

in naam van de Koning

vonnis

RECHTBANK OOST-BRABANT

Civiel Recht
Zittingsplaats 's-Hertogenbosch

zaaknummer / rolnummer: C/01/338817 / HA ZA 18-660

Vonnis van 19 juni 2019

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
RELAXBADEN B.V.,
gevestigd te Oss,
eiseres,
advocaat mr. L.P. Schuttelaar te 's-Hertogenbosch,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
CARELIFE B.V.,
gevestigd te Deurne,
gedaagde,
advocaat mr. A.A.H.M. van der Wijst te 's-Hertogenbosch.

Partijen zullen hierna Relaxbaden en Carelife genoemd worden.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:
- het tussenvonnissen van 9 januari 2019
- het proces-verbaal van comparitie van 16 mei 2019 en de daarin genoemde stukken.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. Relaxbaden houdt zich bezig met de handel, distributie, in- en verkoop en installatie van infraroodsauna's. Zij maakt daarbij gebruik van de handelsnaam "*Nobel Saunas*". Relaxbaden verkoopt de sauna's via een showroom, beurzen en via dealers aan zowel zakelijke afnemers als aan consumenten in Nederland en België.

2.2. Relaxbaden is houder van het Beneluxwoordmerk NOBEL SAUNAS met registratienummer 0832939, gedeponeed op 24 oktober 2007 voor onder andere verwarmingsapparaten, infraroodsauna's en infraroodcabines in klasse 11. Onder dit merk brengt Relaxbaden haar infraroodsauna's op de markt.

2.3. Carelife is actief in de wellnessbranche en brengt onder meer therapeutische infraroodcabines en -sauna's op de markt. Hiervoor maakt Carelife gebruik van de handelsnaam "SuperSauna".

2.4. Carelife heeft gebruik gemaakt van een betaalde zoekmachineadvertentiedienst van Google, genaamd "AdWords" ("advertising keywords"). Via AdWords kan de AdWords-gebruiker bepaalde zoekwoorden selecteren, zodat een advertentie van die gebruiker wordt getoond als de internetgebruiker op die zoekwoorden zoekt. De advertentie komt dan boven de organische, natuurlijke resultaten (dit zijn de resultaten zonder gebruik van AdWords) van de zoekopdracht te staan.

2.5. In september 2015 heeft Carelife gebruik gemaakt van het AdWord "nobel" of "nobel sauna". De volgende advertentie werd dan als zoekresultaat getoond:

"Infrarood sauna Nobel?"

Adv. www.supersauna.nl/NobelSauna

Video's en veel informatie over alles over de infrarood sauna

Actie € 200,- korting - Combinatie Sauna's - 2-persoons IR-cabines"

Deze advertentie wordt hierna aangeduid als advertentie 1.

2.6. Relaxbaden heeft bij e-mail van 25 september 2015 Carelife gesommeerd het gebruik van het merk NOBEL SAUNAS te staken. In reactie daarop verstuurde Carelife op 29 september 2015 de volgende e-mail: "(...) *Onze marketing is hier inderdaad wat te ver gegaan, dit is inderdaad niet netjes...Als het goed is, is het nu aangepast. Laat me even weten indien de advertentie nog steeds verschijnt (...)*". Carelife heeft vervolgens het gebruik van de AdWords-campagne en advertentie 1 gestaakt.

2.7. In november 2016 heeft Carelife gebruik gemaakt van het teken "nobel sauna" in de volgende Google-advertentie:

"Nobel Sauna alternatief? - Sauna kopen voor scherpe prijs

Adv. www.supersauna.nl/Nobel/Sauna

Tijdelijk zeer lage prijzen op infraroodsauna's bij Supersauna. Bestel nu online.

Hoge kortingen - Dé infrarood specialist - Diverse toonzalen - Ruim assortiment"

Deze advertentie wordt hierna aangeduid als advertentie 2.

2.8. Bij e-mail van 17 november 2016 heeft Relaxbaden Carelife verzocht de advertentie aan te passen. Na enige tijd heeft Carelife gehoor gegeven aan dit verzoek en advertentie 2 verwijderd.

