

Hof Amsterdam, 31 juli 2008, 112.nl



MERKENRECHT – MISBRUIK VAN BEVOEGDHEID

registratie domeinnaam misbruik van bevoegdheid - zwaarwegend belang van overheid

- Hier tegenover staat het evident zwaarwegende belang van de Staat bij adequate informatie van de burgers met betrekking tot hulpdiensten van de overheid onder het Europees voorgeschreven nummer 112. Met dat belang is niet verenigbaar dat burgers die – met het oog op (informatie over) het oproepnummer voor hulpdiensten - het internet raadplegen, ook als zij daarbij gebruik maken van een zoekmachine zoals Google, bij het voor de hand liggende intikken of aanklikken van 112.nl, zonder toevoegingen als ‘sos’ of ‘overheid’, niet op een officiële site van de overheid terecht komen maar op een commerciële website.

Ingevolge het tweede lid van art. 3:13 BW kan een bevoegdheid worden misbruikt in geval men, in aanmerking nemende de onevenredigheid tussen het belang bij de uitoefening en het belang dat daardoor wordt geschaad, naar redelijkheid niet tot de uitoefening had kunnen komen. Naar het voorlopig oordeel van het hof doet een dergelijk geval zich hier voor. Daarvoor is het volgende redenevend.

4.9. Volgens [appellant] geldt hier de regel “wie het eerst komt, die het eerst maalt” en mag hij, binnen de grenzen van het recht, als houder van de domeinnaam daarmee doen wat hem goeddunkt. [appellant] heeft noch in eerste aanleg noch in hoger beroep opgegeven welk (specifiek) belang voor hem is verbonden aan de registratie van de domeinnaam www.112.nl. Het gebruik door [appellant] van de website met deze naam is beperkt gebleven tot het doorlinken naar andere websites, in 2006/2007 gedurende enige tijd naar een pornografische website – naar [appellant] stelt door een foutieve technische koppeling – en vervolgens, na sommatie namens de Staat, naar de website www.startkabel.nl, een tegen het nummer 112 aanleunende commerciële site. [appellant] heeft in 2003, nadat hij door de Staat hierover was benaderd, aan overdracht van de domeinnaam een koopsom verbonden die voor de Staat niet aanvaardbaar was. Onder

deze omstandigheden is het naar het voorlopig oordeel van het hof aannemelijk dat het belang van [appellant] bij registratie van de onderhavige domeinnaam uitsluitend erin is gelegen, deze naam te gelde te kunnen maken.

4.10. Hier tegenover staat het evident zwaarwegende belang van de Staat bij adequate informatie van de burgers met betrekking tot hulpdiensten van de overheid onder het Europees voorgeschreven nummer 112. Met dat belang is niet verenigbaar dat burgers die – met het oog op (informatie over) het oproepnummer voor hulpdiensten - het internet raadplegen, ook als zij daarbij gebruik maken van een zoekmachine zoals Google, bij het voor de hand liggende intikken of aanklikken van www.112.nl, zonder toevoegingen als ‘sos’ of ‘overheid’, niet op een officiële site van de overheid terecht komen maar op een commerciële website. De door de overheid met tal van voorlichtingscampagnes ondersteunde algemene bekendheid van het noodnummer 112 brengt mee, dat het publiek geneigd zal zijn de domeinnaam www.112.nl te associëren met een website van de Staat. Daaraan doet niet af dat ook regionale overheden domeinnamen plegen te gebruiken waarin 112 voorkomt, zoals www.112fryslan.nl of www.112amsterdam.nl.

