

Vzgr Rb Den Bosch, 28 april 2009, Café Bolle Jan v
Après Skihut Bolle Jan

Bekrachtigd: [IEPT20100323, Hof Den Bosch, Bolle Jan](#)



v

Binnenkort in Eersel



MERKENRECHT

Geen gevaar voor verwarring

- [De rechter is er niet van overtuigd kunnen raken dat het Amsterdamse Café Bolle Jan enige bekendheid geniet in Eersel en wijde omgeving.](#)

[gedaagde] heeft zulks betwist en het blijkt nergens uit. Bij dit uitgangspunt neemt een naam of teken dat weliswaar ook gebruik maakt van de wordelementen "Bolle Jan", maar niet tevens van de aanduiding "café", en waarbij die wordelementen worden gebruikt:

- in combinatie met het woord "après ski hut";
 - in een totaalbeeld dat (met hun toestemming) nauw aansluit bij het biermerk "Bolle Jan";
- voldoende afstand van de ingeschreven woordmerken van [eiseres] om verwarringsgevaar te voorkomen.

Vindplaatsen: LJN: [BI2579](#)

Vzgr Rb Den Bosch, 28 april 2009
(J.H.W. Rullmann)

vonnis

RECHTBANK 'S-HERTOGENBOSCH

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 191178 / KG ZA 09-240

Vonnis in kort geding van 28 april 2009

in de zaak van

[eiseres], wonende te [woonplaats],

eiseres,

advocaat mr. M. Kashyap te Amsterdam,

tegen

[gedaagde], gevestigd te [vestigingsplaats],

gedaagde,

advocaat mr. M. van der Zijde te Eindhoven.

Partijen zullen hierna [eiseres] en [gedaagde] genoemd worden.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding
- de mondelinge behandeling
- de pleitnota van [eiseres]
- de pleitnota van [gedaagde].

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. [eiseres] exploiteert in Amsterdam nabij het Rembrandtsplein een café dat al 30 jaar de naam draagt van de bijnaam van haar vader "Bolle Jan".

[eiseres] heeft op 30 november 2007 drie merkdepots gedaan die op 3 maart 2008 tot inschrijvingen hebben geleid van de navolgende woordmerken en voor de daarbij kort aangeduide klassen:

Café Bolle Jan voor Kl 43: cafés en horecadiensten

Bolle Jan TV voor Kl 41: organiseren, produceren en presenteren van (TV) shows

De Bolle Jan Show voor Kl 41: het organiseren van ontspannende shows

[gedaagde] is voornemens om op aanstaande Konin-ginnedag, 30 april 2009, in Eersel een horeca-gelegenheid te openen onder de naam: "Après Skihut Bolle Jan". Zij maakt daarvoor onder die naam recla-me, onder meer op het internet met gebruikmaking van de domeinnaam "apresskihut-bollejan.nl". [gedaagde] heeft geen merkinschrijvingen.

3. Het geschil

3.1. Stellende dat dit gebruik door [gedaagde] van na-men en aanduidingen waarin de wordelementen "bolle" en "jan" voorkomen, inbreuk maakt op haar merkenrecht, heeft [eiseres] in dit kort geding vorde-ringen ingesteld die er toe strekken dat gebruik door [gedaagde] te beëindigen.

3.2. [gedaagde] voert verweer. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader in-gegaan.

4. De beoordeling

4.1. Vooropgesteld moet worden:

a. Van alle drie de door [eiseres] ingeschreven merken is uitsluitend het wordelement "bolle jan" kenmerkend en onderscheidend. De andere elementen "café", "TV" en "show" zijn zuiver beschrijvend. Hetzelfde geldt voor de door [gedaagde] gebezigde aanduidingen "Après ski hut Bolle Jan", waarvan ook slechts het element "Bolle Jan" kenmerkend is.

b. De wijze waarop [gedaagde] zich bedient van de woordelementen “Bolle Jan” in zijn naam en reclame-uitingen levert gebruik op van de ingeschreven merken door [gedaagde] voor haar diensten. Die diensten vallen te omschrijven als: het bieden van vertier in zijn horeca-zaak te Eersel.

c. Het café Bolle Jan te Amsterdam en de Après Ski Hut Bolle Jan die [gedaagde] voornemens is te Eersel te openen, houden zich bezig met diensten van dezelfde aard. Daaraan doet niet af dat de aard van het vertier wellicht anders is.

