

arrest

GERECHTSHOF AMSTERDAM

Nevenzittingsplaats Arnhem

Sector civiel recht

zaaknummer 200.081.259
(zaaknummer rechtbank 282297)

arrest van de tweede civiele kamer van 7 februari 2012

inzake

wonende te Bussum,
appellant in principaal hoger beroep,
geïntimeerde in incidenteel hoger beroep,
advocaat: mr. H.J. Geurts,

tegen:

de stichting
Stichting Harmonisatie Kwaliteitsbeoordeling in de Zorgsector,
gevestigd te Utrecht,
geïntimeerde in principaal hoger beroep,
appellante in incidenteel hoger beroep,
advocaat: mr. A.M.E. Voerman.

1. Het geding in eerste aanleg

Voor het geding in eerste aanleg verwijst het hof naar de inhoud van de vonnissen van 21 april 2010 en 29 december 2010 die de rechtbank Utrecht tussen (principaal) appellant (hierna ook te noemen: de Stichting), als eiser in conventie, tevens verweerder in reconventie en (principaal) geïntimeerde (hierna ook te noemen: de Stichting) als gedaagde in conventie, tevens eiseres in reconventie heeft gewezen; van het laatstgenoemde vonnis is een fotokopie aan dit arrest gehecht.

2. Het geding in hoger beroep

2.1 Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding in hoger beroep d.d. 24 januari 2011,
- de memorie van grieven,
- de akte d.d. 23 augustus 2011, met productie,
- de memorie van antwoord/tevens memorie van grieven in incidenteel hoger beroep,

- de memorie van antwoord in incidenteel hoger beroep, met productie,
- de pleidooien overeenkomstig de pleitnotities.

2.2 Na afloop van de pleidooien heeft het hof arrest bepaald.

3. De vaststaande feiten

Als enerzijds gesteld en anderzijds niet of onvoldoende betwist, staan vast de door de rechtbank in het vonnis van 29 december 2010 onder 2.1 tot en met 2.3 vastgestelde feiten.

4. De motivering van de beslissing in hoger beroep

In principaal hoger beroep

4.1 Tegen het tussenvonnis van 21 april 2010 zijn geen grieven aangevoerd, zodat het beroep in zoverre zal worden verworpen.

In principaal en incidenteel hoger beroep

4.2 Het gaat in deze zaak samengevat om het volgende.

4.3 drijft onder de naam " " een onderneming die zich onder meer bezig houdt met het begeleiden van zorginstellingen bij het proces tot certificatie van hun kwaliteitsmanagementsystemen overeenkomstig de door de Stichting vastgestelde normen (hierna: de HKZ-normen). In dat kader heeft hij op 4 maart 2009 een aanvraag gedaan voor inschrijving in het Benelux Merkenregister voor de klassen 35, 41 en 42 (registratienummer 1177242) van het volgende individuele beeldmerk:



De Stichting heeft op 20 mei 2009 tegen dit beeldmerk oppositie ingesteld.

4.4 Op de website van komen de volgende zinsneden voor:

- "Nieuw: is HKZ-partner van Menzis."
- "Voor implementatie van het HKZ-certificatieschema in uw praktijk is ons "HKZ-implementatiepakket" hét praktische en betaalbare instrument."
- "Klik hier om het HKZ-implementatiepakket te bestellen"
- "Voor Fysiotherapiepraktijken is het HKZ-implementatiepakket de meest succesvolle en betaalbare methode voor certificering gebleken."
- "Wat betekent het HKZ-certificatieschema voor u als praktijkhouder?"
- " adviseert en begeleidt fysiotherapiepraktijken bij de opzet en implementatie van het HKZ-certificatieschema."

zorgt, samen met u als fysiotherapeut, met behulp van het HKZ-certificatieschema dat uw praktijk inzichtelijk is en eenvoudig te besturen is.”

4.5 De Stichting houdt zich bezig met het vaststellen van HKZ-normen, het verstrekken van informatie daarover en het houden van toezicht op het certificatieproces. In dit kader heeft zij de volgende merken (hierna tezamen ook: de HKZ-merken) gedeponeerd in het Benelux Merkenregister:

- op 14 november 2003 het volgende collectieve beeldmerk:



voor de klassen 35, 41, 42, 44 en 45 (registratienummer 0750023).

