

Rb Roermond, 7 april 2010, Interzwebo v Loijen + Divvid



OPDRACHT

Geen schadeplichtigheid wegens stilzitten eiser

- Indien de maanden april tot en met mei voor Interzwebo cruciale verkoopmaanden waren en zij bovendien van mening was dat zij voor het hosten van de website vooruit had betaald, had van haar mogen worden verwacht dat zij, op het moment dat zij ontdekte dat Loijen de website uit de lucht had gehaald, Loijen direct zou sommeren dit ongedaan te maken

Daargelaten of de website van Interzwebo in die maanden inderdaad onbereikbaar was, mocht van Interzwebo worden verwacht dat zij hierover direct bij Loijen zou reclameren. Uit de door Interzwebo overgelegde stukken blijkt niet dat zij gedurende de maanden april tot en met juli 2008 op enig moment Loijen heeft gesommeerd de website weer online te brengen. Dit terwijl Loijen (bij mails van 17 en 18 september 2007, bij brief van 29 september 2007 en bij mail van 31 maart 2008) herhaaldelijk waarschuwde dat hij de website van Interzwebo niet langer wilde hosten, dat Interzwebo maar een overnamevoorstel moest doen en dat hij de website anders zou verkopen of verhuren aan een derde. Op 5 mei 2008 laat Loijen dan nog weten dat de domeinnaam per 20 mei 2008 "under construction" zal gaan. Interzwebo had er dan ook op bedacht moeten dan wel kunnen zijn dat Loijen de website wellicht offline zou halen. Indien de maanden april tot en met mei voor Interzwebo cruciale verkoopmaanden waren en zij bovendien van mening was dat zij voor het hosten van de website vooruit had betaald, had van haar mogen worden verwacht dat zij, op het moment dat zij ontdekte dat Loijen de website uit de lucht had gehaald, Loijen direct zou sommeren dit ongedaan te maken. Nu Interzwebo dit heeft nagelaten, kan zij van Loijen geen vergoeding vorderen van schade die zij heeft geleden door gemiste winst. Hetzelfde geldt voor de schade voor aanpassingen aan bedrijfskleding, belettering, drukwerk, et cetera. Interzwebo heeft er in de periode eind 2007 tot december 2008 kennelijk voor gekozen om een nieuwe website te activeren in plaats van Loijen er (middels een sommatie) toe te bewegen de oorspronkelijke domeinnaam af te staan en/of die website actief te houden. Dat die keuze tot gevolg heeft gehad dat zij kosten moest maken met de aanpassing van haar bedrijfskleding, belettering, drukwerk, etc. kan zij dan niet voor rekening van Loijen doen komen.

Overdracht domeinnamen

- Interzwebo verlangt daarmee in feite nakoming van de met haar gesloten overeenkomsten van op-

dracht. Gelet op het vorenstaande zal de rechtbank de vordering van Interzwebo, voor zover het de domeinnamen interzwebo.nl en interzwebo.de betreft, toewijzen.

Vindplaatsen:

Rb Roermond, 7 april 2010

(H.H. Dethmers)

RECHTBANK ROERMOND

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 92259 / HA ZA 09-184

Vonnis van 7 april 2010

in de zaak van

[...], H.O.D.N. INTER-ZWEBO, wonende te [...],

eiser,

advocaat mr. J.G.J. van Groenendaal,

tegen

1. [...], H.O.D.N. L.T.A. LOIJEN TRADING AGENCIES, wonende te [...],

2. [...], H.O.D.N. DIVVID, wonende te [...],

gedaagden,

advocaat mr. G.H. Beusker.

Partijen zullen hierna Interzwebo, Loijen en Divvid genoemd worden.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding

- de conclusie van antwoord

- het vonnis van 17 juni 2009

- de akte overlegging producties van Loijen en Divvid van 28 juli 2009

- het proces-verbaal van comparitie van 31 juli 2009

- de conclusie van repliek

- de conclusie van dupliek

- de akte overlegging producties van Loijen en Divvid van 11 november 2009

- de antwoordakte tevens akte overlegging producties van Interzwebo van 9 december 2009

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. Interzwebo is een onderneming gespecialiseerd in de verkoop van zwembaden.

