

vonnis

RECHTBANK NOORD-HOLLAND

Afdeling Privaatrecht
Sectie Handel & Insolventie
CVZ/TR

KG nummer: C/15/211812/KG ZA 14/101

datum: 8 april 2014

Vonnis van de voorzieningenrechter, rechtdoende in kort geding

in de zaak van:

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
DE HEEREN VAN AEMSTEL B.V.,
statutair gevestigd en kantoor houdende te Amsterdam,
EISERES IN KORT GEDING,
advocaat mr. R. Klöters te Amsterdam,

tegen:

- 1) de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
DOUBLE DUTCH AMSTERDAM B.V.,
statutair gevestigd en kantoor houdende te Wormerveer,
- 2) [REDACTED]
tevens handelend onder de naam DE HEREN VAN AMSTEL,
wonende te Oostknollendam,
GEDAAGDEN IN KORT GEDING,
advocaat mr. N.Y. Wong te Amsterdam.

Partijen zullen verder worden genoemd eiseres "HVA" en gedaagden ieder afzonderlijk "Double Dutch" en "Nieuwenhuizen" en gezamenlijk Nieuwenhuizen c.s.

1. HET VERLOOP VAN HET GEDING

Ter terechtzitting van 25 maart 2014 zijn verschenen namens HVA de heer [REDACTED] en de heer [REDACTED] vergezeld van mr. Klöters voornoemd en namens Nieuwenhuizen c.s. de heer [REDACTED] in zijn hoedanigheid van directeur van Double Dutch en voor zich in privé, vergezeld van mr. Wong voornoemd.

HVA heeft gesteld en gevorderd overeenkomstig de in fotokopie aan dit vonnis gehechte dagvaarding.

Nieuwenhuizen c.s. hebben de vordering bestreden.

Na verder debat hebben partijen de stukken, waaronder van de zijde van HVA de originele dagvaarding en van beide zijden pleitmotities, overgelegd en vonnis gevraagd.

KG nummer: C/15/211812/KG ZA 14/101

blz. 2

De inhoud van alle stukken wordt als hier ingelast beschouwd.

2. DE UITGANGSPUNTEN

- 2.1 HVA is uitbater van een grand café te Amsterdam aan het Thorbeckeplein. In dit café is onder andere in 1998 het televisieprogramma "De Heeren van Amstel Live" opgenomen, toen dit programma voor het eerst werd uitgezonden. Het café was ook één van de eerste locaties waar de eerste Amstel-commercials van 'de drie vrienden' zijn opgenomen. In het café treden regelmatig bands op en het is mogelijk onder begeleiding van een band zelf een nummer te komen zingen. Ook wordt het café vaak gebruikt door bekende artiesten voor CD-presentaties en try-outs.
- 2.2 De organisatoren van het televisieprogramma Vrienden van Amstel Live en het muziek-evenement onder hetzelfde concept in Ahoy werken nauw samen met HVA.
- 2.3 HVA is sinds 1999 houdster van het Benelux-woordmerk 'DE HEEREN VAN AEMSTEL'(0645248):

DE HEEREN VAN AEMSTEL

Dit merk is ingeschreven voor de klassen:

41 Amusement en ontspanning; muzikale en culturele evenementen; organisatie en uitvoeren van muziek-, dans- en van amusementsprogramma's, ook via radio en televisie en

43 Restauratie (het verstrekken van voedsel en dranken); horecadienst

- 2.4 Nieuwenhuizen is een horecaondernemer. Op 1 november 2013 heeft hij een grand café geopend in Zeist onder de naam De Heren van Amstel. Uitbater van dit café is Double Dutch, van welke onderneming Nieuwenhuizen directeur is.
- 2.5 Op de websites www.deherenvanamstel.com en www.desherevanamstel.com vermelden Nieuwenhuizen c.s. onder meer:
"Elke vrijdagmiddag/avond en zaterdagavond hebben wij diverse artiesten/pianisten in het Grand Café, die live de sfeer in de zaak brengen.....
(...)
Heb je zin om zelf in de schijnwerpers te staan door zelf een nummer te zingen? Dat kan ook! Vraag er naar aan de bar."
- en
- "Wist je dat.....
➤ De Heren van Amstel slaat op een vriendenclub uit een oude reclamecampagne van het biermerk Amstel?
➤ Het goede vrienden waren die altijd voor elkaar klaar stonden en gekkigheid uithaalden?
(...)"

