

# vonnis

---

## RECHTBANK ROTTERDAM

Team handel

zaaknummer / rolnummer: C/10/450716 / KG ZA 14-434

---

### Vonnis in kort geding van 2 juni 2014

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
**MAGGROEP B.V.**,  
gevestigd te Gorinchem,  
eiseres in conventie,  
verweerster in reconventie,  
advocaat mr. J.C. Siebert,

tegen

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
**QABOOS HOLDING B.V.**,  
gevestigd te Gorinchem,
2. ~~X~~  
wonende te Gorinchem,  
gedaagden in conventie,  
eisers in reconventie,  
advocaat mr. J.R. van Manen.

Partijen zullen hierna MAGgroep en Qaboos c.s. genoemd worden.

### 1. De procedure

- 1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
  - de dagvaarding d.d. 7 mei 2014 met producties
  - de conclusie van eis in reconventie met producties
  - de brief d.d. 14 mei 2014 met producties van MAGgroep
  - de brief d.d. 14 mei 2014 met productie van Qaboos c.s.
  - de mondelinge behandeling d.d. 15 mei 2014
  - de pleitnota van mr. Siebert
  - de pleitnota van mr. Van Manen
- 1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

C/10/450716 / KG ZA 14-434  
2 juni 2014

2

## 2. De feiten

2.1. MAGgroep is op 26 juli 2013 opgericht door drie partijen, P. Schmidt Holding B.V., Molitor Holding B.V. en gedaagde sub 1 (hierna: Qaboos), allen alleen/zelfstandig bevoegd bestuurder van MAGgroep. Bestuurder van Molitor Holding B.V. is  (hierna: ). Bestuurder van Qaboos is gedaagde sub 2 (hierna: ).

2.2. In het bestuursreglement van MAGgroep staat - voor zover relevant - :

*"Inbreng bestuursleden  
(...)*

*Na afloop van ieder jaar, of tussentijds indien nodig hebben de vennoten de bevoegdheid zich uit te spreken over het functioneren van elkaar. Indien vastgesteld wordt dat het functioneren niet overeenstemt met hetgeen in onderling overleg is overeengekomen en/of met hetgeen in de branche gebruikelijk is, dan worden daaraan consequenties verbonden. Afhankelijk van de ernst van het disfunctioneren kan die vennoot worden gehouden zich uit de vennootschap terug te trekken en de in bezit zijnde aandelen ter overname aan te bieden volgens Artikel 15, bijzondere aanbiedingsplicht zoals beschreven in de akte van oprichting."*

2.3. Artikel 16 (Bestuur) van de oprichtingsakte van MAGgroep luidt - voor zover relevant - :

*"Bestuurders kunnen te allen tijde door de algemene vergadering worden geschorst en ontslagen. Schorsing en ontslag anders dan op voorstel van het bestuur, geschiedt bij een besluit genomen met ten minste twee derden van de uitgebrachte stemmen, die meer dan de helft van het geplaatste kapitaal vertegenwoordigen."*

2.4. MAGgroep is een franchiseorganisatie.  
In de inleidende overweging van door MAGgroep overgelegde franchiseovereenkomsten staat - voor zover relevant - :

- *"dat de franchisegever een succesvol systeem, verder te noemen "=MAG", heeft ontwikkeld (...). De formule is uitgewerkt in het MAG franchisehandboek dat bij franchisenemer verondersteld wordt bekend te zijn. (...)*
- *dat deze formule gekenmerkt wordt door de volgende eigenschappen:*
  - *het gebruik van het merk =MAG*
  - *het gebruik van de verschillende logo's*
  - *het gebruik van "MAG(...)" als handelsnaam;*
  - *het gebruik van de =MAG kleurcombinaties*
  - *het gebruik van de huisstijl zoals toegepast op de website en in diverse brochures**(...)*
- *dat de franchisegever aanzienlijke bedragen heeft geïnvesteerd in de ontwikkeling van deze formule die een speciale knowhow vertegenwoordigt, alsmede in publiciteit, reclame en verkoopbevordering ten behoeve van het imago van =MAG in de markt;*
- *dat de franchisenemer van (de voordelen van) genoemde formule (...) gebruik wil maken;"*

C/10/450716 / KG ZA 14-434  
2 juni 2014

3

---

Artikel 4.1 (Gebruik van openen website) van door MAGgroep overgelegde franchiseovereenkomsten luidt:

*“De franchisegever heeft ten behoeve van de franchiseorganisatie een website ontwikkeld, waaraan de franchisenemer door middel van een individuele site dient deel te nemen.”*

2.5. In maart 2014 is MAGgroep van Qaboos overgegaan naar Basecone N.V. (hierna: Basecone) als leverancier van scan- en herkensoftware.

