



**Uitgifte**

Repertoriumnummer <b>2018 / 1320</b>
Datum van uitspraak <b>28 februari 2018</b>
Rolnummer <b>2016/AR/4</b>

Uitgereikt aan	Uitgereikt aan	Uitgereikt aan
op € BUR	op € BUR	op € BUR I

Niet aan te bieden aan de ontvanger.

Eindarrest

Artikel 1369bis/3 § 2 Ger.W.  
Artikel 1382 BW

# Hof van beroep Brussel

## Arrest

Devoted2Passion NV  
t/  
GLOBAL CONCEPT BVBA  
HUBO BELGIE NV  
SNOWFALL EUROPE NV

8<sup>e</sup> kamer,  
burgerlijke zaken

Aangeboden op
Niet te registreren

COVER 01-00001060260-0001-0023-02-01-1



Paul VAN SANT, advocaat te 2018 ANTWERPEN, Justitiestraat 27, handelend in zijn hoedanigheid van curator van DEVOTED 2 PASSION NV, voorheen AANKOOP EN MARKETING COÖRDINATIE NV, failliet verklaard bij vonnis van 3 mei 2016 van de rechtbank van koophandel van Antwerpen,

appellant,

vertegenwoordigd door Mr. Dieter DELARUE, advocaat te 2000 ANTWERPEN, Wapenstraat 14;

tegen

---

1. GLOBAL CONCEPT BVBA, met maatschappelijke zetel te 1400 NIVELLES, Rue Buisson-aux-loups 7,

eerste geïntimeerde,

vertegenwoordigd door Mr. Olivier SASSERATH, advocaat te 1150 BRUSSEL, Tervurenlaan 270;

2. HUBO BELGIE NV, met maatschappelijke zetel te 2160 WOMMELGEM, Koralenhoeve 35,

tweede geïntimeerde,

vertegenwoordigd door Mr. Michiel VAN ROEY, in eigen naam, en loco Mr. Ignace VERNIMME, advocaten te 1000 BRUSSEL, Central Plaza - Loksumstraat 25;

---

Mede inzake

Eef STESENS, advocaat te 2400 MOL, Colburnlei 22, handelend in haar hoedanigheid van curator van het faillissement van SNOWFALL EUROPE NV, failliet verklaard bij vonnis uitgesproken op 21 mei 2013 door de rechtbank van koophandel van Turnhout,

oorspronkelijk vrijwillig tussenkomende partij,

vertegenwoordigd door Mr. Carina GOMMERS, advocaat te 1040 ETTERBEEK, Nervierslaan 9-31.

---



Het hoger beroep is gericht tegen een vonnis dat op 9 oktober 2015 werd uitgesproken door de Nederlandstalige rechtbank van koophandel te Brussel.

Er wordt geen akte van betekening van dit vonnis voorgelegd.

Het verzoekschrift tot hoger beroep werd tijdig neergelegd ter griffie van het hof op 4 januari 2016. Het is regelmatig naar de vorm.

De beroepsbesluiten van Meester Eef Stessens, curator van Snowfall Europe NV, kortweg 'Snowfall', werden neergelegd ter griffie van het hof op 8 februari 2016.

De beroepsbesluiten van Global Concept BVBA, kortweg 'Global Concept', werden neergelegd ter griffie van het hof op 25 februari 2016.

De eerste conclusie in hoger beroep van Hubo België NV, kortweg 'Hubo', werd neergelegd ter griffie van het hof op 26 februari 2016.

Door Meester Paul Van Sant, curator van Devoted2Passion NV, voorheen Aankoop en Marketing Coördinatie NV, kortweg 'D2P', werd op 16 mei 2017 een schrijven gericht tot de raadsman van Global Concept. De curator verzocht dit schrijven neer te leggen ter zitting van het hof.

## I. De bestreden beslissing

### 1. Bij het bestreden vonnis oordeelde de eerste rechter als volgt :

*Stelt vast dat de vorderingen van Aankoop en Marketing Coördinatie NV zonder voorwerp zijn geworden door de nietigverklaring van het Gemeenschapsmodel (...) nummer 000856257-0002 en dat zij geen vorderingen meer instelt in haar laatste syntheseconclusies;*

*Verklaart de tegenvorderingen van Global Concept BVBA en Hubo België NV ontvankelijk;*

*Stelt vast dat Global Concept BVBA en Hubo België NV geen tegenvordering tot nietigverklaring van het Gemeenschapsmodel meer stellen;*

*Verklaart de tegenvordering tot schadevergoeding van Global Concept BVBA en Hubo België NV gegrond in de hierna bepaalde mate;*



*Veroordeelt Aankoop en Marketing Coördinatie NV tot betaling aan Global Concept BVBA van 43.551,86 EUR;*

*Veroordeelt Aankoop en Marketing Coördinatie NV tot betaling aan Hubo België NV van 72.825,40 EUR;*

*Wijst het meer gevorderde af als zijnde ongegrond;*

*Heropent de debatten enerzijds om de curator van Snowfall Europe NV toe te laten te verduidelijken welke vorderingen zij instelt en anderzijds om al de partijen toe te laten standpunt in te nemen over de rechtsplegingsvergoeding.*

---

*(...)*

## **II. De vorderingen van de partijen voor het hof**

2. Het verzoekschrift tot hoger beroep, neergelegd voor D2P, strekt ertoe :

*Akte te verlenen van het beperkt hoger beroep ingesteld door (D2P) ten aanzien van de beslissingen omtrent de ingestelde tegenvorderingen van geïntimeerden die gegrond zijn op art 1369bis/3 § 2 Ger.W. tot het bekomen van een schadevergoeding wegens beslag en de daarmee verbonden gerechtskosten.*

*Het beroep van (D2P) ontvankelijk en gegrond te verklaren;*

*Dienvolgens (het) bestreden vonnis te niet te doen en opnieuw rechtdoende, de vorderingen gesteund (op artikel) 1369bis/3 § 2 Ger.W. van geïntimeerden, oorspronkelijke eisende partijen op tegeneis, ontvankelijk doch ongegrond te verklaren of minstens te herleiden;*

*Dienvolgens, geïntimeerde, oorspronkelijke eisende partij, te veroordelen tot de kosten van het geding (...).*

D2P werd failliet verklaard bij vonnis uitgesproken op 3 mei 2016 door de rechtbank van koophandel van Antwerpen.