KG nummer: C/15/211812/KG ZA 14/101

blz. 3

-
- De Heren van Amstel tijdens sluitingstijd op vrijdag & zaterdag iedereen gratis vervoert naar De Koets in Zeist?
(...)
➤ Er meerdere leuke avonden en evenementen worden georganiseerd?"
- 2.6 Op 27 november 2013 heeft de merkgemachtigde van HVA, mr. M.B.R. Mollema, Nieuwenhuizen c.s. gesommeerd uiterlijk vóór 4 december 2013 schriftelijk te bevestigen dat zij de geconstateerde inbreuk op het merk van HVA zullen staken en gestaakt zullen houden. Aan deze sommatie hebben Nieuwenhuizen c.s. niet voldaan.
- 2.7 Op 22 januari 2014 heeft mr. Klöters namens HVA Nieuwenhuizen c.s. andermaal gesommeerd de geconstateerde inbreuk te staken en uiterlijk op 24 januari 2014 schriftelijk te laten weten dat de inbreuk wordt gestaakt en gestaakt gehouden. In reactie op deze sommatie hebben Nieuwenhuizen c.s. laten weten hun naam te zullen wijzigen in 'De 's Heren van Amstel'. Met deze wijziging heeft HVA geen genoegen genomen.
- 2.8 Partijen hebben verder gecorrespondeerd maar zijn niet tot overeenstemming gekomen. HVA heeft op 17 maart 2014 een dagvaarding in kort geding doen betekenen aan Nieuwenhuizen c.s.
- 2.9 Op 21 maart 2014 hebben Nieuwenhuizen c.s. een onthoudingsverklaring ondertekend met de volgende inhoud:
- "Onthoudingsverklaring
Ondergetekenden.
de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Double Dutch Amsterdam B.V.,
(...) Wormerveer, vertegenwoordigd door de heer [REDACTED]
en
de heer [REDACTED] (...) verklaren onvoorwaardelijk en onherroepelijk ten behoeve van de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid De Heeren van Aemstel B.V., kantoorhoudende aan het Thorbeckeplein 5 te Amsterdam
dat zij,
de naam van haar onderneming te Zeist en alle uitingen die daarmee samenhangen definitief wijzigen in 'de Heren van Zeist',
direct en indirect via gelieerde (rechts)personen, uiterlijk binnen twee weken na ondertekening van deze verklaring zullen zorgen dat:
1. in de Benelux het gebruik van 'DE HEREN VAN AMSTEL' en 'DE 'S HEREN VAN AMSTEL' en overeenstemmende tekens als merk, handelsnaam, domeinnaam (zoals www.deherenvanamstel.com en www.desherenvanamstel.com (welke zullen worden opgegeven) en/of sociale media-naam ter onderscheiding van horecadiensten al dan niet aangeboden in combinatie met muziekentertainment, alsmede de gestelde inbreukmakende uitingen die in de aan hen op 17 maart 2014 betekende dagvaarding zijn vermeld, zullen zijn gestaakt en gestaakt zullen blijven;
2. zij een boete ten bedrage van EUR 1.000 per dag verbeuren, met een maximum van EUR 25.000 (zegge: vijfentwintigduizend euro), in het geval zij in strijd handelen met hetgeen is bepaald in artikel 1;

KG nummer: C/15/211812/KG ZA 14/101

blz. 4

3. zij met inachtneming van het bepaalde onder 1 Facebook schriftelijk zullen verzoeken de profielen 'De S Heren van Amstel' en 'De 's Heren van Amstel' aan te passen onder toezending van een afschrift van de daartoe strekkende correspondentie met Facebook aan mr. R, Klöters alsook hem in het bezit te stellen van een kopie van een reactie van Facebook daarop binnen twee (2) dagen na de ontvangst daarvan."