- op 14 november 2003 het volgende collectieve beeldmerk:



voor de klassen 35, 41, 42 en 44 (registratienummer 0750022);

- op 7 augustus 2009 het individuele woordmerk HKZ voor de klassen 35, 41, 42, 44 en 45 (registratienummer 0867674)

- op 26 mei 2010 het collectieve woordmerk HKZ voor de klassen 35, 41, 42, 44 en 45 (registratienummer 0882073).

4.6 heeft bij inleidende dagvaarding van 3 december 2009 de Stichting gedagvaard voor de rechtbank Utrecht en daarbij – voor zover in hoger beroep van belang en naar het hof begrijpt – jegens de Stichting gevorderd een verbod zich te verzetten tegen gebruik door van de term HKZ-specialist en gebruik van het beeldmerk HKZ-specialist, een en ander op straffe van een dwangsom en met veroordeling van de Stichting in de volledige proceskosten.

De Stichting heeft in reconventie jegens gevorderd een verbod op inbreukmakend gebruik van de HKZ-merken, nietigverklaring van de aanvraag voor het merk HKZ-specialist evenals een gebod tot intrekking van deze merkaanvraag, een en ander op straffe van een dwangsom en met veroordeling van in de volledige proceskosten.

4.7 heeft als productie 1 in hoger beroep een persbericht van HKZ overgelegd, waarin is aangekondigd dat de Stichting per 1 januari 2012 zal opgaan in de Stichting Nederlands Normalisatie-Instituut (NEN) en waarin is vermeld dat het “keurmerk HKZ en de daaraan verbonden activiteiten worden voortgezet, terwijl de Stichting HKZ als aparte entiteit zal ophouden te bestaan”. Ter gelegenheid van het pleidooi heeft mr. Voerman namens de Stichting toegelicht dat de fusie vertraging heeft opgelopen en nog niet is

gerealiseerd, dat HKZ als de fusie wordt gerealiseerd als afdeling van NEN zal voortbestaan en dat deze dan het gebruik van de HKZ-merken evenals het keurmerk zal voortzetten.

4.8 Hoewel dit op zijn weg lag, heeft nagelaten zijn aan het persbericht ontleende verweer, dat de Stichting als gevolg van de voorgenomen fusie thans niet langer bestaat en de merken evenals het partnernetwerk zijn vervallen, nader te onderbouwen. Uit het persbericht kan niet worden afgeleid dat het HKZ-partnernetwerk niet meer bestaat, zoals heeft gesteld. Dat de Stichting thans daadwerkelijk geen houder meer is van de HKZ-merken volgt daaruit evenmin, ook niet uit het feit dat in het persbericht alleen de voortzetting van het keurmerk is vermeld. Met de overgelegde productie heeft kortom, zijn hier bedoelde verweer onvoldoende onderbouwd, zodat het hof daaraan voorbij gaat. Het hof houdt het er derhalve voor dat de Stichting (thans) nog bestaat, zij houder is van de HKZ-merken en zij haar diensten vooralsnog voortzet, waaronder de ondersteuning van het HKZ-partnernetwerk.

4.9 **Grief I in principaal hoger beroep**, waarmee aanvoert dat de rechtbank ten onrechte en ongemotiveerd voorbij is gegaan aan de gebrekkige bewijslevering door HKZ in eerste aanleg en de rechtbank het vonnis 'op diverse punten' gebrekkig heeft gemotiveerd, voldoet niet aan de daaraan te stellen eisen nu uit de grief noch uit de toelichting bij de grief voldoende kenbaar is tegen welke specifieke beslissingen van de rechtbank zij is gericht. De grief faalt derhalve.

4.10 Anders dan onder **grief II in principaal hoger beroep** aanvoert, staat het enkele feit dat heeft (toe)gezegd het teken HKZ-partner niet meer te zullen gebruiken nog niet aan toewijzing van het gevorderde verbod in de weg. Gelet op de omstandigheden dat: op zijn website in het verleden het teken HKZ-partner heeft gebruikt, de dienstverlening van overeenkomt met de door de HKZ-partners verrichte diensten waarop het collectieve beeldmerk HKZ-partner ziet in deze procedure het standpunt heeft ingenomen dat het gebruik van dit teken geoorloofd is en zijn toezegging niet van een onthoudingsverklaring heeft voorzien, is het hof van oordeel dat de Stichting voldoende belang heeft bij de desbetreffende vordering. De grief faalt derhalve.

