

vonnis

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 330663 / KG ZA 09-200

Vonnis in kort geding van 9 april 2009

in de zaak van

de vennootschap onder firma

BAX BEHEER V.O.F. h.o.d.n. Bax light & sound en www.bax-shop.nl,

gevestigd te Goes,

eiseres,

advocaat: mw. mr. J.J. Looij te Goes,

tegen

X h.o.d.n. CLUBSOUND,

wonende te 's-Gravensande,

gedaagde,

advocaat: mw. mr. C.E. van Lare te Rotterdam.

Partijen zullen hierna Bax en X genoemd worden.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding van 16 februari 2009;
- de brief van mw. mr. Looij voornoemd van 18 februari 2009, ter griffie van deze rechtbank ingekomen op 19 februari 2009, met de producties 1 t/m 10;
- de mondelinge behandeling op 19 maart 2009;
- de pleitnota van mw. mr. Looij;
- de pleitnota van mw. mr. Van Lare.

1.2. Ter zitting heeft de voorzieningenrechter geconstateerd dat er aan de pleitnota van mw. mr. Van Lare een achttal producties waren gehecht. Mw. mr. Looij heeft tegen deze producties bezwaar gemaakt. De voorzieningenrechter overweegt daaromtrent als volgt. De dagvaarding is uitgebracht op 16 februari 2009 en de producties van Bax zijn op 19 februari 2009 ingezonden. X heeft tot 5 maart 2009 de gelegenheid gekregen om producties in te brengen, doch heeft daarvan geen gebruik gemaakt. Ook nadien heeft hij geen producties ingediend. Niet valt in te zien – en X heeft zulks ook niet toegelicht – waarom hij de producties bij de pleitnota niet in een eerder stadium had kunnen inbrengen. Bax heeft door het eerst ter zitting indienen van bedoelde producties geen gelegenheid gehad zich deugdelijk voor te bereiden op het mogelijk door X op die stukken gesteunde verweer. Toelating van deze

stukken zou naar het oordeel van de voorzieningenrechter daarom in strijd komen met de goede procesorde en deze zijn daarom ter zitting geweigerd.

1.3. Ten slotte is vonnis nader bepaald op heden.

2. De feiten

- 2.1. Bax drijft sinds 2006 een groot- en detailhandel in audio, verlichting, DJ-benodigdheden en audiovisuele middelen. Bax drijft haar onderneming mede via internet, door middel van de webshop op het domein www.bax-shop.nl, welke domeinnaam Bax in het handelsregister van de Kamer van Koophandel tevens heeft doen registreren als handelsnaam. De handelsnaam wordt door Bax gevoerd op en bij alle mogelijke bedrijfs- en reclameuitingen.
- 2.2. X voert onder de naam Clubsound sinds 1996 eveneens een groothandel in (en verhuur van) licht- en geluidsapparatuur. Blijkens het uittreksel uit het handelsregister bedient X zich daarbij van de domeinnaam www.clubsound.nl. Onder die naam voert hij een webshop in licht- en geluidsapparatuur, alwaar hij niet alleen aan bedrijven, maar ook aan particulieren levert.
- 2.3. In 2007 heeft Bax geconstateerd dat X op 19 maart 2007 de domeinnaam www.baks-shop.nl had geregistreerd. Bezoekers van dit domein werden automatisch doorgeleid naar de website www.clubsound.nl, op welke site X net als Bax audio, verlichting, DJ-benodigdheden en audiovisuele middelen te koop aanbood.
- 2.4. Nadat X ter zake door Bax was aangesproken, heeft X zich op het standpunt gesteld dat het hem vrijstond de domeinnaam te gebruiken aangezien hij onder die naam blikjespersen zou verkopen; Baks zou een afkorting zijn van 'Blikjes Afval Krusher Systeem'. Op zijn website www.clubsound.nl heeft X toen twee afbeeldingen geplaatst van blikjespersen.
- 2.5. Eerst nadat hij daartoe door de advocaat van Bax bij brief van 28 september 2007 was gesommeerd, heeft X het rerouten van de domeinnaam www.baks-shop.nl naar de website www.clubsound.nl gestaakt. Bij brief van 20 november 2008 heeft een kantoorgenoot van mw. mr. Looij de raadvrouw van X als volgt bericht:

