

afschrift

# vonnis

---

## RECHTBANK OOST-BRABANT

Handelsrecht  
Zittingsplaats 's-Hertogenbosch

zaaknummer / rolnummer: C/01/267839 / HA ZA 13-629

### Vonnis van 11 juni 2014

in de zaak van

[redacted]  
[redacted]  
eiser in conventie,  
verweerder in reconventie,  
advocaat mr. B.H.M. Schipper te Amsterdam,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
**FUSION B.V.**,  
gevestigd te Eindhoven,  
gedaagde in conventie,  
eiseres in reconventie,  
advocaat mr. F.F. Blokhuis te Amsterdam.

Partijen zullen hierna [redacted] en Fusion genoemd worden.

#### 1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:  
het tussenvonnis van 11 december 2013  
het proces-verbaal van comparitie van 7 mei 2014.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

#### 2. De feiten

2.1. [redacted] is een uit Australië afkomstige DJ en muziekproducent actief in het zogenaamde 'hard-style' dance genre. Dit genre vindt zijn wortels in Nederland en wint inmiddels ook elders ter wereld aan populariteit. Tot 2011 maakte [redacted] deel uit van het duo 'Bioweapon'. In 2011 liep deze samenwerking stuk en ging [redacted] solo verder onder de artiestennaam 'Code Black'.

2.2. Fusion is een onderneming die zich richt op boekingen en management van artiesten. In de periode waar het in dit geschil om draait, had zij ongeveer 20 artiesten onder contract.

2.3. [ ] en Fusion (vertegenwoordigd door de heer [ ]) [ ] zijn zo'n twee maanden voor 1 september 2011 met elkaar in contact getreden en hebben meermalen met elkaar gesproken over het aangaan van een (management)overeenkomst. Bij deze gesprekken waren alleen [ ] aanwezig.

2.4. [ ] heeft op 11 augustus 2011 - na een vraag van [ ] omtrent welke domeinnamen hij zou moeten registreren - aan [ ] een e-mail gestuurd met de volgende tekst (productie 1a Fusion):

"Hey Corey,

Think Code Black media will be fine.

This way it sounds more like a project and perhaps you can expand the dj act to a live act or whatever.

Matrixx is interested for December.

So if you have some previews for me, I can send a few snups to them.

For the fee, im thinking to start around 450-500€ ex 15% bookingsvergoeding.

Deal with Fusion is that we also take 20% managementfee, so you will have 360-400€ to start of with.

Hope that sounds good.

[...]"

[ ] heeft op deze e-mail gereageerd, maar is daarbij niet ingegaan op (de hoogte van) de in de e-mail genoemde vergoedingen en bedragen. In de onder 2.3 genoemde gesprekken is over een boekingsvergoeding van 15% tussen [ ] niet gesproken.

2.5. Op of rond 1 september 2011 hebben partijen een overeenkomst gesloten, vervat in een door of namens Fusion opgestelde Engelstalige 'Artist Agreement' (hierna: 'de overeenkomst', productie 3 [ ]). Deze bevat onder meer de volgende tekst, waarin [ ] is aangeduid als 'Artist':

"[...]"

Fusion agrees to promote, advise and counsel the Artist, use its best endeavours to procure booking engagements and negotiate on behalf of Artist.

Artist hereby engages Fusion to be his sole and exclusive personal manager, representative and advisor, throughout the world, in all facets of Artist's career in the entertainment industry.

[...]"

#### **ARTICLE 1 Definitions**

1.1 Commencing immediately on signing of this Agreement, Artist hereby authorizes Fusion to manage and promote the Artist.

[...]"

1.3 Fusion shall provide the Artist with all information with regard to the matters relevant to this Agreement and keep close contact with relevant parties with the purpose of positively influencing Artist's career.

1.4 Following the close of each monthly period, Artist shall provide Fusion with an overview of the booking fees and other payments in accordance to the Performance Arts

Law and other relevant regulations. Artist agrees to provide Fusion with financial overview at the beginning of each month, stating the amount payable to Fusion by the Artist.

1.5 In consideration of Fusion's services hereunder, Artist hereby irrevocably assigns to Fusion a sum equal to twenty percent (20%) of any and all Gross Receipts. Accordingly, Artist receives payment equal to eighty percent (80%) of the Net Receipts in accordance with the requirements in the paragraph 1.4.

1.6 Fusion shall use its best endeavours to distribute the Artist CD's, posters, photos and biographical and discographical information provided by the Artist. Artist is obliged to include Fusion's logo and contact information on the abovementioned posters, whereas Fusion agrees to cover all necessary expenses in connection with the distribution and mailing of the promotional material. [...]

## ARTICLE 2 Duration and Termination of the Agreement

2.1 The initial term of this agreement shall be for a period of five (5) years, commencing on the date hereof. Fusion shall have the right to extend the term for two (2) consecutive one (1) year option periods. During the initial period of five years the Agreement cannot be terminated prematurely by either of the parties. Upon the expiration of the initial term of five years parties can terminate the agreement by serving a written and signed notice sent by registered mail at least six (6) months prior to the expiration of the agreement.  
[...]

2.4 Should the Artist wish to terminate the Agreement after the date stated in the paragraph 2.1, and the current market value of the Artist equals the amount of 100.000 (one hundred-thousand) Euro or more, Fusion is entitled to receive a transfer sum equal to 20% of the current market value for the services contained in the paragraph 1.1.  
[...]"

De in artikel 1.5 aangehaalde termen 'Gross Receipts' en 'Net Receipts' zijn in de overeenkomst niet verder gedefinieerd.

2.6. Vanaf medio 2011 heeft Fusion middels overeenkomsten met promotors (organisatoren van (dance)evenementen) uit hoofde van de overeenkomst voor Code Black optredens geboekt op dancefestivals, parties en andere evenementen. Fusion hield op de artiestengage van [ ] daarbij niet alleen 20% (conform artikel 1.5 van de overeenkomst, hierna te noemen: de 'managementvergoeding') in, maar bracht daarnaast aan promotors 15% aan zogenaamde boekingvergoeding over de gage in rekening. De promotors betaalden daarbij aan Fusion en Fusion betaalde vervolgens na inhouding door aan [ ]. Bij een (voorbeeld)gage van € 1.000,00 werd dus door Fusion aan de promotor in totaal € 1.150,00 (€ 1.000,00 vermeerderd met 15%) in rekening gebracht voor het optreden van Code Black. [ ] ontving op zijn beurt 80% van € 1.000,00, dus € 800,00 voor dit optreden. Op een aantal door Fusion georganiseerde 'eigen' evenementen, heeft zij geen 20% managementvergoeding aan [ ] in rekening gebracht.