Meester Paul Van Sant, die aangesteld werd als curator van de failliet verklaarde D2P, deelt met zijn schrijven van 16 mei 2017 aan het hof mee dat hij zich gedraagt naar de wijsheid.

3. Eerste geïntimeerde, Global Concept, verzoekt het hof :

*(...) akte te verlenen van het door haar ingestelde incidenteel (...) beroep, en dit ontvankelijk en gegrond te verklaren, en derhalve;*

*Het hoger beroep van (D2P) af te wijzen als ongegrond;*

*(D2P) te veroordelen tot betaling van een schadevergoeding aan Global Concept, begroot op 161.349,1 EUR, meer intresten vanaf datum van 2 mei 2012;*

*(D2P) en Mter. Eef Stessens in haar hoedanigheid van curator van Snowfall Europe NV, in solidum, minstens de ene bij gebreke aan de andere, te veroordelen tot betaling van de kosten van het geding, met inbegrip van een vergoeding voor de gerechtskosten, waaronder begrepen de rechtsplegingsvergoeding, van 11.000 EUR per aanleg.*

4. Tweede geïntimeerde, Hubo, verzoekt het hof :

*De vordering van (D2P) ontvankelijk doch ongegrond te verklaren;*

*De incidentele vordering van (Hubo) ontvankelijk en gegrond te verklaren;*

*In hoofdorde, D2P te horen veroordelen tot het betalen van de door Hubo geleden schade ingevolge het onrechtmatig uitgevoerd beschrijvend beslag, begroot op 81.217,4 EUR.*

*Tevens in hoofdorde, D2P en Snowfall in solidum te veroordelen tot de kosten van het geding, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding van 1.320 EUR in eerste aanleg en 1.320 EUR in hoger beroep, vaststelling van de deurwaarder en het beschrijvend beslag inzake namaak, conform art. 1022 Ger.W.;*

*In ondergeschikte orde, de (bestreden) beschikking (...) te bevestigen wat betreft de elementen waarover ze reeds geoordeeld heeft;*



*Tevens in ondergeschikte orde, D2P en Snowfall in solidum te veroordelen tot de kosten van het geding, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding van 1.320 EUR in eerste aanleg en 1.320 EUR in hoger beroep, vaststelling van de deurwaarder en het beschrijvend beslag inzake namaak, conform artikel 1022 Ger.W.*

(...)

5. De curator van Snowfall verzoekt het hof :

*Vast te stellen dat er lastens (de curator) geen vorderingen worden gesteld;*

---

### Ondergeschied

*In het geval (het hof) zou oordelen dat (de curator) tot een rechtsplegingsvergoeding dient te worden veroordeeld en er aangifte van schuldvordering kan worden gedaan in de faling, (...) enkel te zeggen dat de vordering gegrond is tot het beloop van een bepaald bedrag en de schuldeiser het nodige moet doen voor opname in het passief van het faillissement.*

### III. De relevante feiten en procedurevoorgaanden

6. D2P, aanvankelijk genaamd Aankoop en Marketing Coördinatie (voor de leesbaarheid van dit arrest wordt steeds melding gemaakt van 'D2P') was een vennootschap die, hoofdzakelijk als groothandelaar actief was in de sector van de verlichting. Zij verkocht onder meer kerstverlichting, waaronder de 'Snowfall'.

Global Concept is eveneens hoofdzakelijk als groothandelaar actief in de sector van de verlichting.

Tijdens de kerstperiode van 2010 verkocht Global Concept een kerstverlichting onder de naam 'LIGHTDROP LED'.

Hubo is een franchiseorganisatie die actief is in de doe-het-zelf sector. Zij verkoopt via franchise winkels of winkels in eigen beheer hoofdzakelijk rechtstreeks aan de eindconsument. Zij biedt onder meer (seizoensgebonden) producten aan voor woninginrichting, waaronder kerstverlichting.



Tijdens de kerstperiode van 2010 kocht Hubo LIGHTDROP LED-verlichting bij Global Concept.

7. D2P was de mening toegedaan dat de LIGHTDROP LED-verlichting van Global Concept inbreuk maakte op het ingeschreven Gemeenschapsmodel met nummer 000856257-0002, kortweg 'snowfall model', waarvan zij houder was.

Het snowfall model werd aangevraagd en geregistreerd op 10 januari 2008 bij het Bureau voor de Harmonisatie binnen de Interne Markt, thans het Bureau voor Intellectuele Eigendom van de Europese Unie, kortweg 'EUIPO' (voor de leesbaarheid van dit arrest wordt steeds melding gemaakt van 'EUIPO').

8. Op 28 december 2010 werd door D2P een verzoekschrift neergelegd voor de voorzitter van de rechtbank van koophandel te Brussel, dat ertoe strekte gemachtigd te worden om bij Global Concept en Hubo over te gaan tot beschrijvende en beslagmaatregelen in het kader van een beslag inzake namaak. Dit verzoek was gesteund op een beweerde inbreuk op het snowfall model.

Bij beschikking van 30 december 2010 kreeg D2P de toestemming om in alle vestigingen, filialen, depots of andere opslagplaatsen van Global Concept en Hubo over te gaan tot de gevorderde beschrijvende en beslagmaatregelen. Mevrouw Kris Keymolen werd aangesteld als deskundige.

9. D2P liet op respectievelijk 6 en 28 januari 2011 door deskundige Keymolen bij Hubo en Global Concept overgegaan tot de beschrijvende maatregelen waarvan sprake in de beschikking van 30 december 2010.

