

vonnis

RECHTBANK GRONINGEN

Sector civielrecht

zaaknummer / rolnummer: 96811 / KG ZA 07-306

Vonnis in kort geding van 26 oktober 2007

in de zaak van

1. de besloten vennootschap **Cordial Beheer en Registergoederen BV**, gevestigd te Groningen en kantoorhoudende te Winschoten, hierna CBR te noemen,
2. de besloten vennootschap **Cordial Beheer BV**, gevestigd en kantoorhoudende te Boerakker, hierna Cordial te noemen,
3. de besloten vennootschap **Chemtack Beheer BV**, gevestigd te Veendam en kantoorhoudende te Wildervank, hierna Chemtack te noemen, tezamen eiseressen,
procureur mr. P.E. Mazel,
advocaat mr. R.S. van der Spek en mr. M. Sanna te Leeuwarden,

tegen

1. de naamloze vennootschap naar Belgisch recht **EOC Management NV**, gevestigd te Evergem (België), gedaagde sub 1, hierna EOC te noemen, advocaat mr. M.W. Josephus Jitta te Amsterdam en mr. B.J. Drijber te Den Haag,
2. **A.H. Watermulder** wonende te Hoogezand, gedaagde sub 2, hierna Watermulder te noemen, advocaat mr. L.S. Slinkman te Hoogezand.

1. De procedure

- 1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
 - de dagvaarding met producties;
 - de vermeerdering van eis d.d. 1 oktober 2007;
 - de nagezonden en gefaxte producties van eiseressen, EOC en Watermulder;
 - de mondelinge behandeling d.d. 2 oktober 2007;
 - de pleitnota's van eiseressen, EOC en Watermulder.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. CBR is op 4 mei 1993 opgericht door Cordial en Chemtack. J.J. Bosker en H.L. Rengers zijn enig aandeelhouder van Cordial respectievelijk Chemtack. CBR handelt in kleefstoffen, zowel in droge als in vloeibare vorm. CBR is op 29 juni 1995 de houdstermaatschappij van de toen opgerichte dochtervennootschappen Cordial Industriële Kleefstoffen BV en Cordial BV geworden en heeft daarbij haar ondernemingsactiviteiten en activa aan deze dochtervennootschappen overgedragen. Bij akte van 20 mei 1997 is tevens Cordial Adhesives opgericht als dochtervennootschap van CBR. EOC is een in België gevestigd familiebedrijf, eigendom van familie Marsman, dat zich van oudsher toelegde op de productie van onder meer vloerhechtlagen, doch op enig moment haar productaanbod in de richting van lijm wilde uitbreiden.

2.2. Na eerder op 14 augustus 1998 een intentieverklaring te hebben getekend, hebben Cordial en Chemtack met EOC op 29 oktober 1998 een participatieovereenkomst gesloten. Op grond hiervan heeft EOC een 50%-participatie in CBR genomen. Bij akte van 13 januari 1999 is de participatieovereenkomst uitgevoerd.

2.3. De participatieovereenkomst kent, voor zover van belang, de volgende inhoud:
"Uitgangspunt van de participatie is de synergie tussen de grondstoffenleverancier en gereedprodukt leverancier (EOC) enerzijds, en de kleefstoffenfabriek, handel in kleefstoffen i.c. Cordial beheer en registergoederen BV geconsolideerd, afgekort COR (in deze procedure tot CBR afgekort) anderzijds.

De synergie ontstaat door:

- a. *het door COR ter beschikking stellen van de huidige en toekomstige kennis van de markt, product, productontwikkeling, cliënten, etc. op het terrein van de industriële kleefstoffen.*
- b. *het door EOC ter beschikking stellen van de huidige en toekomstige kennis, recepturen (met uitzondering van polymerisatie recepturen), van alle momenteel (ook door) COR verhandelde en geproduceerde industriële kleefstoffen. Met name geldt dit ten aanzien van de van de huidige leverancier betrokken producten.*
- c. *Door het volledig benutten van de productiecapaciteit van COR.*

Uitgaande van een normbezetting in Cordial Adhesives BV van 12.000 ton product voor de markten Nederland, Duitsland, Oostenrijk, Zwitserland en Scandinavië, voor Frankrijk en Engeland bij nauw overleg en onderling akkoord.

Voor het vloeibare zal de productie plaatsvinden op de meest gunstige locatie. Echter, wanneer een door beide partijen of in gemeenschappelijk overleg één partij een nieuwe productie-eenheid opgestart heeft, zal de normbezetting in Cordial Adhesives niet meer doorslaggevend zijn.