Loijen ontwikkelt voor Interzwebo in 2006 de website www.interzwebo.nl en registreert die domeinnaam op zijn eigen naam. De jaarlijkse kosten voor het online hebben van de website (de zogenoemde hostingkosten) worden door Loijen voorgeschoten en daarna aan Interzwebo gefactureerd. Wanneer Interzwebo en Loijen in 2007 onenigheid krijgen, staakt Loijen zijn werkzaamheden voor Interzwebo, wat hij haar in augustus 2007 mededeelt (productie 1 bij conclusie van antwoord). In september 2007 verzoekt Loijen Interzwebo haar website over te brengen naar een andere host en de domeinnaam van hem over te nemen. Omdat Interzwebo zich hiertoe niet in staat acht en vervolgens niet meer op de berichten van Loijen reageert, haalt Loijen de website naar eigen zeggen tien maanden later, in juli 2008, offline. Vanaf dat moment worden bezoekers van de website volgens Loijen doorgestuurd naar www.zwembad.startpagina.nl. Volgens Interzwebo is

de website al eerder, in april 2008, niet meer werkzaam en worden bezoekers doorgestuurd naar websites van haar concurrenten.

2.2. In 2006 komt Interzwebo in contact met Divvid, die vanaf die tijd werkzaamheden aan de website van Interzwebo verricht. Begin 2007 geeft Interzwebo Divvid de opdracht om voor haar www.interzwebo.de te kopen. Divvid doet dit en registreert de domeinnaam - in afwijking van wat gebruikelijk is - op haar eigen naam. Dit gebeurt omdat er haast bij is en de heer Jansen van Interzwebo op dat moment niet de noodzakelijke gegevens bij de hand heeft. De Duitse website wordt kort daarna online gezet. Eind 2007, op het moment dat Interzwebo onenigheid heeft gekregen met Loijen, koopt Interzwebo de domeinnaam www.inter-zwebo.nl en geeft zij Divvid de opdracht om haar Nederlandstalige website op dit adres te plaatsen. In mei 2008 is de nieuwe website klaar, waarna Divvid in juni 2008 aan Interzwebo een factuur stuurt voor haar werkzaamheden. Hierover ontstaat vervolgens een conflict tussen Divvid en Interzwebo; Interzwebo is van mening dat Divvid een deel van het factuurbedrag moet verhalen op Loijen en Divvid is het daar niet mee eens.

In juli 2008 (productie 9 bij conclusie van antwoord) laat Divvid aan Interzwebo weten dat zij de website en domeinnaam www.interzwebo.de pas aan Interzwebo beschikbaar zal stellen als Interzwebo de laatste factuur van Divvid heeft voldaan. In augustus 2008 laat zij Interzwebo voorts weten (productie 12 bij conclusie van antwoord) dat zij de domeinnaam www.inter-zwebo.de heeft gekocht. Ook deze domeinnaam zal Divvid (tegen het bedrag dat zij ervoor heeft betaald) pas aan Interzwebo overgedragen als zij de openstaande factuur heeft voldaan. Volgens Interzwebo zijn inmiddels (sinds april 2008) ook de websites www.interzwebo.de en www.inter-zwebo.nl niet meer te raadplegen.

2.3. In december 2008 sommeert de advocaat van Interzwebo gedaagden om (kort samengevat) de domeinen www.interzwebo.nl, www.interzwebo.de en www.inter-zwebo.de aan Interzwebo over te dragen en alle door Interzwebo geleden schade te vergoeden.