In uitvoering van de beslagmaatregelen waartoe D2P werd gemachtigd over te gaan, werd afgesproken dat alle LIGHTDROP LED-verlichting die nog in voorraad was in de winkels van Hubo, uit de rekken zou worden gehaald en dat ze zou worden overgemaakt aan gerechtsdeurwaarder Jan Weyns, die ze zou onderbrengen in de Veilingzaal der Gerechtsdeurwaarders (Drukkerijstraat 14, 2000 Antwerpen).

In totaal werden 2.045 stuks van de LIGHTDROP LED-verlichting door Hubo bij gerechtsdeurwaarder Weyns afgeleverd.



Alle bij Global Concept in voorraad zijnde LIGHTDROP LED-verlichting werd verzegeld.

In totaal werden er 2.682 stuks van de LIGHTDROP LED-verlichting in beslag genomen.

10. Op 23 februari 2011 tekende Global Concept derdenverzet aan tegen de beschikking van 30 december 2010.

11. Op 28 februari 2011 legde deskundige Keymeulen haar verslag neer.

12. Op 28 maart 2011 werden Global Concept en Hubo door D2P gedagvaard voor de rechtbank van koophandel te Brussel. De vordering van D2P strekte ertoe om Global Concept en Hubo te horen zeggen voor recht dat het aanbieden, in de handel brengen en in voorraad houden van de LIGHTDROP LED-verlichting inbreuk maakte op de modelrechten van D2P en om dienvolgens Global Concept en Hubo het bevel op te leggen tot stopzetting van de voormelde handelingen, onder verbeurte van een dwangsom. De vordering van D2P strekte er tevens toe om Global Concept en Hubo te veroordelen, in solidum, de ene bij gebreke aan de andere, tot betaling van een schadevergoeding van 50.000 euro (hierna 'procedure ten gronde').

13. Bij beschikking van 10 mei 2011 van de Voorzitter van de rechtbank van koophandel te Brussel werd het derdenverzet van Global Concept tegen de beschikking van 30 december 2010 ongegrond verklaard.

14. Het snowfall model werd op 8 juli 2011 door D2P overgedragen aan Snowfall.

Deze laatste kwam vrijwillig tussen in de procedure ten gronde.

15. De procedure ten gronde werd bij tussenvonnissen dd. 18 januari 2013 opgeschort en naar de rol verzonden, in afwachting van een uitspraak door het EUIPO met betrekking tot een vordering tot nietigverklaring van het snowfall model.





16. Het EUIPO verklaarde op 21 januari 2013 het snowfall model nietig wegens gebrek aan eigen karakter.

17. Op 3 april 2013 werden D2P en Snowfall door de raadsman van Global Concept in gebreke gesteld de door D2P genomen beslagmaatregelen op te heffen.

Aangezien aan deze ingebrekestelling geen gevolg werd voorbehouden, ging Global Concept op 19 april 2013 over tot dagvaarding van D2P en Snowfall voor de Voorzitter van de rechtbank van koophandel te Brussel, tot opheffing van de genomen beslagmaatregelen, gelet op gewijzigde omstandigheden.

---

D2P ging over tot vrijwillige opheffing van de beslagmaatregelen in juli 2013.

In het licht van de beslissing van het EUIPO en van de opheffing van de beslagmaatregelen, pasten Global Concept en Hubo hun vordering aan.

De aangepaste vordering van Global Concept voor de Voorzitter van de rechtbank van koophandel te Brussel, strekte er toe :

- in hoofdorde, haar vordering zonder voorwerp te verklaren en D2P en Snowfall te veroordelen in de kosten van het geding;
- in ondergeschikte orde, :
  - o haar vordering ontvankelijk en gegrond te verklaren;
  - o voor recht te zeggen dat de uitspraak van het EUIPO van 21 januari 2013, de nieuwe anterioriteiten en de stellingname van D2P tijdens de procedure ten gronde, alsook het faillissement van Snowfall, gewijzigde omstandigheden uitmaken in de zin van artikel 1369bis/1 § 7 Ger. Wb.;
  - o dienvolgens de beschikking van 30 december te wijzigen en meer bepaald deze in te trekken op het punt waar in toepassing van artikel 1369bis/1 §§ 4 en 5 aan alle houders van de LIGHTDROP LED-verlichting werd verboden zich hiervan te ontdoen, op straffe van een dwangsom van 500 euro per product dat toch uit handen zou worden gegeven en op het punt waar de instrumenterende gerechtsdeurwaarder als sekwester werd aangesteld en gemachtigd om de LIGHTDROP LED-verlichting te verzegelen;



- zodoende de beslagmaatregelen die in de beschikking van 30 december 2010 bevolen werden, op te heffen en voor recht te zeggen dat de tussen te komen beschikking als akte van opheffing van het beslag zal gelden;
- Te bevelen dat de in beslag genomen goederen op eerste verzoek en hoogstens 48 uur na betekening van de tussen te komen beschikking ontzegd en vrijgegeven zouden worden, en worden teruggegeven aan Global Concept.

Hubo formuleerde een zelfde vordering als Global Concept.

De curator van Snowfall vorderde dat haar akte zou verleend worden van haar vrijwillige tussenkomst en van haar akkoord tot opheffing van de beslagmaatregelen gelegd in uitvoering van de beschikking van 30 december 2010.

D2P vorderde dat de vordering van Global Concept minstens ongegrond zou worden verklaard, niettegenstaande de inmiddels tussen partijen tussengekomen regeling wat de opheffing betrof van de beslagmaatregelen.

In het motiverend gedeelte van een beschikking van 29 oktober 2013 waarmee recht werd gedaan op de vordering van Global Concept en Hubo, stelde de Voorzitter van de rechtbank van koophandel te Brussel vast dat de vordering van Global Concept zonder voorwerp was. In het beschikkend gedeelte van de beschikking werd de vordering van D2P (destijds Aankoop Marketing en Coördinatie NV geheten) zonder voorwerp verklaard. D2P werd veroordeeld in de kosten, waaronder een rechtsplegingsvergoeding in hoofde van Global Concept en Hubo.