3. DE VORDERING EN DE STANDPUNTEN VAN PARTIJEN

3.1 HVA vordert – verkort weergegeven – dat:

- I. Nieuwenhuizen c.s. wordt geboden met onmiddellijke ingang ieder gebruik van het Beneluxmerk 'DE HEEREN VAN AEMSTEL'(0645248) of daarmee overeenstemmende tekens, waaronder begrepen het gebruik zoals in de dagvaarding omschreven te staken en gestaakt te houden;
- II. Nieuwenhuizen c.s. wordt geboden met onmiddellijke ingang ieder gebruik van met de handelsnaam 'De Heeren van Aemstel' overeenstemmende namen, waaronder begrepen het gebruik zoals in de dagvaarding omschreven, te staken en gestaakt te houden;
- III. Nieuwenhuizen c.s. wordt geboden om binnen zeven dagen na betekening van dit vonnis Facebook schriftelijk te verzoeken de profielen 'De S Heren van Amstel' en 'De Heren van Amstel' zodanig aan te passen dat niet langer sprake is van inbreuk op de rechten van HVA en de raadsman van HVA daarop binnen twee dagen na verzending in het bezit te stellen van een afschrift van de daartoe strekkende correspondentie met Facebook, alsook de raadsman binnen twee dagen na de ontvangst daarvan in het bezit te stellen van een kopie van een reactie van Facebook daarop;
- IV. Nieuwenhuizen wordt geboden met onmiddellijke ingang het gebruik van de domeinnamen www.deherenvanamstel.com en www.desherevanamstel.com te staken en gestaakt te houden en de domeinnaam registraties op te heffen en de raadsman van HVA binnen twee dagen na betekening van dit vonnis in het bezit te stellen van een afschrift van de daartoe strekkende correspondentie met de door Nieuwenhuizen ingeschakelde domeinnaam administrateur;
- V. Nieuwenhuizen c.s. wordt bevolen aan HVA ten titel van dwangsom te betalen een bedrag van € 2.500,- per overtreding van de hiervoor genoemde bevelen,
- VI. Nieuwenhuizen c.s. hoofdelijk worden veroordeeld in de volledige proceskosten, waaronder de volledige door HVA in het kader van het geding gemaakte kosten van rechtsbijstand conform de specificaties die als productie in het geding zijn gebracht;
- VII. De termijn zoals bedoeld in artikel 1019i lid 1 Rv waarbinnen de eis in de hoofdzaak ingesteld dient te worden, wordt bepaald op zes maanden;
- VII Die voorzieningen worden getroffen die de voorzieningenrechter in goede justitie aangewezen acht, al dan niet verzwaaard met een dwangsom.

- 3.2 HVA legt aan haar vorderingen ten grondslag dat Nieuwenhuizen c.s. onrechtmatig handelen jegens haar. Zij stellen dat Nieuwenhuizen c.s. inbreuk maken op het haar toekomstige Benelux-merk en op haar handelsnaam. Met het oog op de onthoudingsverklaring (hiervoor onder 2.9 weergegeven) heeft zij verklaard dat zij reden gezien heeft het kort geding door te laten gaan met het oog op de reeds door haar gemaakte kosten om Nieuwenhuizen c.s. te bewegen de inbreuk te staken. In

KG nummer: C/15/211812/KG ZA 14/101

blz. 5

dat verband heeft zij benadrukt dat de eerste aanschrijving al dateert van vier maanden geleden en dat Nieuwenhuizen c.s. vóór dagvaarding niet bereid was de inbreuk te staken. Zij hebben betoogd dat dit kort geding, gelet op de hoeveelheid correspondentie en producties, niet kan worden aangemerkt als een eenvoudig IE-kort geding waarvoor in beginsel landelijk een indicatietarief van maximaal € 6.000,- is afgesproken.

