



Kopie
Afgeleverd aan: Aan de heer Minister van Economische
zaken
art. Bericht
Vrij van griffierecht - art. 280,2° W.Reg.

2676

Repertoriumnummer 2017 / 681
Datum van uitspraak 5 september 2017
Rolnummer 2015/AR/268

Uitgifte

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

Niet aan te bieden aan de
ontvanger

Eindarrest
(hervorming)

Hof van beroep Brussel

Auteursrecht
Modellenrecht
Marktpraktijken

Arrest

Wamo BVBA
t/
WTG NV

8^e kamer,
burgerlijke zaken

Aangeboden op 12 SEP. 2017
Niet te registreren
D'HOOGHE K.

COVER 01-00000931695-0001-0017-01-01-1



2677

WAMO B.V.B.A., met zetel te 1785 MERCHTEM, Brusselsesteenweg 185,

appellante.

vertegenwoordigd door Mr. Hans DHONDT, advocaat te 1170 BRUSSEL, Terhulpesteenweg 187;

tegen

WTG N.V., met zetel te 2000 ANTWERPEN, Frankrijklei 107,

geïntimeerde.

vertegenwoordigd door Mr. Tom DE MEESTER, advocaat te 2000 ANTWERPEN, Frankrijklei 107.

Het hoger beroep is gericht tegen een vonnis d.d.4 juni 2014 dat door de Nederlandstalige rechtbank van koophandel te Brussel werd uitgesproken.

Er wordt geen akte van betekening voorgelegd.

Het verzoekschrift tot hoger beroep werd tijdig en formeel regelmatig neergelegd op de griffie van het hof op 12 februari 2015.

De advocaten van partijen werden gehoord op de openbare terechtzitting van 15 mei 2017.

I. Relevante feiten

1. WTG (geïntimeerde) ontwerpt, produceert en verdeelt kledingstukken voor de Belgische en de Europese markt, onder meer onder het merk Who's That Girl. WTG heeft 6 eigen winkels waar enkel haar kledingstukken worden verkocht. Daarnaast worden haar kledingstukken in meer dan 300 door haar geselecteerde kledingwinkels in Europa verkocht.



2678

2. Wamo (appellante) is uitbater van meer dan 40 kledingwinkels in België die handel drijven onder de naam ZEB. WAMO verkoopt eveneens kledij via haar webwinkel www.zeb.be.

WAMO verkoopt vooral kledij van bekende merken zoals Jack&Jones, Quiksilver, Mexx, Esprit, Mango, Levi's, Diesel, Pepe Jeans, Hilfiger Denim, enz.

WAMO biedt naast deze merken ook kledij aan onder haar eigen huismerken. Zo biedt WAMO kledij aan onder de merken "ZEB Style Lab" en "ZEB Woman" en heeft zij in samenwerking met het Vlaamse damesweekblad Flair ook een "Flair" kledinglijn opgezet.

3. WTG heeft onder meer een jurk ontworpen en verdeeld, die reeds deel uitmaakte van de hoogzomer collectie 2011, en die werd uitgeleverd in april/mei 2011 onder de naam SONG.

Het betrof een jurk in de kleuren blauw en groen met bloemenmotief en vlindermouwen, een tailleband onder de borst en als detail achteraan de hals een opening met een knoopje in de vorm van een vrucht.

WTG heeft in maart 2012 vastgesteld dat in het seizoen lente-zomer 2012 in de ZEB winkels en op de ZEB e-shop jurken werden verkocht, onder de naam SILKE FLAIR, eveneens met een bloemenmotief en vlindermouwen, een tailleband onder de borst en als detail achteraan de hals een opening met een knoopje in de vorm van een vrucht. Deze jurk werd door WAMO verkocht in blauw, groen en rood.

Het gaat om de volgende jurken:



2679

Jurken SONG WTG



Jurken SILKE FLAIR WAMO



WTG heeft hiervan op 15 maart 2012 een vaststelling laten verrichten door gerechtsdeurwaarder Eric Libbrecht in de ZEB winkel te Antwerpen.

4. Op 23 maart 2012 heeft de raadsman van WTG Wamo aangemaand om binnen de 3 dagen het kledingstuk SILKE FLAIR uit haar winkels te verwijderen en de verkoop van dit model te staken, zowel in haar winkels als via haar webshop.



2670

De raadsman van Wamo antwoordde hierop bij brief van 30 maart 2012 dat de jurk SONG geen auteursrechtelijke bescherming geniet en dat er in ieder geval geen sprake is van inbreuk.

5. Een foto van de jurk SILKE FLAIR werd gepubliceerd in het weekblad Flair van 30 april 2012.

6. Bij brief van de raadsman van WTG Van 25 mei 2012 werd het standpunt van Wamo betwist. In deze brief werd ook aangevoerd dat Wamo dat seizoen nog meer kledingstukken verkocht, die overduidelijk een nabootsing zijn van de kledingstukken van WTG.

WTG voerde aan dat het topje voor vrouwen uit de collectie van Wamo genaamd TARA TOP, afgewerkt met contrasterend boordje op de borst onder meer in groene kleur, identiek is aan het topje CABBAGE dat WTG reeds eerder op de markt had gebracht in seizoen lente/zomer 2010-2011.

In dezelfde brief stelde de raadsman van WTG dat in de loop van 2011 gesprekken hadden plaatsgevonden tussen partijen over een eventuele verkoop door Wamo van de WTG merken in haar ZEB winkels. WTG voerde aan dat Wamo bepaalde kledingstukken had laten namaken, omdat zij de kledingstukken van WTG niet kon verkopen.

Top CABBAGE WTG



Top TARA WAMO



7. Bij brief van 11 juni 2012 betwistte de raadsman van Wamo alle aantijgingen.

Daarop antwoordde de raadsman van WTG op 4 juli 2012 dat WTG zou overgaan tot dagvaarding.



281

8. WTG is overgegaan tot dagvaarding van Wamo op 27 december 2012.

In het voorjaar van 2013 werd door Wamo de rok GABRIELLE FIESTA op de markt gebracht. Volgens WTG is dit een exacte kopie van de rok POEDEL die in het seizoen lente-zomer 2012 door WTG werd ontworpen en verkocht.

Rok POEDEL WTG



Rok GABRIELLE FIESTE WAMO



II. Voorwerp van het hoger beroep

9. In het bestreden vonnis wordt het volgende geoordeeld.

"Verklaart de vordering van eiseres (WTG) ontvankelijk en gegrond als volgt:

- *Legt Wamo het verbod op om nog langer de jurk SILKE FLAIR en de rok GABRIELLE te verspreiden, te verkopen of in de handel te brengen, beschikbaar of tentoon te stellen, of anderszins openbaar te maken onder verbeurte van een dwangsom ten bedrage van 500 euro, te verbeuren per inbreuk en per dag, vastgesteld binnen 48 uur na betekening van het te vellen vonnis;*
- *Veroordeelt Wamo om aan WTG een schadevergoeding te betalen voor de provisionele som van 12.500 euro, te vermeerderen met de vergoedende en gerechtelijke interesten vanaf 15 maart 2012 en tot de som van 329,66 euro meer de gerechtelijke interesten;*
- *Veroordeelt Wamo om ter griffie binnen (termijn) van 1 maand na uitspraak vonnis, om alle boekhoudkundige en handelsdocumenten betrekking hebbende op de productie, de distributie en de verkoop van de jurk SILKE FLAIR en de rok GABRIELLE neer te leggen;*



2682

- *Stelt aan als deskundige (...) met als opdracht (...) de onrechtmatige winst te berekenen die Wamo genoten heeft door de verkoop van de jurken SILKE FLAIR en de rok GABRIELLE (...)*".

10. In graad van hoger beroep vordert appellante:

"Het hoger beroep van Wamo toelaatbaar, ontvankelijk en gegrond te verklaren en dienvolgens het vonnis op tegenspraak gewezen door de vierentwintigste kamer van de Nederlandstalige Rechtbank van Koophandel Brussel op 4 juni 2014 in de zaak gekend onder rolnummer AR A/13/00478 gedeeltelijk te hervormen en, opnieuw rechtsprekend:

(a) In hoofdorde de oorspronkelijke vordering van WTG integraal als ongegrond af te wijzen.

