

Vzgr Rb Rotterdam, 22 juli 2008, allesvan

www.allesvan.nl



..... meer dan 40 'allesvan' domeinnamen Te koop !

Welkom op.

allesvan-allesvan.nl & allesvanallesvan.nl

nieuwsflits !

allesvan-allesvan.nl & allesvanallesvan.nl blijft van 13 jarige eigenaar !
vrijdag 25 juli.

MERKENRECHT

Geen inbreuk

Gering onderscheidend vermogen woordmerk "Alles van" maakt verwarring door gebruik domeinnaam "allesvanallesvan" onaannemelijk

[gedaagden] beroept zich in dit verband op de nietigheid van het woordmerk. Dat dit beroep in een eventuele bodemprocedure zal slagen ligt thans niet zo zeer voor de hand dat daarvan kan worden uitgegaan, maar naar het oordeel van de voorzieningenrechter moet de aan het woordmerk "Alles Van" toe te kennen bescherming niet groot worden geacht, nu aan (alleen) de (combinatie van) woorden "Alles Van" nauwelijks onderscheidend vermogen kan worden toegekend. Het betreft hier immers een in het normale taalgebruik gangbare combinatie van twee ook op zichzelf gangbare woorden. Dat sprake zou zijn van onderscheidend vermogen door inburgering van het merk "Alles Van" is onvoldoende gesteld of gebleken. Aldus is de voor toewijzing van een verbod in kort geding vereiste mate van aannemelijkheid dat het enkele gebruik hiervan door derden snel tot verwarring zal leiden niet bereikt, zeker niet als dit gebruik uitsluitend bestaat uit het te koop aanbieden van de in 2.3 bedoelde domeinnamen. Dat [gedaagden] ook ander gebruik van de aanduidingen allesvanallesvan en allesvan-allesvan maakt of gaat maken is niet aannemelijk gemaakt. Dit betekent dat het woordmerk van Edena niet kan leiden tot toewijzing van haar vorderingen.

PROCESRECHT

Geen belang

[gedaagden] heeft voorts ter zitting uitdrukkelijk aangegeven geen gebruik (meer) te zullen maken van het beeldmerk. Dat gevreesd moet worden dat de gestelde inbreuk zich op korte termijn (weer) zal voordoen, is door Edena niet aannemelijk gemaakt

Met betrekking tot de gestelde inbreuk op het beeldmerk wordt het volgende overwogen. De geldigheid van dit beeldmerk is tussen partijen in confesso. Ter zitting heeft [gedaagden] gesteld dat, zodra kennis genomen was van de (overigens door [gedaagden] bestreden) beëindiging van de franchiseovereenkomst door GLV, de in 3.1 bedoelde website is aangepast in die zin dat van de gestelde inbreuk geen sprake meer is. Dit is door Edena erkend, zij het dat omtrent de exacte datum van die aanpassing verschil van mening bestaat. Thans is in elk geval de website waartegen Edena bezwaar had niet meer in die vorm op het net toegankelijk. [gedaagden] heeft voorts ter zitting uitdrukkelijk aangegeven geen gebruik (meer) te zullen maken van het beeldmerk. Dat gevreesd moet worden dat de gestelde inbreuk zich op korte termijn (weer) zal voordoen, is door Edena niet aannemelijk gemaakt. Gelet hierop zal het eerste onderdeel van de vordering (dat hierop ziet) worden afgewezen wegens gebrek aan belang.

Vindplaatsen: LJN: [BE0014](#)

Vzgr Rb Rotterdam, 22 juli 2008

(P.F.G.T. Hofmeijer-Rutten)

Sector civiel recht

Zaak-/rolnummer: 309919/KG ZA 08-591

Uitspraak: 22 juli 2008

VONNIS in kort geding in de zaak van:

de vennootschap naar vreemd recht EDENA LTD,
gevestigd te Limassol (Cyprus),

eiseres,

procureur mr. A.M. Roepel,
advocaat mr. R. de Lange,

- tegen -

1. [gedaagde sub 1],

2. [gedaagde sub 2],

beiden wonende te Berkel en Rodenrijs,
gedaagden,

procureur mr. J.S. 't Hart.

