



**RECHTBANK OVERIJSEL**

Team kanton en handelsrecht

Zittingsplaats Zwolle

zaaknummer / rolnummer: C/07/188851 / HZ ZA 11-900

**Vonnis van 10 juli 2013**

in de zaak van

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **TREBS B.V.**,  
gevestigd te Nuth,
2. de rechtspersoon naar buitenlands recht **NEARBOR LIMITED**,  
gevestigd te LAI CHI KOK, KOWLOON,  
eiseressen,  
advocaat mr. W.J.G. Maas,

tegen

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **FOOD & FUN B.V.**,  
gevestigd te Bears,
2. **R.J. SMEDEMA**,  
wonende te Bears,  
gedaagden,  
advocaat mr. T.F. de Jong.

Eiseressen en gedaagden zullen hierna gezamenlijk worden aangeduid respectievelijk als Trebs en Food & Fun (in enkelvoud) en eiseres sub 2 afzonderlijk als Nearbor en gedaagde sub 2 afzonderlijk als Smedema.

### **1. De procedure**

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding
- de conclusie van antwoord
- de conclusie van repliek
- de conclusie van dupliek
- de antwoordakte en aanvullende producties (twee CD's met geluidsopnames).

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

---

## 2. De feiten

2.1. Trebs - met als directeur groot-aandeelhouder B. Peels, hierna: Peels - en Food & Fun, waarvan Smedema aandeelhouder en bestuurder is, brengen ieder een pizzaoven op de markt. Trebs onder de naam "Comfortcook Pizzaoven" en Food & Fun onder de naam "Pizzarett", beide gefabriceerd in China.

2.2. Op 6 april 2011 heeft Food & Fun een *ex parte* verbod ex artikel 1019e Rv laten betekenen aan Trebs, ter zake van een inbreuk op haar auteursrechten, waaronder begrepen het aanbieden van de Comfortcook Pizzaoven, op straffe van een dwangsom. Naar aanleiding van dit met onmiddellijke ingang gegeven verbod heeft Trebs een executie-kort geding aanhangig gemaakt, waarvan de mondelinge behandeling was bepaald op 28 april 2011.

2.3. Partijen zijn vervolgens een samenwerkingsovereenkomst - hierna: de overeenkomst - aangegaan, die op 21/22 april 2011 is ondertekend. In die overeenkomst is onder meer het navolgende vermeld:

Overwegende dat:

- a) *Trebs en Nearbor ontwikkelen samen met Chinese partners en fabrikanten innovatieve producten op het gebied van o.a. small domestic appliances (SDA). Nearbor is het handels- en inkoopkantoor van Trebs. Trebs is verantwoordelijk voor de verkoop aan de groothandel en retail in de afzetgebieden.*
- b) *Trebs heeft inmiddels een assortiment van ruim 150 producten onder de merknaam TREBS. Een van deze 150 producten is de Comfortcook pizzaoven voor thuisgebruik.*
- c) *Food & Fun ontwikkelt eveneens producten voor de SDA markt. Onder de naam PIZZARETTE brengt Food & Fun thans een pizzaoven voor thuisgebruik op de markt. Zij stelt de auteursrechten met betrekking tot het ontwerp van de Pizzarett te hebben verkregen. Food & Fun is voorts rechthebbende van het Europese beeldmerk FOOD & FUN met registratienummer 008696007 en het Europese woordmerk PIZZARETTE met registratienummer 008326191.*
- d) *Food & Fun is van mening dat de Comfortcook Pizzaoven van Trebs inbreuk maakt op haar auteursrechten, Food & Fun heeft op 6 april 2011 een ex parte bevel doen betekenen bij Trebs teneinde staking van de gestelde inbreuk op haar auteursrechten af te dwingen (hierna: het "Bevel").*
- e) *Trebs stelt dat zij geen inbreuk maakt op enig auteursrecht van Food & Fun. Desalniettemin heeft zij uitvoering gegeven aan het Bevel teneinde het verbeuren van dwangsommen te voorkomen. Food & Fun meent daarentegen dat Trebs toch dwangsommen heeft verbeurd en heeft inmiddels de executie van die dwangsommen aangezegd.  
[...]*
- g) *Teneinde haar schade te beperken en aan de door Food & Fun aangezegde executie van de dwangsommen te ontkomen heeft Trebs een executie kort geding aanhangig gemaakt bij de rechtbank Maastricht. De datum voor dit kort geding is inmiddels door de rechtbank gesteld op 28 april 2011 [...]*
- h) *Partijen wensen echter het tussen hen bestaande geschil te beëindigen, en voor de toekomst een samenwerking aan te gaan, zulks onder de voorwaarden beschreven in deze Overeenkomst;*

Verklaren het volgende te zijn overeengekomen:

Artikel 1 - Samenwerking

1.1 Nearbor wordt het handels- en inkoopkantoor van zowel Trebs als Food & Fun.

Nearbor neemt alle orderadministratie, offertetrajecten, facturering, betalingen, kwaliteitscontrole, transport etc. over van Food & Fun.