2.7. In afwijking van artikel 1.4 van de overeenkomst heeft niet [ ] aan Fusion, maar Fusion aan [ ] maandelijkse overzichten met inkomsten uit optredens verzonden, waarna [ ] aan Fusion factureerde voor zijn deel van 80% van de gage en Fusion deze bedragen vervolgens aan [ ] betaalde (producties 4 en 5 Soljan).

2.8. In april 2012 heeft [ ] bij Fusion herhaaldelijk aan de orde gesteld dat Fusion voor zijn optredens naast de 20% managementvergoeding, de 15% boekingsvergoeding aan de promotors in rekening bracht en dat hij het daar niet mee eens was. Daarna hebben tussen partijen zonder resultaat gesprekken plaatsgevonden omtrent de beëindiging van hun samenwerking.

2.9. De advocaat van [ ] heeft op 1 februari 2013 de buitengerechtelijke vernietiging ingeroepen van de overeenkomst (productie 7 [ ]). De door Fusion in de periode tot 19 april 2013 geboekte optredens van Code Black heeft [ ] in ieder geval tot en met juli 2013 nog uitgevoerd. De netto-gage (minus de beide vergoedingen van 15% en 20%) voor deze optredens, groot in totaal € 25.524,00 heeft Fusion tot op heden niet aan [ ] uitbetaald.

2.10. In of rond februari 2013 is [ ] een boekingsovereenkomst aangegaan met een ander boekingskantoor, Platinum Agency. Ook heeft [ ] rond die tijd een andere manager in dienst genomen.

### 3. Het geschil

#### in conventie

3.1. [ ] vordert - samengevat en na wijziging eis - dat de rechtbank, bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad:

A. verklaart voor recht dat

- i. primair [ ] de overeenkomst tussen partijen heeft vernietigd en Fusion uit hoofde daarvan schadeplichtig is en alles terug dient te betalen wat [ ] onder deze overeenkomst onverschuldigd heeft betaald aan Fusion,
- ii. subsidiair de overeenkomst tussen [ ] en Fusion wegens tekortkomingen van Fusion, dan wel wegens onvoorziene omstandigheden, per 1 februari 2013 is ontbonden, dan wel per een door de rechtbank te bepalen datum, met vergoeding door Fusion van de daardoor ontstane schade op te maken bij staat,

Fusion veroordeelt te betalen aan [ ] (voor wat betreft de vorderingen onder B t/m E binnen vier dagen na het in deze te wijzen vonnis):

- B. primair € 9.125,30 en € 7.190,85, subsidiair een door de rechtbank te bepalen bedrag, vermeerderd met de wettelijke rente vanaf de datum van opeisbaarheid, subsidiair een door de rechtbank te bepalen datum
- C. primair € 25.524,00, subsidiair een door de rechtbank te bepalen bedrag, vermeerderd met de wettelijke rente vanaf de datum van opeisbaarheid,
- D. primair € 2.597,00 aan buitengerechtelijke kosten, subsidiair een bedrag overeenkomstig het rapport Voorwerk II, meer subsidiair een door de rechtbank te bepalen bedrag,
- E. de beslagkosten,
- F. de kosten van dit geding en de nakosten.

3.2. [ ] legt aan zijn vorderingen ten grondslag dat hij de overeenkomst heeft vernietigd op grond van primair bedrog door Fusion subsidiair dwaling bij [ ] Uit (de uitleg van) de tekst van de overeenkomst is niet af te leiden dat Fusion buiten de 20% managementvergoeding, ook 15% boekingsvergoeding in rekening mocht brengen aan de

promotors. Daardoor zijn de prijzen van Code Black aan promotors kunstmatig opgehoogd en dat is ongunstig voor [redacted] [redacted] heeft aan [redacted] in de gespreken verteld dat de 20% (boekings)vergoeding de vergoeding was voor alles. Het in rekening brengen van de extra 15% boekingsvergoeding heeft Fusion bij het aangaan van de overeenkomst dan ook bewust en opzettelijk verzwegen, net als in de latere statements afkomstig van Fusion. Daarom is er sprake van bedrog in de zin van artikel 3:44 lid 3 BW. Voorts, als [redacted] had geweten van de extra 15% boekingsvergoeding, dan had hij de overeenkomst nooit gesloten. De mededeling van Fusion dat de 20% vergoeding alles zou zijn, was dan ook onjuist. Bovendien had zij [redacted] op dat punt moeten vertellen dat zij 15% boekingsvergoeding aan promotors in rekening zou brengen en dat heeft zij niet gedaan. Om deze redenen is er sprake van dwaling aan de zijde van [redacted]. Subsidiair is er door het hanteren van de extra 15% boekingsvergoeding en het niet conform artikel 1.3 naar waarheid afleggen van rekening en verantwoording hierover, sprake van wanprestatie van Fusion en meer subsidiair van onvoorziene omstandigheden zoals bedoeld in artikel 6:258 BW. Op grond van dit alles kan [redacted] dan ook de overeenkomst ontbinden, primair middels de brief van 1 februari 2013.

3.3. [redacted] stelt voorts dat door de vernietiging van de overeenkomst met terugwerkende kracht, de 15% en 20% vergoedingen door hem onverschuldigd aan Fusion zijn betaald (middels de inhoudingen op de gage) en hij vordert deze dan ook terug onder B. Voorts heeft Fusion wanprestatie gepleegd door de netto-gage zonder inhoudingen (totaal: € 25.524,00) van de via Fusion geboekte optredens van Code Black tussen april en juli 2013, niet door te betalen aan [redacted] en dit vordert [redacted] dan ook onder C. Daarnaast heeft Soljan recht op de vergoeding van zijn buitengerechtelijk gemaakte kosten, de kosten van het beslag en de proceskosten zoals gevorderd onder D, E en F.