(b) In ondergeschikte orde in elk geval de oorspronkelijke vordering van WTG tot het betalen van een schadevergoeding, tot het neerleggen van boekhoudkundige en handelsdocumenten m.b.t. de productie, de distributie en de verkoop van de jurk SILKE FLAIR, het topje TARA en de rok GABRIELLE, alsook tot het bevelen van een deskundigenonderzoek ongegrond te verklaren.

(c) In meer ondergeschikte orde hoogstens de betaling van de enige door WTG aangetoonde effectieve schade, nl. de gerechtsdeurwaarderskost van 329,66 EUR te bevelen.

(d) En uiterst ondergeschikt orde, indien Uw Zetel enige morele schade bewezen acht, het door de eerste rechter toegekende bedrag aan morele schadevergoeding aanzienlijk te matigen.

Omtrent het incidenteel hoger beroep

(a) In hoofdorde het incidenteel hoger beroep van WTG integraal als ongegrond af te wijzen.

(b) In ondergeschikte orde in elk geval de vordering van WTG tot het betalen van een schadevergoeding, tot het neerleggen van boekhoudkundige en handelsdocumenten m.b.t. de productie, de distributie en de verkoop van de jurk SILKE FLAIR, het topje TARA en de rok GABRIELLE, alsook tot het bevelen van een deskundigenonderzoek ongegrond te verklaren.

PAGE 01-00000931695-0007-0017-01-01-4



2683

(c) *In meer ondergeschikte orde hoogstens de betaling van de enige door WTG aangetoonde effectieve schade, nl. de gerechtsdeurwaarderskost van 329,66 EUR, te bevelen.*

(d) *En uiterst ondergeschikt orde, indien Uw Zetel enige morele schade bewezen acht, het door WTG gevorderde bedrag aan morele schadevergoeding zeer aanzienlijk te matigen.*

In elk geval WTG te veroordelen in de kosten van het geding in beide aanleggen met inbegrip van de rechtsplegingsvergoedingen (2.750 euro in eerste aanleg en 3.300 euro in graad van beroep) en het rolrecht."

11. WTG stelt incidenteel beroep in en vordert:

"Het hoger beroep, voor zover ontvankelijk, ongegrond te verklaren.

Het incidenteel hoger beroep van WTG, ontvankelijk, toelaatbaar en gegrond te verklaren en opnieuw rechtdoende.

De vorderingen van WTG toelaatbaar en gegrond te verklaren.

Wamo te verbieden om nog langer de jurk SILKE FLAIR, het topje TARA TOP en de rok GABRIELLE FIESTA te verspreiden, te verkopen of in de handel te brengen, beschikbaar of tentoon te stellen, of anderszins openbaar te maken onder verbeurte van een dwangsom ten bedrage van 500 euro te verbeuren per inbreuk en per dag, vastgesteld binnen 48 uur na betekening van het te vellen vonnis.

Wamo zich reeds te zien en te horen veroordelen om aan WTG een schadevergoeding te betalen van:

25.000 euro definitief op grond van imagoschade en 31.638 euro provisioneel op grond van de geschatte door WAMO onrechtmatig behaalde winst, onder alle voorbehoud te vermeerderen in de loop van het geding, te vermeerderen met de vergoedende intresten vanaf 15 maart 2012 aan de wettelijke intrestvoet, te vermeerderen met de gerechtelijke intresten sedert de dagvaarding.

Wamo zich te zien en te horen veroordelen ter griffie neer te leggen binnen een termijn die het hof zal bepalen, van alle boekhoudkundige en handelsdocumenten betrekking hebben op

PAGE 01-00000931695-0008-0017-01-01-4



2689

de productie, de distributie en de verkoop van de jurk SILKE FLAIR, het topje TARA TOP en de rok GABRIELLE FIESTA.

De aanstelling van deskundige de heer Joost Muyle te bevestigen om het deskundig onderzoek zoals bevolen door de rechtbank van koophandel uit te voeren, evenwel met uitbreiding met de volgende bijkomende opdracht:

Tevens de onrechtmatige winst te berekenen die Wamo genoten heeft door de verkoop van de TARA TOP.

De zaak opnieuw naar de rechtbank van koophandel te verwijzen opdat deze na uitvoering van het deskundig onderzoek definitief uitspraak zou doen.

Wamo zich te zien en te horen veroordelen tot de kosten van het hoger beroep, aan de zijde van WTG voorlopig als naar recht begroot op de rechtsplegingvergoeding 3.300 euro"

III. Beoordeling

A. Vordering gesteund op het auteursrecht

12. Geïntimeerde claimt een auteursrecht op de jurk SONG, de top CABBAGE en de rok POEDEL. Zij voert aan dat appellante inbreuk heeft gepleegd op dit auteursrecht met haar jurk SILKE FLAIR, haar top TARA en haar rok GABRIELLE FIESTE.

Appellante betwist dat de jurk SONG, de top CABBAGE en de rok POEDEL auteursrechtelijke bescherming genieten. Ondergeschikt voert appellante aan dat zij geen inbreuk op het auteursrecht van geïntimeerde heeft gepleegd.

13. Het hof overweegt als volgt.

Auteursrechtelijke bescherming wordt enkel toegekend in zoverre aan de originaliteitsvereiste is voldaan. Auteursrecht kan slechts gelden met betrekking tot materiaal dat oorspronkelijk is in die zin dat het gaat om een eigen intellectuele schepping van de auteur ervan. Een intellectuele schepping is een eigen schepping van de auteur wanneer zij de uitdrukking vormt van diens persoonlijkheid. Dit is het geval wanneer de auteur bij het maken van zijn werk zijn creatieve bekwaamheden tot uiting heeft kunnen brengen door het maken van vrije en creatieve keuzen en zo in staat is aan zijn werk een



'persoonlijke noot' te geven (HvJEU van 16 juli 2009, C-5/08, Infopaq International tegen Danske Dagblades Forening, ECLI:EU:C:2009:465, HvJEU van 1 december 2011, C-145/10, Eva-Maria Painer v Standard VerlagsGmbH, ECLI:EU:C:2011:798, HvJEU 1 maart 2012, C-604/10, Football Dataco Ltd v Yahoo!, ECLI:EU:C:2012:115).

In voorliggend geval claimt geïntimeerde originaliteit voor een combinatie van bestanddelen die afzonderlijk genomen niet origineel zijn, maar die ingevolge een persoonlijke, creatieve keuze op een originele wijze in het werk zouden zijn samengebracht zodat het werk originaliteit zou vertonen en derhalve auteursrechtelijke bescherming zou genieten.

Via keuze, schikking of combinatie van bestanddelen op een oorspronkelijke wijze kan een auteur uitdrukking aan zijn creatieve geest geven en tot een resultaat komen dat een intellectuele schepping vormt.

Om bescherming te kunnen genieten, moet de auteur met de keuze van de samenstellende elementen van het werk een oorspronkelijke uitdrukking van zijn creatieve geest overbrengen en een persoonlijke noot aan het werk geven.

Al de afzonderlijke bestanddelen die geïntimeerde beschrijft, zijn op zich niet oorspronkelijk.

Voor de jurk SONG gaat het om:

- een bloemenmotief waarbij de bloemen in ronde trossen gegroepeerd zijn verspreid over de jurk,
- de bloemen zijn weergegeven in de kleuren roos, oranje, geel en wit,
- vlindermouwen,
- zoom aan de mouwen, de hals en de onderkant in contrasterende kleur,
- verticaal gefronst stiksel aan de borst,
- een tailleband onder de borst met twee parallelle schuin aflopende lijnen in contrasterende kleuren,
- rugzijde achteraan de hals een ovale opening met een knoopje in de vorm van een vrucht,
- de basiskleuren groen en blauw.

Dit zijn allemaal elementen die reeds voor april/mei 2011 voortdurend in jurken worden toegepast en waaraan niets origineels is.

