

6 4202



Repertoriumnummer <b>2014/11253</b>
Datum van uitspraak <b>12 mei 2014</b>
Rolnummer <b>2010/AR/1032</b>

### Uitgifte

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

Niet aan te bieden aan de ontvanger

Gemeenschapsmodel  
Bescherming  
Inbreuk  
Schadevergoeding

# Hof van beroep Brussel

Eindarrest

## Arrest

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

*heraangeldend op 20 mei 2014*

Aangeboden op <b>16 MAI 2014</b>
Niet te registreren  

**WIBRA BELGIE N.V.**, met maatschappelijke zetel te 9100 SINT-NIKLAAS, Regentiestraat 8,

appellante,

- √ vertegenwoordigd door Mr. ROSENOER Yves loco Mr. ELIAERTS Luc, advocaat te 2000 ANTWERPEN, Vlaamsekaai 54-57;

tegen

**De vennootschap naar Duits recht HANS GROHE A.G.**, met maatschappelijke zetel in Duitsland, te 77761 Schiltach, Auestrasse 5-9, woonstkeuze doend bij haar raadslieden,

geïntimeerde,

- √ vertegenwoordigd door Mr. MEYERS Gunther, in eigen naam, en loco Mr. VERNIMME Ignace, advocaat te 1000 BRUSSEL, Central Plaza - Lokumstraat 25.

---

Het hoger beroep is gericht tegen een vonnis dat op 29 maart 2010 werd uitgesproken door de 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 15 april 2010. Het is regelmatig naar de vorm.

I. **Situering van het geschil**

1. De NV Wibra België, appellante, is een dochteronderneming van Wibra Holding BV, en verkoopt onder meer kleding, textiel, speelgoed, badkamer- en sanitairaccessoires.

2. Hansgrohe AG, geïntimeerde, is een producent van sanitair en badkameruitrusting, waaronder handdouches.

Hansgrohe heeft de handdouche genaamd "Raindance" als gemeenschapsmodel gedeponeerd. Het gemeenschapsmodel werd aangevraagd met inroeping van het recht op voorrang van een Duitse modelaanvraag van Hansgrohe d.d. 12 december 2002. Het model werd op 10 juni 2003 ingeschreven onder nr. 000037940-0001.

3. Door Hansgrohe werd vastgesteld dat Wibra op haar website aankondigde dat zij vanaf 25 augustus 2008 een model van handdouche zou aanbieden dat volgens Hansgrohe identiek is of minstens bij de gemiddelde gebruiker geen andere algemene indruk wekt dan de Raindance handdouche.

Door Hansgrohe werd op 1 september 2008 een verzoekschrift tot beslag inzake namaak neergelegd voor de voorzitter van de rechtbank van koophandel te Brussel.

Recht doende op het verzoekschrift van Hansgrohe, werd op 2 september 2008 een beschikking uitgesproken, krachtens dewelke het verzoek van Hansgrohe ontvankelijk en gegrond werd verklaard en onder meer :

- de heer [ ] werd aangesteld als deskundige met de opdracht om in de lokalen van Wibra en/of op om het even welke andere plaats waar Wibra haar activiteiten voert en/of waar de namaak van verdachte producten van Wibra aanwezig zijn en/of kunnen aangetroffen worden, over te gaan tot de beschrijving van alle voorwerpen, elementen, documenten, werkwijzen of alle andere informatie die van aard is, rekening houdend met het gemeenschapsmodel van Hansgrohe, de beweerde namaak, de oorsprong en omvang ervan, waaronder maar niet beperkt tot het aantal verkochte producten, het aantal producten in voorraad, aan te tonen;

- de aangestelde deskundige werd toegestaan om kennis te nemen van alle informatie die bij Wibra, en in elke locatie of plaats die bezet of gebruikt wordt door Wibra, kan worden aangetroffen over de van namaak verdachte producten, inclusief maar niet beperkt tot alle informatie omtrent de oorsprong en herkomst van de van namaak verdachte producten;

- de aangestelde deskundige werd gemachtigd alle maatregelen te nemen die nuttig zijn voor de uitvoering van zijn opdracht binnen de grenzen ervan en, met name, om afschriften te nemen, kopieën, fotokopieën, fotografieën en audiovisuele opnames te maken



evenals zich monsters te laten overhandigen van de goederen die vermoed worden inbreuk te maken op het gemeenschapsmodel van Hansgrohe en van de bij de productie en/of distributie daarvan gebruikte materialen en werktuigen en desbetreffende documenten;

- bevolen werd dat Wibra alle voorwerpen, elementen, documenten, werkwijzen of andere informatie die van aard is de beweerde namaak, de oorsprong en omvang ervan, waaronder maar niet beperkt tot het aantal producten in voorraad, aan de deskundige zou dienen over te maken, dit op straffe van een dwangsom van 25.000 euro per dag of gedeelte van een dag dat Wibra dienaangaande niet meewerkt, te rekenen vanaf de datum van betekening van de beschikking;

- aan Wibra bevolen werd alle middelen te verschaffen die noodzakelijk zijn om de aangestelde deskundige toegang te verschaffen tot haar informaticasysteem en tot haar boekhouding (paswoorden, toegangscode, sleutels, enz...), dit op straffe van een dwangsom van 25.000 euro per dag of gedeelte van een dag dat dit bevel niet wordt nageleefd, te rekenen vanaf de datum van betekening van de beschikking;

- aan Wibra verboden om zich te ontdoen van de van namaak verdachte producten en/of van de bij de productie en/of distributie van de van namaak verdachte producten gebruikte materialen, werktuigen, documenten en/of informatie, om deze te verplaatsen of elke wijziging eraan aan te brengen die hun werking kunnen beïnvloeden, dit op straffe van een dwangsom van 25.000 euro per dag of gedeelte van een dag dat dit bevel niet wordt nageleefd, te rekenen vanaf de datum van de betekening van de beschikking;

- de optredende gerechtsdeurwaarder werd aangesteld als bewaarder en hem toegelaten werd om de voorwerpen te verzegelen.

De voormelde beschikking werd op 3 september 2008 aan Wibra betekend en onmiddellijk daarna werd overgegaan tot de verrichtingen van het beslag inzake namaak.

Tegen de beschikking d.d. 2 september 2008 werd door Wibra geen derdenverzet ingesteld.

Deskundige heeft op 22 december 2008 zijn verslag overgemaakt aan de raadsman van Hansgrohe en aan Wibra.

4. Hansgrohe ging op 20 januari 2009 over tot dagvaarding van Wibra voor de eerste rechter.

**II. De vorderingen van de partijen voor de eerste rechter**

5. Hansgrohe verzocht de eerste rechter :
- haar vordering ontvankelijk en gegrond te verklaren;
  - vast te stellen dat de litigieuze producten van Wibra inbreuk plegen op de tekeningen- en modellenrechten van Hansgrohe, en met name op het gemeenschapsmodel nr. 000037940-0001;
  - dienvolgens, Wibra het verbod op te leggen, binnen de hele Europese Unie, om, direct of indirect, het betrokken product alsmede ieder ander gelijkaardig product dat een inbreuk pleegt op het tekeningen- en modellenrecht van Hansgrohe, te verspreiden, te vervaardigen, aan te bieden, in de handel te brengen, te verkopen, te leveren, te verhuren, in te voeren, uit te voeren, tentoon te stellen, te gebruiken of in voorraad te hebben voor één van deze doeleinden, onder verbeurte van een dwangsom van 5.000 euro per individuele inbreuk en dit vanaf de betekening van het tussen te komen vonnis;
  - Wibra het verbod op te leggen, binnen de hele Europese Unie, om, direct of indirect, elke vorm van reclame (mondeling of schriftelijk, elektronisch, op papier, of op welke andere wijze ook) te voeren voor het betrokken product, alsmede van ieder ander product dat inbreuk pleegt op het tekeningen- en modellenrecht van Hansgrohe, onder verbeurte van een dwangsom van 5.000 euro per individuele drager of reclame-uiting en dit vanaf de betekening van het tussen te komen vonnis;
  - de verbeurdverklaring uit te spreken van de resterende litigieuze producten dan wel Wibra te veroordelen tot de kosteloze overhandiging van de resterende producten, onder verbeurte van een dwangsom van 5.000 euro per niet-overhandigd product per dag of gedeelte van een dag, en dit vanaf de betekening van het tussen te komen vonnis;
  - Wibra te veroordelen tot betaling aan Hansgrohe van een schadevergoeding voor de schending van tekening- en modellenrechten, die, *ex aequo et bono* en onder voorbehoud van verhoging of verlaging in de loop van het geding, provisioneel begroot wordt op 55.446,57 euro;
  - Wibra te veroordelen tot de afdracht van de winst die zij heeft genoten als gevolg van het op de markt brengen van het inbreukmakend product en die, *ex aequo et bono*, provisioneel begroot wordt op 4.214 euro;



– Wibra te veroordelen tot betaling aan Hansgrohe van een schadevergoeding voor de kosten van verdediging van beide aanleggen en de kosten van het beslag inzake namaak.

