

afschrift

vonnis

RECHTBANK OOST-BRABANT

Handelsrecht
Zittingsplaats 's-Hertogenbosch

zaaknummer / rolnummer: C/01/274191 / HA ZA 14-90

Vonnis in incident van 20 augustus 2014

in de zaak van

K

eiser in de hoofdzaak,
verweerder in het incident,
advocaat mr. J. Bouter te Amsterdam,

tegen

Florisk.

3. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
FLORISKOLLEKTIE B.V.,
gevestigd te Heusden,

4. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
OLIVIA B.V.,
gevestigd te Heusden,
gedaagden in de hoofdzaak,
eisers in het incident,
advocaat mr. M.J. Resink te Amsterdam.

Partijen zullen hierna **K** en **Florisk.** genoemd worden.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding,
- de incidentele conclusie strekkende tot verwijzing naar de kantonrechter, tevens houdende (voorwaardelijke) incidentele vordering ingevolge artikel 224 Rv,
- de incidentele conclusie van antwoord,
- de op 30 juni 2014 gehouden pleidooien en de ter gelegenheid daarvan overgelegde stukken,
- het B7-formulier van 9 juli 2014 waarin de raadsman van **Florisk.** aangeeft dat bij akte ter rolle van 16 juli 2014 de (voorwaardelijke) incidentele vordering ex artikel 224 Rv wordt ingetrokken.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald in het incident.

2. De beoordeling in het incident

2.1. Nu Kotter de incidentele vordering op grond van artikel 224 Rv heeft ingetrokken, behoeft deze verder geen bespreking. In dit incident is slechts nog aan de orde de vordering tot verwijzing naar de sector kanton van de rechtbank.

2.2. **K** is een kunstenaar. Kort gezegd exploiteert **Florisk**, een galerie waarin kunstwerken worden geëxposeerd en te koop worden aangeboden. Daarnaast is **Florisk** c.s. onder meer actief op (internationale) kunstbeurzen. In de hoofdzaak is aan de orde de afwikkeling van de rechtsverhouding die sinds medio mei 2008 tussen partijen heeft bestaan.

2.3. Volgens **K** is hij in 2008 met **Florisk**, gaan samenwerken op basis van mondelinge afspraken. In het kader van die samenwerking stelde **K** door hem vervaardigde kunstwerken op basis van telkens afzonderlijk gesloten mondelinge consignatieovereenkomsten ter beschikking aan **Florisk** voor exposities in de galerie van **Florisk**, of op beurzen. Daarnaast produceerde **K** kunstwerken op verzoek van **Florisk**, naar aanleiding van bestellingen die cliënten bij **Florisk** hadden geplaatst.

2.4. Tussen partijen is een geschil ontstaan over de afrekening van de door **Florisk** c.s. verkochte kunstwerken. **K** stelt in de hoofdzaak dat hij onvoldoende informatie van **Florisk** kreeg aangaande de verkochte werken, zodat hij niet in staat was te berekenen welk deel van de opbrengst aan hem toekomt. Om voormelde reden heeft **K** bij brief van 12 november 2012 (prod. 28 dagv.) gemaand om uiterlijk 23 november 2012 tot een regeling te komen, bij gebreke waarvan de samenwerking zou worden beëindigd. Volgens **K** is de samenwerking primair door **Florisk** beëindigd, subsidiair door **K** met het verstrijken van de hiervoor genoemde termijn. In de hoofdzaak vordert **K** onder meer verklaringen voor recht met de hiervoor bedoelde strekking en betaling van het hem toekomende deel van de verkoopopbrengst.

2.5. In het incident stelt **Florisk** dat de rechtsverhouding met **K** moet worden gekwalificeerd als een agentuurovereenkomst in de zin van artikel 7:428 e.v. BW. Een agentuurovereenkomst is een aardvordering als bedoeld in artikel 93 sub c Rv en dient derhalve te worden behandeld en beslist door de sector kanton van de rechtbank. **Florisk** c.s. vordert daarom dat de rechtbank de zaak verwijst naar de sector kanton, locatie 's-Hertogenbosch, van de rechtbank. **K** voert verweer. Op de stellingen van partijen gaat de rechtbank, voor zover van belang, hierna verder in.

