

0703812834

IN NAAM DER KONINGIN!**vonnis****RECHTBANK 's-GRAVENHAGE**

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 347622 / HA ZA 09-3131

Vonnis van 14 juli 2010

in de zaak van

1. de vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
FORMULA ONE LICENSING B.V.,
gevestigd te Rotterdam,
2. de rechtspersoon naar vreemd recht
FORMULA ONE ADMINISTRATION LIMITED,
gevestigd te Londen, Verenigd Koninkrijk,
eiseressen,
advocaat mr. P.J.M. von Schmidt auf Altenstadt te 's-Gravenhage,

tegen

1. de rechtspersoon met beperkte aansprakelijkheid
HOLDING THEUNISSE B.V.,
gevestigd te Berghem,
2. **LOUIS ANTHONIUS MARIA THEUNISSE**,
wonende te Berghem,
3. de rechtspersoon met beperkte aansprakelijkheid
IMAX B.V.,
gevestigd te Berghem,
gedaagden,
advocaat mr. W.H. van Baren te Amsterdam.

Eiseressen zullen hierna gezamenlijk FOL genoemd worden en afzonderlijk Formula One Licensing en Formula One Administration. Gedaagden zullen hierna gezamenlijk Theunisse genoemd worden (voor de leesbaarheid in de derde persoon enkelvoud) en afzonderlijk respectievelijk Holding Theunisse, Louis Theunisse en Imax. Voor FOL is de zaak behandeld door mr. G.S.P. Vos en mr. B.R.J. van Ramshorst, voor Theunisse door mr. P.L. Reeskamp, allen advocaat te Amsterdam.

1. De procedure

- 1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
 - de dagvaarding van 20 augustus 2009 met producties 1 tot en met 8;
 - de conclusie van antwoord van 25 november 2009 met producties 1 tot en met 20;
 - het tussenvonnis van 9 december 2009, waarin een comparitie van partijen is bepaald;
 - het proces-verbaal van comparitie van 27 januari 2010 en de daarin vermelde stukken, waaronder de producties 9 tot en met 11 van de zijde van FOL.

0703812834

347622 / HA ZA 09-3131
14 juli 2010

2

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. FOL maakt onderdeel uit van de Formula One groep van vennootschappen, welke groep verantwoordelijk is voor de promotie en exploitatie van het Formule 1 wereldkampioenschap autoracen.

2.2. Formula One Licensing is houdster van de merkrechten die verband houden met deze exploitatie, waaronder de volgende twee merkschrijvingen:

2.2.1. Het hierna weergegeven Gemeenschapswoord-/beeldmerk ingeschreven onder nummer 003934387 op 17 november 2005, op basis van een aanvraag van 15 juli 2004, voor onder meer waren in klasse 32, waaronder non-alcoholische dranken:



2.2.2. Het hierna weergegeven Gemeenschapswoord-/beeldmerk ingeschreven onder nummer 003429396 op 6 oktober 2005, op basis van een aanvraag van 22 oktober 2003, voor onder meer waren in klasse 32, waaronder non-alcoholische dranken (hierna tezamen met het in 2.2.1. beschreven merk 'de FOL merken'):



2.3. Formula One Administration is exclusief licentiehoudster van de FOL merken en exploiteert deze rechten. Zij exploiteert de FOL merken onder meer voor merchandise artikelen.

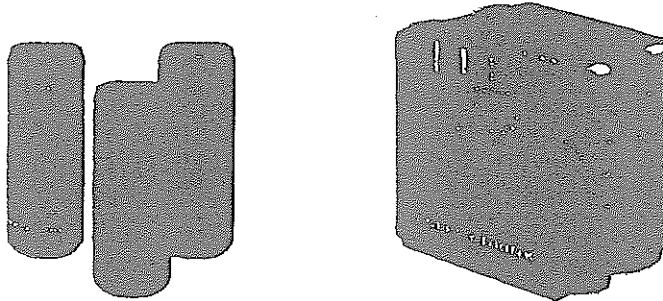
2.4. Louis Theunisse is enig aandeelhouder en bestuurder van Holding Theunisse. Holding Theunisse is bestuurder van Imax.