Ook de wijze waarop geïntimeerde deze elementen combineert en tot de jurk in kwestie komt, is niet oorspronkelijk. De jurk past en gaat op in een bepaalde modetrend die reeds



van voor april/mei 2011 bestaat. Geïntimeerde heeft een aantal van de opgesomde elementen samengebracht in een jurk waardoor de vormgeving ervan in lijn is met het op een bepaald moment heersende modebeeld. Het gaat om creaties die bepaald worden door modetendensen en deze niet overstijgen. Er is geen eigen toevoeging aan de vormgeving die de vereiste originele toets brengt en die maakt dat in het geheel de persoonlijke stempel van de maker kan worden herkend.

Voor het topje CABBAGE verwijst geïntimeerde naar de volgende kenmerken:

- topje,
- spagettibandjes
- groene basiskleur
- afgezoomd aan de bovenzijde met een roze golvend lint
- verticaal gefronst stiksel aan de borst.

Noch deze elementen op zich noch de combinatie van deze elementen voldoen aan de oorsponkelijkheidsvereiste.

Voor de rok POEDEL somt geïntimeerde de volgende bestanddelen op:

- gestreepte rok,
- strepen schuin aflopend naar het midden,
- strepen met de kleuren wit, blauw en rood-oranje
- hoge taille,
- brede tailleband,
- ritssluiting achteraan.

Deze bestanddelen zijn niet origineel, en evenmin de combinatie ervan.

In casu genieten de jurk SONG, de top CABBAGE en de rok POEDEL dan ook geen auteursrechtelijke bescherming.

Geïntimeerde claimt dat zij de zogenaamde "coloured retrostijl" (vrij vertaald: kleurvolle retrostijl) in 2002 op de markt heeft gebracht, als een combinatie van een retrostijl, maar dan in frisse, vrolijke kleuren en met hedendaagse vormen en accenten.

Ten eerste wordt dit niet bewezen. Ten tweede moet een auteurswerk bestaan uit een welbepaalde concrete uitdrukking, zoals bijvoorbeeld een welbepaald model van een



kledingstuk. Stijlen, genres of modetendensen kunnen geen auteursrechtelijke bescherming genieten.

De vordering van geïntimeerde is bijgevolg ongegrond in zoverre zij op het auteursrecht is gesteund.

B. Vordering gesteund op het modellenrecht

14. Geïntimeerde claimt eveneens bescherming op basis van het modellenrecht. Zij voert aan dat de jurk SONG, de top CABBAGE en de rok POEDEL als niet-geregistreerde Gemeenschapsmodellen bescherming genieten overeenkomstig artikel 11 van de Verordening (EG) nr. 6/2002 van 12 december 2001 betreffende Gemeenschapsmodellen (hierna: GmodV), en dat de jurk, top en rok van appellante inbreuk plegen op haar modelrechten.

Appellante is daarentegen van mening dat de modellen van geïntimeerde niet voldoen aan de voorwaarden om als Gemeenschapsmodellen te worden beschermd. Bovendien betwist appellante enige inbreuk te hebben begaan.

15. De algemene principes inzake niet-ingeschreven Gemeenschapsmodellen zijn de volgende.

Krachtens artikel 4, 1. GmodV wordt een model als Gemeenschapsmodel beschermd voor zover het nieuw is en een eigen karakter heeft.

Artikel 5 GmodV definieert het begrip "nieuwheid" voor niet-ingeschreven Gemeenschapsmodellen als volgt:

"1. Een model wordt als nieuw beschouwd, indien geen identiek model voor het publiek beschikbaar is gesteld:

a) bij een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel, vóór de datum waarop het model waarvoor bescherming wordt aangevraagd voor het eerst voor het publiek beschikbaar is gesteld;

b) (...).



8688

2. *Modellen worden geacht identiek te zijn, indien de kenmerken ervan slechts in onbelangrijke details verschillen."*

Artikel 6 GmodV definieert de notie van "eigen karakter" als volgt :

"1. *Een model wordt geacht een eigen karakter te hebben, indien de algemene indruk die het bij de geïnformeerde gebruiker wekt, verschilt van de algemene indruk die bij die gebruiker wordt gewekt door modellen die voor het publiek beschikbaar zijn gesteld :*

a) *bij een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel, vóór de datum waarop het model waarvoor bescherming wordt aangevraagd voor het eerst voor het publiek beschikbaar is gesteld;*

b) *(...).*

2) *Bij de beoordeling van het eigen karakter wordt rekening gehouden met de mate van vrijheid van de ontwerper bij de ontwikkeling van het model."*

Volgens het arrest van het Hof van Justitie in de zaak C-345/13 (HvJEU van 19 juni 2014, C-345/13, Karen Millen Fashions Ltd tegen Dunnes Stores, ECLI:EU:C:2014:2013), moet artikel 6 aldus worden uitgelegd dat een model slechts kan worden geacht een eigen karakter te hebben indien de algemene indruk die dat model bij de geïnformeerde gebruiker wekt, verschilt van de algemene indruk die bij diezelfde gebruiker wordt gewekt niet door een combinatie van afzonderlijke kenmerken van meerdere oudere modellen, maar door een of meer individueel beschouwde oudere modellen (r.o. 35).

De beoordeling van het eigen karakter gebeurt door de geïnformeerde gebruiker. Dit is de gebruiker die niet slechts gemiddeld, maar in hoge mate aandachtig is, hetzij door zijn persoonlijke ervaring, hetzij door zijn uitgebreide kennis van de betrokken sector.

Artikel 85, lid 2, GmodV bepaalt:

"In een procedure inzake een rechtsvordering betreffende inbreuk of dreigende inbreuk van een niet-ingeschreven Gemeenschapsmodel gaat de rechtbank voor het Gemeenschapsmodel ervan uit dat het Gemeenschapsmodel rechtsgeldig is, indien de houder het bewijs levert dat de in artikel 11 bedoelde voorwaarden zijn vervuld, en indien hij aangeeft in welk opzicht zijn Gemeenschapsmodel een eigen karakter heeft. De verweerder



kan de rechtsgeldigheid ervan evenwel aanvechten bij wege van exceptie of door een reconventionele rechtsvordering tot nietigverklaring."

Volgens het aangehaalde arrest van het Hof van Justitie (C-345/13) moet de houder van een niet-ingeschreven Gemeenschapsmodel enkel aangeven in welk opzicht dat model een eigen karakter heeft. Hij moet aangeven welk kenmerk of welke kenmerken van het betrokken model, volgens hem, dat model een eigen karakter geven.

16. Het hof stelt vast dat geïntimeerde er zich toe beperkt te stellen dat de jurk, de top en de rok een eigen karakter hebben omdat ze origineel zijn. Evenwel dekken de begrippen "origineel" en "eigen karakter" niet dezelfde lading. Het gaat om twee verschillende concepten met een eigen betekenis, die ook afzonderlijk moeten worden getoetst.

In zoverre geïntimeerde bedoelt dat alle bestanddelen/kenmerken die zij opsomt in het kader van de auteursrechtelijke bescherming, aan het model van de jurk, respectievelijk de top en de rok, ook een eigen karakter geven, kan zij niet worden bijgetreden.

Het model van de kwestieuze jurk, top of rok kan slechts kan worden geacht een eigen karakter te hebben indien de algemene indruk die dat model bij de geïnformeerde gebruiker wekt, verschilt van de algemene indruk die bij diezelfde gebruiker wordt gewekt door een of meer individueel beschouwde oudere modellen.

Dit is duidelijk niet het geval. Uit de door appellante bijgebrachte stukken (18 tot en met 28) volgt dat de kenmerken waarvan geïntimeerde suggereert dat ze een eigen karakter verlenen aan het model van de jurk, top of rok geen andere algemene indruk bij de geïnformeerde gebruiker verlenen dan de algemene indruk die wordt gewekt door de individueel beschouwde oudere modellen die door appellante worden voorgelegd.

De vordering van geïntimeerde is bijgevolg ongegrond in zoverre zij gesteund is op het modellenrecht.