[gedaagde sub 1] is ter terechtzitting verschenen voor zichzelf en als wettelijk vertegenwoordiger van [gedaagde sub 2], die minderjarig is.

Eiseres wordt hierna aangeduid als "Edena" en gedaagden gezamenlijk worden aangeduid als "[gedaagden]".

1 Het verloop van het geding

De voorzieningenrechter heeft kennis genomen van de volgende stukken:

- dagvaarding d.d. 24 juni 2008 en de herstelexploot d.d. 3 juli 2008;

- pleitnotitie en producties van mr. De Lange;

- de ter zitting voorgedragen conclusie van antwoord en producties van mr. 't Hart;

- de ter zitting door partijen overgelegde stukken.

De raadslieden van partijen hebben de respectieve standpunten toegelicht ter zitting van 8 juli 2008.

2 De vaststaande feiten

In dit kort geding wordt van de volgende vaststaande feiten uitgegaan.

2.1 Op 21 maart 2006 heeft Edena onder nummer 0796701 het woordmerk “Alles Van” gedeponeerd bij het Benelux Merkenregister. Tevens heeft Edena op 21 maart 2006 onder nummer 0796579 het beeldmerk gedeponeerd bij het Benelux Merkenregister. Beide inschrijvingen zijn gedaan voor de volgende klassen:

Klasse 35: Administratieve bemiddeling bij het aanvragen van domeinnamen; marketing via Internet.

Klasse 37: Implementatie en montage van hardware in de automatisering.

Klasse 42: Webhosting, webdesign.

Beide merken zijn in licentie uitgegeven en worden gebruikt door de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid GLV Franchise B.V. (hierna: “GLV”) die, onder meer, een website exploiteert.

2.2 Op 21 december 2007 heeft GLV als franchisegever met de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Nova auto's Zoetermeer B.V. (hierna: “Nova”) als franchisenemer, van welke vennootschap [gedaagde sub 1] de rechtsgeldig vertegenwoordiger was en is, een franchiseovereenkomst gesloten. Deze overeenkomst geeft recht op het gebruik van de in de overeenkomst omschreven franchiseformule, waaronder het gebruik van het in 2.1 bedoelde woord- en beeldmerk. In de overeenkomst is voorts de volgende bepaling opgenomen:

“Artikel 25 “BESTUUR, RECHTSVORM / HOOFDELIJKE AANSPRAKELIJKHEID”

25.2 Indien franchisegever de onderhavige overeenkomst aangaat met een besloten vennootschap als franchisenemer, zijn de in lid 3 genoemde drie voorwaarden mutatis mutandis van toepassing. Derhalve zijn alsdan zowel de vennootschap als haar directeur / eigenaar hoofdelijk aansprakelijk voor alle verplichtingen die voor franchisenemer voortvloeien uit deze overeenkomst,

2.3 Op 8 april 2008 heeft [gedaagde sub 2] de domeinnamen www.allesvanallesvan.nl en www.allesvanallesvan.nl geregistreerd bij de Stichting Internet Domeinregistratie Nederland (SIDN).

2.4 Per brief van 17 juni 2008 aan Nova heeft GLV medegedeeld dat zij de franchiseovereenkomst met Nova met onmiddellijke ingang ontbond en heeft zij aanspraak gemaakt op schadevergoeding.

3 Het geschil

[gedaagden] vordert dat het de voorzieningenrechter moge behagen, bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad, bij wijze van voorlopige voorziening:

- [gedaagden] op straffe van een hoofdelijk te verbieden dwangsom van € 10.000,- per overtreding of per dag, te verbieden op enigerlei wijze het woordmerk “Alles Van” (ingeschreven bij het Benelux merkenbureau onder nummer 0796701) alsmede het bijbehorende beeldmerk (ingeschreven bij het Benelux merkenbureau onder nummer 0796579) te gebruiken;

- [gedaagden] op straffe van een dwangsom van € 10.000,- per overtreding of per dag, elk gebruik van de internet domeinnaam [allesvanallesvan.nl](http://www.allesvanallesvan.nl) of [allesvan-](http://www.allesvanallesvan.nl)

[allesvan.nl](http://www.allesvan.nl) te verbieden en er zorg voor te dragen dat deze domeinnamen binnen twee dagen na betekening van dit vonnis op naam van Edena worden geregistreerd;

- [gedaagden] te veroordelen tot betaling van de redelijke en evenredige gerechtskosten en andere kosten als bedoeld in artikel 1019h van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering (hierna: “Rv”).

