



Kopie

Afgeleverd aan: mr. DE SMEDT Stéphanie

art. 792 Ger. W.

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

YOS
S

Uitgifte

Repertoriumnummer
2020/ 2121
Datum van uitspraak
10 maart 2020
Rolnummer
2010/KR/191

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

☐ Niet aan te bieden aan de
ontvanger

Beslag inzake namaak

Converse Inc,
t.
Carrefour Belgium NV

Hof van beroep Brussel

Arrest

8ste kamer,
burgerlijke zaken

Aangeboden op
Niet te registreren

COVER 01-00001600339-0001-0032-01-01-1



CONVERSE INC., Delaware Corporation, vennootschap naar Amerikaans recht met vennootschapszetel te North Andover, Massachusetts 01845-2601, One High Street (Verenigde Staten van Amerika),

*-Appellante,
Oorspronkelijk verweerster op derdenverzet,*

Vertegenwoordigd door mr. Louis Puts, advocaat met kantoor te 1170 Brussel, Terhulpensesteenweg 117 / 7.

tegen

CARREFOUR BELGIUM NV, ondernemingsnummer 0448.826.918, met maatschappelijke zetel te 1140 Evere, Olympiadenlaan 20,

*Eerste geïntimeerde,
Oorspronkelijk eiseres op derdenverzet*

Vertegenwoordigd door mr. Hakim Boularbah, mr. Stéphanie De Smedt en mr. Jasmine Rayée, advocaten met kantoor te 1040 Brussel, Tervurenlaan 2.

Mede inzake:

LEISURE AND SPORTS GEAR NV, ondernemingsnummer 0414.964.812, met maatschappelijke zetel gevestigd te 9200 Dendermonde, Wissenstraat 1,

*Tweede geïntimeerde, appellante incidenteel hoger beroep,
Oorspronkelijk eerste vrijwillig tussenkomende partij,*

Vertegenwoordigd door mr. Lutgarde Eraly, advocaat, kantoorhoudende te 1150 Brussel, Tervurenlaan 270,

Mr. R.G.B. Hermesen, advocaat, in zijn hoedanigheid van curator van **SPORTTRADING HOLLAND B.V. in faillissement**, vennootschap naar Nederlands recht, met maatschappelijke zetel te 5253XE Nieuwkuijk (Nederland), De Maashoven 3 en ingeschreven in het handelsregister te Brabant onder nummer 16086479,

*Derde geïntimeerde,
Oorspronkelijk tweede vrijwillig tussenkomende partij,*



Vertegenwoordigd door mr. Jeff Keustermans, mr. Karel Janssens, en mr. Sylvia de Graaf, advocaten te 1040 Brussel, IJzerlaan 19.

Het hoger beroep is gericht tegen een beschikking die op 8 april 2010 op tegenspraak werd uitgesproken door de voorzitter van de toenmalige rechtbank van koophandel te Brussel.

Geen bewijs van betekening van deze beschikking wordt bijgebracht.

Het verzoekschrift tot hoger beroep werd tijdig neergelegd ter griffie van het hof op 22 juni 2010. Het is regelmatig naar de vorm.

De zevende syntheseconclusie van Converse Inc werd neergelegd ter griffie op 18 oktober 2019.

De achtste syntheseconclusie voor Carrefour Belgium NV werd neergelegd op 25 oktober 2019.

De achtste syntheseconclusie voor Leisure and Sports Gear NV werd neergelegd op 23 oktober 2019.

De achtste syntheseberoepsconclusie voor mr. Hermesen q.q. werd neergelegd op 25 oktober 2019.

Op 17 december 2019 legde Carrefour een verzoekschrift tot heropening der debatten neer. Leisure and Sports Gear NV en mr. Hermesen q.q. legden op 23 december 2019 hun opmerkingen neer ter griffie. Converse Inc. Legde haar opmerkingen neer ter griffie op 24 december 2019.

I. De bestreden beslissing

1. Bij de bestreden beschikking van de voorzitter van de rechtbank van koophandel te Brussel van 8 april 2010 werd als volgt geoordeeld:

*"Verklaart het derdenverzet ontvankelijk en gegrond,
Doen de bestreden beschikking dd. 17.03.2009 teniet en opnieuw rechtsprekende verklaren het verzoek dat aanleiding heeft gegeven tot voornoemde beschikking ongegrond;
Veroordelen verweerder op derdenverzet tot de kosten van het geding begroot voor haarzelf op 1200 euro, en voor eiseres op derdenverzet op 1.373,48 euro.
Verlenen akte aan de vrijwillig tussenkomende partijen van hun tussenkomst, stellen hen buiten zake in huidige procedure van derdenverzet en laten hun kosten ten hunnen laste".*

II. De vorderingen van partijen voor het hof

2. Appellante, Converse Inc., hierna "Converse", verzoekt het hof:



“haar hoger beroep toelaatbaar, ontvankelijk en gegrond te verklaren;

De procedure te schorsen bij toepassing van artikel 4 V.T.Sv.

De bestreden beschikking dd. 8 april 2010 te hervormen en opnieuw rechtdoend,

Het derdenverzet van Carrefour Belgium NV ongegrond te verklaren, dienvolgens:

De beschikking dd. 17 maart 2009 waartegen derdenverzet is aangetekend integraal te bevestigen, in ondergeschikte orde minstens voor wat betreft de toekenning van beschrijvende maatregelen;

Geïntimeerden (Carrefour Belgium NV, Leisure and Sports Gear NV en mr. Hermesen q.q.) te veroordelen tot de kosten van het geding, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding voor beide aanleggen (begroot op 1.200 euro in eerste aanleg en op 1440 euro in hoger beroep).”