6. Wibra verzocht de eerste rechter om de vordering van Hansgrohe ontvankelijk doch ongegrond te verklaren en haar te veroordelen in de kosten.

### III. De bestreden beslissing

7. Bij het bestreden vonnis heeft de eerste rechter de vordering van Hansgrohe ontvankelijk en integraal gegrond verklaard.

### IV. De vorderingen van de partijen voor het hof

8. Wibra verzoekt het hof om het hoger beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren, dienvolgens, het betreden vonnis teniet te doen, en opnieuw recht doende de oorspronkelijke vordering van Hansgrohe ontvankelijk doch ongegrond te verklaren en haar te veroordelen in de kosten van de beide procedures.

9. Hansgrohe verzoekt het hof om het hoger beroep ongegrond te verklaren, het bestreden vonnis te bevestigen en Wibra te veroordelen in de kosten van de beroepsprocedure.

### V. Beoordeling

#### Samenvatting van de middelen en argumenten van Hansgrohe

10. Hansgrohe steunt haar vordering op de artikelen 10 § 1, 19.1 en 89 van Verordening (EG) nr. 6/2002 van de Raad van 12 december 2001 betreffende de Gemeenschapsmodellen (hierna "VGM"),

op artikel 3.17, 1°, 2° en 4° van het Benelux-Verdrag inzake de intellectuele eigendom (merken, tekeningen en modellen) (hierna "BVIE") en op artikel 1382 BW. Volgens Hansgrohe zijn de toepassingsvoorwaarden van deze artikelen vervuld.

### Samenvatting van de middelen en argumenten van Wibra

11. Wibra betwist de vordering van Hansgrohe. Zij voert het volgende aan :

- de eenzijdige expertise uitgevoerd door gerechtsdeskundige \_\_\_\_\_ is Wibra niet tegenstelbaar;
- de deskundige is niet onafhankelijk en onpartijdig (cfr. artikel 6.1. EVRM), hetgeen blijkt uit de vaststelling dat er tussen de heer \_\_\_\_\_ en Hansgrohe contacten waren vóór de beschikking d.d. 2 september 2008 werd uitgesproken;
- Wibra heeft niet de gelegenheid gehad om haar opmerkingen op het voorlopig verslag van de gerechtsdeskundige te laten gelden (cfr. de artikelen 976 en 981 Ger.W.), waardoor de rechten van de verdediging werden geschonden.
- de Raindance handdouche geniet geen of minstens een beperkte bescherming :
  - de organische vormgeving van de Raindance was immers een stijl en trend sinds meer dan 20 jaar vóór de datum van het depot, minstens dient er dienaangaande een aanvullend onderzoek te worden bevolen;
  - er wordt geen andere algemene indruk opgeroepen door de Raindance in vergelijking met reeds beschikbare modellen op het ogenblik van het depot;
  - op een aantal punten worden de uiterlijke kenmerken van de Raindance door de technische functie bepaald (de vormgeving is onmisbaar voor het verkrijgen van een bepaald technisch effect);
  - er is geen sprake van een inbreuk op het model van de Raindance : door de aangevochten handdouche die verkocht werd door Wibra, wordt bij de geïnformeerde gebruiker geen zelfde algemene indruk opgeroepen;
  - artikel 3.6.F. BVIE, waarvan de voorwaarden in casu moeten vervuld zijn gelet op de vordering tot schadevergoeding van Hansgrohe, bepaalt dat geen recht op een model wordt verkregen door inschrijving, indien de kenmerkende eigenschappen van het model onvoldoende uit het depot blijken; de kenmerkende eigenschappen die Hansgrohe inroept blijken onvoldoende uit haar gepot als gemeenschapsmodel;



- de gevorderde maatregelen en schadevergoeding zijn ongegrond.

**De bescherming waarop de Raindance kon beogen op het ogenblik van de feiten en van het bestreden vonnis**

**Geldende bepalingen**

12. Artikel 1, 2., b) VGM bepaalt :

*"2. Een gemeenschapsmodel wordt beschermd als een :*

*(...)*

*b) "ingeschreven gemeenschapsmodel", indien het op de bij deze verordening bepaalde wijze is ingeschreven."*

Artikel 3 luidt als volgt :

*"Definities*

*In deze verordening wordt verstaan onder :*

*a) "model": de verschijningsvorm van een voortbrengsel of een deel ervan, die wordt afgeleid uit de kenmerken van met name de lijnen, de omtrek, de kleuren, de vorm, de textuur en/of de materialen van het voortbrengsel zelf en/of de versiering ervan;*

*b) "voortbrengsel": elk op industriële of ambachtelijke wijze vervaardigd voorwerp, met inbegrip van onder meer onderdelen die zijn bestemd om tot een samengesteld voortbrengsel te worden samengevoegd, verpakkingen, uitvoering, grafische symbolen en typografische lettertypen, doch niet computerprogramma's;*

*c) "samengesteld voortbrengsel": een voortbrengsel dat bestaat uit meerdere onderdelen die vervangen kunnen worden, zodat het voortbrengsel uit elkaar gehaald en weer in elkaar gezet kan worden."*



Artikel 4, lid 1 VGM luidt als volgt :

*“Een model wordt als gemeenschapsmodel beschermd voor zover het nieuw is en een eigen karakter heeft.”*

Artikel 5 VGM is als volgt geformuleerd :

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

*(...)*

*b) bij een ingeschreven gemeenschapsmodel, vóór de datum van indiening van de aanvraag om inschrijving van het model waarvoor bescherming wordt gevraagd of, wanneer aanspraak op voorrang wordt gemaakt, vóór de datum van voorrang.*

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

Artikel 6 van dezelfde verordening bepaalt :

*“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 :*

*(...)*

*b) bij een ingeschreven gemeenschapsmodel, vóór de datum van indiening van de aanvraag om inschrijving of, wanneer aanspraak op voorrang wordt gemaakt, vóór de datum van voorrang.*

*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.”*

Punt 14 van de considerans van de Verordening Gemeenschapsmodellen bepaalt in verband met het "eigen karakter" het volgende :

*"Het criterium voor de beoordeling van het eigen karakter van een model moet het duidelijke verschil zijn tussen de algemene indruk die wordt gewekt bij een geïnformeerde gebruiker die het model bekijkt, en die welke bij hem wordt gewekt door het vormgevingserfgoed, met inachtneming van de aard van het voortbrengsel waarop het model wordt toegepast of waarin het is verwerkt en in het bijzonder van de bedrijfstak waarmee het verbonden is en de mate van vrijheid van de ontwerper bij de ontwikkeling van het model."*

Artikel 7, leden 1 en 2, van verordening nr. 6/2002 bepaalt :

*"1. Voor de toepassing van de artikelen 5 en 6 wordt een model geacht voor het publiek beschikbaar te zijn gesteld, indien dit gepubliceerd is na inschrijving of op andere wijze, of tentoongesteld, in de handel gebracht of anderszins openbaar gemaakt is vóór de in artikel 5, [lid 1,] sub a en artikel 6, lid 1, sub a, genoemde datum of de in artikel 5, [lid 1,] sub b, en artikel 6, lid 1, sub b, genoemde datum, tenzij deze feiten bij een normale gang van zaken redelijkerwijs niet ter kennis konden zijn gekomen van ingewijden in de betrokken sector die in de Gemeenschap werkzaam zijn. Het model wordt echter niet geacht voor het publiek beschikbaar te zijn gesteld, louter omdat het onder uitdrukkelijke of stilzwijgende voorwaarde van geheimhouding aan een derde bekendgemaakt is.*

*2. Openbaarmaking wordt voor de toepassing van de artikelen 5 en 6 niet in aanmerking genomen, wanneer een model waarvoor aanspraak op bescherming als ingeschreven gemeenschapsmodel wordt gemaakt, voor het publiek beschikbaar is gesteld :*

- a) door de ontwerper, zijn rechtverkrijgende of een derde op basis van door de ontwerper of diens rechtverkrijgende verstrekte informatie of genomen maatregelen; en*
- b) gedurende het tijdvak van twaalf maanden voorafgaande aan de datum van indiening van de aanvraag of, indien aanspraak wordt gemaakt op voorrang, aan de datum van voorrang."*



Artikel 8, 1. van Verordening 6/2002 bepaalt dat een recht op een Gemeenschapsmodel niet geldt voor de uiterlijke kenmerken van een voortbrengsel die uitsluitend door de technische functie worden bepaald.