(...)

- d. *EOC wordt gezien als preferred supplier van COR met prijzen passend binnen deze alliantie.*
- e. *Het strategisch inzicht van EOC in de Europese lijmmarkt ter maximalisering van de winst is:*
 1. *Een samenwerking bewerkstelligen op produktietechnisch en commercieel vlak met een gevestigde lijmproducent op een ideale produktieplaats tot optimalisatie van het produktengamma van EOC, eerder dan een concurrentieslag aan te gaan.*

2. *Door de synergie van beide groepen en door de in Europa verspreide produktielokaties van EOC een groei te verwezenlijken op de Europese markt van industriële kleefstoffen.*

Het volgende wordt overeengekomen:

1. *Verwijzend naar de intentieverklaring tussen COR en EOC d.d. 14 augustus 1998 verklaren beide partijen een volledige alliantie aan te gaan in de meest uitgebreide zin zowel voor het produceren als voor het commercialiseren van het huidige en toekomstige producentengamma van COR.*

- 2a. *Het participeren van EOC zal gebeuren ten belope van 50% van de aandelen van Cordial Beheer en Registergoederen BV in een voor beide partijen fiscaal en financieel meest gunstige constructie. Tevens zal een aandeelhoudersovereenkomst worden opgesteld. (...)*

8. *COR en EOC zullen toekomstige productie uitbreiding op de productie voordeligste lokatie realiseren.*

De benodigde investeringskredieten hiervoor zullen door beide partners evenredig ingebracht worden. Mocht om één of andere reden COR of EOC aan een bepaald project niet wensen deel te nemen, zal de andere partner de baten van dit project volledig verwerven.

EOC en COR kunnen geen concurrerende activiteiten ontplooiën in Europa ten nadele van de andere partner.

COR en EOC kunnen ook werkzaamheden verrichten in de verkoop van door de andere partner gemaakt eind/halfabrikanten. Hiertoe zullen de commissie/intercompany prijsafspraken dienen te worden gemaakt.

9. *De raad van bestuur van Cordial Beheer en Registergoederen BV zal samengesteld zijn uit de heren Tanne Bosker, Henk Rengers, G.J. Marsman en G.R. Marsman.*

Cordial Beheer en registergoederen BV heeft een 100% participatie in Cordial Industriële Kleefstoffen BV en een 100% participatie in Cordial Adhesives BV.

Cordial BV zal worden ondergebracht in de beide productiebedrijven.

(...)"

2.4. In de loop van 2003 zijn tussen partijen problemen ontstaan die uiteindelijk hebben geleid tot het over en weer aanhangig maken van een enquêteprocedure bij de Ondernemingskamer te Amsterdam. Bij beschikking van 24 maart 2005 heeft de Ondernemingskamer bij wijze van voorlopige voorziening prof. dr. J.L. Bouma aangewezen als commissaris met doorslaggevende stem van CBR. Daarnaast heeft zij bij dezelfde beschikking een onderzoek naar de gang van zaken bij CBR gelast. Mr. W.G. van Hassel heeft dit onderzoek uitgevoerd en op 13 december 2005 zijn definitieve rapportage uitgebracht. De inhoud van deze rapportage dient hier als herhaald en ingelast te worden beschouwd. Mr. Van Hassel komt daarin onder andere tot de volgende bevinding:

"Ronduit rampzalig acht ik de structuur van de samenwerking tussen partijen. In een wereld, waarin grenzen vervagen, nieuwe markten ontstaan en vast afnemers door fusies en overnames opgaan in internationaal opererende concerns, zijn afspraken over de verdeling van markten en klanten respectievelijk verkoopprijzen per definitie een kort leven beschoren (voorzover zij uit mededingingsrechtelijk oogpunt überhaupt al geoorloofd zijn). Daarbij

komt dat partijen niet gezamenlijk participeren in één onderneming op lijngebied, maar EOC naast haar 50% participatie in Cordial voor 100% haar eigen onderneming drijft en daarbij haar eigen koers vaart. Uit het dossier blijkt reeds naar mijn mening genoegzaam dat EOC Cordial belemmert om nieuwe markten aan te boren. Ook ondervindt Cordial regelmatig ernstige prijsconcurrentie van EOC bij haar klanten en acht ik aannemelijk dat Cordial klanten en omzet aan EOC is kwijtgeraakt. Weliswaar bevat het dossier ook enkele voorbeelden van situaties, waarin Cordial klanten van EOC heeft benaderd, doch dit draagt naar mijn oordeel een incidenteel karakter.

