

RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND

Afdeling Civiel recht
handelskamer
locatie Utrecht

Vonnis in hoofdzaak en vrijwaring van 5 juni 2013

in de hoofdzaak met zaaknummer / rolnummer: C/16/318831 / HA ZA 12-108 van

de vennootschap met beperkte aansprakelijkheid naar Duits recht
AWH BETON GMBH,
tevens handelend onder de naam Hbeton,
gevestigd te Dessau, Duitsland,
mede kantoorhoudend te Scherpenzeel,
eiseres,
advocaat mr. A.A.S. Smulders,

tegen

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
BOUWFONDS ONTWIKKELING B.V.,

gevestigd te Hoevelaken,
gedaagde,

procesadvocaat mr. drs. I.M.C.A. Reinders Folmer,
behandelend advocaat mr. F.D. Wijma,

2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
HSB BOUW B.V.,

gevestigd te Volendam,
gedaagde,

procesadvocaat mr. drs. I.M.C.A. Reinders Folmer,
behandelend advocaat mr. F.D. Wijma,

3. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
PREFAB BETON VEBO B.V.,

gevestigd te Bunschoten-Spakenburg,
gedaagde,

—procesadvocaat mr. F.A.M. Knüppe,
behandelend advocaat mr. J. Becker,

4. **MR. HENRI MARINUS DIRK BENTFORT VAN VALKENBURG**

in zijn hoedanigheid van curator in het faillissement van Aanneming-Maatschappij Panagro
B.V.,

kantoorhoudende te 's-Gravenhage,
gedaagde,

procesadvocaat mr. J.M. van Noort,
behandelend advocaat mr. J.H.M. van de Wiel,

en in de vrijwaringszaak met zaaknummer / rolnummer C/16/324088 / HA ZA 12-738 van

MR. HENRI MARINUS DIRK BENTFORT VAN VALKENBURG

in zijn hoedanigheid van curator in het faillissement van Aanneming-Maatschappij Panagro B.V.,
kantoorhoudende te 's-Gravenhage,
eiser,
procesadvocaat mr. J.M. van Noort,
behandelend advocaat mr. J.H.M. van de Wiel,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
HSB BOUW BV,
gevestigd te Volendam,
gedaagde,
procesadvocaat mr. drs. I.M.C.A. Reinders Folmer,
behandelend advocaat mr. F.D. Wijma.

Partijen zullen hierna Hbeton, Bouwfonds, HSB Bouw, Vebo en de curator genoemd worden.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure in de hoofdzaak blijkt uit:

- het vonnis in het vrijwaringsincident van 18 april 2012;
- de conclusies van antwoord van Bouwfonds en HSB Bouw, van Vebo en van de curator;
- de conclusie van repliek en het depot van 17 oktober 2012;
- de conclusies van dupliek van Bouwfonds en HSB Bouw, van Vebo en van de curator;
- de akte uitlating producties van Hbeton.

1.2. Het verloop van de procedure in de vrijwaringszaak blijkt uit:

- de dagvaarding;
- de conclusie van antwoord;
- de conclusie van repliek;
- de conclusie van dupliek.

1.3. Ten slotte is in beide zaken vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. Hbeton is een Duitse vennootschap met een vertegenwoordiger in Nederland. Zij fabriceert prefab betonelementen en handelt daarin.

