

Vzgr Rb Almelo, 23 december 2009, Babylon Grillroom-Pizzeria

Babylon Grillroom-Pizzeria

## HANDELSNAAMRECHT

**Niet duidelijk wie oudste handelsnaamrechten heeft**

- De voorzieningenrechter constateert dat uit de door [eiser] overgelegde producties niet kan worden afgeleid dat hij als eerste de handelsnaam "Babylon Grillroom-Pizzeria" is gaan voeren.
- Bovendien werpt de tussen partijen gesloten huurovereenkomst enkel meer onduidelijkheid op.

Enerzijds doet de huurovereenkomst sterk vermoeden dat [gedaagde] als eerste de handelsnaam "Babylon Grillroom-Pizzeria" mag gaan voeren (zie onder 2.2. van de genoemde feiten) doch anderzijds doet de bij de huurovereenkomst opgenomen aanvullende bepaling (zie onder 2.3. van de genoemde feiten) dat vermoeden weer teniet. Voorts heeft [gedaagde] zich, conform het bepaalde in de huurovereenkomst, met zijn onderneming bij de Kamer van Koophandel meteen laten inschrijven onder de handelsnaam "Babylon Grillroom-Pizzeria". [eiser] heeft, blijkens de overgelegde producties, met zijn onderneming nimmer als zodanig ingeschreven gestaan, echter wel onder de hier dus niet relevante handelsnaam "Babylon grillhuis-restaurant". Gelet op het voorgaande is de voorzieningenrechter van oordeel dat [eiser] niet aannemelijk heeft gemaakt dat hij als eerste de handelsnaam "Babylon Grillroom-Pizzeria" is gaan voeren en dat hij de bescherming van de Handelsnaamwet geniet. De vorderingen dienen te worden afgewezen.

Vindplaatsen: LJN: [BK7585](#)

**Vzgr Rb Almelo, 23 december 2009**

(Koopmans)

RECHTBANK ALMELO

Sector civiel recht

zaaknummer: 107101 / KG ZA 09-372

datum vonnis: 23 december 2009 (lm)

Vonnis van de voorzieningenrechter in de rechtbank Almelo, rechtdoende in kort geding, in de zaak van:

[eiser], wonende te Nijverdal,

[eiser] verder te noemen [eiser],

advocaat: mr. J. Sleeswijk Visser te Nijverdal,

tegen

[gedaagde], wonende te Hengelo (O),

[gedaagde],

verder te noemen [gedaagde],

advocaat: mr. J.J. Weldam te Utrecht.

### 1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding;
- de aangekondigde reconventionele vordering;
- de door beide partijen in het geding gebrachte producties;
- de mondelinge behandeling; ter zitting zijn verschenen partijen vergezeld van hun advocaten. De

standpunten zijn -onder overlegging van pleitnotities- toegeelicht.

1.2. Ten slotte heeft [eiser] vonnis verzocht.

### 2. De feiten

2.1. Partijen zijn beide horecaondernemer. [eiser] staat sinds 26 november 2001 bij de Kamer van Koophandel met zijn onderneming ingeschreven onder de handelsnaam "Babylon grillhuis-restaurant" en runt sindsdien een restaurant in Hardenberg onder de naam "Athene Palace" en een brasserie onder de naam "Le Quartier" in Nijverdal. Ook runt [eiser], evenals [gedaagde], te Nijverdal een grillroom-pizzeria onder de naam "Babylon Grillroom-Pizzeria".

2.2. Partijen hebben op 22 oktober 2008 een huurovereenkomst gesloten, waarin onder meer het volgende is overeengekomen:

*"ONDERGETEKENDEN*

*De heer Babil [eiser], (...)*

*EN*

*Babylon Grillroom-Pizzeria, ten deze vertegenwoordigd door [gedaagde] Joseph, (...)*

*ZIJN OVEREENGEKOMEN*

*Het gehuurde, bestemming*

*1.1 Verhuurder huurt aan huurder en huurder huurt van verhuurder de bedrijfsruimte, hierna 'het gehuurde' genoemd, gelegen*

*Op het terrein van restaurant Athene Palace (aan de achterzijde), te Grotestraat 232, staande en gelegen te Nijverdal, kadastraal bekend gemeente Hellendoorn, sectie C, nummer: 7963 (gedeeltelijk), hierna te noemen het gehuurde. (...)*