3.4. Fusion voert gemotiveerd verweer en concludeert samengevat tot afwijzing van de vorderingen van [redacted] met zijn veroordeling bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad in de kosten van dit geschil.

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

#### **in reconventie**

3.6. Fusion vordert - samengevat en na wijziging van eis ter comparitie - bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad:

- primair:

te verklaren voor recht dat:

- I. [redacted] de overeenkomst tussen partijen op onrechtmatige wijze heeft vernietigd en dat [redacted] gehouden is de daaruit voortvloeiende schade te vergoeden,
- II. de overeenkomst tussen partijen kwalificeert als een agentuurovereenkomst in de zin van de wet,  
[redacted] te veroordelen tot betaling van:
- III. een bedrag van € 238.000,00 wegens onregelmatige opzegging van de agentuurovereenkomst, althans een door de rechtbank te bepalen bedrag, te vermeerderen met de wettelijke handelsrente vanaf 1 februari 2013, althans een door de rechtbank te bepalen dag,
- IV. de wettelijke goodwillvergoeding zoals bedoeld in artikel 7:442 BW, groot € 15.554,04, althans een door de rechtbank te bepalen bedrag, te vermeerderen

met de wettelijke handelsrente vanaf 1 februari 2013, althans een door de rechtbank te bepalen dag,

- subsidiair:
  - V. [ ] te veroordelen tot betaling van € 238.000,00 wegens onrechtmatige beëindiging van de overeenkomst, althans een door de rechtbank te bepalen bedrag, te vermeerderen met de wettelijke handelsrente vanaf 1 februari 2013,
- meer subsidiair:
  - VI. te verklaren voor recht dat [ ] gehouden is de door Fusion geleden schade te vergoeden op te maken bij staat,
- zowel primair, subsidiair en meer subsidiair:
  - VII. [ ] te veroordelen tot betaling van de contractuele goodwillvergoeding zoals neergelegd in artikel 2.4. van de overeenkomst, nader op te maken bij staat,
  - VIII. voor recht te verklaren dat de door [ ] gelegde beslagen onrechtmatig zijn, althans [ ] te bevelen de door het beslag geleden schade te vergoeden,
  - IX. [ ] te bevelen de gelegde beslagen op te heffen met onmiddellijke ingang na het in dezen te wijzen vonnis,
  - X. (vordering ingetrokken),
  - XI. [ ] te veroordelen in de kosten van dit geding.

3.7. Fusion legt aan haar vorderingen ten grondslag dat de overeenkomst gekwalificeerd moet worden als een agentuurovereenkomst in de zin van artikel 7:428 BW. Een dergelijke overeenkomst kan alleen worden beëindigd op de door de wet voorgestane wijze en deze kan dus niet buitengerechtelijk worden vernietigd of ontbonden. Desondanks en ook in weerwil van de contractstermijn van vijf jaar heeft [ ] de overeenkomst per 1 februari 2013 beëindigd zonder dat er sprake is van een dringende reden in de zin van artikel 7:439 BW, zodat hij schadeplichtig is uit hoofde van dit artikel. Uitgaande van artikel 7:441 BW en het feit dat de overeenkomst nog 43 maanden had moeten duren becijfert Fusion haar schade op basis van de lineair stijgende inkomsten uit de optredens van Code Black op € 238.000,00. Op basis van gelijkblijvende inkomsten als in 2013 berekent Fusion haar schade op € 100.077,89. Zij vordert deze bedragen primair onder III. Op basis van artikel 7:442 BW heeft Fusion daarnaast recht op een goodwillvergoeding groot € 15.554,04 zoals primair gevorderd onder IV. Ook als er sprake is van een 'gewone' overeenkomst, had [ ] deze niet mogen beëindigen en is hij in verzuim met de nakoming daarvan. Hij is dan ook schadeplichtig voor een schade groot € 238.000,00, door Fusion gelijk becijferd zoals haar primaire vordering. Fusion heeft daarnaast recht op de contractuele goodwillvergoeding zoals bepaald door artikel 2.4 van de overeenkomst, zoals gevorderd onder VII. Tenslotte vordert zij opheffing van het beslag, nu dat ten onrechte is gelegd en maakt zij aanspraak op een vergoeding van haar proceskosten.

3.8. [ ] voert gemotiveerd verweer en concludeert tot afwijzing van de vorderingen van Fusion, met haar veroordeling, bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad, in de kosten van de reconventie.

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

#### 4. De beoordeling

##### in conventie en in reconventie

4.1. Partijen twisten in de eerste plaats over de vraag hoe de overeenkomst dient te worden gekwalificeerd. Fusion heeft de stelling ingenomen dat er sprake is van een agentuurovereenkomst in de zin 7:428 BW, [ ] heeft dit gemotiveerd betwist. Ook voor de (zo nodig ambtshalve) door de rechtbank eerst te beantwoorden vraag of de zaak in conventie en/of in reconventie op de voet van de artikelen 71 lid 2 en 93 aanhef en onder c Rv moet worden verwezen naar de kantonrechter, is dit van belang.