Het teken HKZ-partner en het collectieve beeldmerk HKZ-partner

4.11 Met **grief IV in principaal hoger beroep** legt aan het hof de vraag voor of het gebruik door Bouman van het teken HKZ-partner inbreuk maakt op het merkrecht als bedoeld in art. 2.20 lid 1 sub b BVIE voor het collectief beeldmerk HKZ-partner. **Grief III in principaal hoger beroep** en **grief 1 in incidenteel hoger beroep** keren zich beide in dit verband – ook ten aanzien van dit teken en merk – tegen de beslissing van de rechtbank over de (mate van) soortgelijkheid van de door , respectievelijk de Stichting verleende diensten.

4.12 heeft het teken HKZ-Partner op de onder 4.4 vermelde wijze gebruikt op de website van haar onderneming . bestrijdt niet dat dit (commercieel) gebruik van het teken moet worden aangemerkt als gebruik in het economisch verkeer als bedoeld in art. 2.20 lid 2 sub b BVIE. Grief IV is uitsluitend gericht tegen het oordeel van de rechtbank dat sprake is van overeenstemming tussen het teken HKZ-partner en het beeldmerk HKZ-partner waardoor verwarringsgevaar kan ontstaan, als bedoeld in art. 2.20 lid 1 sub b BVIE.

4.13 Het hof stelt voorop dat het verwarringsgevaar globaal moet worden beoordeeld met inachtneming van alle relevante omstandigheden van het geval, waaronder de bekendheid van het merk, de mate van overeenstemming tussen het merk en het teken en de mate van soortgelijkheid van de desbetreffende waren of diensten. De globale beoordeling van het verwarringsgevaar veronderstelt een zekere onderlinge samenhang tussen de in aanmerking te nemen factoren, met name tussen de overeenstemming van de merken en de soortgelijkheid van de waren en diensten waarop zij betrekking hebben. Zo kan een geringe mate van soortgelijkheid van de betrokken waren of diensten worden gecompenseerd door een hoge mate van overeenstemming tussen de merken, en omgekeerd. De globale beoordeling dient, wat de visuele, auditieve of begripsmatige gelijkenis betreft, te berusten op de totaalindruk die door merk en teken wordt opgeroepen, waarbij rekening moet worden gehouden met hun onderscheidende en dominerende bestanddelen. Bij de beoordeling van de soortgelijkheid van de waren of diensten moet rekening worden gehouden met alle relevante factoren die de verhouding tussen de waren of diensten betreffen, zoals hun aard, bestemming en gebruik en ook het concurrerend dan wel complementair karakter ervan. Uitgegaan moet worden van de gemiddeld geïnformeerde, omzichtige en oplettende consument van het betrokken product (o.a. HvJEG 22 juni 1999, LJN: AD3067 Lloyd/Loint's) en HvJEG 29 september 1998, LJN: AD2945 (Canon/Cannon)). Voorts moet worden uitgegaan van de waren en diensten waarvoor het merk is ingeschreven en die waarvoor het merk wordt gebruikt, maar geen rekening moet worden gehouden met de administratieve, voor de inschrijving van de merken toegepaste rangschikking in klassen (art. 2.20 lid 3 BVIE).

4.14 Auditief en begripsmatig is sprake van volledige overeenstemming tussen het beeldmerk HKZ-partner en het teken HKZ-partner. Visueel bevat alleen het beeldmerk de onder 4.5 weergegeven beeldelementen (driehoek om het woord HKZ Partner en driehoekje boven het woord HKZ partner) en zijn de onderdelen HKZ en Partner, anders dan in het door [] gebruikte teken, boven elkaar geplaatst.

4.15 Het beeldmerk HKZ-partner is een collectief merk, dat (onder meer) dient ter onderscheiding van de diensten die worden verricht door de verschillende HKZ-partners. Het merk is daarvoor ook aangevraagd (o.a. adviezen inzake de bedrijfsvoering ten behoeve van zorgverlenende instellingen). De door [] aangeboden diensten zijn gelijk aan de diensten die door de HKZ-partners worden aangeboden, richten zich op hetzelfde publiek (de zorginstellingen) en zijn concurrerend.