- 3.3 Nieuwenhuizen c.s. hebben verweer gevoerd. Zij hebben onder meer aangevoerd dat HVA niet kan worden ontvangen in haar vordering jegens Nieuwenhuizen. Daarnaast hebben zij verklaard dat HVA niet langer belang heeft bij haar vorderingen, omdat Nieuwenhuizen c.s. inmiddels, vóór de zitting, hebben laten weten de naam van hun café en de gevraakte websites te zullen wijzigen, versterkt met een boetebeding. Voor zover het geding uitsluitend betrekking heeft op de proceskosten heeft HVA bij haar vordering geen spoedeisend belang, aldus Nieuwenhuizen c.s.
- 3.4 Daarnaast hebben zij inhoudelijk verweer gevoerd en het volgende aangevoerd. De stelling van HVA dat zij landelijke bekendheid heeft, heeft zij onvoldoende onderbouwd. Zij probeert de beschermingsomvang van haar merk op te rekken door te leunen op de bekendheid van anderen. Het gaat hier om een Amsterdams café en een café heeft in het algemeen een lokaal verzorgingsgebied. Daarbij komt dat de bedrijfsformule van het café in Zeist een heel andere is dan van het café in Amsterdam; HVA is meer een nachtcafé, terwijl het café in Zeist meer een familiecafé is dat de hele dag geopend is. De totaalindrukken zijn dan ook geheel verschillend, zodat er geen gevaar voor verwarring bestaat. Ook wordt betwist dat er door de naam verwarring is ontstaan en inloggegevens bestemd voor Nieuwenhuizen c.s. door Heineken zijn gemaald aan HVA. Nieuwenhuizen c.s. stellen dat deze inloggegevens hooguit op verzoek worden verstrekt en dat ze door hen niet zijn opgevraagd. Een en ander aldus Nieuwenhuizen c.s.
- 3.5 Voorts voeren zij aan dat het merk De Heeren van Aemstel een geografische aanduiding inhoudt die verwijst naar de Amstel die vlakbij het café stroomt, waardoor het merk onvoldoende onderscheidend vermogen heeft. Bovendien wordt door meerdere cafés dezelfde of een soortgelijke naam gevoerd, zoals:
- Eetcafé de Heeren van Aemstel (Venray)
 - Heeren van Aemstel (Arnhem)
 - De Heeren van Amstel (Mallorca)
 - Café Vrienden van Amstel (Eindhoven)
 - De Heeren van Amstel (Oostburg)
 - De Heeren van Amstel (Breskens)
 - Het Café van Aemstel (Hilversum)

Als er al sprake zou zijn van verwatering van het merk van HVA, komt dat niet door het gebruik van de namen De Heren van Amstel dan wel De 's Heren van Amstel door Double Dutch voor haar onderneming, maar omdat HVA tegen de overige merkinbreuken geen of onvoldoende actie onderneemt. Door HVA is onvoldoende aannemelijk gemaakt dat door het gebruik van voornoemde namen door Double Dutch afbreuk wordt gedaan of kan worden gedaan aan de functies van het merk.

KG nummer: C/15/211812/KG ZA 14/101

blz. 6

Er is geen sprake van een identiek teken als bedoeld in 2.20 lid 1 sub a BVIE, zodat het verwarringsgevaar wel moet worden aangetoond, hetgeen niet is gebeurd. Ook bestaat er geen gevaar voor reputatieschade voor HVA. Een en ander aldus Nieuwenhuizen c.s.

- 3.5 Voor zover voor de beslissing van belang zal hierna inhoudelijk worden ingegaan op de verschillende standpunten.

4. DE GRONDEN VAN DE BESLISSING

Bevoegdheid

- 4.1 Ingevolge artikel 4.6 lid 3 van het Beneluxverdrag intellectuele eigendom (hierna: BVIE) dient, alvorens op de inhoud van het geschil wordt ingegaan, ambtshalve de relatieve bevoegdheid van de rechter te worden vastgesteld. Nu Double Dutch is gevestigd te Wormerveer en Nieuwenhuizen woont in Oostknollendam is de voorzieningenrechter van deze rechtbank bevoegd om van het geschil kennis te nemen.