2.9. In juli 2018 heeft Relaxbaden voor de derde maal een Google-advertentie van Carelife aangetroffen met daarin het teken "nobel" dan wel "nobel sauna". De advertentie luidde:

"Infrarood sauna 40% korting | Tijdelijke mega aanbiedingen/

Adv. www.supersauna.nl/Nobel/Sauna

Met 6 winkels is SuperSauna dé specialist in verkoop therapeutische ir-sauna's.

Diverse toonzalen. Dé infrarood specialist. Ruim assortiment. Hoge kortingen.

Typen: Infrarood Sauna's Finse Sauna's"

Deze advertentie wordt hierna aangeduid als advertentie 3.

2.10. Bij brief van 17 juli 2018 heeft Relaxbaden Carelife gesommeerd de inbreuken op haar merkenrechten te staken en gestaakt te houden.

3. Het geschil

3.1. Relaxbaden vordert, samengevat:

- I. Carelife te bevelen om iedere inbreuk op de in het lichaam van de dagvaarding genoemde merken van Relaxbaden te staken en gestaakt te houden, waaronder begrepen het gebruik van het teken “nobel” en/of “nobel sauna(s)” als Google AdWord;
- II. veroordeling van Carelife tot betaling van een dwangsom van € 20.000,- voor iedere dag (of gedeelte daarvan) of per keer, dit naar de keuze van Relaxbaden, dat zij in strijd handelt met het onder I bepaalde;
- III. Carelife te bevelen om aan de advocaat van Relaxbaden een door een onafhankelijke derde goedgekeurde opgave te doen toekomen van de volgende informatie, voor zover betrekking hebbend op advertenties van Carelife waarin gebruik werd gemaakt van het teken “nobel” en/of “nobel sauna(s)” in de Benelux:
 - a. in welke periode(s) door Carelife gebruik werd gemaakt van het Google AdWord “nobel” en/of “nobel sauna(s)” of ieder ander met het merk NOBEL SAUNAS overeenstemmend teken voor haar Google AdWords-campagne(s);
 - b. het aantal keer dat via de zoekterm “nobel” of “nobel sauna(s)” een advertentie van Carelife is vertoond aan de internetgebruiker;
 - c. het aantal keer dat de internetgebruiker op de onder b. bedoelde vertoonde advertenties heeft geklikt;
 - d. het aantal conversies, waaronder begrepen het aantal keer dat een klik op de advertenties heeft geleid tot een koop of betaling van producten van Carelife;
 - e. het aantal bestellingen, inclusief de samenstelling van de bestelwaarde daarvan in euro's, al dan niet terug te voeren op de onder d. bedoelde conversies;
 - f. de behaalde bruto-omzet per onder d. bedoelde conversie;
 - g. de exacte inhoud en gebruikte tekens dan wel volledige teksten van alle advertenties gekoppeld aan het zoekwoord “nobel” en/of “nobel sauna(s)”;
- IV. veroordeling van Carelife tot betaling van een dwangsom van € 10.000,- voor iedere dag (of gedeelte daarvan) dat zij het bevel onder III overtreedt;
- V. veroordeling van Carelife tot betaling van de genoten winst als gevolg van de inbreuken aan Relaxbaden, dan wel tot vergoeding van de door Relaxbaden geleden schade, een en ander nader op te maken bij staat, waarbij het hoogste van beide bedragen verschuldigd is;
- VI. veroordeling van Carelife in de volledige proceskosten op grond van artikel 1019h Rv, te vermeerderen met wettelijke rente.

3.2. Ter zitting heeft Relaxbaden ten aanzien van de vordering onder I. opgemerkt dat het om één merk gaat, zodat de rechtbank in plaats van “de genoemde merken” “het genoemde merk” leest. Verder heeft Relaxbaden te kennen gegeven dat de inbreuk inhoudt dat het merk gebruikt wordt als AdWord en in advertenties. Ten aanzien van vordering III. merkt zij op dat zij met een onafhankelijke derde doelt op een forensisch ICT-expert. Met

een goedgekeurd rapport wordt bedoeld een rapport van voornoemde onafhankelijke derde. De rechtbank zal de vorderingen in die zin opvatten.

3.3. Bij de hierna te behandelen artikelen van het Benelux-verdrag inzake de intellectuele eigendom (merken en tekeningen of modellen) (hierna: BVIE) zal de rechtbank de nummering van het BVIE hanteren zoals die gold tot 1 maart 2019.