Wat betreft de overige dienstverlening van de Stichting waarvoor het merk is ingeschreven (waaronder het verstrekken van informatie, normontwikkeling, certificering) – voor zover het merk ook daarvoor wordt gebruikt – staat vast deze afwijkt van de dienstverlening van [] nu de Stichting zelf geen zorginstellingen begeleidt bij het verkrijgen van certificering. De diensten van [] zijn evenwel onlosmakelijk verbonden met de diensten van de Stichting – die deels ook op de zorginstellingen zijn gericht – en zijn daaraan in zekere zin complementair.

Sprake is al met al van een grote mate van soortgelijkheid tussen de onder het merk en teken aangeboden diensten. Aldus faalt grief III in principaal hoger beroep en slaagt grief 1 in incidenteel hoger beroep.

4.16 Wat de onderscheidingskracht van het beeldmerk betreft, wijst het hof erop dat de rechtbank in het vonnis van 29 december 2010 (rov. 4.4) – door [] in hoger beroep niet bestreden – heeft vastgesteld dat het keurmerk, dat aan de afgekorte naam van de

Stichting is verbonden, grote bekendheid geniet in de branche en dat het publiek de afkorting HKZ (ook) zal zien als onderscheidingsteken voor de door de Stichting aangeboden diensten. De mate van bekendheid van de HKZ-merken als zodanig is tussen partijen in geschil.

4.17 Naar het oordeel van het hof is, gelet op de grote mate van soortgelijkheid van de diensten waaronder merk en teken worden aangeboden, de auditief en begripsmatig volledige en visueel – gelet op het dominante bestanddeel HKZ – grote overeenstemming en de totaalindruk die merk en teken daardoor oproepen, sprake van verwarringsgevaar bij het relevante publiek. Dit is het geval ook indien het beeldmerk HKZ-partner als zodanig niet dezelfde bekendheid en onderscheidingskracht zou genieten als die waarvan in hoger beroep voor het teken HKZ moet worden uitgegaan. Het relevante en gespecialiseerde publiek (de zorginstellingen) zal kunnen menen dat zijn diensten verleent als deelnemer van het door de Stichting ondersteunde en gecontroleerde HKZ-partnernetwerk. Dat het teken heeft gebruikt met de toevoeging “van Menzis” maakt dit niet anders, omdat dit voor het relevante publiek geenszins uitsluit dat deel uitmaakt van het door de Stichting ondersteunde HKZ-partnernetwerk. Grief IV in principaal hoger beroep faalt derhalve.

Het aangevraagd beeldmerk HKZ-specialist en het collectief beeldmerk HKZ-partner

4.18 Met grief V in principaal hoger beroep (en de daarop in de memorie van grieven onder 80 tot en met 97 gegeven toelichting) komt op tegen het oordeel van de rechtbank dat het (aangevraagd) beeldmerk HKZ-specialist overeenstemt met het collectief beeldmerk HKZ-partner en door het gebruik van dat teken verwarring kan ontstaan.

4.19 Hetgeen hiervoor is overwogen over de soortgelijkheid van de door en de Stichting onder het teken HKZ-partner respectievelijk het collectieve beeldmerk HKZ-partner aangeboden diensten, geldt ook bij een vergelijking van het onderhavige teken en merk. Sprake is derhalve van een grote mate van soortgelijkheid van de diensten. Bij visuele vergelijking valt op dat in beide gevallen het woord is ingekaderd, en valt het identieke en dominerende element HKZ op. De vorm van het kader is bij het teken afgerond vierkant en bij het collectief beeldmerk driehoekig. Het teken kent alleen een witte achtergrond met een zwart ‘vinkje’ tussen het (zwartgedrukte) woord HKZ en Specialist. Bij het collectief beeldmerk is de achtergrond deels wit en deels zwart, waarbij de letters HKZ zwart zijn tegen een witte achtergrond en het woord PARTNER met witte letters is geschreven tegen een zwarte achtergrond. Boven het woord HKZ is een klein driehoekje afgebeeld. Begripsmatig wijst het woord HKZ-specialist meer op de deskundigheid van de gebruiker van het teken en het woord HKZ-partner op de band tussen de gebruiker en de Stichting. Desalniettemin zal bij het relevante publiek (waarvoor het hof verwijst naar het onder 4.15 en 4.16 overwogene), ondanks de aangeduide verschillen, juist ook doordat het teken HKZ-specialist onderdeel uitmaakt van een beeld(merk) de indruk worden gewekt dat het aangevraagde beeldmerk HKZ-specialist evenals het beeldmerk HKZ-partner dezelfde herkomst heeft. Daarbij zal, zoals ook de rechtbank heeft overwogen, het teken bij het relevante publiek de gedachte kunnen oproepen dat HKZ-specialist een overtreffende trap vormt van HKZ-partner. Gelet op de grote mate van soortgelijkheid van de diensten, de gedeeltelijke overeenstemming waaronder het dominerende bestanddeel HKZ en de totaalindruk die het teken en het merk hierdoor bij het relevante publiek oproept, is het hof van oordeel dat sprake is van gevaar voor verwarring als bedoeld in art. 2.20 lid 1 sub b BVIE. In zoverre faalt grief V in principaal hoger beroep.