Door D2P werd hoger beroep aangetekend tegen de beschikking van 29 oktober 2013; doch enkel in de mate waarin deze D2P veroordeelde tot betaling van een rechtsplegingsvergoeding aan Global Concept en aan Hubo. Het hoger beroep van D2P werd bij een arrest van 20 januari 2015 ontvankelijk doch ongegrond verklaard. D2P werd veroordeeld in de kosten van de procedure in hoger beroep, met inbegrip van een rechtsplegingsvergoeding voor Global Concept en Hubo.

18. Bij beslissing van 24 maart 2014 werd akte genomen door de Beroepskamer van het EUIPO van de afstand van het beroep van Snowfall tegen de beslissing van het EUIPO van 21 januari 2013, gelet op het tussengekomen faillissement van Snowfall.



19. Op 1 juli 2014 verzocht Global Concept in de procedure ten gronde om bijkomende conclusietermijnen te bepalen en de zaak vast te stellen voor pleidooien.

Dee procedure ten gronde werd verder in staat gesteld en gepleit.

Het bestreden vonnis werd uitgesproken op 9 oktober 2015.

#### IV. Bespreking

##### Artikel 1369bis/3 § 2 Ger.W. – objectieve aansprakelijkheid of artikel 1382 BW

20. Artikel 1369bis/3 § 2 Ger.W. bepaalt :

*Wanneer de maatregelen van beschrijving of van beslag zijn herroepen of wanneer zij vervallen wegens enig handelen of nalaten van de verzoeker, of wanneer het later wordt vastgesteld dat er geen inbreuk of dreiging van inbreuk op een intellectueel eigendomsrecht was, kan de rechtbank op verzoek van de verweerder de verzoeker veroordelen tot betaling van een passende schadeloosstelling voor alle ingevolge deze maatregelen veroorzaakte schade.*

Volgens Global Concept en Hubo heeft artikel 1369bis/3 § 2 Ger.W., ingevoerd bij de wet van 10 mei 2007 betreffende de aspecten van gerechtelijk recht van de bescherming van intellectuele eigendomsrechten, een objectieve aansprakelijkheid in het leven geroepen.

D2P betwist hetgeen voorafgaat.

Het hof oordeelt als volgt.

21. Noch uit artikel 1369bis/3 § 2 Ger.W. noch uit de parlementaire voorbereidende werken van de wet van 10 mei 2007, blijkt dat dit artikel een objectieve aansprakelijkheid in het leven heeft geroepen in hoofde van de verzoeker, in de hypothese dat een gerechtelijke beslissing werd uitgevoerd krachtens dewelke machtiging werd verleend om tot beslag inzake namaak over te gaan, wanneer de maatregelen van beschrijving of van beslag zijn herroepen of wanneer zij vervallen wegens enig handelen of nalaten van de verzoeker, of wanneer later wordt vastgesteld dat er geen inbreuk of dreiging van inbreuk op een intellectueel eigendomsrecht was.



Daarbij maakt het geen verschil of er tot beschrijvende dan wel tot beslagmaatregelen werd overgegaan.

Het bepalen van een objectieve aansprakelijkheid zou trouwens de verzoeker-houder (of deze die meent houder te zijn) van een intellectueel eigendomsrecht kunnen ontraden om toepassing te maken van de procedure van beslag inzake namaak, hetgeen tot een uitholling van deze procedure zou kunnen leiden.

Zelfs wanneer de verzoeker-houder van een intellectueel eigendomsrecht geenszins aan zijn intellectueel eigendomsrecht twijfelt of, meer zelfs, dit intellectueel eigendomsrecht een wettelijk vermoeden van geldigheid geniet (wat bijvoorbeeld het geval is voor het Uniemerk, krachtens artikel 127, 1. Verordening (EU) 2017/1001 van het Europees Parlement en de Raad van 14 juni 2017 inzake het Uniemerk en voor het ingeschreven Gemeenschapsmodel krachtens artikel 85, 1. Verordening (EG) nr. 6/2002 van de Raad van 12 december 2001 betreffende Gemeenschapsmodellen, kortweg 'GMV'), kan deze immers nooit met zekerheid de uitkomst van een gerechtelijke of administratieve procedure voorzien, bijvoorbeeld ingevolge een (tegen)vordering tot nietigverklaring of vervallenverklaring van zijn intellectueel eigendomsrecht. Daarenboven kunnen onderscheiden bevoegde instanties zich dienaangaande in onderscheiden zin uitspreken. Dit geldt ook met betrekking tot inbreukprocedures.

De rechtsleer waarnaar Global Concept en Hubo verwijzen en die een ander standpunt verdedigt, met name dat artikel 1369bis/3 § 2 Ger.W. een objectieve aansprakelijkheid bepaalt in hoofde van de verzoeker, zoals ook eerste en tweede geïntimeerden voorhouden, overtuigt het hof niet.

De meningen in de rechtsleer en andere zijn verdeeld. Het hof verwijst in dit verband naar een Advies van 2 juli 2015 van de Raad van de Intellectuele Eigendom (voor iedereen consulteerbaar op <https://economie.fgov.be/sites/default/files/Files/Intellectual-property/Avis%20Conseils%20Propri%C3%A9t%C3%A9%20intellectuelle/Advies-RIE-02072015.pdf>, cfr. pagina 15 e.v. onder '3. Aansprakelijkheid').

De verwijzing door Global Concept naar de rechtspraak van het Hof van Justitie EU (HvJ (EU), 16 juli 2015, C-681/13, Diageo Brands v Simiramida), overtuigt het hof evenmin. Het Hof van Justitie heeft zich in dit arrest geenszins uitgelaten in één of andere zin over de vraag of de waarborgen die Richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele eigendomsrechten, kortweg 'Handhavingsrichtlijn', biedt aan de beslagene als tegengewicht voor een voorlopige



maatregel die aan zijn belangen afbreuk heeft gedaan, een objectieve aansprakelijkheid vereisen.

