

# beschikking

**GERECHTSHOF AMSTERDAM**

afdeling civiel recht en belastingrecht, team I

zaaknummer : 200.264.271/01

zaaknummer rechtbank Noord-Holland : 7553348

**beschikking van de meervoudige burgerlijke kamer van 15 december 2020**

inzake

1. de vennootschap onder firma **THUISZORG DE ZONNESTRAAL**,  
gevestigd te Hoofddorp,
2.
3.

appellanten,  
advocaat: mr. F. Boom te 's-Hertogenbosch,

tegen

handelend onder de naam **Thuiszorg de Zonnestraal**,  
wonend te Tilburg,  
geïntimeerde,  
advocaat: mr. J.M. Molkenboer te Tilburg.

**1. Het geding in hoger beroep**

Appellanten worden hierna gezamenlijk in enkelvoud  genoemd en geïntimeerde

is bij beroepschrift met producties, ontvangen ter griffie van het hof op 12 augustus 2019, onder aanvoering van grieven in hoger beroep gekomen van een beschikking van de kantonrechter in de rechtbank Noord-Holland, locatie Haarlem (hierna: de kantonrechter) op 17 juli 2019 onder bovenvermeld zaaknummer heeft gegeven. Het beroepschrift strekt ertoe, ~~zakelijk weergegeven~~, dat het hof de beschikking zal vernietigen, het verzoek van  alsnog zal afwijzen en   op de voet van artikel 1019h Rv zal veroordelen in de kosten van de eerste aanleg en het hoger beroep, met nakosten en rente.

Op 23 september 2019 is ter griffie van het hof een verweerschrift in hoger beroep met producties van  ingekomen. Het verweerschrift strekt ertoe dat het hof de bestreden beschikking zal bekrachtigen en - uitvoerbaar bij voorraad -  op de voet van artikel 1019h Rv zal veroordelen in de kosten van het hoger beroep.

De mondelinge behandeling van het hoger beroep heeft op 9 oktober 2020 plaatsgevonden. Bij die gelegenheid heeft [d] bij monde van mr. Boom voornoemd en [s] bij monde van mr. Molkenboer voornoemd het woord gevoerd, beiden aan de hand van schriftelijke aantekeningen die zijn overgelegd. Bij die gelegenheid hebben beide partijen nog nadere stukken in het geding gebracht, waaronder elk een opgaaft van de kosten, in het geval van [d] per saldo € 25.821,71 exclusief btw voor beide instanties waarvan € 24.621,12 exclusief btw voor salaris advocaat en dat van [s] per saldo € 12.719,52 inclusief BTW voor beide instanties € zijnde € 10.512,- exclusief btw voor salaris advocaat.

[s] heeft bewijs van haar stellingen aangeboden.

Vervolgens is de behandeling van de zaak gesloten en is uitspraak bepaald.

## 2. Feiten

De kantonrechter heeft in de bestreden beschikking onder 2., 2.1. tot en met 2.9., de feiten vastgesteld die hij tot uitgangspunt heeft genomen. Voor zover die feiten niet in geschil zijn, dienen zij ook het hof tot uitgangspunt. Hierna volgt een opsomming van die feiten aangevuld met andere feiten die niet in geschil zijn.

## 3. Beoordeling

3.1. Het gaat om de volgende feiten.

(i) [s] drijft sinds 1 mei 2015 een onderneming met vestigingsplaats Tilburg onder de naam Thuiszorg de Zonnestraal die zich bezighoudt met thuiszorg. De onderneming van [s] is op 6 mei 2015 ingeschreven in het handelsregister van de kamer van Koophandel. [s] heeft op 16 april 2016 de domeinnaam www.thuiszorg-dezonnestraal.nl geregistreerd. De daaraan gekoppelde website heeft tot begin 2019 "onder constructie" gestaan, onder vermelding van het e-mailadres en telefoonnummer van [s]

(ii) [d] drijft sinds 18 april 2017 een onderneming met vestigingsplaats Hoofddorp onder de naam Thuiszorg De Zonnestraal die zich eveneens bezighoudt met thuiszorg. De onderneming van [d] is op 25 april 2017 ingeschreven in het handelsregister van de kamer van koophandel. [d] onderhoudt sedertdien een website onder de domeinnaam www.thuiszorgdezonnestraal.com.