1.2 Smedema zal in dienst treden bij Trebs als International Sales Director voor gebieden buiten Europa. Voor het vaststellen van de primaire en secundaire arbeidsvoorwaarden treden partijen met elkaar in overleg.

Artikel 2 - Exclusiviteit

2.1 Trebs heeft exclusiviteit voor de verkoop van de via Nearbor ingekochte producten, waaronder ook de Pizzarette, in de landen weergegeven in Bijlage A [Nederland, België en Duitsland]. De verkoop van de Pizzarette pizzaoven en eventuele andere (toekomstig) door Food & Fun ontwikkelde SDA producten zal derhalve in het Territoir uitsluitend via Trebs verlopen. Voorts ligt eveneens het marketing-, prijs- en verkoopbeleid met betrekking tot alle via Nearbor ingekochte producten en/of door Trebs aangeboden producten exclusief in handen van Trebs en Nearbor.

[...]

2.3 Partijen zullen in samenspraak met elkaar afspraken maken met de distributeurs van alle partijen om tot een maximale afzet en marge van via Nearbor ingekochte producten en/of door Trebs aangeboden producten te komen.

Artikel 3 - Productlijn FUNCOOKING

3.1 Partijen zullen onderzoeken om een verpakkinglijn te ontwerpen voor de Food en Fun producten. Daarbij zal ook het logo van Trebs op de doos staan en de lijn zal de Food & Fun lijn heten.

3.2 Partijen zullen voorts in overweging nemen om de pizzaoven uitsluitend nog onder de naam PIZZARETTE aan te bieden. Elk toekomstig FUNCOOKING product zal dan een eigen merknaam krijgen en het huidige Comfortcook merk van Trebs komt dan te vervallen. Hiervoor zal Trebs dan een royalty-vrije licentie onder de merken van Food & Fun verkrijgen. Trebs mag voor haar overige producten ook het merk in licentie gebruiken en daarover afspraken maken.

[...]

Artikel 4 - Commissie

4.1 Trebs zal per verkochte pizzaoven, in het Territoir of daarbuiten, een bedrag van USD 2,00 commissie betalen aan Food & Fun [...]

4.2 Per verkochte Comfortcook Pizza-oven uit de Partij is Trebs aan Food & Fun verschuldigd een bedrag van USD 2,00 commissie. Dit bedrag zal als een lumpsum van USD 8.800,- worden overgemaakt [...]

4.3 Trebs betaalt Food & Fun 5% commissie over de omzet van door Food & Fun verkochte producten voor de (meer dan 150) standaardproducten van Nearbor en Trebs, met uitzondering van de pizzaoven.

4.4 Food & Fun ontvangt geen commissie voor producten die Nearbor zelf heeft gevonden en via Trebs verkoopt in het Territoir.

4.5 Voor de nieuwe door Food & Fun ontwikkelde SDA producten die door Trebs worden verkocht zal Trebs een commissie betalen aan Food & Fun. Deze commissie zal per product in overleg nader worden vastgesteld en tussen de 6% en 8% van de omzet bedragen.

[...]

#### Artikel 5 - Non-concurrentie

*5.1 Tot twee jaar na beëindiging van deze overeenkomst zal een Partij geen zaken doen, contracten en/of een samenwerking aangaan of anderszins contact zoeken met de fabrieken en partners van een andere Partij, behalve indien deze zakenrelaties al bestonden voor het aangaan van deze overeenkomst.*

*5.2 Indien de in deze overeenkomst vastgelegde samenwerking tussen partijen eindigt, treden partijen met elkaar in overleg met betrekking tot de hoogte van een goodwillvergoeding waarop Food & Fun aanspraak kan maken. Deze goodwillvergoeding is in geen geval hoger dan de commissie van één jaar, berekend naar het gemiddelde van de laatste drie jaren of, als de samenwerking korter duurde, naar het gemiddelde van de hele duur daarvan.*

[...]