Niet-ontvankelijkheid

- 4.2 Door Nieuwenhuizen c.s. is onder meer het verweer gevoerd dat HVA in haar vorderingen tegen Nieuwenhuizen in privé niet ontvangen kan worden. Door HVA is in reactie daarop betoogd dat de onthoudingsverklaring (die zowel namens Double Dutch als namens Nieuwenhuizen is ondertekend) gezien kan worden als een gerechtelijke erkenning en dat het feitelijk Nieuwenhuizen is die de inbreuk maakt. Zij heeft aangevoerd dat Nieuwenhuizen bekend was met haar café omdat hij vanuit zijn onderneming Jop Entertainment BV een vaste glazenleverancier was van haar café in Amsterdam. Ook heeft zij aangevoerd dat Nieuwenhuizen in privé de domeinnamen had geregistreerd en dat het bovendien langere tijd onduidelijk was dat niet Nieuwenhuizen maar Double Dutch uitbater is van het café in Zeist. Zij heeft de vrees uitgesproken dat bij uitsluitend een veroordeling tegen Double Dutch, Nieuwenhuizen vanuit één van zijn andere ondernemingen alsnog zal overgaan tot het plegen van inbreuk op haar merk.
Door Nieuwenhuizen is betwist dat hij in privé de bewuste domeinnamen heeft geregistreerd. In reactie op de door HVA getoonde uitdraai waaruit blijkt dat zijn naam vermeld is als registratiehouder, heeft hij verklaard dat dit een administratieve vergissing moet zijn van zijn webbeheerder.
- 4.3 De voorzieningenrechter overweegt als volgt. Hoewel de onthoudingsverklaring op zich niet gezien kan worden als een gerechtelijke erkenning, zoals aanvankelijk door HVA is betoogd, geeft dit samen met het gegeven dat de bewuste domeinnamen op naam van Nieuwenhuizen staan geregistreerd een duidelijke aanwijzing dat "privé en zakelijk" bij Nieuwenhuizen niet duidelijk gescheiden zijn. Dat leidt tot de conclusie dat de gestelde inbreuken op de intellectuele eigendomsrechten van HVA niet alleen aan Double Dutch, als uitbater van het café in Zeist toegerekend dienen te worden, maar voorshands ook aan Nieuwenhuizen zelf. Het verweer wordt daarom verworpen.

KG nummer: C/15/211812/KG ZA 14/101

blz. 7

Voldoende (spoedeisend) belang?

- 4.4 Door Nieuwenhuizen c.s. is betoogd dat HVA, na de afgegeven onthoudingsverklaring, geen belang meer heeft bij handhaving van haar vorderingen. Voor zover het HVA uitsluitend om een proceskostenveroordeling te doen is, heeft zij daarbij onvoldoende spoedeisend belang, aldus Nieuwenhuizen c.s. Door HVA is betoogd dat zij liever een vonnis wenst, versterkt met een dwangsom, dan de boetebepaling in de onthoudingsverklaring, omdat een veroordeling tot betaling van een dwangsom haar een executoriale titel en daarmee meer ruimte biedt. In dat verband heeft zij erop gewezen dat eerder door Nieuwenhuizen c.s. was verklaard dat zij een naamswijziging (van 'de Heren' naar 'de 's Heren') reeds hadden doorgevoerd maar dat bij een bezoek aan het café in Zeist bleek dat er nog helemaal niets was gewijzigd. Nu men bovendien lange tijd niet bereid was de inbreuk te staken, heeft zij belang bij een proceskostenveroordeling voor haar werkelijk gemaakte kosten, aldus HVA.
- 4.5 De voorzieningenrechter is van oordeel dat HVA, ondanks de getekende onthoudingsverklaring, voldoende belang bij haar vordering heeft. HVA wenst een executoriale titel te verkrijgen en een proceskostenveroordeling. Nieuwenhuizen was bekend met het bestaan van HVA en de door haar gevoerde onderneming uit hoofde van zijn glazenleveranties aan HVA en heeft ervoor gekozen een (nagenoeg) identieke naam te gaan voeren voor gelijksoortige waren voor zijn nieuwe café in Zeist. HVA had en heeft voldoende belang om daartegen op te treden. Voor zover het geschil inmiddels beperkt zou zijn tot de proceskosten kan evenmin worden geoordeeld dat HVA onvoldoende spoedeisend belang heeft bij haar vordering. Deze vordering vloeit immers voort uit een maandenlang voortslepend conflict dat uiteindelijk door HVA in de vorm van een kort geding aan de rechter is voorgelegd en waar pas na het uitbrengen van de dagvaarding beweging in is gekomen. Een vordering uit hoofde van inbreuk op een merk is naar zijn aard spoedeisend en naar het oordeel van de voorzieningenrechter behoeft voor een (resterende) vordering uit hoofde van proceskosten in een dergelijk geval geen afzonderlijk spoedeisend belang te worden gesteld of te bestaan.