4.20 Anders dan onder **grief VI in principaal hoger beroep** aanvoert, is er bij gebruik van het *beeldmerk HKZ-specialist* geen sprake van refererend gebruik, omdat juist door de visuele ('officiële') opmaak bij het relevante publiek de indruk kan worden gewekt dat het beeldmerk HKZ-specialist een door de Stichting verleende status vertegenwoordigt waardoor het publiek een (bijzondere) band tussen de gebruiker van dit teken en de Stichting zal vermoeden. Met gebruik van dit teken profiteert ook op ongeoorloofde wijze van de bekendheid van het HKZ-partnerbeeldmerk. De grief faalt in zoverre derhalve.

4.21 Voor zover de grieven V en VI in principaal hoger beroep opkomen tegen het oordeel van de rechtbank dat het gebruik van het *enkele teken 'HKZ-specialist'* (zonder beeldelementen) inbreuk maakt, slagen zij evenwel. Bij gebreke van de beeldelementen is de totaalindruk, gebaseerd op de overeenstemmende (HKZ) en verschillende bestanddelen, ondanks de grote mate van soortgelijkheid van de diensten, onvoldoende om verwarringsgevaar bij het relevante publiek aan te nemen. Het enkele gebruik van de aanduiding 'HKZ-specialist', zal het publiek aldus opvatten dat slechts daarmee zijn eigen deskundigheid op het gebied van HKZ-normering onder de aandacht brengt. Daarbij zal het nog geen (bijzondere) band veronderstellen tussen de diensten van en de Stichting en trekt ook geen ongerechtvaardigd voordeel uit de bekendheid en reputatie van de HKZ-merken.

4.22 **Grief VII in principaal hoger beroep** is gericht tegen het in 5.5 van het dictum van het bestreden vonnis gegeven bevel. Daarin wordt bevolen het Bureau voor de Intellectuele Eigendom te verzoeken het woordmerk HKZ-specialist (aanvraagnummer 1177242) in te trekken, terwijl het daarbij om een (aangevraagd) beeldmerk gaat, aldus de grief.

Ter gelegenheid van het pleidooi in hoger beroep is zijdens de Stichting toegelicht dat de Stichting met haar in eerste aanleg ingestelde vordering tot intrekking van het woordmerk HKZ-specialist, de intrekking van het beeldmerk HKZ-specialist onder het – door de rechtbank ook in het dictum van het eindvonnis genoemde – aanvraagnummer heeft bedoeld.

4.23 Naar het oordeel van het hof is sprake van een kennelijke fout die het hof in het dictum zal verbeteren. De grief faalt echter, voor zover daarmee ook afwijzing van het desbetreffende gevorderde bevel wenst. Het hof verwijst daartoe naar het hiervoor (onder 4.18 – 4.20) overwogene. Op de daarin vermelde gronden strandt ook **grief VIII in principaal hoger beroep**, voor zover daarmee opkomt tegen de afwijzing van het door hem jegens de Stichting gevorderde verbod zich te verzetten tegen het gebruik van het beeldmerk HKZ-specialist.

De tekens HKZ-pakket, HKZ-implementatiepakket en HKZ-specialist

4.24 Met **grief 2 in incidenteel hoger beroep** stelt de Stichting aan de orde of met de tekens HKZ-pakket en HKZ-implementatiepakket inbreuk maakt op de HKZ-merken. **Grief VIII in principaal hoger beroep** legt (mede) aan het hof voor of dit voor het woord (niet zijnde het aangevraagde beeldmerk) HKZ-specialist geldt.