Geachte confrère,

Uw schrijven van 30 oktober jl. heb ik inmiddels met cliënt besproken. Samen met cliënt is geconstateerd dat de website van uw cliënt, www.baks-shop.nl, thans geen verwijzing of verbinding meer bevat naar de webshop Clubsound. Hierdoor is momenteel niet langer sprake van een inbreuk op de handelsnaam van cliënt, zoals gesteld in mijn schrijven van 28 september 2007.

Cliënt zal vooralsnog dan ook afzien van de in bovenstaand schrijven aangekondigde maatregelen jegens uw cliënt. Echter, slechts onder de uitdrukkelijk vermelde voorwaarde dat de huidige afwezigheid van iedere vorm van verwijzing of verbinding tussen

www.baks-shop.nl en de webshop Clubsound in de toekomst onverkort door uw cliënt zal worden gehandhaafd. Ik heb cliënt geadviseerd dit nauwlettend in de gaten te houden. Mocht cliënt constateren dat uw cliënt op enig moment toch wederom een verwijzing of verbinding tussen www.baks-shop.nl en de webshop Clubsound tot stand heeft gebracht en hiermee wederom inbreuk wordt gemaakt op de handelsnaam van cliënt, dan zullen alle aangekondigde maatregelen bij schrijven van 28 september 2007, alsnog zonder verdere aankondiging jegens uw cliënt worden voortgezet. In rechte zal dan tevens een beroep worden gedaan op deze brief, die daartoe dan zal worden overgelegd.

- 2.6. Nadien heeft Bax geconstateerd dat X ook de domeinnaam www.baksshop.nl had geregistreerd.
- 2.7. Op 24 september 2008 heeft Bax het hierna afgebeelde beeldmerk voor waren en diensten in de klassen 9, 15,16 en 41 gedeponneerd bij het Benelux Bureau voor de Intellectuele Eigendom onder nummer 1166224:



Het depot is op 18 oktober 2008 gepubliceerd.

- 2.8. X heeft op 25 februari 2009 de domeinnaam www.blikje123.nl geregistreerd. De domeinnamen baks-shop.nl en baksshop.nl worden thans doorgelinkt naar www.blikje123.nl.

3. Het geschil

- 3.1. Bax vordert bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad:

Primair:

1. X te gebieden om met onmiddellijke ingang ieder gebruik en/of registratie van het woord 'baks-shop' en 'baksshop' of enig ander met de handelsnaam van Bax overeenstemmend of daarop gelijkend teken, als merk of naam, te staken en gestaakt te houden, waaronder begrepen het staken en gestaakt houden van het gebruik en/of registratie van de domeinnamen www.baks-shop.nl en www.baksshop.nl, alsmede het gebruik en/of de registratie van iedere domeinnaam met daarin de aanduiding 'baks-shop' en/of 'baksshop' en/of een daarmee overeenstemmend teken;

-
2. X te gebieden binnen 48 uur na betekening van dit vonnis op zijn kosten de inbreukmakende domeinnamen www.baks-shop.nl en www.baksshop.nl te rerouten (om te leiden) naar het internetadres van eiseres: www.bax-shop.nl, zodat een internetgebruiker die het adres www.baksshop.nl of www.baks-shop.nl intoetst, terechtkomt op het adres www.bax-shop.nl;
 3. X te gebieden om binnen 7 dagen na betekening van dit vonnis al datgene te doen dat naar de mening van Bax nodig is om de domeinnamen www.baks-shop.nl en www.baksshop.nl over te dragen aan Bax en de eventuele kosten voor wijziging van de tenaamstelling aan de bevoegde instanties te voldoen;
 4. X te gebieden van alle in verband met de geboden zoals hiervoor onder 2. en 3. opgenomen te voeren correspondentie, e-mail daaronder begrepen, binnen 2 dagen na ontvangst dan wel verzending daarvan een afschrift te doen toekomen aan de advocaat van Bax, mw. mr. J.J. Looij, postbus 75, 4460 AB Goes;