(...)

Alles overziende kan naar mijn mening de algehele opstelling en handelswijze van EOC de toets der kritiek niet doorstaan. Haar eigen belang en dat van haar eigen onderneming lijkt voor EOC duidelijk te prevaleren boven het belang van Cordial. In het verlengde hiervan kom ik tot de conclusie dat een benoeming van een of meerdere bestuursleden van EOC bij Cordial in de gegeven omstandigheden niet zal kunnen bijdragen aan een oplossing en bovendien het gevaar in zich draagt dat de concurrentiepositie van Cordial nog verder wordt uitgehoud."

2.5. Bij brief van 18 oktober 2005 heeft EOC de non-concurrentieovereenkomst met CBR opgezegd.

2.6. Bij vonnis in kort geding van 17 november 2006 heeft de voorzieningenrechter EOC verboden om middellijk of onmiddellijk, actief of passief, poeder- en lijnproducten en/of andere producten die concurrerend zijn, althans concurrerend te achten zijn aan de producten van eiseressen, aan Kappa Graphic Board te Sappemeer, Kappa Graphic Board te Hoogezand, SmurfitKappa Solidboard te Nieuweschans en alle overige vestigingen van de Smurfit-groep in Nederland en/of Duitsland, aan te bieden, te verkopen of te leveren, een en ander op straffe van een dwangsom.

EOC heeft tegen dit vonnis hoger beroep ingesteld.

2.7. Bij beschikking van 20 juni 2007 heeft de Ondernemingskamer naar aanleiding van het verslag van het onderzoek naar het beleid en de gang van zaken van CBR vastgesteld dat gebleken is van wanbeleid van CBR, bestaande in de gedragingen van EOC als aandeelhouder van CBR. In overweging 3.30 van de beschikking komt de Ondernemingskamer tot het volgende:

"De Ondernemingskamer is van oordeel dat gelet op het vorenstaande de gevolgtrekking moet worden gemaakt dat EOC in de afgelopen jaren voortdurend de gang van zaken van CBR heeft bemoeilijkt en zulks bij afwezigheid van redelijke gronden daarvoor. Voldoende is aannemelijk geworden dat Cordial Groep daardoor is gehinderd in haar ontwikkeling en dat zij daardoor tevens nadeel heeft ondervonden van de gedragingen van deze aandeelhouder van CBR. Nu EOC bovendien in haar eigen opvattingen omtrent de mededingingsrechtelijke verhoudingen tussen haar en Cordial Groep aanleiding heeft gevonden ten nadele van Cordial Groep een eigen koers te gaan varen en bewust te handelen in strijd met hetgeen in de participatieovereenkomst en, later, op basis van die overeenkomst tussen haar en CBR onderscheidenlijk CB en Chemtack is overeengekomen, kan haar handelen de toets van de kritiek niet doorstaan en handelt zij in strijd met het bepaalde in artikel 2:8 lid 1 BW."

2.8. De Ondernemingskamer heeft daarnaast bij diezelfde beschikking van 20 juni 2007 voorzieningen getroffen. Prof. dr. J.L. Bouma is opnieuw aangesteld als commissaris met

doorslaggevende stem van CBR voor een periode van twee jaren. Tevens zijn de aandelen die EOC houdt in het geplaatste kapitaal van CBR ten titel van beheer overgedragen aan mr. H.C. den Hollander voor een termijn van twee jaren.

2.9. Watermulder heeft van 1 april 1995 tot 1 januari 2004 bij eiseressen gewerkt, uiteindelijk vanaf 2001 als technical operations manager / account manager. In de periode dat Watermulder bij eiseressen heeft gewerkt, heeft hij contact gehad met alle grote afnemers van lijm, en in ieder geval met Solidpack B.V., Fibor Packaging B.V., Varel GmbH & Co. KG, VPK Packaging Group, Newark Fittsburg en Corenso Krefeld. De arbeidsovereenkomst tussen Watermulder en eiseressen is per 1 januari 2004 via een gerechtelijke procedure ontbonden. Watermulder en eiseressen zijn overeengekomen dat het non-concurrentiebeding zijn gelding behield tot 1 september 2005.

2.10. Watermulder handelt tegenwoordig als zelfstandig makelaar in industriële lijmen voor de papier- en kartonindustrie. Watermulder en EOC zijn overeengekomen dat Watermulder in deze functie van bemiddelaar c.q. makelaar in lijmen optreedt voor EOC.