#### Artikel 7 - Intrekking Kort Geding

*Onverwijld na intrekking van het Bevel zal Trebs overgaan tot intrekking van het Kort Geding.*

[...]

#### Artikel 9 - Finale kwijting

*Partijen verlenen elkaar hierbij over en weer finale kwijting met betrekking tot alle mogelijke vorderingen ten aanzien van hun geschil.*

#### Artikel 10 - Duur en beëindiging

*10.1 Deze Overeenkomst blijft van kracht gedurende een termijn van twee jaar, behoudens tussentijdse opzegging op grond van artikel 10.2.*

[...]

#### Artikel 11 - Slotbepalingen

[...]

*11.3 Deze Overeenkomst bevat al hetgeen Partijen in verband met het onderwerp daarvan zijn overeengekomen. Met ingang van de ondertekening door Partijen van deze Overeenkomst eindigen alle overeenkomsten en afspraken die Partijen daarover eerder mochten hebben gesloten respectievelijk gemaakt.[...]*

2.4. Bij vonnis in kort geding van 12 juli 2011 van de rechtbank Zwolle-Lelystad zijn in conventie de vorderingen van Food & Fun afgewezen, onder veroordeling van Food & Fun in de proceskosten aan de zijde van Trebs. De voorzieningenrechter heeft voorts in reconventie Food & Fun verboden de Pizzarette of andere (nieuwe) door Food & Fun zelf of in samenwerking met Trebs of Nearbor ontwikkelde producten te verkopen, te leveren, te importeren, te exporteren of in voorraad te houden voor een van deze doeleinden aan distributeurs in Nederland, België en Duitsland, met compensatie van de proceskosten en onder afwijzing van het meer of anders gevorderde.

2.5. Bij arrest van 13 december 2011 (hersteld bij arrest d.d. 20 december 2011) heeft het Gerechtshof te Arnhem, nevenzittingsplaats Leeuwarden, als volgt beslist:

In het principaal appel:

- vernietigt het tussen partijen gewezen vonnis van de voorzieningenrechter van de rechtbank Zwolle-Lelystad van 12 juli 2011, voor zover daarbij in conventie, de gewezen vordering tot voortzetting van het overleg met Food & Fun c.s. over de artikelen 2.3, 3.1, 3.2, 3.3, 3.4, 3.5 van de samenwerkingsovereenkomst is afgewezen,

en opnieuw rechtdoende:

- veroordeelt Trebs c.s. tot nakoming van de in artikelen 1.2, 2.3, 3.1, 3.2, 3.3, 3.4 en 3.5 van de samenwerkingsovereenkomst opgenomen verplichtingen tot overleg door met inachtneming van de eisen van de goede trouw er aan mee te werken dat er voor 30 januari 2012 een bespreking tussen partijen over de in bedoelde artikelen genoemde onderwerpen plaatsvindt, op straffe van een dwangsom van € 5.000,- voor iedere dag of gedeelte van een dag dat Trebs c.s. in gebreke blijven aan die verplichting te voldoen, onder maximering van de dwangsommen tot een totaalbedrag van € 25.000,-;

(...)

- bekrachtigt dit vonnis voor zover in conventie gewezen voor het overige;

(...)

In het incidenteel appel:

- vernietigt het tussen partijen gewezen vonnis van de voorzieningenrechter van de rechtbank Zwolle-Lelystad van 12 juli 2011 voor zover daarbij in reconventie de gevorderde dwangsommen geheel zijn afgewezen en doet opnieuw recht:

- veroordeelt Food & Fun c.s. tot betaling aan Trebs c.s. van een dwangsom van € 5.000,- voor iedere dag of gedeelte van een dag dat Food & Fun c.s. in gebreke blijven geheel of gedeeltelijk aan het onder 7.3 genoemde verbod te voldoen, onder maximering van de dwangsommen tot een totaalbedrag van € 25.000,-;

(...)

- bekrachtigt dit vonnis voor zover in reconventie gewezen voor het overige;

(...)

2.6. Op 26 januari 2012 heeft bedoelde door het Gerechtshof bevolen bespreking over de in gemelde artikelen van de overeenkomst genoemde onderwerpen plaatsgevonden te Breukelen in het Van der Valk hotel in aanwezigheid van Peels en Smedema alsmede mr. Maas en S. Sanders (relatie van Smedema).

2.7. Bij e-mail en aangetekende post van 28 maart 2012 heeft Food & Fun de overeenkomst wegens dwaling vernietigd (productie 40 bij conclusie van antwoord).

