

in naam der Koningin

**vonnis**

---

**RECHTBANK 's-HERTOGENBOSCH**

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 237971 / KG ZA 11-740

**Vonnis in kort geding van 13 december 2011**

in de zaak van

de vennootschap naar Luxemburgs recht  
**MEDICAL PARTICIPATIONS S.A.**,  
gevestigd te Luxemburg, Groothertogdom Luxemburg,  
eiseres in conventie,  
verweerster in reconventie,  
advocaat mr. J.R. Spauwen te Amsterdam,

tegen

1. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
**BEAUTYCENTRUM DE THERMEN B.V.**,  
gevestigd te 's-Hertogenbosch,
2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
**BEAUTYCENTRUM DE THERMEN HOLDING B.V.**,  
gevestigd te 's-Hertogenbosch,
3. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
**SAUNA & GEZONDHEIDSCENTRUM DE THERMEN B.V.**,  
gevestigd te Rosmalen,
4. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
**SAUNA & KUURCENTRUM DE THERMEN B.V.**,  
gevestigd te 's-Hertogenbosch,
5. **X**  
wonende te 's-Hertogenbosch,  
gedaagden in conventie,  
eisers in reconventie,  
advocaat mr. H.E. ter Horst te Zwolle.

Eiseres wordt Medical Participations genoemd en gedaagden zullen gezamenlijk als De Thermen worden aangeduid.

**1. De procedure**

1.1. Bij dagvaarding van 28 oktober 2011 is De Thermen opgeroepen te verschijnen ter terechtzitting van de voorzieningenrechter op 22 november 2011.

---

1.2. Bij brief van 21 november 2011 heeft De Thermen een vordering in reconventie ingediend.

1.3. De behandeling ter zitting heeft plaatsgevonden op 22 november 2011 waar partijen, mede aan de hand van overgelegde pleitnotities, hun standpunt en wederzijdse vorderingen hebben toegelicht.

1.4. Aan het eind van de behandeling ter zitting is, in overleg met partijen, besloten de zaak aan te houden teneinde partijen in staat te stellen de mogelijkheden van een minnelijke oplossing van het geschil te onderzoeken.

1.5. Bij brief van 29 november 2011 heeft mr. Spauwen aan de voorzieningenrechter verzocht vonnis te wijzen omdat partijen niet tot een schikking zijn gekomen.

1.6. Vonnis is bepaald op heden.

## 2. De feiten

2.1. Medical Participations exploiteert het concept 'Re-Energize' dat, kort samengevat, bestaat uit een selectie van gezondheidsproducten en behandelingen (afkomstig van verschillende producenten) dat als samenhangend geheel wordt aangeboden tegen stress en vermoeidheid.

2.2. Medical Participations is houdster van het Re-Energize Beneluxbeeldmerk dat op 10 november 2009 is ingeschreven in het Benelux Merkenregister onder nummer 0869818.

2.3. In 2009 is Medical Participations een samenwerking aangegaan met De Thermen. Het doel van de samenwerking was – kort gezegd – om een 'Re-Energize Coaching Centre' in het sauna- en wellnesscentrum van De Thermen in Rosmalen op te zetten. De Thermen zou met de leveranciers van de Re-Energize producten een distributiesysteem opzetten en een voorraad opbouwen, zodat zij direct aan consumenten kon leveren.

2.4. Hiertoe is op 1 december 2009 een overeenkomst opgesteld (hierna: de overeenkomst) met als contractpartijen 'Beauty de Thermen b.v.' (in de overeenkomst aangeduid met de afkorting B.T.) en 'NV. Medical Participations SA' (in de overeenkomst aangeduid met M.P.).

2.5. De in de overeenkomst genoemde contractpartij 'Beauty de Thermen b.v.' is naar de letter een niet bestaande B.V. Gedaagde sub 1, Beautycentrum de Thermen B.V., is echter de partij namens welke de overeenkomst is ondertekend.

2.6. De overeenkomst is ondertekend door X bestuurder van Beautycentrum de Thermen B.V., en door Y , bestuurder van Medical Participations.

2.7. In deze overeenkomst is – voor zover van belang – het volgende neergelegd:

(...)

