

Noot bij Vzr. Rechtbank Amsterdam Torture musea

Citeersuggestie: O.H.J. Schmutzer, Noot bij Vzr. Rechbank Amsterdam Torture musea, IE-Forum IEF [11912](#).

Op 4 oktober jl. heeft de Voorzieningenrechter van de rechtbank Amsterdam vonnis gewezen in de zaak Kinderdagverblijf Bambini B.V. / Aquaris B.V. Ik plaats graag een noot bij deze uitspraak ([IEF 11832](#)).

In deze zaak stonden (onder meer) Bambini's handelsnamen TORTURE MUSEUM / MEDIEVAL TORTURE MUSEUM enerzijds en Aquaris' handelsnamen MUSEUM OF MEDIEVAL TORTURE INSTRUMENTS / MEDIEVAL TORTURE anderzijds ter discussie. Deze handelsnamen worden voor gelijksoortige activiteiten gebruikt in een straal van enkele honderden meters.

Bambini stelde zich op het standpunt dat tussen de handelsnamen van beide partijen verwarringsgevaar bestaat. Sterker nog, uit het vonnis blijkt dat Bambini zich dagelijks met daadwerkelijke gevallen van verwarring bij het publiek geconfronteerd ziet.¹ Desalniettemin wees de Voorzieningenrechter de vorderingen van Bambini af.

Twee kanttekeningen van mijn kant.

De eerste betreft het beschrijvende karakter van de handelsnamen. In het vonnis lijkt de merkenrechtspraak als uitgangspunt te worden genomen. Een fenomeen dat men, mijns inziens onterecht, vaker ziet indien geoordeeld moet worden over een beschrijvende handelsnaam.² Niet de bescherming tegen verwarringsgevaar lijkt dan voorop te staan, maar het *Freihaltebedürfnis* op grond waarvan bepaalde aanduidingen in het algemeen belang voor iedereen vrij beschikbaar moeten blijven. Het handelsnaamrecht geeft echter geen monopolie en beschermt (alleen) in het gebied waar men actief is tegen verwarringwekkend gebruik van een andere *handelsnaam* door een andere onderneming. Die bescherming geldt ook als het daardoor wellicht niet mogelijk is voor derden om een bepaalde naam te gebruiken.³ Het staat iedereen vrij gebruik te maken van een beschrijvende handelsnaam voor zijn onderneming, *zolang* dat gebruik niet leidt tot

verwarringsgevaar met een reeds bestaande (beschrijvende) handelsnaam.

Handelsnamen hebben van oorsprong juist vaak een beschrijvend karakter.⁴ Dit in tegenstelling tot merken, die dienen ter onderscheiding. Beschrijvende handelsnamen zijn dus prima handelsnamen, die naar mijn oordeel volle bescherming verdienen. De enige toets is de toets van het verwarringsgevaar. Weliswaar is het zo dat verwarring zich minder snel zal voordoen bij beschrijvende handelsnamen. De consument is zich er, bijvoorbeeld, van bewust dat de meeste bakkers "BAKKER" in de naam voeren en zal dus niet snel op grond van overeenstemming met dat teken een verband leggen. Dat betekent echter niet dat bij overeenstemmende beschrijvende handelsnamen *dus* geen verwarringsgevaar kan bestaan. Het zal altijd afhangen van alle omstandigheden van het geval. De ene beschrijvende handelsnaam is de andere niet...

De Voorzieningenrechter overweegt in r.o. 4.4 dat:

De beperkte beschermingsomvang [lees: het beschrijvend karakter, toegevoegd OHJS] heeft tot gevolg dat met een geringe afwijking een inbreukmakend karakter van een overeenkomende handelsnaam kan worden weggenomen.