3.4. Aan haar vorderingen legt Relaxbaden ten grondslag dat zij zich kan verzetten tegen het gebruik door Carelife van de tekens “nobel” en “nobel sauna(s)” op de volgende juridische gronden:

I. Er is sprake van een gebruik van een teken door Carelife dat gelijk is aan het merk van Relaxbaden, voor identieke waren. Er is dus sprake van gebruik in de zin van artikel 2.20 lid 1 sub a BVIE. Carelife gebruikt het teken immers voor (infrarood)sauna's, en dit product is hetzelfde als het product waarvoor het merk NOBEL SAUNAS door Relaxbaden is geregistreerd. In vaste rechtspraak is aangenomen dat een teken gelijk is aan het merk, wanneer het in zijn geheel beschouwd verschillen vertoont die dermate onbeduidend zijn dat zij aan de aandacht van de consument kunnen ontsnappen. In dit geval is het verschil tussen het teken “NOBEL SAUNA” en het merk “NOBEL SAUNAS” enkel de laatste letter S. Dit verschil zal aan de aandacht van een consument ontsnappen. Het onderscheidend vermogen zit in het element NOBEL.

II. Indien het teken niet gelijk is aan het merk of als Carelife alleen NOBEL als AdWord gebruikt, beroept Relaxbaden zich op gebruik door Carelife in de zin van artikel 2.20 lid 1 sub b BVIE.

III. Het onder I. dan wel II. bedoelde gebruik van het merk door Carelife doet afbreuk aan de functies van het merk NOBEL SAUNAS. De herkomstaanduidingsfunctie wordt aangetast. Voor een normaal geïnformeerde internetter is het onmogelijk of moeilijk te achterhalen of de aangeboden producten van de merkhouders of van een derde afkomstig zijn. Bij de drie advertenties (waarin het teken Nobel wordt gebruikt) zal de internetgebruiker denken dat op www.supersauna.nl sauna's worden verkocht van Nobel of Nobel Sauna.

IV. Bij advertentie 2 (met het woord “alternatief”) is bovendien geen sprake van toelaatbare vergelijkende reclame (vgl. artikel 6:194a BW). Er vindt immers geen vergelijking van producten plaats.

V. De gevorderde rekening en verantwoording is gegrond op artikel 2.21 lid 4 BVIE. Deze is nodig ter begroting van de door Carelife genoten winst en/of door Relaxbaden gemiste inkomsten.

VI. De gevorderde schadevergoeding is gegrond op artikel 2.21 lid 1 BVIE.

3.5. Carelife betwist dat er sprake is van merkinbreuk en voert daartoe, samengevat, het volgende aan.

A. Zodra sprake is van de tweedehandse verkoop van een product, mag worden geadverteerd met het merk van dat product zonder de toestemming van de merkhouders. Dit volgt uit de richtlijn en uit de uitspraak van Europese Hof van Justitie van 8 juli 2010 (Portakabin.). In dit geval is sprake van tweedehands verkoop. Carelife verkoopt immers geen nieuwe sauna's van het merk Nobel, maar wel tweedehands modellen, nadat Carelife die van haar klanten heeft gekocht (als inruil voor een nieuwe sauna van Carelife). Op het moment dat Carelife een Nobel-sauna op voorraad heeft, plaatst zij een advertentie via Google AdWords, die doorlinkt naar een pagina waarop een foto/afbeelding van de tweedehands Nobel Sauna wordt getoond. Op het moment van adverteren, heeft Carelife dus

daadwerkelijk een tweedehands Nobel-sauna in de verkoop. Na de verkoop wordt de advertentie van Carelife verwijderd. Het gebruik van het merk van Relaxbaden gaat niet verder dan nodig voor de verkoop van de tweedehands sauna.

B. Er is geen verwarringsgevaar (wat reden zou kunnen zijn om een uitzondering aan te nemen op het uitgangspunt dat het merk voor tweedehands handel gebruikt mag worden): de advertenties wekken niet de indruk (1) dat er een economische band is tussen Relaxbaden en Carelife, dat (2) Carelife tot het distributienetwerk van Relaxbaden behoort, of (3) dat er een bijzondere band tussen de ondernemingen bestaat. Carelife is transparant geweest over haar identiteit. Carelife mag het merk gebruiken op grond van het leerstuk van de wederverkoop.

