

RECHTBANK GELDERLAND

Team kanton en handelsrecht

Zittingsplaats Arnhem

zaaknummer / rolnummer: C/05/284384 / KG ZA 15-262

Vonnis in kort geding van 13 juli 2015

in de zaak van

de vennootschap onder firma
ZONWERING-LOCHEM V.O.F.,
gevestigd te Lochem,
eiseres,
advocaat mr. L. Bezoen te Enschede,

tegen

1. de vennootschap onder firma
PIETERSE ZONWERING ROLLUIKEN RAAMDECORATIE,
gevestigd te Lochem,
2. _____
wonende te Lochem,
3. _____
wonende te Lochem,
gedaagden,
advocaat mr. J. Becker te Arnhem.

Partijen zullen hierna Zonwering-Lochem en Pieterse Zonwering genoemd worden.
Gedaagden zullen ieder afzonderlijk met Zonwering-Lochem v.o.f., de heer Pieterse en
mevrouw Pieterse worden aangeduid.

1. De procedure

- 1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
 - de dagvaarding
 - de mondelinge behandeling
 - de pleitnota van Zonwering-Lochem
 - de pleitnota van Pieterse Zonwering.
- 1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. Zonwering-Lochem is een vennootschap onder firma die op 17 maart 2004 is opgericht, met als vennoten [redacted] en de [redacted]. Als activiteiten zijn in het uittreksel van het handelsregister van de Kamer van Koophandel vermeld: Winkels gespecialiseerd in overige artikelen, Overige afwerking van gebouwen, Het verkopen en monteren van binnen en buitenzonwering en rolluiken. Als handelsnaam is in het handelsregister 'Zonwering-Lochem' vermeld en als internetadres www.zonwering-lochem.nl. Deze domeinnaam is op 1 maart 2004 geregistreerd bij Stichting Internet Domeinregistratie Nederland (SIDN).

2.2. De vennootschap onder firma Pieterse Zonwering v.o.f. is op 1 januari 1995 opgericht, heeft als handelsnaam 'Pieterse Zonwering Rolluiken Raamdecoratie' en als activiteiten in het uittreksel van het handelsregister van de Kamer van Koophandel zijn vermeld: Winkels gespecialiseerd in overige artikelen, Overige afwerking van gebouwen, Het produceren, assembleren, ontwikkelen, importeren, exporteren, kopen, verkopen, verhandelen en plaatsen van zonweringen, alsmede de kleinhandel in tuinmeubelen. De heer en mevrouw Pieterse zijn vennoten van Zonwering-Lochem v.o.f. Er is geen domeinnaam in het handelsregister vermeld, maar uit de overgelegde stukken blijkt dat Pieterse Zonwering v.o.f. sinds 8 december 2004 houder is van de domeinnaam www.pieterse-zonwering.nl.

2.3. Roma Benelux B.V. (hierna: Roma Benelux) is een merkhouder en leverancier van zonweringsproducten. Indirect bestuurder van Roma Benelux is de heer A.F.A. van Osta. Pieterse Zonwering verkoopt in haar winkel onder meer producten van Roma Benelux. Roma Benelux is houder van de domeinnaam www.zonwering.nl en sinds 19 juli 2011 ook van de domeinnaam www.zonwering-lochem.com. Daarnaast is Roma Benelux beheerder van ruim 100 andere domeinnamen van andere verkooppunten/dealers van haar producten (waaronder www.zonwering-amersfoort.com, www.zonwering-beverwijk.com, www.zonwering-hengelo.com, www.zonwering-veenendaal.com).

2.4. Bij brief van 18 februari 2015 heeft de toenmalige gemachtigde van Zonwering-Lochem (DAS rechtsbijstand) Pieterse Zonwering onder meer als volgt bericht:

Cliënt gebruikt al sinds de oprichting van zijn onderneming in 2005 de handelsnaam Zonwering-Lochem. Hij gebruikt de domeinnaam www.zonwering-lochem.nl eveneens als zijn handelsnaam.

Cliënt heeft vastgesteld dat u de domeinnaam www.zonwering-lochem.com heeft geregistreerd en in gebruik heeft voor onderneming Pieterse Zonwering. U maakt daarmee echter inbreuk op de handelsnaam van mijn cliënt en handelt daarmee onrechtmatig ten opzichte van mijn cliënt.