Tegen de achtergrond van de vaststaande feiten heeft Edena aan haar vordering de volgende stellingen ten grondslag gelegd:

3.1 [gedaagden] exploiteren een website met de internet domeinnaam www.allesvan-allesvan.nl. Daarmee wordt inbreuk gemaakt op de in 2.1 bedoelde merkenrechten van Edena. Gevreesd wordt dat voortzetting hiervan tot onherstelbare reputatieschade zal leiden voor de merken van Edena of haar licentiehouder. Daarom dient [gedaagden] een verder gebruik van de merken te worden verboden en dient [gedaagden] te worden bevolen de betreffende internet domeinnamen aan Edena over te dragen.

3.2 Edena heeft, als houdster van de in 2.1 bedoelde merkenrechten, een spoedeisend belang bij de gevraagde voorzieningen.

[gedaagden] heeft gemotiveerd verweer gevoerd, waarop in het kader van de beoordeling - voor zover nodig - zal worden ingegaan.

4 De beoordeling

4.1 Vooropgesteld wordt dat [gedaagden] weliswaar heeft opgemerkt dat het herstelexploot niet voldoet aan artikel 120 lid 3 Rv jo artikel 113 [bedoeld zal zijn: 114] Rv, maar nu ter zitting is aangegeven dat hieraan geen gevolg wordt verbonden, blijft deze opmerking verder onbesproken.

4.2 Voor zover de vorderingen zijn gebaseerd op de Beneluxmerken is deze rechtbank bevoegd omdat de gestelde merkinbreuk in dit arrondissement plaatsvindt (artikel 4.6 lid 1 BVIE). De bevoegdheid is overigens door partijen niet ter discussie gesteld.

4.3 De spoedeisendheid van de gevorderde voorzieningen vloeit voort uit de gestelde inbreuken op de merkenrechten van Edena.

4.4 Met betrekking tot de gestelde inbreuk op het beeldmerk wordt het volgende overwogen. De geldigheid van dit beeldmerk is tussen partijen in confesso. Ter zitting heeft [gedaagden] gesteld dat, zodra kennis genomen was van de (overigens door [gedaagden] bestreden) beëindiging van de franchiseovereenkomst door GLV, de in 3.1 bedoelde website is aangepast in die zin dat van de gestelde inbreuk geen sprake meer is. Dit is door Edena erkend, zij het dat omtrent de exacte datum van die aanpassing verschil van mening bestaat. Thans is in elk geval de website waartegen Edena bezwaar had niet meer in die vorm op het net toegankelijk. [gedaagden] heeft voorts ter zitting uitdrukkelijk aangegeven geen gebruik (meer) te zullen maken van het beeldmerk. Dat gevreesd moet worden dat de gestelde inbreuk zich op korte termijn (weer) zal voordoen, is door Edena niet aannemelijk gemaakt. **Get hierop zal het eerste onderdeel van de vordering (dat**

hierop ziet) worden afgewezen wegens gebrek aan belang.

4.5 Met betrekking tot de gestelde inbreuk op het woordmerk geldt dat de voorzieningenrechter het verweer van [gedaagden] dat hij op grond van de franchiseovereenkomst nog immer gerechtigd is tot het voeren van - onder meer - het woordmerk verwerpt. Nog daargelaten dat in dit kort geding niet kan worden vastgesteld of de franchiseovereenkomst per 17 juni 2008 al dan niet rechtsgeldig is geëindigd (zoals Edena stelt, en [gedaagden] heeft betwist), is niet aannemelijk geworden dat het recht op het gebruik van het woordmerk zoals omschreven in de franchiseovereenkomst op grond van diezelfde overeenkomst tevens toekomt aan [gedaagde sub 1] in privé. Anders dan [gedaagden] voorstaat volgt dit naar voorlopig oordeel niet, althans niet zonder meer, uit artikel 25.2 van de franchiseovereenkomst (zie 2.2). Deze bepaling lijkt voorshands slechts een garantstelling in te houden van [gedaagde sub 1] in persoon voor het nakomen van de verplichtingen van Nova uit hoofde van de franchiseovereenkomst. Bovendien laat dit verweer de gestelde inbreuk door [gedaagde sub 2] onverlet. Weliswaar is [gedaagde sub 2] minderjarig en is [gedaagde sub 1] als zijn vader en wettelijk vertegenwoordiger tegenover derden in beginsel aansprakelijk voor zijn onrechtmatige daden, maar dat betekent niet dat zij aan elkaar gelijkgesteld kunnen worden.