-
- 2.2. Bouwfonds is opdrachtgever voor twee blokken van het bouwproject Oud-IJmuiden in IJmuiden. Hoofdaannemer was Aanneming-Maatschappij Panagro B.V., hierna: Panagro.
- 2.3. Panagro heeft met Hbeton onderhandeld over de levering van de betonelementen voor deze twee blokken. Bij haar offerte heeft Hbeton de Algemene voorwaarden voor de levering van betonproducten (2007), opgesteld door Bouwend Nederland en de Bond van Fabrikanten van Betonproducten in Nederland (BFBN) van toepassing verklaard. Panagro heeft aan Hbeton opdracht verleend om de betonelementen te leveren.
- 2.4. Hbeton heeft werktekeningen en berekeningen gemaakt of laten maken en andere voorbereidingen getroffen. Zij heeft de tekeningen en berekeningen ter beschikking gesteld aan Panagro en aan Bouwfonds. Hbeton heeft op 24 mei 2011 de eerste betonelementen geleverd.
- 2.5. Hbeton heeft de eerste factuur verstuurd op 6 juli 2011. Panagro heeft deze factuur niet betaald. Op 5 oktober 2011 heeft Hbeton een beroep gedaan op haar eigendoms- en auteursrecht met betrekking tot de tekeningen, berekeningen en overige schriftelijke en digitale informatie; zij heeft Panagro verzocht deze stukken terug te sturen.
- 2.6. Op 10 oktober 2011 heeft Hbeton Bouwfonds meegedeeld dat Panagro haar niet betaalde en gevraagd om terugzending van haar stukken.
- 2.7. Op 1 november 2011 is Panagro in staat van faillissement verklaard; mr. Bentfort van Valkenburg is benoemd tot curator.
- 2.8. Bouwfonds heeft vervolgens opdracht verleend aan HSB Bouw als hoofdaannemer. Hbeton heeft geoffreerd aan HSB Bouw, maar dat heeft niet tot overeenstemming geleid. Hbeton heeft in plaats van Hbeton Vebo ingeschakeld als leverancier van de betonelementen.
- 2.9. Op 6 december 2011 heeft Hbeton ook HSB Bouw, Vebo en de curator verzocht om haar stukken terug te sturen.
- 2.10. Op of rond 15 december 2011 zijn de stukken van Hbeton (geheel of grotendeels) aan haar teruggestuurd.

3. Het geschil en de beoordeling

3.1. Hbeton vordert – samengevat – hoofdelijke veroordeling van gedaagden tot betaling van € 91.563,00, met rente en met vergoeding van de volledige proceskosten op grond van artikel 1019h van het Wetboek van burgerlijke rechtsvordering (Rv). Zij stelt daarvoor, kort samengevat, het volgende. Gedaagden hadden de beschikking over de ontwerpen, tekeningen en berekeningen van Hbeton. De curator heeft die stukken aan HSB Bouw gegeven of verkocht, HSB Bouw heeft ze aan Vebo gegeven, Vebo heeft ze gebruikt en Bouwfonds heeft dat toegestaan. Gedaagden hebben daarmee tegenover Hbeton onrechtmatig gehandeld door inbreuk te maken op haar eigendoms- en auteursrecht en door te handelen in strijd met hetgeen volgens ongeschreven recht in het maatschappelijk verkeer betaamt. Daarnaast stelt Hbeton dat Bouwfonds zich ongerechtvaardigd verrijkt heeft ten

koste van Hbeton door toeëigening van de in mei 2011 geleverde betonelementen, waarvoor Hbeton niet was betaald.

3.2. In de vrijwaringszaak vordert de curator – samengevat – veroordeling van HSB Bouw om aan de curator te betalen waartoe de curator in de hoofdzaak mocht worden veroordeeld, inclusief de proceskosten van de hoofdzaak, met veroordeling van HSB Bouw in de kosten van de vrijwaring.

3.3. In beide zaken wordt verweer gevoerd. Op de stellingen over en weer wordt, voor zover hier van belang, hierna nader ingegaan.

3.4. De hoofdzaak heeft een internationaal karakter, doordat Hbeton gevestigd is in Duitsland. De Nederlandse rechter is bevoegd van de vordering kennis te nemen op grond van artikel 2 van de in deze zaak toepasselijke Verordening (EG) nr. 44/2001 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken ('Brussel I'), omdat alle gedaagden gevestigd zijn in Nederland dan wel daar kantoor houden. In de vrijwaringszaak is de Nederlandse rechter op grond van artikel 6 sub 2 van die Verordening eveneens bevoegd.

3.5. Partijen hebben zich niet uitgelaten over de vraag welk recht op de zaak van toepassing is. De vordering in de hoofdzaak is gebaseerd op onrechtmatige daad, dan wel ongerechtvaardigde verrijking. Daarvoor gelden de regels van de Verordening (EG) nr. 864/2007 betreffende het recht dat van toepassing is op niet-contractuele verbintenissen ('Rome II'). Op grond van artikel 8 van deze Verordening wordt bij inbreuk op intellectuele eigendomsrechten het recht toegepast van het land waarvoor de bescherming wordt gevorderd dan wel waar de inbreuk wordt gepleegd. Gelet op de vestigingsplaats van gedaagden, de plaats van het bouwproject en de vertegenwoordiging van Hbeton in Nederland leidt dat tot toepassing van Nederlands recht. Voor de vrijwaringszaak bestaan er geen indicaties voor toepassing voor een ander recht dan het Nederlandse.