Op grond van vaste rechtspraak dient u een einde te maken aan deze inbreuk. Ik verzoek u dan ook dringend om het gebruik van deze domeinnaam te staken en evenmin als landingspage voor uw andere website www.pieterse-zonwering.nl te gebruiken. (...)

2.5. Deze sommatie heeft de gemachtigde van Zonwering-Lochem bij brief van 3 maart 2015 herhaald.

2.6. Als reactie hierop heeft Van Osta de gemachtigde van Zonwering-Lochem bij e-mailbericht van 4 maart 2015 bericht dat de domeinnaam niet van Pieterse Zonwering is, maar dat Roma Benelux de eigenaar hiervan is.

2.7. Bij brief van 31 maart 2015 heeft de heer Pieterse de gemachtigde van Zonwering-Lochem medegedeeld dat de domeinnaam www.zonwering-lochem.com door Roma Benelux is geregistreerd en dat Pieterse Zonwering deze niet kan beheren of overdragen.

2.8. Op 27 mei 2015 is Pieterse Zonwering opnieuw door Zonwering-Lochem gesommeerd het gebruik te staken en mee te werken aan de overdracht van de domeinnaam www.zonwering-lochem.com aan Zonwering-Lochem, waarna de heer Pieterse Zonwering-Lochem bij e-mailbericht van 28 mei 2015 heeft medegedeeld dat Zonwering-Lochem zich tot Roma Benelux dient te wenden.

2.9. De advocaat van Pieterse Zonwering heeft de advocaat van Zonwering-Lochem bij brief van 19 juni 2015 bericht dat de domeinnaam www.zonwering-lochem.com op naam van Roma Benelux staat en door haar wordt gebruikt en beheerd en dat Pieterse Zonwering tot het voeren van de domeinnaam noch tot het opmaken van de website opdracht heeft gegeven aan Roma Benelux. Tevens heeft de advocaat van Pieterse Zonwering aangegeven dat indien de zaak wordt voortgezet door Pieterse Zonwering, en daarmee volgens hem de verkeerde partij, te dagvaarden, hij de volledige (proces)kosten zal vorderen.

3. Het geschil

3.1. Zonwering-Lochem vordert dat de voorzieningenrechter

- I. Pieterse Zonwering veroordeelt om op straffe van verbeurte van een dwangsom onmiddellijk na betekening van dit vonnis ieder onrechtmatig handelen jegens Zonwering-Lochem – direct of indirect via derden – te staken en gestaakt te houden, waaronder het gebruik van de naam [zonwering-lochem.com](http://www.zonwering-lochem.com), van een combinatie van de woorden ‘zonwering’ en ‘Lochem’, alsmede van alle namen en woorden die van voornoemde namen en woorden slechts in geringe mate afwijken en/of die daarmee overeenstemmen (al dan niet met een (domeinnaam)extensie (zoals .com), een voor- (zoals het lidwoord ‘de’) tussen- (zoals ‘-’ of meervoudsvormen ‘s’ of ‘en’) en/of achtervoegsel (zoals meervoudsvormen ‘en’ of ‘s’) en/of (een) weglating(en) en/of (een) verschrijving(en) en/of hoofdletter(s)), in Nederland of in enig medium gericht op Nederland, waaronder het internet (waaronder als domeinnaam, op websites, via zoekmachinediensten en in zoekmachine-advertenties en als Google Adword of als ander zoekwoord, keyword of metatag),
- II. Pieterse Zonwering veroordeelt om op straffe van verbeurte van een dwangsom binnen veertien dagen na betekening van dit vonnis, op eigen kosten al datgene te doen wat nodig is om te bewerkstelligen dat de registratie van de domeinnaam [zonwering-lochem.com](http://www.zonwering-lochem.com) op naam wordt gezet van Zonwering-Lochem, onder meer door het geven van een onvoorwaardelijke opdracht aan de Registrar tot overdracht van deze domeinnamen en wijziging van de tenaamstelling daarvan ter kennisgeving aan de registrerende organisatie en aan iedere andere daartoe benodigde instantie(s) en/of (rechts- of natuurlijke) personen (waaronder Roma Benelux B.V.), onder gelijktijdige toezending per e-