(iii) [s] heeft op enig moment telefonisch contact opgenomen met [d] met het verzoek haar handelsnaam te wijzigen. [d] heeft aan dat verzoek geen gehoor gegeven. Bij brief van 25 januari 2019 heeft de advocaat van [s] dat verzoek herhaald onder aanzegging van rechtsmaatregelen. [d] heeft ook aan daar geen gehoor aan gegeven.

3.2. **S** heeft in eerste aanleg gevorderd dat **d** wordt veroordeeld haar handelsnaam en domeinnaam zodanig te wijzigen dat daarin niet meer de combinatie zonnestraal en thuiszorg voorkomt op straffe van dwangsommen en dat zij op de voet van artikel 1019h Rv hoofdelijk wordt veroordeeld in de werkelijke proceskosten met rente.

3.3. De kantonrechter heeft de vordering toegewezen met een kostenveroordeling ten laste van **d** van € 5.089,31 incl. btw met rente. Tegen die beslissing is **d** met tien grieven opgekomen. Het hof overweegt als volgt.

3.4. De vordering van **S** is gebaseerd op artikel 5 van de Handelsnaamwet dat luidt:

*“Het is 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 te duchten is.”*

3.5. De overeenstemming tussen beide namen is - terecht - niet in geschil. De door **d** gestelde verschillen in logo en huisstijl doen daar niet aan af; die kunnen een rol spelen bij de beoordeling van de vraag of bij het publiek ten aanzien van beide ondernemingen vrees voor verwarring te duchten is. Daarmee gaat het in dit hoger beroep om de vraag of **S** een ouder recht heeft op haar naam en om de vraag of vanwege de naam die **d** voert vrees voor verwarring tussen beide ondernemingen te duchten is.

3.6. De eerste vraag wordt bevestigend beantwoord. Hetgeen **S** daartoe aan bewijs heeft opgevoerd (haar registratie bij de kamer van koophandel, visitekaartjes, bankafschriften, facturen en jaarrekeningen) levert in samenhang gezien voldoende bewijs op voor haar stelling dat zij haar naam van aanvang af voldoende duurzaam en kenbaar naar buiten heeft gevoerd. De grieven stellen weliswaar al de bewijsstukken ter discussie, maar tevergeefs; de daartoe betrokken stellingen zijn louter speculatief. Tot zover falen de grieven.

3.7. Voor een bevestigend antwoord op de tweede vraag beroept **S** zich samengevat op:

- de beide namen, en met name het feit dat de aard van de onderneming in de naam is opgenomen;
- de gelijke aard van beide ondernemingen (thuiszorg);
- een aantal incidenten waarbij daadwerkelijk sprake was van verwarring tussen beide ondernemingen, waarbij zij onder andere als voorbeeld noemt dat zij telefonisch benaderd is door het VU ziekenhuis betreffende een patiënt voor wie het ziekenhuis contact bedoelde te zoeken met **d**.

3.8. Het hof neemt tot uitgangspunt dat artikel 5 Handelsnaamwet ertoe strekt om de plaatselijke bekendheid van een onderneming die plaatselijk actief is te beschermen, in

dier voege dat de onderneming met het oudste naamrecht - in dit geval **S** - niet in haar bedrijfsvoering wordt geraakt. Die bepaling heeft niet de strekking de plaatselijke bescherming die zij biedt uit te breiden tot heel Nederland als een overeenkomstige handelsnaam door een ander - in dit geval **d** - in een domeinnaam is opgenomen en daarmee landelijk bereik heeft. Aldus naamsbekendheid uitstralen in een andere regio - zoals in dit geval door **d** in de regio van **S** (Tilburg) - levert niet zonder meer een schending op van het oudere handelsnaamrecht van in dit geval **S** als in artikel 5 Handelsnaamwet bedoeld.