3. Geïntimeerde, Carrefour Belgium NV, hierna “Carrefour”, verzoekt het hof in achtste syntheseberoepsconclusies:

“De door Converse laattijdig neergelegde stukken uit de debatten te weren;

In hoofdorde:

- *de vordering van Converse om huidige procedure op te schorten op grond van artikel 4 V.T. Sv. af te wijzen;*
- *het hoger beroep van Converse onontvankelijk, minstens ongegrond te verklaren en de herroeping van de beschrijvende en beslagmaatregelen te bevestigen;*
- *de tegenvordering op grond van tergend en roekeloos hoger beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren, en dienvolgens Converse te veroordelen tot betaling aan Carrefour van een passende schadevergoeding, provisioneel begroot op 140.672,27 EUR, en te vermeerderen met een bedrag overeenstemmend met de erelonen en kosten verbonden aan onderhavige procedure zoals gefactureerd sinds de neerlegging van deze conclusie en op eenvoudige voorlegging van de overeenstemmende staten van erelonen en kosten; desgevallend van voormelde schadevergoeding de aan Carrefour toegekende rechtsplegingsvergoeding in mindering te brengen;*
- *Converse te veroordelen tot een geldboete van 2.500 EUR wegens procesmisbruik;*

In ondergeschikte orde:

het hoger beroep van Converse onontvankelijk, minstens ongegrond te verklaren voor zover het strekt tot hervorming van de beschikking a quo om de initieel toegekende maatregelen van beslag te horen bevestigen, en dienvolgens minstens de opheffing van de beslagmaatregelen te bevestigen;

In elk geval:

Converse te veroordelen tot alle kosten van het geding, met inbegrip van de kosten van de initiële dagvaarding in derdenverzet en de maximale rechtsplegingsvergoeding van 12.000 EUR in eerste aanleg en in hoger beroep.



4. Geïntimeerde Leisure and Sports Gear NV, hierna "LSG", verzoekt het hof:

"Het hoger beroep van CONVERSE ontoelaatbaar, zoniet onontvankelijk, doch minstens ongegrond te verklaren voor zover het strekt tot de hervorming van de Beschikking a quo;

Vervolgens:

De procedure niet te schorsen bij toepassing van art. 4 V.T. Sv; en vervolgens;

Het incidenteel beroep van LSG ontvankelijk en gegrond te verklaren en de beschikking van 8 april 2010 te bevestigen en aan te vullen;

Bijgevolg:

- *Voor recht te zeggen dat er met betrekking tot de door LSG aan CARREFOUR geleverde schoenen op het ogenblik van de machtiging van het beslag inzake namaak geen aanwijzingen van inbreuk bestonden en dat bijgevolg de voorwaarden gesteld voor beschrijvende maatregelen niet vervuld waren.*
- *Voor recht te zeggen dat met betrekking tot de door LSG aan CARREFOUR geleverde schoenen de voorwaarden voor bewarende maatregelen niet vervuld waren aangezien de inbreuk voor redelijke betwisting vatbaar is en de belangenafweging niet uitdraait in het voordeel van CONVERSE;*
- *Voor recht te zeggen dat de door LSG aan CARREFOUR geleverde schoenen niet aan de basis lagen van het beslag inzake namaak en dat bijgevolg LSG op geen enkele manier hoeft in te staan voor de gevolgen van dit beslag, zelfs niet de indirecte gevolgen.*

Vervolgens:

- *CONVERSE te veroordelen tot alle kosten van het geding, inclusief de rechtsplegingsvergoeding begroot op 12.000 euro en dit zowel voor de procedure in eerste aanleg als de beroepsprocedure.*

In elk geval:

- *CONVERSE op basis van art. 1369bis/3 § 2 Ger. Wb te veroordelen tot betaling aan LSG van de som van 101.032,95 euro provisioneel begroot;*
- *CONVERSE op basis van art. 780Bis Ger. Wb. te veroordelen tot een geldboete van 2.500 euro wegens procesmisbruik;*
- *CONVERSE op basis van art. 1382 B.W. op grond van tergend en roekeloos hoger beroep te veroordelen tot de betaling van een schadevergoeding aan LSG ten bedrage van provisioneel 1 euro;*
- *LSG desgevallend een voorbehoud te verlenen om de door haar geleden schade later verder te begroten en te staven."*



5. Mr. Hermesen, in zijn hoedanigheid van curator van Sporttrading Holland B.V., hierna mr. Hermesen q.q., verzoekt het hof:

- *"Akte te verlenen aan mr. R.G.B. Hermesen (qualitate qua) dat hij het geding herneemt in zijn hoedanigheid van curator van Sporttrading Holland B.V. in faling;*
- *Het verzoekschrift tot hoger beroep van Converse Inc. onontvankelijk, minstens integraal ongegrond te verklaren;*

Dienvolgens,

- *De beschikking d.d. 8 april 2010 van de Voorzitter van de Rechtbank van Koophandel te Brussel te bevestigen in alle onderdelen;*

In elk geval,

- *Akte te verlenen aan Mr. R.G.B. Hermesen (qualitate qua) van zijn voorbehoud om de vergoeding te vorderen van de door hem geleden schade;*
- *Converse Inc. te veroordelen tot betaling van alle kosten van het geding, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding voor concluant begroot op 12.000 EUR in eerste aanleg en 12.000 EUR in beroep".*

III. De feiten en de procedurevoorgaanden

6. Converse is een Amerikaanse schoenen- en kledingfabrikant die onder meer de "Chuck Taylor All Star" schoenen op de markt brengt.