4.2. De rechtbank overweegt dat zij, anders dan het voorlopig oordeel zoals uitgesproken ter comparitie, van oordeel is dat de overeenkomst tussen partijen uiteindelijk niet kan worden gekwalificeerd als een agentuurovereenkomst. De rechtbank overweegt daarvoor dat aan Fusion kan worden toegegeven dat daar waar het gaat om het verzorgen van boekingen voor Code Black/ [ ], de overeenkomst strikt genomen voldoet aan de criteria van artikel 7:428 lid 1 BW: Fusion heeft gedurende de looptijd van de overeenkomst tegen een beloning (de inhouding(en)) bemiddeld (aanhef en artikel 1.4 van de overeenkomst) bij het tot stand komen (van boekings)overeenkomsten tussen Soljan en promotors. Van ondergeschiktheid van Fusion aan [ ] is geen sprake geweest. De vraag of de boekingsovereenkomsten al dan niet op naam van [ ] of Fusion zijn gesloten is daarbij niet doorslaggevend, zo bepaalt voornoemd artikellid. Mede op grond van de door Fusion als productie 16 overlegde overeenkomst tussen haar en een promotor is het de rechtbank ook duidelijk dat het uiteindelijk economisch risico van een boekingsovereenkomst primair ligt bij [ ]; hij is immers degene die (persoonlijk) als Code Black een optreden dient te verzorgen en hiervoor het leeuwendeel van de beloning ontvangt. Het feit dat Fusion mogelijk voor een vervangende artiest kan zorgen in geval van verhindering van Code Black en ook voor [ ] de gage incasseert doet daar niet aan af. Als feit van algemene bekendheid heeft immers te gelden dat het bij het boeken van artiesten draait om het optreden van een bepaalde artiest op een specifieke plaats en tijd. Daar gaat een promotor van uit, dit verwachten bezoekers en daar betalen zij ook voor. Het vervangen van Code Black door bijvoorbeeld Paul Kelly, dan wel artiesten voor wie Fusion boekingen verzorgt, is in de regel geen optie.

4.3. Ondanks het voorgaande is de rechtbank toch van oordeel dat de overeenkomst niet als agentuurovereenkomst kan worden gekwalificeerd. Hiervoor is van belang dat naar het oordeel van de rechtbank de kern van de overeenkomst - gelezen in haar geheel, inclusief de considerans - wordt gevormd door de afspraken tussen partijen over het (artiesten)management dat Fusion voor [ ] voor een periode van (ten minste) vijf jaar zal verzorgen. Deze doorlopende dienstverlening van Fusion aan [ ] hield volgens Fusion onder meer in het zoeken van een woning, auto en sportschool, het verzorgen van administratie, vertaalwerk, het helpen bij de aanvraag van een verblijfsvergunning en tenslotte - zoals blijkt uit de considerans en de artikelen 1.1 en 1.6 van de overeenkomst - het promoten, adviseren en ondersteunen van [ ] als artiest, alsmede het distribueren van CD's, posters en ander promotiemateriaal om [ ] aan naamsbekendheid te helpen. [ ] heeft erkend dat Fusion deze managementwerkzaamheden voor hem heeft verricht, zij het dat hij daar niet tevreden over was.

4.4. Binnen dat kader dient de 20% managementvergoeding over de boekingen die Fusion van [ ] ontving primair ook niet zozeer gezien te worden als een directe beloning voor het tot stand brengen van boekingen zoals bedoeld in artikel 7:428 lid 1 BW, maar als een betalingsmodaliteit voor de door Fusion voor [ ] uitgevoerde managementactiviteiten. Deze 20% vergoeding diende [ ] blijkens de artikelen 1.4. 'booking fees and other payments', 1.5 'any and all Gross Receipts' en artikel 5 van de overeenkomst bovendien niet alleen af te dragen over de boekingen, maar over *al* zijn inkomsten, waarbij de verkoop van merchandise expliciet is genoemd. Dat de inspanningen van Fusion ten aanzien van de verkoop van merchandise of andere activiteiten dan boekingen gekwalificeerd moeten worden als agentuur, is daarbij gesteld noch gebleken. De tekst van artikel 5 lijkt overigens het economisch risico van de verkoop van de merchandise te leggen bij Fusion, zodat ook op die grond deze activiteit niet zomaar als agentuur kan worden gekwalificeerd. Fusion heeft ook onbetwist gesteld dat juist wegens de teruglopende verkoop van muziek gekozen is om de artiest voor deze managementwerkzaamheden te laten betalen middels een managementvergoeding van 20% over de inkomsten, waaronder boekingen. Vergeleken met de situatie dat [ ] voor deze werkzaamheden periodiek een (vast) bedrag zou betalen (zoals hij volgens Fusion doet bij zijn huidige management), heeft de gekozen constructie als voordeel dat een artiest als [ ] ook bij een tegenvallende omzet/ carrièreontwikkeling verzekerd blijft van ondersteuning door en werkzaamheden van zijn manager. Het risico ligt dan bij het management, aldus - onweersproken - Fusion.

4.5. Vervolgens laat ook het raadplegen van de twee door Fusion overgelegde andere overeenkomsten tussen artiesten en boekings/managementkantoren zien dat de overeenkomst waar zuiver boekingsvergoedingen en -werkzaamheden worden afgesproken verschilt van de overeenkomst waarbij ook managementwerkzaamheden worden overeengekomen. In de door Fusion overgelegde overeenkomst afkomstig van 2Dutch (productie 3-1 Fusion) wordt een percentage van 10% aan de artiest en 15% aan de promotor gerekend, zonder dat hier managementwerkzaamheden worden overeengekomen. In de overeenkomst afkomstig van GLOBAL DJ BOOKINGS (productie 3-2 Fusion) worden wel met zoveel woorden managementwerkzaamheden afgesproken: voor boekingen wordt een (hoger) percentage, te weten 25% aan de artiest in rekening gebracht, naast de 15% boekingsvergoeding aan de promotor. Ook staat hier expliciet bij vermeld dat voor alle andere inkomsten dan uit boekingen 20% aan de artiest in rekening wordt gebracht als vergoeding voor managementwerkzaamheden, gelijk in de overeenkomst tussen [ ] en Fusion.

4.6. Hiernaast is voor de rechtbank van belang dat Fusion alleen voor boekingen een additionele 15% beloning in rekening heeft gebracht aan de promotors, naar haar stellingen ziende op de directe werkzaamheden rond het regelen van de boekingen zelf. Vast staat dat dit beloningsdeel dus niet rechtstreeks afkomstig is van de met [ ] af te spreken gage. Over deze 15% beloning is in de schriftelijke overeenkomst tussen [ ] en Fusion ook niets vermeld. Dit beloningsdeel speelde in beginsel dus geen rol in de relatie [ ]-Fusion, dit in tegenstelling tot de in een agentuurovereenkomst centraal staande beloning voor het tot stand brengen van overeenkomsten.