In aanmerking nemende:

- MP & BT een samenwerking zijn aangegaan om een handelsbedrijf op te zetten op het gebied van de beleving, uitwendig en inwendig van de mens ter bevordering van het welzijn. Dit op gebied van complementaire geneeskunde, voeding, bodycare, kuren e.d.
- Dit onder de merknaam re-energize. B.T. neemt deze merknaam over en verbindt er zich toe de geest en de doelstellingen van het RE-ENERGIZE concept te eerbiedigen zo.
- B.T. respecteert alle gemaakt afspraken met klanten, leveranciers en partners, zolang als business wise verantwoord is.
- (...)
- Belgische en Franse markt blijft onder M.P. vallen. Frankrijk zal in een later stadium bekeken worden en indien mogelijk overgedragen worden aan B.T.
- (...)
- (...)

#### **Artikel 1. afspraken**

- B.T. zal alle investeringen verzorgen en alle operationele kosten voor haar rekening nemen om de producten aan te kopen, op te slaan, te distribueren en te verkopen.
- B.T. zal de distributie activiteiten overnemen die nu vanuit België geschieden, een prijsopgave dient nog te worden opgemaakt en worden goedgekeurd door FD.
- M.P. zal alle werkzaamheden verrichten op het gebied van product-, assortiment- & marktontwikkelingen

#### **Artikel 2. Start**

2.1. De aanvangsdatum zal op 1 januari 2010 zijn.

#### **Artikel 3. Vergoeding**

- 3.1. In opdracht van B.T. zal een vergoeding betalen worden voor de inzet van M.P. van € 250,- per dag en zal B.T. de kosten voor haar rekening te nemen. Dit op factuur uit betalen binnen 45 dagen.
- 3.2. B.T. zal 10% van het bruto positieve bedrijfsresultaat (EBIT) als bonus ontvangen. (...)
- (...)

#### **Artikel 7. Concurrentiebeding**

7.1. Opdrachtnemer (de voorzieningenrechter begrijpt: Medical Participations) of een van haar gelieerde entiteiten zal zich binnen Europa, met uitzondering van België en Frankrijk, direct en indirect, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van BT, onthouden van het navolgende:

a. het voor eigen rekening van andere of in dienst van anderen, verlenen van diensten, het geven van adviezen (inclusief het aanbieden om zulke diensten, producten of adviezen te verlenen e.q. te geven) welke vergelijkbaar zijn of concurreren met de dienstverlening van B.T., alles in de ruimste zin van het woord, van BT aan degenen die korter dan 2 jaar, voorafgaande aan het verstrekken van zulke diensten of adviezen (inclusief het aanbieden van zulke diensten of adviezen te vertrekken) cliënten waren van BT.

(...)

#### **Artikel 8. Overige bepalingen**

- 8.1 B.T. neemt de facturen over van Mangento, De Code e.d. voor de opstart.
- 8.2 (...)
- (...)

Op deze overeenkomst is het Nederlands recht van toepassing.

2.8. Vanaf de aanvang van de overeenkomst verloopt de samenwerking tussen partijen stroef. Op 25 januari 2010 stuurt de advocaat van Medical Participations, mr. Van Meensel te Antwerpen, een brief naar De Thermen met – voor zover van belang – de volgende inhoud:

(...)

---

Mijn cliënte bezorgt mij copie van de overeenkomst van 1 december 2009 die moest ingaan op 1 januari 2010 betreffende het Re-Energize-concept.

(...)

Tot op heden is er in dat verband nog weinig gebeurd, en mijn cliënte heeft de indruk dat U Uw engagementen niet meer kan of wil waarmaken en dat U, in weerwil van de overeenkomst, een gelijkaardige concurrerende activiteit wil opstarten.

(...)'.

2.9. Bij e-mail van 24 februari 2010 schrijft Y aan X het volgende:

'(...)

Ik heb jullie beider mails aandachtig gelezen en besproken.

Nergens is er ook nog maar enig verband terug te vinden met oorspronkelijke Re-Energize concept'.

2.10. Bij e-mail van 25 februari 2010 aan Y reageert manager namens De Thermen als volgt op het bericht van 24 februari 2010:

'(...)

Het lijkt mij correct om samen aan tafel te gaan voor een gesprek bij ons op kantoor in Engelen. We kunnen dan alle zaken met elkaar doorspreken.

Ik kan je verzekeren dat we er alles aan doen om het Re Energize concept in stand te houden.(...)'

(...)'.