2.8. Op 15 mei 2012 heeft Trebs een exploit laten betekenen aan Food & Fun ter zake van het verbeuren van gemeld maximum aan dwangsommen ad € 25.000,00. Food & Fun heeft dit bedrag - onder betwisting van de verschuldigdheid - voldaan.

2.9. Bij brief van 25 juni 2012 (productie 49 bij conclusie van dupliek) heeft Food & Fun - in aansluiting op haar brief d.d. 8 juni 2012 met ingebrekestelling - de overeenkomst subsidiair ontbonden wegens niet-nakoming door Trebs.

2.10. Bij incidenteel vonnis van 15 mei 2013 heeft de rechtbank het treffen van een voorlopige voorziening ex artikel 223 Rv voor de duur van het geding afgewezen, waarbij de beslissing omtrent de kosten van het incident is aangehouden.

---

### 3. Het geschil

3.1. Trebs vordert - samengevat - op grond van wanprestatie en onrechtmatig handelen van Food & Fun bij dagvaarding:

- I. een verklaring voor recht dat Food & Fun toerekenbaar tekort komt in de nakoming van de overeenkomst door de exclusiviteit van Trebs binnen het Territoir niet te respecteren alsmede door Nearbor als inkoop- en handelskantoor voor de inkoop van al hun producten te omzeilen;
- II. Food & Fun hoofdelijk te gebieden om alle handelingen in strijd met de overeenkomst te staken en gestaakt te houden, in het bijzonder door verkoop, levering, import, export, het in voorraad hebben voor een van deze doeleinden of andere verhandelingen van de Pizzarette, of andere (nieuwe) door Food & Fun zelf of in samenwerking met Nearbor of Trebs ontwikkelde producten, aan distributeurs in Nederland, België en Duitsland;
- III. Food & Fun hoofdelijk te gebieden om binnen twee dagen na betekening van het in deze te wijzen vonnis een ondertekende brief te verzenden, op een brief van A4 formaat in de eigen huisstijl, met uitsluitend de inhoud als in het petitum van de dagvaarding woordelijk omschreven;
- IV. de hoofdelijke veroordeling van Food & Fun tot vergoeding van de door Trebs geleden schade, nader op te maken bij staat;
- V. de hoofdelijke veroordeling van Food & Fun tot betaling van een bedrag groot € 100.000,00 ten titel van algemeen voorschot op gemelde schadevergoeding;
- VI. de hoofdelijke veroordeling van Food & Fun in de proceskosten.

3.2. Bij conclusie van repliek heeft Trebs dit petitum - zonder in de kop van die conclusie van deze eiswijziging melding te maken - *aangevuld*, als volgt:

- in aanvulling op het gevorderde onder III: onder gelijktijdige verzending aan de advocaat van Trebs van de kopieën van de verzonden brieven alsmede een overzicht van alle afnemers met hun volledige NAW-gegevens, telefoonnummers, faxnummers en emailadressen opdat daarmee kan worden gecontroleerd of Food & Fun de brieven daadwerkelijk correct heeft verzonden;

- tevens is onder ingelast nummer IV (met verdere doornummering) gevorderd de hoofdelijke veroordeling tot betaling van een dwangsom van € 50.000,00 per overtreding van de onder I tot en met III omschreven geboden dan wel van € 10.000,00 per (gedeelte van een) dag dat de overtreding voortduurt, zulks ter keuze van Trebs.

3.3. Food & Fun voert gemotiveerd verweer.

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

### 4. De beoordeling

4.1. Trebs heeft haar vorderingen bij conclusie van repliek aangevuld (zie rechtsoverweging 3.2). Food & Fun heeft tegen deze aanvulling geen bezwaar gemaakt. De rechtbank zal daarom bij de verdere afdoening uitgaan van deze gewijzigde eis.

4.2. Food & Fun heeft zich in haar verweer primair beroepen op de vernietiging van de overeenkomst wegens (wederzijdse) dwaling en subsidiair op de ontbinding daarvan wegens

---

niet-nakoming door Trebs. De rechtbank volgt Food & Fun daarin niet en overweegt daartoe het volgende.