C. In de tweede advertentie (met het woord alternatief) is geen sprake van vergelijkende reclame in de zin van artikel 6:194a BW; er worden geen vergelijkingen gemaakt. Als wel sprake is van vergelijkende reclame, dan is dat geoorloofd als bedoeld in artikel 6:194a lid 2 sub c BW.

D. De reputatie van het merk wordt niet geschaad (wat ook reden zou kunnen zijn om een uitzondering aan te nemen op het uitgangspunt dat het merk voor tweedehands handel gebruikt mag worden). Het imago van het merk is niet aangetast. De advertentie ziet enkel op de verkoop van een Nobel sauna. Klanten worden niet doorgeleid naar een webpagina van een andere sauna.

E. Het causale verband tussen de gestelde gemiste inkomsten en/of de gederfde winst en de keren dat op de advertentie van Carelife is geklikt, ontbreekt. Relaxbaden heeft immers zelf niet het keyword NOBEL SAUNAS gebruikt. Indien Carelife (ook) niet dat keyword gebruikt had, waren de internetgebruikers bij invoering van de zoekterm niet op een advertentie van Relaxbaden gestuit. Daarvoor hadden zij niet "NOBEL SAUNAS" moeten invoeren, maar het keyword "infrarood sauna's". Bovendien zou, naar eigen zeggen van Relaxbaden, haar advertentie hoger in de zoekresultaten worden getoond dan de advertentie van Carelife, omdat haar keyword duurder is. Websitebezoekers zouden dus hoe dan ook éérst de advertentie van Relaxbaden zien, vóór de advertentie van Carelife überhaupt in beeld komt. Daardoor is het zeer de vraag of de internetgebruikers die op de advertentie van Carelife hebben geklikt, ook op de advertentie van Relaxbaden zouden hebben geklikt.

F. Als een inbreuk wordt aangenomen, rechtvaardigt dat niet de gevorderde dwangsom; de hoogte staat niet in verhouding tot de inbreuk (slechts 3 advertenties in 3 jaar tijd). Subsidiar stelt Carelife zich op het standpunt dat conform de huidige jurisprudentie een dwangsom van niet meer dan € 1.000,- met een maximum van € 50.000,- moet worden opgelegd.

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

4. De beoordeling

4.1. Partijen zijn het erover eens dat Carelife gebruik heeft gemaakt van het AdWord "nobel" of "nobel sauna" in de drie advertenties (zie r.o. 2.5, 2.7. en 2.9), in de zin van artikel 2.20 lid 1 sub a BVIE. De vraag is of Carelife door dit gebruik inbreuk heeft gemaakt op het merkenrecht van Relaxbaden.

4.2. In het kader van het merkenrecht moet de toelaatbaarheid van het gebruik van de tekens "nobel" en "nobel sauna" als AdWords worden beoordeeld aan de hand van de arresten van het Hof van Justitie van de Europese Unie van 23 maart 2010 inzake Google

France en Google (C-236/08 C-238/08, hierna: Google), van 25 maart 2010 inzake BergSpechte (C-278/08, hierna: BergSpechte), van 8 juli 2010 inzake Portakabin (C-558/08, hierna: Portakabin) en van 22 september 2011 inzake Interflora (C-323/09, hierna: Interflora).

4.3. In een geval als dit, wanneer het gebruikte teken gelijk is aan het merk en wordt gebruikt voor dezelfde waren als waarvoor het merk is ingeschreven (zoals bedoeld in artikel 2.20 lid 1 sub a BVIE), kan de merkhouder dit gebruik alleen verbieden als het een van de merkfuncties kan aantasten (vergelijk: Google r.o. 75, BergSpechte r.o. 29, Portakabin r.o. 29 en Interflora r.o. 33-34). Als één van de merkfuncties noemt het Hof van Justitie de herkomstaanduidingsfunctie. Relaxbaden beroept zich op de herkomstaanduidingsfunctie en stelt dat deze is aangetast door het gebruik van haar merken als AdWords. Carelife betwist dit.