*1.3 Het gehuurde zal door of vanwege huurder uitsluitend worden bestemd als Eetcafé/afhaal Grillroom-Pizzeria (...)*

*Bijzondere bepalingen*

*9. (...)*

*- Huurder dient zich bij de kamer van koophandel te Enschede te registreren op het vestigingsadres te weten;*

*Grotestraat 232 te Nijverdal (bijlage 2) (...)*

2.3. In de bij de huurovereenkomst opgenomen aanvullende bepaling is vervolgens onder meer overeengekomen:

*"Indien verhuurder wenst te verkopen de zgn. "Goodwill" van Babylon Grillroom-Pizzeria, zal deze eerst worden aangeboden aan huurder, welke hiermee het recht van eerste koop krijgt. Pas als huurder afziet van zijn recht om tot eerste koop over te gaan is verhuurder vrij om onderhavige zaak te koop aan te bieden aan derden."*

2.4. [gedaagde] heeft "Babylon Grillroom-Pizzeria" op 24 oktober 2008 laten inschrijven bij de Kamer van Koophandel te Enschede op het vestigingadres Grotestraat 232 te Nijverdal.

2.5. [gedaagde] heeft de huurovereenkomst op 6 juli 2009 opgezegd en de huurovereenkomst is vervolgens met wederzijds goedvinden beëindigd op 31 oktober 2009.

2.6. [gedaagde] is na beëindiging van de huurovereenkomst een afhaalpizzeria begonnen aan de Grotestraat 228 te Nijverdal onder de naam "Babylon Grillroom-

Pizzeria” en heeft zich ook op dit nieuwe vestigingsadres (en onder deze handelsnaam) laten registreren bij de Kamer van Koophandel.

2.7. [eiser] heeft na beëindiging van de huurovereenkomst de pizzeria en grillroom aan de Grotestraat 232 voortgezet onder de naam “Babylon Grillroom-Pizzeria”. [eiser] en de raadsman van [eiser] hebben [gedaagde] tevergeefs gesommeerd zijn handelsnaam te wijzigen en het gebruik van de handelsnaam “Babylon Pizzeria-Grillroom” te staken en gestaakt te houden.

### 3. Het geschil in conventie

3.1. [eiser] vordert, zakelijk samengevat, [gedaagde] te bevelen om na betekening van het in deze te wijzen vonnis met onmiddellijke ingang het gebruik van de handelsnaam “Babylon Pizzeria-Grillroom” en/of de naam “Babylon” te staken en gestaakt te houden en zich als zodanig uit te laten schrijven bij de Kamer van Koophandel, alsmede iedere handeling na te laten waarmee de indruk kan worden gewekt dat het bedrijf van [gedaagde] een voortzetting is van het door [eiser] uitgeoefende bedrijf, op straffe van verbeurte van een dwangsom, met veroordeling van [gedaagde] in de kosten van dit geding.

3.2. [gedaagde] voert gemotiveerd verweer.

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

### 4. Het geschil in reconventie

4.1. [gedaagde] heeft een eis in reconventie aangekondigd, inhoudende dat [gedaagde] in reconventie “hetzelfde” eist als [eiser] in conventie.

4.2. [eiser] voert daartegen verweer en concludeert dat [gedaagde] niet mag worden toegelaten in zijn eis in reconventie.

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

### 5. De beoordeling

#### In conventie

5.1. Het spoedeisend belang bij de vorderingen is gegeven omdat de gestelde handelsnaaminbreuk een voortdurend karakter heeft.

5.2. Kern van het geschil is of [gedaagde] door het voeren van de handelsnaam “Babylon Grillroom-Pizzeria”, dan wel “Babylon Pizzeria-Grillroom” ([eiser] haalt beide combinaties aan; de voorzieningenrechter gaat om praktische redenen uit van de eerste combinatie, maar zal daarmee tevens de tweede combinatie bedoelen), inbreuk maakt op de handelsnaamrechten van [eiser] en of [eiser] de bescherming geniet van de Handelsnaamwet (HNW).

5.3. [eiser] beroept zich op artikel 5 HNW en legt aan zijn vordering ten grondslag dat het voor [gedaagde] verboden is om de handelsnaam “Babylon Grillroom-Pizzeria” te gebruiken, omdat hij het oudste recht op de handelsnaam heeft. Daarnaast is er bij het publiek verwarring te duchten tussen de ondernemingen van partijen. Deze verwarring leidt tot schade aan de zijde van [eiser].