7. Zij was tot 2013 titularis van de volgende Benelux merken,

- Benelux woordmerk "CONVERSE", inschrijvingsnummer 482232, gedeponeerd op 8 juni 1990, onder meer voor waren in klasse 25 (o.m. voor sportschoenen, gymnastiekschoenen en schoenen voor divers gebruik);
- Benelux beeldmerk "CONVERSE ALL STAR CHUCK TAYLOR", inschrijvingsnummer 482231, gedeponeerd op 8 juni 1990 voor waren in klasse 25 (schoenen, in het bijzonder sportschoenen en schoenen voor vrije tijd);
- Benelux beeldmerk "CONVERSE ALL STAR CHUCK TAYLOR", inschrijvingsnummer 531763, gedeponeerd op 29 april 1993 voor waren in klasse 25 (kledingstukken, schoeisel, hoofddeksels).

8. Deze merken werden door haar overgedragen aan All Star C.V. in september 2013. Er bestaat geen betwisting dat deze merkinschrijvingen tijdig werden hernieuwd.

9. Carrefour is een keten van grootwarenhuizen.



10. Sporttrading Holland B.V., hierna "Sporttrading", opgericht in 1996, was een Nederlandse groot- en parallelhandelaar in sportkleding en -schoenen. Zo leverde zij schoenen onder meer aan Carrefour. Zij werd bij vonnis van 3 juni 2010 van de rechtbank van Breda failliet verklaard. De Nederlandse curator, mr. R.G.B. Hermesen, heeft besloten om de procedures te hernemen en voort te zetten.

11. LSG is een verkoper van sport- en vrijetijdsartikelen, die onder meer schoenen levert aan Carrefour.

12. Converse verklaart dat Kesbo Sport BV, destijds Converse licentiehouder, op 18 februari 2009 een proefaankoop deed van schoenen in een Carrefour-winkel (zie stuk 3, p. 4 en stuk nr. II.2 bij het Verzoekschrift beslag inzake namaak van Converse).

Volgens Converse hadden de aangekochte schoenen de volgende codes op de 'tong labels' (labels die worden aangebracht aan de binnenkant van de tong van de schoen):

- (1) 9S 07 02 Y75 SKU # 1Y751
- (2) 9K 08 04 L28 SKU # M9160
- (3) 7B 08 03 W17 SKU # M9621
- (4) 9K 08 04 F77 SKU # M9622

13. Bij verzoekschrift neergelegd ter griffie van de toenmalige rechtbank van koophandel te Brussel op 16 maart 2009, verzoekt Converse de voorzitter van de rechtbank van koophandel te Brussel om beschrijvende maatregelen in alle vestigingen van Carrefour Belgium of lastens eenieder die de inbreukmakende goederen onder zich heeft, om aanstelling van deskundige Van Overbeke met de opdracht over te gaan tot de voormelde beschrijving, machtiging van de door Converse aangezochte gerechtsdeurwaarder om de deskundige bij te staan, en machtiging aan Converse om zich te laten vertegenwoordigen door haar raadsman tijdens de beschrijvingswerkzaamheden. Zij verzoekt tevens een verbod op te leggen aan Carrefour Belgium en al haar vestigingen, evenals elke andere houder van de beweerde inbreukmakende producten, om zich van de bij de inbreuk betrokken voorwerpen, documenten, en computerbestanden te ontdoen, op straffe van een dwangsom. Zij verzoekt tot slot om aanstelling van een sekwester.

Onder de hoofding "(a) ingeroepen rechten" van haar verzoekschrift, beroept Converse zich op de hoger vermelde merkenrechten. Zij verklaart tevens titularis te zijn van de auteursrechten m.b.t. de modellen van schoenen die zij heeft ontworpen: de keuze van de specifieke vorm en het materiaal van de schoen, namelijk een schoen die boven de enkel komt met veters, gemaakt van linnen en met een witte rubberen zool, omrand door zwarte randen getuigt volgens Converse van een intellectuele inspanning van de maker, en de modellen vertonen volgens haar een origineel karakter. Zij stelt ontegensprekelijk titularis te zijn van deze auteursrechten, gelet op het feit dat "Converse" duidelijk vermeld staat op de schoenen.



Converse verklaart te hebben vastgesteld dat Carrefour namaak Converse schoenen te koop aanbiedt, waardoor zij inbreuk pleegt op de merkenrechten van Converse. Zij stelt: “[Converse] heeft ontegensprekelijk vastgesteld dat deze schoenen namaak uitmaken gelet op het feit dat de opbouw van het product niet strokend is met een origineel product en gelet op het feit dat de interne tests van [Converse] aangeven dat het product niet origineel is” (eigen onderlijning). Zij verklaart dat er tevens sprake is van een inbreuk op het auteursrecht, aangezien de schoenen alle originele kenmerken van de betrokken schoenen over nemen, zonder toestemming van Converse.

Converse voegt als stukken bij haar verzoekschrift onder farde I, “Bewijs van merkregistraties en documentatie”, een bewijs van merkregistraties, en een uittreksel van haar website.

Onder farde II, “Informatie over het inbreukmakende product”, voegt zij drie stukken:

(1) “Foto’s van de inbreukmakende producten”:

Het betreft een reeks kleurenfoto’s van verschillende schoenen, waarop etiketten zichtbaar zijn met de volgende vermeldingen:

9S 07 02 Y75	en SKU #1 Y751, zwarte kleur
9K 08 04 L28	SKU #M9160, zwarte kleur
7B 08 03 W17	SKU # M9621, rode kleur
9K 08 04 F77	SKU #M9622, blauwe kleur

(2) “Kasticket van de aankoop van inbreukmakende producten in Carrefour winkel te Strombeek-Bever-Mutsaard dd. 18/02/2009”.

Dit kasticket vermeldt de aankoop van 4 paar schoenen op 18 februari 2009, met vermelding “Converse Noir Zwar(t)” en driemaal “Dames Converse Dam(es)”.

(3) “Verklaring van Converse Inc van 11 maart 2009 en vrije vertaling in het Nederlands”.