Het hof verwijst naar de overwegingen 20, 22, 23 en 24 van de handhavingsrichtlijn.

De doelstelling van de bepalingen van de Handhavingsrichtlijn is om effectieve middelen ter beschikking te stellen van de houder van een intellectueel eigendomsrecht teneinde dit recht te handhaven.

Een objectieve aansprakelijkheid kan een ongewenste barrière opwerpen tegen deze doelstelling van de Handhavingsrichtlijn.

Dat een vordering gesteund op artikel 1369bis/3 § 2 Ger.W. beoordeeld wordt overeenkomstig artikel 1382 BW, spoort met de doestellingen van de Handhavingsrichtlijn en inzonderheid met de bepalingen van artikel 3 daarvan.

Artikel 1382 BW biedt de beslagene een voldoende waarborg en tegengewicht (cfr. overweging 22 van de Handhavingsrichtlijn en de artikelen 7,4. en 9,7. daarvan) tegen gebruik en misbruik van de procedure van beslag inzake namaak, zonder dat deze waarborg of dit tegengewicht de beslaglegger al te zeer zou ontraden om op deze procedure een beroep te doen.

#### In concreto – fout, schade en oorzakelijk verband

22. De vordering tot schadevergoeding van Global Concept en Hubo, gesteund op artikel 1369bis/3 § 2 Ger.W., dient beoordeeld te worden overeenkomstig artikel 1382 B.W.

Global Concept bewijst niet dat zij schade leed door de beschrijvende maatregelen waartoe bij haar werd overgegaan door D2P, krachtens de beschikking van 30 december 2010. Hetzelfde geldt wat Hubo betreft.

Alleen al om die reden is hun vordering ongegrond in de mate waarin ze ertoe strekt om vergoeding te bekomen wegens de beschrijvende maatregelen waartoe werd overgegaan.

23. Bij Global Concept en bij Hubo werd (eveneens) overgegaan tot de beslagmaatregelen waartoe D2P gemachtigd werd bij beschikking van 30 december 2010.



Artikel 1369bis/1 § 5 Ger.W. bepaalt :

*De voorzitter, die uitspraak doet over een verzoek tot verkrijging, naast de beschrijving, van beslagmaatregelen, onderzoekt :*

- 1) Of het intellectueel eigendomsrecht waarvan de bescherming wordt ingeroepen, ogenschijnlijk geldig is;*
- 2) Of de inbreuk op het betrokken intellectueel eigendomsrecht niet redelijkerwijze betwist kan worden;*
- 3) Of, na de betrokken belangen, waaronder het algemeen belang, te hebben afgewogen, de feiten en, in voorkomend geval de stukken waarop de verzoeker zich baseert van dien aard zijn dat ze het beslag – dat tot de bescherming strekt van het ingeroepen recht – redelijkerwijze verantwoorden.*

Er bestond een vermoeden van geldigheid met betrekking tot het ingeschreven snowfall Gemeenschapsmodel, krachtens artikel 85, 1. GMV.

De geldigheid van dit model werd slechts aangevochten (door Global Concept) op 12 september 2011 en dus na de uitvoering van de beschikking van 30 december 2010, in januari 2011.

In een schrijven van 14 november 2007 van haar raadsman (stuk 12 van Global Concept), en dus meer dan twee jaar vóór de uitvoering van de beschikking van 30 december 2010, erkende D2P echter dat het snowfall model reeds in 2006 openbaar werd gemaakt, hetzij meer dan twaalf maanden voorafgaand aan het depot of de vraag tot registratie ervan en dus buiten de gratieperiode (die liep van 10 januari 2007 tot 10 januari 2008), zodat dit model nietig kon worden verklaard. In voormeld schrijven van 14 november 2017 werd immers het volgende gesteld :

*Mijn cliënte is houder van een niet-geregistreerd gemeenschapsmodel, recht bepaald in de Verordening nr. 6/2002 van de Raad van 12 december 2001 betreffende de Gemeenschapsmodellen, op een product "SNOWFALL" genaamd. Het betreft een systeem van sfeerverlichting dat bestaat uit verschillende opgehangen tubes waarin zich telkens honderdtwintig LED lampjes bevinden die het ene na het andere oplichten, om zo de illusie te wekken van vallende druppels of vlokjes.*



*Dit product – en zijn voorkomen – is openbaar gemaakt vanaf 2006, onder andere via de website [www.snowfall-light.eu](http://www.snowfall-light.eu) en via aanwezigheid op de betrokken commerciële beurzen.*

(Vrije vertaling door het hof)

D2P, die zich beriep op het snowfall model om beslagmaatregelen te bekomen in het kader van een beslag inzake namaak, had kennis of diende minstens kennis te hebben van de feiten waarvan sprake in de brief van haar raadsman van 14 november 2007, en van de gevolgen daarvan wat de geldigheid betreft van dit model.

De beslissing van het EUIPO van 10 december 2010 waarnaar D2P verwijst, doet niets af aan hetgeen voorafgaat. Hetzelfde geldt wat het gegeven betreft dat de beslissing van het EUIPO van 24 maart 2014 was ingegeven door de vaststelling dat Snowfall failliet was verklaard en afstand had gedaan van haar beroep. De beslissing van het EUIPO waartegen beroep, met name deze van 21 januari 2013, was immers grondig onderbouwd. Niets wijst erop of maakt voldoende waarschijnlijk dat het EUIPO in beroep anders zou hebben geoordeeld dan in haar beslissing van 21 januari 2013.

Op grond van de openbaarmaking waarvan hiervoor sprake, kon de inbreuk op het door D2P ingeroepen model redelijkerwijze worden betwist, met name door de geldigheid van het snowfall model aan te vechten (geen inbreuk indien geen geldig model), hetgeen D2P wist of minstens diende te weten.