5.4. [gedaagde] verweert zich en betwist dat [eiser] het oudste recht op de handelsnaam “Babylon Grillroom-Pizzeria” heeft. Bovendien kan er geen sprake zijn van verwarringsgevaar, nu [eiser] de handelsnaam “Babylon

Grillroom-Pizzeria”, in tegenstelling tot [gedaagde], nooit eerder heeft gebruikt. Het is [eiser] die wil profiteren van de goodwill of reputatie van [gedaagde] en niet andersom.

5.5. Ingevolge artikel 5 HNW is het verboden een handelsnaam te voeren, die, vóórdat de onderneming onder die naam werd gedreven, reeds door een ander rechtmatig gevoerd werd, 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 gevestigd zijn, bij het publiek verwarring tussen die ondernemingen te duchten is. Niet vereist is overigens dat de gestelde verwarring daadwerkelijk is gebleken (en bewezen).

5.6. Zowel [eiser] als [gedaagde] claimt de handelsnaam “Babylon Grillroom-Pizzeria” als eerste te hebben gevoerd. [eiser] stelt dat hij vanaf eind 2001 tot op heden onafgebroken de handelsnaam “Babylon Grillroom-Pizzeria” heeft gevoerd, maar [gedaagde] weerspreekt dat en stelt dat juist hij die handelsnaam vanaf eind 2001 als eerste is gaan voeren.

De voorzieningenrechter constateert dat uit de door [eiser] overgelegde producties niet kan worden afgeleid dat hij als eerste de handelsnaam “Babylon Grillroom-Pizzeria” is gaan voeren. Bovendien werpt de tussen partijen gesloten huurovereenkomst enkel meer onduidelijkheid op. Enerzijds doet de huurovereenkomst sterk vermoeden dat [gedaagde] als eerste de handelsnaam “Babylon Grillroom-Pizzeria” mag gaan voeren (zie onder 2.2. van de genoemde feiten) doch anderzijds doet de bij de huurovereenkomst opgenomen aanvullende bepaling (zie onder 2.3. van de genoemde feiten) dat vermoeden weer teniet. Voorts heeft [gedaagde] zich, conform het bepaalde in de huurovereenkomst, met zijn onderneming bij de Kamer van Koophandel meteen laten inschrijven onder de handelsnaam “Babylon Grillroom-Pizzeria”. [eiser] heeft, blijkens de overgelegde producties, met zijn onderneming nimmer als zodanig ingeschreven gestaan, echter wel onder de hier dus niet relevante handelsnaam “Babylon grillhuis-restaurant”. Gelet op het voorgaande is de voorzieningenrechter van oordeel dat [eiser] niet aannemelijk heeft gemaakt dat hij als eerste de handelsnaam “Babylon Grillroom-Pizzeria” is gaan voeren en dat hij de bescherming van de Handelsnaamwet geniet. De vorderingen dienen te worden afgewezen.

5.7. Nu de vorderingen van [eiser] reeds op grond van het voorgaande dienen te worden afgewezen, behoeven de overige stellingen van partijen geen nadere bespreking.

5.8. [eiser] zal als de in het ongelijk gestelde partij in de kosten van dit geding worden veroordeeld.

#### In reconventie

5.9. Resteert de eis in reconventie. Zoals de voorzieningenrechter ter zitting al heeft beslist, zal [gedaagde] niet-ontvankelijk worden verklaard in zijn reconventionele vordering. De eis is niet op schrift gesteld, zodat de eisen van een goede procesorde in de weg staan aan het toelaten hiervan.

### 6. De beslissing

De voorzieningenrechter:

**In conventie**

6.1. wijst af de vorderingen;

6.2. veroordeelt [eiser] in de kosten van dit geding, tot op deze uitspraak aan de zijde van [gedaagde] begroot op € 262,- aan verschotten en € 816,- aan salaris van de advocaat;

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

**In reconventie**

6.4. verklaart [gedaagde] niet-ontvankelijk in zijn vordering.

Dit vonnis is gewezen te Almelo door mr. Koopmans, voorzieningenrechter, en uitgesproken ter openbare terechtzitting van 23 december 2009, in tegenwoordigheid van de griffier.

---