C. Vordering gesteund op een inbreuk op de eerlijke marktpraktijken

17. Geïntimeerde voert aan dat appellante ook inbreuk pleegt op artikel 84 WMPC, thans artikel VI.93 WER, en artikel 95 WMPC, thans artikel VI.104 WER. In casu meent geïntimeerde dat het systematisch nabootsen van haar kledingstukken een oneerlijke



268

handelspraktijk uitmaakt alsook een met de eerlijke marktpraktijken strijdige daad waardoor appellante de beroepsbelangen van geïntimeerde schaadt of kan schaden. Geïntimeerde betoogt dat appellante haar producten nabootst en daarbij haar intellectuele eigendomsrechten schendt. Minstens en ondergeschikt stelt geïntimeerde dat appellante voordeel behaalt, en begeleidende maatregelen hanteert die indruisen tegen de eisen van de eerlijke handelsgebruiken, waardoor haar handelen onrechtmatig is. Geïntimeerde meent dat de begeleidende omstandigheden die van de namaak ook een oneerlijke handelspraktijk maakt, gelegen zijn in de (poging tot) imago-transfer en vooral de afleiding van goodwill van geïntimeerde en de uitbuiting van de bekendheid en de reputatie van geïntimeerde, zijnde de concurrent van appellante.

Appellante betwist enige inbreuk te hebben gepleegd.

18. Het hof overweegt als volgt.

Krachtens artikel VI.104 WER kan de rechter de staking bevelen van elke daad, strijdig met de eerlijke marktpraktijken, waardoor een onderneming de beroepsbelangen van een of meer andere ondernemingen schaadt of kan schaden.

Het beginsel van de vrije mededinging impliceert het recht om de andere marktdeelnemers vrijelijk na te bootsen, zowel wat de producten of diensten betreft die worden aangeboden, als met betrekking tot de wijze waarop ze worden aangeboden.

Dit recht kan aan banden worden gelegd door het verlenen van exclusieve rechten ter bescherming van welbepaalde prestaties.

Daarnaast wordt er ook een correctie aangebracht door de regels inzake onrechtmatige mededinging.

Nabootsing en het kopiëren van prestaties die niet worden beschermd door een exclusief recht worden gesanctioneerd wanneer zij strijdig zijn met de eerlijke marktpraktijken.

Een daad waarbij een onderneming het aanbod van een andere marktdeelnemer in verband met diensten of producten nabootst, is in beginsel toegelaten, tenzij de onderneming hierdoor, hetzij, een door de wetgeving op de intellectuele eigendom beschermd recht miskent, hetzij, dit aanbod doet onder begeleidende omstandigheden die indruisen tegen de eisen van de eerlijke marktpraktijken.

PAGE 01-00000931695-0015-0017-01-01-4



2691

De verkoper die, zonder zelf een creatieve inspanning te leveren, rechtstreeks voordeel haalt uit belangrijke inspanningen of investeringen gewijd aan een creatie met economische waarde van een andere verkoper, begaat nog geen daad strijdig met de eerlijke marktpraktijken. De rechter kan nochtans op grond van het behalen van een voordeel om een andere reden dan het louter nabootsen, oordelen dat dit handelen onrechtmatig is. Die andere redenen bestaan niet alleen uit de miskennis van intellectuele eigendomsrechten of verwarringstichtende reclame, maar kunnen elke vorm van onrechtmatig gedrag zijn (Cass. 29 mei 2009, www.juridat.be).

In de vorige randnummers heeft hof geoordeeld dat geïntimeerde niet kan bogen op intellectuele eigendomsrechten voor de jurk SONG, de top CABBABE en de rok POEDEL.

Volgens geïntimeerde bestaan de begeleidende omstandigheden uit imago-transfer, afleiding van goodwill en uitbuiting van haar bekendheid en reputatie.

Er kan slechts sprake zijn van imago- en goodwill-transfer en uitbuiting van de bekendheid en reputatie als het gekopieerde op zich, zijnde de kledingstukken zelf, enige onderscheidende functie zou hebben en door het algemene publiek herkend wordt als afkomstig van geïntimeerde.

De kledingstukken in kwestie zijn evenwel banaal. Er wordt op geen enkele wijze aangetoond dat de kledingstukken door het publiek worden herkend als afkomstig van geïntimeerde. In die omstandigheden kan er geen sprake zijn van imago- en goodwill-transfer en uitbuiting van bekendheid en reputatie door het nabootsen van deze kledingstukken.

Ook op dit vlak is de vordering van geïntimeerde dan ook ongegrond.

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 ontvankelijk en gegrond,

Verklaart het incidenteel beroep ontvankelijk doch ongegrond,

PAGE 01-00000931695-0016-0017-01-01-4



Vernietigt het bestreden vonnis behoudens in zoverre het de vordering van geïntimeerde ontvankelijk heeft verklaard,

Opnieuw beslissend,

Verklaart de vordering van geïntimeerde volledig ongegrond,

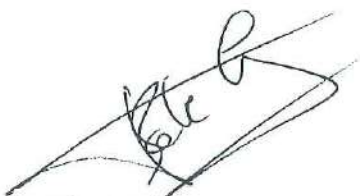
Veroordeelt geïntimeerde in de kosten van beide instanties, vastgesteld in hoofde van appellante op 210 euro en in hoofde van geïntimeerde op 327,11 euro,

Veroordeelt geïntimeerde tot de betaling aan appellante van een rechtsplegingsvergoeding van 2.750 euro voor de procedure in eerste aanleg en van 3.300 euro voor de procedure in graad van hoger beroep.

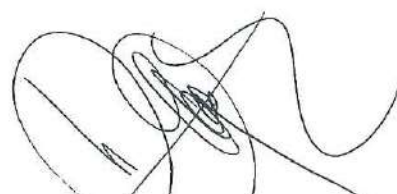
Aldus gevonnist en uitgesproken ter openbare terechtzitting van de burgerlijke achtste kamer van het hof van beroep te Brussel, op 5 september 2017 waar aanwezig waren en zitting hielden:

Bruno LYBEER,
Catharina VAN SANTVLIET,
Els HERREGODTS,
Kaatje BATSELIER,

Voorzitter,
Raadsheer,
Raadsheer,
Griffier.



Kaatje BATSELIER



Els HERREGODTS



Catharina VAN SANTVLIET



Bruno LYBEER



Nederlandstalige rechtbank van koophandel Brussel

17 JUNI 2014

1000. Brussel, de 12.06.2014
WATERLOOLAAN 70

DIENST DER ROLLEN

TEL:02/508.62.30

FAX:02/519.85.10

GEWONE BRIEF

Referenties te vermelden a.u.b.:

A.R.:A /13 /00478

Art. 973§2, derde lid G.W. + Art. 880 G.W. WAMO BVBA BRUSSELSESTEENWEG 185 1785 MERCHTEM

M.,
Uw referte :

Ik heb de eer U, hierbij, een vonnis te laten geworden van 04.06.2014 waarbij een deskundigenonderzoek werd bevolen door de 24ste kamer, zaal G van deze Rechtbank inzake :
WTG NV

tegen
WAMO BVBA

Hoogachtend,

Voor De Griffier



NEDERLANDSTALIGE RECHTBANK KOOPHANDEL TE BRUSSEL
24 ste kamer – zaal G

AR 13 - 00478

In de zaak van:

NV WTG, met maatschappelijke zetel te 2000 ANTWERPEN,
Frankrijklei, 107, KBO nr. 0822.818.534,

Eiseres,

Verschijnende door Mr Tom DE MEESTER, advocaat te 2000
ANTWERPEN, Frankrijklei, 107

Tegen :

BVBA WAMO (ZEB), met maatschappelijke zetel te 1785
MERCHTEM, Brusselsesteenweg, 185, KBO nr. 0448.458.813,

Verweerster,

Verschijnende door Mr Pieter CALLENS, advocaat te 1050 BRUSSEL,
Louizalaan, 99

Gelet op de inleidende dagvaarding betekend op datum van 27
december 2012.

Gelet op de beschikking in toepassing van artikel 747 & 2 Ger. W.

Gelet op de syntheseconclusies van partijen.

Gelet op de overtuigingsstukken.

Gehoord de raadslieden der partijen ter openbare zitting van 16 april
2014 waarop de zaak in beraad genomen werd.

Gelet op de bepalingen van de Wet van 15 juni 1935 op het gebruik der
talen in gerechtszaken.