4.11. Al deze omstandigheden en de daarmee verweven onevenredigheid van de hier tegenover elkaar staande belangen in aanmerking nemende, is het hof voorschans van oordeel dat [appellant] in redelijkheid niet tot de uitoefening van zijn bevoegdheid tot registratie van de persoonsdomeinnaam www.112.nl, althans tot weigering van de overdracht tegen vergoeding van zijn kosten, had kunnen komen en dat hij daarom die bevoegdheid heeft misbruikt. Dat betekent dat [appellant], die zich ervan bewust was of behoorde te zijn dat hij in strijd handelde met het evidente en zwaarwegende belang van de Staat waartegen het zijne niet opwoog, onrechtmatig handelt jegens de Staat door zijn weigering om, anders dan tegen een door hem verlangde maar voor de Staat onaanvaardbare en ook in redelijkheid niet te verlangen financiële vergoeding, mee te werken aan de overdracht van de bovengenoemde domeinnaam zoals gevorderd. Dat de Staat vooralsnog de website niet zelf kan registreren, maar overdracht aan een door de Staat aangewezen natuurlijke persoon heeft gevorderd, doet aan dit een en ander niet af. Het gaat immers om het belang dat een derde de website niet exploiteert en dat belang wordt met zodanige overdracht voldoende gediend.

Vindplaatsen: LJN: [BD9055](#); Computerrecht 2008, nr. 173, p. 309, m.nt. Meijboom; Mediaforum 2008, nr. 37, p. 450, m.nt. Chavannes

Hof Amsterdam, 31 juli 2008

(P. Ingelse, N. van Lingen, H.F. Doeleman)

Uitspraak

GERECHTSHOF TE AMSTERDAM

VIERDE MEERVOUDIGE BURGERLIJKE KAMER

ARREST

in de zaak van:

[appellant],
wonende te Amsterdam,
APPELLANT in het principaal hoger beroep,
GEÏNTIMEERDE in het incidenteel hoger beroep,
procureur: mr. Q.J.A. Meijnen,
tegen
de publiekrechtelijke rechtspersoon STAAT DER NEDERLANDEN, zetelend te 's-Gravenhage,
GEÏNTIMEERDE in het principaal hoger beroep,
APPELLANT in het incidenteel hoger beroep,
procureur: mr. P.N. van Regteren Altena.

1. Het geding in hoger beroep

De partijen worden hierna [appellant] en de Staat genoemd.

Bij dagvaarding van 1 juni 2007 is [appellant] in hoger beroep gekomen van [het vonnis dat de voorzieningenrechter in de rechtbank te Amsterdam in het kort geding](#) tussen partijen (de Staat als eiser en [appellant] als gedaagde) onder zaaknummer/rolnummer 366121 / KG ZA 07-566 P/JR heeft gewezen en dat is uitgesproken op 10 mei 2007.

[appellant] heeft bij memorie vijf grieven voorgesteld, bescheiden in het geding gebracht en geconcludeerd dat het hof het vonnis waarvan beroep zal vernietigen en alsnog de vorderingen van de Staat integraal zal afwijzen en de Staat zal bevelen binnen zeven dagen na betekening van dit arrest al datgene te doen wat nodig is om de persoonsdomeinnaam www.112.nl over te (laten) dragen aan [appellant], met veroordeling van de Staat in de kosten van het geding in beide instanties.

Daarop heeft de Staat geantwoord, de grieven bestreden en zijnerzijds – in voorwaardelijk incidenteel hoger beroep - eveneens appel ingesteld. Daarbij heeft de Staat één grief voorgesteld, bescheiden in het geding gebracht en geconcludeerd in het principaal appel tot bekrachtiging van het vonnis waarvan beroep en in het (voorwaardelijk) incidenteel appel tot vernietiging van dat vonnis voor zover in dit appel bestreden, met veroordeling van [appellant] in – naar het hof begrijpt – de kosten van het geding in beide hoger beroepen.

Vervolgens heeft [appellant] in het (voorwaardelijk) incidenteel hoger beroep geantwoord, verdere bescheiden in het geding gebracht en geconcludeerd – zakelijk – tot verwerping van dat appel, met veroordeling van de Staat in de kosten.

Partijen hebben de zaak doen bepleiten op 16 mei 2008, [appellant] door zijn procureur en de Staat door mr. H.J.M. Boukema, advocaat te 's-Gravenhage, aan de hand van door ieder van partijen overgelegde pleitnotities. [appellant] is in persoon verschenen. Partijen hebben vragen van het hof beantwoord.

Ten slotte hebben partijen recht gevraagd op de stukken van beide instanties, waarvan de inhoud als hier ingevoegd wordt beschouwd.