Door de Voorzitter niet in te lichten over de voormelde omstandigheden, door in die omstandigheden beslagmaatregelen te vorderen en tot uitvoering van de toegelaten beslagmaatregelen over te gaan, heeft D2P een fout begaan in de zin van artikel 1382 BW. Zij heeft zich niet gedragen als een normaal voorzichtig en redelijk verzoeker/houder van een intellectueel eigendomsrecht, in dezelfde omstandigheden geplaatst. Zij is tekort gekomen aan haar algemene zorgvuldigheidsplicht.

24. Globaal Concept voert aan dat zij schade leed door de beslagmaatregelen waartoe werd overgegaan.

Het hof stelt aan de hand van de door Global Concept neergelegde stukken, waaronder het verslag van deskundige Keymolen, vast dat Global Concept de volgende schade leed in oorzakelijk verband met de fout die in hoofde van D2P werd vastgesteld.



De LIGHTDROP LED is een kerstverlichting en derhalve een verlichting waarnaar vraag is vanwege de eindconsument tijdens de eindejaarsperiode.

Kerstverlichting wordt door de handelaar (klanten van Global Concept) besteld in het begin van het kalenderjaar, met het oog op de verkoop aan de eindconsument in de daaropvolgende eindejaarsperiode.

Door de beslagmaatregelen genomen door D2P, was Global Concept in de onmogelijkheid om de LIGHTDROP LED-verlichting te verkopen aan de klanten-handelaars tijdens de eindejaarsperiode van 2011 en 2012.

Als gevolg van de inbeslagname van de LIGHTDROP LED-verlichting bij Hubo, werd Global Concept door deze laatste in vrijwaring geroepen. Global Concept liet aan Hubo een creditnota worden van 59.743,17 euro (stuk 21 van Global Concept), zijnde een creditnota voor de prijs van 2.230 stuks aan LIGHTDROP LED-verlichting.

De eerste rechter oordeelde ten onrechte dat Global Concept naar aanleiding daarvan slechts aanspraak kon maken op een schadevergoeding voor 2.073 stuks aan LIGHTDROP LED-verlichting. Global Concept is immers niet aansprakelijk voor een verlies van 157 stuks ten gevolge van diefstal, breuk of andere scanning aan de kassa's van Hubo.

Global Concept heeft ingevolge de beslagmaatregelen bij Hubo ten voordele van deze laatste een creditnota moeten uitschrijven van 59.743,17 euro (de geleverde LIGHTDROP LED-verlichting kon niet verkocht worden) en heeft recht op vergoeding van dit bedrag door D2P.

Er werd ook bij Global Concept zelf LIGHTDROP LED-verlichting in beslag genomen. De schade die hierdoor door Global Concept werd geleden, bestaat niet uit de aankoopwaarde van de betrokken in beslag genomen verlichting, maar wel uit de verkoopwaarde daarvan, met inbegrip van de gedeelde winst op de inbeslaggenomen verlichting.

De verkoopwaarde van deze verlichting kan berekend worden aan de hand van de marge gerealiseerd op de verkoop van de LIGHTDROP LED-verlichting door Global Concept vóór het gelegde beslag, aan de hand van de cijfers vermeld in het verslag van deskundige Keymolen (stuk 3 van Global Concept).

Voor de berekening van de marge op de in beslag genomen verlichting wordt de aankoopprijs in USD in euro omgerekend (stuk 19 van Global Concept) op grond van de gemiddelde omwisselkoers destijds, zijnde 0,78.





De toepassing van de in aanmerking te nemen marges op de in beslag genomen voorraad aan verlichting, levert een totaalbedrag op van 28.231,95 euro.

Het is onmogelijk om exact te bepalen hoeveel producten Globall Concept voor de eindejaarsperiodes van 2011 en 2012 aan Hubo en haar andere klanten had kunnen verkopen indien er niet tot beslag was overgegaan. Een raming hiervan is daarentegen wel mogelijk.

Volgens het expertiseverslag (stuk 4, pagina 9 van Globall Concept) bedroeg voor 2010 de verkoop van de producten aan Hubo en aan de andere klanten 170.758,8 euro (expertiseverslag pagina 22). De aankoopwaarde van deze producten vertegenwoordigde 96.109,43 euro (123.217,23 USD \* 0,78, pagina 22 expertiseverslag). De marge bedraagt dus 74.649,36 euro.

Men kan er redelijkerwijs van uitgaan dat de verkopen voor 2011 en 2012 lager zouden zijn geweest dan vóór 2010, gelet op het verlies van aantrekkingskracht van de producten. Een vermindering van 20 % per jaar is gerechtvaardigd. Het betreft immers een product dat steeds minder wordt verkocht (het faillissement van Snowfall Europe in 2014 is daar het beste bewijs van).

Rekening houdend met deze factor, kan de schade van Globall Concept wegens gederfde verkopen tijdens de jaren 2011 en 2012 als volgt worden begroot:

2011 : 74.649,36 EUR X 80 % = 59.719,48 euro;

2012 : 74.649,36 EUR X 80 % X 80 % = 47.775 euro.

Ten slotte dient ook rekening te worden gehouden met het meerwerk dat voor Globall Concept werd veroorzaakt door de beslagmaatregelen. Ter vergoeding daarvan vordert Globall Concept een bedrag ex aequo et bono van 10.000,00 euro, dat redelijk en aanvaardbaar is. Dit bedrag dekt niet alleen de interventiekosten en overlast naar aanleiding van het beslag inzake namaak, maar ook alle daarna volgende administratieve overlast (of werklust) die ten gevolge van dit beslag gegenereerd werd.

Zoals gesteld, werd de in beslag genomen verlichting in juli 2013 vrijgegeven.