3. Het geschil

3.1. Interzwebo stelt dat zij van april 2008 tot medio juni 2008 door toedoen van gedaagden onvindbaar was op het internet, doordat gedaagden de drie websites die bij haar in gebruik waren offline hadden gezet. Daarnaast functioneerden door toedoen van gedaagden ook de e-mailadressen die met de websites waren verbonden niet meer, werden de zoekresultaten van Google bewust vervuild en kwamen bezoekers van de websites en advertenties op Marktplaats terecht bij concurrenten. Volgens Interzwebo is sprake geweest van een vooropgezet plan van gedaagden om haar te schaden. Door aldus te handelen hebben gedaagden volgens Interzwebo een onrechtmatige daad dan wel wanprestatie gepleegd. Zij vindt dat gedaagden de door haar geleden schade (misgelopen winst en aanpassingen aan bedrijfskleding, belettering, drukwerk, etc.) moeten vergoeden.

Daarnaast stelt Interzwebo zich op het standpunt dat de domeinnamen www.interzwebo.nl, www.interzwebo.de en www.inter-zwebo.de haar toebehoren en gedaagden die aan haar moeten overdragen. Door overdracht van de domeinnamen te weigeren, handelen gedaagden volgens Interzwebo in strijd met artikel 5 van de Handelsnaamwet.

3.2. Loijen stelt zich kort samengevat op het standpunt dat hij geen overeenkomst met Interzwebo had; hij maakte als vriendendienst een website voor Interzwebo en registreerde voor haar de domeinnaam www.interzwebo.nl, waarvan de kosten aan Interzwebo werden doorbelast. Toen hij over een andere kwestie een conflict met Interzwebo kreeg, heeft hij meermaals laten weten dat zij op zoek moest gaan naar een andere host voor haar website en zij de domeinnaam www.interzwebo.nl (tegen betaling) kon overnemen. Toen Loijen vervolgens zeven maanden lang niets van Interzwebo vernam, heeft hij de website in juli 2008 offline gezet en gelinkt aan www.zwembad.startpagina.nl. Dat er een soort samenwerking tegen Interzwebo is geweest, wijst Loijen van de hand.

3.3. Divvid stelt kort samengevat dat zij voor Interzwebo werkzaamheden verrichtte en de domeinnaam www.interzwebo.de voor haar registreerde. Dit laatste gebeurde op verzoek van Interzwebo op naam van Divvid. Ten onrechte liet Interzwebo een factuur van Divvid voor die werkzaamheden onbetaald. Divvid zette vervolgens ook www.inter-zwebo.de op haar naam. Zij is van mening dat zij terecht heeft geweigerd de beide domeinnamen over te dragen aan Interzwebo, alvorens Interzwebo de factuur in kwestie had betaald. Van een vooropgezette actie tegen Interzwebo is geen sprake geweest. Divvid betwist voorts dat zij de websites www.interzwebo.de en www.inter-zwebo.nl ooit offline heeft gezet of een website van Interzwebo heeft omgeleid naar concurrenten. Verder betwist zij dat zij verantwoordelijk is voor de gestelde problemen met de e-mails en marktplaatsadvertenties van Interzwebo.

4. De vordering

4.1. Interzwebo vordert - samengevat - hoofdelijke veroordeling van Loijen en Divvid tot betaling van EUR 30.000,-, vermeerderd met de wettelijke handelsrente. Voorts vordert zij Loijen en Divvid te veroordelen tot staken en gestaakt houden van het maken van inbreuken op het handelsnaamrecht van Interzwebo en tot het overdragen van de domeinnamen www.interzwebo.nl, www.interzwebo.de en www.inter-zwebo.de aan Interzwebo, beide op straffe van een dwangsom.