Krachtens artikel 19,1 VGM verleent een ingeschreven Gemeenschapsmodel de houder ervan het uitsluitende recht om het te gebruiken en om derden aan wie hij hiertoe geen toestemming heeft gegeven, te beletten het te gebruiken. Onder dit gebruik wordt met name verstaan het vervaardigen, aanbieden, in de handel brengen, invoeren of uitvoeren of gebruiken van een voortbrengsel waarin het model is verwerkt of waarop het is toegepast, alsmede het voor deze doeleinden in voorraad hebben van dat voortbrengsel.

Artikel 10, 1 VGM bepaalt dat de door het gemeenschapsmodel verleende bescherming elk model omvat dat bij de geïnformeerde gebruiker geen andere algemene indruk wekt.

De Verordening Gemeenschapsmodellen bevat geen definitie van het begrip "geïnformeerde gebruiker".

De geïnformeerde gebruiker is noch fabrikant, noch verkoper van de voortbrengselen waarin het betrokken model wordt verwerkt of wordt toegepast (Gerecht, 18 maart 2010, zaak T-9/07, Grupo Promer Mon Graphic t/ BHIM en PepsiCo Inc., curia.europe.eu).

De hoedanigheid van "gebruiker" impliceert dat de betrokken persoon het voortbrengsel waarin het model is verwerkt, gebruikt in overeenstemming met de doelstelling ervan (Gerecht, 22 juni 2010, zaak T-153/08, Shenzhen t/BHIM, curia.europe.eu).

Verder dient het begrip "geïnformeerde gebruiker" te worden opgevat als een tussencategorie tussen de – op het gebied van het merkenrecht gehanteerde – gemiddelde consument, van wie geen enkele specifieke kennis wordt verwacht en die de strijdige merken in de regel niet rechtstreeks vergelijkt, en de vakman met grondige technische deskundigheid. Het begrip "geïnformeerde gebruiker" kan derhalve aldus worden opgevat dat het betrekking heeft op een 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 (HvJ EU 18 oktober 2012, Herbert Neuman v BHIM, C-101/11 P en C-102/11 P; HvJ EU, 20 oktober 2011, C-281/10 P, PepsiCo Inc. t/ Grupo Promer en BHIM, nummer 53, curia.europe.eu).

Wat het aandachtsniveau van de geïnformeerde gebruiker betreft, is deze weliswaar niet de redelijk geïnformeerde, omzichtige en oplettende gemiddelde consument die een model gewoonlijk als een geheel waarneemt en niet op de verschillende details ervan let (zie, naar analogie, arrest Hof van Justitie, 22 juni 1999, Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97 P, Jurispr. blz. I-3819, r.o. 25 en 26), maar evenmin de vakman die in detail de minieme verschillen die mogelijk tusschen de conflicterende modellen bestaan, kan onderscheiden. Het bijvoeglijke naamwoord "geïnformeerde" suggereert dan ook dat de gebruiker, zonder een ontwerper of een technisch deskundige te zijn, de in de betrokken sector bestaande verschillende modellen kent, een zekere kennis bezit met betrekking tot de elementen die deze modellen over het algemeen bevatten, en door zijn belangstelling voor de betrokken voortbrengselen blijkt geeft van een vrij hoog aandachtsniveau bij gebruik ervan (Hof van Justitie, 20 oktober 2011, C-281/10 P, PepsiCo Inc. tegen Grupo Promer / BHIM, r.o. 59, curia.europe.eu).

Krachtens artikel 10, 2 VGM wordt bij het beoordelen van de draagwijdte van de bescherming rekening gehouden met de mate van vrijheid van de ontwerper bij de ontwikkeling van het model.

#### In concreto

##### Het deskundig verslag opgesteld in het kader van het beslag inzake namaak

13. Volgens Wibra is deskundige [ ] niet onafhankelijk en onpartijdig, hetgeen zou blijken uit de vaststelling dat er tussen deskundige [ ] en Hansgrohe contacten waren vóór de beschikking d.d. 2 september 2008 werd uitgesproken.



Wibra verwijst naar haar stuk 5, dat zou aantonen dat er op 12 en 13 juni 2008 correspondentie gevoerd werd tussen deskundige Muylle en de raadsman van Hansgrohe, dat er eveneens tussen hen telefonisch overleg plaatsvond en dat de deskundige werkzaamheden uitvoerde op 13 juni 2008.

Het hof stelt vast dat stuk 5 van Wibra een nota voor kosten en honoraria van deskundige . betreft, die opgesteld werd in een zaak die Hansgrohe tegenstelde aan de NV ALDI en betrekking had op een verzoekschrift gekend onder R.R. 440/2008. De betrokken nota betreft zodoende niet het beslag inzake namaak waartoe op verzoek van Hansgrohe bij Wibra werd overgegaan. Wibra kan uit deze nota dan ook geen enkel nuttig argument putten.

Hansgrohe stelt zelf deskundige gecontacteerd te hebben alvorens haar verzoekschrift tot beslag inzake namaak neer te leggen, doch voert aan dit enkel gedaan te hebben om te informeren of de heer . beschikbaar en bereid was om als deskundige op te treden in het kader van het beslag inzake namaak bij Wibra, waartoe Hansgrohe wenste toegelaten te worden. Om de heer . toe te laten de vraag van Hansgrohe te beantwoorden, diende hij kennis te kunnen nemen van het verzoek tot beslag inzake namaak van Hansgrohe.

Over het contact d.d. 2 september 2008 tussen de deskundige en Hansgrohe schrijft in zijn verslag het volgende : *"door de goede zorgen van Meester Gunther MEYER (...) (werden) wij op 2 september 2008 op de hoogte (...) gebracht van onze opdracht, die wij aanvaarden, en met het begeleidende schrijven d.d. 2 september 2008 van Meester Gunther MEYER (...) (werd) ons tevens een afschrift overgemaakt van het verzoekschrift van 1 september 2008, zonder de overtuigingsstukken evenwel (...)."*

Het hof stelt vast dat niet bewezen of zelfs aannemelijk wordt gemaakt door Wibra dat het contact tussen Hansgrohe en deskundige . voorafgaand aan 3 september 2008, en de mededeling aan deze laatste van het verzoekschrift tot beslag inzake namaak (zonder bijlagen) niet beperkt was tot of kaderde in de vraag of . als deskundige kon en bereid was op te treden. Uit een contact en mededeling met een dergelijk beperkt en louter praktisch voorwerp kan geen gebrek aan onpartijdigheid of onafhankelijkheid van de deskundige afgeleid worden.

Dat de heer Muylle de "gebruikelijke" deskundige zou zijn van Hansgrohe, is niet alleen niet bewezen, doch daarenboven impliceert dit niet zonder meer dat hij niet onpartijdig of onafhankelijk zou zijn. Het is voldoende aannemelijk dat regelmatig een beroep wordt gedaan op louter omwille van zijn deskundigheid en ervaring in de materie.

14. Wibra heeft niet de gelegenheid gehad om haar opmerkingen op het verslag van de deskundige te laten gelden.

Artikel 1369bis/10 Ger.W. bepaalt dat de artikelen 962 tot 965, 973 tweede en derde lid, 978 en 985 niet van toepassing zijn op de procedure van beslag inzake namaak.