4.4. Over de aantasting van de herkomstaanduidingsfunctie heeft het Hof van Justitie (in Interflora) overwogen:

“44. (...) Van afbreuk aan deze functie van het merk is sprake wanneer de advertentie het voor de normaal geïnformeerde en redelijk oplettende internetgebruiker onmogelijk of moeilijk maakt om te weten of de waren of diensten waarop de advertentie betrekking heeft, afkomstig zijn van de merkhouder of een economisch met hem verbonden onderneming, dan wel, integendeel van een derde (reeds aangehaalde arresten Google France en Google, punten 83 en 84, en Portakabin, punt 34). In een dergelijke situatie, waarbij de advertentie overigens meteen verschijnt nadat het merk als zoekwoord is ingevoerd en wordt weergegeven wanneer het merk, als zoekwoord, ook nog op het scherm staat, kan de internetgebruiker zich immers vergissen omtrent de herkomst van de waren of de diensten (arrest Google France en Google, reeds aangehaald, punt 85).

45. Wanneer de advertentie van een derde de indruk wekt dat er tussen deze derde en de merkhouder een economische band bestaat, moet worden geoordeeld dat de herkomstaanduidingsfunctie van dat merk is aangetast. Ook wanneer de advertentie weliswaar niet de indruk werkt dat er een economische band bestaat, maar wel zo vaag blijft over de herkomst van de betrokken waren of diensten dat een normaal geïnformeerde en redelijk oplettende internetgebruiker op basis van de advertentielink en de daaraan gekoppelde reclameboodschap niet kan weten of de adverteerder een derde is ten opzichte van de merkhouder, dan wel, integendeel, een economische band met hem heeft, moet worden geconcludeerd dat afbreuk aan deze functie van het merk wordt gedaan (reeds aangehaalde arresten Google France en Google, punten 89 en 90, en Portakabin, punt 35).”

4.5. Uit de tekst van advertentie 1 zal de normaal geïnformeerde en redelijk oplettende internetgebruiker (ook wel als ‘maatman’ aangeduid), opmaken dat op de site van SuperSauna (de handelsnaam van Carelife) waarnaar in de advertentie wordt verwezen, Nobelsauna’s te koop worden aangeboden. In de advertentietekst wordt niet kenbaar gemaakt dat er alternatieve sauna’s worden aangeboden. Daarin onderscheidt dit geval zich van de zaak Tempur/Medicomfort (Gerechtshof ’s-Gravenhage ECLI:NL:GHSGR:2011:BU627), waar Carelife zich nog op heeft beroepen. In die zaak verscheen namelijk na het invoeren van het zoekwoord "tempur" een advertentie waarin een Medicomfort Matras werd aangeboden.

In advertentie 2 staat weliswaar "*Nobel Sauna alternatief?*" maar door de, eveneens daarin opgenomen, verwijzing naar het URL-adres "[www. supersauna.nl/Nobel/Sauna](http://www.supersauna.nl/Nobel/Sauna)" wordt door Carelife toch de suggestie gewekt dat op die site daadwerkelijk Nobelsauna's te koop worden aangeboden.

In advertentie 3 wordt eveneens de suggestie gewekt dat SuperSauna Nobelsauna's verkoopt.

Dit betekent dat geconcludeerd moet worden dat afbreuk gedaan wordt aan het merk van Relaxbaden, omdat de maatman op basis van de drie advertentielinks en de daaraan gekoppelde reclameboodschappen niet kan weten of Carelife een derde is ten opzichte van Relaxbaden, dan wel, integendeel, een economische band met haar heeft.

4.6. Carelife heeft nog gesteld dat zij enkel tweedehandssauna's van Nobel verkocht en dat pas in het geval zij deze op voorraad had, zij voor haar advertentie gebruik maakte van de keywords. Dat het ging om een tweedehands aanbod is echter geenszins uit de omschrijving van de advertenties op te maken. Het is - anders dan Carelife ter zitting betoogt - niet onmogelijk of teveel gevraagd om "tweedehands" in de advertentie zelf te verwerken. Dit betekent dat ook in het geval dat zou worden aangenomen dat Carelife enkel tweedehands Nobel sauna's verkocht en zij pas in dat geval gebruik maakte van de keywords, in de advertentietekst nog steeds de suggestie gewekt wordt dat (nieuwe) Nobelsauna's verkocht worden. Daarom gaat deze stelling, wat daar verder ook van zij gezien de gemotiveerde betwisting door Relaxbaden, niet op.