4.2. Loijen en Divvid voeren verweer en concluderen tot afwijzing van de vorderingen.

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

5. De beoordeling

vordering tot vergoeding van bedrijfsschade

5.1. Vast staat dat Loijen in ieder geval in juli 2008 de Nederlandse website (www.interzwebo.nl) uit de lucht heeft gehaald. Volgens Interzwebo was dit ook al het geval in de maanden april, mei en juni 2008 en zij verwijst naar de verklaringen die zij als producties 14 tot

en met 19 bij de conclusie van repliek heeft gevoegd. Daargelaten of de website van Interzwebo in die maanden inderdaad onbereikbaar was, mocht van Interzwebo worden verwacht dat zij hierover direct bij Loijen zou reclameren. Uit de door Interzwebo overgelegde stukken blijkt niet dat zij gedurende de maanden april tot en met juli 2008 op enig moment Loijen heeft gesommeerd de website weer online te brengen. Dit terwijl Loijen (bij mails van 17 en 18 september 2007, bij brief van 29 september 2007 en bij mail van 31 maart 2008) herhaaldelijk waarschuwde dat hij de website van Interzwebo niet langer wilde hosten, dat Interzwebo maar een overnamevoorstel moest doen en dat hij de website anders zou verkopen of verhuren aan een derde. Op 5 mei 2008 laat Loijen dan nog weten dat de domeinnaam per 20 mei 2008 "under construction" zal gaan. Interzwebo had er dan ook op bedacht moeten dan wel kunnen zijn dat Loijen de website wellicht offline zou halen. Indien de maanden april tot en met mei voor Interzwebo cruciale verkoopmaanden waren en zij bovendien van mening was dat zij voor het hosten van de website vooruit had betaald, had van haar mogen worden verwacht dat zij, op het moment dat zij ontdekte dat Loijen de website uit de lucht had gehaald, Loijen direct zou sommeren dit ongedaan te maken. Nu Interzwebo dit heeft nagelaten, kan zij van Loijen geen vergoeding vorderen van schade die zij heeft geleden door gemiste winst. Hetzelfde geldt voor de schade voor aanpassingen aan bedrijfskleding, belettering, drukwerk, et cetera. Interzwebo heeft er in de periode eind 2007 tot december 2008 kennelijk voor gekozen om een nieuwe website te activeren in plaats van Loijen er (middels een sommatie) toe te bewegen de oorspronkelijke domeinnaam af te staan en/of die website actief te houden. Dat die keuze tot gevolg heeft gehad dat zij kosten moest maken met de aanpassing van haar bedrijfskleding, belettering, drukwerk, etc. kan zij dan niet voor rekening van Loijen doen komen.

5.2. Divvid heeft gemotiveerd betwist dat zij een van de websites van Interzwebo offline heeft gezet. Zij stelt dat zij slechts druk heeft willen zetten door Interzwebo voor te houden dat zij pas de domeinnamen (www.interzwebo.de en www.inter-zwebo.de) en de controle over de websites kon krijgen als zij de factuur van Divvid zou betalen. Ook hier geldt dat, als de genoemde websites inderdaad onbereikbaar waren in de periode april tot en met juni 2008, Interzwebo op geen enkel moment in die periode heeft geprobeerd Divvid ertoe te bewegen de websites weer online te brengen en te houden. Gelet op de belangen die hierbij volgens Interzwebo waren betrokken, mocht dit van haar worden verwacht. Ook voor zover zij Divvid aanspreekt op vergoeding van de door haar geleden bedrijfsschade, moet die vordering worden afgewezen.

5.3. Interzwebo heeft gesteld dat zij "tot op de dag van vandaag" nog steeds schade leidt doordat (potentiële) klanten haar niet op het internet kunnen vinden. Uit het petitum van de dagvaarding en de schadeopstelling van Interzwebo (productie 12 bij de dagvaarding) blijkt echter dat zij aan die toekomstige schade geen vorder-

ing verbindt, zodat de rechtbank die gestelde schade onbesproken laat.

5.4. Gelet op het vorenstaande wijst de rechtbank de vordering van Interzwebo om Loijen en Interzwebo hoofdelijk te veroordelen tot betaling van een schadevergoeding van EUR 30.000,- af.

vordering tot overdracht van websites

5.5. Vervolgens komt de rechtbank toe aan de vordering van Interzwebo tot afgifte van de domeinnamen www.interzwebo.nl, www.interzwebo.de en www.inter-zwebo.de op straffe van een dwangsom. Voor wat betreft de domeinnamen www.interzwebo.nl en www.interzwebo.de overweegt de rechtbank als volgt.