4.2. Kernvraag in dit geding is: is het gebruik door [gedaagde] van het kenmerkende woordelement “Bolle Jan” in haar naam en in haar reclame-uitingen een inbreuk op de merkenrechten van [eiseres]?

4.3. Daarbij gaat het niet om gebruik door [gedaagde] van tekens die gelijk zijn aan de ingeschreven merken (Beneluxverdrag Intellectuele Eigendom (BVIE) art. 2.20 lid 1 sub a). [gedaagde] gebruikt zelf de van de ingeschreven merken afwijkende combinatie van woorden: “Après ski hut Bolle Jan” zonder het ingeschreven element “café”. [eiseres] beroept zich begrijpelijkerwijs dan ook niet op BVIE art. 2.20 lid 1 sub a.

4.4. De door [eiseres] ingeschreven merken zijn geen bekende merken. In geen geval zijn zij van algemene bekendheid (zoals Philips of Shell). [eiseres] heeft op de gemotiveerde betwisting daarvan door [gedaagde] niet aannemelijk kunnen maken dat van bekende merken sprake is. Zij stelt dat slechts in de stukken van haar advocaat, maar uit de door haar overgelegde acht producties blijkt daarvan niets.

En omdat geen van de drie ingeschreven merken bekende merken zijn, kan [eiseres] zich voor haar vorderingen niet beroepen op BVIE art. 2.20 lid 1 sub b en c (aanhaken resp. reputatie-schade).

4.5. Gesteld noch gebleken is dat [gedaagde] voornemens zou zijn om zich bezig te houden met het organiseren en produceren van TV-shows en andere evenementen buiten haar zaak te Eersel. Van een inbreuk op de merken “Bolle Jan TV” en de “De Bolle Jan Show” die voor dergelijke activiteiten zijn ingeschreven, is dan geen sprake. Deze twee merken spelen in dit geding verder geen rol meer.

4.6. [eiseres] beroept zich voor haar vorderingen op BVIE art. 2.20 lid 1 sub b en op de artt. 5 en 5a van de Handelsnaamwet (HnW). Deze artikelen eisen voor hun toepasselijkheid alle een zekere mate van verwarringsgevaar. Daaronder valt bij diensten als de onderhavige mede te begrijpen de gedachte: wie steekt er achter het aangeboden vertier; wie verzorgt het?

4.7. De rechter is er niet van overtuigd kunnen raken dat het Amsterdamse Café Bolle Jan enige bekendheid geniet in Eersel en wijde omgeving. [gedaagde] heeft zulks betwist en het blijkt nergens uit. Bij dit uitgangspunt neemt een naam of teken dat weliswaar ook gebruik maakt van de woordelementen “Bolle Jan”, maar niet tevens van de aanduiding “café”, en waarbij die woordelementen worden gebruikt:

-in combinatie met het woord “après ski hut”;

-in een totaalbeeld dat (met hun toestemming) nauw aansluit bij het biermerk “Bolle Jan”;

voldoende afstand van de ingeschreven woordmerken van [eiseres] om verwarringsgevaar te voorkomen.

4.8. Op het ontbreken van dat verwarringsgevaar stuiten de vorderingen van [eiseres] af.

4.9. De rechter acht in deze zaak het aantal van 41,7 in rekening gebrachte uren (buiten die gemaakt op 14, 15 en 16 april 2009) onredelijk hoog, dan wel, als die veroorzaakt zijn door onvoldoende vertrouwdheid met dit onderwerp, het in rekening gebrachte uurtarief onredelijk hoog. Redelijke en evenredige proceskosten worden begroot op: honorarium inclusief kantoorkosten € 9.000,00 en verschotten conform opgave € 262,00. BTW is voor gedaagde geen kostenpost.

5. De beslissing

De voorzieningenrechter

5.1. wijst de vordering van [eiseres] af;

5.2. veroordeelt [eiseres] in de kosten aan de zijde van [gedaagde] gevallen en tot aan deze uitspraak begroot op € 9.262,00 waarvan € 9.000,00 salaris en € 262,00 verschotten en verklaart dit vonnis voor wat betreft deze kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. J.H.W. Rullmann en in het openbaar uitgesproken op 28 april 2009.