2. Grieven

Voor de grieven verwijst het hof naar de desbetreffende memories.

3. Feiten

De voorzieningenrechter heeft in het bestreden vonnis onder 2.1 tot en met 2.4 een aantal feiten tot uitgangspunt genomen. Daaromtrent bestaat tussen partijen

geen geschil zodat ook het hof van die feiten zal uitgaan.

4. Beoordeling

4.1. Op 29 juli 1991 heeft de Raad van de Europese Gemeenschappen beschikking 91/396/EEG gegeven inzake invoering van een gemeenschappelijk Europees oproepnummer voor hulpdiensten. Artikel 1, lid 1, van deze beschikking luidt:

“De Lid-Staten zorgen ervoor dat het nummer 112 als gemeenschappelijk Europees oproepnummer voor hulpdiensten wordt ingevoerd in openbare telefoonnetten en in toekomstige digitale netwerken met geïntegreerde diensten en openbare mobiele diensten.”

Het telefonisch noodnummer 112 is in 1998 in Nederland ingevoerd. Op 16 januari 2001 heeft [appellant] de domeinnaam www.112.nl geregistreerd. De Staat gebruikt thans de domeinnamen www.112sos.nl en www.sos112.nl.

Op 3 april 2007 heeft de Staat bij spoedinschrijving als bedoeld in art. 2.8, lid 2, BVIE het woordmerk 1-1-2 doen inschrijven in het Benelux Merkenregister en op 5 april 2007 het beeldmerk 1-1-2. Het woordmerk is door het Benelux-Bureau voor de Intellectuele Eigendom voorlopig geweigerd, het beeldmerk is bij toetsing op absolute gronden in orde beoordeeld.

4.2. In eerste aanleg heeft de Staat gevorderd, kort gezegd, [appellant] op straffe van een dwangsom ieder gebruik te verbieden van de aanduiding 112 als (onderdeel van een) domeinnaam, daaronder niet te verstaan de domeinnaam [www.\[appellant\].112.nl](http://www.[appellant].112.nl), en hem te bevelen bij SIDN een verzoek in te dienen tot overdracht van de domeinnaam www.112.nl aan een door de Staat aan te wijzen natuurlijke persoon. De voorzieningenrechter heeft het gevorderde toegewezen. Tegen deze beslissing en de daaraan ten grondslag gelegde motivering komt [appellant] op in principaal hoger beroep.

4.3. Ten tijde van de registratie van de domeinnaam www.112.nl door [appellant] werd door de in Nederland voor registratie van domeinnamen verantwoordelijke Stichting Internet Domeinnaamregistratie Nederland (verder: SIDN) geen registratie toegestaan van een domeinnaam bestaande uit uitsluitend cijfers. [appellant] heeft deze domeinnaam kunnen verkrijgen door gebruik te maken van het door SIDN bij registratie van persoonsdomeinnamen door natuurlijke personen gehanteerde voorschrift, dat deze namen gevolgd dienden te worden door een punt en drie cijfers. Alle internetpagina's behorende bij een bepaalde domeinnaam krijgen het voorvoegsel 'www'. Ook indien het voorvoegsel wordt weggelaten, worden de desbetreffende internetpagina's gevonden. Tikt men in een browser 'jansen.123.nl', dan wordt dit als het ware vertaald in 'www.jansen.123.nl'. Door als persoonsdomeinnaam 'www.112' op te geven verkreeg [appellant] de domeinnaam www.112.nl. Bij het intikken van deze domeinnaam vertaalt de browser de internetpagina www.www.112.nl automatisch tot www.112.nl.

4.4. [appellant] heeft na het vonnis de domeinnaam op verzoek van de Staat overgedragen aan mr. F.J. Oranje, notaris te 's-Gravenhage. Op 22 augustus 2007 heeft de

voorzieningenrechter te 's-Gravenhage aan [appellant] verlot verleend om "tot zekerheid voor levering van de persoonsdomeinnaam www.112.nl" conservatoir beslag te leggen onder voornoemde notaris, met bepaling van de termijn voor het instellen van de eis in de hoofdzaak, voor zover nodig, op één week nadat door het hof eindarrest is gewezen in dit kort geding. Op 23 augustus 2007 heeft [appellant] dienovereenkomstig beslag doen leggen op de persoonsdomeinnaam.