5.6. Op grond van de door partijen ingenomen stellingen en overgelegde stukken concludeert de rechtbank dat tussen Interzwebo en Loijen enerzijds en Interzwebo en Divvid anderzijds een overeenkomst van opdracht bestond. Deze overeenkomst hield onder meer in dat gedaagden in opdracht van Interzwebo www.interzwebo.nl respectievelijk www.interzwebo.de als domeinnaam registreerden. Gedaagden erkennen dat zij dit niet voor zichzelf deden, maar uitsluitend voor en ten behoeve van Interzwebo. De overeenkomsten van opdracht tussen partijen dienen dan ook zo te worden uitgelegd dat gedaagden voor Interzwebo ieder een domeinnaam registreerden met als doel dat het recht om die domeinnamen te hebben en te gebruiken bij Interzwebo berustte.

5.7. Gedaagden hebben erop gewezen dat de registratie op verzoek van Interzwebo op hun naam gebeurde. Vast staat echter dat deze handelwijze afwijkt van wat gebruikelijk is bij de registratie van domeinnamen. Gebruikelijk is namelijk dat een domeinnaam wordt geregistreerd op naam van het bedrijf in kwestie en niet op naam van degene die of het bedrijf dat de registratie regelt. Gesteld noch gebleken is dat het in dit geval een bewuste keuze van partijen is geweest om af te wijken van wat gebruikelijk is. Interzwebo was op het gebied van (het registreren van) websites een leek en volgde Loijen en later Divvid daarin. Voor wat betreft de registratie van www.interzwebo.de had Interzwebo niet de juiste papieren bij zich en dus (om geen tijd te verliezen) registreerde Divvid de website. Het is dan ook eerder toeval dan een bewuste keuze van partijen dat de domeinnamen op naam van gedaagden kwamen te staan. Aan het feit dat de domeinnamen, in afwijking van wat gebruikelijk is, op naam van gedaagden kwamen te staan, komt dan ook geen betekenis toe.

5.8. Interzwebo heeft bij brief van 1 december 2008 gedaagden gesommeerd de domeinnamen www.interzwebo.nl en www.interzwebo.de af te staan en ook in deze procedure vordert zij dat. Interzwebo verlangt daarmee in feite nakoming van de met haar gesloten overeenkomsten van opdracht. Gelet op het vorenstaande zal de rechtbank de vordering van Interzwebo, voor zover het de domeinnamen www.interzwebo.nl en www.interzwebo.de betreft, toewijzen. De termijn waarbinnen gedaagden de domeinnamen moeten overdragen, zal ruimer worden gesteld dan gevorderd. Voorts zullen de gevorderde

dwangsommen - gelet op het belang van de zaak - worden gematigd en aan een maximum worden gebonden, zoals hierna is bepaald. Nu gebleken is dat www.interzwebo.nl op naam van Loijen staat en www.interzwebo.de op naam van Divvid, bestaat er geen grond om gedaagden hoofdelijk te veroordelen tot overdracht van de domeinnamen. In zoverre wijst de rechtbank de vordering af.