2.11. Bij e-mail van 8 mei 2010 schrijft Y – voor zover van belang – aan X

'(...)

Het is alweer lang geleden sinds we elkaar gesproken hebben en sindsdien is er geen enkele vooruitgang geboekt op commercieel vlak. Ik dacht nochtans dat we een constructief gesprek dienaangaande hadden gehad. Het enige resultaat was een rechtstreekse inbreuk op het contract door contactname met ons cliënteel.

(...)'

2.12. Op 29 maart 2011 richt Y zich bij aangetekende brief tot X met – voor zover van belang – de volgende mededelingen:

'(...)

Wij verwijzen naar het schrijven van onze raadsheer Meester van Meensei van 25/1/2010.

(...)

De overeenkomst is zowat op alle punten geschonden en u heeft er dan bovenop nog voor gekozen ons geregistreerd Logo van Re-Energize te gebruiken voor uw verpakkingen en commerciële doeleinden zonder uw verplichtingen na te komen.

Aangezien u niet voor rede lijkt vatbaar te zijn hebben wij besloten, met ingang van heden, een einde te stellen aan de overeenkomst en u het gebruik van ons logo te ontzeggen zowel op uw verpakkingen als op uw web.

(...)

Wij zijn eventueel bereid u het gebruik van ons logo in Nederland toe te staan mits een financiële vergoeding, nog nader te bepalen met onze raadsman.

(...)'.

2.13. Op de brief van Y , reageert De Thermen (in de persoon van X ) bij e-mail van 29 maart 2011 – voor zover van belang – als volgt:

'(...)

1)Re-energize merk en logo is van ons. Dit is contractueel bevestigd en getekend.

2)(...)

3)(...)

4) Indien u een einde aan het contract wil maken is dat aan u maar ontslaat ons van alle verplichtingen van bonus, EBIT bijdrage e.d. dan is dat wat ons betreft akkoord en ieder gaat zijn weg. Dit met voorbehoud van alle rechten van onze kant.

5)(...)

6) Alles is overgedragen aan ons. Om uw business in België over te dragen aan ons ontvangt u 10% van het EBIT, zoals contractueel vast gelegd. Na het opmaken van de jaarrekening zullen wij deze naar u toe sturen. U heeft geen business overgedragen.

7)(...)

8)(...)

(...).

2.14. Medical Participations heeft haar website [re-energize.nl](http://re-energize.nl) en [re-energize.eu](http://re-energize.eu) gesloten, zodat klanten niet meer worden doorverwezen naar De Thermen.

2.15. De Thermen maakt nog steeds gebruik van de naam en het beeldmerk Re-Energize. Op de door De Thermen gevoerde website [www.re-energizeeurope.nl](http://www.re-energizeeurope.nl) worden nog steeds producten en van het Re-Energize concept verkocht en behandelingen volgens het Re-energize concept in het wellnesscentrum van De Thermen aangeboden.

### 3. Het geschil in conventie

3.1. Medical Participations vordert - samengevat -:

I. a) De Thermen te bevelen om onmiddellijk na betekening van dit vonnis ieder gebruik van het Beneluxmerk met registratienummer 0869818 of daarmee overeenstemmende tekens te staken en gestaakt te houden, met bepaling van de termijn voor het instellen van de eis in de hoofdzaak op zes maanden na de datum van dit vonnis;

b) De Thermen te bevelen om onmiddellijk na betekening van dit vonnis iedere vorm van exploitatie van het Re-Energize concept zoals uitgelegd in de bij dagvaarding overgelegde productie 5 te staken en gestaakt te houden;

II. De Thermen te veroordelen tot betaling aan Medical Participations van de in de dagvaarding genoemde dwangsom voor iedere dag of gedeelte van een dag of keer dat De Thermen in strijd handelt met het in I a) en b) gevorderde;

III. met veroordeling van De Thermen in de kosten van de procedure met toepassing van artikel 1019h Rv (en zonder gebruikmaking van de indicatietarieven in IE-zaken) voor zover het de merkenrechtelijke vordering betreft en voor het overige gedeelte van de vordering kostenveroordeling op grond van artikel 237 Rv.

3.2. Medical Participations heeft ter onderbouwing van haar vorderingen – zakelijk weergegeven – het volgende aangevoerd.

