" is bedoeld. [gedaagde] stelt dat het gaat om de offertes die naar aanleiding van de offerteaanvragen via de website zijn gedaan en [eiser] stelt dat het gaat om de offerteaanvragen die via de website zijn gedaan.

De rechtbank constateert dat blijkens het vonnis in kort geding van 3 april 2013 de vordering van [gedaagde] in het dictum in exact dezelfde bewoordingen is toegewezen, als [gedaagde] heeft gevorderd. Nu partijen strijden over de uitleg van de woorden "gevraagde offertes" in het dictum van voormeld vonnis en dit niet kan worden bepaald door een zuiver taalkundige uitleg van die bewoordingen, komt het aan op de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan deze bewoordingen mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. [gedaagde] heeft naar het oordeel van de rechtbank onvoldoende feiten en omstandigheden gesteld op grond waarvan zou moeten worden uitgegaan van de door hem voorgestane uitleg. Hij heeft in de conclusie van antwoord slechts verwezen naar de inhoud van zijn brief van 22 april 2013 aan [eiser] (productie 8 van [gedaagde]) maar daarin zijn evenmin feiten of omstandigheden vermeld die wijzen op de juistheid van zijn uitleg. De overige stellingen van [gedaagde] met betrekking tot de door hem van [eiser] (te) ontvangen informatie, zien vooral op zijn stelling dat [eiser] informatie achterhoudt en zijn een opmaat voor de vordering in reconventie tot inzage in de volledige [administratie](#) en boekhouding van [eiser] op de voet van artikel 843a Rv., maar geven geen nadere toelichting over de uitleg van het dictum van het kort geding vonnis. Nu de vordering van [gedaagde] in kort geding is toegewezen precies zoals gevorderd, de bewoordingen daarvan voor tweërlei uitleg vatbaar zijn en [gedaagde] zich erop beroept dat [eiser] niet aan de veroordeling in kort geding heeft voldaan, had het op de weg van [gedaagde] gelegen zijn stellingen nader te onderbouwen. Nu hij dat heeft nagelaten, dient dat voor zijn rekening en risico te blijven. De rechtbank is daarom van oordeel dat niet is komen vast te staan dat de dwangsommen zijn verbeurd, zodat de vordering zal worden afgewezen.

#### *Proceskosten*

- 5.27. [gedaagde] zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van [eiser] worden begroot op:

- salaris advocaat 452,00 (1 [punt](#) × tarief € 452,00)

Totaal € 452,00

## **6 De beslissing**

De rechtbank

### **in conventie**

- 6.1. veroordeelt [gedaagde] om aan [eiser] te betalen een bedrag van € 60.739,69, vermeerderd met de wettelijke [rente](#) als bedoeld in art. 6:119a BW over het (toegewezen) bedrag van de afzonderlijke facturen, telkens vanaf 30 dagen na de aanvang van de dag, volgende op die waarop de [gedaagde] de factuur heeft ontvangen, tot de dag van volledige betaling,



- 6.2. veroordeelt [gedaagde] om aan [eiser] te betalen een bedrag van € 1.382,40, ter zake van buitengerechtelijke incassokosten;
- 6.3. veroordeelt [gedaagde] in de proceskosten, aan de zijde van [eiser] tot op heden begroot op € 2.724,71,
- 6.4. veroordeelt [gedaagde] in de na dit vonnis ontstane kosten, begroot op € 131,00 aan salaris advocaat, te vermeerderen, onder de voorwaarde dat [gedaagde] niet binnen 14 dagen na aanschrijving aan het vonnis heeft voldaan en er vervolgens betekening van de uitspraak heeft plaatsgevonden, met een bedrag van € 68,00 aan salaris advocaat en de exploitkosten van betekening van de uitspraak,
- 6.5. verklaart dit vonnis in conventie tot zover uitvoerbaar bij voorraad,
- 6.6. wijst het meer of anders gevorderde af,
- in reconventie**
- 6.7. wijst de vorderingen af,
- 6.8. veroordeelt [gedaagde] in de proceskosten, aan de zijde van [eiser] tot op heden begroot op € 452,00
- 6.9. verklaart dit vonnis in reconventie tot zover uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. S.J. Peerdeman en in het openbaar uitgesproken op 26 februari 2014.