5.9. Voor wat betreft de afgifte van domeinnaam www.inter-zwebo.de overweegt de rechtbank als volgt.

5.10. Divvid registreerde deze domeinnaam op eigen initiatief en zonder dat Interzwebo haar daartoe opdracht gaf. In zoverre gaat het betoog van Interzwebo dat Divvid de met haar gesloten overeenkomst van opdracht moet nakomen door deze domeinnaam af te staan, dan ook niet op. Ook de artikelen 3 en 5 van de Handelsnaamwet, op grond waarvan het kort samengevat verboden is een handelsnaam te voeren die aan een ander toebehoort, kunnen geen grondslag zijn voor toewijzing van dit onderdeel van de vordering. Divvid gebruikt de domeinnaam www.inter-zwebo.de immers niet. Zij heeft die domeinnaam slechts laten registreren op haar naam om Interzwebo onder druk te zetten. Uit de door Interzwebo ingenomen stellingen en overgelegde stukken blijkt niet dat Divvid deze domeinnaam te koop heeft aangeboden of heeft omgeleid naar concurrenten. Daarom faalt het betoog van Interzwebo dat Divvid reeds om die redenen in strijd met de Handelsnaamwet zou hebben gehandeld. De rechtbank wijst de vordering tot afgifte van deze domeinnaam, nu hiervoor geen grond bestaat, af.

vordering tot staken inbreuken op het handelsnaamrecht

5.11. De rechtbank begrijpt dit onderdeel van de vordering van Interzwebo aldus, dat zij wenst dat het gedaagden moet worden verboden gebruik te (blijven) maken van de domeinnamen www.interzwebo.nl, www.interzwebo.de en www.inter-zwebo.de.

5.12. Nu van gebruik van de domeinnaam www.inter-zwebo.de door Divvid geen sprake is, zoals hiervoor onder 5.10 reeds is overwogen, zal de rechtbank de vordering tot staken van dit vermeende gebruik op straffe van een dwangsom afwijzen.

5.13. Voor wat betreft de vordering tot afgifte van de domeinnamen www.interzwebo.nl en www.interzwebo.de heeft Interzwebo geen belang meer bij haar vordering tot een gebruiksverbod, omdat de rechtbank de vordering tot afgifte van die gebruiksnamen reeds heeft toegewezen. Ook in zoverre wijst de rechtbank de vordering van Interzwebo daarom af.

Kostenveroordeling

5.14. Interzwebo vordert gedaagden te veroordelen tot betaling van de beslagkosten.

Reeds omdat Interzwebo heeft verzuimd de beslagstukken in het geding te brengen, zal deze vordering als onvoldoende onderbouwd worden afgewezen,

5.15. Aangezien zowel eiser als gedaagden op enig punt in het ongelijk zijn gesteld, zullen de proceskosten worden gecompenseerd, in die zin dat iedere partij de eigen kosten draagt.

6. De beslissing

De rechtbank

6.1. gebiedt Loijen binnen vijf werkdagen na betekening van het vonnis optimaal mee te werken aan de overdracht van de domeinnaam www.interzwebo.nl aan Interzwebo, in die zin dat deze domeinnaam op naam van Interzwebo geregistreerd zal staan,

6.2. bepaalt dat Loijen voor iedere dag of gedeelte daarvan dat hij in strijd handelt met het onder 6.1. bepaalde, aan Interzwebo een dwangsom verbeurt van EUR 250,- (tweehonderdvijftig euro) per dag of gedeelte, tot een maximum van EUR 4.000,- (vierduizend euro),

6.3. gebiedt Divvid binnen vijf werkdagen na betekening van het vonnis optimaal mee te werken aan de overdracht van de domeinnaam www.interzwebo.de aan Interzwebo, in die zin dat deze domeinnaam op naam van Interzwebo geregistreerd zal staan,

6.4. bepaalt dat Loijen voor iedere dag of gedeelte daarvan dat hij in strijd handelt met het onder 6.3. bepaalde, aan Interzwebo een dwangsom verbeurt van EUR 250,- (tweehonderdvijftig euro) per dag of gedeelte, tot een maximum van EUR 4.000,- (vierduizend euro),

6.5. verklaart het vonnis in zoverre uitvoerbaar bij voorraad,

6.6. wijst het meer of anders gevorderde af,

6.7. compenseert de kosten van deze procedure tussen partijen, in die zin dat iedere partij de eigen kosten draagt.

Dit vonnis is gewezen door mr. H.H. Dethmers en in het openbaar uitgesproken op 7 april 2010.