

GEDAAGDE

Vonnis

In naam van de Koning

RECHTBANK AMSTERDAM

Afdeling privaatrecht

zaaknummer: 6896000 CV EXPL 18-10227
vonnis van: 9 november 2018
fno.: 452

vonnis van de kantonrechter

In z a k e

de besloten vennootschap Trademark Office B.V.
gevestigd te Groningen
eiseres
nader te noemen: Trademark Office B.V.
gemachtigde: Norrad Incasso B.V.

t e g e n

de besloten vennootschap Koninklijke Fabrieken Posthumus B.V.
gevestigd te Amsterdam
gedaagde
nader te noemen: Posthumus
gemachtigde: mr. M.R.S. Nagessersing-Doerga

VERLOOP VAN DE PROCEDURE

De kantonrechter heeft kennisgenomen van de navolgende processtukken en/of proceshandelingen:

- dagvaarding van 3 april 2018 met producties;
- conclusie van antwoord tevens houdende eis in reconventie met producties;
- instructievonnis;
- dagbepaling comparitie.

De comparitie heeft plaatsgevonden op 1 oktober 2018. Voor Trademark Office B.V. is dhr. T.K.H. Busscher, hoofd afdeling Sales, verschenen. Posthumus is verschenen bij haar algemeen directeur N.J. van der Plaats, vergezeld door de gemachtigde. Trademark heeft geen conclusie van antwoord in reconventie ingediend. Posthumus heeft op voorhand nog een drietal producties ingezonden. Partijen zijn gehoord en hebben vragen van de kantonrechter beantwoord. Ten slotte is vonnis gevraagd en is een datum voor vonnis bepaald.

GRONDEN VAN DE BESLISSING

Feiten

1. Als gesteld en niet (voldoende) weersproken staat het volgende vast:
 - 1.1. Op 1 april 2012 is de eenmanszaak Trademark Office opgericht.
 - 1.2. Op 11 juli 2017 (abusievelijk is in de dagvaarding vermeld 15 november 2017, kantonrechter) heeft Posthumus met Trademark Office een (mondelinge) overeenkomst gesloten met betrekking tot het leveren van een TLD Domeinnaam voor de periode van 10 jaar. De verzochte domeinnaam is geleverd.
 - 1.3. Trademark Office heeft op 11 juli 2017 een factuur aan Posthumus gezonden ten bedrage van € 359,98. Posthumus heeft geweigerd dit bedrag te betalen.
 - 1.4. Bij e-mail van 12 juli 2017 heeft Gerard Bloem namens Posthumus aan Trademark Office het volgende geschreven: *"Hierbij delen wij u mede dat uw instelling onder valse voorwendselen uw diensten tracht te verkopen. Ook op internet blijkt uw bedrijf bij diverse sites bekend te staan als frauduleus. Wij zien daarom af van uw diensten op grond van het herroepingsrecht. Uw email met factuur is door ons terzijde gelegd. (...)"*
 - 1.5. Bij e-mail van 1 augustus 2017 heeft Trademark Office –onder meer- het volgende geantwoord: *"(...) Tevens is het feit dat de overeenkomst is gesloten met uw Besloten Vennootschap. Het voorgaande houdt in dat er nimmer sprake is geweest van enige consumententransactie. Hierdoor komt aan u het herroepingsrecht niet toe, aangezien deze enkel voor consumenten is. U blijft dan ook gehouden om aan de openstaande vordering te voldoen. (...)"*
 - 1.6. Op 21 december 2017 is Trademark Office uitgeschreven en Trademark Office B.V. ingeschreven in de registers van de Kamer van Koophandel.
 - 1.7. Bij brief van xx heeft Trademark Office B.V. Posthumus aangemaand.
 - 1.8. Bij brief van 4 april 2018 heeft Posthumus Trademark Office B.V. aangeschreven en meegedeeld de overeenkomst buitengerechtelijk te vernietigen wegens dwaling, bedrog en misbruik van omstandigheden.

Vordering en verweer in conventie

2. Trademark Office B.V. vordert dat Posthumus bij uitvoerbaar bij voorraad te verklaren vonnis veroordeeld zal worden tot betaling van:
 - a. € 359,98 aan hoofdsom;
 - b. € 54,00 aan buitengerechtelijke incassokosten;
 - c. € 18,46 aan wettelijke handelsrente, berekend tot en met 16 maart 2018;
 - d. met verdere rente en proceskosten.
3. Trademark Office B.V. legt daaraan ten grondslag dat Posthumus ondanks aanmaning en sommatie de factuur niet heeft voldaan, waardoor zij genoodzaakt was haar vordering uit handen te geven en buitengerechtelijke kosten heeft gemaakt.
4. Posthumus heeft verweer gevoerd tegen de vordering. Zij voert aan dat zij de overeenkomst niet onder dezelfde voorwaarde zou hebben gesloten, indien zij een juiste voorstelling van zaken zou hebben gehad. Zij beroept zich op dwaling, bedrog dan wel misbruik van omstandigheden, waardoor haar buitengerechtelijke vernietiging het daarmee beoogde rechtsgevolg heeft, aldus Posthumus.