3. Het geschil en de standpunten van partijen

3.1. Eiseressen vorderen bij vonnis, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

I. EOC te verbieden om middellijk of onmiddellijk, actief of passief poeder- en lijmproducten en/of andere producten die concurrerend zijn, althans concurrerend te achten zijn aan de producten van eiseressen aan klanten van eiseressen c.q. andere afnemers in Nederland en Duitsland aan te bieden, te verkopen of te leveren, een en ander op straffe van een dwangsom van EUR 50.000,-- per keer dat EOC dit verbod overtreedt, althans een zodanig beslissing te nemen als in goede justitie wordt vermeend te behoren;

II. EOC te gebieden om schriftelijke opgave te doen van haar aanbiedingen aan en rechtsverhoudingen tot klanten van eiseressen c.q. andere afnemers in Nederland en Duitsland, met betrekking tot poeder- en lijmproducten en/of andere producten die concurrerend zijn, althans concurrerend te achten zijn aan de producten van eiseressen, waaronder wordt begrepen de inhoud van die aanbiedingen c.q. rechtsverhoudingen, een en ander op straffe van een dwangsom van EUR 10.000,-- per dag dat EOC dit gebod niet naleeft, althans een zodanig beslissing te nemen als in goede justitie wordt vermeend te behoren;

III. EOC te gebieden om haar aanbiedingen aan klanten van eiseressen c.q. andere afnemers in Nederland en Duitsland, met betrekking tot poeder- en lijmproducten en/of andere producten die concurrerend zijn, althans concurrerend te achten zijn aan de producten van eiseressen, te herroepen en een schriftelijk bewijs daarvan aan de raadsman van eiseressen te overhandigen, een en ander op straffe van een dwangsom van EUR 50.000,-- per keer dat EOC dit gebod niet naleeft, althans een zodanig beslissing te nemen als in goede justitie wordt vermeend te behoren;

IV. EOC te gebieden om haar rechtsverhoudingen tot klanten van eiseressen c.q. andere afnemers in Nederland en Duitsland, met betrekking tot poeder- en lijmproducten en/of andere producten die concurrerend zijn, althans concurrerend te achten zijn aan de producten van eiseressen, te beëindigen en daaraan geen uitvoering te geven, een en ander

op straffe van een dwangsom van EUR 50.000,— per keer dat EOC dit gebod niet naleeft, althans een zodanig beslissing te nemen als in goede justitie wordt vermeend te behoren;

V. Watermulder te verbieden om middellijk of onmiddellijk, actief of passief poeder- en lijmproducten en/of andere producten die concurrerend zijn, althans concurrerend te achten zijn aan de producten van eiseressen aan klanten van eiseressen aan te bieden, te verkopen of te leveren, een en ander op straffe van een dwangsom van EUR 50.000,— per keer dat Watermulder dit verbod overtreedt, althans een zodanig beslissing te nemen als in goede justitie wordt vermeend te behoren;

VI. Watermulder te gebieden om schriftelijke opgave te doen van haar aanbiedingen aan en rechtsverhoudingen tot klanten van eiseressen, met betrekking tot poeder- en lijmproducten en/of andere producten die concurrerend zijn, althans concurrerend te achten zijn aan de producten van eiseressen, waaronder wordt begrepen de inhoud van die aanbiedingen c.q. rechtsverhoudingen, een en ander op straffe van een dwangsom van EUR 10.000,— per dag dat Watermulder dit gebod niet naleeft, althans een zodanig beslissing te nemen als in goede justitie wordt vermeend te behoren;

VII. het onder I tot en met VI gevorderde toe te wijzen onder de bepaling dat onder "klanten van eiseressen" c.q. "andere afnemers in Nederland en Duitsland" in elk geval wordt verstaan: Solidpack B.V.; Fibor Packaging B.V.; Varel GmbH & Co. KG; Corex Nederland B.V.; VPK Packaging Group; Newark(-groep); Sonoco(-groep); Sonoco Alcore(-groep); Corenso(-groep); alsmede alle overige vestigingen van de groep waartoe elk van voorgaande vennootschappen behoort;

VIII. EOC te veroordelen om bij wijze van voorschot op schadevergoeding aan eiseressen te betalen een bedrag ad EUR 787.000,— althans een zodanig beslissing te nemen als in goede justitie wordt vermeend te behoren;

IX. gedaagden te veroordelen in de kosten van dit geding.

X. Watermulder te verbieden om alle informatie, gegevens en knowhow in welke vorm dan ook over de recepturen, het klantenbestand, de prijzen en alle overige bedrijfsgeheimen van eiseressen ten behoeve van zichzelf c.q. derden aan te wenden, alsmede hem te verbieden om deze aan derden te openbaren, op straffe van een dwangsom van EUR 50.000,— per keer dat hij dit verbod overtreedt;