3.6. Uitgangspunt voor de beoordeling in de hoofdzaak van de vordering gebaseerd op onrechtmatige daad is artikel 6:162 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek (BW):

Hij die jegens een ander een onrechtmatige daad pleegt, welke hem kan worden toegerekend, is verplicht de schade die de ander dientengevolge lijdt, te vergoeden.

Voorwaarde voor toewijzing van de vordering op deze grondslag is dat komt vast te staan 1. dat gedaagden onrechtmatig gehandeld hebben, 2. dat dit handelen hun kan worden toegerekend, 3. dat Hbeton schade geleden heeft en 4. dat er causaal verband bestaat tussen het onrechtmatig handelen en de schade, dat wil zeggen dat de schade veroorzaakt is door dat onrechtmatig handelen. Voor deze vier elementen heeft Hbeton op grond van de hoofdregel van artikel 150 Rv de stelplicht en de bewijslast: zij dient feiten en omstandigheden te stellen, concreet toe te lichten en bij betwisting te bewijzen waaruit kan worden afgeleid dat aan die vier voorwaarden voldaan is. Van het vijfde element, het relativiteitsvereiste van artikel 6:163 BW, hebben gedaagden de stelplicht en bewijslast, als zij zich daarop willen beroepen; dat is echter in deze zaak niet aan de orde.

3.7. Partijen hebben uitgebreid gedebatteerd over verschillende aspecten van de vraag of gedaagden onrechtmatig gehandeld hebben, met name over de vraag of er auteursrecht rust op de stukken van Hbeton en over de vraag of Vebo die stukken gebruikt heeft. Op beide punten zou nader onderzoek aangewezen zijn en eventueel bewijs geleverd moeten

worden. Ook de stelling dat Hbeton schade geleden heeft wordt betwist. Over de vraag of een eventueel onrechtmatig handelen aan gedaagden kan worden toegerekend is veel minder gezegd; dat lijkt overigens wel voor de hand te liggen. De rechtbank ziet echter aanleiding om eerst de voorwaarde van het causaal verband te onderzoeken.

3.8. De curator heeft uitdrukkelijk verweer gevoerd op het punt van het causaal verband. Hij voert aan, zeer kort gezegd, dat de schade die Hbeton lijdt veroorzaakt wordt door het faillissement van Panagro of eventueel door eigen handelen van Hbeton zelf, doordat zij de stukken zelf aan HSB Bouw verstrekt heeft. Bij repliek heeft Hbeton daarop gereageerd met de stelling dat zij haar vordering niet baseert op het faillissement van Panagro, maar op het zonder recht en zonder haar toestemming gebruiken van haar stukken en op het onrechtmatig handelen van gedaagden. Dat raakt echter niet de kern van het verweer van de curator. Ook als Hbeton schade lijdt door het faillissement van Panagro, sluit dat inderdaad niet uit dat de schade mede veroorzaakt is door onrechtmatig handelen van gedaagden, of van één van hen, maar daarvoor is ten minste vereist dat de schade niet zou zijn opgetreden zonder dat handelen (het *condicio sine qua non*-verband). In dit geval houdt dat in dat Hbeton deze schade niet zou hebben geleden, als gedaagden de stukken van Hbeton niet zouden hebben ingezien of gebruikt, maar onmiddellijk ongebruikt aan Hbeton zouden hebben teruggestuurd. Dat verband spreekt niet vanzelf. Als Vebo de stukken gebruikt heeft, heeft zij daar mogelijk voordeel van gehad, maar dat leidt niet zonder meer tot de conclusie dat Hbeton daarvan nadeel gehad heeft. Wanneer gedaagden de stukken niet gebruikt zouden hebben, leidt dat er niet toe dat Hbeton geen kosten gemaakt zou hebben voor haar opdracht voor Panagro en evenmin dat Panagro voor die werkzaamheden wel betaald zou hebben. Met andere woorden, of Vebo de stukken van Hbeton nu gebruikt heeft of niet, heeft geen gevolg voor het feit dat Hbeton niet betaald is voor haar werkzaamheden voor Panagro en dat zij uit dit project ook geen inkomsten meer zal krijgen.