-
- mail van afschriften hiervan aan de advocaat van Zonwering-Lochem, en ook overigens de volledige en onvoorwaardelijke medewerking te verlenen tot overdracht van de domeinnaam en tot de verhuizing van de bedoelde domeinnaam naar een andere provider en verder – tevens op eerste verzoek en conform de instructies van Zonwering-Lochem – alle formaliteiten te verrichten benodigd voor de registratie van de in deze veroordeling bedoelde domeinnaam op naam van Zonwering-Lochem,
- III. Zonwering-Lochem op straffe van verbeurte van een dwangsom machtigt om – indien Pieterse Zonwering niet tijdig en/of volledig aan de veroordeling sub II. voldoet – dit vonnis in de plaats te stellen van de wilsverklaring van Pieterse Zonwering tot het geven van opdracht aan de Registrar, aan de registrerende organisatie en aan iedere andere daartoe benodigde instantie(s) en/of (rechts- of natuurlijke) personen (waaronder Roma Benelux B.V.) tot de overdracht, verhuizing en tenaamstelling van de domeinnaam zoals bedoeld in de veroordeling sub II. aan Zonwering-Lochem,
 - IV. Pieterse Zonwering veroordeelt in de kosten van dit geding, vermeerderd met de wettelijke rente en de nakosten,
 - V. althans een uitspraak doet als hij juist acht.

3.2. Zonwering-Lochem legt aan zijn vorderingen ten grondslag dat Pieterse Zonwering onrechtmatig handelt door een domeinnaam te gebruiken die behoudens het top level domain (.com in plaats van .nl) volledig gelijk is aan de domeinnaam die Zonwering-Lochem gebruikt, hetgeen verwarringsgevaar oplevert bij minder oplettende en minder typvaardige bezoekers die op zoek zijn naar de website van Zonwering-Lochem. Dat geldt temeer nu de bedrijfsactiviteiten van partijen identiek zijn en zij in dezelfde gemeente zijn gevestigd. Door actief deze domeinnaam te gebruiken en zo deel te nemen aan het handelsverkeer, profiteert Pieterse Zonwering bewust van deze bezoekers (en daarmee potentiële klanten) die eigenlijk op zoek zijn naar Zonwering-Lochem.

3.3. Pieterse Zonwering voert verweer.

3.4. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. De beoordeling

4.1. Het spoedeisend belang volgt uit de aard van de zaak en is ook niet door Pieterse Zonwering weersproken.

4.2. Zonwering-Lochem legt dus aan zijn vorderingen ten grondslag dat sprake is van een onrechtmatige daad, maar beroept zich niet (expliciet) op de Handelsnaamwet (Hnw). Zonwering-Lochem stelt dat door het gebruik van de domeinnaam www.zonwering-lochem.com door Pieterse Zonwering, mede gelet op de aard van de beide ondernemingen en de vestigingsplaats, sprake is van verwarringsgevaar bij het publiek. Nu Zonwering-Lochem diverse kernbegrippen uit het handelsnaamrecht gebruikt en ook de voormalige gemachtigde van Zonwering-Lochem, DAS Rechtsbijstand, in de sommatie van 18 februari 2015 aan Pieterse Zonwering spreekt over een inbreuk op de handelsnaam van Zonwering-Lochem, ligt in de stellingen van Zonwering-Lochem besloten dat Pieterse Zonwering met de domeinnaam www.zonwering-lochem.com een inbreuk maakt op de Hnw. Daarom zal de

voorzieningenrechter deze kwestie eerst toetsen aan de Hnw, die (ook) van toepassing is/kan zijn in geval van domeinnaamgeschillen.

4.3. Op grond van het bepaalde in artikel 5 Hnw is het verboden een handelsnaam te voeren, die, vóórdat de onderneming onder die naam werd gedreven, reeds door een ander rechtmatig werd gevoerd, of die van diens handelsnaam slechts in geringe mate afwijkt, een en ander voor zover dientengevolge, in verband met de aard der beide ondernemingen en de plaats waar zij zijn gevestigd, bij het publiek verwarring tussen de ondernemingen is te duchten.

4.4. Voornoemd artikel biedt de houder van een handelsnaam derhalve alleen bescherming tegen een (verwarringwekkende) handelsnaam van een derde. Onder een handelsnaam wordt ingevolge artikel 1 Hnw verstaan de naam waaronder een onderneming wordt gedreven. Dit is de naam waaronder men feitelijk handelt, de naam die naar buiten toe (op commerciële wijze) wordt gebruikt als aanduiding van de onderneming.