3.2.1. Bij aangetekende brief van 29 maart 2011 heeft Medical Participations het samenwerkingsverband met De Thermen beëindigd. Door de e-mail van 29 maart 2011 heeft De Thermen deze beëindiging geaccepteerd. De Thermen kan niet eenzijdig de naam Re-Energize blijven voeren (die door Medical Participations als Benelux-merk geregistreerd is) en handelt, door dit toch te doen, in strijd met artikel 2.20 lid 1 sub a van het Benelux Verdrag inzake de intellectuele eigendom (merken en tekeningen of modellen)(BVIE).

3.2.2. Medical Participations heeft het Re-Energize concept zelf ontwikkeld en heeft haar know-how van het concept in het kader van de samenwerkingsovereenkomst gedeeld met De Thermen. Nu de samenwerkingsovereenkomst tot een einde is gekomen, mag De Thermen niet langer gebruik maken van de know-how en dient zij het voeren van het concept Re-Energize te staken.

- 3.3. De Thermen voert verweer en stelt – zakelijk weergegeven – het volgende.
- 3.3.1. In deze zaak ontbreekt een spoedeisend belang. Na de brief van 29 maart 2011 van Medical Participations, heeft Medical Participations nog ruim zes maanden gewacht alvorens een kort geding aanhangig te maken.
- 3.3.2. De overeenkomst is niet eenduidig en dient te worden uitgelegd en toewijzing van de op de overeenkomst gebaseerde vorderingen van Medical Participations heeft ingrijpende gevolgen voor De Thermen dus is deze zaak niet geschikt voor behandeling in kort geding.
- 3.3.3. De door Medical Participations ingestelde vorderingen kunnen alleen betrekking hebben op gedaagde sub 1 (Beautycentrum de Thermen B.V.) omdat dit de (enige) contractspartij is van Medical Participations.
- 3.3.4. De overeenkomst tussen De Thermen en Medical Participations is niet beëindigd. In reactie op de brief van Medical Participations van 29 maart 2011 heeft De Thermen in een mail aangegeven akkoord te gaan met een beëindiging van de overeenkomst op bepaalde voorwaarden. Medical Participations heeft met deze voorwaarden niet ingestemd, zodat de overeenkomst nog in stand is.
- 3.3.5. Voor zover geoordeeld wordt dat Medical Participations de overeenkomst (eenzijdig) heeft opgezegd, ontbrak daarvoor een voldoende zwaarwegende grond en heeft Medical Participations niet een redelijke (want een te korte) opzegtermijn in acht genomen.
- 3.3.6. De Thermen heeft vanaf de totstandkoming van het samenwerkingsverband uitvoering gegeven aan de overeenkomst en handelt tot op heden nog altijd conform de overeenkomst en Medical Participations moet haar uit deze overeenkomst voortvloeiende verplichtingen nakomen.
- 3.3.7. Tot slot heeft De Thermen verweer gevoerd tegen de door Medical Participations gevorderde proceskostenvergoeding op grond van artikel 1019h Rv.

#### **4. Het geschil in reconventie**

- 4.1. De Thermen vordert - samengevat - nakoming door Medical Participations van de in de overeenkomst van 1 december 2009 opgenomen bepalingen in die zin dat De Thermen gebruik kan maken van het Beneluxmerk met registratienummer 0869818, van het Re-Energize concept en van de domeinnamen reenergize.nl en re-energize.nl, op straffe van de in de dagvaarding genoemde dwangsom.
- 4.1.1. De Thermen stelt hiertoe - zakelijk weergegeven - dat de overeenkomst tussen haar en Medical Participations nooit tot een einde is gekomen en dat het samenwerkingsverband tussen beide partijen dus nog steeds in stand is. Voor de nadere onderbouwing van deze stellingen wordt verwezen naar punt 3.3.4 en 3.3.5.
- 4.2. De door Medical Participations aangevoerde stellingen in conventie dienen tevens als verweer in reconventie.