Het betreft een verklaring van een zekere heer B, die verklaart vice-president van het juridisch departement van Converse te zijn. De heer B verklaart het volgende:

- “Dat op of rond 3 maart 2009 Kesbo Sports BV, de licentiehouder van Converse in de Benelux, haar op de hoogte bracht van mogelijk nagemaakte schoenen, met de volgende referenties

9Z 08 06 L28	SKU #M9160
9K 08 04 L28	SKU #M9160
7B 08 03 W17	SKU # M9621
9K 08 04 F77	SKU #M9622



- De heer C, Senior QA Manager, en één van de experts van de onderneming in het analyseren van namaakschoenen, heeft de schoenen geanalyseerd;
- Op basis van het gedetailleerd onderzoek van de heer C hebben wij besloten dat de schoenen namaak zijn op basis van de volgende gronden:
 - A. De productconstructie is niet consistent met legitiem product
 - B. De interne testen van Converse tonen aan dat het product niet legitiem is."

14. Bij beschikking van 17 maart 2009 verklaart de voorzitter van de rechtbank van koophandel te Brussel het verzoek ontvankelijk en gegrond.

Deze beschikking wordt betekend aan Carrefour op 30 maart 2009.

15. Na de betekening van het beslag stelt Carrefour LSG en Sporttrading Holland BV in gebreke, met de vraag op objectieve wijze de oorsprong van de bewuste goederen aan te tonen.

LSG reageert op 3 april 2009 op deze ingebrekestelling. Zij stelt dat de bewuste goederen reeds op de Europese markt waren gebracht, en de merkenrechtelijke bescherming dus uitgeput was. Zij voegt verschillende stukken als bijlage, die niet worden voorgelegd in de huidige procedure, gelet op de betwisting die is ontstaan over de echtheid van (één van de) bijlagen.

16. Op 29 april 2009 tekent Carrefour derdenverzet aan tegen de beschikking van 17 maart 2009.

LSG en Sporttrading Holland komen vrijwillig tussen in deze procedure bij verzoekschrift neergelegd ter griffie op respectievelijk 9 juli 2009 en 21 augustus 2009.

17. Bij officiële brief van 6 augustus 2009 meldt de raadsman van Converse dat zijn cliënte na analyse van de stalen oordeelt dat enkel de volgende types schoenen namaakschoenen zijn, en zij bijgevolg onder beslag dienen te blijven: het type 9K 08 04 L28, SKU #M9160 en het type 7B 08 03 W17, SKU # M9621. Een derde type schoenen (ZB 07 01 I34, met SKU code # 1X220, van witte kleur, met donkerblauwe binnenkant) niet vermeld in het oorspronkelijke verzoekschrift, zou zijn ingevoerd in de EER zonder toestemming van Converse, en dient eveneens onder beslag te blijven. De overige inbeslaggenomen schoenen mogen worden vrijgegeven.

18. Op 15 oktober 2009 dagvaardt Converse Carrefour ten gronde. LSG, Sporttrading en All Star komen vrijwillig tussen in deze procedure.

19. Bij beschikking dd. 8 april 2010 verklaart de voorzitter van de rechtbank van koophandel, zetelend in kortgeding, het derdenverzet ontvankelijk en gegrond, en doet hij de beschikking van 17 maart 2009 teniet.



20. Op 24 april 2015 wordt een eerste tussenvonnissen uitgesproken door de rechter ten gronde. Op 11 maart 2016 vindt een verhoor van partijen plaats. Op 16 maart 2016 leggen Converse en All Star een verzoekschrift tot wraking neer, waarin wordt berust. Op 19 april 2018 wordt een tweede tussenvonnissen uitgesproken, gevolgd door getuigenverhoren en een derde tussenvonnissen op 16 juli 2018.

Bij vonnis van 16 juli 2019 oordeelt de rechter ten gronde dat er geen reden is om de bodemprocedure op grond van artikel 4 V.T.Sv. te schorsen, en wijst hij de burgerlijke valsheidsvordering van Converse en All Star af. Hij verklaart de hoofdvordering van Converse en All Star ongegrond. De beslissing over de tegen- en tussenvorderingen wordt aangehouden in afwachting van de uitspraak van het hof in de huidige procedure omtrent de handhaving, dan wel herroeping van de beslagmaatregelen.

IV. Beoordeling

A. Middel 1: nieuwe stukken moeten uit de debatten worden geweerd

21. Carrefour vordert de wering uit de debatten van de stukken III.11, III.12, III.13, VII.31 en VII.32 van Converse, wegens misbruik van procesrecht.

Deze stukken worden in de inventaris van Converse als volgt omschreven:

III.11. Verzoekschrift tot hoger beroep dd. 18 oktober 2019

III.12. Strafklacht met burgerlijke partijstelling

III.13. E-mail van 26 september 2019 van de heer André Van de 'Gucht, adjunct sectiechef, Sectie ernstige en georganiseerde fiscale fraude

VII.31 Hof 's Hertogenbosch dd. 22 september 2015

VII.32 Hof 's Hertogenbosch dd. 11 april 2017

22. Bij verzoekschrift neergelegd op 11 september 2019 bij toepassing van artikel 748 § 2 Ger.W. verzocht Carrefour het hof om toelating om het vonnis van de Nederlandstalige ondernemingsrechtbank te Brussel, gewezen op 16 juli 2019 neer te leggen, zonder dat hiervoor nieuwe conclusietermijnen worden vastgelegd, of ondergeschikt, indien het hof zou oordelen dat de neerlegging van dit nieuwe stuk nieuwe conclusietermijnen rechtvaardigde, nieuwe conclusietermijnen te bepalen, met behoud van de rechtsdag. Converse verzette zich niet tegen de neerlegging van dit stuk, maar verzocht om aan haar een conclusietermijn toe te kennen om schriftelijk te kunnen antwoorden op dit nieuwe stuk.