Wibra leidt hieruit af dat de andere artikelen van het gerechtelijk wetboek die het deskundigenonderzoek betreffen ("Afdeling VI DESKUNDIGENONDERZOEK", van "Hoofdstuk VIII. Bewijs" Ger.W.), waarvan niet uitdrukkelijk is bepaald dat ze niet van toepassing zijn op de procedure van beslag inzake namaak, wel op deze procedure van toepassing zijn, inzonderheid artikel 976 Ger.W.

De deskundige was zodoende volgens Wibra gehouden om de bepalingen van artikel 976 Ger.W. na te leven en onder meer een voorverslag aan de partijen en hun raadslieden te laten worden, waarop partijen de gelegenheid dienden te krijgen hun opmerkingen te formuleren.

Wibra voert aan dat aangezien artikel 976 Ger.W. niet werd nageleefd en haar rechten van de verdediging hierdoor werden geschaad, het deskundig verslag haar niet tegenstelbaar is.

Het hof oordeelt dat het standpunt van Wibra niet kan gevolgd worden en dit om de volgende redenen:

De bepalingen van de artikelen 1369bis/1 tot en met 10 werden ingevoegd in het Gerechtelijk Wetboek ingevolge de wet van 10 mei 2007 betreffende de aspecten van gerechtelijk recht van de bescherming van intellectuele eigendomsrechten, die op dezelfde datum gepubliceerd werd in het Belgisch Staatsblad (erratum BS 14 mei 2007).



Op 10 mei 2007 luidde de tekst van de artikelen 976 en 978 Ger.W. als volgt:

Artikel 976 Ger.W.:

*“Indien de rechter weigert aan de deskundigen een nieuwe termijn toe te staan voor het inleveren van hun verslag, ontslaat hij hen van hun opdracht en benoemt bij hetzelfde vonnis nieuwe deskundigen. De rechter bepaalt tegelijkertijd het bedrag van de kosten en erelonen die de partijen, naar zijn oordeel, verschuldigd zijn aan de deskundigen, ondanks hun vervanging en onverminderd de schadevergoeding waartoe dezen mochten gehouden zijn”.*

Artikel 978 Ger.W.:

*“Na afloop van de verrichtingen geven de deskundigen kennis van hun bevindingen aan de partijen, wier opmerkingen zij aantekenen.  
De partijen kunnen de deskundige van die formaliteiten vrijstellen”.*

Artikel 1369bis/10 Ger.W., ingevoegd in het Gerechtelijk Wetboek ingevolge de voormelde wet van 10 mei 2007, sluit de toepassing van artikel 978 Ger.W., dat de hiervoor vermelde bepaling inhield, uitdrukkelijk uit.

Na de invoeging van de artikelen 1369bis/1 tot /10 in het Gerechtelijk Wetboek werden er door de wetgever een aantal wijzigingen aangebracht aan de regels van gemeen recht inzake het deskundigenonderzoek (“Afdeling VI DESKUNDIGENONDERZOEK”, van “Hoofdstuk VIII. Bewijs” Ger.W), met name bij de wet van 15 mei 2007 (BS 22 augustus 2007), betreffende het deskundigenonderzoek en tot herstel van artikel 509quater van het Strafwetboek, en bij de wet van 30 december 2009 houdende diverse bepalingen betreffende justitie (BS 15 januari 2010).

De voormelde wijzigingen brachten onder meer met zich mee dat de bepalingen van een aantal artikelen inzake deskundigenonderzoek van gemeen recht, inhoudelijk gewijzigd werden. Het betreft onder meer de bepalingen van de artikelen 976 en 978 Ger.W.

Artikel 976 Ger.W. luidt ingevolge de wetten van 15 mei 2007 en 30 december 2009 thans als volgt:

*“Na afloop van zijn werkzaamheden stuurt de deskundige zijn bevindingen, waarbij hij reeds een voorlopig advies voegt, ter lezing aan de rechter, aan de partijen en aan hun raadslieden. Tenzij de rechter vooraf een termijn heeft vastgesteld, bepaalt de deskundige, rekening houdende met de aard van het geschil, een redelijke termijn waarbinnen de partijen hun opmerkingen moeten maken. Behoudens andersluidende beslissing van de rechter of door de deskundige in zijn voorlopig advies*



*bedoelde bijzondere omstandigheden, bedraagt die termijn ten minste vijftien dagen. De deskundige ontvangt de opmerkingen van de partijen en van hun technische raadgevers voor het verstrijken van deze termijn. De deskundige houdt geen rekening met de opmerkingen die hij te laat ontvangt. De rechter kan deze ambtshalve uit de debatten weren. Wanneer de deskundige na ontvangst van de opmerkingen van de partijen nieuwe verrichtingen onontbeerlijk acht, verzoekt hij de rechter daarvoor een toestemming overeenkomstig artikel 973, § 2°.*

Artikel 978 Ger.W. luidt ingevolge de wetten van 15 mei 2007 en 30 december 2009 thans als volgt:

*“§1. Het eindverslag wordt gedagtekend en vermeldt de tegenwoordigheid van de partijen bij de werkzaamheden, hun mondelinge verklaringen en hun vorderingen. Het bevat bovendien een opgave van de stukken en nota's die de partijen aan de deskundigen hebben overhandigd; het mag de tekst ervan slechts overnemen in zoverre dat nodig is voor de bespreking. Het verslag wordt op straffe van nietigheid door de deskundige ondertekend. De handtekening van de deskundige wordt, op straffe van nietigheid, voorafgegaan door de volgende eed (...).  
§ 2. De minuut van het verslag (...) en een gedetailleerde staat van de kosten en het ereloon van de deskundige, wordt ter griffie neergelegd. Op de dag van de neerlegging van het verslag zendt de deskundige bij een ter post aangetekende brief een afschrift van het verslag en een gedetailleerde staat van de kosten en het ereloon aan de partijen, en bij gewone brief aan hun raadslieden. De originele stukken die de partijen aan de deskundige bezorgden, worden hen terugbezorgd.”*

De wijzigingen aan de inhoud van sommige artikelen van het Gerechtelijk Wetboek inzake deskundigenonderzoek van gemeen recht gaven echter geen aanleiding tot een aanpassing van de bepalingen van artikel 1369bis/10 Ger.W.

Het feit dat de wetgever over het hoofd zag om de bepalingen van artikel 1369bis/10 Ger.W. te wijzigen om ze in overeenstemming te brengen met de wijzigingen die ingevolge de wetten van 15 mei 2007 en 30 december 2009 aangebracht werden inzake het deskundigenonderzoek van gemeen recht, met name onder meer aan de bepalingen van de artikelen 976 en 978 Ger.W., kan er in casu echter niet toe leiden dat de bepalingen van artikel 976 Ger.W. van toepassing zou zijn op het beslag inzake namaak waartoe krachtens de beschikking d.d. 2 september 2008 werd overgegaan.

De bepalingen die thans zijn ondergebracht onder artikel 976 Ger.W. zijn immers in strijd met het doel en de ratio van de procedure van beslag inzake namaak krachtens artikel 1369bis/1 en volgende



Ger.W. Deze bepalingen zijn daarenboven niet dienstig in geval van een procedure van beslag inzake namaak.

Dit blijkt voldoende uit de artikelen 22 tot en met 31 (betreffende de procedure van beslag inzake namaak) van de wet van 10 mei 2007 betreffende de aspecten van gerechtelijk recht van de bescherming van intellectuele eigendomsrechten, die de omzetting inhouden in Belgisch recht van bepalingen van Richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten (de "Handhavingsrichtlijn"), en uit de Memorie van toelichting bij de voormelde artikelen van deze wet.