Subsidiair:

5. althans X te veroordelen tot het treffen van een in goede justitie vast te stellen voorziening;

Zowel primair als subsidiair:

6. X te veroordelen om aan Bax te voldoen een dwangsom van €1.000,00 per gehele of gedeeltelijke overtreding, of voor elke dag (een gedeelte van de dag daaronder begrepen), zulks uitsluitend naar keuze van Bax, dat X met de juiste nakoming van de geboden als vermeld sub 1. tot en met 5. – al dan niet gedeeltelijk – in gebreke blijft, zulks met de bepaling dat het totaal van de te verbeuren dwangsommen een bedrag van €100.000,00 niet te boven zal gaan;
 7. met bepaling dat dit vonnis op de voet van artikel 3:300 BW dezelfde kracht heeft als een in wettige vorm opgemaakte akte tot overdracht van de domeinnamen www.baksshop.nl en www.baks-shop.nl;
 8. met veroordeling van X in de kosten van dit geding, te verhogen met de wettelijke rente indien deze kosten niet worden voldaan binnen 14 dagen na betekening van dit vonnis.
- 3.2. Aan haar vorderingen legt Bax ten grondslag dat X door het gebruik van de hiervoor genoemde domeinnamen inbreuk maakt op de handelsnaamrechten van Bax, althans dat X door zonder geldige reden met de handelsnaam van Bax overeenstemmende tekens te gebruiken, uit die handelsnaam ongerechtvaardigd voordeel trekt en daarmee onrechtmatig jegens Bax handelt, althans daardoor misbruik van recht maakt. Ter zitting heeft Bax aan haar vorderingen voorts nog ten grondslag gelegd dat door het gebruik van de domeinnamen van X

ongerechtvaardigd voordeel kan worden getrokken dan wel afbreuk kan worden gedaan aan het door haar gedeponeerde merk.

- 3.3. X voert verweer. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. De beoordeling

Spoedeisend belang

- 4.1. X heeft allereerst betwist dat Bax een spoedeisend belang heeft bij haar vorderingen. In dat verband heeft hij betoogd dat er aan de website www.baks-shop.nl sinds de laatste wijziging, die hij als gevolg van de sommatie door Bax in november 2007 heeft aangebracht en waarbij iedere verwijzing naar de website van Clubsound was verwijderd, tot het moment van dagvaarden in dit geding, niets is veranderd, zodat Bax, zo begrijpt de voorzieningenrechter de stellingen van X, omdat de situatie in 2007 voor haar acceptabel was, thans geen spoedeisend belang meer heeft om tegen die situatie in kort geding op te komen.

Dit betoog heeft Bax ter zitting gemotiveerd betwist. Onder verwijzing naar productie 10, zijnde een op 23 januari 2009 gemaakte printscreen van de website www.clubsound.nl/baks heeft Bax gesteld dat X in strijd met de in 2007 gemaakte afspraken begin 2009 de domeinnamen www.baks-shop.nl en www.baksshop.nl (opnieuw) heeft doorgelinkt naar de domeinnaam www.clubsound.nl. Voor zover X betoogt dat het doorlinken naar www.clubsound.nl/baks ook al in 2007 plaats vond en dat die situatie voor Bax toen acceptabel zou zijn geweest, heeft Bax onder verwijzing naar correspondentie van haar raadvrouw (zie r.o. 2.5.) gesteld dat zulks onjuist is omdat er in 2007 geen enkele koppeling meer naar de website www.clubsound.nl bestond en dat dit voor hem ook wezenlijk was. Deze stellingen heeft X bij dupliek niet langer weersproken. Gelet daarop gaat de voorzieningenrechter er voorshands vanuit dat de domeinen baks-shop.nl en baksshop.nl in januari 2009 opnieuw naar het domein clubsound.nl werden doorgelinkt. Bij die stand van zaken kan niet gezegd worden dat Bax geen spoedeisend belang meer heeft daartegen op te komen, zodat het verweer van X ter zake wordt verworpen.