3.9. Het standpunt van Hbeton zou nog zo gelezen kunnen worden dat Vebo dankzij de stukken van Hbeton de opdracht verkregen heeft en dat HSB Bouw die opdracht anders aan Hbeton gegeven zou hebben, zodat het verlies van de opdracht mede is veroorzaakt door het feit dat Vebo over die stukken beschikte. Zij gaat echter niet gemotiveerd in op het verweer van Vebo dat HSB Bouw al tientallen jaren met Vebo samenwerkte en dat de opdracht op basis van het vertrouwen dat tussen deze twee partijen bestond mondeling gegeven is zonder offerte vooraf maar op basis van de bestaande directiebegroting. Als dat zo is, bestaat er geen causaal verband tussen het beschikbaar hebben van de stukken van Hbeton en de schade die Hbeton geleden heeft doordat de opdracht niet aan haar maar aan Vebo gegeven is. Omdat Hbeton daarop niet ingaat, heeft zij het bestaan van een causaal verband ook in deze vorm onvoldoende toegelicht.

3.10. Voor de andere gedaagden geldt dat hun onrechtmatig handelen samenhangt met dat van Vebo. De stellingen van Hbeton komen hierop neer dat de curator en HSB Bouw mogelijk gemaakt hebben dat Vebo die stukken gebruikte en dat Bouwfonds dat gebruik heeft toegestaan. Wanneer echter geen causaal verband bestaat tussen de schade en het gebruik van de stukken door Vebo, dan valt helemaal niet in te zien welk causaal verband er kan bestaan tussen de schade en het mogelijk maken dan wel toestaan van dat gebruik.

3.11. Het spreekt dus niet vanzelf dat er een oorzakelijk verband bestaat tussen het handelen van gedaagden en de schade van Hbeton. Hbeton stelt dit wel, maar zij licht – ook na het verweer van de curator – niet concreet toe op welke wijze die schade veroorzaakt is

door dat handelen en zij noemt geen feiten en omstandigheden waaruit dat causaal verband zou kunnen worden afgeleid. Zij heeft daarmee onvoldoende gesteld voor toewijzing van haar vordering. Daarom hoeft de rechtbank niet in te gaan op de overige twistpunten: ook als die komen vast te staan, kan dat niet leiden tot toewijzing van de vordering.

3.12. Als tweede rechtsgrond voert Hbeton aan dat Bouwfonds ongerechtvaardigd verrijkt is ten koste van Hbeton, door het gebruik van de door haar geleverde betonelementen waarvoor niet betaald is. Bouwfonds heeft dat gemotiveerd betwist; zij voert aan dat zij op 23 augustus 2011 een factuur van Panagro betaald heeft, waarin een bedrag voor deze betonelementen begrepen was. Als dit zo is, kan niet gezegd worden dat Bouwfonds ongerechtvaardigd verrijkt is. Hbeton dient dus te stellen en ten minste aannemelijk te maken dat Bouwfonds niet voor de elementen betaald heeft. Zij noemt echter geen concrete aanwijzingen dat Bouwfonds Panagro niet heeft betaald voor de elementen. Het tijdsverloop wijst daar ook niet op: Hbeton heeft de elementen in mei geleverd en in juli gefactureerd aan Panagro; zij heeft Bouwfonds pas op 10 oktober 2011 gemeld dat Panagro haar niet betaalde. Het is heel goed mogelijk dat Bouwfonds, zoals zij stelt, lang daarvoor Panagro al betaald had. Aangezien Hbeton daartegenover verder geen concrete aanwijzingen noemt dat dit niet zo zou zijn en hiervan ook geen concreet bewijs aanbiedt, kan haar vordering ook op deze grond niet worden toegewezen.

3.13. Aangezien Hbeton in de hoofdzaak in het ongelijk wordt gesteld, zal zij ook in de proceskosten worden veroordeeld. Bij repliek heeft zij aangevoerd dat dit onbillijk en onredelijk zou zijn, omdat het feit dat gedaagden pas na verloop van tijd hebben voldaan aan haar verzoeken om de stukken terug te sturen, heeft bijgedragen aan het feit dat de huidige procedure is gestart. Zij licht echter onvoldoende toe waarom dat feit tot die conclusie zou moeten leiden. De stukken zijn rond half december 2011 aan haar teruggestuurd, terwijl de dagvaarding op 4 januari 2012 aan de eerste gedaagde is betekend. De afwijzing van de vordering van Hbeton wordt ook niet veroorzaakt door gedragingen van gedaagden naar aanleiding van (althans na) die dagvaarding. De rechtbank ziet daarom geen reden om af te zien van een proceskostenveroordeling.

