

# arrest

## IN NAAM VAN DE KONING

---

### GERECHTSHOF DEN HAAG

Afdeling Civiel recht

Zaaknummer : 200.151.936/01

Zaaknummer rechtbank : C/09/447900 / HA ZA 13-852

#### arrest van 15 september 2015

inzake

#### **LANDGOED SCHOLTENSZATHE B.V.,**

gevestigd te Klazienaveen,

appellante,

hierna te noemen: Scholtenszathe,

advocaat: mr. L.Ph.J. baron van Utenhove te Den Haag,

tegen

#### **AVERIS SEEDS B.V.,**

gevestigd te Veendam,

geïntimeerde,

hierna te noemen: Averis,

advocaat: mr. W.M. Bijloo te Middelharnis.

#### **1. Het geding**

Bij exploit van 27 juni 2014 is Scholtenszathe in hoger beroep gekomen van een door de rechtbank Den Haag tussen partijen gewezen (eind)vonniss van 2 april 2014. Bij memorie van grieven (hierna: MvG) heeft Scholtenszathe drie grieven aangevoerd. Bij memorie van antwoord (hierna: MvA) heeft Averis de grieven van Scholtenszathe bestreden.

Vervolgens hebben partijen op 18 juni 2015 de zaak doen bepleiten, Scholtenszathe door mr. P.E. Mazel, advocaat te Groningen en Averis door haar advocaat voornoemd, beiden aan de hand van overgelegde pleitnotities. Partijen hebben ter zitting te kennen gegeven er geen bezwaar tegen te hebben dat het hof deze zaak behandelt en arrest wijst met drie raadsheren, zonder deskundige leden als bedoeld in artikel 70 RO, gelet op de ratio van dat artikel, nu in casu geen 'technische vragen' spelen (aangaande de beschermingsomvang of geldigheid van de aan de orde zijnde kwekersrechten als zodanig) en in eerste aanleg enkelvoudig vonnis is geweest. Ten slotte hebben partijen arrest gevraagd.

#### **2. Feiten**

De door de rechtbank in het vonnis van 2 april 2014 vastgestelde feiten zijn niet in geschil. Ook het hof zal daar van uitgaan.

Het gaat in deze zaak om het volgende:

2.1 De Stichting Nederlandse Algemene Keuringsdienst voor zaaizaad en pootgoed van landbouwgewassen (hierna: de NAK) controleert en keurt de pootaardappelen in Nederland. Zonder deze keuring mogen pootaardappelen niet worden gebruikt voor het telen van aardappelen.

2.2 In een circulaire met kenmerk circupr10.13 (hierna: de circulaire) van de NAK van 18 maart 2013, die is gebaseerd op artikel 1.3 van het Keuringsreglement van de NAK en later is verwerkt in artikel 4.1 van Aanwijzing PA-05 Veldkeuringen Pootaardappelen 2013, staat, voor zover hier van belang, het volgende vermeld:

*“De vaste commissie voor pootaardappelen besloot tot de volgende aanpassingen van de regelgeving, per 1 mei aanstaande.*

***Aangifte licentierassen aardappelen***

*Op verzoek van de kweker of vertegenwoordiger zal de aangifte van zijn licentierassen worden geweigerd. Het betreft hier de aangifte van pootgoed dat is bedoeld voor vermeerdering voor handelsdoeleinden. Dat is per definitie alle pootgoedteelt behalve ATR-teelt. Deze maatregel is bedoeld om illegale teelt te voorkomen en sluit aan op de rechten van een kweker, zoals opgenomen in de Zaaizaad-en Plantgoedwet.”*

2.3 Met “de aangifte” in de circulaire is bedoeld het verzoek om keuring van pootaardappelen door de NAK.

2.4 Averis is houdster van de communautaire kwekersrechten op de zetmeelaardappelryassen Aveka en Avarna en houdt zich onder andere bezig met het vermeerderen en doen vermeerderen en het verkopen en doen verkopen van pootaardappelen van deze rassen.

2.5 Scholtenszathe is een onderneming die actief is in onder andere het telen van zetmeelaardappelen.

2.6 Averis heeft in april 2013 pootaardappelen van het ras Aveka en van het ras Avarna aan Scholtenszathe verkocht en geleverd.