5. Posthumus heeft daartoe aangevoerd dat zij op 11 juli 2017 werd gebeld door Trademark Office met het verhaal dat een andere onbekende partij een variant op de huidige domeinnaam van Posthumus had geclaimd en dat Trademark Office deze nieuwe domeinnaam voor Posthumus veilig kon stellen. Trademark Office suggereerde tijdens het gesprek dat zij een onafhankelijk toezichthouder op de registratie van domeinnamen is, dat zij 'attendantieplicht' heeft ten opzichte van domeinnaamhouders op het moment dat er een aanvraag voor de registratie van een identieke domeinnaam wordt ingediend en dat Posthumus zich via Trademark Office kon beroepen op haar 'eerste registratierecht'. Posthumus, in de persoon van de G. Bloem, kreeg slechts korte tijd om een beslissing te nemen. Enkel door de door Trademark Office geschetste schijnurgentie heeft Posthumus mondeling ingestemd met de registratie van de domeinnaam. Posthumus heeft nimmer een schriftelijke overeenkomst of de algemene voorwaarden van Trademark Office ontvangen.
6. Posthumus heeft, nadat haar uit onderzoek via internet was gebleken dat zij het slachtoffer was geworden van een verkooptruc van Trademark Office, de overeenkomst buitengerechtelijk vernietigd. Trademark Office is geen onafhankelijk toezichthouder voor de registratie van domeinnamen, er was geen sprake van een derde partij die een aanvraag heeft ingediend voor de registratie van een bijna identieke domeinnaam als dat van Posthumus en er bestaat geen wettelijk recht ten aanzien van het eerste registratierecht.
7. Subsidiair heeft Posthumus zich erop beroepen dat zij geen overeenkomst met Trademark B.V. is aangegaan, maar met de eenmanszaak Trademark Office.

Vordering en verweer in reconventie

8. Posthumus stelt dat Trademark Office B.V. zich schuldig maakt aan acquisitiefraude. Zij vordert daarom een verklaring voor recht op grond van artikel 3: 202 BW dat het handelen van Trademark Office B.V. onrechtmatig is, dat de overeenkomst tussen Trademark Office en Posthumus als nietig dient te worden gekwalificeerd en dat de vordering ongedaan dient te worden gemaakt op grond van artikel 6:103 BW.
9. Ter zitting heeft Trademark Office B.V. -kort gezegd- betwist dat doet aan acquisitiefraude.

Beoordeling in conventie

10. Het meest verstrekkende verweer van Posthumus is dat zij geen overeenkomst met Trademark Office B.V. is aangegaan, maar met de eenmanszaak Trademark Office. Daarover overweegt de kantonrechter het volgende.
11. De overeenkomst is aangegaan door een andere partij dan Trademark Office B.V., namelijk met de eenmanszaak (The) Trademark Office. De factuur is ook op deze naam gesteld. Een overdracht van de vordering als bedoeld in artikel 6:159 Burgerlijk Wetboek (BW) is gesteld noch gebleken en evenmin is anderszins komen vast te staan dat een eventueel vorderingsrecht is overgegaan op Trademark Office B.V. Trademark Office B.V. heeft tijdens de comparitie van partijen aangevoerd dat de eenmanszaak Trademark Office 'geruisloos met terugwerkende kracht tot 1 juli 2017' in Trademark Office B.V. is ingebracht, maar zij heeft dit niet met stukken onderbouwd. Ook is niet

gebleken dat daarover mededeling is gedaan aan Posthumus. Dat betekent dat Trademark Office B.V. geen vordering tot nakoming van de overeenkomst toekomt en zij hierin niet ontvankelijk dient te worden verklaard.