DE VORDERING

De vordering van WTG zoals uitgebreid in conclusies strekt ertoe:

- WAMO te verbieden om nog langer de jurk SILKE FLAIR, het topje TARA TOP en de rok GABRIELLE te verspreiden, te verkopen of in de handel te brengen, beschikbaar of tentoon te stellen, of anderszins openbaar te maken onder verbeurte van een dwangsom ten bedrage van 500,00 €, te verbeuren per inbreuk en per dag, vastgesteld binnen 48 uur na betekening van het te vellen vonnis;
- WAMO zich reeds te zien en te horen veroordelen om aan WTG een schadevergoeding te betalen voor de provisionele som van 44.000,00 €, onder alle voorbehoud te vermeerderen in de loop van het geding, te vermeerderen met de vergoedende intresten vanaf 15 maart 2012 aan de wettelijke intrestvoet, te vermeerderen met de gerechtelijke intresten sedert de dagvaarding;
- WAMO zich te zien en te horen veroordelen ter griffie neer te leggen binnen een termijn die de rechtbank zal bepalen, alle boekhoudkundige en handelsdocumenten betrekking hebbende op de productie, de distributie en de verkoop van de jurk SILKE FLAIR, het topje TARA TOP en de rok GABRIELLE;
- Ondergeschikt, alvorens recht te doen, zo de rechtbank zulks nodig acht voor de berechting van het geschil, een gerechtsdeskundige aan te stellen, met als opdracht de rechtbank te adviseren over de mate van originaliteit van het door WTG ontworpen model SONG, het topje CABBAGE en de rok GABRIELLE en over de mate waarin WAMO middels de door haar ontworpen jurk SILKE FLAIR, het topje TARA TOP en de rok GABRIELLE de vermelde ontwerpen van WTG zou hebben nagemaakt, alsook over de schade toegebracht door de desgevallend vastgestelde namaak aan WTG, inbegrepen de onrechtmatige winst van WAMO, enerzijds, en de winstderving van WTG, de imagoschade van het merk van WTG, de vermindering van de inherente waarde van het intellectueel recht en de exclusiviteit en de aantasting van de marktpositie van WTG, anderzijds;
- WAMO zich te zien en te horen veroordelen tot alle kosten van het geding, voorlopig als naar recht begroot op 327,12 €.

WAMO besluit tot:

In hoofdorde:

- de vorderingen van WTG met betrekking tot de rok "Gabrielle" onontvankelijk, minstens ontoelaatbaar te verklaren;
- alle overige vorderingen van WTG ongegrond te verklaren;

In ondergeschikte orde:

- De vordering van WTG in haar totaliteit ongegrond te verklaren;

In meer ondergeschikte orde:

- De vordering van WTG tot het opleggen van een stakingsbevel en het betalen van schadevergoeding ongegrond te verklaren;

In ieder geval:

- WTG te horen veroordelen tot alle kosten van het geding, inclusief de rechtsplegingvergoeding van 2.750 EUR;
- Het te vellen vonnis uitvoerbaar te verklaren bij voorraad, niettegenstaande elk rechtsmiddel, zonder borgstelling en met uitsluiting van het kantonement;

RELEVANTE FEITEN

De feiten zoals ze uit de stukken en conclusies blijken, kunnen als volgt worden samengevat.

WTG ontwerpt, produceert en verdeelt kledingstukken voor de Belgische en de Europese markt onder meer onder het merk Who's that girl. WTG stelt eigenaar te zijn van de intellectuele eigendomsrechten van de ontworpen kledingstukken en heeft ook een aantal eigen winkels waar haar kledingstukken worden verkocht.

De kledingstukken WTG werden ontworpen door haar werknemers met wie zij is overeengekomen dat de auteursrechten worden overgedragen aan WTG

WAMO is uitbater van een groot aantal kledingwinkels onder de naam ZEB en verdeelt kledij van verschillende merken alsook verkoopt zij haar eigen huismerken onder het merk "ZEB" en beschikt zij over eigen stylisten die de huismerken ontwerpen.

Naar zeggen van WTG heeft WAMO in de loop van 2011 aan WTG aangeboden om de kledingstukken van WTG te verkopen in de ZEB-winkels, doch WTG heeft het aanbod niet aanvaard.

WTG heeft onder meer een jurk ontworpen en verdeeld, die reeds deel uitmaakte van de hoogzomer collectie 2011 en werd uitgeleverd in april/mei 2011 onder de naam SONG (stukken WTG 1 tot en met 6). Het betrof een jurk in de kleuren blauw en groen met bloemenmotief en vlindermouwen, een tailleband onder borst en als detail achteraan de

hals een opening met een knoopje naar eigen zeggen, in de vorm van een vrucht.

WTG stelt in maart 2012 vastgesteld te hebben dat in seizoen lente zomer 2012 in de ZEB winkels en op de ZEB E-shop van verweester ZEB jurken worden verkocht, onder de naam SILKE FLAIR, eveneens met een gelijkaardig bloemenmotief en vlindermouwen, een tailleband onder de borst en als detail achteraan de hals een opening met een knoopje in de vorm van een vrucht (stukken WTG 9 tot en met 17). Deze jurk wordt door verweester ZEB verkocht in blauw, groen en rood. Volgens WTG zijn stijl en het ontwerp zijn volstrekt gelijk aan de jurk die eerder door WTG op de markt werd gebracht.

Deze jurk werd blijkbaar verkocht in diverse maten en kleuren (blauw, groen en rood) aan de prijs van 59,95 € (stuk 13 en stuk 17 WTG).

Op 15 maart 2012 heeft WTG een vaststelling laten verrichten door gerechtsdeurwaarder Eric LIBBRECHT die de nodige foto's voegde aan zijn proces-verbaal van vaststelling (stuk 17) .

Op 23 maart 2012 heeft de raadsman van WTG WAMO aangemaand om binnen de 3 dagen het kledingstuk FLAIR SILKE uit haar winkels te verwijderen en de verkoop van dit model te staken, zowel in haar winkels als via haar internet winkel (stuk 23 WTG).

Bij deze brief van 30 maart 2012 weigerde WAMO hieraan gevolg te geven en stelde de raadsman van WAMO dat een stijl nooit auteursrechtelijke bescherming kan genieten en dat een creatie die enkel een modetendens zouden bezitten geen originaliteit bezit.

Een foto van de jurk FLAIR SILKE werd gepubliceerd in het weekblad Flair van 30 april 2012 (stuk 15 en 16 WTG).

Bij officiële brief van 25 mei 2012 van de raadsman van WTG antwoordde WTG hierop dat het niet zozeer een stijl was die door WAMO / ZEB is nagemaakt, maar wel de originele creaties van WTG zelf. ER wordt benadrukt dat deze creaties de uitdrukking zijn van de intellectuele inspanning van de auteur en niet zomaar een modetendens.

WTG stelde verder aan dat de namaak wel degelijk een inbreuk vormde, niet alleen op haar auteursrecht maar ook op niet-geregistreerd gemeenschapsmodel overeenkomstig artikel 11 van de verordening (EG) 6/2002 van 12 december 2001 van de Raad betreffende Gemeenschapsmodellen

In deze brief van 25 mei 2012 schreef WTG eveneens opgemerkt te hebben dat zij had vastgesteld dat WAMO in haar ZEB – winkels dat seizoen nog meer kledingsstukken verkocht, die overduidelijk een nabootsing zijn van de kledingsstukken van WTG.

Het ging ondermeer om het stuk uit de collectie ZEB genaamd TARA TOP voor vrouwen, afgewerkt met contrasterend boordje op de borst onder meer in groene kleur (stuk 12 en 14 WTG) , dat identiek zou zijn aan het topje CABBAGE dat WTG reeds eerder op de markt heeft gebracht in seizoen lente/zomer 2010-2011 (stuk 7 en 8).

Bij brief van 11 juni 2012 bleef WAMO bij haar standpunt waarbij zij weigerde de intellectuele eigendomsrechten van WTG te erkennen en zij weigerde de modellen SILKE FLAIR en TARA TOP uit haar winkels te verwijderen en/of enige schadevergoeding te betalen (stuk 26 WTG).

Bij brief van 4 juli 2012 heeft WTG via haar raadsman laten weten dat zij zou overgaan tot dagvaarding (stuk 27).

Op 27 december 2012 dagvaardde WTG.