4.5. In beginsel is een domeinnaam niet meer of anders dan een (internet)adres van de domeinnaamhouder en is het gebruik daarvan niet aan te merken als het voeren van een handelsnaam. Door omstandigheden kan dat evenwel anders zijn. Dat is het geval als de domeinnaam overeenkomt met een handelsnaam en gebruikt wordt ter aanduiding van de bedrijfsactiviteiten van een onderneming, waarbij ook de inhoud van de website achter de domeinnaam van belang is (vgl. o.a. gerechtshof Amsterdam, 19 oktober 2006, BIE 2007, 116, *Quickprint*).

4.6. Gesteld noch gebleken is dat Pieterse Zonwering naast het gebruik van de domeinnaam www.zonwering-lochem.com als webadres nog op andere wijze onder de naam 'zonwering-lochem' naar buiten treedt. Op de website www.zonwering-lochem.com wordt 'zonwering-lochem' als zodanig niet genoemd, maar wordt wel vermeld: 'Zonwering Lochem: Pieterse Zonwering'. Onder het kopje 'Zonwering op maat in Lochem' wordt vervolgens vermeld: 'Voor zonwering in de Achterhoek gaat u naar Pieterse Zonwering in Lochem'. Onder het kopje 'Grote productenrange tegen redelijke prijs' is vermeld: 'Pieterse Zonwering in Lochem biedt een grote productrange zonwering tegen een redelijke prijs'. Bij contactgegevens wordt onder meer de domeinnaam www.pieterse-zonwering.nl vermeld en vervolgens onder het kopje 'Zonwering Lochem': 'In de regio Lochem is Pieterse-Zonwering al meer dan 30 jaar actief als de zonwering vakman die u hier mag verwachten te vinden'. Indien al aangenomen zou worden dat deze vermeldingen gelden als aanduiding voor de bedrijfsactiviteiten (of deel ervan) van Pieterse Zonwering, waarmee de domeinnaam van kleur verschiet en tevens een handelsnaam verwordt, geldt dat ook dan geen sprake is van een inbreuk op het handelsnaamrecht van Zonwering-Lochem. De hier aan de orde zijnde domeinnaam (www.zonwering-lochem.nl) heeft immers enkel een beschrijvend karakter, namelijk de verkoop van zonwering in Lochem. Een dergelijke domeinnaam heeft per definitie weinig tot geen onderscheidend karakter. Volgens vaste rechtspraak wordt de grens van de bescherming van beschrijvende handelsnamen (domeinnamen) namelijk bereikt als de gevraagde bescherming zou leiden tot monopolisering van algemeen beschrijvende woorden (in dit geval 'zonwering' en 'Lochem'), zodanig dat anderen die niet meer zouden kunnen gebruiken als aanduiding van hun onderneming. Voldoende aannemelijk is dat daar in dit geval sprake van is. De domeinnaam www.zonwering-lochem.nl bestaat immers uit een combinatie van de term 'zonwering' (in het Van Dale woordenboek omschreven als: "*scherm, gordijn dat dient tot*

het buitensluiten van (overmatig, hinderlijk) zonlicht”, en daarmee een louter beschrijvend woord) en een plaatsnaam (een topografische aanduiding, die in dit geval duidelijk verwijst naar de plaats/gemeente waarin de onderneming van Zonwering-Lochem gelegen is). Voor zover Zonwering-Lochem zich beroept op schending van artikel 5 Hnw kan dit beroep dan ook niet slagen.

4.7. Of Pieterse Zonwering houder/beheerder van de domeinnaam www.zonwering-lochem.com is, doet dan ook niet terzake.

4.8. De vervolgvraag is of Pieterse Zonwering, geheel afzonderlijk van de handelsnaamrechten van Zonwering-Lochem, door het litigieuze gebruik van de domeinnaam www.zonwering-lochem.com heeft gehandeld in strijd met de in het maatschappelijk verkeer betamelijke zorgvuldigheid. Uitgangspunt bij de beantwoording van die vraag is dat het profiteren van andermans inspanningen en resultaten daarvan op zichzelf niet onrechtmatig is, ook niet wanneer dit nadeel aan de ander toebrengt. Bijkomende omstandigheden, in verband met de wijze waarop, respectievelijk de omstandigheden waaronder dat profiteren plaatsvindt, zoals het nodeloos creëren van verwarring(sgevaar) kunnen het profiteren alsnog onrechtmatig maken (vgl. Hoge Raad 27 juni 1986, NJ 1987, 191, *Holland Nautic/Decca*)

