

vonnis

RECHTBANK 's-GRAVENHAGE

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 365426 / KG ZA 10-562

Vonnis in kort geding van 31 mei 2010

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
PROGERIA THUISZORG B.V.,
gevestigd te Bussum,
eiseres,
advocaat mr. R.M. van Rompaey, advocaat te Breda,

tegen

1. de vennootschap onder firma
CHEVAL HOMME VOF,
gevestigd te Leidschendam,
2.
wonende te
3.
wonende te
gedaagden,
advocaat mr. C. Langereis, advocaat te Zoetermeer.

Eiseres zal hierna Progeria worden genoemd en gedaagden zullen gezamenlijk in enkelvoud worden aangeduid als Cheval Homme c.s. Afzonderlijk zullen gedaagden worden aangeduid als respectievelijk Cheval Homme, en

1. De procedure

- 1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
 - de dagvaarding van 4 mei 2010 met producties 1-6;
 - de opgave van proceskosten zijdens Progeria als productie 7;
 - de mondelinge behandeling op 17 mei 2010 en de daarbij door partijen overgelegde pleitnotities

- 1.2. Vonnis is bepaald op heden.

2. De feiten

- 2.1. Progeria is een dochtervennootschap van Statenhof Beheer B.V.
- 2.2. In het handelsregister staat dat een vestiging van Statenhof Beheer B.V. zich vanaf 1992 heeft bezig gehouden met "het adviseren, bemiddelen en het verlenen van diensten t.b.v. thuisverpleging en verzorging" onder de handelsnaam BABYCARE KRAAMZORG. In 1996 is dit deel van de onderneming van Statenhof Beheer B.V. overgedragen aan Progeria.
- 2.3. In het handelsregister staat ook dat Progeria zich sinds 1996 bezig houdt met "het adviseren, bemiddelen en het verlenen van diensten ten behoeve van thuisverpleging en -verzorging" onder de handelsnaam BABYCARE. Progeria heeft vestigingen in Bussum, Amersfoort en 's-Gravenhage.
- 2.4. Progeria is sinds 14 januari 2005 houdster van de domeinnaam babycarekraamzorg.nl.
- 2.5. Op 12 september 2005 hebben [] en [] de vennootschap onder firma Cheval Homme opgericht. Cheval Homme is gevestigd te Leidschendam.
- 2.6. Op 20 mei 2009 heeft [] de domeinnaam privatebabycare.nl geregistreerd.
- 2.7. Recent is Cheval Homme c.s. begonnen met het gebruik van handelsnaam PRIVATE BABY CARE voor een kraamzorgbureau, onder meer via een website die wordt gepubliceerd onder de hiervoor genoemde domeinnaam.
- 2.8. Progeria heeft Cheval Homme c.s. gesommeerd het gebruik van de handelsnaam PRIVATE BABY CARE te staken. Cheval Homme c.s. heeft niet aan deze sommatie voldaan.

3. Het geschil

- 3.1. Progeria vordert primair - samengevat - dat de voorzieningenrechter Cheval Homme c.s. gebiedt ieder gebruik van een met de handelsnaam BABYCARE overeenstemmende handelsnaam te staken en gestaakt te houden op straffe van een dwangsom van € 5.000,- met veroordeling van Cheval Homme c.s. in de proceskosten in de zin van artikel 1019h van het Wetboek van Rechtsvordering (hierna: Rv). Subsidiair vordert Progeria dat de voorzieningenrechter Cheval Homme c.s. gebiedt ieder onrechtmatig handelen jegens haar te staken op straffe van een dwangsom van € 5.000,- en veroordeling van Cheval Homme c.s. in de kosten van het geding.
- 3.2. Cheval Homme c.s. voert verweer. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. De beoordeling

spoedeisend belang

4.1. Het spoedeisend belang van Progeria bij de door haar gevorderde voorziening vloeit voort uit het voortdurende karakter van de gestelde inbreuk.

inbreuk

4.2. Zoals hierna zal worden toegelicht maakt Cheval Homme c.s. naar voorlopig oordeel inbreuk op het handelsnaamrecht van Progeria omdat (i) Progeria oudere handelsnamen heeft (ii), de handelsnaam van Cheval Homme c.s. slechts in geringe mate afwijkt van die oudere handelsnamen, en (iii) ten gevolge van het gebruik van die naam bij het publiek verwarring tussen de ondernemingen te duchten is als bedoeld in artikel 5 van de Handelsnaamwet.