4.5. De Staat voert aan dat [appellant] geen (voldoende) belang heeft bij zijn hoger beroep zodat hij daarin niet ontvankelijk dient te worden verklaard, aangezien SIDN in juli 2007 heeft aangekondigd alle persoonsdomeinnamen te willen opheffen ("uitfaseren") per 31 december 2007. SIDN heeft in dat verband in december 2007 de aanvraag en registratie van numerieke domeinnamen onder .nl opengesteld volgens het zogenoemde "Sunrise-Reglement".

Bij faxbrief van 14 november 2007 heeft SIDN aan de procureur van [appellant] medegedeeld dat is "besloten in afwachting van de uitspraak van het Hof de persoonsdomeinnaam www.112.nl in stand te laten vanwege het gelegde beslag en niet over te gaan tot het registreren van de domeinnaam 112.nl."

Onder deze omstandigheden, alsmede gelet op het feit dat [appellant] in eerste aanleg in de kosten werd veroordeeld, moet geoordeeld worden dat [appellant] wel degelijk belang heeft bij het door hem ingestelde hoger beroep, zodat hij daarin kan worden ontvangen.

4.6. De Staat heeft aan zijn vordering onder meer ten grondslag gelegd dat [appellant] zijn bevoegdheid om persoonsdomeinnamen te registreren, in casu www.112.nl, heeft misbruikt en daarmee onrechtmatig jegens de Staat heeft gehandeld, waardoor aan de Staat onevenredig groot nadeel wordt toegebracht. Volgens de Staat frustrereert [appellant] een ordelijke informatievoorziening in het algemeen belang en heeft [appellant] geen rechtens te respecteren belang bij de registratie. Het geringe belang van [appellant] bij gebruik van de domeinnaam www.112.nl weegt niet op tegen het belang van de Staat om de burgers zo efficiënt en snel mogelijk van informatie te voorzien met betrekking tot het noodnummer 112. [appellant] kende deze onevenredigheid, althans hij behoorde deze te kennen. Door op de bovenomschreven "slimme" wijze deze persoonsdomeinnaam die voor numerieke domeinnaam kan doorgaan te registreren probeert [appellant] op onrechtmatige wijze aan te haken bij de reputatie en internationale bekendheid van het noodnummer 112, aldus de Staat.

4.7. De voorzieningenrechter heeft, kort gezegd, overwogen dat het belang van [appellant] bij behoud van de domeinnaam www.112.nl moet wijken voor het zwaarwegend belang van de Staat om de burgers goed en snel te kunnen informeren op het gebied van hulpdiensten. Geoordeeld is dat onder de in het vonnis weergegeven omstandigheden [appellant], die zich ervan bewust was of behoorde te zijn dat hij in strijd handelde met het belang van de Staat, onrechtmatig handelt jegens de Staat door zijn weigering om mee te werken aan overdracht van die domeinnaam.

Naar aanleiding van de hiertegen door [appellant] ingebrachte grieven overweegt het hof als volgt.

4.8. Ingevolge het tweede lid van art. 3:13 BW kan een bevoegdheid worden misbruikt in geval men, in aanmerking nemende de onevenredigheid tussen het belang bij de uitoefening en het belang dat daardoor wordt geschaad, naar redelijkheid niet tot de uitoefening had kunnen komen. Naar het voorlopig oordeel van het hof doet een dergelijk geval zich hier voor. Daarvoor is het volgende redengevend.