4.3. Voorop staat dat de overeenkomst niet alleen de samenwerking tussen partijen beoogde te regelen doch blijkt de considerans sub d tot en met h en de artikelen 7 en 9 tevens diende als vaststellingsovereenkomst in verband met tussen hen gerezen geschillen. Volgens vaste rechtspraak brengt de aard van een vaststellingsovereenkomst - die immers wordt gesloten met terzijdestelling van de bestaande onzekerheden en twistpunten teneinde daaraan een einde te maken - mee dat de rechter terughoudend dient te zijn bij het honoreren van een beroep op dwaling. Vernietiging kan slechts dan aan de orde zijn indien bij het tot stand komen van de overeenkomst bij (één van) partijen een misvatting heeft bestaan over hetgeen als zeker en onbetwist aan de vaststellingsovereenkomst ten grondslag is gelegd. Food & Fun heeft de overeenkomst bij verklaring van 28 maart 2012 vernietigd wegens dwaling met betrekking tot het feit dat de door Trebs op de markt gebrachte pizzaoven legaal in China kan worden geproduceerd, terwijl uit de in het geding gebrachte uitspraken d.d. 2 december 2011 en 14 februari 2012 van Het Nationale Bureau voor de intellectuele Eigendomsrechten van de Volksrepubliek China (producties 30 en 31 bij conclusie van antwoord) volgens Food & Fun blijkt dat het patent van de producent van Trebs (Xu Hang) - als strijdig met het patent van Wei Mei Li, waaronder de Pizzarette wordt geproduceerd - nietig is. Naar het oordeel van de rechtbank is echter onvoldoende gesteld of gebleken dat bedoelde Chinese patentenkwestie - wat daar verder van zij - causaal is geweest voor het sluiten van de onderhavige overeenkomst, zodat die uitspraken als in zoverre irrelevant het beroep op dwaling hoe dan ook niet kunnen dragen. Niet zonder grond wijst Trebs er daarbij op dat Food & Fun ook bij het aangaan van de overeenkomst al van mening was dat de Comfortcook Pizzaoven een illegaal product was. Het door Food & Fun in dit verband benadrukte onderscheid tussen het geschil omtrent het auteursrecht (in Nederland) en het patent (in China) kan aan een en ander niet afdoen.

4.4. Ook het subsidiaire beroep van Food & Fun in de conclusie van dupliek op de (integrale) ontbinding van de overeenkomst wegens niet-nakoming van de artikelen 1.2, 2.3 en 4.1 van de overeenkomst faalt. Het overleg voor het "vaststellen van de primaire en secundaire arbeidsvoorwaarden" (artikel 1.2) voor het in dienst treden van Smedema bij Trebs heeft klaarblijkelijk niet tot overeenstemming geleid, zonder dat uit het daartoe door Food & Fun gestelde kan worden geconcludeerd dat Trebs hiervan een - de ontbinding van de overeenkomst rechtvaardigend - verwijt is te maken. Op grond van het debat naar aanleiding van de bijeenkomst in Breukelen op 26 januari 2012 houdt de rechtbank het ervoor dat beide partijen al enige tijd van mening zijn dat een dergelijk dienstverband van Smedema niet meer aan de orde is.

4.5. Artikel 2.3 - waarover hierna in rechtsoverweging 4.11 e.v. nader - bepaalt dat partijen in samenspraak met elkaar afspraken zullen maken met de distributeurs van alle partijen om tot een maximale afzet en marge van via Nearbor ingekochte producten en/of door Trebs aangeboden producten te komen. Zonder nadere toelichting die evenwel ontbreekt, valt niet in te zien dat Trebs uit dien hoofde - op straffe van ontbinding van de overeenkomst - gehouden zou zijn, waartoe Food & Fun haar heeft gesommeerd, te weten: om schriftelijk te berichten omtrent de lopende afspraken met distributeurs, mét een voorstel hoe Trebs samen met Food & Fun verdere afspraken kan maken, c.q. wijzigen.

4.6. Wat de verplichting van Trebs aangaat tot het betalen van commissie van USD 2,00 per verkochte pizzaoven (artikel 4.1) heeft Trebs zich op opschorting beroepen. In hoeverre Trebs daartoe bevoegd is, dient te worden bezien in het licht van de door Trebs aan Food & Fun gemaakte verwijten, die thans door de rechtbank zullen worden besproken.

4.7. Trebs stelt dat Food & Fun toerekenbaar tekort komt in de nakoming van artikel 2 van de overeenkomst door via internet rechtstreeks en via distributeurs Pizzarettes aan te (blijven) bieden aan derden in het Territoir, waarin Trebs exclusief bevoegd is; ook omzeilt Food & Fun volgens Trebs de exclusiviteit van Nearbor als handels- en inkoopkantoor. Trebs ontkent op de hoogte te zijn geweest van het bestaan van de litigieuze exclusieve distributiecontracten van Food & Fun met Trade2Go B.V., hierna: Trade2Go, en Broszio GmbH & Co, hierna: Broszio.