XI. Watermulder te gebieden om binnen 2 dagen na het uitspreken van het te dezen te wijzen vonnis alle informatie, gegevens en knowhow in welke vorm dan ook over de recepturen het klantenbestand, de prijzen en alle overige bedrijfsgeheimen van eiseressen die hem nog in schriftelijke en/of digitale vorm (zowel originelen als kopieën) ter beschikking staan af te geven, op straffe van een dwangsom van EUR 50.000,— per dag dat hij niet aan dit gebod voldoet;

XII. Watermulder te gebieden om binnen 2 dagen na het uitspreken van het te dezen wijzen vonnis schriftelijke opgave te doen van derden aan wie hij informatie, gegevens en knowhow in welke vorm dan ook over de recepturen, het klantenbestand, de prijzen en alle overige bedrijfsgeheimen van eiseressen heeft geopenbaard of anderszins ter beschikking

heeft gesteld, op straffe van een dwangsom van EUR 50.000,-- per dag dat hij niet aan dit gebod voldoet.

3.2. Eiseressen leggen het volgende aan hun vorderingen ten grondslag. EOC blijft eiseressen beconcurreren en handelt daarmee in strijd met de participatieovereenkomst, in het bijzonder met artikel 8 hiervan en de naar aanleiding daarvan gemaakte non-concurrentieafspraken. Tevens handelt EOC in strijd met artikel 2:8 BW. EOC heeft in ieder geval de volgende klanten van eiseressen benaderd: Solidpack B.V., Fibor Packaging B.V., Varel GmbH & Co. KG en Corex Nederland B.V.. Daarnaast beconcurrereert EOC eiseressen door een personeeladvertentie op haar website te plaatsen, waarin EOC vermeldt dat zij op zoek is naar vertegenwoordigers in Zuid-Duitsland, Oostenrijk en Zwitserland. Eiseressen vorderen derhalve een uitbreiding van het vorige in kort geding opgelegde verbod.

Met betrekking tot Watermulder stellen eiseressen het navolgende. Watermulder wendt de bij eiseressen opgedane kennis over de producten en klantenkring aan ten behoeve van zichzelf en EOC. Watermulder handelt hiermee jegens eiseressen onrechtmatig. Er is sprake van een stelselmatig benaderen van klanten die duurzaam met eiseressen als voormalige werkgever verbonden zijn, waarbij Watermulder misbruik maakt van kennis en gegevens die hij bij eiseressen heeft verkregen.

3.3. EOC heeft het volgende als verweer aangevoerd. EOC heeft geen enkele zeggenschap meer over eiseressen. Met de beschikking van de Ondernemingskamer kan EOC ook formeel gezien haar rechten als aandeelhouder niet meer uitoefenen. EOC krijgt tevens geen informatie meer over eiseressen. EOC en eiseressen dienen derhalve te worden beschouwd als twee onafhankelijk van elkaar opererende ondernemingen. Dit heeft tot gevolg dat de mededingingsbeperkende afspraken die golden tussen EOC en eiseressen op grond van de participatieovereenkomst conflicterend zijn geworden met de regels van het Europees mededingingsrecht en dat als gevolg daarvan het non-concurrentiebeding niet meer geldend gemaakt kan worden, nu dit beding nietig is van rechtswege vanaf het moment dat de gezamenlijke zeggenschap is komen te vervallen. Overigens is niet gebleken van omstandigheden die meebrengen dat de concurrentie als onrechtmatig kan worden bestempeld. EOC voert laboratoriumanalyses uit om de mix van grondstoffen te bepalen; zij maakt geen gebruik van de (geheime) receptuur van eiseressen. Dit is betrekkelijk eenvoudig; er is geen sprake van zeer bijzondere of geheime knowhow. Voorts heeft EOC niet de beschikking over actuele informatie over de klantenkring van eiseressen en heeft EOC geen kennis van de prijsstelling door eiseressen. EOC heeft Solidpack B.V. aangeboden voor een veel lagere prijs te leveren en daarnaast heeft bij deze leverancier een verrekening en aanpassing van de prijs plaatsgevonden. Het prijsverschil bij Fibor Packaging kan worden verklaard doordat twee verschillende leveringen zijn gedaan, één met vulstof en één zonder. Varel GmbH & Co. KG was geen vaste klant van eiseressen en zij waren ook niet de enige leverancier. De leveringen van EOC aan Corex Nederland betreffen niet de producten die ook door eiseressen worden aangeboden. Met betrekking tot de personeelsadvertentie brengt EOC naar voren dat Oostenrijk en Zwitserland niet behoren tot het door het non-concurrentiebeding bestreken domein, daarnaast voert het te ver om EOC te verbieden actief te zijn in de genoemde landen. De prijzen van EOC zijn aanzienlijk lager dan die van eiseressen. Echter, EOC houdt deze prijzen niet kunstmatig laag; het levert EOC ook een redelijke marge op.