2.5. Op een website die onder de domeinnamen www.f1drinks.com, www.f1racingdrinks.nl en www.f1racingdrinks.com toegankelijk was, is melding gemaakt van het feit dat Imax in 2009 een energydrink op de markt zou gaan brengen voorzien van het teken 'F1'. Deze energydrink zou het volgende uiterlijk krijgen (hierna: 'de F1 energydrink'):

0703812834

347622 / HA ZA 09-3131
14 juli 2010

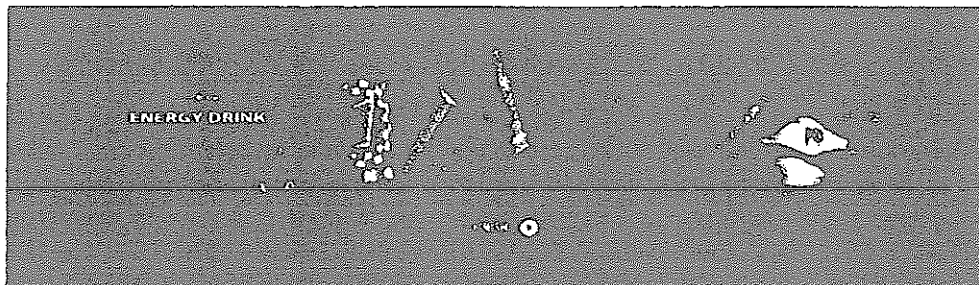
3



Op de website werd voorts gesproken over 'F1 racing drink', 'F1 Powered' en 'F1 Events'.

2.6. Louis Theunisse heeft in 2007 en 2008 de domeinnamen fldrinks.nl, flenergydrink.nl, fldrinks.com en flracingdrinks.nl geregistreerd. Holding Theunisse heeft in 2008 de domeinnamen flenergydrinks.com en flracingdrinks.com geregistreerd. Al deze domeinnamen (hierna tezamen: 'de domeinnamen') zijn inmiddels door middel van domeinnaamarbitrage-procedures op naam van FOL gesteld.

2.7. Inmiddels wordt de F1 energydrink aangeprezen op de website www.startyourengine.eu, onder meer op de hierna afgebeelde wijze:



Op deze website wordt eveneens gesproken over 'F1 racing drink', 'F1 Powered' en 'F1 Events'.

2.8. De vennootschap naar het recht van Liechtenstein F1 Racing Establishment is houder van het hierna weergegeven Gemeenschapswoord-/beeldmerk ingeschreven onder nummer 000451419 op 7 juli 2005, op basis van een aanvraag van 20 januari 1997, alsmede houder van de internationale registratie voor onder meer de Benelux, ingeschreven onder nummer 669526 op 21 januari 1997 voor het zelfde woord/beeldmerk, beide voor onder meer waren in klasse 32, waaronder non-alcoholische dranken (hierna tezamen: de 'F1 Racing Establishment merken');



0703812834

347622 / HA ZA 09-3131

4

14 juli 2010

3. Het geschil

3.1. FOL vordert - samengevat - een verbod op inbreuk op de FOL merken en een verbod op inbreuk op de handelsnamen Formula One Licensing en/of Formula One Administration, beide op straffe van een dwangsom. Voorts vordert FOL opgave door Theunisse van de distributiekkanalen van de energydrink, rekening en verantwoording over de genoten winst, een *recall* en vernietiging van de voorraad, alles op straffe van een dwangsom, een voorschot op schadevergoeding van € 20.000,-, schadevergoeding nader op te maken bij staat en een proceskostenveroordeling op de voet van artikel 1019h Rv.

3.2. FOL legt aan haar merkenrechtelijke vorderingen het volgende ten grondslag. Theunisse maakt inbreuk op haar merkrechten door het gebruik voor een energydrink, althans het voornemen daartoe, van het F1-logo zoals afgebeeld in 2.5. (hierna: 'het Imax-logo'), de tekens 'F1 Racing Drink', 'F1 Powered' en 'F1 Events', alsmede de domeinnamen. Al deze tekens stemmen op verwarringwekkende wijze overeen met de FOL merken. Holding Theunisse, Louis Theunisse en Imax zijn sterk verweven, zodat alle drie de gedaagden de inbreuk maken of dreigen te maken. Dientengevolge maakt Theunisse inbreuk op de merkrechten van FOL op grond van artikel 9 lid 1 sub b van Verordening (EG) nr. 207/2009 van de Raad van 26 februari 2009 inzake het Gemeenschapsmerk (GMVO). De FOL merken zijn aan te merken als bekende merken in de Gemeenschap zodat Theunisse profiteert van de aantrekkingskracht van de FOL merken en afbreuk doet aan de reputatie en het onderscheidend vermogen daarvan. Derhalve maakt Theunisse eveneens inbreuk op de merkrechten van FOL op grond van artikel 9 lid 1 sub c GMVO.