Door gebrek aan medewerking van Food & Fun heeft Trebs tot op heden beweerdelijk geen enkele Pizzarette aangeboden of verkocht. Zij lijdt daardoor zeer aanzienlijke schade: volgens eigen berekeningen verkoopt Trebs door de handelingen van Food & Fun en haar distributeurs zeker 20.000 Pizzarettes minder per jaar in Nederland, hetgeen - gezien de gemiddelde marge - een schade oplevert ten bedrage van minstens € 400.000,00, waarbij dus de schade in België en Duitsland nog niet is meegenomen. Ter verzekering van verhaal heeft Trebs conservatoir beslag laten leggen op de EU (beeld)merken met nrs. 008326191 ("Pizzarette") en 00869007 ("Food & Fun") alsmede op de privé-woning van Smedema; de beslagstukken zijn als producties 7 en 8 bij dagvaarding in het geding gebracht.

4.8. Aan het standpunt van Food & Fun ligt ten grondslag dat Trebs - mede gelet op de betreffende voordien gewisselde concept-overeenkomsten - op de hoogte was van de omstandigheid dat Food & Fun ook distributiecontracten had afgesloten met Trade2Go en Broszio. Volgens Food & Fun zag de exclusiviteit van Trebs op zaken die via Nearbor zouden worden ingekocht; de door haar kort na het sluiten van de overeenkomst verrichte afleveringen aan Trade2Go en Broszio vielen daarbuiten. Volgens Food & Fun brengt een redelijke uitleg van artikel 2 van de overeenkomst mee dat bestaande verhoudingen met bestaande distributeurs moesten worden afgewikkeld. In het bijzonder acht Food & Fun te dezen van doorslaggevend belang de inhoud van het gesprek in Breukelen op 26 januari 2012, van welk gesprek zij een (door Trebs gemotiveerd bestreden) verslag in het geding heeft gebracht als productie 27 bij conclusie van antwoord, geciteerd onder randnummer 32. Food & Fun heeft vervolgens een - niet door haar advocaat op juistheid gecontroleerde - transcriptie van dat gesprek overgelegd als productie 46 bij conclusie van dupliek.

4.9. Voor het antwoord op de vraag hoe in schriftelijke contracten de verhouding tussen partijen is geregeld komt het aan op de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan de bepalingen mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten, waarbij van belang kan zijn tot welke maatschappelijk kringen partijen behoren en welke rechtskennis van zodanige partijen kan worden verwacht; vgl. HR 13 maart 1981, NJ 1981, 635 (Haviltex). Daarbij zijn telkens van beslissende betekenis alle concrete omstandigheden van het geval, gewaardeerd naar hetgeen de maatstaven van redelijkheid en billijkheid meebrengen. Dit betekent onder meer dat de uitleg van een schriftelijk contract niet dient plaats te vinden op grond van alleen maar de taalkundige betekenis van de bewoordingen waarin het is gesteld. In praktisch opzicht is de taalkundige betekenis die deze bewoordingen, gelezen in de context van dat geschrift als geheel, in (de desbetreffende kring van) het maatschappelijk verkeer normaal gesproken hebben, bij de uitleg van dat geschrift echter vaak wel van groot belang



---

(vgl. HR 20 februari 2004, NJ 2005, 493). Voor een taalkundige/grammaticale uitleg bestaat eerder aanleiding indien het een zuiver commerciële transactie betreft tussen professionele partijen (HR 19 januari 2007, NJ 2007, 575 en HR 29 juni 2007, NJ 2007, 576).

4.10. Cruciaal is dat het hier gaat om een samenwerkingsovereenkomst, die is gesloten tegen de achtergrond van een commercieel geschil, tussen twee gelijkwaardige professionele partijen die bij de totstandkoming en vastlegging van de overeenkomst werden bijgestaan door juridisch deskundige raadslieden. Gelet hierop ligt een taalkundige/grammaticale uitleg als vertrekpunt in beginsel in de rede.