2.6. Op 8 april 2014 is door middel van een elektronische oproep een aandeelhoudersvergadering bijeengeroepen met op de agenda het ontslag van Qaboos als bestuurder van MAGgroep.

2.7. Op 12 april 2014 heeft  de mijndomein.nl-account van MAGgroep overgeheveld naar de mijndomein.nl-omgeving van Qaboos.

2.8. Op 12 april 2014 heeft  de tenaamstelling van de dropbox-account van MAGgroep gewijzigd en heeft hij de inloggegevens van de beheerderaccounts gewijzigd.

2.9. Op 17 april 2014 is Qaboos middels een aandeelhoudersbesluit ontslagen als bestuurder van MAGgroep.

### 3. Het geschil in conventie

3.1. MAGgroep vordert - samengevat -

primair

- I. Qaboos c.s. hoofdelijk te veroordelen om binnen twee dagen na betekening van dit vonnis onverwijlde medewerking te verlenen aan het terugzetten van de mijndomein-account en de dropbox-account naar MAGgroep, op straffe van een dwangsom;
- II. Qaboos te veroordelen om binnen twee dagen na betekening van dit vonnis haar medewerking te verlenen aan het overzetten van de bij Qaboos opgeslagen dossiers naar Basecone, op straffe van een dwangsom;
- III. een vervangende machtiging te geven, welke in de plaats zal komen van de medewerking van Qaboos en/of  voor het overzetten van de mijndomein.nl-account en de dropbox-account en het omzetten van de dossiers naar Basecone, voor het geval Qaboos c.s. niet aan het primair onder I en II gevorderde voldoet;

subsidiar

- IV. Qaboos c.s. hoofdelijk te veroordelen om onverwijlde medewerking te verlenen aan het verschaffen van volledige toegang tot de accounts aan MAGgroep, op straffe van een dwangsom;
- V. een vervangende machtiging te geven, welke in de plaats zal komen van de

C/10/450716 / KG ZA 14-434  
2 juni 2014

4

---

medewerking van Qaboos en/of **X**, voor het verlenen van de volledige toegang tot de accounts, voor het geval Qaboos c.s. niet aan het onder IV gevorderde voldoet;

primair en subsidiair

- 
- VI. Qaboos c.s. te veroordelen in de (na)kosten van dit geding met rente;  
VII. iedere andere voorziening te treffen die de voorzieningenrechter in goede justitie noodzakelijk acht.

- 3.2. Qaboos c.s. voert verweer.  
3.3. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

#### 4. Het geschil in reconventie

- 4.1. Qaboos c.s. vordert - samengevat -

primair

- a. MAGgroep te veroordelen tot doorbetaling van de managementfee ad € 1.250,00 per maand vanaf 17 april 2014 totdat de relatie tussen partijen op rechtsgeldige wijze zal zijn geëindigd;  
b. Qaboos binnen 24 uur na betekening van dit vonnis toe te laten tot het verrichten van bestuurstaken en haar daartoe alle noodzakelijke faciliteiten ter beschikking te stellen, op straffe van een dwangsom;  
c. MAGgroep te veroordelen in de (na)kosten van de procedure;

subsidiair

MAGgroep te verbieden dat zij na betekening van dit vonnis na 12 juni 2014 gebruik maakt van de handelsnaam =MAG alsmede het woord- en beeldmerk, althans dit gebruik staakt, op straffe van een dwangsom, en MAGgroep te veroordelen in de kosten van de procedure ad € 2.885,85, alsmede in de nakosten.