3.3. FOL legt aan haar handelsnaamrechtelijke vorderingen ten grondslag de stelling dat Theunisse de handelsnamen F1 Racing Drink(s) en F1 Drinks gebruikt als onderdeel van de domeinnamen, op haar website en op de verpakking van de F1 energydrink die Imax voornemens is te introduceren. Door het gebruik van die handelsnamen is volgens FOL verwarring bij het publiek te duchten met de oudere handelsnamen Formula One Licensing en Formula One Administration, zodat er sprake is van inbreuk op grond van artikel 5 Handelsnaamwet (Hnw). Daarnaast is het gebruik van deze handelsnamen door Theunisse een onrechtmatige daad jegens FOL omdat Theunisse daarmee nodeloos verwarring wekt met FOL.

3.4. FOL stelt schade te hebben geleden ten gevolge van de gestelde inbreuken die bestaat uit kosten voor juridische bijstand, afbreuk aan het onderscheidend vermogen van de FOL merken en mogelijk gederfde winst.

3.5. Theunisse heeft zich op het standpunt gesteld dat het door haar gebruikte Imax-logo en de gebruikte domeinnamen niet overeenstemmen met de FOL merken, omdat bij de beoordeling het woordbestanddeel 'F1' buiten beschouwing dient te worden gelaten en de beeldbestanddelen onvoldoende gelijkenis vertonen. De reden dat de afkorting 'F1' buiten beschouwing dient te worden gelaten is, dat dit een gebruikelijke benaming is voor een bepaalde klasse autoraces, de Formule 1. Het in aanmerking komende publiek zal de afkorting daarom niet beschouwen als onderscheidingsteken van waren of diensten van FOL, maar als een verwijzing naar die klasse autoraces, aldus Theunisse.

3.6. Op de overige verweren en stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

0703812834

347622 / HA ZA 09-3131

5

14 juli 2010

4. De beoordeling

Merkenrecht

4.1. Imax heeft ter comparitie verklaard dat zij de in 2.5. weergegeven F1 energydrink inmiddels op de markt brengt in de Gemeenschap. Daarmee staat vast dat Imax waren voorzien van het Imax-logo verhandelt en het teken 'F1' in de teksten 'F1 racing drink', 'F1 Powered' en 'F1 Events' op haar website gebruikt voor die verhandeling. Voorts heeft Theunisse niet betwist dat het gebruik van de domeinnamen voor een website waarop de F1 energydrink wordt aangeprezen, is te kwalificeren als gebruik voor waren in de zin van artikel 9 lid 1 GMVo. Deze domeinnamen zijn geregistreerd op naam van Holding Theunisse, respectievelijk Louis Theunisse. Theunisse heeft zich op het standpunt gesteld dat deze twee gedaagden niet aangesproken kunnen worden voor dit gebruik, omdat zij slechts in de voorbereidende fase van de marktintroductie betrokken waren bij de registratie van de domeinnamen en Imax de enige partij is die de F1 energydrink nu op de markt brengt, zodat Imax als enige het 'F1' teken gebruikt.

4.2. De rechtbank overweegt hierover als volgt. De domeinnamen zijn telkens tot de in 2.6. beschreven wijziging van de tenaamstelling op naam van Holding Theunisse, respectievelijk Louis Theunisse geregistreerd gebleven. Het gebruik van deze domeinnamen voor de website van de F1 energydrink als onder 2.5. weergegeven, vormt derhalve gebruik dat slechts met medewerking van Holding Theunisse en Louis Theunisse kan hebben plaatsgevonden. Dat gebruik kan derhalve aan Holding Theunisse en Louis Theunisse worden toegerekend. Daaraan doet niet af dat Holding Theunisse en Louis Theunisse inmiddels niet meer direct betrokken zijn bij de promotie en verhandeling van de F1 energydrink.