4.25 De Stichting baseert – zo begrijpt het hof – haar desbetreffende inbreukvordering met name op het gebruik van het individuele en collectieve woordmerk HKZ, waarvan de rechtbank - in hoger beroep onbestreden - heeft geoordeeld dat dit onderscheidend vermogen heeft en geldig is.

gebruikt de tekens HKZ-pakket en HKZ-implementatiepakket als aanduiding voor

zijn diensten(pakket) dat erop is gericht dat de zorginstelling die van de diensten van gebruik maakt, een HKZ-certificering verkrijgt. Niet in geschil is dat deze dienstverlening op zich zelf moet kunnen verrichten en hij dit aan zijn (potentiële) klanten (de zorginstellingen) moet kunnen overbrengen. Naar het oordeel van het hof is het voor het doel van deze 'dienstenpakketten' – de verkrijging van een HKZ-certificering – noodzakelijk dat deze dienstenpakketten zich van het teken HKZ bedient. Met de enkele koppeling van dit teken aan de woorden '-pakket' en '-implementatiepakket' zal het betrokken publiek naar het oordeel van het hof nog geen band veronderstellen tussen de diensten van de Stichting en de HKZ-merken. Het gebruik door de Stichting van deze tekens is derhalve ook niet in strijd met het eerlijk gebruik in nijverheid en handel.

4.26 Grief 2 in incidenteel hoger beroep faalt derhalve. Voor zover de Stichting blijkens haar vordering in incidenteel hoger beroep een ruimere toewijzing van haar in eerste aanleg ingestelde en door de rechtbank afgewezen vorderingen heeft beoogd dan het met grief 2 bestreden gebruik van de tekens HKZ-pakket en HKZ-implementatiepakket, heeft zij daartoe geen (voldoende kenbare) grief aangevoerd. Dit meerdere kan reeds daarom niet worden toegewezen.

4.27 Hiervoor is overwogen dat het enkele teken HKZ-specialist nog geen inbreuk maakt op de merkrechten van HKZ. Voor zover de Stichting met grief VIII in principaal hoger beroep ook ten aanzien van dit teken alsnog de toewijzing van het door hem meer subsidiair gevorderde verbod nastreeft, faalt zij. Het desbetreffende door de Stichting gevorderde, met een dwangsom versterkte, verbod "zich te verzetten tegen gebruik door de Stichting van de term HKZ-specialist" zou enerzijds neerkomen op een verbod voor de Stichting zich tot de rechter te wenden, terwijl anderzijds niet valt te uit te sluiten dat gebruik van de term HKZ-specialist onder bijkomende omstandigheden toch inbreuk maakt of anderszins onrechtmatig is jegens de Stichting. Het algemeen geformuleerde verbod, zoals in dit geval door de Stichting is gevorderd, is daarmee niet toewijsbaar.

Proceskosten

4.28 Gelet op het voorgaande moet de Stichting in eerste aanleg in conventie en in principaal hoger beroep als de overwegend in het ongelijk gestelde partij worden aangemerkt. Het hof is met de rechtbank van oordeel dat beide partijen in eerste aanleg in reconventie deels in het ongelijk zijn gesteld en de proceskosten dienen te worden gecompenseerd. **Grief IX in principaal hoger beroep faalt. Grief 3 in incidenteel hoger beroep**, gericht tegen de in eerste aanleg in conventie gegeven proceskostenveroordeling, faalt eveneens. Ook in hoger beroep heeft de Stichting nagelaten haar – betwiste – proceskosten zodanig te specificeren dat daaruit kan worden afgeleid dat de proceskosten in conventie meer hebben bedragen dan het door de rechtbank toegewezen bedrag (€ 6.000,-) en overeenkomen met het door de Stichting gevorderde bedrag (€ 9.006,38).

Nu de grieven 2 en 3 in incidenteel hoger beroep falen, terwijl grief 1 in incidenteel hoger beroep, hoewel gegrond, niet tot toewijzing van enige in eerste aanleg in reconventie afgewezen vordering leidt, dient de Stichting in incidenteel hoger beroep als de in het ongelijk gestelde partij te worden aangemerkt. De Stichting zal daarom in de kosten van het incidenteel hoger beroep worden veroordeeld.