#### **5. De beoordeling in conventie**

- 5.1. De vorderingen van Medical Participations, inhoudende de veroordeling van De Thermen om op te houden gebruik te maken van het door Medical Participations geregistreerde Beneluxmerk en om op te houden met de exploitatie van het Re-Energize concept, waarvan Medical Participations stelt de bedenker te zijn, leveren een voldoende spoedeisend belang op aan de zijde van Medical Participations, zodat de voorzieningenrechter deze zaak aan zich kan houden. De zaak heeft internationale aspecten

---

want Medical Participations is gevestigd in het Groothertogdom Luxemburg en De Thermen in Nederland. De Thermen is gedagvaard voor de rechter van de eigen woonplaats. Dit is in overeenstemming met art. 4.6. lid 1 BVIE en art. 99 Rv. Partijen zijn zelf overeengekomen dat Nederlands recht op de overeenkomst - waarin zij hun rechtsverhouding hebben vastgelegd - van toepassing is. Voor wat betreft het merkenrechtelijk aspect van de zaak is er hoe dan ook geen probleem omdat het relevante Nederlandse recht Beneluxrecht is. De Bossche voorzieningenrechter kan, zoals ook tussen partijen niet in geschil is geweest, deze zaak naar Nederlands recht beslissen.

5.2. De door De Thermen opgeworpen stelling dat niet evident is op welke wijze de overeenkomst tussen Medical Participations en De Thermen moet worden uitgelegd en dat partijen hierover van mening verschillen, kan weliswaar leiden tot behoedzaamheid bij de toewijzing van de gevraagde voorzieningen, maar kan noch op zichzelf, noch in combinatie met (het door De Thermen gestelde) lang stilzitten van Medical Participations het oordeel rechtvaardigen dat Medical Participations geen spoedeisend belang bij de gevraagde voorziening (meer) heeft.

5.3. De voorzieningenrechter gaat dan ook over tot de inhoudelijke beoordeling van de door Medical Participations ingestelde vorderingen.

5.4. Tussen partijen staat niet ter discussie dat Medical Participations samen met gedaagde sub 1 (Beautycentrum de Thermen B.V.) de overeenkomst heeft gesloten. In dat verband heeft De Thermen aangevoerd dat de door Medical Participations ingestelde vorderingen alleen betrekking kunnen hebben op gedaagde sub 1. Dit standpunt nuanceert De Thermen zelf met haar opmerking in de pleitnotitie, dat tussen partijen is afgesproken dat het De Thermen vrij staat om bij de uitbouw van Re-Energize gebruik te maken van derden, waaronder aan haar gelieerde (rechts)personen. Voorts heeft de heer X gedaagde sub 5, ter zitting verklaard dat hij (naast bestuurder van gedaagde sub 1) ook van de andere drie gedaagde B.V.'s bestuurder is en De Thermen heeft de stelling van Medical Participations, dat de verschillende gedaagde B.V.'s rechtshandelingen verrichten die te maken hebben met het merk of het concept Re-Energize, niet weersproken.

Gelet op deze omstandigheden heeft Medical Participations haar vorderingen terecht gericht tegen alle gedagvaarde gedaagden en zullen eventuele uit deze vorderingen voortvloeiende veroordelingen ook gericht zijn tegen alle gedaagden.

5.5. Feit is dat Medical Participations houder is van het merk Re-Energize fountain of health dat is ingeschreven als woord- en beeldmerk in het Benelux Merkenregister. Ingevolge artikel 2.20 lid 1 sub a BVIE kan de houder van een ingeschreven merk aan iedere derde die niet zijn toestemming heeft dat teken te gebruiken, dit gebruik verbieden wanneer dat teken gelijk is aan het merk en in het economisch verkeer gebruikt wordt voor dezelfde waren of diensten als die waarvoor het merk is ingeschreven. Niet in geschil is dat De Thermen gebruik maakt van het merk Re-Energize dat identiek is aan het ingeschreven merk en dat dit gebruikt wordt voor dezelfde waren of diensten. Onder verwijzing naar het BVIE heeft Medical Participations gevorderd dat De Thermen het gebruik van Re-Energize moet staken.

5.6. De Thermen heeft echter aangevoerd dat het haar op grond van de overeenkomst met Medical Participations vrij staat het merk Re-Energize te voeren.