Volgens WTG diende zij in de loop van de procedure hetzij in het voorjaar 2013, vast te stellen dat WAMO een rok GABRIELLE met schuine strepen en riem op de markt gebracht had (stuk 28 publicatie uit FLAIR van 12 maart 2013 en stuk 33) dat een exacte kopie zou zijn van de rok POEDEL dat in het seizoen lente-zomer 2012 door WTG werd ontworpen en verspreid (stukken 29,30, 31 en 32)., reden waarom WTG haar vordering uitbreidt.

BESPREKING

Betreffende de ontvankelijk voor de uitbreiding van de vordering.

In conclusies breidt WTG haar vordering uit en vordert dat WAMO het verbod wordt opgelegd de rok "Gabrielle" te verspreiden, te verkopen of in de handel te brengen, beschikbaar of tentoon te stellen, of anderszins openbaar te maken onder verbeurte van een dwangsom van 500 EUR.

WAMO verwijst dienaangaande naar rechtspraak die oordeelt dat alleen als de uitgebreide of gewijzigde eis gesteund is op een feit of akte die in de inleidende dagvaarding werd aangevoerd, artikel 807 Ger. W. een nieuwe eis toelaat.

WAMO stelt dat WTG in haar dagvaarding niet heeft aangevoerd dat de rok "Gabrielle" inbreuk zou maken op haar intellectuele eigendomsrechten en WTG in haar dagvaarding zelfs met geen enkel woord rept over de rok "Gabrielle" en/of de rok "Poedel" van WTG. In haar dagvaarding heeft WTG enkel gesteld dat WAMO de jurk "Song" en de top "Cabbage" zou nagemaakt hebben.

WAMO voert dan ook aan dat de nieuwe eis van WTG niet berust op een feit of handeling die in de dagvaarding aangevoerd is zodat de eisen van WTG over de rok "Gabrielle" in ieder geval onontvankelijk, minstens ontoelaatbaar moeten verklaard worden.

Overeenkomstig artikel 807 Ger. W. kan een procespartij een vordering die voor de rechter aanhangig is slechts uitbreiden of wijzigen, indien de nieuwe, op tegenspraak genomen conclusies, berusten op een feit of een akte in de dagvaarding aangevoerd.

De dagvaarding van WTG luidt onder andere als volgt:

Ondertussen werd door verzoekster vastgesteld dat hiernagedaagde dit seizoen nog meer kledingsstukken verkoopt en/of heeft verkocht, die overduidelijk een nabootsing zijn van de kledingsstukken van verzoekster.

Onder meer gaat het om het stuk uit de collectie van hiernagedaagde genaamd TARA TOP voor vrouwen afgewerkt met contrasterend boordje op de borst onder meer in groene kleur, dat identiek is aan het topje CABBAGE dat verzoekster reeds eerder op de markt heeft gebracht in seizoen lente/zomer 2010-2011.

In de dagvaarding wordt melding gemaakt van onder meer bepaalde kledingstukken van WTG die door WAMO nagemaakt worden, zodat de uitbreiding met de vorderingen aangaande de rok Gabrielle gesteund is op het feit aangevoerd in de dagvaarding "nog meer kledingsstukken"

Een vordering in rechte kan worden uitgebreid of gewijzigd bij conclusie, indien de feiten waarop deze berust dezelfde zijn als die welke in de dagvaarding worden vermeld, ook al had de eiser daaruit geen gevolg afgeleid nopens de gegrondheid van zijn vordering (Cass. AR C.93.0245.F, 28 april 1994 (De Brouwer F. / De Brouwer D.))

De nieuwe / uitgebreide vorderingen zijn ontvankelijk.

Betreffende de grond

1. Inbreuk op het auteursrecht van WTG

WTG houdt voor dat de verdeling van het model SILKE FLAIR, van het model TARA TOP en van de rol GABRIELLE door WAMO een inbreuk uitmaakt van het auteursrecht van WTG betreffende haar creaties SONG, CABBAGE, en POEDEL die door WTG op de markt werden gebracht.

Vooreerst voert WAMO aan dat de creaties van WTG geen auteursrechtelijke bescherming genieten omdat de creaties niet origineel zijn.

Om auteursrechtelijke beschermd te zijn, moet het werk origineel zijn d.w.z. de uitdrukking vormen van een intellectuele inspanning van de maker die de stempel van de persoonlijkheid van de auteur draagt.

Volgens WAMO is kleding een gebruiksgoed, zodat niet alle kleding origineel is en auteursrechtelijke bescherming geniet.

WAMO stelt dat wanneer een kledingstuk enkel bestaat uit banale elementen die op een niet-originele wijze worden gecombineerd, geniet het kledingstuk geen auteursrechtelijke bescherming. Dit is des te meer het geval als het kledingstuk louter bepaald wordt door de heersende modetendens en deze niet overstijgt. Dit is volgens WAMO logisch gezien in het andere geval het onmogelijk zou worden om kleding te ontwerpen die beantwoordt aan heersende modetrend.

WAMO verwijst dienaangaande naar het Arrest van het Hof van Beroep te Brussel van 1 maart 2011 dat oordeelde dat communiejurken, bij gebrek aan originele elementen, niet beschermd waren door het auteursrecht:

“Al de afzonderlijke bestanddelen die appellante beschrijft, zijn op zich niet oorspronkelijk. V-halsuitsnijdingen, afwerking van de hals- en mouwuitsnijdingen met een andere stof, schuine panden, meerdere afsnijdingen (al dan niet symmetrisch), plissé-stikkingen, onderrokken met allerhande volants, tussengestikte volants, overslagsluitingen (al dan niet met strik), doorlopen van een V-halsuitsnijding in een omgekeerd V-patroon: het zijn allemaal elementen die voortdurend in jurken worden toegepast en waaraan niets origineels is.

Ook de wijze waarop appellante deze elementen combineert en tot de jurkjes in kwestie komt, is niet oorspronkelijk. De jurkjes passen en gaan op in een bepaalde modetrend. Appellante heeft een aantal van de opgesomde elementen samengebracht in een jurk waardoor de vormgeving ervan in lijn is met het op een bepaald moment heersende modebeeld. Het gaat om creaties die bepaald worden door modetendensen en deze niet overstijgen. Er is geen eigen toevoeging aan de vormgeving die de vereiste originele toets brengt en die maakt dat in het geheel de persoonlijke stempel van de maker kan worden herkend.

In casu genieten de jurkjes dan ook geen auteursrechtelijke bescherming.”

WAMO verwijst tevens naar A. HALLEMANS die het volgende stelt:

“Immers is de modesector zeer trendgevoelig en zal een succesvol ontwerp door de markt worden opgepikt en worden geïmiteerd. Hoe creatief men ook is, steeds zullen bepaalde elementen, zelfs onbewust, ontleend kunnen zijn aan reeds bestaande werken. Hoe langer de

modegeschiedenis, hoe meer kans dat een vorm en zelfs een combinatie van bepaalde vormen reeds vroeger werd gebruikt. De momenteel bestaande vintage-hype is het beste bewijs van deze "eeuwige terugkeer van hetzelfde."

WTG daarentegen stelt en bovendien terecht dat voor modellen van kledij wel degelijk de bescherming van het auteursrecht kan worden ingeroepen en verwijst dienaangaande naar recentere rechtspraak.

In het bepalen van de eerste voorwaarde, waarbij het in dit geval om modellen van kinderkleding waarvoor bescherming van het auteursrecht is ingeroepen gaat, is het noodzakelijk maar voldoende om te bewijzen dat het werk een uitdrukking is van de intellectuele inspanning van haar auteur, hetgeen een essentiële voorwaarde is om het werk haar individueel karakter te geven dat noodzakelijk is voor de schepping. Op het gebied van mode dient de individualiteit die een kledingstuk kenmerkt eerder gewaardeerd te worden op basis van de algemene indruk die het geeft dan op basis van bepaalde details. De originaliteit ligt niet alleen in de vorm van het model, maar vooral in de rangschikking van kleuren en de algemene indruk die ontstaat uit het kledingstuk.

Een werk kan worden beschermd door het auteursrecht als het de uitdrukking is van de intellectuele inspanning van de auteur ervan. Het heeft weinig belang dat het gekozen thema niet nieuw is en de tendensen van de mode en van de tijdsgeest volgt.