Subsidiar voert EOC aan dat het petitum te ruim is geformuleerd en derhalve niet voor toewijzing in aanmerking komt. Indien een verbod wordt opgelegd, dient dit uitdrukkelijk te

worden beperkt tot bepaalde cliënten en lijmen op basis van PVOH. Wat betreft vordering II. stelt EOC dat eiseressen geen belang hebben bij het gevorderde en daarnaast is het gevorderde onvoldoende specifiek. De gevorderde dwangsommen zijn onevenredig hoog en niet gebonden aan een maximum. Met betrekking tot het gevorderde voorschot op schadevergoeding merkt EOC op dat geen sprake is van spoedeisendheid en dat niet ondubbelzinnig vaststaat dat EOC onrechtmatig heeft gehandeld. De door eiseressen beweerde geleden schade wordt niet onderbouwd. EOC concludeert tot afwijzing van de vorderingen met veroordeling van eiseressen in de kosten van dit geding.

3.4. Watermulder heeft het volgende als verweer aangevoerd. Watermulder heeft eiseressen niet onrechtmatig beconcurrerd, immers kan niet gesproken worden van bijzondere omstandigheden die de concurrerende activiteiten van Watermulder als onrechtmatig aanmerken. Watermulder heeft zijn kennis en ervaring binnen de lijmindustrie niet slechts bij eiseressen opgedaan. Watermulder heeft geen bedrijfsgeheimen ten aanzien van de receptuur en bereidingswijze van lijmproducten doorgespeeld aan EOC. De receptuur van eiseressen is betrekkelijk eenvoudig en heeft niets te maken met exclusief aan eiseressen toekomende knowhow. Bij eiseressen heeft Watermulder feitelijk contact gehad en onderhouden met alle grote afnemers van lijm. Watermulder ontkent niet dat hij diverse klanten van eiseressen zoals in de dagvaarding genoemd heeft benaderd; het benaderen van potentiële klanten behoort immers tot zijn vaste takenpakket. Nu geen sprake meer is van enige concurrentiebeperkende afspraken staat het Watermulder ook vrij om eiseressen concurrentie aan te doen. De betreffende klanten hadden geen exclusieve, duurzame contractuele relatie met eiseressen. Watermulder verzoekt de vorderingen niet ontvankelijk te verklaren, althans af te wijzen, met veroordeling van eiseressen in de kosten van de procedure.

4. De beoordeling

4.1. De voorzieningenrechter acht voldoende aannemelijk dat eiseressen een spoedeisend belang hebben bij de door hen gevorderde voorzieningen.

EOC : vordering I tot en met IV en VII en VIII

4.2. Evenals de voorzieningenrechter bij vonnis in kort geding van 17 november 2006 heeft geconstateerd, stelt de voorzieningenrechter thans vast op basis van de stukken en hetgeen tijdens de mondelinge behandeling van 2 oktober 2007 aan de orde is geweest, dat EOC niet ontkent offertes te hebben neergelegd bij klanten van CBR in Nederland en Duitsland en dan met name bij Solidpack B.V., Fibor Packaging B.V., Varel GmbH & Co. KG en Corex Nederland B.V.. Ook nu weerspreekt EOC niet dat deze activiteiten als concurrerend ten opzichte van CBR kunnen worden aangemerkt en dat dit in strijd is met artikel 8 van de participatieovereenkomst. Tussen partijen is verder niet in discussie dat de betreffende bepaling als onderdeel van de door partijen tot stand gebrachte concentratieve joint-venture in termen van het Europese mededingingsrecht kon worden gekwalificeerd als een geoorloofde nevenrestrictie en daarmee buiten het bereik van het verbod van artikel 81 EG-verdrag viel. De vraag is evenwel of EOC thans nog steeds aan dit non-concurrentiebeding is gebonden, nu zij stelt dat de non-concurrentieafspraken tussen EOC en eiseressen niet geoorloofd zijn, nu deze afspraken in strijd zijn met het Europese mededingingsrecht, in het bijzonder artikel 6 Mededingingswet en artikel 81 EG-verdrag, en

dat als gevolg daarvan het non-concurrentiebeding nietig is van rechtswege vanaf het moment dat de gezamenlijke zeggenschap is komen te vervallen.