4.9. Volgens [appellant] geldt hier de regel "wie het eerst komt, die het eerst maalt" en mag hij, binnen de grenzen van het recht, als houder van de domeinnaam daarmee doen wat hem goeddunkt. [appellant] heeft noch in eerste aanleg noch in hoger beroep opgegeven welk (specifiek) belang voor hem is verbonden aan de registratie van de domeinnaam www.112.nl. Het gebruik door [appellant] van de website met deze naam is beperkt gebleven tot het doorlinken naar andere websites, in 2006/2007 gedurende enige tijd naar een pornografische website – naar [appellant] stelt door een foutieve technische koppeling – en vervolgens, na sommatie namens de Staat, naar de website www.startkabel.nl, een tegen het nummer 112 aanleunende commerciële site. [appellant] heeft in 2003, nadat hij door de Staat hierover was benaderd, aan overdracht van de domeinnaam een koopsom verbonden die voor de Staat niet aanvaardbaar was. Onder deze omstandigheden is het naar het voorlopig oordeel van het hof aannemelijk dat het belang van [appellant] bij registratie van de onderhavige domeinnaam uitsluitend erin is gelegen, deze naam te gelde te kunnen maken.

4.10. Hier tegenover staat het evident zwaarwegende belang van de Staat bij adequate informatie van de burgers met betrekking tot hulpdiensten van de overheid onder het Europees voorgeschreven nummer 112. Met dat belang is niet verenigbaar dat burgers die – met het oog op (informatie over) het oproepnummer voor hulpdiensten - het internet raadplegen, ook als zij daarbij gebruik maken van een zoekmachine zoals Google, bij het voor de hand liggende intikken of aanklikken van www.112.nl, zonder toevoegingen als 'sos' of 'overheid', niet op een officiële site van de overheid terecht komen maar op een commerciële website. De door de overheid met tal van voorlichtingscampagnes ondersteunde algemene bekendheid van het noodnummer 112 brengt mee, dat het publiek geneigd zal zijn de domeinnaam www.112.nl te associëren met een website van de Staat. Daaraan doet niet af dat ook regionale overheden domeinnamen plegen te gebruiken waarin 112 voorkomt, zoals www.112fryslan.nl of www.112amsterdam.nl.

4.11. Al deze omstandigheden en de daarmee verweven onevenredigheid van de hier tegenover elkaar staande belangen in aanmerking nemende, is het hof voorschijns van oordeel dat [appellant] in redelijkheid niet tot de uitoefening van zijn bevoegdheid tot registratie van de persoonsdomeinnaam www.112.nl, althans tot weigering van de overdracht tegen vergoeding van zijn kosten, had kunnen komen en dat hij daarom die be-

voegdheid heeft misbruikt. Dat betekent dat [appellant], die zich ervan bewust was of behoorde te zijn dat hij in strijd handelde met het evidente en zwaarwegende belang van de Staat waartegen het zijne niet opwoog, onrechtmatig handelt jegens de Staat door zijn weigering om, anders dan tegen een door hem verlangde maar voor de Staat onaanvaardbare en ook in redelijkheid niet te verlangen financiële vergoeding, mee te werken aan de overdracht van de bovengenoemde domeinnaam zoals gevorderd. Dat de Staat vooralsnog de website niet zelf kan registreren, maar overdracht aan een door de Staat aangewezen natuurlijke persoon heeft gevorderd, doet aan dit een en ander niet af. Het gaat immers om het belang dat een derde de website niet exploiteert en dat belang wordt met zodanige overdracht voldoende gediend.

4.12. De conclusie luidt derhalve dat alle grieven, die geen afzonderlijke behandeling behoeven, falen en dat het vonnis waarvan beroep dient te worden bekrachtigd. Dat betekent dat de voorwaarde waaronder het incidenteel appel is ingesteld niet is vervuld, zodat dit appel geen behandeling behoeft. [appellant] zal als de in het ongelijk gestelde partij worden verwezen in de kosten van het (principaal) hoger beroep.

5. Beslissing

Het hof:

bekrachtigt het vonnis waarvan beroep;

verwijst [appellant] in de kosten van het geding in principaal hoger beroep, aan de zijde van de Staat tot op heden begroot op € 2.682,- voor salaris procureur en op € 300,- aan verschotten;

verklaart dit arrest uitvoerbaar bij voorraad.

Dit arrest is gewezen door mrs. P. Ingelse, N. van Lingen en H.F. Doeleman en in het openbaar uitgesproken door de rolraadsheer op 31 juli 2008.