4.3. Voor de beantwoording van de vraag of het in 4.1. en 4.2. vastgestelde gebruik inbreuk op de merkrechten van FOL vormt op grond van artikel 9 lid 1 onder b GMVo, dient beoordeeld te worden of merk en teken, globaal beoordeeld naar de totaalindruk die beide maken, auditief, visueel of begripsmatig zodanige gelijkenis vertonen, dat daardoor de mogelijkheid bestaat dat bij het in aanmerking komende publiek (waaronder is te verstaan de gemiddeld geïnformeerde, omzichtige en oplettende gewone consument van de betrokken soort producten) verwarring wordt gewekt tussen merk en teken (directe verwarring) dan wel de indruk wordt gewekt dat enig verband bestaat tussen de rechthebbenden op merk en teken (indirecte verwarring). Bij de beantwoording van de vraag of sprake is van overeenstemming dienen alle relevante omstandigheden in aanmerking te worden genomen, zoals de mate van soortgelijkheid van de waren en de onderscheidingskracht en bekendheid van het ingeroepen merk. Daarbij kan uit een oogpunt van verwarringsgevaar een grote mate van soortgelijkheid een geringe mate van overeenstemming compenseren en omgekeerd.

4.4. Theunisse gebruikt het Imax-logo, de tekens 'F1 Racing Drink', 'F1 Powered' en 'F1 Events' en de domeinnamen voor energydrinks. Dit zijn non-alcoholische dranken, zodat sprake is van waren die identiek zijn aan waren waarvoor de FOL merken zijn ingeschreven.

0703812834

347622 / HA ZA 09-3131
14 juli 2010

6

4.5. Bij de beoordeling van de overeenstemming tussen merk en teken is allereerst de vraag aan de orde of daarbij ook het woordbestanddeel 'F1' betrokken dient te worden. Theunisse stelt zich op het standpunt dat aan dit bestanddeel geen zelfstandige onderscheidende plaats toekomt, zodat aan dit bestanddeel nauwelijks gewicht toegekend dient te worden bij het beantwoorden van de overeenstemmingsvraag.

4.6. De rechtbank is van oordeel dat het bestanddeel 'F1' op zichzelf onderscheidend is voor non-alcoholische dranken. Voor deze waren is dit bestanddeel geenszins de gebruikelijke benaming. Er is evenmin sprake van een uitsluitend beschrijvend teken, omdat de Formule 1 autoraces geenszins een kenmerk vormen van een non-alcoholische drank.

4.7. Het bestanddeel 'F1' is het meest dominerende bestanddeel in zowel de FOL merken als het Imax-logo. Daardoor stemmen de FOL merken en het Imax-logo visueel sterk overeen. Daarnaast stemt het bestanddeel 'F1' in de FOL merken en het Imax-logo auditief volledig overeen. Voorts is tussen partijen in confesso dat het in aanmerking komende publiek het teken 'F1' opvat als de afkorting van de door FOL georganiseerde Formule 1 autoraces. FOL heeft daarnaast onbetwist gesteld dat zij de FOL merken zeer intensief gebruikt voor de organisatie van die races en daaraan gerelateerde merchandising voor andere waren. Het Imax-logo refereert door het gebruik van het patroon van een startvlag in de vorm van een autoband en het woord 'racing' eveneens aan autoraces. Hierdoor stemt het Imax-logo ook begripsmatig sterk overeen met de FOL merken. Nu het 'F1' bestanddeel het meest dominerende bestanddeel is in de vergeleken merken en tekens, doen de visuele verschillen van de overige beeldbestanddelen onvoldoende af aan de mate van auditieve, visuele en begripsmatige overeenstemming. Er is in casu dan ook geen sprake van een situatie waarin een auditieve en visuele overeenstemming wordt tenietgedaan door een sterk begripsmatig verschil, zodat het beroep van Theunisse op het Picasso/Picaro arrest¹ niet opgaat.

4.8. Daar het woordbestanddeel 'F1' het meest dominerende bestanddeel is van de FOL merken, stemt het door Theunisse op de website gebruikte teken 'F1' zonder beeldbestanddelen eveneens visueel, auditief en begripsmatig sterk overeen met de FOL merken.

4.9. De domeinnamen bevatten alle het onderdeel 'f1' als eerste bestanddeel. In een aantal domeinnamen wordt dit bestanddeel gevolgd door de voor energydrinks beschrijvende bestanddelen 'drinks' of 'energydrinks'. Twee domeinnamen bevatten het onderdeel 'racing'. Ook de websites waarvoor de domeinnamen werden gebruikt, refereren uitdrukkelijk aan de autosport. De domeinnamen stemmen derhalve visueel, auditief en begripsmatig eveneens in aanzienlijke mate overeen met de FOL merken.