Bij beschikking van 30 september 2019 werd het verzoek van Carrefour ingewilligd, en werden nieuwe conclusietermijnen toegestaan aan partijen.



Aangezien het verzoekschrift tot hoger beroep dd. 18 oktober 2019 (nieuw stuk III.11 van Converse) verband houdt met het nieuwe stuk neergelegd door Carrefour, nl. het vonnis in eerste aanleg waartegen beroep werd ingesteld, en Converse door het hof bij beschikking van 30 september 2019 werd gemachtigd om schriftelijk te antwoorden op dit nieuwe stuk uitgaande van Carrefour, is er geen reden om het stuk III.11 uit de debatten te weren.

23. Converse voegt de nieuwe stukken III.12 en III.13 ter staving van haar middel tot schorsing van de huidige procedure, bij toepassing van artikel 4 V.T.Sv. en het adagium "le criminel tient le civil en état". Carrefour vordert slechts de wering uit de debatten van de stukken waaruit volgens Converse de omvang van het gerechtelijk onderzoek blijkt, zonder de wering te vorderen van de zevende syntheseconclusies waarin het middel gesteund op deze stukken wordt ontwikkeld.

De opschortingsplicht van artikel 4 V.T.Sv. raakt de interne Belgische openbare orde. De burgerlijke rechter is verplicht de procedure te schorsen indien de voorwaarden van artikel 4 V.T.Sv. vervuld zijn. Het hof dient dan ook na te gaan of dit het geval is. Hiertoe dient het hof noodzakelijk kennis te nemen van de stukken waarop Converse zich steunt om te stellen dat tot schorsing moet worden overgegaan.

Hierbij kan worden opgemerkt dat de rechten van verdediging van geïntimeerden werden gerespecteerd, aangezien zij nog op het opgeworpen middel konden antwoorden in conclusies, en mondeling ter terechtzitting.

Er is geen reden om deze stukken uit de debatten te weren.

24. Converse beroept zich op haar nieuwe stukken VII.31 en VII.32 ter weerlegging van het standpunt van Carrefour en Sporttrading inzake de omkering van de bewijslast inzake uitputting, en het al dan niet bestaan van een reëel risico op marktafbakening (p.16 zevende syntheseconclusies).

Wanneer de rechter bij toepassing van artikel 748 § 2 Ger.W. nieuwe conclusietermijnen toestaat, mag de nieuwe conclusie, naar analogie met de heropening der debatten, enkel toevoegingen bevatten gerelateerd aan het nieuwe stuk of feit.

Uit artikel 740 Ger.W. en artikel 748 Ger.W. volgt dat een partij, in zoverre zij niet meer het recht heeft om conclusie te nemen, behoudens uitdrukkelijke instemming van de andere partijen, geen nieuwe stukken meer mag neerleggen zonder dat de rechter haar daartoe op grond van het voormelde artikel 748, § 2, eerste lid, een nieuwe termijn heeft toegekend (zie onder meer Cass. 13 december 2013, www.cass.be)...



De stukken VII.31 en VII.32 hebben geen verband met het nieuwe stuk neergelegd door Carrefour, waarvoor aan Converse nieuwe conclusietermijnen werden toegestaan. Meer nog, deze stukken strekken tot staving van het verweer van Converse op een middel dat door Carrefour en Sporttrading in hun laatste syntheseconclusies zelfs niet wordt ontwikkeld, zoals Converse overigens uitdrukkelijk bevestigt (p. 16 zevende syntheseconclusies “alhoewel in de zesde synthesebesluiten dit argument niet verder wordt aangehouden door Carrefour en Sporttrading”).

De beschikking op grond van artikel 748 § 2 Gerechtelijk Wetboek vormt geen vrijgeleide om met nieuwe stukken of feiten voor de dag te komen die geen betrekking hebben op het feit dat aanleiding gaf tot de bijkomende proceduretermijnen.

Aangezien Converse noch de uitdrukkelijke instemming van geïntimeerden, noch de machtiging van het hof heeft verkregen tot neerlegging van deze stukken, dienen zij uit de debatten te worden geweerd.

B. Artikel 4 V.T. Sv. – heropening der debatten

25. Converse verzoekt het hof de huidige procedure te schorsen, bij toepassing van artikel 4 V.T.Sv. Geïntimeerden verzetten zich hiertegen.

Bij toepassing van artikel 4 V.T. Sv. kan de burgerlijke vordering afzonderlijk worden vervolgd. Zij is geschorst, zolang niet definitief is beslist over de strafvordering die vóór of gedurende de burgerlijke rechtsvordering is ingesteld, in zoverre er gevaar bestaat voor onverenigbaarheid tussen de beslissing van de strafrechter en die van de burgerlijke rechter en onverminderd de uitzonderingen uitdrukkelijk bepaald door de wet.

Er dient bijgevolg slechts tot schorsing van de procedure te worden overgegaan voor zover de rechter oordeelt, op basis van de feiten, of er een gevaar is voor tegenstrijdigheden of onverenigbaarheden tussen de beslissing van de strafrechter en die van de burgerlijke rechter.

26. Converse legde op 6 maart 2018 een strafklacht met burgerlijke partijstelling neer in handen van de onderzoeksrechter te Brussel wegens valsheid in geschrifte, gebruik van valse stukken en valse getuigenis (stuk III.12 Converse). In de zeer uitvoerige klacht voert Converse aan dat 11 stukken (opgesomd onder randnummer 17 van de klacht) vals zijn. Converse voert aan dat Sporttrading ter ondersteuning van haar standpunt dat alle door haar ingekochte schoenen en verkochte schoenen afkomstig zijn van een officiële distributeur/licentiehouder in de EU een aantal rapporten en verklaringen gebruikt die in werkelijkheid vals zijn, nl. rapporten van het accountantskantoor [REDACTED] en verklaringen van de heren [REDACTED] en mevrouw [REDACTED]. LSG zou gebruik maken van een valse factuur overgemaakt door [REDACTED].