2.7 Artikel 4.5 van de door Averis gehanteerde Algemene Handelsvoorwaarden (hierna: AHV) luidt:

*“Pootgoedvermeerdering van rassen met kwekersrecht mag uitsluitend plaatsvinden als hiertoe een schriftelijke overeenkomst met Averis Seeds B.V. is gesloten of wanneer dit geschiedt onder toezicht van Stichting TBM.”*

2.8 In een e-mail van 12 april 2013 van Averis aan Scholtenszathe staat onder meer het volgende vermeld:

*“Met nadruk vestig ik je aandacht op artikel 4.5. Er is geen overeenkomst tussen Landgoed Scholtenszathe voor vermeerdering van bovengenoemd pootgoed als bedoeld in artikel 4.5, anders dan onder toezicht van Stichting TBM. Derhalve kunnen genoemde hoeveelheden pootgoed uitsluitend worden vermeerderd onder toezicht van Stichting TBM.”*

2.9 In een e-mail van 15 april 2013 waarin Scholtenszathe antwoordt op voornoemde e-mail van Averis staat onder meer het volgende vermeld:

*“De levering kan plaatsvinden onder voorbehoud van onze rechten gesteld door de daarvoor bevoegde instanties.”*

2.10 Scholtenszathe heeft de door Averis geleverde pootaardappelen te Marknesse gepoot en vermeerderd.

2.11 Partijen zijn het erover eens dat Scholtenszathe de van Averis gekochte pootaardappelen niet heeft vermeerderd onder toezicht van de Stichting TBM (hierna: TBM) omdat Marknesse niet in het toezichtgebied van TBM ligt.

2.12 Scholtenszathe heeft de NAK verzocht om keuring van de door haar vermeerderde pootaardappelen.

2.13 Averis heeft de NAK op grond van de circulaire verzocht het uitvoeren van (veld)keuring van de teelt van Scholtenszathe te Marknesse te weigeren.

2.14 De NAK heeft geen keuring van de teelt van Scholtenszathe te Marknesse uitgevoerd.

### **3 Het geschil**

3.1 In eerste aanleg vorderde Scholtenszathe veroordeling van Averis, bij uitvoerbaar bij voorraad te verklaren vonnis, tot betaling van alle schade die Scholtenszathe heeft geleden en nog zal lijden, opgemaakt bij staat en vereffend volgens de wet, met veroordeling van Averis in de proceskosten. Scholtenszathe heeft daartoe – kort weergegeven – het navolgende aangevoerd:

a. Scholtenszathe heeft een voorbehoud gemaakt ten aanzien van de toepasselijkheid van artikel 4.5 AHV. Dit artikel is daarom niet van toepassing op de overeenkomst tussen Averis en Scholtenszathe.

b. Indien artikel 4.5 AHV wel van toepassing is, stelt Averis zich ten onrechte op het standpunt dat zij Scholtenszathe geen toestemming heeft gegeven voor de vermeerdering van de pootaardappelen. Er is immers sprake van een overeenkomst tussen Scholtenszathe en Averis in de zin van artikel 4.5 AHV nu Averis het onderhavige pootgoed aan Scholtenszathe heeft verkocht terwijl zij wist dat Scholtenszathe het pootgoed zou poten en vermeerderen.

c. Indien er geen sprake is van een overeenkomst tussen Scholtenszathe en Averis in de zin van artikel 4.5 AHV dan geldt dat artikel 4.5 AHV in strijd is met artikel 16 van de Gemeenschapskwekersrechtverordening (Verordening (EG) Nr. 2001/94 van de Raad inzake het communautaire kwekersrecht, hierna: GKVo). Het kwekersrecht van Averis is immers uitgeput toen zij de pootaardappelen aan Scholtenszathe verkocht.

d. Ook is artikel 4.5 AHV ontoelaatbaar op grond van artikel 6 Mededingingswet (hierna: Mw) en de artikelen 101, 102 en 106 van het Verdrag betreffende de Werking van de Europese Unie (hierna: VWEU) omdat het tot doel heeft de concurrentie te beperken.

e. De verhindering door Averis dat de teelt van Scholtenszathe zou worden gekeurd door de NAK is onrechtmatig omdat de vermeerdering van de pootaardappelen in Marknesse

rechtmatig is geweest.

f. Doordat de geteelde pootaardappelen niet door de NAK zijn gekeurd, kan Scholtenszathe deze aardappelen niet gebruiken en lijdt zij schade.