4.7. De rechtbank overweegt tenslotte dat ook het doel achter de wettelijke regeling inzake agentuurovereenkomsten, te weten de bescherming van de handelsagent in zijn betrekking tot de principaal, niet noopt tot het toepassen hiervan op de overeenkomst tussen [ ] en Fusion. Immers, Fusion (de 'handelsagent') is in de relatie tot [ ] wiens



---

carrière naar de stellingen van Fusion na het uiteenvallen van Bioweapon in 2011 tot stilstand was gekomen, bepaald niet te beschouwen als een (potentieel) zwakke partij die bescherming verdient. Het is eerder andersom. In de overeenkomst heeft [ ] zich in 2011 immers voor vijf jaar exclusief vastgelegd samen te werken met Fusion. Hij kon zijn economisch risico van tegenvallende resultaten van die samenwerking dus niet spreiden door zijn boekingen of management tegelijkertijd door een ander te laten verzorgen. Voor Fusion gold dit echter niet, nu voornoemde exclusiviteit voor haar niet gold. Voor wat betreft boekingen heeft Fusion haar risico ook gespreid, nu zij dit in de nu relevante periode voor zo'n 20 artiesten heeft verzorgd. Op grond van al deze omstandigheden, in onderling samenhang en verband bezien, komt de rechtbank dan ook tot de conclusie dat de overeenkomst tussen partijen niet moet worden gekwalificeerd als een agentuurovereenkomst, maar als een (onbenoemde) overeenkomst van opdracht. De rechtbank zal de zaak dan ook niet verwijzen naar de kantonrechter.

4.8. De rechtbank overweegt verder dat het feit dat uit andere activiteiten dan boekingen (merchandise, muziekverkoop) tot het moment dat [ ] een einde maakte aan de samenwerking geen inkomsten zijn verworven, niet aan voorgaand oordeel afdoet. Datzelfde geldt voor de verwijzingen naar jurisprudentie waarin een agentuurovereenkomst tussen een boekingskantoor en een artiest wel werd aangenomen. Immers, in de zaak Sanchez/ Heijns (ECLI:NL:RBAMS:2011:10364) werd het bestaan van een agentuurovereenkomst door de artiest niet gemotiveerd betwist, zodat de rechtbank daarvan wel moest uitgaan. Bovendien ging het daar zuiver om de relatie tussen artiest en een boekingskantoor; anders dan onderhavige zaak werd het management van artiest Sanchez daar verzorgd door een andere vennootschap dan de vennootschap ten aanzien waarvan de agentuurovereenkomst werd aangenomen. Voor zover het gaat om een verwijzing naar de zaak Andriessse/ Van Meene (Kantonrechter Amsterdam, 17 september 2003 ongepubliceerd) is het de rechtbank onduidelijk of daar vastgesteld is dat (een deel van) de door de artiest af te dragen opbrengsten zag(en) op de betaling voor managementactiviteiten zoals in casu, zodat ook de vergelijking met onderhavige zaak mank gaat.

### **in conventie**

#### *De vernietiging van de overeenkomst.*

4.9. [ ] heeft primair gesteld de overeenkomst op 1 februari 2013 te hebben vernietigd, primair wegens bedrog van de zijde van Fusion, subsidiair omdat hij gedwaald zou hebben. Fusion heeft deze vernietiging gemotiveerd betwist. De rechtbank overweegt als volgt.

4.10. Bij de beoordeling stelt de rechtbank voorop dat tussen partijen niet (langer) in geschil is dat het in rekening brengen van een boekingsvergoeding van 15% aan promotors, zoals Fusion heeft gedaan, niet ongebruikelijk is in de branche van boekingskantoren. Dat blijkt uit de hiervoor gememoreerde overeenkomsten die Fusion heeft overgelegd, maar ook uit de door [ ] overgelegde productie 16, waarin een extract van vier boekingsovereenkomsten. In drie van deze vier overeenkomsten wordt tussen artiest en boekingskantoor afgesproken dat naast percentages aan de artiest, aan promotors percentages van tussen 10% en 20% in rekening worden gebracht. [ ] heeft gesteld ook bekend te zijn met deze handelswijze. Ten tweede stelt de rechtbank voorop dat deze boekingsvergoeding van 15% - buiten het feit dat het de prijs voor een optreden van Code

---

Black aan de promotor/opdrachtgever met dit percentage verhoogt - de contractuele verhouding tussen [ ] en Fusion, inclusief de tussen hen (later) gemaakte afspraken over de gages per optreden, niet direct raakt of verandert: deze afspraken blijven bestaan en die gage blijft gelijk.

4.11. Vast staat verder dat (de mogelijkheid van) het in rekening brengen van een boekingsvergoeding (van 15%) in de gesprekken tussen [ ] en Fusion niet aan de orde is geweest. [ ] heeft nog gesteld (punt 22 dagvaarding) dat hij van te voren kenbaar heeft gemaakt (kennelijk is bedoeld: aan Fusion), dat hij geen extra 15% boekingsvergoeding wenste, maar dat strookt niet met zijn eigen verklaring ter comparitie dat dit punt tussen partijen niet is besproken. Deze stelling verwerpt de rechtbank dan ook.