Mr. Hermesen q.q. bevestigt uitdrukkelijk dat hij de door Converse van valsheid betichte stukken niet zal gebruiken in de huidige procedure.

Ook LSG beperkt zich in de huidige procedure tot het voorleggen van verkoopfacturen aan Carrefour. Zij legt geen aankoopfacturen neer.

Ook Carrefour beroept zich niet op deze van valsheid betichte stukken in de huidige procedure.

De van valsheid betichte verklaringen en stukken maken geen deel uit van de stukkenbundels van geïntimeerden, en worden door hen niet aangevoerd ter ondersteuning van hun standpunt in rechte. Er is dan ook geen gevaar voor onverenigbaarheid tussen de strafprocedure wegens valsheid in geschrifte, gebruik van valse stukken en valse getuigenis en de huidige procedure.

27. Carrefour legde op 17 december 2019 een verzoekschrift tot heropening der debatten neer, teneinde een nieuw stuk toe te voegen aan de debatten. Zij voert aan dat uit dit stuk zou blijken dat de saisine van de onderzoeksrechter niet werd uitgebreid tot feiten van namaak, zoals door Converse werd aangevoerd.

Converse betwist de ontvankelijkheid van het verzoekschrift tot heropening der debatten, aangezien Carrefour de datum van het nieuwe stuk niet vermeldt, zij de inhoud van het nieuwe stuk deels weergeeft in haar verzoekschrift, en zij een inhoudelijke argumentatie voert over dit stuk. Volgens artikel 773 van het Gerechtelijk Wetboek wordt de aanvraag tot heropening der debatten in handen van de rechter gedaan door middel van een verzoekschrift, waarin het nieuwe stuk of feit nauwkeurig wordt aangegeven zonder nadere toelichting, en doet de rechter uitspraak op stukken. Uit deze wetsbepalingen volgt niet dat een verzoek om heropening van de debatten waarin over die gegevens uitgebreid uitleg en commentaar wordt gegeven niet kan worden ingewilligd omdat artikel 773 niet correct wordt toegepast. De termen "zonder nadere toelichting" in voormeld artikel 773 betekenen enkel dat het volstaat dat de verzoeker voldoende nauwkeurig het door hem ingeroepen nieuw stuk of feit en het overwegend belang ervan voor de oplossing van het geschil omschrijft (zie in die zin Cass. (1e k.) AR C.04.0154.N, 10 september 2004 (R.J. / K.J.); www.cass.be). Aan deze voorwaarden is voldaan. Het verzoek is ontvankelijk.

De feitenrechter oordeelt op onaantastbare wijze of het raadzaam is om de debatten te heropenen (Cass. AR 1755, 29 maart 1980). De rechter hoeft de heropening der debatten niet te bevelen, wanneer hij de gehele of gedeeltelijke afwijzing van de vordering laat steunen op feitelijke gegevens die aan zijn oordeel waren onderworpen (Cass. AR 9512, 22 maart 1993).

Artikel 772 van het Gerechtelijk Wetboek stelt dat een nieuw stuk of feit dat wordt ingeroepen ter staving van het verzoek tot heropening der debatten van overwegend belang moet zijn, en



gedurende het beraad moet worden ontdekt. Het nieuwe stuk is echter niet van overwegend belang, nu ongeacht de vraag of het gerechtelijk onderzoek al dan niet werd uitgebreid tot feiten van namaak, er in ieder geval geen sprake is van een gevaar voor onverenigbaarheid. Een heropening der debatten is dan ook niet nodig.

Converse steunde haar vordering tot schorsing van de procedure bij toepassing van artikel 4 V.T. Sv. voorafgaand aan het sluiten van de debatten enkel op een e-mail van 18 oktober 2019, waarin de heer André Van der Gucht, eerste hoofdinspecteur, aan de raadsman van Converse meldde dat hij opdracht had ontvangen van de onderzoeksrechter om over te gaan tot inbeslagname van de vier paar schoenen die in februari 2019 als testaankoop werden gekocht (stuk III.13). Het enkele feit dat de onderzoeksrechter de inbeslagname van deze schoenen beval, vormt geen bewijs van een uitbreiding van het gerechtelijk onderzoek tot feiten van namaak van deze schoenen.

Zelfs als er daadwerkelijk sprake zou zijn van een uitbreiding van het gerechtelijk onderzoek naar namaak van de bewuste schoenen, wat niet met zekerheid blijkt uit het door Converse voorgelegde stuk, is er geen gevaar voor onverenigbaarheid tussen de strafprocedure en de huidige procedure.

Beschrijvende maatregelen kunnen worden toegekend indien het intellectueel eigendomsrecht waarvan de bescherming wordt ingeroepen ogenschijnlijk geldig is, en er aanwijzingen zijn dat inbreuk zou zijn gemaakt op het intellectueel eigendomsrecht of dat een inbreuk dreigt. Voor beslagmaatregelen dient te worden nagegaan of de inbreuk op het betrokken intellectueel recht niet redelijkerwijze betwist kan worden, en dient tot afweging van belangen te worden overgegaan. In het kader van een hoger beroep na derdenverzet tegen een beschikking waarbij toelating werd gegeven tot beslag inzake namaak dient het hof niet te oordelen of er al dan niet sprake is van namaak: deze beoordeling komt enkel de rechter ten gronde toe.