2.6. **K** voert onder meer als verweer tegen de incidentele vordering dat de grondslag van de vordering bepalend is voor de bevoegdheid van de rechter. Die grondslag betreft een toerekenbare tekortkoming van **Florisk**. Gezien de hoogte van de vordering is de rechtbank bevoegd daarvan kennis te nemen. De rechtbank overweegt dat het hier geen bevoegdheidskwestie, maar een kwestie van interne verwijzing naar de kamer voor kantonzaken op de voet van artikel 71 lid 2 Rv betreft. Voor zover voor de beantwoording van de vraag of de zaak naar de kantonrechter moet worden verwezen het onderwerp van

het geschil bepalend is, geschiedt deze beantwoording volgens artikel 71 lid 3 Rv aan de hand van een voorlopig oordeel over het onderwerp van het geschil. De stellingen die eiser aan zijn inleidende dagvaarding ten grondslag heeft gelegd worden in dat oordeel betrokken, maar zijn daarbij niet doorslaggevend. De vordering van **K** is gebaseerd op (een) toerekenbare tekortkoming(en) van **Florisk** in de nakoming van de op hem rustende verplichtingen. Die verplichtingen vloeien blijkens de dagvaarding voort uit tussen partijen gesloten mondelinge overeenkomsten. Door enkel te stellen dat de grondslag van de vordering is gelegen in (een) toerekenbare tekortkoming(en) kan **K** niet beletten dat de rechtbank zich een voorlopig oordeel dient te vormen over de aard van de overeenkomst(en) waarop die tekortkomingen zijn gebaseerd. Wanneer blijkt dat het samenstel van de door **K** gestelde overeenkomsten moet worden gekwalificeerd als agentuurovereenkomst – dat **K** spreekt over consignatieovereenkomst(en) is daarbij dus niet doorslaggevend – dan dient de zaak op grond van het bepaalde in artikel 94 lid 2 Rv door de kantonrechter te worden behandeld.

2.7. Ingevolge artikel 7:428 lid 1 BW is de agentuurovereenkomst een overeenkomst waarbij de ene partij, de principaal, aan de andere partij, de handelsagent, opdraagt en deze zich verbindt, voor een bepaalde of een onbepaalde tijd en tegen beloning bij de totstandkoming van overeenkomsten bemiddeling te verlenen, en deze eventueel op naam en voor rekening van de principaal te sluiten zonder aan deze ondergeschikt te zijn. Of in een concreet geval sprake is van een agentuurovereenkomst of (een reeks) van afzonderlijke overeenkomst(en) op grond waarvan **Florisk** kunstwerken van **K** verkocht, hangt bij gebreke van een duidelijke schriftelijke overeenkomst af van hetgeen partijen op grond van elkaars uitlatingen en gedragingen over en weer redelijkerwijs ten aanzien van hun rechtsverhouding van elkaar mochten verwachten.

2.8. De rechtbank constateert dat partijen op vrijwel alle aspecten van de samenwerking die een rol kunnen spelen bij de beoordeling of sprake is van een agentuurovereenkomst lijnrecht tegenover elkaar staan:

- Volgens **K** was sprake van een reeks van afzonderlijke consignatieovereenkomsten. Volgens **Florisk** was sprake van doorlopende bemiddeling.
- **K** stelt dat de productiekosten voor de kunstwerken voor rekening van **Florisk** kwamen. Volgens **Florisk** kwamen die kosten voor rekening van **K**.
- **K** stelt dat hij eigenaar was van de kunstwerken. **Florisk** stellen dat dat in tegenspraak is met de stelling van **K** dat de productiekosten voor rekening van **Florisk** waren.
- Kötter stelt dat **Florisk** niet bemiddelde bij de verkoop, maar de kunstwerken namens zichzelf verkocht. **K** was geen contractspartij bij de transacties tussen **Florisk** en de afnemers. Volgens **Florisk** werd verkocht op naam van **K**.
- **K** stelt dat **Florisk** het economisch risico droeg. **Florisk** stelt dat **K** voor eigen rekening en risico werken vervaardigde die vervolgens werden verkocht door **Florisk**.
- Volgens **K** werd de verkoopprijs van de kunstwerken na overleg met hemzelf door **Florisk** bepaald. **Florisk** stelt ten pleidooie dat het **K** was die de verkoopprijs bepaalde.
- Volgens **K** was geen sprake van exclusiviteit, volgens **Florisk** wel.
- Volgens **Florisk** heeft hij vele inspanningen verricht en grote investeringen gedaan ten behoeve van de vertegenwoordiging van **K** die dit op zijn beurt betwist.