- 4.2. MAGgroep voert verweer.  
4.3. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

#### 5. De beoordeling in conventie

5.1. Voldoende aannemelijk is dat het gebrek aan toegang tot de onderhavige accounts de continuïteit van MAGgroep ernstig belemmert. Het (spoedeisend) belang is daarmee gegeven.

5.2. De onderhavige zaak leent zich voor behandeling in kort geding nu de feiten voldoende helder zijn en de gevolgen van de beslissing te overzien.

C/10/450716 / KG ZA 14-434  
2 juni 2014

5

---

5.3. Dat de mijn domein-account en de dropbox-account eigendom zijn van MAGgroep blijkt afdoende uit de door MAGgroep overgelegde producties 11 tot en met 15. Zo blijkt met name uit productie 11 (factuur van 1 september 2013 van MAG-Franchise aan MAGgroep) dat bij de overgang van MAG-Franchise naar MAGgroep tevens de handelsnaam en genoemde accounts mee zijn overgegaan en de restwaarde van de websites door MAG-Franchise is doorbelast aan MAGgroep. De producties 12 en 13 betreffen franchiseovereenkomsten, medeondertekend door **X** waarin staat dat MAGgroep de ontwikkelaar en eigenaar is van het merk en de handelsnaam =MAG, het gebruiksrecht hiervan en de intellectuele eigendomsrechten (zie 2.4.). Uit productie 14 (rekeningoverzicht creditcard MAGgroep) blijkt dat de kosten van de accounts zijn betaald door MAGgroep en uit productie 15 (factuur van 21 augustus 2012 van Dutch Visuals aan MAGgroep) blijkt dat de aankoop van en opdracht tot hosting van de domeinnamen is gedaan door MAGgroep. De facturen die Qaboos c.s. in dit kader in het geding heeft gebracht ter onderbouwing dat hij eigenaar zou zijn van de accounts, dateren van 2011 en zijn gericht aan en hebben betrekking op de domeinnaam MAG-Franchise. MAG-Franchise is echter de vennootschap onder firma die in 2011 is opgericht door **X** en **Y** en haar activiteiten heeft beëindigd in 2013, toen de onderneming, waaronder de handelsnaam en de accounts, reeds was ingebracht in MAGgroep. Uit deze facturen blijkt derhalve niet dat de mijn domein-account en de dropbox-account eigendom zijn van Qaboos c.s.

Qaboos heeft niet betwist dat zij met MAGgroep heeft afgesproken dat de reeds opgeslagen dossiers uit het verleden - uit de tijd dat zij nog leverancier was van MAGgroep van scan- en herkensoftware - overgezet zouden worden naar het systeem Basecone waarvan MAGgroep thans gebruik maakt. Qaboos heeft dit echter nagelaten.

Door, zodra hij op de hoogte was van het voornemen dat Qaboos als bestuurder zou worden ontslagen, zonder overleg met de andere bestuurders van MAGgroep de accounts over te hevelen naar de eigen domein-omgeving van Qaboos c.s. en de reeds opgeslagen dossiers niet over te zetten naar het systeem Basecone, handelt Qaboos c.s., naar voorlopig oordeel, onrechtmatig jegens MAGgroep. Aannemelijk is geworden dat de huidige bestuurders van MAGgroep nu geen toegang meer hebben tot essentiële gegevens om MAGgroep op verantwoorde wijze te besturen en klanten en franchisenemers van MAGgroep worden benadeeld doordat zij administratie niet kunnen inzien die onder meer nodig is voor het opstellen van de jaarrekeningen.

5.4. Het voorgaande brengt mee dat Qaboos gehouden is haar onverwijld en volledige medewerking te verlenen aan het terugzetten van de accounts naar MAGgroep en aan het overzetten van de onderhavige bij Qaboos opgeslagen dossiers naar Basecone. Voor het geval Qaboos daar niet (tijdig) aan zal voldoen, zal MAGgroep ex artikel 3:299 BW worden gemachtigd dit zelf te (doen) bewerkstelligen.