4.10. Voorts overweegt de rechtbank dat moet worden uitgegaan van de gemiddeld geïnformeerde, omzichtige en oplettende gewone consument van de betrokken soort producten. Deze consument is er mee bekend dat merken die verband houden met sport en sportevenementen regelmatig in licentie worden gegeven voor merchandise artikelen.

¹ HvJ EG 12 januari 2006, IEPT20060112

0703812834

347622 / HA ZA 09-3131
14 juli 2010

7

4.11. In het licht van de hiervoor besproken mate van overeenstemming van de FOL merken en de door Theunisse gebruikte tekens en de soortgelijkheid van de waren bestaat de mogelijkheid dat bij het in aanmerking komende publiek verwarring wordt gewekt tussen de FOL merken en de door Theunisse gebruikte tekens en met name dat de indruk wordt gewekt dat er een verband bestaat tussen Theunisse en FOL.

4.12. Theunisse heeft zich ten verweere tegen de merkenrechtelijke vorderingen nog beroepen op de F1 Racing Establishment merken, die eerder zijn gedeponereerd dan de FOL merken. Theunisse heeft zich echter niet beroepen op de relatieve nietigheid van de FOL merken. Anders dan in de vorm van een beroep op nietigheid dat voldoet aan de vereisten van artikel 99 GMVo, kan de lagere rangorde van de FOL merken ten opzichte van de F1 Racing Establishment merken geen verweer vormen tegen de gestelde inbreuk op grond van artikel 9 lid 1 GMVo.

4.13. Theunisse heeft voorts nog gesteld dat de FOL merken zijn te beschouwen als een 'blokkerend depot', onder verwijzing naar het Paashazen-arrest van het Europese Hof van Justitie². Deze stelling kan Theunisse niet baten, omdat een 'blokkerend depot' een vorm is van een depot te kwader trouw. Theunisse heeft geen reconventionele vordering tot vernietiging van de FOL merken ingesteld met een beroep op de nietigheid van deze merken wegens deponering te kwader trouw. Op grond van artikel 99 GMVo dient de rechtbank derhalve ook aan dit verweer voorbij te gaan.

4.14. De rechtbank stelt derhalve vast dat Theunisse door het gebruik van het Imax-logo, het teken 'F1' en de domeinnamen inbreuk heeft gemaakt op de FOL merken op grond van artikel 9 lid 1 sub b GMVo. Het door FOL gevorderde verbod op merkinbreuk is dan ook toewijsbaar op de wijze als in het dictum vermeld. De rechtbank stelt de termijn waarop het verbod ingaat op twee weken, daar Theunisse binnen die termijn redelijkerwijs het verbod kan naleven.

4.15. In het licht van de voorgaande overwegingen heeft FOL geen belang meer bij bespreking van de door haar gestelde inbreuk op grond van artikel 9 lid 1 sub c GMVo.

Handelsnaamrecht

4.16. FOL stelt dat Theunisse de handelsnamen 'F1 Drinks' en 'F1 Racing Drink(s)' gebruikt, waardoor verwarring tussen de ondernemingen van partijen te duchten is.

4.17. Aannemende dat Theunisse de namen 'F1 Drinks' en 'F1 Racing Drink(s)' als handelsnaam zou gebruiken, dan maakt zij daarmee naar het oordeel van de rechtbank geen inbreuk op handelsnaamrechten van FOL. Formula One Licensing houdt zich bezig met het beheer van intellectuele eigendomsrechten en Formula One Administration met de exploitatie van die rechten door middel van licentieverlening. De bedrijfsactiviteiten waarvoor Theunisse de namen 'F1 Drinks' en 'F1 Racing Drink(s)' gebruikt, hebben betrekking op de verhandeling van (energy-) dranken. Gezien de aard van de ondernemingen van FOL enerzijds en Theunisse anderzijds, alsmede het feit dat de handelsnamen van FOL de daarvoor beschrijvende onderdelen 'Licensing' en

² HvJ EG 11 juni 2009, IEPT20090611

0703812834

347622 / HA ZA 09-3131
14 juli 2010

8

'Administration' bevatten en de namen van Theunisse het onderdeel 'Drink(s)', is er naar het oordeel van de rechtbank geen gevaar voor verwarring tussen de ondernemingen van partijen te duchten ten gevolge van dit handelsnaamgebruik.