3.14. Partijen zijn het erover eens dat de zaak betrekking heeft op intellectuele eigendom, zodat op grond van artikel 1019h van het Wetboek van burgerlijke rechtsvordering (Rv) de verliezende partij veroordeeld dient te worden tot vergoeding van alle redelijke proceskosten.

3.15. Voor de beoordeling van de redelijkheid van de kosten kunnen Bouwfonds en HSB Bouw als één partij beschouwd worden. Beiden hebben hun kosten gespecificeerd; Bouwfonds geeft een bedrag op van € 6.078,50 en HSB Bouw van € 11.166,50 (beiden inclusief griffierecht). Het totaal daarvan blijft ruim onder het maximum van de voor dergelijke zaken geldende indicatietarieven (€ 25.000) en is daarom als redelijk te beschouwen.

3.16. Vebo heeft bij antwoord een bedrag van € 22.931,09 opgegeven en bij dupliek een aanvullend bedrag van € 12.335,75, in totaal dus € 35.266,84 (inclusief griffierecht). Dit bedrag ligt ruim boven het maximum van de indicatietarieven. Omdat Vebo de noodzaak daarvan onvoldoende toelicht, zal de rechtbank deze kosten matigen, en wel tot het maximum van de indicatietarieven, omdat de betwisting van Hbeton onvoldoende aanknopingspunten biedt voor een meer genuanceerde beoordeling.

3.17. De curator heeft zijn kosten niet gespecificeerd. Zijn kosten worden volgens de gebruikelijke liquidatietarieven begroot op:

- griffierecht	821,00
- salaris advocaat	1.788,00 (2,0 punten × tarief € 894,00)
Totaal	€ 2.609,00

3.18. De wettelijke rente zal – voor zover gevorderd – in alle gevallen ingaan op de veertiende dag na dit vonnis, omdat niet is gesteld of toegelicht dat Hbeton eerder in verzuim was.

3.19. Over de kosten van het vrijwaringsincident is al beslist; daarop hoeft de rechtbank niet meer in te gaan.

3.20. Aangezien de vordering in de hoofdzaak zal worden afgewezen, moet ook de vordering tot vrijwaring worden afgewezen. In die zaak moet de curator worden aangemerkt als de in het ongelijk gestelde partij, zodat hij ook in de proceskosten moet worden veroordeeld. Aangezien de vrijwaringszaak geen auteursrechtelijk karakter heeft en daar ook geen vergoeding op grond van artikel 1019h Rv gevorderd wordt, worden deze kosten aan de zijde van HSB Bouw op de gebruikelijke wijze begroot op € 1.788,00 aan salaris advocaat (2,0 punten × tarief € 894,00).

4. De beslissing

De rechtbank

in de hoofdzaak

4.1. wijst de vorderingen af;

4.2. veroordeelt Hbeton in de kosten van de hoofdzaak:
aan de zijde van Bouwfonds tot op heden begroot op € 6.078,50, te vermeerderen met de wettelijke rente over dit bedrag vanaf de veertiende dag na dit vonnis tot de dag van volledige betaling;
aan de zijde van HSB Bouw tot op heden begroot op € 11.166,50, te vermeerderen met de wettelijke rente over dit bedrag vanaf de veertiende dag na dit vonnis tot de dag van volledige betaling;
aan de zijde van Vebo tot op heden begroot op € 25.000,00, te vermeerderen met de wettelijke rente over dit bedrag vanaf de veertiende dag na dit vonnis tot de dag van volledige betaling;
en aan de zijde van de curator tot op heden begroot op € 2.609,00;

4.3. verklaart dit vonnis in deze zaak voor wat betreft de kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad;

in de zaak in vrijwaring

4.4. wijst de vordering af;

4.5. veroordeelt de curator in de kosten van de vrijwaringszaak, aan de zijde van HSB Bouw tot op heden begroot op € 1.788,00, te vermeerderen met de wettelijke rente over dit bedrag vanaf de veertiende dag na dit vonnis tot de dag van volledige betaling;

4.6. verklaart dit vonnis in deze zaak wat betreft de kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. S.C. Hagedoorn en in het openbaar uitgesproken op 5 juni 2013.