De Voorzieningenrechter spreekt hier van een "inbreukmakend karakter" dat overkomen dient te worden in plaats van "verwarringwekkende overeenstemming" en daarmee slaat de Voorzieningenrechter mijns inziens de verkeerde (merkenrechtelijke) weg in. De Voorzieningenrechter overweegt namelijk vervolgens in r.o. 4.4 dat Aquaris voldoende afstand heeft genomen door het enkele feit dat in de handelsnaam van Aquaris woorden zijn toegevoegd en de woorden overigens in een andere volgorde zijn geplaatst en *aldus* maakt Aquaris, naar het oordeel van de Voorzieningenrechter, "*geen inbreuk op de handelsnaamrechten van Bambini*". Punt. De Voorzieningenrechter rept – in zijn beslissende overweging – met geen woord meer over de vraag *of* er nog verwarringsgevaar bestaat. (In de voorlaatste zin van r.o. 4.4 lijkt de

¹ Vzr. Rb. Amsterdam 4 oktober 2012, [IEF 11832](#), r.o. 3.2; uit het vonnis blijkt niet dat deze stelling van Bambini is weerlegd.

² Zie bijvoorbeeld: Hof Arnhem 27 februari 2007, [IEF 3562](#) (Camping Holidays) en Vzr. Rb. Breda 10 april 2008, [IEF 9563](#), IER 2008, 50 m.nt. ChG (Groen Direct).

³ Vergelijk Kort Begrip van het intellectuele eigendomsrecht (10^e druk) Deventer: Kluwer 2011, nr. 471, blz. 401 ten aanzien van familienamen.

⁴ Zie Kort Begrip, 10^e druk, nr. 468, blz. 397.

Voorzieningenrechter wellicht te onderkennen dat er toch (een beetje?) verwarringsgevaar is). De omstandigheid *dat* verwarring zich daadwerkelijk voordoet, zoals gesteld door Bambini, wordt dan ook niet meer in de beoordeling betrokken. Een zwaarwegende, zo niet bepalende, omstandigheid die echter niet genegeerd mag en kan worden. Derhalve kan een dergelijke omstandigheid, naar mijn mening, ook niet “weggepoetst” worden en voor risico van de oudere handelsnaamhouder komen onder het mom van een vrijhoudingsbehoefte.⁵

De tweede kanttekening ziet op de waardering van de handelsnamen die door Aquaris worden gebruikt.

Aquaris heeft de naam MUSEUM OF MEDIEVAL TORTURE INSTRUMENTS als handelsnaam ingeschreven. Deze ingeschreven naam lijkt beslissend te zijn in het oordeel van de Voorzieningenrechter, getuige de laatste zinnen van r.o. 4.4. Op haar gevel staat echter de verkorte naam MEDIEVAL TORTURE. Aquaris voerde aan daar goede redenen voor te hebben, maar dat maakt het feit niet anders.

Een handelsnaam is de naam, of een van de namen, waaronder een onderneming wordt gedreven, aldus artikel 1 Hnw. Het gaat om de naam waaronder de onderneming zich bij het publiek ter identificatie aandient, hetgeen op verschillende wijze kan geschieden, zoals gebruik van de naam op een gebouw. Mij lijkt dat gebruik van een naam op de gevel van de onderneming zelfs het klassieke voorbeeld is van handelsnaamgebruik. Zie de vele grachtenpanden in Amsterdam met daarop nog handelsnamen van weleer. De overweging van de Voorzieningenrechter dat

“Aquaris het teken MUSEUM OF MEDIEVAL TORTURE INSTRUMENTS als handelsnaam gebruikt en de naam MEDIEVAL TORTURE [slechts?, toegevoegd OHJS] op de gevel prijkt”

waardeert naar mijn mening laatstgenoemde aanduiding onjuist en geeft te weinig gewicht aan de ook gebezigde handelsnaam MEDIEVAL TORTURE, hetgeen niet ten goede komt aan de vergelijking tussen de handelsnamen in het kader van de beoordeling van het verwarringsgevaar bij het relevante publiek.

OHJS

⁵ Anders rechtspraak bij noot 2.