Onrechtmatige daad

4.18. FOL stelt voorts dat het gebruik van de tekens 'F1 Drinks' en 'F1 Racing Drink(s)' door Theunisse onrechtmatig is jegens haar omdat dit nodeloos verwarring wekt bij het publiek met de FOL merken. FOL heeft ter zitting verduidelijkt dat deze grondslag slechts subsidiair is aangevoerd, voorzover de domeinnamen van Theunisse geen merkenrechtelijke of handelsnaamrechtelijke inbreuk zouden vormen. Daar de rechtbank in 4.14. heeft overwogen dat het domeinnaamgebruik door Theunisse valt aan te merken als merkinbreuk, behoeft deze grondslag dan ook geen bespreking meer.

Schade

4.19. Aangezien Theunisse de energydrink voorzien van het inbreukmakende lmax-logo daadwerkelijk heeft verhandeld en daarvoor promotie heeft gemaakt, is voldoende aannemelijk dat FOL dientengevolge schade heeft geleden. Zowel Formula One Licensing als Formula One Administration heeft recht op vergoeding daarvan, zodat de vordering tot schadevergoeding op te maken bij staat jegens beide eiseressen toewijsbaar is. De gevorderde hoofdelijke veroordeling is, nu partijen in onderlinge samenwerking de inbreuk hebben gemaakt en bij gebreke van een betwisting van de hoofdelijkheid door Theunisse, eveneens toewijsbaar.

4.20. FOL vordert voorts een voorschot op schadevergoeding van € 20.000,=. Zij heeft, gezien de betwisting van de gestelde schade door Theunisse, echter onvoldoende gemotiveerd dat haar schade in ieder geval € 20.000,= bedraagt, zodat deze vordering zal worden afgewezen.

Nevenvorderingen

4.21. In het licht van de hiervoor vastgestelde merkinbreuk door Theunisse, is FOL tevens gerechtigd tot de door haar gevorderde opgave van herkomst en distributiekanalen van de energydrink, voorzien van een goedkeurende verklaring van een registeraccountant. De rechtbank zal daaraan een termijn van zes weken verbinden, daar de door FOL gevorderde termijn praktisch gezien te kort is voor Theunisse om aan de toe te wijzen overlegging van een accountantsverklaring te kunnen voldoen.

4.22. FOL vordert tevens rekening en verantwoording over de door Theunisse behaalde winst. Nu FOL slechts vergoeding van schade in de vorm van de door haarzelf gederfde winst vordert, geen winstafdracht naast of in plaats daarvan, heeft zij geen belang bij deze opgave en zal de vordering daartoe worden afgewezen.

4.23. FOL heeft voorts recht op het laten terughalen van de inbreukmakende energydrinks door Theunisse bij haar bedrijfsmatige afnemers door middel van een brief met een *recall*, alsmede op vernietiging van de bij Theunisse aanwezige en bij haar afnemers teruggeroepen voorraden. Voor toewijzing van deze vorderingen is kwade trouw geen voorwaarde, zodat de stelling van Theunisse dat zij niet te kwader trouw heeft

0703812834

347622 / HA ZA 09-3131
14 juli 2010

9

gehandeld niet relevant is. Deze vorderingen komen derhalve voor toewijzing in aanmerking, in zoverre als zij voor dit doel proportioneel zijn en met bepaling dat de termijn waarop Theunisse aan deze bevelen dient te voldoen twee weken voor de verzending van de *recall* brief zal bedragen en vier weken voor de vernietiging.

4.24. De gevorderde dwangsommen zijn toewijsbaar ten aanzien van het inbreukverbod en de toe te wijzen nevenvorderingen. Voor toewijzing van de door FOL gevorderde hoofdelijke verschuldigdheid van de dwangsommen bestaat echter geen grondslag.

Proceskostenveroordeling

4.25. Theunisse zal als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de redelijke en evenredige proceskosten van FOL. De onderhavige procedure is aan te merken als een procedure die primair de handhaving van rechten van intellectuele eigendom betreft en subsidiair de onrechtmatige daad als grondslag heeft, zodat de door FOL gevorderde proceskostenveroordeling op de voet van artikel 1019h Rv toewijsbaar is voor zover de procedure op de rechten van intellectuele eigendom ziet. De rechtbank schat het gedeelte van de procedure dat ziet op de handhaving van deze rechten op 90%. De kosten aan de zijde van FOL worden overeenkomstig haar onweersproken opgave begroot op € 25.000,-, zodat de rechtbank een bedrag van € 22.500,- zal toewijzen op de voet van artikel 1019h en € 143,- volgens het liquidatietarief, derhalve tezamen € 22.643,-. De vordering tot hoofdelijke veroordeling in de proceskosten is, bij gebreke van een betwisting daarvan, eveneens toewijsbaar.