3.9. Op dit uitgangspunt strandt het verzoek van **S**. Thuiszorg is naar haar aard een lokale bezigheid. **S** stelt zelf dat zij actief is in Tilburg met een enkele uitloop naar Eindhoven en Breda tot op circa 30 á 40 kilometer van haar vestigingsplaats. **d** opereert vanuit Hoofddorp op een afstand van circa 130 kilometer van Tilburg verwijderd. Gesteld noch is gebleken dat door de naam waaronder **d** actief is er aanleiding is om te vrezen dat (potentiële) klanten van **S** overlopen naar **d** of dat anderszins het bedrijfsdebet van **S** wordt geraakt, althans op een wijze waarvoor artikel 5 van de Handelsnaamwet is bedoeld. Dat geldt ook voor het incident dat betrekking heeft op het rapport van de inspectie van 15 november 2018. Dat **S** in verband is gebracht met dat rapport moet worden toegerekend aan onzorgvuldig kennisnemen van dat rapport door het publiek op internet; niet aan een doen of laten van **d** dat wordt beheerst door artikel 5 van de Handelsnaamwet. Dat **S** haar werkgebied wil uitbreiden naar de regio Rotterdam maakt dit alles niet anders, al is het maar omdat het kennelijk nog niet zo ver is en tegen de tijd dat dit wel zo is het nog maar de vraag is of vrees voor verwarring tussen beide ondernemingen te duchten is.

3.10. Het hof concludeert dat de beslissing van de kantonrechter in hoger beroep geen stand houdt. De bestreden beslissing wordt vernietigd en de vordering van **S** wordt alsnog afgewezen. **S** wordt als de in het ongelijk gestelde partij op de voet van artikel 1019h Rv veroordeeld in de redelijke en evenredige gerechtskosten en andere kosten die **d** heeft gemaakt. Het door **d** gevorderde bedrag van € 25.821,75 exclusief btw is voor € 24.621,12 exclusief btw opgebouwd uit salaris advocaat. **d** heeft deze kosten gespecificeerd, en hiertegen is geen specifiek verweer gevoerd anders dan dat het laatste bedrag ruim twee keer zo hoog is als het door **S** voor kosten advocaat opgegeven bedrag van € 10.512 exclusief btw. Gelet op de geringe feitelijke en juridische complexiteit van de zaak komt naar het oordeel van het hof op de voet van de Indicatietarieven IE zaken gerechtshoven, versie 2017 een bedrag van € 8.000,- voor vergoeding in aanmerking. Vermeerderd met de door **d** opgegeven andere kosten zal **S** tot per saldo € 9.200,63 exclusief btw in de door **d** in eerste aanleg en hoger beroep gemaakte kosten worden veroordeeld.

#### 4. Beslissing

Het hof:

vernietigt het bestreden vonnis; en

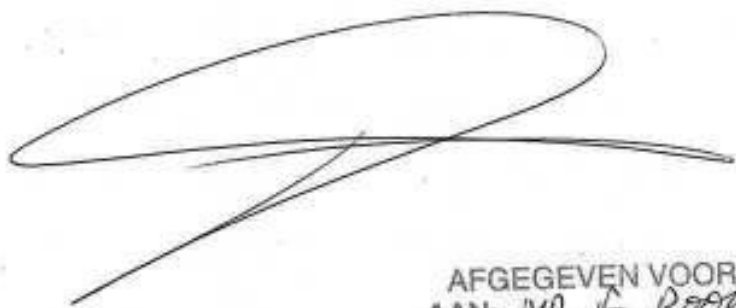
opnieuw rechtdoende

wijs het verzoek van  af;

veroordeelt  tot betaling van € 9.200,63 exclusief btw tot vergoeding van door  in eerste aanleg en hoger beroep redelijk en evenredig gemaakte kosten, te vermeerderen met € 68,- voor nasalaris ingeval niet binnen veertien dagen is voldaan aan de zojuist genoemde kostenveroordeling en betekening van dit arrest heeft plaatsgevonden, alle genoemde bedragen te voldoen binnen veertien dagen na betekening van dit arrest.

Dit arrest is gewezen door mrs. G.C. Boot, A.S. Arnold en T.S. Pieters en door de rolraadsheer in het openbaar uitgesproken op 15 december 2020.

mr. A.R. Sturhoofd



AFGEGEVEN VOOR GROSSE  
AAN: MR. F. BOOM  
DE GRIFPIER