3.2 Averis heeft verweer gevoerd en – kort weergegeven – het navolgende aangevoerd:

i. Artikel 4.5 AHV is uitdrukkelijk overeengekomen met Scholtenszathe. Het door Scholtenszathe bedoelde voorbehoud heeft Averis niet begrepen of moeten begrijpen als uitsluiting van artikel 4.5 AHV.

ii. Er is geen sprake van een overeenkomst tussen Averis en Scholtenszathe als bedoeld in artikel 4.5 AHV.

iii. Op grond van artikel 13 GKVo mag een kwekersrechthouder voorwaarden verbinden aan toestemming voor het vermeerderen van pootgoed. Deze voorwaarden zijn neergelegd in artikel 4.5 AHV. Omdat Scholtenszathe zich niet aan die voorwaarden heeft gehouden is er geen sprake van uitputting in de zin van artikel 16 GKVo.

iv. Averis mag als houdster van het kwekersrecht haar beperkte monopoliepositie gebruiken om de kosten van het kwekersrecht terug te verdienen. Er is geen sprake van een economische machtspositie op de relevante markt.

v. Toezicht van TBM was niet mogelijk omdat Marknesse buiten het TBM-gebied ligt. Teelt buiten het TBM gebied was aan Scholtenszathe niet toegestaan. Daarom heeft Averis de NAK verzocht de teelt niet te keuren. Averis heeft aldus niet onrechtmatig gehandeld. Het besluit van de NAK heeft bovendien formele rechtskracht gekregen.

vi. Scholtenszathe kan de geleverde pootaardappelen wel vermeerderen tot zetmeelaardappelen en de aardappelen voor de zetmeelindustrie verkopen.

3.3 De rechtbank heeft de vorderingen van Scholtenszathe in het bestreden vonnis afgewezen. Naar het oordeel van de rechtbank is artikel 4.5 AHV van toepassing op de overeenkomst tussen Scholtenszathe en Averis, is er geen sprake van een schriftelijke overeenkomst in de zin van artikel 4.5 AHV, is er evenmin sprake van uitputting van de kwekersrechten van Averis en is artikel 4.5 AHV niet in strijd met het mededingingsrecht.

3.4 Met de door Scholtenszathe aangevoerde grieven komt zij op tegen deze oordelen van de rechtbank.

#### **4. Beoordeling**

##### **Grief I**

4.1 Met haar eerste grief komt Scholtenszathe op tegen het oordeel van de rechtbank dat uit de e-mailwisseling tussen partijen volgt dat artikel 4.5 AHV op de contractuele relatie van partijen van toepassing is en dat er geen schriftelijke overeenkomst in de zin van dat artikel is. Deze grief faalt.

4.2 Averis heeft in haar e-mail van 12 april 2013 aan Scholtenszathe haar Algemene Handelsvoorwaarden expliciet op de levering van de bestelde pootaardappelen van toepassing verklaard. Niet bestreden is dat die Algemene Handelsvoorwaarden bij Scholtenszathe bekend waren. Met nadruk heeft Averis de aandacht gevestigd op artikel 4.5 AHV en verklaard dat er géén overeenkomst is voor vermeerdering van het te leveren pootgoed als bedoeld in dat artikel 4.5, anders dan onder toezicht van TBM. In haar

daaropvolgende e-mail van 15 april 2013, waarin Scholtenszathe bevestigt dat zij de gereserveerde pootaardappelen van het ras Aveka en Avarna wil afnemen, heeft Scholtenszathe de toepasselijkheid van artikel 4.5 AHV niet van de hand gewezen. De slotzin “*De levering kan plaats vinden onder voorbehoud van onze rechten gesteld door de daarvoor bevoegde instanties.*” kan niet als afwijzing begrepen worden. Op zijn best zou deze betrekkelijk vage zin, waarin niet wordt verwezen naar de Algemene Handelsvoorwaarden van Averis, begrepen kunnen worden als algemeen voorbehoud aan de kant van Scholtenszathe om haar bij of krachtens wet toekomende rechten te handhaven. Dat laat evenwel onverlet dat deze Algemene Handelsvoorwaarden, waaronder nadrukkelijk ook artikel 4.5, onderdeel zijn geworden van de overeenkomst tussen partijen, zoals de rechtbank terecht heeft geoordeeld.