4.11. Wat betreft de bewoordingen van artikel 2.1 van de overeenkomst is de rechtbank voorshands van oordeel dat deze bezwaarlijk een andere uitleg toelaten dan dat de verkoop van de Pizzarette in het Territoir - Nederland, België en Duitsland - uitsluitend via Trebs diende te verlopen en dat ook het marketing-, prijs- en verkoopbeleid met betrekking de Pizzarette exclusief in handen van Trebs lag. Vooralsnog valt niet in te zien hoe het bepaalde in artikel 2.3 van de overeenkomst aan deze uitleg afbreuk zou kunnen doen in de door Food & Fun voorgestane zin. Daarbij onderschrijft de rechtbank het standpunt van Trebs dat de mededelingsplicht van Food & Fun omtrent de (inhoud van de) litigieuze distributiecontracten met Trade2Go en Broszio prevaleert boven een onderzoeksplicht van Trebs. Niet in geschil is overigens dat Trebs ter zake nadien een afkoopregeling met Trade2Go heeft getroffen, waarbij (in beide gevallen zonder nadere onderbouwing) door Food & Fun een bedrag is genoemd van € 27.500,00 en door Trebs van € 55.000,00.

4.12. Ook indien bij de uitleg van een overeenkomst groot gewicht toekomt aan de taalkundige betekenis van de bewoordingen, kunnen de overige omstandigheden van het geval niettemin meebrengen dat een andere (dan de taalkundige) betekenis aan de bepalingen van de overeenkomst moet worden gehecht. Beslissend blijft immers de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan deze bepalingen mochten toekennen en hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten; vgl. HR 5 april 2013, LJN: BY8101. Daarbij verdient opmerking dat - anders dan Trebs ingang wil doen vinden - ook uitlatingen en gedragingen na het sluiten van de overeenkomst (zoals meergenoemd gesprek te Breukelen, ter zake waarvan Trebs bij akte een geluids-CD in het geding heeft gebracht) van belang kunnen zijn voor de aan die overeenkomst te geven uitleg; vgl. HR 12 oktober 2012, LJN: BX5572. De partij die zich beroept op de rechtsgevolgen van een bepaalde uitleg van een overeenkomst draagt op grond van de hoofdregel van artikel 150 Rv de bewijslast van de feiten en omstandigheden die de door haar bepleite uitleg ondersteunen. De rechtbank zal Food & Fun - op wie te dezen de bewijslast rust - toelaten tot dit bewijs, in voege als in het dictum omschreven.

4.13. Los van de hiervoor besproken en door haar erkende leveringen aan Trade2Go en Broszio betwist Food & Fun de haar verweten (overige) schendingen van de exclusiviteitsafspraken. Trebs beroept zich dienaangaande op diverse websites (producties 4, 13 en 16 bij dagvaarding) en verwijst tevens naar de indiensttreding van Smedema bij de Chinese fabrikant van de Pizzarette (Huaxingmeile) en de door Trebs met kracht van argumenten aan Smedema toegeschreven mails van een zekere "John" (producties 27 en 28 alsmede 29 tot en met 32 bij repliek). Op grond hiervan gaat de rechtbank er bij wege van rechterlijk vermoeden voorshands vanuit dat het hier tot schadevergoeding verplichtende schendingen betreft van de onderhavige exclusiviteit, behoudens door Food & Fun bij te brengen tegenbewijs, zoals hierna in het dictum omschreven.

---

4.14. Overeenkomstig de hoofdregel van artikel 150 Rv rust op Trebs de bewijslast van de hoogte van de door haar gepretendeerde schade. De rechtbank zal dit punt in afwachting van de uitkomst van gemelde bewijslevering vooreerst laten rusten, doch merkt wel op dat de onderbouwing van de beweerdelijk gemiste omzet en in het verlengde daarvan het door Trebs gevorderde voorschot ad € 100.000,00 - laat staan het herhaaldelijk gemelde schadebedrag van € 400.000,00 - vooralsnog de toets der kritiek niet kan doorstaan.

4.15. De rechtbank geeft partijen ten slotte in overweging alsnog een minnelijke regeling te beproeven, mede in aanmerking nemende dat de tussen partijen in de overeenkomst gemaakte afspraken per 23 april 2013 niet meer van kracht zijn blijkens artikel 10 (welke looptijd ook in het - de rechtbank ambtshalve bekende - vonnis in kort geding van 26 juni 2013 aan de orde is geweest). Smedema dient zich daarbij te realiseren dat hij de overeenkomst mede in privé heeft ondertekend, zodat een eventuele veroordeling in een te wijzen eindvonnis hem tevens in privé regaardert.