2.9. De rechtbank kan gelet op de hiervoor opgesomde tegenstellingen aan het overgrote deel van wat partijen over en weer hebben aangevoerd geen grond ontlenen voor het oordeel dat sprake is van een agentuurovereenkomst. De jurisprudentie waarnaar Florisk ter onderbouwing van zijn standpunt verwijst, biedt hem geen soelaas omdat het geen identieke zaken betreft, nog afgezien van het feit dat de rechtbank aan uitspraken van andere rechtbanken niet gebonden is.

2.10. In het vonnis van de rechtbank Amsterdam, sector kanton, locatie Amsterdam van 17 september 2003 (Andriessse/Van Meene), door Florisk overgelegd als productie 1, achtte de rechtbank in die specifieke zaak het feit dat gedurende enige tijd werken van de kunstenaar tegen betaling van bemiddelingskosten in de galerie werden verkocht voldoende voor het aannemen van een agentuurovereenkomst. Uit de beknopte weergave van de feiten en standpunten van partijen in de door de rechtbank Amsterdam berechte zaak kan de rechtbank niet ontlenen dat die zaak vergelijkbaar is met de onderhavige zaak. Zo speelt in de onderhavige zaak de discussie over de productiekosten en voor wiens rekening en risico er werd verkocht. Dat in de aangehaalde zaak iets vergelijkbaars speelde blijkt nergens uit.

2.11. In het vonnis van deze rechtbank, sector kanton, locatie 's-Hertogenbosch van 6 januari 2011 (Haentjes / Florisk), door Florisk overgelegd als productie 2, stond vast dat de koopovereenkomsten met derden door Florisk, namens en voor rekening van Haentjes werden gesloten. In de onderhavige procedure is dat nu juist een van de discussiepunten.

2.12. Ook uit de uitlatingen en gedragingen van partijen over en weer kan de rechtbank niet afleiden dat partijen het sluiten van een agentuurovereenkomst voor ogen hadden. Florisk heeft ter onderbouwing van zijn standpunt ten pleidooie de producties A t/m E overgelegd. Zoals ter zitting is aangegeven zullen alleen die producties worden meegenomen in de beoordeling waarop de raadsman van Florisk, in zijn pleitaantekeningen expliciet is ingegaan en waarop K heeft kunnen reageren. Dit betreft (in het dossier van de rechtbank) de producties C, D en E.

2.13. Productie C betreft een groot aantal e-mails, maar op slechts drie daarvan is de raadsman van Florisk, in zijn pleitaantekeningen ingegaan. Het gaat om e-mails die de stelling van Florisk, moeten onderbouwen dat het K was die opdracht gaf aan de producenten om de kunstwerken te produceren. Hetzelfde geldt voor productie D, die bestaat uit twee facturen van producent Perschl & Perschl aan Priveekollektie (Florisk. Flo) voor vervaardigde kunstwerken, bevestigingsmateriaal, bijbehorende verpakkingsmaterialen en verzendkosten. Op de facturen staat vermeld dat het gaat om bestellingen die door K zijn geplaatst. Nog daargelaten dat K betwist dat de opdrachten uitsluitend door hem werden gegeven, acht de rechtbank dit geen omstandigheid die van doorslaggevend belang is voor het aannemen van een agentuurovereenkomst.

2.14. Productie E bestaat uit een aantal facturen die door Priveekollektie (Florisk) aan kopers van kunstwerken zijn gestuurd. Op die facturen staat telkens vermeld dat op naam en voor rekening van K is verkocht en geleverd. De rechtbank overweegt dat het enkele feit dat Florisk, op de facturen opneemt dat namens en voor rekening van K is geleverd, nog niet wil zeggen dat dit ook zo tussen partijen is afgesproken. K zelf is bij het opstellen van de facturen niet betrokken geweest, hij betwist ook dat hij ermee heeft ingestemd dat dit zo door Florisk op de facturen werd vermeld.