oudere handelsnaam

4.3. Voorshands moet worden aangenomen dat Progeria de handelsnamen BABYCARE en BABYCARE KRAAMZORG al voerde op het moment dat Cheval Homme c.s. begon met het drijven van haar onderneming onder de handelsnaam PRIVATE BABY CARE. Voor zover Cheval Homme c.s. heeft bedoeld dat te bestrijden met haar stelling dat zij niet weet of Progeria haar handelsnamen daadwerkelijk eerder voerde, acht de voorzieningenrechter die enkele stelling onvoldoende in het licht van de vaststaande feiten. Niet in geschil is namelijk dat de handelsnaam BABYCARE, althans BABYCARE KRAAMZORG, al jaren geleden is ingeschreven in het handelsregister en dat Progeria ook al jaren geleden de domeinnaam babycarekraamzorg.nl heeft geregistreerd. Die inschrijvingen maken aannemelijk dat Progeria de handelsnamen al jaren daadwerkelijk voert. Cheval Homme c.s. heeft evenmin weersproken dat zij zelf daarentegen pas recent is begonnen met haar activiteiten onder de handelsnaam PRIVATE BABY CARE.

geringe afwijking

4.4. Progeria heeft naar voorlopig oordeel terecht aangevoerd dat de handelsnaam PRIVATE BABY CARE slechts in geringe mate afwijkt van haar handelsnaam BABYCARE. In de handelsnaam PRIVATE BABY CARE komt de handelsnaam van Progeria immers volledig terug. Het enige verschil is dat daaraan het woord PRIVATE is toegevoegd en dat de woorden BABY en CARE niet aan elkaar worden geschreven. Dat laatste maakt in auditief en conceptueel opzicht geen verschil en houdt ook in visueel opzicht slechts een zeer geringe afwijking in, die – naar voorshands moet worden aangenomen – de gemiddelde klant van een kraamzorgbureau zal ontgaan. Met de toevoeging van het element PRIVATE neemt Cheval Homme c.s. meer afstand van de handelsnaam van Progeria. Dat element is echter op zijn minst even beschrijvend voor de particuliere kraamzorgdiensten die Cheval Homme c.s. aanbiedt, als het element BABY CARE (zie over het beschrijvende karakter van dat element hierna r.o. 4.7). Het toegevoegde element is dus weinig onderscheidend. Daarom is ook die toevoeging naar voorlopig oordeel slechts een geringe afwijking van BABYCARE. Het voorgaande geldt ook uitgaande van de handelsnaam BABYCARE KRAAMZORG. Gesteld noch gebleken is

dat het weglaten van de zuiver beschrijvende toevoeging KRAAMZORG een meer dan geringe afwijking oplevert.

verwarringsgevaar

4.5. Tevens moet voorshands worden aangenomen dat ten gevolge van de overeenstemmende handelsnamen verwarring bij het publiek is te duchten. Partijen drijven immers een identieke onderneming. Beide ondernemingen bieden kraamzorgdiensten aan. Die diensten bieden zij bovendien beiden landelijk aan en ook beide ondernemingen hebben een vestiging in de regio 's-Gravenhage, vanwaaruit specifiek die regio wordt bediend. Progeria heeft aangevoerd dat vanwege haar vestiging in 's-Gravenhage de regio 's-Gravenhage een van haar "kernregio's" is. Cheval Homme c.s. is gevestigd in Leidschendam en biedt haar kraamzorgdiensten, zoals tijdens de zitting is gebleken, onder meer aan in de regio 's-Gravenhage, te weten in Wassenaar.

4.6. Daar komt bij dat Progeria, onderbouwd met een verklaring van een verzekeraar en een klant, heeft aangevoerd dat in de praktijk daadwerkelijk verwarring voorkomt. Cheval Homme c.s. heeft daar tegenin gebracht dat een enkel incident waarbij van verwarring is gebleken, niet zonder meer verwarringsgevaar oplevert. Dit is in beginsel juist, maar dat zich daadwerkelijk verwarring voordoet, bevestigt wel dat verwarring is te duchten. Bovendien is het aangevoerde incident slechts een aanvullend argument, naast de hiervoor geconstateerde overlap tussen de ondernemingen, hun doelgroepen en hun vestigingen.