4.29 De Stichting heeft haar in hoger beroep gemaakte proceskosten gespecificeerd met de producties, overgelegd bij brief van 29 december 2011. De overgelegde specificatie voor de

kosten van adviseur Van der Tak is evenwel onleesbaar zodat het hof deze kosten, mede gelet op het daartegen ter zitting namens [redacted] geuite bezwaar, niet zal toewijzen. Het resterende totaalbedrag van € 11.359,65 exclusief griffierecht heeft betrekking op werkzaamheden voor zowel het principaal als het incidenteel hoger beroep. Behoudens de kosten van adviseur Van der Tak – welke het hof buiten beschouwing zal laten – heeft [redacted] de op voorhand toegestuurde kostenspecificatie ter gelegenheid van het pleidooi niet (gemotiveerd) betwist. Gelet op de relatieve omvang van het principaal en incidenteel hoger beroep ziet het hof aanleiding de door de Stichting gemaakte proceskosten in hoger beroep voor twee derde toe te rekenen aan het principaal hoger beroep, hetgeen neerkomt op een bedrag van € 7.573,10. Omgekeerd zal het hof de door [redacted] overgelegde en evenmin (voldoende gemotiveerd) betwiste proceskosten, verminderd met de kosten voor het appelexploot, voor één derde toerekenen aan het incidenteel hoger beroep, derhalve tot een bedrag van € 5.141,50.

5. Slotsom

5.1 In het principaal hoger beroep slagen de grieven V, VI en VII gedeeltelijk en falen de overige grieven. De grieven in het incidenteel hoger beroep falen. Het – op de onder 4.22 vermelde wijze te herstellen – vonnis van 29 december 2010 moet worden bekrachtigd, behoudens het onder 5.3 gegeven bevel, dat wordt beperkt tot “het gebruik van de tekens HKZ-partner of het onder 2.1 van het vonnis weergegeven teken HKZ-specialist dan wel vergelijkbare tekens die een bijzondere band met de onderneming van de Stichting suggereren”.

5.2 [redacted] zal als de overwegend in het ongelijk gestelde partij in de kosten van het principaal hoger beroep worden veroordeeld. De Stichting zal als de overwegend in het ongelijk gestelde partij in de kosten van het incidenteel hoger beroep worden veroordeeld.

6. De beslissing

Het hof, recht doende:

in principaal hoger beroep:

verwerpt het beroep tegen het vonnis van de rechtbank Utrecht van 21 april 2010;

in principaal en incidenteel hoger beroep:

herstelt het vonnis van de rechtbank Utrecht van 29 december 2010 aldus, dat in het dictum onder 5.4 het woord 'woordmerk' moet worden gelezen als 'beeldmerk';

bekrachtigt dit vonnis, behoudens het onder 5.3 gegeven bevel, vernietigt het vonnis op dat punt en doet in zoverre opnieuw recht:

veroordeelt om binnen 8 dagen na betekening van dit vonnis iedere inbreuk op de merkrechten van de Stichting te staken, voor zover dit betrekking heeft op het gebruik van de tekens HKZ-partner of het onder 4.2 van dit arrest weergegeven teken HKZ-specialist dan wel vergelijkbare tekens die een bijzondere band met de onderneming van de Stichting suggereren;

veroordeelt in de kosten van het principaal hoger beroep, aan de zijde van de Stichting begroot op € 7.573,10 voor salaris van de advocaat en op € 649,- voor griffierecht;

veroordeelt de Stichting in de kosten van het incidenteel hoger beroep, tot aan deze uitspraak aan de zijde van begroot op € 5.141,50 voor salaris van de advocaat;

verklaart dit arrest voor wat betreft de proceskostenveroordelingen uitvoerbaar bij voorraad;

wijst af het in hoger beroep meer of anders gevorderde.

Dit arrest is gewezen door mrs. C.J.H. Bronzwaer, B.J. Lenselink en F.J.P. Lock, is bij afwezigheid van de voorzitter ondertekend door de oudste raadsheer en is in tegenwoordigheid van de griffier in het openbaar uitgesproken op 7 februari 2012.



Uitgegeven voor eerste gosse
aan mr. Voerman
advocaat voor G
K.P. De Griffier van het Gerechtshof
te Amsterdam,
nevenzittingsplaats ARNHEM