---

De inhoud van die overeenkomst wordt echter door beide partijen anders uitgelegd en de specifieke bepaling waarop De Thermen zich in dit kader beroept, (...B.T. neemt deze merknaam over..., zie citaat hierboven onder 2.7) is niet eenduidig. In een bodemprocedure zou aan de orde moeten komen welke uitleg partijen, gelet op elkaars verklaringen en gedragingen, redelijkerwijze aan de overeenkomst mochten geven. Wellicht kunnen partijen zich het debat op dit punt in een bodemprocedure beter besparen. Zoals Medical Participations terecht heeft opgemerkt, zou de overdracht of overgang van het Beneluxmerk Re-Energize voortvloeiende uit de overeenkomst, op grond van artikel 2.31 lid 2 sub a BVIE nietig zijn omdat de overeenkomst kennelijk inhield dat de overdracht of overgang van het onderhavige Beneluxmerk aan De Thermen alleen voor Nederland zou gelden. De rest van Europa, en met name ook Beneluxstaat België, bleven aan Medical Participations voorbehouden (vgl. de considerans en art. 7.1. van de overeenkomst).

5.7. Gelet op bovenstaande overwegingen is de voorzieningenrechter van oordeel dat het eerder aannemelijk is dat Medical Participations haar op het BVIE gebaseerde recht op het woord- en beeldmerk Re-Energize kan laten gelden dan dat De Thermen haar gestelde recht kan ontleen aan de (qua inhoud discutabele en voor wat betreft het voortbestaan ervan uitvoerig bediscussieerde) overeenkomst. De vordering onder I a) zal dan ook worden toegewezen.

5.8. Naast het verbod op het gebruik van het merk heeft Medical Participations een verbod gevorderd van iedere vorm van exploitatie van het Re-Energize concept. Deze vordering werpt de vraag op wat onder het 'Re-Energize-concept' moet worden verstaan. Medical Participations heeft verwezen naar haar productie 5. Dat is een pakket van 35 sheets betreffende een marketingstrategie van Re-Energize, waarin onder meer de van verschillende producenten afkomstige gezondheidsproducten en verschillende (gezondheids)therapieën in tamelijk algemene (doch positieve) bewoordingen worden toegelicht. Y heeft ter zitting verklaard dat het concept Re-Energize een bundeling is van producten en therapieën die afkomstig zijn van verschillende producenten en 'bedenkers'. Naar het oordeel van de voorzieningenrechter is in dit kort geding onvoldoende komen vast te staan wat precies onder het concept moet worden verstaan. De marketingstrategie in productie 5 is veel te breed om te kunnen dienen als basis voor een eventuele veroordeling van De Thermen het gebruik van het concept op straffe van een dwangsom te staken. Voorts is het, aangezien Re-Energize kennelijk een verzameling producten en therapieën vormt die mogelijk deels zijn geproduceerd of uitgevonden door anderen dan Y, niet onaannemelijk dat De Thermen, zoals zij heeft verklaard, bepaalde van deze gezondheidsproducten of therapieën al aan haar klanten aanbod (wellicht onder een andere naam) nog vóórdat zij met Medical Participations en het Re-Energize concept in aanraking kwam en de overeenkomst sloot, terwijl ook niet op voorhand kan worden ingezien dat De Thermen (net als anderen in de branche) die van anderen dan Medical Participations afkomstige producten en therapieën niet gewoon zou mogen blijven aanbieden. Toewijzing van de vordering zoals Medical Participations onder I b heeft gevraagd zou tot een te onbepaald dictum leiden en meer (executie-)problemen opleveren dan dat zij zou oplossen. Dit gedeelte van de vordering wordt dan ook afgewezen.

5.9. Aangezien het toegewezen gedeelte van de door Medical Participations ingestelde vordering zijn grondslag vindt in het BVIE wordt De Thermen veroordeeld in de proceskosten aan de zijde van Medical Participations waarbij het liquidatietarief met inachtneming van artikel 1019h Rv. wordt vastgesteld op € 6.000,--. De

---

voorzieningenrechter heeft geen aanleiding gevonden om af te wijken van dit indicatietarief. Het merkenrechtelijk deel van de zaak is overzichtelijk. Voor wat het contractuele deel van de zaak, is de vordering niet toewijsbaar gebleken en is een proceskosten veroordeling ten gunste van Medical Participations vanzelfsprekend niet aan de orde.

5.10. 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 op de in het dictum op te nemen wijze worden toegewezen.

5.11. Tegen het verzoek van Medical Participations de termijn ex artikel 1019i Rv. te bepalen op zes maanden heeft De Thermen geen verweer gevoerd. Dit verzoek zal dan ook worden ingewilligd.