Het hof dient bovendien in de huidige procedure te oordelen over de vraag de voorwaarden voor het verlenen van een machtiging om over te gaan tot maatregelen in het kader van een beslag inzake namaak waren vervuld op de datum waarop deze machtiging werd verleend, in casu op 17 maart 2009. Hierbij kan geen rekening worden gehouden met latere aanwijzingen, feiten en desgevallend stukken die niet werden aangevoerd uiterlijk op het ogenblik waarop de beschikking werd gewezen waarbij het beslag inzake namaak werd toegestaan, tenzij om aanwijzingen die eerder werden aangevoerd in een adequater perspectief te plaatsen.

Er is geen risico op enige tegenstrijdigheid met een eventuele latere beslissing van een strafrechter, die zou oordelen over het al dan niet bewezen zijn van namaak, op basis van een gerechtelijk onderzoek dat slechts een aanvang nam zo'n 10 jaar na de uitspraak over de beschikking van 17 maart 2009.

Er is geen grond tot schorsing van de huidige procedure bij toepassing van artikel 4 V.T.Sv.



C. Exceptie van onontvankelijkheid: rechtmatig belang – nemo auditur

28. Sporttrading en Carrefour voeren aan dat de 4.080 paar schoenen die door Sporttrading aan Carrefour werden geleverd deel uitmaken van leveringen afkomstig van Brand Search, en Converse, via de heer R zelf toestemming heeft gegeven aan Brand Search om deze te verkopen binnen de Europese Economische Ruimte. Zij besluiten tot de onontvankelijkheid van de vordering van Converse wegens schending van het algemene rechtsbeginsel nemo auditur propriam turpitudinem allegans, en afwezigheid van een rechtmatig belang. Zij voeren aan dat Converse eerst beweerdelijk nagemaakte schoenen toelaat op de markt en vervolgens op deze schoenen beslag laat leggen met de bewering dat die schoenen namaak zijn.

De rechtsspreuk "Nemo auditur turpitudinem suam allegans" is geen algemeen rechtsbeginsel en evenmin een wet in de zin van artikel 608 van het Gerechtelijk Wetboek (Cass. AR C.95.0323.F, 5 september 1996 (Casino Herbesthal N.V. / Gemeente Lontzen), Cass. (3e k.) AR C.98.0460.N, 2 december 2002 (Brutel / Vlaams Gewest e.a.) en Cass. (2e k.) AR P.07.0601.F, 27 juni 2007 (C. D., F. B., e.a.), www.cass.be).

Een rechtsvordering is echter slechts toelaatbaar voor zover de eiser blijk geeft van een rechtmatig belang. Een belang is onrechtmatig wanneer de rechtsvordering strekt tot de instandhouding van een onrechtmatige toestand of tot het verkrijgen van een onrechtmatig voordeel. (Art. 17 Ger.W.).

Converse voert terecht aan dat niet wordt aangetoond dat zij op het ogenblik van het neerleggen van het verzoekschrift op de hoogte was van de identiteit van de leveranciers van Carrefour, of de herkomst van de te koop aangeboden schoenen. Converse ging vervolgens in augustus 2009 vrijwillig over tot vrijgave van de schoenen onder beslag waarvan de codes voorkwamen op de gedetailleerde paklijsten van Brand Search, waaronder de schoen 9K 08 04 F77 SKU #M9622, hoewel zij ten gronde meent dat er sprake is van illegale parallelimport van dit type schoen. Converse betwist in de huidige procedure op uitvoerige en onderbouwde wijze dat de overige schoenen waarvan sprake in het verzoekschrift van 16 maart 2009 geleverd door Sporttrading aan Carrefour afkomstig zouden zijn uit de levering van Brand Search onder factuur nr. 11.125, en dat de verklaringen door R werden afgelegd met haar goedkeuring. De schoenen met de tonglabels 9K 08 04 L28 - SKU M9160, 7B 08 03 W17 - SKU # M9621 en 9K 08 04 F77, die het voorwerp uitmaakten van de proefaankoop bij Carrefour en die werden beschreven als namaakschoenen in de verklaring van de heer Berner van 11 maart 2009 gevoegd bij het verzoekschrift, worden niet vermeld in de lijst van schoenen opgemaakt door Brand Search gevoegd bij een e-mail van 12 juni 2009 (stukken V 5 en V 5 bis Converse), noch in de details van de factuur voorgelegd door Carrefour (stukken 10 en 11 Carrefour). De stukken 8 a en 8 b van Sporttrading waarnaar Sporttrading in het huidige stuk verwijst bevatten geen details over het type geleverde schoenen, en zijn niet van aard de gedetailleerde stukken V 5 en V 5 bis van Converse te weerleggen. Carrefour en mr. Hermesen q.q. bewijzen thans niet dat de overige schoenen door Converse omschreven als namaak afkomstig zijn van de levering van Brand Search. Het vonnis



van de rechtbank te Assen van 18 mei 2011, waarnaar Carrefour verwijst, werd inmiddels hervormd in hoger beroep door het hof van Leeuwarden van 7 augustus 2012 (farde VI, 5 Carrefour). Tegen het tussenvonnis van 24 april 2015 werd eveneens beroep aangetekend, zodat ook dit vonnis niet definitief is, en dit vonnis slechts met een voorlopig gezag van gewijsde is bekleed.

Carrefour bewijst aldus niet dat Converse beweerdelijk nagemaakte schoenen ongenueanceerd en zonder voorbehoud had geautoriseerd om op de markt te worden gebracht, om vervolgens op deze schoenen beslag te laten leggen onder voorwendsel van namaak. Hierbij stelt het hof vast dat Carrefour en mr. Hermsen q.q. ten gronde betwisten dat de Brand Search schoenen namaakschoenen zouden zijn, en de betwisting tussen partijen met betrekking tot deze schoenen voornamelijk betrekking heeft op de vraag of er al dan niet sprake is van uitputting.