4.12. [ ] heeft zijn primaire standpunt dat er sprake is van bedrog gegrond op de stelling dat Fusion hem opzettelijk heeft verzwegen dat zij een boekingsvergoeding van 15% in rekening zou brengen. Deze stelling kan niet slagen omdat [ ] geen feiten heeft gesteld waaruit de rechtbank dit opzet kan afleiden. Ook is het gestelde verzwijgen op zichzelf niet te kwalificeren als een bedrieglijke kunstgreep in de zin van artikel 3:44 lid 3 BW. Belangrijker is echter dat Fusion aan [ ] vóór het aangaan van de overeenkomst middels de e-mail van 11 augustus 2011 heeft gemeld dat zij een boekingsvergoeding in rekening wenste te brengen door dit na de voorgestelde prijs per optreden te noemen ('*ex bookingsvergoeding*') naast ('*also*') de 20% managementvergoeding. De rechtbank acht deze mededeling, anders dan [ ] heeft betoogd, niet onduidelijk. Dat het in de e-mail-conversatie voor het overige gaat over social media en domeinnamen, betekent niet dat [ ] hierop geen acht hoefde te slaan: de aanhef '*for the fee, I am thinking*' van de zin over de beloningen, alsmede het noemen van concrete bedragen over de aan [ ] te betalen vergoeding, geven duidelijk aan dat [ ] op dat moment een op dit punt belangrijke mededeling/ voorstel aan [ ] deed, juist in de periode dat partijen gesprekken voerden over de te sluiten overeenkomst. Ook al had het beter geweest als [ ] of Fusion deze mededeling nog eens had herhaald, Fusion mocht ervan uit gaan dat zij [ ] op dit punt voldoende had geïnformeerd. De gestelde verzwijging, laat staan opzettelijk, kan dan ook niet worden aangenomen. Dat de 15% boekingsvergoeding in de maandelijkse statements niet is vermeld maakt dit oordeel niet anders, te meer daar deze vergoeding geen directe invloed had op de tussen [ ] en Fusion af te rekenen gage. [ ] heeft daarnaast nog gesteld dat [ ] hem in de gesprekken duidelijk heeft gemaakt dat de 20% (boekings)fee alles was dat hem in rekening gebracht zou worden. Fusion heeft deze mededeling betwist, maar ook als deze mededeling vast zou komen te staan, dan kan de rechtbank niet concluderen dat er sprake zou zijn van bedrog. Immers, gezien binnen de beoogde contractuele relatie tussen [ ] en Fusion berust deze mededeling op de werkelijkheid: aan [ ] is door Fusion niet meer dan 20% van de met hem overeen te komen gage voor optredens in rekening gebracht. De 15% werd immers door de promotors betaald en daar staat [ ] in beginsel buiten.

4.13. Het argument dat Fusion de 15% boekingsvergoeding (nogmaals) expliciet aan [ ] had moeten mededelen omdat met deze vergoeding meegerekend, de prijzen voor optredens van Code Black stijgen en hij daarmee uit de markt wordt geprezen, overtuigt de rechtbank niet. De rechtbank is voldoende duidelijk geworden dat in de jaren dat [ ] onder contract stond bij Fusion, er sprake was van een steeds groter wordend aantal optredens van Code Black met hoger wordende prijzen. Dit laatste heeft [ ] betwist, maar dit blijkt afdoende uit de door hemzelf overgelegde facturen in zijn productie 4 en de

---

e-mail-conversatie tussen hemzelf en Fusion zoals overgelegd bij productie 5a zijdens Fusion. Uit deze laatste correspondentie blijkt immers dat voor 2013 tussen [ ] en Fusion het plan werd opgevat om de gage in 2013 te laten stijgen tot een bedrag van € 1.200,00 en € 1.000,00 per optreden. De markt was en is kennelijk volgaarne bereid voor een optreden van Code Black te betalen. De prijsverhoging doordat Fusion 15% boekingsvergoeding rekende, valt bij deze prijsstijgingen in het niet. Bovendien staat vast dat de boekingsvergoeding van 15% marktconform was. De primaire stelling van [ ] moet worden verworpen.

4.14. Voor wat betreft het subsidiaire beroep op dwaling overweegt de rechtbank dat [ ] hieraan dezelfde feiten ten grondslag heeft gelegd als het door hem gestelde bedrag. Zoals hiervoor al overwogen, heeft Fusion aan [ ] vóór het sluiten de overeenkomst middels de e-mail van 11 augustus 2011 voldoende duidelijk medegedeeld dat zij voornemens was een boekingsvergoeding van 15% te rekenen buiten de overeen te komen vergoeding van [ ] van 20%, zodat zij op dit punt aan [ ] geen onjuiste mededelingen heeft gedaan of hierover heeft gezwegen. Mocht [ ] over de inhoud of precieze betekenis van deze passage hebben getwijfeld, dan wel - kennelijk op de hoogte van het gebruik in de markt om 15% boekingsvergoeding aan promotors in rekening te brengen - zekerheid hebben willen verkrijgen hieromtrent, dan had het op zijn weg gelegen dit bij Fusion na te vragen. Dit is echter niet gebeurd, nu de 15% boekingsvergoeding geen onderwerp van gesprek is geweest tussen partijen. Het beroep op dwaling verwerpt de rechtbank dan ook. Dit alles betekent dat de door [ ] op 1 februari 2013 ingeroepen vernietiging van de overeenkomst geen doel heeft getroffen. Zijn vordering A onder i die op deze grondslag is ingesteld zal daarom worden afgewezen. Datzelfde geldt voor zijn vordering onder B, nu [ ] daarover heeft gesteld dat hij deze bedragen op de voet van de onverschuldigde betaling terugvordert na vernietiging van de overeenkomst. Nu de overeenkomst niet wordt vernietigd, kan deze vordering ook niet slagen.

#### *Wanprestatie.*

4.15. De eerste feitelijke grondslag voor de stelling van [ ] dat Fusion wanprestatie heeft gepleegd betreft het ten onrechte in rekening brengen van de extra boekingsvergoeding van 15%. [ ] stelt daartoe dat de termen 'booking fees' uit artikel 1.3 en 'any and all Gross Receipts' zo moeten worden uitgelegd, dat daarmee wordt bedoeld de aan de promotor door Fusion te factureren gage voor een optreden van Code Black. Daarover mag Fusion alleen 20% inhouden en niet eerst 15%. Door dit wel te doen, schiet zij tekort, aldus [ ] Fusion heeft dit betwist en stelt dat met deze termen wordt bedoeld de bedragen die [ ] zou ontvangen, waarover 20% managementvergoeding wordt ingehouden, hetgeen Fusion heeft gedaan.