## **6. De beoordeling in reconventie**

6.1. In conventie is overwogen dat de overeenkomst die door beide partijen op 1 december 2009 is ondertekend en waarvan De Thermen nakoming vordert, voor meerdere uitleg vatbaar is. Nog daargelaten dat er met de brief van Medical Participations van 29 maart 2011 mogelijk een einde aan de overeenkomst is gekomen (dit wordt in deze kort gedingprocedure in het midden gelaten omdat voor een stellig oordeel op dit punt nader onderzoek nodig zou zijn waarvoor het kort geding geen ruimte biedt), zou toewijzing van de vordering in reconventie in kort geding betekenen dat partijen een samenwerkingsverband voort moeten zetten terwijl zij beiden van mening verschillen wat de precieze inhoud daarvan is of zou moeten zijn. Hoe meer de voorzieningenrechter zich in de overeenkomst heeft verdiept, hoe meer vragen er dienaangaande bij hem rezen. De voorzieningenrechter meent er niet goed aan te doen om een voorziening te treffen die zou neerkomen op een verplichting tot nakoming van een overeenkomst die, zoals partijen inmiddels ook hebben onderkend, aan alle kanten rammelt. De voorzieningenrechter kan de consequenties van de gevraagde voorziening niet goed overzien en een veroordeling tot een (hernieuwde) samenwerking zou ongetwijfeld leiden tot (executie)problemen.

6.2. Tot slot zou toewijzing van de reconventionele vordering van De Thermen, voorzover die ziet op een toelaten door Medical Participations van het gebruik door De Thermen van het merk en concept Re-Energize, betekenen dat aan De Thermen rechten worden toegekend waarvan in conventie is overwogen dat niet aannemelijk is dat De Thermen die heeft. De voorzieningenrechter zou waarschijnlijk veroordelen tot het laten voortduren van een overdracht/overgang van een Beneluxmerk die op grond van art. 2.31 BVIE nietig is.

6.3. De vorderingen in reconventie worden afgewezen en De Thermen wordt veroordeeld in de kosten van Medical Participations die worden begroot op € 400,00 aan salaris gemachtigde te vermeerderen met de gevorderde nakosten, voor zover deze in het kader van deze procedure op dit moment reeds kunnen worden begroot.

## **7. De beslissing**

De voorzieningenrechter,

in conventie

7.1. veroordeelt De Thermen om onmiddellijk na betekening van dit vonnis te bewerkstelligen dat zij ieder gebruik van Beneluxmerk met registratienummer 0869818 of daarmee overeenstemmende tekens staakt en gestaakt zal houden, met dien verstande dat zij binnen een periode van een week na betekening van dit vonnis erin moet zijn geslaagd het gebruik van Beneluxmerk met registratienummer 0869818 of daarmee overeenstemmende tekens te staken en gestaakt te houden;

7.2. bepaalt de termijn voor het instellen van de eis in de hoofdzaak als bedoeld in artikel 1019i Rv. op zes maanden na heden;

7.3. veroordeelt De Thermen tot betaling van een dwangsom van € 5.000,- per dag of gedeelte daarvan dat zij in strijd handelt met de in 7.1. opgenomen veroordeling, met bepaling van het bedrag waarboven geen dwangsommen meer worden verbeurd op € 250.000,-;

7.4. veroordeelt De Thermen tot betaling van de proceskosten, tot op heden aan de zijde van Medical Participations begroot op € 688,- aan vast recht en dagvaardingskosten, te vermeerderen met € 6.000,- aan salaris gemachtigde;

7.5. wijst af het meer of anders gevorderde;

in reconventie

7.6. wijst de vorderingen af;

7.7. veroordeelt De Thermen tot betaling van de proceskosten, tot op heden aan de zijde van Medical Participations begroot op € 400,00 aan salaris gemachtigde;

in conventie en in reconventie

7.8. veroordeelt De Thermen in de na dit vonnis ontstane kosten, begroot op € 205,- aan salaris advocaat, te vermeerderen, onder de voorwaarde dat De Thermen 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,- aan salaris advocaat en de exploitkosten van betekening van de uitspraak;

7.9. verklaart dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. A.H.L. Roosmale Nepveu en in het openbaar uitgesproken op 13 december 2011.

w.g. de griffier

Voor eerste grosse

De griffier van de rechtbank 's-Hertogenbosch.

w.g. de rechter

13 december 2011