Voor de eindejaarsperiode van 2013 kon Globall Concept de LIGHTDROP LED-verlichting nog enkel verkopen aan klanten-handelaars die hun bestellingen in juli 2013 nog niet hadden geplaatst voor een andere verlichting. Globall Concept is er in 2013 en 2014 met name in



geslaagd om een deel van de voorraad te verkopen, meer bepaald voor een bedrag van 44.120,54 euro (stuk 20 van Globall Concept). Dit bedrag moet in mindering gebracht worden ten voordele van D2P.

De totale schade van Globall Concept in oorzakelijk verband met de fout van D2P bedraagt zodoende : 59.743,17 euro + 28.231,95 – 44.120,54 euro + 59.719,48 euro + 47.775 euro + 10.000 euro = 161.349,06 euro.

Globall Concept vordert dat dit bedrag zou vermeerderd worden met de gerechtelijke intresten sinds 2 mei 2012 (datum van de neerlegging van de besluiten waarin deze eis voor het eerst werd ingesteld). Deze vordering is gegrond.

25. Ook Hubo bewijst dat zij schade heeft geleden als gevolg van de beslagmaatregelen waartoe bij haar werd overgegaan op verzoek van D2P.

- Kosten transport producten naar de gerechtsdeurwaarder, kosten werknemers, administratie en handeling centrale : 17.402,64 euro

Uit het verslag van deskundige Keymolen (stuk 13, p. 5 e.v. van Hubo) blijkt dat de goederen die verkocht worden door Hubo-winkels, nergens gecentraliseerd worden. De leveranciers leveren steeds de goederen rechtstreeks aan de winkels en elke winkel beslist zelf over de hoeveelheid van een bepaald product die wordt aangekocht.

Naar aanleiding van het beslag inzake namaak heeft Hubo een spoedbericht moeten verzenden naar alle Hubo-winkels met het dringende bericht alle litigieuze producten onmiddellijk uit de winkels te halen en een overzicht van de voorraad door te geven aan de centrale van Hubo, waarna de goederen, op verantwoordelijkheid en kosten van Hubo werden opgehaald en afgeleverd op het adres van de gerechtsdeurwaarder door Nova Natie Logistics NV (stuk 15 van Hubo).

Deze terugroepactie heeft kosten met zich meegebracht, te weten:

- Kosten transport litigieuze producten door Hubo naar de gerechtsdeurwaarder met koerierdienst (stuk 15 van Hubo) : 4.007,64 euro;
- Kosten werknemers Hubo om de LIGHTDROP LED-verlichting uit de winkels en de voorraad halen, communicatie met Hubo-winkels, doorgeven overzicht voorraad/winkel en voorbereiding transport verlichting naar gerechtsdeurwaarder : (125 euro [6.25 uur werk aan 20 euro per uur] x 95 winkels) 11.875,00 euro;



- Administratie en handeling centrale : 1.520,00 euro

Totaal 17.402,64 euro

Deze kosten zijn voldoende aannemelijk en worden billijkheidshalve begroot op voormeld bedrag van 17.402,64 euro, bij gebrek aan stukken die een exacte begroting mogelijk maken.

- Verloren winstmarge op onverkochte voorraad: 63.817,76 euro

De verloren winstmarge op de onverkochte voorraad kan worden berekend door de winstmarge te bepalen die Hubo heeft verloren op de verlichting die in beslag werd genomen en bewaard door de gerechtsdeurwaarder. De winstmarge wordt berekend door de aankoopprijs te vergelijken met de verkoopprijs, zoals weergegeven in het deskundigenverslag (zie stuk 13, p. 7 van Hubo) (winstmarge = verkoopprijs – aankoopprijs).

LIGHTDROP LED - Artikelnr. - Aantal in beslag - Winstmarge - Verloren winstmarge per artikel

130 mm	327342	844 30,35 euro	25.615,40 euro
200 mm	327343	834 29,41 euro	24.527,94 euro
500 mm	327355 367	37,26 euro	13.674,42 euro

TOTAAL 2.045 63.817,76 euro

De gevorderde verloren winstmarge wordt door Hubo voldoende bewezen.

- Kredietnota van Global Concept aan Hubo n.a.v. het beslag inzake namaak.

D2P verwees in haar syntheseconclusie in eerste aanleg (conclusie van 10 november 2014, p. 13) en opnieuw in haar verzoekschrift tot hoger beroep van 31 december 2015 naar een kredietnota voor 49.374,52 euro (zonder BTW, 59.743,17 euro met BTW) die Global Concept aan Hubo heeft laten geworden na het beslag inzake namaak. Deze kredietnota werd opgesteld in het kader van de contractuele vrijwaringsverplichting van Global Concept en dekt de aankoopwaarde van de in beslag genomen verlichting die op dat moment niet verkocht was door Hubo en die zij dus niet verder kon verkopen ingevolge het beslag inzake namaak (zie ook gegevens over aantal door Hubo aangekochte en verkochte producten in het verslag van deskundige Keymolen, stuk 13, p. 10 van Hubo).



Er is een (beperkte) discrepantie tussen het aantal (onverkochte) producten vermeld in de kredietnota (in totaal 2230 stuks) en het aantal producten dat werd afgeleverd door Hubo aan de gerechtsdeurwaarder naar aanleiding van het beslag inzake namaak (in totaal 2045 stuks). De verklaring voor deze discrepantie wordt gegeven in het verslag van de deskundige (stuk 13; p. 6 van Hubo):

*Het verschil (...) kan verklaard worden door volgende zaken: diefstal, breuk, andere scanning aan de kassa (indien een barcode van een product niet scant wordt dit product met een groepscode ingescand, voor de Lightdrop zou de groepscode "decoratie" gebruikt zijn). Aangezien wij [Hubo] niet werken met een geïntegreerd stockbeheersingssysteem is er geen sluitende controle bij de goederenontvangst, noch bij de verkoop. De traceerbaarheid van goederen is daarom gelimiteerd.*

Hubo betwist niet dat het bedrag dat werd gecrediteerd door Global Concept na het beslag inzake namaak moet worden verrekend met de werkelijke globale schade die Hubo heeft geleden.