4.6 Ingevolge artikel 2.20 lid 1 BVIE geeft het ingeschreven recht de houder een uitsluitend recht en kan hij, onverminderd de eventuele toepassing van het gemeene recht betreffende de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad, iedere derde die niet zijn toestemming hiertoe heeft verkregen, het gebruik van het teken verbieden als er sprake is van een van de in deze bepaling omschreven omstandigheden (sub a t/m d). Edena verzet zich tegen het gebruik van de woorden "Alles Van", zoals opgenomen in de door [gedaagden] te koop aangeboden internet domeinnamen (zie 2.3).

4.7 [gedaagden] beroept zich in dit verband op de nietigheid van het woordmerk. Dat dit beroep in een eventuele bodemprocedure zal slagen ligt thans niet zozeer voor de hand dat daarvan kan worden uitgegaan, maar naar het oordeel van de voorzieningenrechter moet de aan het woordmerk "Alles Van" toe te kennen bescherming niet groot worden geacht, nu aan (alleen) de (combinatie van) woorden "Alles Van" nauwelijks onderscheidend vermogen kan worden toegekend. Het betreft hier immers een in het normale taalgebruik gangbare combinatie van twee ook op zichzelf gangbare woorden. Dat sprake zou zijn van onderscheidend vermogen door inburgering van het merk "Alles Van" is onvoldoende gesteld of gebleken. Aldus is de voor toewijzing van een verbod in kort geding vereiste mate van aannemelijkheid dat het enkele gebruik hiervan door derden snel tot verwarring zal leiden niet bereikt, zeker niet als dit gebruik uitsluitend bestaat uit het te koop aanbieden van de in 2.3 bedoelde domeinnamen. Dat [gedaagden] ook ander gebruik van de aanduidingen allesvanallesvan en allesvanallesvan maakt of gaat

maken is niet aannemelijk gemaakt. Dit betekent dat het woordmerk van Edena niet kan leiden tot toewijzing van haar vorderingen.

4.8 Edena heeft nog gesteld dat het te koop aanbieden van de domeinnamen www.allesvanallesvan.nl en www.allesvan-allesvan.nl onrechtmatig is jegens haar omdat gevreesd moet worden voor schade aan het merk door negatieve kritiek op de franchiseformule. Deze stelling, die voorshands niet erg voor de hand ligt, is door [gedaagden] bestreden en vervolgens door Edena niet, althans onvoldoende onderbouwd. Aldus is niet aannemelijk geworden dat, los van de merkenrechtelijke toets, sprake is van onrechtmatig handelen jegens Edena.

4.9 Alle vorderingen zullen dus worden afgewezen en Edena zal, als in het ongelijk gestelde partij, in de proceskosten worden veroordeeld. Het aan [gedaagden] toe te kennen salaris voor de procureur zal, nu om toepassing van artikel 1019h Rv door [gedaagden] niet is verzocht, volgens de gebruikelijke tarieven worden groot.

5 De beslissing

De voorzieningenrechter,

wijst af de vorderingen van Edena;

veroordeelt Edena in de kosten van dit kort geding, tot aan deze uitspraak aan de zijde van [gedaagden] bepaald op € 254,- aan verschotten en op € 816,- aan salaris voor de procureur;

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

Dit vonnis is gewezen door mr. P.F.G.T. Hofmeijer-Rutten, in tegenwoordigheid van mr. A.M. van Kalmt-hout, griffier.