De Memorie van toelichting bij de wet van 10 mei 2007 vermeldt het volgende aangaande het doel van het beslag inzake namaak:

*"Het hoofddoel van het beslag inzake namaak is (...) het bewaren van de materiële bewijzen van namaak." (Blz 56, § 2)*

*"(...) de procedure van beslag inzake namaak, die net tot doel heeft het opsporen en het bewaren van bewijsmateriaal van de inbreuk mogelijk te maken (...)." (Blz 58 § 1)"*

De Memorie van toelichting vermeldt tevens het volgende in verband met de rol van de deskundige:

*"In zijn verslag moet de deskundige binnen de strikte grenzen van zijn taak blijven en hij mag zich zeker niet uitspreken over de werkelijkheid van de namaak of de geldigheid van de rechten van de beslaglegger. Zijn verslag heeft een beschrijving tot voorwerp, geen mening: hij moet met klaarheid en nauwgezetheid de van namaak betichte voorwerpen en werkwijzen beschrijven evenals de elementen die geschikt zijn om de omvang, de bestemming en de oorsprong van de namaak te bepalen, zonder meer". (Onderlijning door het hof)*

De deskundige wordt inzake een beslag inzake namaak niet gelast met het verstrekken van een advies of mening. Aangezien hij geen advies of mening geeft, is artikel 976 Ger.W. niet ter zake dienend.

De toepassing van artikel 976 Ger.W. is niet alleen niet dienstig in het kader van een procedure van beslag inzake namaak, doch daarenboven kan zij voor veel vertraging zorgen en spoort zij zodoende niet met de volgende bepalingen van de artikelen 1369bis/1 § 3 en 1369bis/7 § 1 Ger.W.:

*“De beschikking bepaalt (...) de termijn binnen dewelke de aangestelde deskundige zijn verslag neerlegt en opstuurt (...). Behoudens uitzonderlijke omstandigheden uitdrukkelijk vermeld in de beschikking die een langere termijn rechtvaardigen, overschrijdt deze termijn twee maanden vanaf de betekening van de beschikking niet.” (Onderlijning door het hof)*

*“Het verslag wordt ter griffie neergelegd binnen de termijn door de beschikking bepaald of, bij gebreke hieraan binnen de door artikel 1369bis/1 § 3, tweede lid, bepaalde termijn.(...)”*

Zoals reeds gesteld, houden de bepalingen van de artikelen 1369bis/1 tot en met /10 Ger.W. een omzetting in van bepalingen van de Handhavingsrichtlijn in het Belgische recht.

Het doel van de Handhavingsrichtlijn is de onderlinge aanpassing van de wetgevingen van de lidstaten ten einde een hoog, gelijkwaardig en homogeen niveau van bescherming in de interne markt te waarborgen (zie considerans (10) van de Handhavingsrichtlijn). Daar het bewijs een uiterst belangrijk element voor de vaststelling van inbreuken op intellectuele eigendomsrechten is, moet ervoor worden gezorgd dat effectieve middelen voor het overleggen, verkrijgen en beschermen van bewijsmateriaal beschikbaar zijn (considerans (20) van de Handhavingsrichtlijn).

Artikel 3 van de Handhavingsrichtlijn bepaalt dan ook onder meer de algemene verplichting voor de lidstaten om de maatregelen, procedures en rechtsmiddelen vast te stellen die nodig zijn om de handhaving van de in deze richtlijn bedoelde intellectuele eigendomsrechten te waarborgen. Deze maatregelen, procedures en rechtsmiddelen mogen luidens ditzelfde artikel geen onredelijke termijnen inhouden of nodeloze vertragingen inhouden. De maatregelen, procedures en rechtsmiddelen moeten tevens doeltreffend zijn.

Nationale wetgeving moet zoveel mogelijk worden uitgelegd in het licht van de bepalingen van het Europees recht. De bevoegde nationale autoriteiten en rechters dienen aan bepalingen van nationaal recht een uitlegging te geven die zo veel mogelijk verenigbaar is met de doelstellingen van Europese Richtlijnen, of met andere woorden om hun nationale wetgeving richtlijnconform te interpreteren.



De toepasselijkheid van artikel 976 Ger.W. op de procedure van beslag inzake namaak zoals geregeld bij de artikelen 1369bis/1 en volgende Ger.W., veronderstelt een niet-richtlijnconforme interpretatie van de bepalingen van de artikelen 1369bis/1 tot en met /10 Ger.W. aan de Handhavingsrichtlijn, waartoe het hof niet kan overgaan.

De voorgaande overwegingen verzetten zich tegen de toepassing van artikel 976 Ger.W. op de procedure van het beslag inzake namaak waartoe op verzoek van Hansgrohe bij Wibra is overgegaan.

De niet-naleving van dit artikel (dat trouwens niet voorgeschreven is op straffe van nietigheid van het deskundig verslag) is zodoende geen gegronde reden om het deskundig verslag niet tegenwerpbaar te verklaren aan Wibra.

Er is in elk geval ingevolge de niet- toepassing van artikel 976 Ger.W. geen schending van de rechten van de verdediging in hoofde van Wibra, minstens wordt dit niet bewezen. Zij krijgt immers de gelegenheid in het kader van de onderhavige procedure om al haar opmerkingen en middelen te laten gelden in verband met de vaststellingen en beschrijving van de deskundige in het kader van het beslag inzake namaak of, meer algemeen, in verband met de wijze waarop de deskundige zich van zijn taak heeft gekweten, evenals in verband met het deskundig verslag zelf, opmerkingen en grieven die door het hof onderzocht worden (cfr. infra) op hun gegrondheid.

15. Wibra voert aan dat krachtens artikel 981 Ger.W. het deskundigenonderzoek niet tegenwerpbaar is aan de partij die gedwongen tussenkomt nadat de deskundige zijn voorlopig advies heeft verstuurd.

Zoals hiervoor gesteld, geeft de aangestelde deskundige in het kader van een beslag inzake namaak geen advies (in de zin van artikel 981 Ger.W.). De deskundige geeft een beschrijving van de waren die van namaak verdacht worden.

Wibra kan dan ook geen nuttig middel putten uit artikel 981 Ger.W.

16. Gelet op hetgeen voorafgaat, staat een schending van de rechten van de verdediging of, meer algemeen, van artikel 6 EVRM, niet vast.

17. Het is niet aan een aangestelde deskundige om te oordelen over rechtsvragen. Daarvoor is hij niet bevoegd.

In de mate waarin deskundige \_\_\_\_\_ in zijn verslag zou geoordeeld hebben over rechtsvragen, zal het hof daar geen rekening mee houden in het kader van haar beoordeling.

Het deskundig verslag opgesteld door

18. Wibra heeft een beroep gedaan op \_\_\_\_\_ die op haar verzoek een verslag heeft opgesteld, met de duidelijke opdracht van Wibra om het verslag van deskundige \_\_\_\_\_ te ontkrachten.

Dit verslag is opgesteld op "bestelling" van Wibra. Uit de inhoud ervan blijkt dat het is opgesteld voor de noden van de zaak van Wibra. Het is niet objectief en heeft onvoldoende bewijswaarde.

Hetgeen voorafgaat neemt niet weg dat de grieven van Wibra tegen de beoordeling van de eerste rechter inzake de bescherming(somvang) van het model van Hansgrohe en de beweerde inbreuk op dit model, hieronder door het hof zullen onderzocht worden.

Het ingeroepen gemeenschapsmodel en de beweerde namaak

De bescherming(somvang) van het model ingeschreven onder nr. 000037940-0001

19. Wibra voert aan (1) dat de Raindance geen eigen karakter heeft, (2) dat de uiterlijke kenmerken ervan door technische functies bepaald worden, dat het uiterlijk van bepaalde



verbindingstukken is uitgesloten van bescherming en (3) dat de kenmerkende eigenschappen van het model onvoldoende uit de inschrijving met nr. 000037940-0001 blijken.

20. Deze laatste grief is ongegrond is. De kenmerkende eigenschappen van de Raindance blijken wel degelijk uit de inschrijving met nr. 000037940-0001. Het hof verwijst naar stuk 3 van Hansgrohe en in het bijzonder naar de daarin opgenomen afbeeldingen, die integraal deel uitmaken van de inschrijving.

Een bijkomende beschrijving van de kenmerkende eigenschappen van het uiterlijk van het model is slechts een mogelijkheid en geen formele voorwaarde voor de inschrijving.

