

vonnis

RECHTBANK ZUTPHEN

Sector Civiel – Afdeling Handel

zaaknummer / rolnummer: 111801 / KG ZA 10-95

Vonnis in kort geding van 25 mei 2010

in de zaak van

✓

wonende te Eefde, gemeente Lochem,
eiseres,
advocaat mr. F. Vos te Eindhoven,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid **BELEGGINGS- EN
EXPLOITATIEMAATSCHAPPIJ 'T HAVEKE B.V.**,
gevestigd te Eefde, gemeente Lochem,
gedaagde,
advocaat mr. J.H. Hermsen te Apeldoorn.

Partijen zullen hierna ✓ en de B.V. genoemd worden.

1. De procedure

Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de op 13 april 2010 betekende dagvaarding;
- het proces-verbaal van de mondelinge behandeling op 21 april 2010, waaruit onder meer blijkt dat met instemming van de advocaten van partijen tussen hen gevoerde correspondentie is overgelegd;
- de pleitnota van ✓
- de pleitnota van de B.V.; en
- het verzoek van eiseres d.d. 11 mei 2010 om alsnog vonnis te wijzen.

2. De feiten

2.1. ✓ houdt zich onder de handelsnamen 't Haveke en Landgoed 't Haveke bezig met de verhuur van kamers en andere delen van het landgoed, gelegen aan de , het organiseren van evenementen en de verkoop van hout.

Voornoemde handelsnamen zijn op 1 september 2001 ingeschreven in het handelsregister van de Kamer van Koophandel.

2.2. De B.V. staat sinds 5 oktober 2004 ingeschreven in het handelsregister van de Kamer van Koophandel met als bedrijfsomschrijving het handelen en beleggen in vastgoed.

2.3. De afstand tussen het landgoed van ✓ en de vestigingsplaats van de B.V. ten huize van haar directeur aan de bedraagt ongeveer 500 meter.

- 2.4. De B.V. is eigenaar van een bedrijfspand aan de _____ te Almelo. Dit bedrijfspand staat sinds eind 2009/begin 2010 leeg en te koop.
- 2.5. Eind oktober 2009 is ✓ _____ gebeld door gasleverancier Cogas en elektriciteitsleverancier Electrabel inzake de nutsvoorziening van het bedrijfspand van de B.V. in Almelo.
- 2.6. Bij brief van 3 december 2009 heeft de advocaat van _____ de B.V. verzocht en voor zover nodig gesommeerd om te bevestigen dat zij
*“(1) met onmiddellijke ingang iedere inbreuk op de handelsnaamrechten van 't Haveke (zal) staken, meer in het bijzonder door het gebruik van de aanduiding 't Haveke te staken, meer in het bijzonder door het gebruik van de aanduiding 't Haveke` of een daarmee overeenstemmende aanduiding, te staken en gestaakt te houden;
(2) bereid is tot betaling van een onmiddellijk opeisbare boete van € 10.000,- (...) voor iedere overtreding c.q. niet-nakoming van hetgeen onder punt 1 is vermeld, alsmede € 1.000,- (...) voor iedere dag dat deze overtreding c.q. niet-nakoming voortduurt;
(3) bereid is tot betaling van de door mevrouw ✓ _____ gemaakte juridische kosten, tot op heden begroot op € 1.900,- (excl. BTW).”*
- 2.7. Bij brief van 23 december 2009 heeft de advocaat van de B.V. onder meer het volgende medegedeeld aan de advocaat van ✓ _____ :
*“(...) 1. Wat er gebeurd blijkt te zijn is dat de nutsleveranciers Cogas en Electrabel omstreeks oktober van dit jaar telefonisch contact hebben gezocht met de vennootschap in verband met een nutsvoorziening te Almelo. Omdat de vennootschap nergens vermeld staat – niet in een telefoonboek, noch op internet – en zij zich ook niet anderszins publiekelijk afficheert, hebben beide leveranciers via Google gezocht op de naam 't Haveke. Zij zijn toen gestuit op de naam van landgoed 't Haveke. Dat heeft geleid tot enig onbedoeld telefonisch contact. Dit enkele feit kan in redelijkheid geen grond opleveren voor de opvatting dat in casu sprake is van verwarringsgevaar.
2. Dit geldt temeer omdat de aard van de ondernemingen zozeer verschilt en de activiteiten van de vennootschap zich voltrekken op zo'n ander handelsterrein dan de activiteiten van uw cliënte, dat gevaar voor verwarring redelijkerwijs niet te duchten is. (...) In de afgelopen vijf jaar is dan ook nimmer gebleken van enig verwarringsgevaar.
3. Als het zo is dat uw cliënte is aangesproken met de vraag of het landgoed te koop staat, valt niet in te zien dat dit te maken kan hebben met de vennootschap. (...)
4. Ik kan cliënte op grond van de voorliggende feiten dan ook bezwaarlijk adviseren om in te gaan op de wens van uw cliënte. (...)”*
- 2.8. Op 19 februari 2010 heeft een medewerker van de politie Twente telefonisch contact opgenomen met ✓ _____ met een verzoek om informatie met betrekking tot het leegstaande pand van de B.V. in Almelo.
- 2.9. Bij brief van 22 maart 2010 heeft ✓ _____ de B.V. gesommeerd om binnen drie dagen een getekende afstandsverklaring in te dienen en een bedrag van EUR 4.155,92 te betalen.
- 2.10. Bij e-mailbericht van 31 maart 2010 heeft de advocaat van de B.V. de advocaat van ✓ _____ onder meer medegedeeld:
“De directie denkt er in de gegeven omstandigheden over om de vennootschap op te heffen zodra het enige vastgoed van de vennootschap is verkocht. Dat vergt nog enig geduld, maar het voorkomt een proces waarvan de uitkomst voor uw cliënte bepaald niet zeker is. Mijn voorstel is derhalve de zaak in der minne te regelen overeenkomstig (deze) suggestie.”