4.16. Om redenen van proceseconomische aard zal de rechtbank tussentijds hoger beroep van dit vonnis toestaan.

## 5. De beslissing

De rechtbank

5.1. laat Food & Fun toe tot het bewijs van feiten en/of omstandigheden waaruit volgt dat artikel 2 van de overeenkomst moet worden uitgelegd in de door haar voorgestane zin, te weten dat de door Food & Fun na het sluiten van de overeenkomst verrichte leveringen aan Trade2Go en Broszio buiten de overeenkomst vielen;

5.2. laat Food & Fun toe tot het leveren van tegenbewijs tegen de - daargelaten voormelde leveringen aan Trade2Go en Broszio - voorshands voldoende aannemelijk te achten schendingen van de exclusiviteitsafspraken die Trebs aan haar vorderingen ten grondslag heeft gelegd;

5.3. bepaalt dat de zaak weer op de rol zal komen van **24 juli 2013** voor uitlating door Food & Fun of zij dit (tegen)bewijs wil leveren door het overleggen van bewijsstukken, door het horen van getuigen en/of door een ander bewijsmiddel,

5.4. bepaalt dat Food & Fun, indien zij geen (tegen)bewijs door getuigen wil leveren maar wel **bewijsstukken** wil overleggen, die stukken direct in het geding moet brengen,

5.5. bepaalt dat Food & Fun, indien zij **getuigen** wil laten horen, de getuigen en de verhinderdagen van de partijen en hun advocaten op maandagen, dinsdagen, donderdagen en vrijdagen in de maanden augustus tot en met oktober 2013 direct moet opgeven, waarna dag en uur van de getuigenverhoren zullen worden bepaald,

5.6. bepaalt dat de getuigenverhoren zullen plaatsvinden op de terechtzitting van mr. T.R. Hidma in het gerechtsgebouw te Zwolle aan Schuurmanstraat 2,

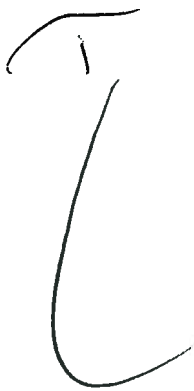
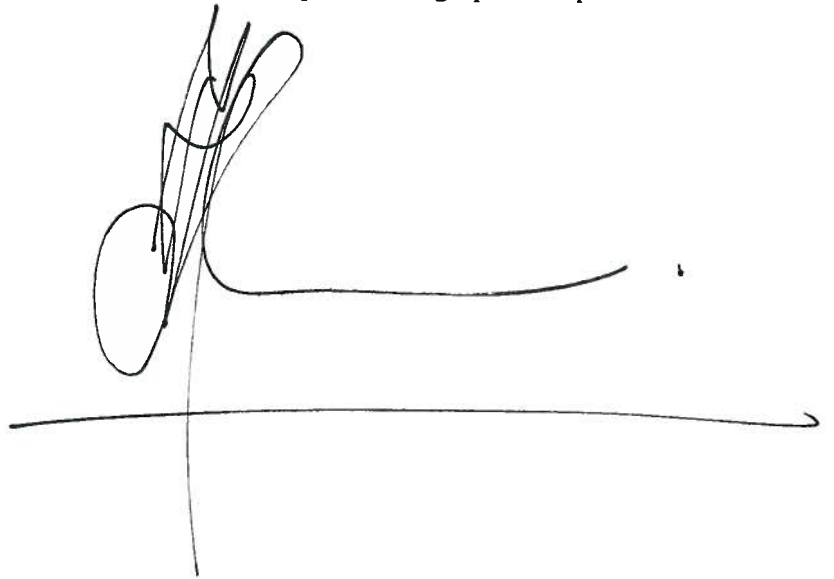
5.7. bepaalt dat **alle partijen** uiterlijk twee weken voor het eerste getuigenverhoor **alle beschikbare bewijsstukken** aan de rechtbank en de wederpartij moeten toesturen,

---

5.8. bepaalt dat van dit vonnis hoger beroep kan worden ingesteld voordat het eindvonnis is gewezen,

5.9. houdt iedere verdere beslissing aan.

Dit vonnis is gewezen door mr. T.R. Hidma en in het openbaar uitgesproken op 10 juli 2013.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized letter 'L' with a small vertical stroke at the top left.A handwritten signature in black ink, featuring a large, complex loop at the top left, followed by a horizontal line extending to the right, and a vertical line extending downwards from the center of the loop.

VOOR AFSCRIFT CONFORM

afgegeven aan mr. **Maas**  
te **Eelhoven**

De griffier van de  
Rechtbank Overijssel

A handwritten signature in blue ink, consisting of a large, stylized letter 'M' with a vertical line extending downwards from the center.