21. De Raindance heeft volgens Wibra geen "eigen karakter".

De Raindance kenmerkt zich door :

- de gebogen vorm van de handdouche, waarbij het handvat naadloos aansluit op de douchekop en daarin overloopt en waarbij het handvat en de douchekop een quasi perfecte boog vormen;
- het handvat van de handdouche oogt relatief kort in vergelijking met de grootte van de douchekop en lijkt net groter dan de helft van de diameter van de douchekop; wanneer men het handvat bestudeert vanaf de douchekop naar het uiteinde waarop de doucheslang wordt bevestigd, valt bovendien op dat het handvat aanvankelijk breder wordt en na ongeveer 2/3 van de lengte van het handvat opnieuw iets versmalt; op die manier creëert ook het handvat een gebogen indruk;
- de handdouche in het algemeen en de sproeikop in het bijzonder worden gekenmerkt door de dunne indruk die ze nalaten; deze indruk wordt onder meer bereikt doordat de dikte van de sproeikop minder dan 1/3 van de diameter van de sproeikop lijkt te bedragen;
- de sproeikop vertoont zowel aan de voorzijde als aan de achterzijde een gebogen (convexe) vorm. Deze dubbele gebogen vorm creëert de indruk dat de sproeikop lensvormig is;
- het sproeioppervlak is opgebouwd uit een buitenste ring, waarbinnen zich 5 concentrische cirkels met rode kern bevinden; de buitenste ring vormt de overgang tussen de voorzijde en de achterzijde van de sproeikop en benadrukt en versterkt de ronde vormgeving van de sproeikop;

1111

26. Wibra voert het volgende aan :

1. de naadloze overgang van handvat naar kop is geenszins namaak maar is zowel een uiting van actuele vormgeving als een manier om het productieproces te vereenvoudigen; de naadloze en bolle vormen komen terug bij vele andere fabrikanten van douchekoppen;
2. de vorm van het handvat is geen namaak maar is een toepassing van het ergonomische principe dat een handvat de inwendige ruimte van een gesloten handpalm dient te volgen; bij het wibra model wordt dit principe zelfs beter gerespecteerd dan bij de Raindance;
3. de verhouding tussen het handvat en het spuitoppervlak is evenmin een bewijs van namaak maar is het gevolg van enerzijds de trend naar grotere spuitoppervlakken en de technische noodzaak dat het handvat niet groter hoeft te zijn dan de benodigde greep van een gemiddelde hand;
4. het spuitoppervlak geeft ook een volledig verschillende indruk door het gebruik van andere kleuren voor oppervlak en spuitmonden;
5. voor de consument geeft de Wibra presentatie een gans andere indruk dan de presentatie door Hansgrohe;
6. opschriften en inkepingen zijn eveneens verschillend.

Dat er sprake zou zijn van een actuele vormgeving (naadloze overgang van handvat naar kop; grotere spuitoppervlakken), is een argument dat kadert in de vraag naar de bescherming(somvang) van de Raindance. Het sluit de bescherming van het gemeenschapsmodel niet uit (cfr. supra). De wil van Wibra om via de vormgeving een productieproces te vereenvoudigen, is niet pertinent.

Dat de vormgeving is ingegeven door het ergonomische principe dat een handvat de inwendige ruimte van een gesloten handpalm dient te volgen, of het gegeven dat het handvat niet groter hoeft te zijn dan de benodigde greep van een gemiddelde hand, sluit niet uit dat er sprake is van namaak van de Raindance, aangezien de betrokken vormgeving een kenmerk is dat niet uitsluitend technisch bepaald is (cfr. supra).

Het gebruik van onderscheiden kleuren voor oppervlak van de spuitkop en de spuitmonden is niet doorslaggevend, aangezien in casu de gebruikte kleuren niet sterk van elkaar verschillen en een verwaarloosbaar detail uitmaken. Hetzelfde geldt wat de verschillen in opschriften en inkepingen betreft.



- de 5 concentrische cirkels zijn voorzien van een groot aantal straalopeningen, waarbij de cirkels kleiner zijn naar het midden toe en waarbij de cirkels in het midden hoger liggen ten aanzien van de achterzijde van de sproeikop; de kleine straalopeningen zijn op een specifieke wijze geplaatst binnen de 5 concentrische cirkels;
- in de rode kern van het sproeioppervlak bevinden zich grote straalopeningen;
- de specifieke vormgeving van het mechanisme waarmee men het type van waterstraal kan kiezen.

Het gaat om bewuste esthetische keuzes in de vormgeving.

De vrijheid van de ontwerper bij de ontwikkeling van een model van handdouche is beperkt, zodat het eigen karakter kan bereikt worden via kleinere verschillen in vergelijking met de modellen die bestaan op de datum van registratie of de datum van voorrang van het model.

Er dient een vergelijking te worden gemaakt tussen enerzijds de door de Raindance gewekte algemene indruk en anderzijds de algemene indruk die wordt gewekt door oudere modellen waarvan de anterioriteit is bewezen.

Daarbij gaat het om de visuele algemene indruk (het Gerecht, 18 maart 2010, zaak T-9/07, Grupo Promer Mon Graphic t/ BHIM en PepsiCo Inc., r.o. 50). Aangezien een model slechts een bepaalde verschijningsvorm beschermt, kan de vergelijking enkel betrekking hebben op het visuele. Kenmerken die bij het normale gebruik van het voortbrengsel meer zichtbaar zijn dan andere, zullen een grotere impact hebben bij het bepalen van de algemene indruk (het Gerecht, 22 juni 2010, zaak T-153/08, Shenzhen t/BHIM, r.o. 65 en 66).

Het hof stelt vast dat Wibra in gebreke blijft om aan te tonen dat de Raindance geen andere algemene indruk wekt dan oudere modellen van handdouches waarvan de anterioriteit is aangetoond en die voor het publiek beschikbaar waren gesteld, of met andere woorden van modellen van handdouches die deel uitmaken van het vormgevingserfgoed.

De organische vormgeving van de Raindance zou volgens Wibra kaderen in een bepaalde stijl of trend en dus zou de Raindance volgens Wibra van bescherming zijn uitgesloten. Zelfs indien de

organische vormgeving van de Raindance of het gebruik van bepaalde materialen zoals bijvoorbeeld chroom, kaderen in een bepaalde stijl of trend, zou dit het eigen karakter en de bescherming ervan echter niet per se uitsluiten. Het criterium is, zoals gesteld, dat de door het model bij de geïnformeerde gebruiker gewekte algemene indruk verschilt van de algemene indruk die bij die gebruiker wordt gewekt door modellen die voor het publiek beschikbaar zijn gesteld. Zoals werd vastgesteld, blijft Wibra in gebreke om te bewijzen dat dit niet het geval is.

22. Wat de vraag betreft of de uiterlijke kenmerken van de Raindance worden bepaald door technische functies en het uiterlijk van bepaalde verbindingstukken van bescherming is uitgesloten, overweegt het hof het volgende :

Wanneer de technische functie kan worden bereikt door een of meerdere alternatieven, ook al zijn deze beperkt, betekent dit dat het kenmerk op zich niet door de technische functie wordt bepaald en het enkel één van de manieren is om de functie te bereiken.

Slechts enkele specifieke uiterlijke vormgevingskenmerken van de Raindance worden uitsluitend door een technische functie bepaald (met name de afmetingen en vormgeving van de aansluiting van de handgreep op het ophangstelsel, c.q. de slang; de aanwezigheid van kalkgaatjes op de douchekop; de aanwezigheid van een binnen- en buitenring in de sproeikop), doch dit geldt niet voor de overige uiterlijke/visuele kenmerken van deze handdouche die hiervoor werden opgesomd.

De verhouding tussen de douchekop en de lengte van de handgreep van de Raindance is niet uitsluitend technisch bepaald, minstens ligt hier geen deugdelijk bewijs van voor. Hetzelfde geldt wat de mate van kromming van douchekop en handgreep betreft.

23. Het hof besluit dat, in strijd met hetgeen Wibra beweert, de Raindance wel degelijk bescherming geniet als ingeschreven gemeenschapsmodel, zonder dat de beschermingsomvang ervan beperkt is, nu de afstand tussen het ingeschreven model van Hansgrohe en het vormgevingserfgoed behoorlijk groot is.



De beweerde namaak

24. Hansgrohe voert aan dat de handdouche die door Wibra gecommmercialiseerd werd, dezelfde uiterlijke kenmerken vertoont, minstens bij de geïnformeerde gebruiker geen andere algemene indruk wekt dan haar ingeschreven gemeenschapsmodel Raindance.

Wibra betwist dat er eenzelfde algemene indruk zou uitgaan van de Raindance en de handdouche die door Wibra werd gecommmercialiseerd.