4.16. De rechtbank overweegt dat de vraag hoe een term in een schriftelijke overeenkomst moet worden uitgelegd, kan niet worden beantwoord op grond van alleen maar een zuiver taalkundige uitleg van de bepalingen van dat contract. Voor de beantwoording van die vraag komt het immers aan op de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan deze bepalingen mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. De rechtbank merkt allereerst op dat gesteld noch gebleken is dat partijen hebben gesproken over de uitleg van de beide hierboven weergegeven termen uit de overeenkomst. Ook staat vast dat in de overeenkomst deze termen niet (nader) zijn gedefinieerd. In de tekst van de overeenkomst

---

zijn ook geen aanknopingspunten te vinden waaruit zou kunnen worden afgeleid dat het Fusion buiten de *'booking fees'* en de *'any and all Gross Receipts'* ('bruto ontvangsten') aan promotors niet was toegestaan andere opslagen of vergoedingen in rekening te brengen. Het enige aanknopingspunt hieromtrent is gelegen in de e-mail van 11 augustus 2011. Zoals de rechtbank bij het beroep op vernietiging al heeft overwogen, heeft [ ] hieruit kunnen opmaken dat Fusion in dit rekenvoorbeeld heeft bedoeld de gage waarover 20% managementvergoeding zou worden gerekend en dat dit dus exclusief de 15% boekingsvergoeding was. Ook over de termen *'booking fees'* en de *'any and all Gross Receipts'* wordt in de overeenkomst dezelfde inhouding van 20% gerekend, zodat [ ] redelijkerwijs heeft moeten opvatten dat hiermee hetzelfde begrip werd bedoeld als in de e-mail van Fusion en dat aan promotors nog 15% kon worden gerekend. Het standpunt van [ ] wordt dan ook verworpen.

4.17. Als tweede feitelijke grondslag heeft [ ] gesteld dat Fusion heeft gehandeld in strijd met de verplichting van artikel 1.3 van de overeenkomst, door hem niet (doorlopend) te informeren over de 15% boekingsvergoeding. Zoals hiervoor overwogen heeft Fusion [ ] middels de e-mail van 11 augustus 2011 wel op dit punt geïnformeerd. Gelet op het feit dat deze vergoeding in rekening werd gebracht aan de promotors en niet in mindering kwam op de tussen [ ] en Fusion afgesproken gage, behoefde Fusion dit ook niet in de maandelijks door haar verstrekte statements op te nemen, dit nog los van het feit dat in de overeenkomst juist is bepaald dat [ ] deze statements zou verstrekken en Fusion door dit niet te vermelden, naar de letter van de overeenkomst niet kan wanpresteren. Ook op deze grondslag kan het beroep van [ ] op wanprestatie dus niet slagen. De derde feitelijke grondslag, te weten dat Fusion als manager van [ ] de situatie van de onrechtmatige inhoudingen en onjuist informeren heeft laten voortbestaan, kan in het licht van de voorgaande verwerpingen van de stellingen van [ ] ook niet slagen.

4.18. [ ] heeft ten slotte in de dagvaarding en ter comparitie gesteld dat Fusion hem de netto-gage over de maanden april tot en met juli 2013 nimmer heeft uitbetaald, in totaal € 25.524,00, en daarmee (ook) wanprestatie heeft gepleegd en schadeplichtig is tot dit bedrag. In de dagvaarding, noch ter comparitie of in de akte eiswijziging in conventie, waarbij zijn vordering tot ontbinding onder A ii is toegevoegd, heeft [ ] gesteld dat (ook) deze wanprestatie ten grondslag ligt aan de door hem gevorderde ontbinding, nog daargelaten dat deze wanprestatie zich kennelijk heeft voorgedaan na het door hem primair gestelde moment van ontbinding op 1 februari 2013. Gelet daarop gaat de rechtbank voor de vraag of [ ] terecht heeft ontbonden, voorbij aan deze wanprestatie als grondslag hiervoor.

4.19. De vordering tot ontbinding onder A ii is op de grondslag van wanprestatie dus niet toewijsbaar. De ontbinding wegens onvoorziene omstandigheden heeft [ ] onvoldoende onderbouwd. Het is de rechtbank onduidelijk welke omstandigheden [ ] als onvoorzien in de zin van artikel 6:258 BW aanmerkt. Gelet op al het voorgaande kan de omstandigheid dat Fusion 15% boekingsvergoeding in rekening heeft gebracht bovendien in ieder geval niet als zodanig gelden. De vordering onder A ii zal de rechtbank dan ook afwijzen.

4.20. Fusion heeft niet betwist dat zij tekort is geschoten uit hoofde van de overeenkomst de gages van in totaal € 25.524,00 aan [ ] door te betalen. Ook heeft zij de hoogte van de door [ ] gestelde schadevergoeding niet betwist. De rechtbank concludeert dan ook dat [ ] dit bedrag aan schadevergoeding in beginsel toekomt. Fusion heeft zich echter op het

---

standpunt gesteld dat zij deze vordering kan verrekenen met de haar toekomende schadevergoeding wegens onregelmatige opzegging van de overeenkomst door [ ] per 1 februari 2013, zoals zij vordert in reconventie. Gelet daarop zal de rechtbank de beslissing op de vordering onder C aanhouden totdat is beslist in reconventie.

4.21. Iedere verdere beslissing zal worden aangehouden.

#### **in reconventie**

4.22. Hetgeen hiervoor is overwogen over de kwalificatie van de overeenkomst betekent dat de door Fusion ingestelde vorderingen onder (primair) II t/m IV niet kunnen worden toegewezen, nu deze hun grondslag vinden in een door Fusion gestelde agentuurovereenkomst.

4.23. Ten aanzien van de vorderingen (primair) onder I en (subsidiar) onder V overweegt de rechtbank als volgt. Niet in geschil is dat [ ] middels zijn verklaring tot vernietiging van de overeenkomst van 1 februari 2013 feitelijk een einde heeft gemaakt aan de samenwerking tussen partijen en (op termijn) de verdere uitvoering van de overeenkomst. De rechtbank heeft in conventie geoordeeld dat deze vernietiging niet rechtsgeldig was. Daarmee moet het ervoor gehouden worden dat [ ] de overeenkomst met Fusion per 1 februari 2013 heeft opgezegd zoals bedoeld in artikel 7:408 BW. In artikel 2.1 van de overeenkomst is voorts geregeld dat deze initieel een duur had van vijf jaar vanaf 1 september 2011 en niet tussentijds kon worden beëindigd door één der partijen. Gesteld noch gebleken is dat aan dit contractuele opzegverbod in het licht van artikel 7:408 lid 3 en 7:413 BW geen werking toekomt, zodat de rechtbank concludeert dat [ ] met zijn brief van 1 februari 2013 de overeenkomst onregelmatig heeft opgezegd en uit dien hoofde gehouden is de door Fusion geleden schade te vergoeden. De vordering primair onder I zal bij eindvonnis worden toegewezen.