5.5. Op grond van artikel 2:11 BW rust de aansprakelijkheid van een rechtspersoon als bestuurder van een andere rechtspersoon tevens hoofdelijk op ieder die ten tijde van het ontstaan van de aansprakelijkheid van de rechtspersoon daarvan bestuurder is. Ook **X** is derhalve aansprakelijk, zodat de vordering jegens **X** eveneens zal worden toegewezen.

5.6. De gevorderde dwangsommen zullen worden afgewezen, nu MAGgroep met de verkregen machtiging zelf de accounts naar MAGgroep terug kan (laten) zetten en de onderhavige bij Qaboos opgeslagen dossiers naar Basecone over kan (laten) zetten.

C/10/450716 / KG ZA 14-434  
2 juni 2014

6

5.7. Qaboos c.s. zal als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van MAGgroep worden begroot op:

- dagvaarding	€	77,52
- griffierecht		608,00
- salaris advocaat		816,00
Totaal	€	1.501,52

5.8. De gevorderde veroordeling in de nakosten is in het kader van deze procedure slechts toewijsbaar voor zover deze kosten op dit moment reeds kunnen worden begroot. De nakosten zullen dan ook worden toegewezen op de wijze zoals in de beslissing vermeld.

## 6. De beoordeling in reconventie

6.1. De vraag die voorligt is of voldoende aannemelijk is dat het ontslag van Qaboos als bestuurder van MAGgroep op grond van de statuten niet rechtsgeldig is gegeven. Volgens Qaboos c.s. is dat het geval, omdat in het bestuursreglement - dat volgens Qaboos c.s. prevaleert boven de statuten - is opgenomen dat slechts bij aantoonbaar disfunctioneren een bestuurder zou kunnen worden gevraagd zich terug te trekken en deze bepaling is opgenomen om te voorkomen dat één der bestuurders tegen zijn wil op enig moment zou kunnen worden ontslagen om wat voor reden dan ook. Het op grond van de statuten gegeven ontslag is dan ook nietig volgens Qaboos c.s.

Volgens MAGgroep is het ontslag van Qaboos wel rechtsgeldig gegeven. Zij voert daartoe - onder meer - aan dat, gelet op de woorden "bevoegdheid" en "kan", geen verplichting voortvloeit om overeenkomstig desbetreffende bepaling in het bestuursreglement te handelen. Voorts voert MAGgroep aan dat Qaboos niet is ontslagen wegens disfunctioneren, waar voornoemde bepaling in het bestuursreglement op ziet, maar omdat onvoldoende vertrouwen bestond in Qaboos als bestuurder en omdat een verschil van mening bestond over het besturen van MAGgroep.

Nader onderzoek is nodig voor beantwoording van de vraag hoe betreffende bepaling in het bestuursreglement moet worden uitgelegd. Een kort geding leent zich daar niet voor. Het is in dit kort geding derhalve onvoldoende aannemelijk geworden dat het ontslag van Qaboos als bestuurder niet rechtsgeldig is gegeven. De primaire vordering zal dan ook worden afgewezen.

6.2. Subsidiair, in het geval het ontslag rechtsgeldig is gegeven, maakt **X** aanspraak op staking van elk gebruik van de handelsnaam =MAG en het woord- en beeldmerk. Dat **X**; uitsluitend rechthebbende van die handelsnaam en dat woord- en beeldmerk is, is echter niet aannemelijk geworden. De Jong heeft geen licentieovereenkomst overgelegd waaruit dit blijkt. Evenmin is aannemelijk geworden dat **X**, de handelsnaam =MAG voert en gebruikt sedert 1 juni 2009, zoals **X**; stelt in zijn conclusie van eis in reconventie, doch ter zitting nuanceert in die zin dat hij de handelsnaam is gaan gebruiken in de hoedanigheid van MAGzorg. MAGzorg is opgericht een jaar na datum van de oprichting door **X** en **Y** van MAG-Franchise in 2011. MAG-Franchise voerde de handelsnaam MAG dus eerder. De omstandigheid dat in MAG-Franchise weinig activiteiten hebben plaatsgevonden, doet daar niet aan af. Dat **X**; het woord- en beeldmerk MAG en =MAG heeft gedeponeerd leidt evenmin tot het voorhands oordeel dat **X** aanspraak kan maken op staking van elk gebruik daarvan door MAGgroep. Immers **X** heeft het woord- en beeldmerk pas gedeponeerd op 12 april