4.3 Door Scholtenszathe zijn geen onderbouwde feiten en omstandigheden aangevoerd op grond waarvan kan worden aangenomen dat ter zake van de vermeerdering van de pootaardappelen door Scholtenszathe, niettegenstaande de uitdrukkelijke vermelding door Averis dat er géén overeenkomst was in de zin van artikel 4.5 AHV, toch zo’n overeenkomst zou bestaan. De enkele door Scholtenszathe gestelde wetenschap bij Averis ten tijde van de totstandkoming van de overeenkomst dat Scholtenszathe de pootaardappelen zou vermeerderen (1.3 en 2.3 MvG) is onvoldoende, nu dit onder de gestelde voorwaarde van toezicht door TBM (en dus onder de voorwaarde van uitplant binnen het door TBM bestreken gebied) was toegestaan. De niet met stukken of anderszins onderbouwde stelling van Scholtenszathe dat zij al eerder Averis-pootgoed buiten TBM-gebied zou hebben uitgepoot zonder dat dit op problemen van de zijde van Averis stuitte (1.4 MvG) wordt gepasseerd, nu dit door Averis is bestreden (blijkens het proces-verbaal van de in eerste aanleg gehouden comparitie van partijen en 23 MvA) en door Scholtenszathe terzake geen voldoende gespecificeerd bewijsaanbod is gedaan. De door Scholtenszathe gestelde omstandigheid voorts dat Scholtenszathe terstond na de uitpoot van de aardappelen in Marknesse Averis daarvan zou hebben verwittigd (1.4 MvG) levert, indien al juist, geen (schriftelijke) toestemming door Averis ten tijde van het sluiten van de overeenkomst op. Dat er nadien nog een schriftelijke overeenkomst als bedoeld in artikel 4.5 AHV van Averis tot stand zou zijn gekomen is door Scholtenszathe niet voldoende gemotiveerd gesteld.

## Grief II

4.4 De tweede grief richt zich tegen het oordeel van de rechtbank dat er geen sprake is van uitputting van de kwekersrechten van Averis. Ook deze grief kan niet leiden tot vernietiging van het bestreden vonnis.

4.5 De uitputting van het kwekersrecht is geregeld in artikel 16 GKVo dat, voor zover thans van belang, luidt als volgt:

*“Het Communautaire kwekersrecht strekt zich niet uit tot handelingen met betrekking tot materiaal van het beschermde ras (...) dat ergens in de Gemeenschap door de houder of met diens toestemming aan anderen is afgestaan (...) tenzij die handelingen:*

*a) verdere vermeerdering van het betrokken ras meebrengen, tenzij het materiaal juist met het oog op die vermeerdering is afgestaan.  
(...)”*

Zoals volgt uit hetgeen hiervoor is overwogen ten aanzien van de inhoud van de tussen Scholtenszathe en Averis tot stand gekomen overeenkomst, heeft Averis uitsluitend toestemming verleend aan Scholtenszathe om de aardappelen te vermeerderen onder toezicht van TBM. Niet ter discussie staat dat het Averis ingevolge artikel 13 lid 2 GKVo vrij stond aan haar toestemming om de pootaardappelen te vermeerderen voorwaarden en beperkingen te verbinden en voorts dat Scholtenszathe daaraan niet heeft voldaan. Nu derhalve sprake is van handelingen door Scholtenszathe die verdere vermeerdering van Averis' beschermde rassen meebrengen, terwijl het materiaal niet met het oog op *die* vermeerdering - vermeerdering *zonder* toezicht van TBM - is afgestaan, is er ingevolge artikel 16 GKVo onder de gegeven omstandigheden geen uitputting van de kwekersrechten van Averis.

4.6 Het standpunt van Scholtenszathe, althans zo begrijpt het hof diens stellingen in 3.4 en 3.5 MvG, dat het oordeel van de rechtbank dat geen sprake is van uitputting in strijd zou komen met het basisbeginsel van het vrij verkeer van goederen zoals neergelegd in artikel 34 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie (hierna: VWEU), kan niet worden gevolgd. Zoals Scholtenszathe zelf terecht opmerkt, laat artikel 36 VWEU een uitzondering op dat basisbeginsel toe uit hoofde van de bescherming van industriële eigendom, voor zover zij het specifieke voorwerp van het betrokken intellectuele eigendomsrecht betreft. Scholtenszathe ziet evenwel over het hoofd dat vermeerdering – bij uitstek – het specifieke voorwerp van het kwekersrecht betreft. Dat komt ook duidelijk tot uitdrukking in de hiervoor geciteerde uitputtingsregeling voor het kwekersrecht.