4.24. Voor wat betreft de hoogte van de schade heeft Fusion in haar conclusie van eis in reconventie met name stellingen ingenomen binnen het kader van de agentuurovereenkomst en voor haar vordering onder V (schadevergoeding op de grondslag van de onregelmatige opzegging van de 'gewone' overeenkomst) in algemene termen naar die berekening verwezen. [ ] heeft de grondslag, alsmede de uitgangspunten van de schadeberekening van Fusion betwist, door onder meer te stellen dat Fusion geen rekening houdt met de door haar bespaarde kosten. Ook heeft hij de extrapolatie van de zijde van Fusion betwist. Voor het overige heeft tussen partijen nog geen debat over de hoogte van de aan Fusion toekomende schadevergoeding plaatsgevonden.

4.25. De rechtbank ziet in het bovenstaande aanleiding aan Fusion gelegenheid te geven haar schadevergoeding in deze procedure binnen het juiste kader nader te onderbouwen. Desgewenst kan zij dan ook de aan productie 19 ten grondslag liggende administratie in het geding brengen, zoals zij ter comparitie heeft verzocht. Een verwijzing naar de schadestaatprocedure acht de rechtbank niet nodig, zodat de vordering onder VI zal worden afgewezen. De rechtbank zal met dit doel voor conclusie naar de rol verwijzen, waarna [ ] nog kan reageren. Bij het nemen van die conclusies dienen partijen ook in te gaan op hetgeen in r.o. 4.26 door de rechtbank wordt overwogen. Partijen moeten er daarnaast rekening mee houden dat na conclusiewisseling door de rechtbank wederom een comparitie kan worden gelast.

---

4.26. De rechtbank overweegt dat de hoogte van de schade niet simpelweg kan worden gesteld op het bedrag aan vergoedingen dat Fusion bij voortzetting van de overeenkomst van [ ] zou hebben ontvangen. Fusion vordert hiermee namelijk niet de misgelopen winst, maar omzet, waarvan in ieder geval variabele kosten moeten worden afgetrokken, zoals Fusion heeft gesteld (en mogelijk ook een deel van haar vaste kosten). In het licht van de stelling van Fusion dat zij voor [ ] een forse hoeveelheid managementwerkzaamheden heeft verricht, volgt de rechtbank haar standpunt dat er geen sprake is geweest van variabele (personeels)kosten op dit punt ook niet. Deze kosten heeft Fusion zich immers bespaard en het ligt voor de hand dat Fusion met het vertrek van [ ] meer van haar managementaandacht en -uren heeft kunnen verdelen over andere artiesten. Datzelfde geldt voor de kosten die Fusion maakte voor het verzorgen van boekingen. Het komt de rechtbank ook niet erg aannemelijk voor dat mw. [ ] die de boekingen binnen Fusion verzorgde, alleen werkzaam was ten behoeve van Code Black en niet voor andere artiesten. Het ligt daarom in de rede dat Fusion voor een schatting van de hoogte van de schade in haar conclusie met stukken onderbouwd opgave doet van de (personeels)kosten die zij voor de mangements- en boekingswerkzaamheden voor [ ] heeft gemaakt (zoals onder meer bedoeld in artikel 1.6. van de overeenkomst) en dit aftrekt van de te ontvangen vergoedingen in de hypothetische situatie dat [ ] niet had opgezegd. De rechtbank is ten slotte voorlopig van oordeel dat op basis van de nu overgelegde cijfers niet zomaar kan worden uitgegaan van de door Fusion gehanteerde berekeningswijze met een lineair stijgende omzet. De door [ ] na het beëindigen van de relatie met Fusion (kennelijk nog steeds stijgende) behaalde omzet kan immers niet zomaar los worden gezien van de inspanningen van zijn nieuwe management, zoals [ ] heeft gesteld, en naar het zich laat aanzien dus niet uitsluitend op het conto van de eerdere (managements)inspanningen van Fusion worden geschreven.

4.27. De vordering onder VII zal de rechtbank afwijzen. Fusion heeft de stelling van [ ] dat artikel 2.4 pas een vergoedingsrecht voor Fusion schept in de situatie dat [ ] de overeenkomst zou beëindigen *na* de eerste vijf jaar na het sluiten van de overeenkomst en de deze situatie niet aan de orde is, niet weersproken zodat dit vast staat. Deze bepaling kan om die reden geen grondslag vormen voor deze vordering. Dat Fusion deze vergoeding na meer dan vijf jaar ook (zeker) zou hebben ontvangen als [ ] de overeenkomst niet onregelmatig zou hebben opgezegd, heeft Fusion niet gesteld, noch is dit anderszins gebleken, zodat dit ook geen aanleiding vormt voor een toewijzing van schadevergoeding op deze grondslag.

4.28. De beslissingen op de vorderingen VIII, IX en XI zijn afhankelijk van de vraag of en zo ja, tot welke hoogte Fusion recht heeft op een bedrag aan schadevergoeding van [ ] en of zij dit kan verrekenen met het aan [ ] in conventie toekomende bedrag aan schadevergoeding. De rechtbank zal daarom de beslissing op deze vorderingen, net als alle andere beslissingen in reconventie, aanhouden.

---

**5. De beslissing**

De rechtbank

**in conventie**

5.1. houdt iedere verdere beslissing aan,

**in reconventie**

5.2. bepaalt dat de zaak weer op de rol zal komen van **9 juli 2014** voor het nemen van een conclusie door Fusion over hetgeen is vermeld onder 4.25 (en 4.26), waarna de wederpartij op de rol van 4 weken daarna een antwoordconclusie kan nemen,

5.3. houdt iedere verdere beslissing aan.

Dit vonnis is gewezen door mr. M. Rietveld en bij vervroeging in het openbaar uitgesproken op 11 juni 2014.

w.g. de griffier

w.g. de rechter

Voor afschrift

De griffier van de rechtbank Oost-Brabant.



11-06-2014

*J. v. Kech*