3. Het geschil

- 3.1. ✓ _____ vordert dat de voorzieningenrechter bij uitvoerbaar bij voorraad te verklaren vonnis:

1. de B.V. zal bevelen om binnen achtenveertig uur na betekening van het te wijzen vonnis iedere inbreuk op handelsnaamrechten van , meer in het bijzonder door het gebruik van de aanduiding "t Haveke" of een daarmee overeenstemmende aanduiding, te staken en gestaakt te houden;
2. de B.V. zal bevelen met onmiddellijke ingang na betekening van het te wijzen vonnis het onrechtmatig handelen, zoals bedoeld in het lichaam van de dagvaarding, jegens te (doen) staken en gestaakt te (doen) houden;
3. zal bepalen dat de B.V. een dwangsom van EUR 10.000,00 zal verbeuren aan voor iedere dag of gedeelte daarvan dat het onder 1. en/of 2. gevorderde verbod geheel of gedeeltelijk overtreedt, een en ander met een maximum van EUR 1.000.000,00, althans een in goede justitie te bepalen dwangsom;
4. de termijn waarbinnen op grond van artikel 1019i van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (hierna Rv) en artikel 50 lid 6 van het TRIPS-Verdrag een bodemprocedure aanhangig moet worden gemaakt, zal bepalen op zes maanden na het in kracht van gewijsde gaan van het te wijzen vonnis;
5. de B.V. zal veroordelen in de werkelijk door gemaakte kosten van dit geding op grond van artikel 1019h Rv in samenhang met artikel 5 Handelsnaamwet, tot de datum van dagvaarding begroot op EUR 6.442,92 (exclusief BTW), daaronder in ieder geval begrepen de kosten van de advocaat van Von Wedel.

3.2. heeft aan haar vordering ten grondslag gelegd dat de B.V. in strijd handelt met artikel 5 Handelsnaamwet, aangezien sprake is van verwarringsgevaar bij het publiek. heeft daartoe aangevoerd dat de beide ondernemingen op circa 500 meter van elkaar gevestigd zijn, er raakvlakken zijn tussen de bedrijfsactiviteiten van beide ondernemingen, het hoofdbestanddeel van de handelsnamen van beide ondernemingen "t Haveke" betreft, de handelsnaam "t Haveke" een groot onderscheidend vermogen heeft en dus een ruimere bescherming geniet en er in de praktijk al diverse malen daadwerkelijk verwarring tussen beide ondernemingen is opgetreden.

heeft voorts gesteld dat de B.V. tevens in strijd handelt met artikel 3 Handelsnaamwet, aangezien vanwege het feit dat in Eefde en omgeving algemeen bekend is dat de familie een landgoed drijft onder de namen "Landgoed 't Haveke" en "t Haveke" en het landgoed sinds 1948 in het bezit is van de familie , verwarring zal ontstaan omtrent de hoedanigheid van de B.V., nu die eveneens de aanduiding "t Haveke" in haar handelsnaam gebruikt. Volgens zal het publiek in de veronderstelling kunnen verkeren dat de B.V. eveneens wordt gedreven door de familie terwijl dit niet zo is.

Tot slot heeft aangevoerd dat de B.V. ook los van de inbreuk op de handelsnaamrechten van onrechtmatig handelt, nu de B.V. aanhaakt bij de bekendheid van het landgoed en de handelsnamen van door de aanduiding "t Haveke" in haar handelsnaam te gebruiken en daarmee nodeloze verwarring creëert.