Inbreuk op het merk

- 4.6 HVA is houdster van het Benelux merk 'DE HEEREN VAN AEMSTEL'. Op grond van het bepaalde in artikel 2.20 eerste lid BVIE geeft een ingeschreven merk de houder van het merk een uitsluitend recht en de merkhoudster kan op grond van zijn uitsluitend recht iedere derde die niet zijn toestemming hiertoe heeft verkregen het gebruik van een teken verbieden in een aantal in de wet genoemde situaties.
- 4.7 Artikel 2.20 eerste lid sub a BVIE: Door HVA is betoogd dat Nieuwenhuizen c.s. gebruik maken van een teken dat gelijk is aan het merk en dat gebruikt wordt voor dezelfde waren of diensten, zoals bedoeld in genoemd artikel, omdat het hier gaat om verschillen die in zijn geheel beschouwd dermate onbeduidend zijn dat zij aan de aandacht van de gemiddelde consument zullen ontsnappen. Door Nieuwenhuizen c.s. is betoogd dat haar handelsnaam en het merk van HVA niet identiek zijn - en de verschillen ook niet onbeduidend zijn - nu haar handelsnaam 'De Heren van Amstel' wordt voorafgegaan door Grand Café en er ook sprake is

KG nummer: C/15/211812/KG ZA 14/101

blz. 8

van een andere schrijfwijze voor Heren en Amstel.

- 4.8 Dit verweer slaagt. Gelet op de andere schrijfwijze van 'De Heren van Amstel' en van de voorgestelde wijziging 'De 's Heren van Amstel' ten opzichte van het merk van HVA kan niet worden geoordeeld dat de verschillen tussen het door Nieuwenhuizen c.s. gebruikte teken en het merk van HVA zodanig onbeduidend zijn dat zij aan de aandacht van de gemiddelde consument zullen ontsnappen.
- 4.9 Artikel 2.20 eerste lid sub b BVIE: Onder dit artikelonderdeel is het voor een merkhouder mogelijk gemaakt tegen inbreuk op zijn merk op te treden wanneer het inbreukmakende teken gelijk is aan of overeenstemt met het merk en in het economisch verkeer wordt gebruikt voor dezelfde of soortgelijke waren en er bij het publiek verwarring kan ontstaan, inhoudende het gevaar van associatie met het merk.
- 4.10 Door HVA is gesteld dat het teken dat Nieuwenhuizen c.s. gebruikt visueel, auditief en begripmatig gelijkenis vertoont met haar merk. Zowel auditief als begripmatig bestaan er geen verschillen tussen het merk en de tekens en het visuele verschil is in deze van ondergeschikt belang. Bovendien wordt het teken gebruikt voor identieke diensten als waarvoor het merk is ingeschreven en wordt gebruikt. Door dit gebruik bestaat bij het publiek verwarringsgevaar. Dit verwarringsgevaar heeft zich ook al verwezenlijkt doordat Heineken de inlogcodes bestemd voor Nieuwenhuizen c.s. via internet per abuis aan HVA heeft doen toekomen, aldus HVA.
- 4.11 Nieuwenhuizen c.s. heeft erkend dat er een zekere mate van overeenstemming is tussen de door haar gebruikte handelsnamen en het merk. Zij heeft echter benadrukt dat er geen gevaar voor verwarring bestaat, aangezien de bedrijfsformules van beide cafés significant verschillend zijn, gelet op de inrichting, de doelgroep, de wijze van exploitatie van de ondernemingen en de uitstraling van de websites. Ook de geografische afstand tussen beide ondernemingen staat aan het ontstaan van verwarringsgevaar in de weg, aldus Nieuwenhuizen c.s.
- 4.12 De voorzieningenrechter overweegt als volgt. Het merk en het teken zijn auditief en begripmatig gelijk. Verder zijn de verschillen in de schrijfwijze van het karakteristieke element van de handelsnaam en van het merk gering ('Heren' dan wel 's Heren' in plaats van 'Heeren' en 'Amstel' in plaats van 'Aemstel') zodat rekening gehouden moet worden met de mogelijkheid dat deze aan de aandacht van de gemiddelde consument zouden kunnen ontsnappen. Nu zowel het merk als het teken bovendien worden gebruikt voor het uitbaten van een café waar in de avonden veelal livemuziek ten gehore gebracht wordt en waar de mogelijkheid aan klanten worden geboden zelf iets te zingen, wordt voorts geoordeeld dat het teken in het economisch verkeer wordt gebruikt voor dezelfde diensten en waren als het merk. Door Nieuwenhuizen c.s. is nog betoogd dat er geen gevaar voor verwarring bestaat omdat Nieuwenhuizen c.s. haar onderneming drijft in Zeist en HVA in Amsterdam, maar de voorzieningenrechter is van oordeel dat HVA voldoende aannemelijk gemaakt heeft dat zij niet alleen lokale bekendheid heeft maar ook deels landelijke bekendheid als gevolg van de opname in het verleden