- 4.2. X heeft voorts nog betoogd dat nu bezoekers van de domeinnamen www.baks-shop.nl en www.baksshop.nl automatisch worden doorgeleid naar de website www.blikje123.nl en er 'thans werkelijk geen verbinding of verwijzing meer naar de website van Clubsound' bestaat, Bax ook om die reden geen spoedeisend belang bij haar vorderingen zou hebben. Dit betoog wordt verworpen. Terecht heeft Bax er op gewezen dat het gezien de voorgeschiedenis maar de vraag is of X zich thans blijvend zal onthouden van het koppelen van de domeinnamen www.baks-shop.nl en www.baksshop.nl naar www.clubsound.nl en dat de situatie elk moment weer gewijzigd kan worden, zodat er sprake is van een reële dreiging dat het gestelde inbreukmakende handelen wordt hervat. Ook daarmee is het spoedeisend belang gegeven.

Merkdepot

- 4.3. Eerst ter zitting heeft Bax desgevraagd verklaard dat zij aan haar vorderingen ook het in r.o. 2.7. weergegeven beeldmerkdepot ten grondslag legt. Deze grondslag kan evenwel reeds daarom niet tot toewijzing van de vorderingen leiden, nu ingevolge artikel 2.19 BVIE niemand in rechte bescherming kan inroepen voor een teken, dat als merk wordt beschouwd, tenzij hij zich kan beroepen op een *inschrijving* van het door hem gedeponeerde merk. Nu gesteld noch gebleken is dat het depot waarop Bax zich beroept in het register is ingeschreven, zijn de vorderingen op die grond niet toewijsbaar.

Handelsnaam

- 4.4. X heeft aangevoerd dat hij de domeinnamen www.baks-shop.nl en www.baksshop.nl niet als handelsnaam gebruikt, zodat van strijd met artikel 5 Handelsnaamwet geen sprake kan zijn. Dit verweer slaagt. De verwijisdomeinnamen www.baks-shop.nl en www.baksshop.nl worden door X immers slechts gebruikt voor het doorlinken van geïnteresseerden naar zijn eigen website www.clubsound.nl/baks althans, sinds kort, naar www.blikje123.nl. Naar voorlopig oordeel is het doorlinken van de betreffende verwijisdomeinnamen naar de eigen website van X, zonder bijkomende omstandigheden, die zijn gesteld noch gebleken, onvoldoende om het voeren van een handelsnaam aan te nemen. Voor zover de vorderingen zijn gebaseerd op het handelsnaamrecht, dienen deze mitsdien te worden afgewezen.

Onrechtmatig handelen

- 4.5. Voor zover Bax haar vorderingen evenwel heeft gebaseerd op onrechtmatig handelen, slagen zij wel. Daartoe wordt het volgende overwogen. Desgevraagd heeft X ter zitting erkend dat het doorlinken van de domeinnamen www.baks-shop.nl en www.baksshop.nl naar de domeinnaam www.clubsound.nl aanvankelijk (i.e. in 2007 vóór sommatie door Bax) plaats vond zonder dat er überhaupt sprake was van het ter verkoop aanbieden van blikjespersen onder de naam 'BAKS'. Anders gezegd betekent dit dat X de domeinnamen gebruikte voor het trekken van bezoekers naar zijn eigen, met die van Bax, concurrerende website. Zulks wordt, gelet op enerzijds het feit dat Bax haar onderneming reeds voerde onder de handels- en domeinnaam www.bax-shop.nl voordat X tot registratie van de domeinnamen www.baks-shop.nl en www.baksshop.nl overging, en de anderzijds de domeinnamen van X slechts in zeer geringe mate afwijken van de handels- en domeinnaam van Bax, onrechtmatig geoordeeld omdat aldus een gevaar voor verwarring is te duchten, althans door X ongerechtvaardigd voordeel wordt getrokken uit de domeinnaam en onderneming van Bax.
- 4.6. Zoals hiervoor in r.o. 4.2. reeds is overwogen is er gelet op de handelwijze van X tot dusverre een reële dreiging dat de bovenstaande onrechtmatige situatie zich zal herhalen. Bij die stand van zaken zal de vordering sub 1 van het petitum (zie r.o. 3.1.) worden toegewezen op de wijze als in het dictum te melden.