2.15. Daar komt nog bij dat **K** bij antwoord in het incident gemotiveerd aanvoert dat hij nooit opdracht heeft gegeven aan **Florisk** om zijn kunstwerken te verkopen. **Florisk** heeft **K** benaderd om zijn werken te verkopen. Daarbij is nooit over handelsagentschap gesproken. **Florisk** betwist dit laatste niet. **Florisk** stelt bij eis in het incident wel dat **Florisk** in het kader van de samenwerking voor onbepaalde tijd zou bemiddelen bij de verkoop van door **K** vervaardigde en/of nog te vervaardigen kunstwerken (pt. 3) en dat partijen in 2008 afspraken dat **Florisk** ten behoeve van **K** de bemiddeling op zich zou nemen (pt. 6). Dat is zonder nadere feitelijke onderbouwing echter onvoldoende om van het verlenen van een opdracht door **K** te kunnen spreken. Tegenover de stelling van **K** bij antwoord in het incident dat geen opdracht is verleend, welke stelling door **K** ten pleidooie nog eens uitvoerig gemotiveerd is herhaald, zet **Florisk** die er zelf ook vanuit gaat dat de opdracht een essentieel onderdeel is van een agentuurovereenkomst, eveneens ten pleidooie dat de overeenkomst zelf partijen verbond tot permanente bemiddeling door **Florisk** (pt. 3.6). Dat zegt echter niets over het verlenen van een opdracht door **K**. Voorts stelt **Florisk** ten pleidooie dat hij de opdracht had om afnemers te zoeken voor door **K** vervaardigde of te vervaardigen kunstwerken (pt. 3.7) en dat **Florisk** het werk van **K** namens hem diende te verkopen (pt. 3.11). In het licht van de gemotiveerde stelling van **K** dat hij geen opdracht heeft verleend, worden die stellingen van **Florisk** verworpen bij gebrek aan feitelijke onderbouwing.

2.16. Het vorenstaande in ogenschouw nemend is de rechtbank van oordeel dat er geen grond is om tot het voorlopig oordeel te kunnen komen dat er sprake is van een agentuurovereenkomst. Blijkens de memorie van toelichting (TK 2000-2001, 27824, nr. 3, p. 34) wordt door uit te gaan van een voorlopig oordeel voorkomen dat over de voorvraag van verwijzing te lang moet worden geprocedeerd. Het is om die reden dat een nader onderzoek naar de feitelijk bestaande hebbende rechtsverhouding tussen partijen buiten het bestek van deze incidentele procedure valt. De rechtbank gaat daarom uit van de stellingen zoals die bij dagvaarding zijn geponeerd, namelijk dat sprake was van een opeenvolgende reeks van telkens nieuwe overeenkomsten krachtens welke **Florisk** kunstwerken van **K** verkocht. Verwijzing naar de kantonrechter is niet aan de orde, de daartoe strekkende vordering van **Florisk** wordt afgewezen.

2.17. **Florisk** zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten van het incident worden veroordeeld, aan de zijde van **K** tot op heden begroot op € 1.356,00 (3 punten × tarief € 452,00) voor salaris advocaat.

3. De beslissing

De rechtbank

in het incident

3.1. wijst het gevorderde af,

3.2. veroordeelt **Florisk** in de kosten van het incident, aan de zijde van **K** tot op heden begroot op € 1.356,00,

3.3. verklaart deze proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad,

in de hoofdzaak

3.4. bepaalt dat de zaak weer op de rol zal komen van **1 oktober 2014** voor conclusie van antwoord.

Dit vonnis is gewezen door mr. M.F.M.T. Franke en in het openbaar uitgesproken op 20 augustus 2014.

w.g. de griffier

w.g. de rechter

Voor afschrift

De griffier van de rechtbank Oost-Brabant.



[Handwritten signature]
20-08-2014