4.7 Anders dan Scholtenszathe aanvoert (3.6 MvG) heeft Averis de uitputtingsregel van artikel 16 GKVo niet 'weg gecontracteerd'. Zij heeft aan haar toestemming aan Scholtenszathe om te vermeerderen een voorwaarde verbonden – dat dit onder toezicht van TBM zou gebeuren – hetgeen haar gelet op artikel 13 lid 2 GKVo vrijstond. Nu aan die voorwaarde door Scholtenszathe niet is voldaan, is er sprake van een vermeerdering die aan uitputting in de weg staat.

4.8 Het beroep van Scholtenszathe op rechtsoverweging 41 van het Kanzi-arrest van het Hof van Justitie EU (20 oktober 2011, zaak C-140/10, ECLI:EU:C:2011:677), waaruit volgens Scholtenszathe zou volgen dat het niet voldoen aan de voorwaarde van toezicht door TBM, niet aan de uitputting van het kwekersrecht van Averis in de weg staat (3.3-3.4 pleitaantekeningen in appel), wordt afgewezen. De overweging waar Scholtenszathe zich op beroept heeft immers betrekking op de situatie waarin een derde door de houder van een kwekersrecht wordt aangesproken wegens inbreuk op zijn recht (artikel 94 GKVo), in gevallen waarin het product op de markt is gebracht door een licentiehouder die zich niet heeft gehouden aan een voorwaarde in de licentieovereenkomst. Het Hof van Justitie EU overweegt in bedoelde rechtsoverweging dat wanneer de toestemming voor het in het verkeer brengen van het product door die voorwaarde niet wordt geraakt, die derde zich toch op uitputting van het recht kan beroepen. In het onderhavige, daarmee niet gelijk te stellen geval (zie het gebruik van het woord 'daarentegen' aan het begin van r.o. 41 van het Kanzi-arrest), is Scholtenszathe echter de licentiehouder zelf. Het niet voldoen aan een voorwaarde in de licentieovereenkomst kan haar door Averis worden tegengeworpen (artikel 27 lid 2 GKVo en r.o. 40 van het Kanzi-arrest) en staat aan een beroep op uitputting door Scholtenszathe in de weg.

4.9 De vraag of in artikel 4.5 AHV besloten ligt dat vermeerdering ook toegelaten zou zijn onder de voorwaarden van de zogenaamde Aardappel Teelt Regeling (ATR) en de vraag of die regeling op de overeenkomst tussen Averis en Scholtenszathe van toepassing zou

(kunnen) zijn, kan in het midden blijven, nu in elk geval vast staat dat Scholtenszathe ook aan de in die regeling gestelde voorwaarde – dat de teelt dient plaats te vinden op percelen gelegen op een afstand van maximaal 25 km van het bedrijf – niet heeft voldaan. Ook bij toepasselijkheid van de ATR regeling zouden de kwekersrechten van Averis derhalve niet uitgeput zijn.

### Grief III

4.10 Met haar derde grief komt Scholtenszathe op tegen het oordeel van de rechtbank dat artikel 4.5 AHV niet in strijd is met het mededingingsrecht. Ook die grief slaagt niet.

4.11 De overeenkomst tussen Averis en Scholtenszathe valt binnen de groepsvrijstelling, zoals geregeld in de ten tijde van het sluiten van die overeenkomst van kracht zijnde Verordening (EG) nr. 772/2004 van de Commissie van 27 april 2004 betreffende de toepassing van artikel 81, lid 3, van het Verdrag op groepen overeenkomsten inzake technologieoverdracht (hierna: de Verordening). Dat betekent dat op die overeenkomst, onder de in die Verordening gestelde voorwaarden, artikel 81 lid 1 van het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap (thans artikel 101 lid 1 VWEU) niet van toepassing is, of anders gezegd: dat de overeenkomst is vrijgesteld van de toepassing van dat artikel.

4.12 De omstandigheid dat de overeenkomst tussen Averis en Scholtenszathe valt binnen de groepsvrijstelling van de Verordening brengt op grond van artikel 12 Mw met zich dat het in artikel 6 lid 1 Mw neergelegde verbod op overeenkomsten tussen ondernemingen die ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging op de Nederlandse markt of een deel daarvan wordt verhinderd, beperkt of vervalst, evenmin van toepassing is op die overeenkomst.

4.13 Het standpunt van Scholtenszathe dat de overeenkomst tussen Averis en Scholtenszathe niet van de vrijstelling profiteert omdat deze in strijd zou zijn met de in de Verordening opgenomen ‘zwarte lijst’ (4.11 MvG en 2.9 pleitaantekeningen in appel, waarin meer specifiek wordt verwezen naar artikel 4 lid 2 onder b van de Verordening) wordt verworpen.