3.3. De B.V. voert verweer. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. De beoordeling

4.1. De B.V. heeft aangevoerd dat zij in het handelsverkeer geen gebruik maakt van de handelsnaam "t Haveke". Hoewel onbestreden is dat de B.V. haar handelsnaam niet op facturen, briefpapier, reclamemateriaal, internet en in de telefoongids heeft vermeld en zij derhalve in het dagelijkse handelsverkeer geen gebruik maakt van haar handelsnaam, staat vast dat de B.V. het bedrijfspand in Almelo in eigendom heeft en dat zij zich bij de aankoop

van dat pand bij de notaris, alsmede bij de leveranciers van de nutsvoorzieningen in het pand en bij een voormalig huurder van het pand heeft gemanifesteerd onder de naam Beleggings- en Exploitatiemaatschappij 't Haveke B.V. Hieruit volgt dat de B.V. gebruik maakt van de handelsnaam en dat derhalve sprake is van het voeren van de handelsnaam.

4.2. Onbestreden is dat het hoofdbestanddeel van de handelsnamen van partijen "t Haveke" betreft. Gelet hierop alsmede gezien de omstandigheid dat de bedrijfsactiviteiten van partijen raakvlakken vertonen – beide partijen houden zich bezig met de exploitatie van onroerend goed – en de ondernemingen van partijen zich op geringe afstand van elkaar bevinden, is voorshands voldoende aannemelijk geworden dat sprake is van verwarringsgevaar. Dat verwarring tussen de beide ondernemingen reeds heeft plaatsgevonden blijkt wel uit de omstandigheid dat de gas- en de elektriciteitsleverancier evenals de medewerker van de politie Twente, na onder de naam "t Haveke" op het internet te hebben gezocht naar een telefoonnummer van de B.V., telefonisch contact hebben opgenomen met voor aangelegenheden die de B.V. betroffen. Op grond van het vorenstaande is voldoende aannemelijk geworden dat de bodemrechter – later oordelend – tot de conclusie zal komen dat de B.V. door het gebruik van de handelsnaam inbreuk maakt op de oudere handelsnaam van .

4.3. De B.V. heeft in haar onder 2.10 geciteerde brief van 31 maart 2010 de toezegging gedaan dat zij na de verkoop van het pand in Almelo de vennootschap zal opheffen, zodat ook de handelsnaam zal komen te vervallen.

De Hoge Raad heeft in zijn uitspraak van 23 februari 1990, LJN AD1043 beslist dat de enkele omstandigheid dat een toezegging is gedaan een bepaalde handeling niet meer te zullen plegen, de rechter niet belet bij wege van voorlopige voorziening een verbod tot het plegen van zodanige handeling op te leggen. Of ondanks een toezegging een verbod dient te worden opgelegd hangt af van de omstandigheden van het geval, zoals de ernst van de gepleegde overtreding, het gedrag van de aangesprokene naar aanleiding van een eerdere waarschuwing, zijn standpunt met betrekking tot de ongeoorloofdheid van zijn handelen en de wijze waarop en het verband waarin de toezegging is gedaan.

Nu onbestreden is dat de B.V. afgezien van het te koop gezette bedrijfspand in Almelo

- geen economische activiteiten verricht onder haar handelsnaam,
- voornemens is, te stoppen met de exploitatie van onroerende zaken en
- zich ook niet publiekelijk bekend maakt onder die naam en
- voorts na de toegezegde opheffing van de vennootschap geen gebruik meer zal maken van de handelsnaam, waaraan zij ook niet zegt te hechten en in de bekendheid waarvan zij nooit geïnvesteerd heeft,

acht de voorzieningenrechter al met al het opleggen van een met dwangsommen versterkt verbod op het gebruik van de handelsnaam – ondanks de voorshands aannemelijk geworden inbreuk op de handelsnaam van – niet opportuun. Dit heeft ook gevolgen voor de urgentie van de gevorderde voorzieningen, die dan ook zullen worden afgewezen.

4.4. Nu de inbreuk voorshands aannemelijk is geworden, maar gezien het voorgaande de vorderingen niet toewijsbaar zijn, is elk van partijen als op enig punt in het ongelijk gesteld te beschouwen, als gevolg waarvan de proceskosten zullen worden gecompenseerd op de hierna te vermelden wijze.

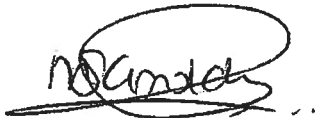
5. De beslissing

De voorzieningenrechter

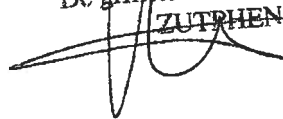
5.1. wijst de vorderingen af;

5.2. compenseert de kosten van deze procedure tussen partijen, in die zin dat iedere partij de eigen kosten draagt.

Dit vonnis is gewezen door mr. G. Vrieze en in het openbaar uitgesproken op 25 mei 2010.

A handwritten signature in black ink, appearing to be 'G. Vrieze', with a horizontal line underneath.A large, stylized handwritten signature in black ink, possibly 'G. Vrieze', with a horizontal line underneath.

Voor fotocopie conform het oorspronkelijke
De griffier van de rechtbank
ZUTPHEN

A handwritten signature in black ink, possibly 'ZUTPHEN', with a horizontal line underneath.