Misbruik van recht

- 4.7. Nu de vorderingen op deze grondslag reeds grotendeels worden toegewezen, kan een bespreking van de grondslag misbruik van recht onbesproken blijven.

Overdracht domeinnamen

- 4.8. Nu de gevorderde overdracht van de domeinnamen www.baks-shop.nl en www.baksshop.nl als zodanig niet is betwist en voorts onrechtmatig noch ongegrond voorkomt zal deze worden toegewezen op de wijze als hierna bepaald.

Ten slotte

- 4.9. Tot zekerheid van de naleving van het verbod en het bevel tot overdracht zal een dwangsom worden bepaald als na te melden. Nu aangenomen moet worden dat dat voldoende aansporing is voor de nakoming, is er geen aanleiding voor toewijzing van hetgeen op de voet van artikel 3:300 BW gevorderd is.
- 4.10. De op te leggen dwangsommen zullen voor matiging door de rechter vatbaar zijn, een en ander als in het dictum verwoord.
- 4.11. De overige vorderingen zijn onvoldoende gemotiveerd, te onbepaald of gaan verder dan noodzakelijk is om aan het spoedeisende belang van Bax tegemoet te komen en worden afgewezen.
- 4.12. X zal als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van Bax worden begroot op:
- | | | |
|--------------------|---|---------------|
| - dagvaarding | € | 85,98 |
| - vast recht | | 262,00 |
| - salaris advocaat | | <u>816,00</u> |
| Totaal | € | 1.163,98 |

5. De beslissing

De voorzieningenrechter

- 5.1. gebiedt X om binnen 24 uur na betekening van dit vonnis ieder gebruik van de domeinnamen www.baks-shop.nl en www.baksshop.nl te staken en gestaakt te houden;
- 5.2. beveelt X om binnen twee weken na betekening van dit vonnis de domeinnamen www.baks-shop.nl en www.baksshop.nl kosteloos aan Bax over te dragen en alle daartoe voorgeschreven en/of noodzakelijke formaliteiten, waaronder het invullen en ondertekenen van een overdrachtsformulier en vrijwaringsverklaring van de SIDN, te vervullen;
- 5.3. veroordeelt X tot betaling aan Bax van een dwangsom van €1.000,00 voor iedere gehele of gedeeltelijke overtreding van het in r.o. 5.1. en 5.2. bedoelde gebod resp.

bevel, of – naar keuze van Bax – voor iedere dag, een gedeelte daarvan daaronder begrepen, dat de overtreding voortduurt;

- 5.4. bepaalt dat de dwangsommen vatbaar zullen zijn voor matiging door de rechter, voor zover handhaving daarvan naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn, in aanmerking genomen de mate waarin aan het vonnis is voldaan, de ernst van de overtreding en de mate van verwijtbaarheid van de overtreding;
- 5.5. veroordeelt X in de proceskosten, aan de zijde van Bax tot op heden begroot op €1.163,98, te vermeerderen met de wettelijke rente over dit bedrag vanaf de 15e dag na betekening van dit vonnis tot de dag van volledige betaling;
- 5.6. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;
- 5.7. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. J.Th. van Walderveen en bij ontstentenis van mr. J.Th. van Walderveen in het openbaar uitgesproken door mr. P.H. Blok op 9 april 2009.