Brussel (9e k.) 27 april 2007 IRDI 2008, afl. 1, 91; JLMB 2007, afl. 42, 1774.

De rechtbank treedt de door WTG geciteerde rechtspraak bij die oordeelt dat een combinatie van elementen een oorspronkelijke schepping kan zijn in de zin van het auteursrecht.

De combinatie en de verhoudingen tussen de verschillende onderdelen van een handtas zijn de uitdrukking van de intellectuele inspanning van de maker die aldus een origineel model met een individueel karakter tot stand heeft gebracht. De inbreuk op het auteursrecht staat vast nu de gelijkenissen veel zwaarder doorwegen dan de verschilpunten

Zo oordeelde het Hof van Justitie in het arrest Infopaq van 16 juli 2009 heeft dat auteursrechtelijke bescherming wordt toegekend aan een werk dat "oorspronkelijk" is, in de zin dat het gaat om een eigen intellectuele schepping van de auteur ervan; dat met betrekking tot persartikelen het Hof oordeelde dat de eigen intellectuele schepping van de auteur in de regel bestaat in de vorm, de presentatie van het

onderwerp en het taalgebruik; dat de woorden afzonderlijk beschouwd, als dusdanig geen intellectuele schepping zijn van de auteur, maar dat de auteur via de keuze, de schikking en de combinatie van deze woorden op een oorspronkelijke wijze uitdrukking kan geven aan zijn creatieve geest en tot een resultaat dat een intellectuele schepping vormt (H.v.J. 16 juli 2009, arrest Infopaq, C-5/08, r.o. 37, 44 en 45);

De rechtspraak heeft al voordien toepassing gemaakt van deze principes;

- in verband met de beoordeling van de "oorspronkelijkheid" van een bril:

"weliswaar zijn de brilmonturen samengesteld uit een geheel van kenmerken (2 benen naar de oren, een brug over de neus en 2 glazen) die elk afzonderlijk niet origineel zijn en behoren tot het openbaar domein, maar die kenmerken zijn op dergelijke wijze samengesteld en uitgewerkt dat het resultaat wel degelijk blijkt geeft van een intellectuele inspanning van de auteur" (Antwerpen 18 oktober 2005, I.R.D.I. 2006, 31);

Dat originaliteit niet inhoudt dat het werk geheel en in alle opzichten nieuw moet zijn; dat er eveneens sprake kan zijn van oorspronkelijkheid wanneer verschillende bestaande elementen, eventueel maar niet noodzakelijk ook nieuwe elementen worden samengebracht op een wijze zoals vóór de creatie van het werk nog niet had plaatsgevonden (DEENE, J., "Intellectuele rechten Kroniek 2006", N.J.W. 2007, afl. 165, p. 535);

Anders gezegd, kan originaliteit in de wijze waarop met bestaande en gekende concepten en elementen iets anders wordt gemaakt (Gent 6 oktober 2003, I.R.D.I. 2003, 226), waarin het origineel karakter van een kinderstoel werd aanvaard; vgl. Rb. Dendermonde 5 oktober 2007, I.R.D.I. 2008, 375 waarin het origineel karakter van een landbouwmachine werd aanvaard)

Bij het bekijken van de jurk SONG van WTG wordt vastgesteld dat het samenbrengen van de elementen zoals op damesjurk met een bloemenmotief in trossen aangebracht, vlindermouwen, een tailleband onder de borst en een hals op ronde opening achteraan met knoopje en de kleuren groen en blauw, onmiskenbaar een combinatie is van

originele elementen die de uitdrukking zijn van een intellectuele inspanning van WTG en een origineel ontwerp is.

Bij de vergelijking van de door WAMO geproduceerde jurken SILKE FLAIR van WAMO die voorgelegd worden, wordt vastgesteld dat de kenmerken van jurken van WTG overeenkomen in de jurken van WAMO te weten:

1. een bloemenmotief waarbij de bloemen in ronde trossen gegroepeerd zijn verspreid over de jurk en eveneens in de kleuren roos, oranje, geel en wit worden weergegeven (wat betreft de groene jurk),
2. de vlindermouwen
3. de zoom aan de mouwen, de hals en de onderkant in contrasterende kleur (roze zoom op een groene jurk),
4. het verticaal gefronst stiksel aan de borst,
5. de tailleband onder de borst met twee parallelle schuin aflopende lijnen in contrasterende kleuren
6. de rugzijde achteraan de hals een ovale opening met een knoopje
7. de basiskleuren blauw en groen

De verschillen tussen de beide jurken waarnaar WAMO verwijst zoals kleuren van de bloemmotieven in de rode en blauwe jurk, het iets langer zijn van de vlindermouwen of opgesomde verschillen van de tailleband en minder diepe uitsnijding van de sluiting achteraan, zijn dermate kleine verschillen (details), die niet wegnemen dat gelijkenissen zwaarder doorwegen dat de kleine verschillen zodat de jurken (de rode inclusief) een zelfde totaalbeeld oproepen

Naar het oordeel van de rechtbank maken de door WAMO geproduceerde jurken maken en slaafse kopie uit van de jurken van WTG en maken een inbreuk uit op het auteursrecht van WTG.

Deze beoordeling wordt verstrekt door het gegeven dat de jurken van WAMO op de markt gebracht werden een zomerseizoen van een jaar later, wat WAMO uiteraard de gelegenheid gegeven heeft de jurken van WTG na te maken.

Wat het Topje CABBAGE van WTG betreft, stelt WAMO terecht dat de originaliteit ervan niet bewezen is.

Topjes met spaghetti-bandjes met een verticaal gefronst stiksel aan borst en afgebiesd aan de bovenzijde met een stiksel, zijn zeer courant op kledijmarkt verspreid en de combinatie van deze elementen zijn niet origineel te noemen zodat dit topje van WTG niet van een auteursrechtelijke bescherming kan genieten.

De combinatie van de elementen van de rol POEDEL van WTG zijn dermate origineel en hebben een eigen karakter zodat zij van auteursrechtelijke bescherming kunnen genieten.

De voorbeelden die WAMO voorlegt om te stellen dat schuine rokken met hoge taille courant verspreid zijn in de modewereld, kunnen niet overtuigen om de originaliteit van de rok POEDEL van WTG in twijfel te trekken.

Het samenbrengen van de elementen van een gestreepte rok schuin aflopend naar het midden met hoge taille en brede tailleband in de kleuren wit, blauw en rood- oranje maken de rok tot een originele creatie die de stempel van de maker draagt.

De combinatie van de elementen van de rok POEDEL zijn allen terug te vinden in de rok GABRIELLE van WAMO die later op de markt gebracht werd en de kleine verschillen die WAMO opwerpt zoals onder andere, een bredere streep en ritssluiting op de zijkant, nemen niet weg dat het totaalbeeld hetzelfde is en er verwarring bij de doorsnee consument gezaaid wordt.

De rechtbank besluit dat WAMO inbreuk maakt op de auteursrechten van WTG wat de jurk SONG en rol POEDEL betreft.

2. Inbreuk op het gemeenschapsmodel.

Gelet op de beoordeling wat de inbreuk op de auteursrechten betreft op de jurk SONG die door WTG in het seizoen lente – zomer 2010 -2011 op de markt gebracht en de rok POEDEL op de markt gebracht in het seizoen lente – zonder 2012, en de jurken en rokken van WAMO later doch binnen de drie jaar gekopieerd werden, kan WTG bescherming genieten als niet – geregistreerd gemeenschapsmodel overeenkomstig artikel 11 van de Vo 6/2002 van 12 december 2001 van de Raad betreffende Gemeenschapsmodellen.

3. Inbreuk op wet marktpraktijken

Gezien deze inbreuk ondergeschikt opgeworpen wordt en de auteursrechtelijke schending deels weerhouden werd, is de beoordeling van deze inbreuk betreft, niet meer ter zake dienend.

4. De schade van WTG

Door de miskennis van de auteursrechten WTG heeft deze manifest schade geleden.

Wat de schadevergoeding betreft, stelt HALLEMANS, A..