4.14 Averis en Scholtenszathe kunnen niet – zo is overigens ook in confesso tussen partijen – worden aangemerkt als concurrerende ondernemingen in de zin van de Verordening, nu Averis kweker en pootgoedhandelaar is en Scholtenszathe teler. Zij zijn derhalve niet actief in dezelfde productmarkt, maar in onderscheiden opvolgende productmarkten in de handelsketen. Dat brengt met zich dat artikel 4 lid 1 van de Verordening niet van toepassing is.

4.15 Niet onderbouwd gesteld of gebleken is dat sprake is van een van de in artikel 4 lid 2 van de Verordening genoemde omstandigheden op grond waarvan de vrijstelling buiten toepassing zou blijven. De door Averis in artikel 4.5 AHV opgelegde beperking, die erop neerkomt dat het Scholtenszathe alleen was toegestaan het geleverde pootgoed te vermeerderen onder toezicht van TBM, houdt uitsluitend een beperking in ten aanzien van het gebied waarbinnen Scholtenszathe kon vermeerderen tot pootaardappelen. Het houdt, zo heeft Scholtenszathe ter zitting ook onderkend, geen enkele beperking in ten aanzien van de afzet van producten. Daar komt bij dat artikel 4.5 AHV alleen ziet op de vermeerdering van pootaardappelen voor eigen gebruik, dat wil zeggen om met die aldus verkregen

pootaardappelen vervolgens zelf voor verkoop bestemde zetmeelaardappelen te telen. Artikel 4.5 AHV ziet niet op de teelt – laat staan op de afzet – van voor verkoop bestemde zetmeelaardappelen. Van een in artikel 4 lid 2 onder b van de Verordening bedoelde – niet toegestane – beperking ten aanzien van het afzetgebied van de onder licentie geteelde en voor verkoop bestemde aardappelen is dan ook geen sprake. Dat sprake zou zijn van een van de in artikel 5 van de Verordening genoemde beperkingen is evenmin gesteld of gebleken.

4.16 Tot de niet-toegelaten omstandigheden die er op grond van artikel 4 lid 2 of 5 van de Verordening toe zouden leiden dat de vrijstelling buiten toepassing zou blijven, behoort ook niet dat Averis voor de teelt van pootaardappelen (anders dan voor eigen gebruik) uitsluitend toestemming verleent aan een beperkte groep telers, door partijen aangeduid als een ‘pool’.

4.17 Uit het voorgaande volgt dat voor zover de stelling van Scholtenszathe, dat artikel 4.5 AHV de strekking heeft de mededinging te beperken, omdat Averis uitsluitend toestemming geeft voor teelt binnen het TBM-gebied, teneinde haar ‘pool’ te beschermen, al juist zou zijn, dat in elk geval geen beperking is die de vrijstelling uit hoofde van de Verordening buiten toepassing stelt. Of artikel 4.5 AHV de mededinging op de Nederlandse markt ook daadwerkelijk en merkbaar beperkt, zoals Scholtenszathe zonder deugdelijke onderbouwing stelt (4.12 MvG), is derhalve evenmin relevant, nu op de overeenkomst tussen Averis en Scholtenszathe artikel 6 lid 1 Mw niet van toepassing is (zie r.o. 4.12 hiervoor).

#### Slotsom

4.18 De slotsom is dat geen van de door Scholtenszathe opgeworpen grieven doel treft. Het bestreden vonnis zal daarom worden bekrachtigd.

#### Proceskosten


4.19 Scholtenszathe zal als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de proceskosten in hoger beroep, begroot aan de hand van het liquidatietarief.

#### Beslissing

Het hof:

- bekrachtigt het vonnis waarvan beroep;
- veroordeelt Scholtenszathe tot vergoeding van de kosten van de procedure in hoger beroep, aan de zijde van Averis begroot op een bedrag van € 704,- aan griffierecht en € 2.682,- aan advocaatkosten;
- verklaart de proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit arrest is gewezen door mrs. R. Kalden, S.J. Schaafsma en C.J.J.C. van Nispen en is uitgesproken ter openbare terechtzitting van 15 september 2015 in aanwezigheid van de griffier.

 Voor grosse aan:  
Uitgegeven aan mr. R. Ph. J. Breen van Ulenhove  
Advocaat van: app./geint.  
De Griffier van het Gerechtshof  
te Den Haag 