4.3. Naar het voorlopig oordeel van de voorzieningenrechter kan deze stelling van EOC geen stand houden. In het vonnis in kort geding van 17 november 2006 is reeds gemotiveerd aangegeven dat sprake is van gezamenlijke zeggenschap over een gemeenschappelijke onderneming. Dit is niet anders nu Den Hollander voor de duur van twee jaren het beheer over de aandelen is toegekend op last van de Ondernemingskamer. Immers, thans worden nog steeds informatie en financiële cijfers van eiseressen verstrekt aan EOC. Zo heeft Den Hollander ter zitting verklaard dat hij EOC heeft geïnformeerd over de kwartaalcijfers van eiseressen en dat hij onlangs verslag heeft uitgebracht aan mr. Josephus Jitta over de aandeelhoudersvergadering. Op deze wijze kan EOC de zorgvuldigheid van het handelen van Den Hollander toetsen en houdt EOC (zij het beperkte) controle over eiseressen. Nu Den Hollander voorts met zijn veto – ook in het belang van EOC – beslissende invloed kan uitoefenen op het strategisch commercieel beleid van de onderneming, kan niet worden gesproken van een zodanig ten faveure van eiseressen geslonken zeggenschap van EOC dat niet langer van een gezamenlijke zeggenschap kan worden gesproken.

De voorzieningenrechter acht het oordeel dat de gemeenschappelijke zeggenschap thans ook aanwezig moet worden geacht, bovendien in overeenstemming met de ratio van de genoemde mededingingsbepalingen en het karakter en het doel van de beslissing van de Ondernemingskamer van 20 juni 2007. Zou de gezamenlijke zeggenschap gedurende deze voorlopige voorziening ontbreken, dan zou dit betekenen dat gedurende een periode van twee jaren concurrentie is toegestaan waar dat eerder niet was geoorloofd en waarvoor nu juist – bij wege van sanctie – zeggenschapbeperkende maatregelen in het leven zijn geroepen.

Dit brengt mee dat naar het oordeel van de voorzieningenrechter niet geconcludeerd kan worden dat thans niet langer sprake is van gezamenlijke zeggenschap in de onderneming. Van nietigheid van het overeengekomen non-concurrentiebeding wegens strijd met Europese mededingingswetgeving, of van het niet langer mogen handhaven van het beding – waarvan EOC overigens de bewijslast draagt – is de voorzieningenrechter op die grond dan ook niet gebleken. Het vorenstaande brengt mee dat de voorzieningenrechter van oordeel is dat EOC mag worden gehouden aan de overeengekomen non-concurrentiebepaling. De omstandigheid dat EOC de non-concurrentiebepaling eenzijdig heeft opgezegd – wat daar verder ook van zij – betekent niet zonder meer dat EOC niet langer gebonden is aan deze bepaling. Daarbij speelt een rol dat, zoals reeds in het vonnis in kort geding van 17 november 2006 is overwogen onder rechtsoverweging 4.4., de overige afspraken en doelstellingen van de participatie niet zijn opgezegd en mitsdien nog recht overeind staan.

4.4. De in het vorig vonnis in kort geding van 17 november 2006 genoemde patstelling tussen partijen is niet opgeheven. De poging van Den Hollander om dialogen tussen partijen tot stand te brengen is mislukt. Het voortzetten van genoemde concurrentieactiviteiten door EOC heeft desastreuze gevolgen voor eiseressen. Eiseressen hebben derhalve een gerechtvaardigd belang – als hierna te bepalen – om EOC te houden aan de non-concurrentiebepaling in de overeengekomen participatieovereenkomst. EOC zal worden veroordeeld voormelde non-concurrentiebepaling in elk geval na te leven met betrekking tot Solidpack B.V. te Loenen, Fibor Packaging B.V. te Zutphen, Varel GmbH & Co. KG te Varel (BRD) en Corex Nederland B.V. te Wierden. Met betrekking tot de overige klanten en

afnemers is de vordering te ruim geformuleerd om voor toewijzing in aanmerking te kunnen komen. Aan de veroordeling zal een dwangsom worden verbonden van EUR 25.000,-- voor iedere dag, of gedeelte daarvan, dat EOC na de datum van de betekening van dit vonnis daarmee in gebreke blijft. Hierbij geldt een maximum van de te verbeuren dwangsommen van EUR 5.000.000,--.