KG nummer: C/15/211812/KG ZA 14/101

blz. 9

van de eerste commercials van Amstel van de drie vrienden en de opname van de (eerste) televisie-uitzendingen van het programma De Heeren van Amstel Live in haar etablissement. Bovendien is door Nieuwenhuizen c.s. niet weersproken dat veel bekende artiesten HVA kiezen voor hun cd-presentaties en try-outs, hetgeen ook voor veel (landelijke) publiciteit zorgt. Daarbij komt dat Nieuwenhuizen c.s. in de publiciteit rond de opening van haar café ook duidelijk bij de hiervoor genoemde bekendheid heeft willen aanhaken door te verwijzen naar de commercials van Amstel over de drie vrienden, zoals hiervoor onder 2.5 is weergegeven. Double Dutch wordt dus niet gevolgd in haar ontkenning van verwarringsgevaar bij het publiek. Juist door de publiciteit rond de opening van het café in Zeist kan de suggestie zijn gewekt dat er enige connectie bestaat tussen haar en HVA. Ook de omstandigheid dat inlogcodes voor het café in Zeist door Heineken per e-mail zijn toegestuurd aan HVA maakt naar het oordeel van de voorzieningenrechter voldoende aannemelijk dat er verwarringsgevaar bestaat. Weliswaar is door Nieuwenhuizen c.s. aangevoerd dat zij aan deze stelling van HVA geen geloof hecht omdat zij niet om inlogcodes verzocht heeft, maar Nieuwenhuizen c.s. heeft haar verweer onvoldoende onderbouwd.

- 4.13 Door Nieuwenhuizen c.s. is nog betoogd dat eventuele verwatering van het merk van HVA niet het gevolg is van haar gebruik van het teken, maar van de omstandigheid dat HVA niet tegen alle inbreukplegers consequent optreedt. Door HVA is in dat verband opgemerkt dat van de cafés met een gelijklopende naam het café in Arnhem al vóór het depot van haar merk de naam voerde, zodat zij een ouder recht hebben en dat de cafés in Breskens en Venray al gesloten zijn. Het café in Mallorca valt buiten het werkingsgebied van het Benelux merkendepot, zodat HVA daartegen niet op kan treden. De voorzieningenrechter overweegt dat onvoldoende aannemelijk geworden is dat er geen sprake is van verwarringsgevaar door het gebruik van het teken door Nieuwenhuizen c.s. voor gelijksoortige diensten en waren.
- 4.13 De vordering tot het staken van de inbreuk op het merk kan derhalve worden toegewezen, evenals de vordering tot staken van het gebruik van overeenstemmende namen als handelsnaam.

Inbreuk via sociale media en door domeinnamen

- 4.14 Door HVA is gevorderd dat Nieuwenhuizen c.s. worden veroordeeld de profielen op Facebook 'De S Heren van Amstel' en 'De 's Heren van Amstel' zodanig te doen aanpassen dat niet langer sprake is van inbreuk op haar merk. Door Nieuwenhuizen c.s. is ter zitting betoogd dat de gewraakte profielen op Facebook niet langer bereikbaar zijn. Zij heeft daarbij een print overgelegd van een pagina waaruit blijkt dat deze link niet meer beschikbaar is. Nu niet ten aanzien van alle profielen voldoende aannemelijk geworden is dat Nieuwenhuizen c.s. de gevraagde maatregelen al hebben genomen, ziet de voorzieningenrechter aanleiding de gevorderde voorziening toe te wijzen.
- 4.15 De vordering ten aanzien van de gewraakte domeinnamen is bij gebreke van betwisting eveneens toewijsbaar.