4.9. Zonwering-Lochem heeft in dat verband aangevoerd dat Pieterse Zonwering profiteert van de omstandigheid dat potentiële klanten die op zoek zijn naar Zonwering-Lochem om wat voor reden dan ook de domeinnaam verkeerd in typen (.com in plaats van .nl) en daardoor op de website www.zonwering-lochem.com terecht komen en in de veronderstelling verkeren dat dit de website is van Zonwering-Lochem en vervolgens bij Pieterse Zonwering (een) product(en) kopen. Pieterse Zonwering heeft dus baat bij het bestaan van de website www.zonwering-lochem.com.

4.10. Te dien aanzien overweegt de voorzieningenrechter dat niet uitgesloten kan worden dat Pieterse Zonwering (die in dezelfde gemeente als Zonwering-Lochem is gevestigd) baat zou kunnen hebben bij het bestaan van de domeinnaam www.zonwering-lochem.com, althans daarvan zou kunnen profiteren, hetgeen onrechtmatig kan zijn jegens Zonwering-Lochem. Uit de door Zonwering-Lochem overgelegde productie 6 bij de dagvaarding, te weten een afschrift van het Whois-register van SIDN, blijkt evenwel dat Roma Benelux en niet Pieterse Zonwering de domeinnaam www.zonwering-lochem.com heeft geregistreerd en houder daarvan is. Zonwering-Lochem dient zich met haar vorderingen in dit verband dan ook te wenden tot Roma Benelux.

4.11. Dit alles leidt tot de conclusie dat de vorderingen worden afgewezen.

4.12. Zonwering-Lochem zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. Pieterse Zonwering heeft verzocht om Zonwering-Lochem te veroordelen in de volledige proceskosten, omdat Zonwering-Lochem een beroep heeft gedaan op ‘handelsnaam’ en op ‘verwarring’. Het betreft hier evenwel een domeinnaamgeschil, dat niet onder het toepassingsbereik van artikel 1019h Rv valt. Daarnaast heeft Pieterse Zonwering een beroep gedaan op misbruik van (proces-)recht. De voorzieningenrechter overweegt dat plaats kan zijn voor een integrale vergoeding van de proceskosten indien sprake is van misbruik van procesrecht of onrechtmatig handelen. Daarvan is eerst sprake als het instellen van de vordering, gelet op de evidente

ongegroundheid ervan, in verband met de betrokken belangen van de wederpartij, achterwege had behoren te blijven (Hoge Raad 29 juni 2007 (ECLI:NL:HR:2007:BA3516)).

Onvoldoende aannemelijk is geworden dat de vorderingen van Zonwering-Lochem zijn gestoeld op stellingen waarvan zij op voorhand moest begrijpen dat deze geen kans van slagen hadden. In dat verband is nog van belang dat bij het aannemen van misbruik van procesrecht of onrechtmatig handelen door het aanspannen van een procedure terughoudendheid past, gelet op het recht op toegang tot de rechter dat mede gewaarborgd wordt door artikel 6 EVRM (HR 6 april 2012, ECLI:NL:HR:2012:BV7828). Zonwering-Lochem zal dan ook worden veroordeeld tot betaling van de proceskosten conform het standaard tarief (voor een complex handels kort geding).

De kosten aan de zijde van Pieterse Zonwering worden begroot op:

- griffierecht	€	613,00
- salaris advocaat		1.224,00
Totaal	€	1.837,00

5. De beslissing

De voorzieningenrechter

- 5.1. wijst de vorderingen af,
- 5.2. veroordeelt Zonwering-Lochem in de proceskosten, aan de zijde van Pieterse Zonwering tot op heden begroot op € 1.837,00,
- 5.3. verklaart dit vonnis wat betreft de kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. N.W. Huijgen en in het openbaar uitgesproken in tegenwoordigheid van de griffier mr. B.J.M. Vermulst op 13 juli 2015.