4.7. Carelife heeft tot slot het verweer gevoerd dat het causaal verband ontbreekt. Relaxbaden heeft daartegen ingebracht dat zij niet gehouden is haar eigen merk als keyword of AdWord te registreren en dat zij dit vanwege haar naamsbekendheid ook niet nodig acht. Verder stelt zij dat Carelife miskent dat Relaxbaden en haar website als organisch resultaat naar voren komen bij de zoekterm Nobel Sauna(s). Carelife verschijnt door het gebruik van deze AdWords of keywords juist boven de organische zoekresultaten. Carelife heeft deze stellingen van Relaxbaden niet nader weersproken. Daarmee heeft Relaxbaden het beroep op ontbreken van het causaal verband voldoende weerlegd.

4.8. Het vorenstaande leidt tot de conclusie dat Carelife in ieder geval drie maal een inbreuk gemaakt heeft op het merk van Relaxbaden. Dit betekent voor de toewijsbaarheid van de vorderingen het navolgende.

4.9. Vordering I. is toewijsbaar in die zin dat Carelife bevolen wordt de inbreuk op het merk van Relaxbaden te staken en gestaakt te houden, voor zover het gebruik van het teken "nobel" en/of "nobel sauna(s)" door Carelife als Google AdWord een verwijzing naar een advertentie van Carelife oplevert, zonder dat in die advertentie zelf duidelijk en ondubbelzinnig wordt aangegeven dat het uitsluitend om de verkoop van tweedehands Nobelsauna's gaat of zonder dat sprake is van een toegestane vergelijking als bedoeld in artikel 6:194a BW.

4.10. De gevorderde dwangsom van € 20.000,- (vordering II.) is eveneens toewijsbaar. Vaststaat dat Carelife in ieder geval drie maal een inbreuk heeft gemaakt, terwijl zij na het verschijnen van de eerste advertentietekst is gesommeerd dit gebruik te staken en zij ook aan Relaxbaden had toegezegd dit te doen. Aan de dwangsom zal de rechtbank een maximum en een rechterlijke matigingsbevoegdheid van de hierna te vermelden inhoud verbinden.

4.11. Ook de vordering onder III. is toewijsbaar. Daarbij is het aan Carelife, die de opgave moet doen, om de keuze te maken door welke deskundige zij die laat goedkeuren. Wel zal zij die keuze in overleg met Relaxbaden moeten maken, maar dat betekent niet dat partijen over de persoon van de deskundige overeenstemming moeten bereiken. Carelife heeft naar voren gebracht dat het aantal kliks vanuit de google-advertentie naar de website van Carelife bedrijfsgevoelig is en moet worden aangemerkt als bedrijfsgeheim. Zij heeft de rechtbank verzocht voorzieningen te treffen die het Burgerlijk Wetboek daarvoor biedt, zoals dat bijvoorbeeld de informatie alleen inzichtelijk wordt gemaakt voor advocaten en niet voor partijen zelf. Carelife heeft echter verder niet onderbouwd of concreet gemaakt waarom deze informatie moet worden aangemerkt als bedrijfsgeheim en welke concrete maatregelen moeten worden getroffen. Dit verzoek van Carelife wordt daarom als te vaag en niet gemotiveerd gepasseerd.

4.12. Carelife zal aan het bevel onder III. binnen een termijn van dertig dagen na betekening van dit vonnis moeten voldoen. Daarna zal zij, bij uitblijven van de opgave, de door Relaxbaden gevorderde dwangsom verschuldigd zijn (vordering IV.), waaraan de rechtbank een maximum en een rechterlijke matigingsbevoegdheid zal verbinden.

4.13. Ook de vordering tot betaling van de genoten winst (vordering V.), dan wel tot vergoeding van de door Relaxbaden geleden schade, nader op te maken bij staat, waarbij de hoogste van beide bedragen verschuldigd is, is toewijsbaar. Carelife heeft daartegen geen specifiek verweer gevoerd.