4.5. Met betrekking tot de overige vorderingen zal nader onderzoek moeten worden verricht, waarvoor een kort geding zich niet leent. Derhalve zullen deze vorderingen worden afgewezen.

Watermulder : vordering V tot en met VII en X tot en met XII

4.6. Tussen partijen staat vast dat Watermulder als ex-werknemer van eiseressen niet (meer) gebonden is aan het destijds overeengekomen concurrentiebeding. Watermulder ontkent niet dat hij concurrerende activiteiten ten aanzien van eiseressen ontplooit. De vraag is evenwel of sprake is van zwaarwegende omstandigheden die deze concurrerende activiteiten in de gegeven omstandigheden als onrechtmatig aanmerken.

4.7. De lezingen van partijen over het al dan niet specialistische karakter van de receptuur van de lijmen lopen ver uiteen. Een nader onderzoek in dit verband kan uitsluitel bieden, echter een dergelijk onderzoek verhoudt zich niet met de aard van het kort geding, zodat aan deze stelling geen overwegende betekenis toekomt.

4.8. Wel is vast komen te staan dat Watermulder diverse klanten van eiseressen, zoals genoemd onder 2.9. van dit vonnis, heeft benaderd die hem vanuit zijn vroegere dienstbetrekking bekend waren en hen voordelige aanbiedingen heeft gedaan. Deze omstandigheden rechtvaardigen evenwel niet de conclusie dat Watermulder daarmee eiseressen onrechtmatige concurrentie heeft aangedaan. Daartoe is in onvoldoende mate voldaan aan de in verband hiermee in de jurisprudentie gestelde criteria, zoals het stelselmatig en in substantiële mate afbreken van het duurzaam bedrijfsdebet, met gebruikmaking van bij de voormalige werkgever opgedane kennis en ervaring over specifieke productmethodes. Evenmin is in het kader van dit kort geding in voldoende mate gebleken dat Watermulder daarbij bedrijfsgeheimen aan derden heeft doorgespeeld. Met betrekking tot vordering X en XI overweegt de voorzieningenrechter dat deze vorderingen onvoldoende zijn onderbouwd en te ruim geformuleerd om voor toewijzing in aanmerking te komen. Met betrekking tot de overige vorderingen wordt bij eiseressen geen bijzonder belang aanwezig geacht, zodat deze eveneens zullen worden afgewezen.

EOC en Watermulder : vordering IX

4.9. EOC zal als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten van eiseressen worden veroordeeld.

De kosten aan de zijde van eiseressen worden begroot op:

- dagvaarding	EUR	84,87
- vast recht		4.735,00
- salaris procureur		816,00
Totaal	EUR	5.635,87

4.10. Eiseressen zullen als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten van Watermulder worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van Watermulder worden begroot op:

- vast recht	EUR	251,00
- salaris procureur		<u>816,00</u>
Totaal	EUR	1067,00

5. De beslissing

De voorzieningenrechter

5.1. verbiedt EOC middellijk of onmiddellijk, actief of passief, poeder- en lijmp producten en/of andere producten die concurrerend zijn, althans concurrerend te achten zijn aan de producten van eiseressen aan te bieden, te verkopen of te leveren aan Solidpack B.V. te Loenen, Fitor Packaging B.V. te Zutphen, Varel GmbH & Co. KG te Varel (BRD) en Corex Nederland B.V. te Wierden, een en ander op straffe van een dwangsom van EUR 25.000,- per dag of gedeelte daarvan dat EOC dit verbod overtreedt, berekend vanaf de dag nadat dit vonnis aan EOC is betekend en met een maximum van te verbeuren dwangsommen van EUR 5.000.000,-;

5.2. veroordeelt EOC in de proceskosten van eiseressen, tot op heden begroot op EUR 5.635,87;

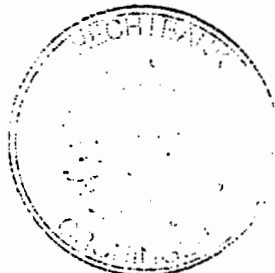
5.3. veroordeelt eiseressen in de proceskosten van Watermulder, tot op heden begroot op EUR 1067,00;

5.4. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

5.5. wijst af hetgeen meer of anders is gevorderd.

Dit vonnis is gewezen door mr. E.J. Oostdijk en in het openbaar uitgesproken op 26 oktober 2007.

type: ajr



... conform
... van de rechtbank:

13