De algemene principes inzake schadevergoeding in het auteursrecht zijn van toepassing op inbreuken inzake modeartikelen die auteursrechtelijk beschermd zijn. In artikel 86bis AW wordt als algemeen principe vooropgesteld dat elke schade veroorzaakt door een inbreuk op het auteursrecht, moet worden vergoed. Op basis van dit principe worden er in de rechtspraak verschillende schadeposten toegekend. De winstderving en de effectief geleden schade vormen een eerste schadepost. De winst van de houder van de auteursrechten kan bestaan in de misgelopen royalty. Maar ook de effectieve winst die kon worden bekomen, indien het publiek de auteursrechtelijk beschermde modeartikelen bij de houder van de auteursrechten had aangekocht i.p.v. bij de namaker, kan onder deze post vallen. De geleden schade betreft bijvoorbeeld de kosten van een deskundige, van de beschrijvende beslagen, enz

Een volgende schadepost is de schade verbonden met de bescherming en de handhaving van het auteursrecht. Hieronder vallen o.a. de kosten verbonden met het opsporen van en het optreden tegen inbreuken. De rechtsleer wijst tevens op de morele schade die ontstaat en die ook vergoed moet worden. De morele schade wordt gevormd door het feit dat inbreuk wordt gemaakt op twee basisrechten van de auteur: gebruik zonder toestemming en gebruik zonder vermelding van de naam van de auteur. Concreet komt deze schade overeen met het verlies van het exclusieve karakter of de aantrekkingskracht van het modeartikel.

Indien de namaker te kwader trouw is, wat betekent dat hij de namaak wetens en willens heeft gepleegd, kan de houder van de auteursrechten ook de winst die de namaker op basis van de namaak heeft gegenereerd, terugvorderen.

WTG vordert winstderving en morele schade voor de imagoschade van haar merk dat zij lijdt, de vermindering van de inherente waarde van het intellectueel recht en de exclusiviteit en de aantasting van haar marktpositie.

WTG stelt dat de reproductie van de tekening op kledijmodellen verkocht aan gevoelig lagere prijzen in een ander distributienetwerk de kledij van de rechthebbende in de ogen van haar klanten aan waarde doen verliezen.

WTG raamt haar schade voorlopig ex aequo et bono begroot op 25.000 €.

Daarnaast vordert WTG gelet op de kwade trouw van WAMO, de veroordeling van WAMO tot schadevergoeding voor de onrechtmatige winst genoten door WAMO die WTG raamt op 19.000 €

Dat WTG door de inbreuken van WAMO en de verkoop van de namaak goederen aan lagere prijs, morele schade geleden heeft staat vast.

De rechtbank meent deze redelijkerwijze te moeten begroten op 12.5000 €.

Dat WTG geen rechtsreeks winstverlies geleden heeft door de verkoop van de kledij door WAMO in haar winkels, omdat zoals WAMO terecht stelt, de kledij niet meer in het seizoen 2012 verkocht heeft, kan aannemelijk gemaakt worden.

Doch dit neemt niet weg dat WAMO ter kwader trouw gehandeld heeft en bewust de inbreuken gepleegd heeft.

Het argument van WAMO dat WTG zelf ter kwader trouw haar schade heeft laten oplopen door geen vordering tot staking in te leiden nadat WAMO geen gevolg gaf aan de ingebrekestellingen van WTG om de verkopen te staken, kan niet ernstig aangevoerd worden.

WTG kan dan ook terecht aanspraak maken op het onrechtstreeks winstverlies voor de verkopen van de rok.

De raming van de schade door WTG wordt evenwel niet bewezen zodat de aanstelling van een deskundige dient aangesteld te worden.

Terecht stelt WTG dat zij schade geleden doordat zij een gerechtsdeurwaarder diende te gelasten om de nodige vaststellingen te doen. Deze schade bedraagt 329,66 €.

OM DEZE REDENEN,

De rechtbank, recht sprekend op tegenspraak en in eerste aanleg,

Alle meer omvattende besluiten verwerpend,

Verklaart de vordering van eiseres ontvankelijk en gegrond als volgt:

- Legt WAMO het verbod op om nog langer de jurk SILKE FLAIR, en de rok GABRIELLE te verspreiden, te verkopen of in de handel te brengen, beschikbaar of tentoon te stellen, of anderszins openbaar te maken onder verbeurte van een dwangsom ten bedrage van 500,00 €, te verbeuren per inbreuk en per dag, vastgesteld binnen 48 uur na betekening van het te vellen vonnis;
- Veroordeelt WAMO om aan WTG een schadevergoeding te betalen voor de provisionele som van 12.500,00 €, te vermeerderen met de vergoedende en gerechtelijke intresten vanaf 15 maart 2012 en tot de som van 329,66 € meer de gerechtelijke intresten;
- Veroordeelt WAMO om ter griffie binnen van 1 maand na uitspraak vonnis, om alle boekhoudkundige en handelsdocumenten betrekking

hebbende op de productie, de distributie en de verkoop van de jurk SILKE FLAIR, en de rok GABRIELLE neer te leggen;

- Stelt aan als deskundige de heer Maarten LINDEMANS, bedrijfsrevisor, Burg. Etienne Demunterlaan, 5 te 1090 Brussel (tel; 02 735 09 73)

Met als opdracht:

Met als opdracht:

- na partijen en hun raadslieden te hebben uitgenodigd en zich voorafgaand alle dienstige stukken te laten overhandigen door partijen
- zich te plaatse te begeven op de plaats die door de deskundige zal vastgesteld worden
- de onrechtmatige winst te berekenen die WAMO genoten heeft door de verkoop van de jurken SILKE FLAIR en de rok GABRIELLE
- te antwoorden op alle nuttige vragen van partijen
- partijen trachten te verzoenen
- van dit alles een gemotiveerd verslag op te stellen en neer te leggen

Zegt dat als volgt zal worden gehandeld:

- de deskundige zal zelf de plaats, de dag en het uur bepalen waarop hij zijn werkzaamheden zal aanvangen en zal dit per aangetekende brief met ontvangstbewijs meedelen aan de partijen en per gewone brief aan hun raadslieden, tenzij hij door de partijen wordt vrijgesteld van de verplichting om per aangetekende post te corresponderen
- de deskundige zal zijn werkzaamheden uiterlijk aanvangen binnen de 14 dagen na ontvangst van het bewijs van de consignatie van de provisie.
- de deskundige zal in de loop van zijn opdracht zelf bepalen of het noodzakelijk is om al dan niet beroep te doen op technische raadgevers en de rechtbank hiervan op de hoogte te brengen.
- de deskundige zal aan de partijen zelf een raming laten worden van de algemene kostprijs van het deskundig onderzoek en van de manier waarop hij zijn kosten en ereloon en de kosten en ereloon van de eventuele technische raadgevers zullen berekend worden

- bepaalt het bedrag van het voorschot dat ter griffie dient te worden geconsigneerd op rekening nummer BE 97 6792006494-49 door de meest gerede partij uiterlijk 15 dagen na te rekenen vanaf de datum van kennisgeving van deze beslissing overeenkomstig artikel 973&2 Ger.W., op 5.000 € met de vermelding " voorschot Dhr. Lindemans – A.R. A/13/00478)
- het redelijk deel van het voorschot dat kan worden vrijgegeven aan de deskundige, wordt bepaald op 3.000,00 € inclusief BTW
- de deskundige zal zelf de redelijke termijn bepalen waarbinnen de partijen hun opmerkingen kunnen laten gelden aangaande zijn voorlopig advies
- zegt dat het eindverslag zal neergelegd worden op ten laatste. 15 september 2014.

Verzendt de zaak voor het overige naar de rol.

Houdt de beslissing omtrent kosten aan.

Aldus gewezen en gevonnist door de rechters van de 24ste kamer van de Nederlandstalige rechtbank van koophandel te Brussel, en bijgestaan door de griffier

Mevr. G. ROOSEN, Rechter, voorzitter van de kamer

De heer P. DIRIX, rechter in handelszaken

Mevrouw H. VANDER STICHELE, rechter in handelszaken

De heer P. DE MAESSCHALCK, griffier

Uitgesproken in openbare terechtzitting door mevrouw ROOSEN, Rechter, voorzitter van de kamer, bijgestaan door de heer DE MAESSCHALCK, griffier op **04 -08- 2014**



DE MAESSCHALCK



VANDER STICHELE



DIRIX



ROOSEN