KG nummer: C/15/211812/KG ZA 14/101

blz. 10

Proceskosten

- 4.16 Door HVA is betoogd dat zij Nieuwenhuizen c.s. al sinds eind november 2013 aanschrijft om de inbreuk te staken, maar dat men daartoe niet bereid was. Gelet op die houding was het nodig om onder meer veel producties over te leggen ter onderbouwing van haar stellingen, zodat niet kan worden geoordeeld dat het in casu een IE-kort geding van eenvoudige aard betreft. Zij heeft gevorderd dat haar volledige proceskosten worden toegewezen. Door Nieuwenhuizen c.s. is betwist dat het hier geen eenvoudig IE-kort geding betreft.
- 4.17 De voorzieningenrechter is van oordeel dat de onderhavige zaak juridisch gezien een eenvoudig geschil betreft. De omstandigheid dat beide partijen ervoor gekozen hebben hun standpunten met veel foto's te willen onderbouwen, maakt dat niet anders. Om die reden zal op de voet van artikel 1019 h Rv voor de advocaatkosten aansluiting worden gezocht bij het indicatietarief voor eenvoudige kort gedingen in IE-zaken ad maximaal € 6.000,--. Nieuwenhuizen c.s. zal als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten van dit geding.

5. DE BESLISSING

De voorzieningenrechter:

- gebiedt Nieuwenhuizen c.s. met onmiddellijke ingang na betekening van dit vonnis ieder gebruik van het Beneluxmerk 'DE HEEREN VAN AEMSTEL'(0645248), of daarmee overeenstemmende tekens, waaronder begrepen de tekens 'DE HEREN VAN AMSTEL' en 'DE 'S HEREN VAN AMSTEL', zoals in het lichaam van de dagvaarding omschreven, te staken en gestaakt te houden;
- gebiedt Nieuwenhuizen c.s. met onmiddellijke ingang ieder gebruik van met de handelsnaam 'De Heeren van Aemstel' overeenstemmende namen, waaronder de namen 'De Heren van Amstel' en 'De 's Heren van Amstel', zoals in het lichaam van de dagvaarding omschreven, te staken en gestaakt te houden;
- gebiedt Nieuwenhuizen c.s. om binnen zeven (7) dagen na betekening van dit vonnis Facebook schriftelijk te verzoeken de profielen 'De 's Heren van Amstel' en 'De 's Heren van Amstel' zodanig aan te passen dat niet langer sprake is van inbreuk op de rechten van HVA en de raadsman van HVA daarop binnen twee (2) dagen na verzending in het bezit te stellen van een afschrift van de daartoe strekkende correspondentie met Facebook, alsook de raadsman binnen twee (2) dagen na de ontvangst daarvan in het bezit te stellen van een kopie van een reactie van Facebook daarop;
- gebiedt Nieuwenhuizen met onmiddellijke ingang het gebruik van de domeinnamen www.deherenvanamstel.com en www.desherevanamstel.com te staken en gestaakt te houden en de domeinnaam registraties op te heffen en de raadsman van HVA binnen twee dagen na betekening van dit vonnis in het bezit te

KG nummer: C/15/211812/KG ZA 14/101

blz. 11

stellen van een afschrift van de daartoe strekkende correspondentie met de door Nieuwenhuizen ingeschakelde domeinnaam administrateur;

- beveelt Nieuwenhuizen c.s. aan HVA ten titel van dwangsom te betalen een bedrag van € 2.500,-- (zegge: tweeduizend vijfhonderd euro) per overtreding van de hiervoor genoemde bevelen, met een maximum aan de te verbeuren dwangsommen van € 50.000,--;
- veroordeelt Nieuwenhuizen c.s. (op de voet van artikel 1019h Rv) in de kosten van het geding, tot op heden aan de zijde van HVA begroot op € 685,52 aan verschotten en op € 6.000,-- aan salaris advocaat;
- bepaalt de termijn voor het instellen van de eis in de hoofdzaak zoals bedoeld in artikel 1019i Rv op zes maanden;
- verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;
- weigert de meer of anders gevorderde voorzieningen.

Gewezen door mr. Th.S. Rébell, voorzieningenrechter van de Rechtbank Noord-Holland en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 8 april 2014 in tegenwoordigheid van de griffier.



VOOR GROSSE AFGEGEVEN
de griffier

KG nummer: C/15/211812/KG ZA 14/101

blz. 12

Tegen dit vonnis kan hoger beroep worden ingesteld bij het Gerechtshof te Amsterdam binnen vier weken na de dag van de uitspraak. Het beroep moet worden ingesteld door tussenkomst van een advocaat.

Als het vonnis uitvoerbaar bij voorraad is verklaard, heeft het vonnis al wel geldende werking zolang op het (eventuele) beroep niet is beslist

RECHTBANK NOORD-HOLLAND
de Griffier