12. Trademark zal als de in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten van deze procedure.
13. Ten overvloede overweegt de kantonrechter het volgende. Ook in geval Trademark Office B.V. wel ontvankelijk zou zijn in haar vordering, zou zij door de kantonrechter in het ongelijk zijn gesteld. Daartoe geldt het volgende.
14. Vaststaat dat sprake is van telefonische acquisitie. Tegenover het uitvoerig gemotiveerd en gedocumenteerd betoog van Posthumus dat tijdens de telefoongesprekken een onjuiste voorstelling van zaken is geschetst over de rol van Trademark als toezicht-houder en de beweerdelijke aanvraag door een derde van een identieke domeinnaam, lag het op de weg van Trademark om haar betwisting van die valse voorstelling te onderbouwen. Dit heeft zij niet gedaan. Trademark is degene die bij uitstek de beschikking heeft over de volledige transcriptie van de gevoerde telefoongesprekken. De overgelegde transcriptie is slechts een gedeelte van het telefoongesprek. Aldus is niet uit te sluiten dat de door Posthumus aangevoerde onjuiste mededelingen daarvoor zijn gedaan.
15. Namens Trademark heeft Busscher ter zitting in reactie op de zeer uitgebreide conclusie van antwoord en de daarin door Posthumus overgelegde verklaringen enkel bloot ontkend dat Trademark zich schuldig maakt aan onrechtmatige telefonische acquisitie. Na beluistering van de door Posthumus overgelegde geluidsopnames heeft Busscher op vragen van de kantonrechter ontkend dat de daarin voorkomende namen van verkopers, die zich aan de potentiële kopers voorstelden als vertegenwoordigers van Trademark, namen zijn van medewerkers die bij Trademark of bij een van de aan Trademark gelieerde ondernemingen werkzaam zijn. Enige schriftelijke onderbouwing hiervan ontbreekt echter. Haar stelling dat derden zich voordoen als Trademark heeft zij eveneens onvoldoende onderbouwd.
16. Gelet op het vorenstaande is de kantonrechter van oordeel dat rechtens in voldoende mate is komen vast te staan dat de overeenkomst tot stand is gekomen onder invloed van dwaling en dat Posthumus deze overeenkomst bij een juiste voorstelling van zaken niet zou hebben gesloten. Posthumus heeft daarom met succes de overeenkomst op grond van dwaling buitengerechtelijk vernietigd.

Beoordeling in reconventie

17. Nu reeds in conventie is geoordeeld dat niet Trademark Office B.V. maar de eenmanszaak Trademark Office met Posthumus heeft gecontracteerd, zijn de vorderingen niet toewijsbaar. Immers, niet gebleken is dat Trademark Office B.V. aansprakelijk is voor gedragingen van de eenmanszaak Trademark Office.
18. De vorderingen zullen dan ook worden afgewezen.
19. Posthumus wordt als de in het ongelijk gestelde partij met de proceskosten belast. Deze zullen aan de zijde van Trademark Office B.V. op nihil worden gesteld, nu zij geen

conclusie van antwoord in reconventie heeft genomen.

BESLISSING

De kantonrechter:

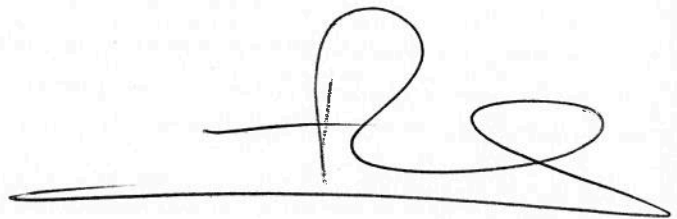
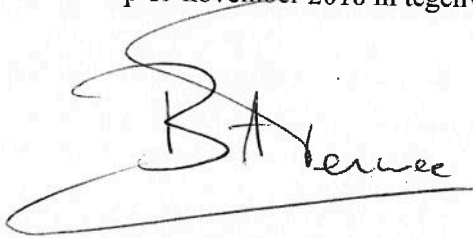
in conventie

- I. verklaart Trademark Office B.V. niet ontvankelijk in haar vordering, althans wijst deze af;
- II. veroordeelt Trademark Office B.V. in de proceskosten, tot op heden aan de zijde van Posthumus begroot op € 120,00 als salaris gemachtigde;
- III. veroordeelt Trademark Office B.V. in de na dit vonnis ontstane kosten, begroot op € 15,00 aan salaris gemachtigde, te verhogen met een bedrag van € 68,00 en de exploitkosten van betekening van het vonnis, een en ander voor zover van toepassing inclusief btw, onder de voorwaarde dat Trademark niet binnen veertien dagen na aanschrijving volledig aan dit vonnis heeft voldaan en betekening van het vonnis pas na veertien dagen na aanschrijving heeft plaatsgevonden;
- IV. verklaart de veroordelingen uitvoerbaar bij voorraad;

in reconventie

- V. verklaart Posthumus niet ontvankelijk in haar vordering, althans wijst deze af;
- VI. veroordeelt Posthumus in de proceskosten, tot op heden aan de zijde van Trademark Office B.V. begroot op nihil.

Dit vonnis is gewezen door mr. F.J. Lourens, kantonrechter, en in het openbaar uitgesproken op 19 november 2018 in tegenwoordigheid van de griffier.



Voor griffier
De griffier van de rechtbank Amsterdam