Deze kredietnota dekt echter enkel de aankoopwaarde, en niet de winstmarge die Hubo had kunnen realiseren op de verkoop van de LIGHTDROP LED producten (indien deze producten niet het voorwerp hadden uitgemaakt van het beslag inzake namaak en vervolgens gecrediteerd aan aankoopwaarde en terugname van de producten door Global Concept). D2P kan dus niet beweren dat Hubo 'tweemaal langs de kassa' probeert te passeren doordat Hubo in huidige procedure een vergoeding vraagt voor de verloren winstmarge op deze producten. De eerste rechter was het hiermee terecht eens in het bestreden vonnis. De eerste rechter stelde met betrekking tot de door Hubo gevorderde winstmarge terecht het volgende :

*In tegenstelling tot Global Concepts geeft Hubo wel aan, o.b.v. de gegevens van het verslag van de deskundige, hoe zij haar winstmarge berekend heeft.*

*Deze winstmarge maakt geen dubbel gebruik uit met de kredietnota die Hubo van Global Concepts ontving. Deze creditnota had betrekking op de aankoopwaarde, terwijl het bedrag van 63.817,76 EUR de winstmarge op de verlopen verkoop betreft.*

De LIGHTDROP LED-verlichting waarvoor Global Concept aan Hubo een kredietnota verstrekke, werd ondertussen vrijgegeven aan Global Concept met instemming van D2P en Snowfall Europe/de curator (zie ook het feitenrelaas en stuk 17 van Hubo : beschikking van 29 oktober 2013 van de Voorzitter van de rechtbank van koophandel te Brussel na dagvaarding door Global Concept op grond van artikel 1369bis/1 § 7 Ger.W. tot wijziging en



intrekking van de maatregelen van bewarend beslag in de beschikking beslag inzake namaak van 30 december 2010). De teruggave van de inbeslaggenomen producten verhindert echter niet dat Hubo vergoeding kan vorderen wegens de verloren winstmarge op deze producten, gelet op het feit dat de kredietnota en de teruggave van deze producten aan Globall Concept het direct gevolg was van het beslag inzake namaak op verzoek van D2P.

De schade die door Hubo werd geleden in oorzakelijk verband met de fout van D2P en die door haar wordt bewezen, bedraagt in totaal 81.217,40 euro.

#### De kosten van de procedure

26. Globall Concept begroot de rechtsplegingsvergoeding op 11.000 euro.

De waarde van de vordering van Globall Concept bedraagt 161.349,06 euro.

Globall Concept voert terecht aan dat de zaak complex is.

Gelet op hetgeen voorafgaat wordt aan Globall Concept een rechtsplegingsvergoeding toegekend van 11.000 euro per aanleg.

Er is geen gegronde reden om D2P en Snowfall in solidum te veroordelen tot deze rechtsplegingsvergoedingen. Van Snowfall wordt immers niets gevorderd.

27. Hubo begroot de rechtsplegingsvergoeding op 1.320 euro per aanleg.

De door haar gevorderde rechtsplegingsvergoeding wordt haar toegekend.

Er is geen gegronde reden om D2P en Snowfall in solidum te veroordelen tot betaling van deze rechtsplegingsvergoedingen. Van Snowfall wordt immers niets gevorderd.

28. De curator van Snowfall kan geen aanspraak maken op een rechtsplegingsvergoeding.



**OM DEZE REDENEN :**

**HET HOF, recht doende na tegenspraak,**

Gelet op artikel 24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken;

Verklaart het hoger beroep van Devoted 2 Passion NV, voorheen Aankoop en Marketing Coördinatie NV, failliet verklaard bij vonnis van 3 mei 2016 van de rechtbank van koophandel van Antwerpen, ontvankelijk doch ongegrond;

Verklaart het incidenteel beroep van Globall Concept BVBA en van Hubo België NV ontvankelijk en gegrond;

Doet het bestreden vonnis teniet in de mate waarin het (1) de schade van Globall Concept begrootte op 43.551,86 euro en deze van Hubo België NV op 72.825,40 euro, (2) Devoted2Passion NV, destijds geheten Aankoop en Marketing Coördinatie NV, veroordeelde tot betaling van de voormelde bedragen en (3) het door Globall Concept BVBA en Hubo België NV meer gevorderde afwees als ongegrond;

Opnieuw recht doende dienaangaande :

Begroot de schade van Globall Concept BVBA op 161.349,06 euro en veroordeelt Devoted2Passion NV, failliet verklaard, tot betaling aan Globall Concept BVBA van voormeld bedrag, meer intresten aan de wettelijke rentevoet vanaf 2 mei 2012;

Begroot de schade van Hubo België NV op 81.217,40 euro en veroordeelt Devoted2Passion, failliet verklaard, tot betaling aan Hubo België NV van voormeld bedrag;

Legt de kosten van de procedure in eerste aanleg en deze van de procedure in hoger beroep ten laste van Devoted2Passion NV, failliet verklaard, destijds geheten Aankoop en Marketing Coördinatie NV;

Stelt de kosten vast op 273,74 euro + 508,94 euro (dagvaardingen) + 400 euro (verzoekschrift tot hoger beroep) in hoofde van Devoted2Passion NV, failliet verklaard, op 11.000 euro (rechtsplegingsvergoeding - eerste aanleg) + 11.000 euro (rechtsplegingsvergoeding hoger beroep) in hoofde van Globall Concept NV en op 1.320



euro (rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg) + 1.320 euro (rechtsplegingsvergoeding hoger beroep) in hoofde van Hubo België NV.

**Aldus gevonnist en uitgesproken ter buitengewone openbare terechtzitting van de burgerlijke achtste kamer van het hof van beroep te Brussel, op 28 februari 2018 waar aanwezig waren en zitting hielden:**

Els HERREGODTS,  
Kaatje BATSELIER,

Kaatje BATSELIER

Raadsheer,  
Griffier.

Els HERREGODTS