25. In het kader van de beoordeling van de overeenstemming van de uiterlijke kenmerken en de algemene indruk die deze wekken, dient men over te gaan tot een algemene vergelijking, vanuit het oogpunt van de geïnformeerde gebruiker, van het gemeenschapsmodel zoals ingeschreven (in casu stemt de Raindance handdouche zoals die door Hansgrohe gecommmercialiseerd en dus gebruikt wordt, overeen met de Raindance handdouche zoals ingeschreven onder nr. 000037940-0001, zodat niet stilgestaan hoeft te worden bij de nummers 73 en 74 van het arrest van het Hof van Justitie EU inzake C- Pepsico/ en randnummer 54 van het arrest van het Hof van Justitie EU inzake H. Neuman en A.G del Sel/BHIM, C-101/11 P en 102/11), of met andere woorden van een vergelijking van de algemene indruk van het ingeroepen model in zijn geheel met het model waartegen de houder zich wenst te verzetten, zoals het verhandeld werd.

In casu is de geïnformeerde gebruiker de gebruiker van handdouches die niet slechts gemiddeld, maar in hoge mate aandachtig is, hetzij door zijn persoonlijke ervaring, hetzij door zijn uitgebreide kennis van de betrokken sector.

Uit een vergelijking tussen de niet-technisch bepaalde kenmerken van de handdouche zoals te koop aangeboden door Wibra en deze van de Raindance handdouche, blijkt dat de handdouche die door Wibra verhandeld werd, dezelfde algemene indruk wekt als de Raindance. De beide handdouches geven eenzelfde algemene impressie te wijten aan de specifieke vormgeving van de handgreep en haar overgang naar de sproeikop, de diameter van de sproeikop en haar verhouding tot de lengte van de handgreep, de dubbele bolle vorm van de sproeikop en de vijf concentrische cirkels voorzien van kleine straaopeningen en een ronde kern met grotere straaopeningen in het sproeioppervlak.

Het hof oordeelt dat de verschillen tussen de beide handdouches, waaronder deze die door de heer De Vocht in zijn verslag worden aangehaald, niet alleen gering in aantal zijn, doch eveneens minimaal. Zij ontsnappen aan de aandacht, want zijn verwaarloosbaar. Zij nemen niet weg dat de handdouche van Wibra dezelfde algemene indruk wekt als de Raindance.

27. Het hof besluit dat de handdouche die verhandeld werd door Wibra wel degelijk inbreuk maakt op het ingeschreven gemeenschapsmodel nr. 000037940-0001.

### De door Hansgrohe gevorderde maatregelen

#### De vordering gesteund op artikel 19 VGM

28. Artikel 19 VGM bepaalt het volgende :

*“1. Een ingeschreven gemeenschapsmodel verleent aan de houder ervan het uitsluitende recht om het te gebruiken en om derden aan wie hij daartoe geen toestemming heeft gegeven, te beletten het te gebruiken. Onder dit gebruik wordt met name verstaan het vervaardigen, aanbieden, in de handel brengen, invoeren, uitvoeren of gebruiken van een voortbrengsel waarin het model is verwerkt of waarop het is toegepast, alsmede het voor deze doeleinden in voorraad hebben van dat voortbrengsel.*

*(...)*

*Het aangevochten gebruik wordt niet beschouwd als voortvloeiende uit het namaken van het beschermde model indien dit gebruik voortvloeit uit onafhankelijk scheppend werk door een ontwerper van wie redelijkerwijs mag worden aangenomen dat hij het door de rechthebbende openbaar gemaakte model niet kende.*

*(...)”*

Gelet op hetgeen voorafgaat heeft de eerste rechter bij het bestreden vonnis terecht aan Wibra het verbod opgelegd om, binnen de hele Europese Unie, direct of indirect het betrokken product, met



name de litigieuze handdouche die te koop werd aangeboden door Wibra vanaf 25 augustus 2008, te verspreiden, te vervaardigen, aan te bieden, in de handel te brengen, te verkopen, te leveren, te verhuren, in te voeren, uit te voeren, tentoon te stellen, te gebruiken of in voorraad te hebben voor één van deze doeleinden, onder verbeurte van een dwangsom van 5.000 euro per individuele inbreuk vanaf de betekening van het bestreden vonnis.

Voormeld verbod dient echter beperkt te zijn tot de inbreukmakende handdouche, met name de handdouche gecommmercialiseerd door Wibra die het voorwerp uitmaakt van het deskundig verslag opgesteld door deskundige \_\_\_\_\_ en strekt zich niet uit tot "ieder ander gelijkaardig product", zoals oorspronkelijk door Hansgrohe gevorderd.

Terecht werd bij het bestreden vonnis eveneens elke vorm van reclame verboden, zoals verwoord door dit vonnis, met dien verstande dat dit verbod enkel slaat op de inbreukmakende handdouche en zich niet uitstrekt tot "ieder ander gelijkaardig product", zoals oorspronkelijk door Hansgrohe gevorderd.

#### De vordering tot schadevergoeding

29. De vordering tot vergoeding van de schade die voortvloeit uit de activiteiten van degene die met deze handelingen inbreuk op het model heeft gemaakt of dreigde te maken, vormt geen sanctie in de zin van artikel 89 VGM. Bijgevolg is het op deze vordering toepasselijke recht volgens artikel 88, lid 2 VGM, het nationale recht van de rechtbank voor het gemeenschapsmodel waarbij de zaak is ingeleid, met inbegrip van zijn internationaal privaatrecht. Dit wordt trouwens bevestigd door punt 31 van de considerans van deze Verordening, waarin is gepreciseerd dat die verordening niet uitsluit dat op als gemeenschapsmodel beschermde modellen wetgeving van de lidstaten betreffende onder meer de burgerrechtelijke aansprakelijkheid van toepassing is (HvJ EU 13 februari 2014, H. Gautzsch Grosshandel GmbH & C° KG v Münchener Boulevard Möbel Joseph Duna GmbH, C-479/12, nummers 52 tot 55).

Artikel 3.17 BVIE is in casu van toepassing.

166

Hansgrohe begroot de door haar geleden schade ex aequo et bono op 55.446,57 euro, met name op een gedeerde winst van 40.446,57 euro en 15.000 euro geleden verlies.

Onder het geleden verlies begrijpt Hansgrohe onder meer de ontwaarding van haar model ingevolge de inbreuk die daarop werd gemaakt (aantasting van het exclusieve karakter van het model).

Onder de door haar gedeerde winst begrijpt Hansgrohe de winst die zij heeft moeten derven door de onrechtmatige daad van Wibra, met name de verkopen die zij had kunnen realiseren indien de inbreuk zich niet had voorgedaan.

De ontwaarding van het gemeenschapsmodel van Hansgrohe kan in casu niet exact bepaald worden. Het hof begroot deze ontwaarding ex aequo et bono op 10.000 euro.

De door Hansgrohe gedeerde winst kan berekend worden op basis van de inbreukmakende massa verkochte handdouches en de winstmarge van de schadelijder. Door Wibra werden 1.207 handdouches verkocht. De winstmarge van Hansgrohe bedraagt volgens haar minstens 30% op een prijs per handdouche van 111,70 euro.

Hansgrohe bewijst de door haar aangevoerde winstmarge echter niet aan de hand van dienstige stukken. Het hof begroot de winstmarge van Hansgrohe ex aequo et bono op 15% van een prijs per handdouche van 80 euro (de prijs van 111,70 euro is deze waaraan de Raindance verkocht wordt door tussenverkopers van Hansgrohe; deze laatste verkoopt niet rechtstreeks aan de consument, minstens legt zij van deze verkoop geen stukken voor).

De schade die door Hansgrohe werd geleden, wordt door het hof zodoende begroot als volgt :

10.000 euro voor geleden verlies;

14.484 euro voor geleden winstderving (15% x 80 euro x 1.207 verkochte inbreukmakende handdouches)

Totaal : 24.484 euro.



30. Wat de gevorderde advocatenkosten van Hansgrohe betreft, stelt het hof vast dat Hansgrohe geen gegronde reden aanvoert om aan te nemen dat deze niet zouden gedekt worden door de wettelijke rechtsplegingsvergoeding. Hansgrohe kan aanspraak maken op de vergoeding door Wibra van de kosten van het beslag inzake namaak.