C/10/450716 / KG ZA 14-434  
2 juni 2014

7

2014, derhalve na de aanzegging van het ontslag van Qaboos als bestuurder van MAGgroep. Dat **X** de registratie ter kwader trouw heeft gedaan en deze mogelijk nietig is, kan dan ook niet worden uitgesloten. Tot slot is niet aannemelijk geworden dat **X** de handelsnaam =MAG heeft ontworpen. Uit de ter zitting door gedaagden ter onderbouwing van deze stelling overgelegde e-mailwisseling uit 2011 blijkt juist dat **X** en **Y** in het kader van de door hen op te richten vennootschap MAG-Franchise, zich samen bezighielden met het ontwerpen van een logo voor MAG-Franchise. Op 17 mei 2011 schrijft **X** aan **Y** immers: "Zijn deze 2 iets om te gebruiken. =mag zou dan het generieke beeldmerk kunnen zijn. Heb ook de one liner wat aangepast.", waarop **Y** op 18 mei 2011 **X** antwoordt: "Ik vind dit veel te beperkt, online boekhouden is een tool in een groot geheel en is niet de focus. Als algemene oneliners zit ik te denken aan (...)" Het voorgaande brengt mee dat de subsidiaire vordering zal worden afgewezen.

6.3. Qaboos c.s. zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van MAGgroep worden op grond van artikel 1019h Rv en de indicatietarieven IE-zaken begroot op € 2.949,98.

## 7. De beslissing

De voorzieningenrechter

### in conventie

7.1. veroordeelt Qaboos c.s. hoofdelijk om onverwijlde medewerking te verlenen aan het terugzetten van de mijn domein-account en de dropbox-account naar MAGgroep, op zodanige wijze dat dit geen enkele hinder oplevert voor franchisenemers, klanten en andere betrokkenen bij MAGgroep, door het binnen twee dagen na betekening van dit vonnis geven van opdracht hiertoe aan mijn domein.nl, althans door het tekenen van de daartoe noodzakelijke stukken;

7.2. veroordeelt Qaboos om binnen twee dagen na betekening van dit vonnis onverwijlde medewerking te verlenen aan het overzetten van de bij haar opgeslagen dossiers naar Basecone, althans het geven van de opdracht hiertoe, althans door het tekenen van de daartoe noodzakelijke stukken, op zodanige wijze dat dit geen enkele hinder oplevert voor franchisenemers, klanten en andere betrokkenen bij MAGgroep;

7.3. machtigt Qaboos c.s. om, voor het geval Qaboos c.s. niet aan de in 7.1. en 7.2. uitgesproken hoofdveroordeling voldoet, zelf de mijn domein.nl-account en de dropbox-account terug te (doen) zetten naar MAGgroep en zelf de bij Qaboos opgeslagen dossiers over te (doen) zetten naar Basecone;

7.4. veroordeelt Qaboos c.s. in de proceskosten, aan de zijde van MAGgroep tot op heden begroot op € 1.501,52;

7.5. veroordeelt Qaboos c.s. in de na dit vonnis ontstane kosten, begroot op € 131,00 aan salaris advocaat, te vermeerderen, onder de voorwaarde dat Qaboos c.s. 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

C/10/450716 / KG ZA 14-434  
2 juni 2014

8

explootkosten van betekening van de uitspraak, en te vermeerderen met de wettelijke rente over de nakosten met ingang van 14 dagen na de betekening van dit vonnis tot aan de voldoening;

7.6. verklaart dit vonnis in conventie tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

7.7. wijst het meer of anders gevorderde af,

**in reconventie**

7.8. wijst de vordering af,

7.9. veroordeelt Qaboos c.s. in de proceskosten, aan de zijde van MAGgroep tot op heden begroot op € 2.949,98.

7.10. verklaart dit vonnis in reconventie wat betreft de kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. A. Eerdhuijzen en in het openbaar uitgesproken op 2 juni 2014.  
615/2294



VOOR AFSCRIFT  
AFGEGEVEN  
De griffier van de  
rechtbank Rotterdam