5. De beslissing

De rechtbank

5.1. beveelt Theunisse ieder afzonderlijk om binnen twee weken na betekening van dit vonnis in alle lidstaten van de Europese Unie te staken en gestaakt te houden iedere inbreuk op de FOL merken, waaronder in het bijzonder begrepen maar niet beperkt tot, ieder verder verhandelen, produceren, adverteren, aanbieden ter verkoop, verkopen, importeren, exporteren, anderszins verhandelen en/of hiertoe in voorraad houden van de in 2.5. omschreven F1 energydrink (hierna: 'de inbreukmakende producten') en ieder verder gebruik voor deze energydrinks van domeinnamen waarvan het element 'f1' onderdeel uitmaakt;

5.2. veroordeelt Theunisse om binnen zes weken na betekening van dit vonnis een door een registeraccountant, op basis van zelfstandig door die registeraccountant verricht onderzoek, gecertificeerde verklaring ten behoeve van FOL te verstrekken aan de behandelend advocaten van FOL, vergezeld van alle relevante documenten ter staving van die verklaring, betreffende:

- a. de totale hoeveelheid inbreukmakende producten die Theunisse ieder afzonderlijk heeft vervaardigd en/of gekocht en/of besteld, maar die nog niet is geleverd aan Theunisse, alsmede het totale aantal van de inbreukmakende producten dat Theunisse ieder afzonderlijk nog in voorraad heeft, gespecificeerd naar type product en leverancier;
- b. het totale aantal inbreukmakende producten dat Theunisse ieder afzonderlijk heeft verkocht;

0703812834

347622 / HA ZA 09-3131
14 juli 2010

10

c. de volledige naam (namen) en adres (adressen) van de leverancier(s) en/of producent(en) en/of professionele koper(s) van de inbreukmakende producten;

5.3. beveelt Theunisse ieder afzonderlijk om binnen twee weken na betekening van dit vonnis aan al haar bedrijfsmatige afnemers in de Europese Unie die de inbreukmakende producten geleverd hebben gekregen een brief te sturen met de mededeling dat Theunisse hen op bevel van deze rechtbank verzoekt om de volledige bij hen aanwezige voorraad van de inbreukmakende producten binnen één week aan Theunisse te retourneren, onder aanbieding om de daaraan verbonden kosten van deze afnemers te vergoeden, met gelijktijdige toezending aan de behandelend advocaten van FOL van kopieën van deze brieven, alsmede een lijst van geadresseerden met volledige adresgegevens;

5.4. veroordeelt Theunisse om binnen vier weken na betekening van dit vonnis het totaal aantal inbreukmakende producten dat Theunisse nog in voorraad heeft, alsmede de van haar afnemers retour ontvangen inbreukmakende producten op eigen kosten te (laten) vernietigen in het bijzijn van een deurwaarder, met verzending van een kopie van het vernietigingsrapport, inclusief foto's van de vernietiging en ondertekend door de deurwaarder, aan de behandelend advocaten van FOL;

5.5. bepaalt dat Theunisse een dwangsom verbeurt van € 10.000,- per dag (een gedeelte van een dag als een hele dag gerekend) waarop Theunisse de bevelen en veroordelingen in 5.1. tot en met 5.4. niet of niet volledig naleeft, danwel, bij niet-naleving van het in 5.1. gegeven bevel, zulks ter keuze van FOL, € 500,- per elk afzonderlijk exemplaar van het product waarmee inbreuk wordt gemaakt;

5.6. veroordeelt Theunisse hoofdelijk tot vergoeding van de door FOL ten gevolge van de inbreuk op de FOL merken geleden schade nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet;

5.7. veroordeelt Theunisse hoofdelijk in de kosten van deze procedure aan de zijde van FOL, tot op heden begroot op € 22.643,-;

5.8. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

5.9. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. F.M. Bus en in het openbaar uitgesproken op 14 juli 2010.

Voor griffier ~~afgevoerd~~

14 JULI 2010

De Griffier