31. Hansgrohe vordert de verbeurdverklaring van de resterende handdouches van Wibra, minstens de veroordeling van Wibra tot afgifte aan Hansgrohe van de inbreukmakende handdouches.

Wibra heeft Hansgrohe bij officieel schrijven d.d. 6 mei 2010 van naar raadsman, uitgenodigd om de resterende inbreukmakende handdouches te komen ophalen bij Wibra, alwaar ze worden bijgehouden.

Hansgrohe heeft verkozen hier niet toe over te gaan, aangezien zij het bestreden vonnis niet voorlopig wilde uitvoeren, doch onderhavig arrest wenste af te wachten.

Gelet op de houding van Wibra, die bereid is om de inbreukmakende handdouches aan Hansgrohe te overhandigen, volstaat het om aan Wibra te bevelen om Hansgrohe, op eerste verzoek van deze laatste, toe te laten om deze handdouches binnen de 30 dagen na de betekening van dit arrest bij Wibra op te halen, op straffe van een eenmalige dwangsom van 10.000 euro.

32. Hansgrohe vordert dat Wibra zou veroordeeld worden om haar de winst af te dragen die Wibra gemaakt heeft aan de hand van de inbreukmakende handdouches.

De winst die door Hansgrohe kan gevorderd worden is de netto winst, met name de verkoopprijs min de aankoopprijs en de rechtstreeks met de verkoop samenhangende belastingen en kosten.

In casu is niet voldoende aannemelijk dat Wibra te kwader trouw was bij het begaan van de inbreuk op de modelrechten van Hansgrohe.

Wibra, die een grote en zeer ervaren speler is op de retailmarkt en die niet ernstig kan voorhouden onwetend te zijn over het gegeven dat China het land van oorsprong is van zeer veel namaakgoederen, hetgeen trouwens algemeen bekend, kocht weliswaar de inbreukmakende handdouches aan in China en dit aan een zeer lage prijs, doch het is gelet op de concrete omstandigheden van de zaak onvoldoende aannemelijk dat zij wist of diende te weten dat de handdouches die zij bij haar Chinese leverancier aankocht, een namaakproduct was. Op de inbreukmakende handdouche staat immers niet alleen geen enkel kenteken vermeld dat verwijst naar Hansgrohe, doch daarenboven blijkt nergens uit dat de Raindance van Hansgrohe dermate bekend is dat Wibra wist of diende te weten dat de inbreukmakende handdouches die zij kocht, namaakproducten zijn van een ingeschreven en beschermd gemeenschapsmodel.

Gelet op hetgeen voorafgaat is dit onderdeel van de vordering van Hansgrohe ongegrond.

#### De gevorderde rechtsplegingsvergoeding

33. Hansgrohe vordert een rechtsplegingsvergoeding van 5.500 euro per aanleg.

De rechtsplegingsvergoeding waarop Hansgrohe aanspraak kan maken, bedraagt 2.200 euro. Hansgrohe voert geen gegronde redenen aan waarom zou dienen afgeweken te worden van het basisbedrag inzake de rechtsplegingsvergoeding.

34. Alle overige door de partijen ingeroepen feitelijke elementen, argumenten en middelen zijn niet ter zake dienend en wegen in ieder geval niet op tegen hetgeen hiervoor door het hof werd overwogen.

**OM DEZE REDENEN :**

**HET HOF**, recht doende na tegenspraak



The first part of the document discusses the importance of maintaining accurate records of all transactions. It emphasizes that every entry should be supported by a valid receipt or invoice. This ensures transparency and allows for easy verification of the data.

Furthermore, it is noted that regular audits are essential to identify any discrepancies or errors early on. This proactive approach helps in maintaining the integrity of the financial statements and prevents any potential issues from escalating.

In addition, the document highlights the need for clear communication between all parties involved. Regular meetings and reports should be conducted to keep everyone informed about the current status and any changes that may occur. This fosters a collaborative environment where everyone is working towards the same goals.

Finally, it is stressed that staying up-to-date with the latest regulations and industry trends is crucial. This allows the organization to adapt to changes and remain competitive in the market.

The second part of the document provides a detailed overview of the current financial performance. It includes a summary of the revenue generated, the expenses incurred, and the resulting profit or loss for the period. This information is presented in a clear and concise manner, making it easy to understand.

The document also includes a breakdown of the various factors that have influenced the financial results. This helps in identifying the strengths and weaknesses of the organization and provides valuable insights for future planning and decision-making.

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

Verklaart het hoger beroep van Wibra ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond, in de hierna bepaalde mate :

Doet het bestreden vonnis teniet, behalve in de mate waarin het de vordering van Hansgrohe ontvankelijk verklaarde en in de mate waarin werd vastgesteld dat de litigieuze handdouche van Wibra inbreuk heeft gepleegd op het gemeenschapsmodel van Hansgrohe met nr. 000037940-0001;

Opnieuw recht doende over het meer gevorderde :

Verklaart de vordering van Hansgrohe gegrond in de hierna bepaalde mate :

Legt aan Wibra het verbod op om, binnen de hele Europese Unie, direct of indirect het betrokken product, met name de litigieuze handdouche die te koop werd aangeboden door Wibra vanaf 25 augustus 2008 en die beschreven staat in het deskundig verslag opgesteld door de heer naar aanleiding van het beslag inzake namaak d.d. 3 september 2008 bij Wibra, te verspreiden, te vervaardigen, aan te bieden, in de handel te brengen, te verkopen, te leveren, te verhuren, in te voeren, uit te voeren, tentoon te stellen, te gebruiken of in voorraad te hebben voor één van deze doeleinden, onder verbeurte van een dwangsom van 5.000 euro per individuele inbreuk vanaf de betekening van dit arrest;

Verbiedt Wibra om binnen de hele Europese Unie direct of indirect elke vorm van reclame (mondeling of schriftelijk, elektronisch, op papier of op welke andere wijze ook) te voeren voor de litigieuze handdouche die te koop werd aangeboden door Wibra vanaf 25 augustus 2008 en die beschreven staat in het deskundig verslag opgesteld door de heer Joost Muylle naar aanleiding van het beslag inzake namaak d.d. 3 september 2008 bij Wibra, onder verbeurte van een dwangsom van 5.000 euro per individuele drager of reclame-uiting, dit vanaf de betekening van dit arrest;

Beveelt aan Wibra om aan Hansgrohe, op eerste verzoek van deze laatste, toe te laten om de inbreukmakende handdouches waarvan in de vorige twee paragrafen sprake, binnen de 30 dagen na



de betekening van dit arrest bij Wibra op te halen, op straffe van een eenmalige dwangsom van 10.000 euro;

Veroordeelt Wibra tot betaling aan Hansgrohe van een som van 24.484 euro, ten titel van schadevergoeding;

Veroordeelt Wibra in de kosten van beide aanleggen, vastgesteld aan de zijde van Hansgrohe op 273,33 euro (dagvaardingskosten) + 2.200 euro (RPV eerste aanleg) + 2.200 euro (RPV beroepsprocedure) + 1.687,95 kosten beslag inzake namaak, en aan de zijde van Wibra op 186 euro (verzoekschrift tot hoger beroep).

Dit arrest werd uitgesproken in de openbare zitting van 12 mei 2014 door

E. HERREGODTS

K. BATSELIER

K. BATSELIER

Raadshere  
Griffier

E. HERREGODTS

Geregistreerd in debet, .....bladen.....  
renvoeien, te Brussel 9de kantoor

20-05-2014

Boek ..... Blad ..... vak .....

Verschuldigd .....

DE ONTVANGER D'HOOGHE K.

1. The first part of the paper is devoted to a study of the

case of a single particle in a magnetic field.

It is shown that the energy levels are given by the solutions of a certain equation. The results are compared with those obtained by other authors.

2. In the second part of the paper the case of a system of two particles is considered.





Eensluidend verklaarde kopie  
Afgeleverd aan: Andere

art. Bericht  
Vrij van griffierecht - art. 280,2° W.Reg.

Brussel, 22-05-2014



A handwritten signature in blue ink, appearing to be "E. HELPERS".

E. HELPERS  
Griffier