4.14. Carelife zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. Relaxbaden vordert de volledige proceskosten op de voet van artikel 1019h Rv, waartoe zij een opgave van de advocaatkosten en kosten van het kantoor van mr. Berendsen heeft gedaan van in totaal € 15.537,22. Carelife heeft deze kosten als zodanig niet bestreden. De procedure heeft volledig betrekking op de handhaving van IE-rechten zodat de opgevoerde kosten, die de rechtbank redelijk en evenredig acht, volledig voor vergoeding in aanmerking komen. De proceskosten van Relaxbaden zullen worden begroot op € 15.537,22, waarin griffierecht en verschotten, naar de rechtbank uit de facturen begrijpt, reeds zijn begrepen.

5. De beslissing

De rechtbank:

5.1. gebiedt Carelife het gebruik van het teken “nobel” en/of “nobel sauna(s)” te staken en gestaakt te houden, voor zover dat gebruik als Google AdWord een verwijzing naar een advertentie van Carelife oplevert, zonder dat in die advertentie zelf duidelijk en ondubbelzinnig wordt aangegeven dat het uitsluitend om de verkoop van tweedehands Nobelsauna's gaat of zonder dat sprake is van een toegestane vergelijking als bedoeld in artikel 6:194a BW,

5.2. gebiedt Carelife om aan de advocaat van Relaxbaden, binnen een termijn van dertig dagen na betekening van dit vonnis, een opgave te doen toekomen van de volgende informatie, voor zover betrekking hebbend op advertenties van Carelife waarin gebruik werd gemaakt van het teken “nobel” en/of “nobel sauna(s)” in de Benelux:

a. in welke periode(s) door Carelife gebruik werd gemaakt van het Google AdWord “nobel” en/of “nobel sauna(s)” of ieder ander met het merk NOBEL SAUNAS overeenstemmend teken voor haar Google AdWords-campagne(s);
b. het aantal keer dat via de zoekterm “nobel” of “nobel sauna(s)” een advertentie van Carelife is vertoond aan de internetgebruiker;
c. het aantal keer dat de internetgebruiker op de onder b. bedoelde vertoonde advertenties heeft geklikt;
d. het aantal conversies, waaronder begrepen het aantal keer dat een klik op de advertenties heeft geleid tot een koop of betaling van producten van Carelife;
e. het aantal bestellingen, inclusief de samenstelling van de bestelwaarde daarvan in euro's, voor zover terug te voeren op de onder d. bedoelde conversies;
f. de behaalde bruto-omzet per onder d. bedoelde conversie;
g. de exacte inhoud en gebruikte tekens dan wel volledige teksten van alle advertenties gekoppeld aan het zoekwoord “nobel” en/of “nobel sauna(s)”;

met bepaling dat de opgave moet worden goedgekeurd door een door Carelife in overleg met Relaxbaden aan te zoeken deskundige,

5.3. bepaalt dat Carelife een dwangsom verbeurt van € 20.000,- voor iedere dag of gedeelte daarvan of voor iedere keer dat zij in strijd handelt met het hiervoor onder 5.1. gegeven gebod, tot een maximum van € 250.000,- en voorts een dwangsom verbeurt van € 10.000,- voor iedere dag of gedeelte daarvan dat zij geen gevolg geeft aan de hiervoor onder 5.2 gegeven geboden, tot een maximum van € 250.000,-,

5.4. bepaalt dat geen dwangsommen zullen worden verbeurd voor zover dit naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar moet worden geacht, 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 Carelife tot betaling van de genoten winst als gevolg van de inbreuken aan Relaxbaden, dan wel tot vergoeding van de door Relaxbaden geleden schade, op te maken bij staat, waarbij Carelife het hoogste van beide bedragen verschuldigd is,

5.6. veroordeelt Carelife in de proceskosten, aan de zijde van Relaxbaden tot op heden begroot op € 15.537,22, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW over dit bedrag met ingang van de veertiende dag na betekening van dit vonnis tot de dag van volledige betaling,

5.7. verklaart dit vonnis voor wat betreft de veroordelingen uitvoerbaar bij voorraad,

5.8. wijst af het meer of anders gevorderde.

Dit vonnis is gewezen door mr. E.J.C. Adang, mr. M.E. Bartels en mr. M. van den Brink en in het openbaar uitgesproken op 19 juni 2019.

w.g. de griffier

w.g. de rechter

Voor eerste grosse

De griffier van de rechtbank Oost-Brabant



[Handwritten signature]
19.6.2019