4.7. Het betoog van Cheval Homme c.s. dat de handelsnaam BABYCARE beschrijvend zou zijn en daarom onderscheidingskracht zou missen, kan niet leiden tot een ander oordeel. Cheval Homme c.s. heeft in dit verband aangevoerd dat het woord "babycare" in de Nederlandse taal een "niet ongebruikelijke aanduiding" zou zijn om aan te geven dat een bedrijf zich met kraamzorgdiensten bezig houdt. Dat acht de voorzieningenrechter niet zonder meer aannemelijk en wordt door Progeria ook uitdrukkelijk weersproken. Daarbij heeft Progeria erop gewezen dat zij juist de enige onderneming in Nederland is, afgezien van Cheval Homme c.s., die een kraamzorgbureau exploiteert met gebruikmaking van de term "babycare" in haar handelsnaam. Gelet daarop moet worden aangenomen dat de handelsnaam BABYCARE in ieder geval enig onderscheidend vermogen heeft, wat nog zal zijn versterkt door het jarenlange gebruik ervan door Progeria. In het licht van een en ander weegt het enigszins beschrijvende karakter van de naam niet op tegen de hiervoor genoemde factoren die wel duiden op verwarringsgevaar.

vorderingen

4.8. Op grond van het bovenstaande moet worden geconcludeerd dat de vorderingen in aanmerking komen voor toewijzing. Daarbij zal de termijn voor het staken van het gebruik van de handelsnaam met het oog op de uitvoerbaarheid worden gesteld op zeven dagen. Zonder nadere toelichting, die ontbreekt, valt niet in te zien waarom de dwangsom van € 5.000,- gematigd dient te worden. Daarom zal de gevorderde dwangsom worden toegewezen.

4.9. Progeria heeft geen belang gesteld bij afzonderlijke beoordeling van haar vorderingen op grond van onrechtmatige daad. Daarom zal de voorzieningenrechter die beoordeling achterwege zal laten.

4.10. Cheval Homme c.s. heeft ten aanzien van de proceskosten betoogd dat zij te goeder trouw heeft gehandeld, dat de gevorderde kosten grotendeels kosten ter instructie van de zaak betreffen en dat die kosten buitensporig hoog zijn. De mate van verwijtbaarheid van de inbreuk is echter als regel niet relevant voor de toepassing van artikel 1019h Rv. Op grond van de billijkheid bestaat ruimte voor een afwijkende proceskostenveroordeling, maar de billijkheid verzet zich niet tegen een volledige proceskostenveroordeling enkel en alleen omdat geen sprake is van bewuste inbreuk. Het criterium dat de proceskosten zouden moeten zijn gemaakt buiten de instructie van de zaak is afkomstig uit artikel 241 Rv jo artikel 6:96 lid 2 van het Burgerlijk Wetboek en is niet van toepassing op de bepaling van de hoogte van de proceskosten krachtens artikel 1019h Rv omdat krachtens die bepaling ook buitengerechtigde kosten kunnen worden gevorderd. De gevorderde kosten zijn ook niet buitensporig hoog. Het indicatietarief voor een eenvoudig kort geding als het onderhavige bedraagt € 6.000,-. De door Progeria gevorderde kosten van € 5.169,95 liggen onder dit bedrag. In het licht daarvan valt zonder nadere toelichting, die ontbreekt, niet in te zien dat die kosten niet redelijk of evenredig zijn.

5. De beslissing

De voorzieningenrechter:

- 5.1. gebiedt Cheval Homme c.s. binnen zeven dagen na betekening van dit vonnis het gebruik van de handelsnaam PRIVATE BABY CARE, of andere met de handelsnamen van Progeria overeenstemmende handelsnamen te staken en gestaakt te houden, een en ander onder verbeurte van een dwangsom van € 5.000,00 voor iedere overtreding van dit gebod of voor iedere dag dat de overtreding van dit gebod voortduurt, zulks ter keuze van Progeria;
- 5.2. gebiedt Cheval Homme c.s. binnen zeven dagen na betekening van dit vonnis de handelsnaam PRIVATE BABY CARE door te halen in het handelsregister onder gelijktijdige toezending van kopieën van de door Cheval Homme c.s. verzonden correspondentie aan de Kamer van Koophandel aan de advocaat van Progeria, mr. R.M. van Rompaey, zulks onder verbeurte van een dwangsom van € 5.000,00 per dag dat Cheval Homme c.s. geheel of gedeeltelijk in gebreke is aan dit gebod te voldoen;
- 5.3. bepaalt dat de in 5.1 en 5.2 bedoelde 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;
- 5.4. veroordeelt Cheval Homme c.s. in de kosten van de procedure, tot op heden inclusief griffierecht en exploitkosten begroot op € 5.169,95;
- 5.5. bepaalt de termijn ex artikel 1019i Rv op zes maanden na datum van dit vonnis;
- 5.6. verklaart dit vonnis wat betreft de geboden en de proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad;

5.7. wijst af wat meer of anders gevorderd is.

Dit vonnis is gewezen door P.H. Blok en in het openbaar uitgesproken op 31 mei 2010 in het bijzijn van de griffier B.O. Büller.