Converse voert aan merkhouders te zijn, en zij stelt te hebben vastgesteld dat namaakgoederen zonder haar toestemming in het handelsverkeer werden gebracht in de EER. Zij betwist in de procedure ten gronde, en in de huidige procedure, dat zij toestemming zou hebben gegeven tot het gebruik van haar merken. Zij beroept zich aldus op een belang dat bescherming verdient. Converse, die stelt merkhouders te zijn (hetgeen overigens niet wordt betwist) heeft een rechtmatig belang bij haar oorspronkelijke vordering die ertoe strekte maatregelen te horen bevelen in het kader van een beslag inzake namaak, en bij het aantekenen van hoger beroep tegen de beschikking waarbij de toelating tot beslag inzake namaak werd ingetrokken. Deze vordering strekt niet tot de instandhouding van een onrechtmatige toestand of tot het verkrijgen van een onrechtmatig voordeel, en is ontvankelijk.

De vraag of de voorwaarden voor een dergelijk beslag inzake namaak waren vervuld, en deze maatregelen al dan niet terecht werden toegestaan, heeft geen betrekking op de ontvankelijkheid, maar op de gegrondheid van het derdenverzet en het hoger beroep tegen de beschikking op derdenverzet.

D. Maatregelen van beschrijving en beslag

29. Artikel 1369bis/1, §3 Ger.W. luidt als volgt:

“De voorzitter, die uitspraak doet over een verzoek tot verkrijging van maatregelen tot beschrijving, onderzoekt:

- of het intellectueel eigendomsrecht waarvan de bescherming wordt ingeroepen, ogenschijnlijk geldig is;*
- of er aanwijzingen zijn dat inbreuk zou zijn gemaakt op het intellectueel eigendomsrecht of dat een inbreuk dreigt.”*

Artikel 1369bis/1 § 5 luidt als volgt:



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

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

Deze voorwaarden dienen cumulatief vervuld te zijn. De bewijslast rust op de verzoeker van het beslag inzake namaak.

30. In haar verzoekschrift beslag inzake namaak (stuk 3, p. 4), voert Converse aan dat de All Star schoen auteursrechtelijke bescherming geniet, en de auteursrechten op deze schoen aan Converse toebehoren. De keuze van de specifieke vorm en het materiaal van de schoen, met name *"een schoen die tot boven de enkel komt met veters, gemaakt van linnen en met een witte rubberen zool, omrand door zwarte randen"* getuigt volgens Converse van een intellectuele inspanning van de maker.

Uit de stukken voorgelegd door Carrefour blijkt echter dat Converse in een procedure voor het hof van beroep te Den Haag, voorafgaand aan de neerlegging van haar verzoekschrift, niet had betwist dat de klassieke basketbalschoen reeds bestaat sinds het einde van de 19^{de} eeuw en deze schoen niet door Converse werd ontwikkeld. Deze klassieke basketbalschoen vertoont volgens het hof van beroep te Den Haag de volgende kenmerken: een enkelhoge canvas veterschoen met een relatief dikke rubberzool, waarop soms een of meer lijnen in een andere kleur zijn aangebracht (Stuk 16bis, Den Haag, 22 mei 2008, IEPT 2008, www.iept.nl, pagina 3, randnummer 6). Converse handhaaft in de huidige procedure niet langer de stelling dat zij over auteursrechten op deze schoenen beschikt.

De bewering van Converse in het inleidend verzoekschrift dat zij titularis is van auteursrechten op een schoen met de hogervermelde kenmerken, daar waar zij eerder voor een andere rechtbank ten gronde niet had betwist dat zij deze schoen niet zelf had ontwikkeld, is misleidend.

Converse beroept zich in haar inleidend verzoekschrift echter in eerste orde op haar merkenrechten. Converse voegde aan haar verzoekschrift de bewijzen van merkregistratie toe. Er wordt geen betwisting gevoerd over de ogenschijnlijke geldigheid van de merken waarop Converse zich beroept. Er bestaat dan ook geen betwisting over het feit dat Converse op het ogenblik van het neerleggen



van haar verzoekschrift over een geldig intellectueel eigendomsrecht beschikte, wat haar het recht gaf zich te verzetten tegen de handel in namaak schoenen.

De eerste voorwaarde van artikel 1369 bis/1 § 3 en § 5 is onbetwistbaar vervuld.

31. Met aanwijzingen in de zin van artikel 1369bis/1, §3, van het Gerechtelijk Wetboek, bedoelt de wetgever dat de verzoeker gegevens moet aanreiken die aannemelijk maken dat een inbreuk zou kunnen worden gepleegd op het intellectueel eigendomsrecht. De aangedragen feiten moeten van die aard zijn dat zij, bij een beoordeling op het eerste gezicht, op zich of met elkaar in verband gebracht, een vermoeden doen rijzen van een inbreuk of een dreiging van inbreuk" (zie onder meer Cass. 26 november 2009, *IRDI* 2010, 135 e.v.).

De rechter die kennis neemt van een derdenverzet tegen een uitspraak waarbij machtiging werd verleend om over te gaan tot maatregelen in het kader van beslag inzake namaak dient in dezelfde omstandigheden als de eerste rechter na te gaan of de procedure op verzoekschrift regelmatig is en of de door de eerste rechter bevolen maatregelen gegrond zijn (zie in die zin Cass. 26 april 2012, *Adobe Systems Inc e.a. v. Aaxis*, C.11.0393.N en Cass. 2 mei 2013, *Adobe e.a. v. PJ Atelier 50*, C.12.0150.F, www.cass.be). De rechter die kennis neemt van een derdenverzet, dient zich voor de vaststelling van de vervulling van de voorwaarden voor het beslag inzake namaak te plaatsen op het ogenblik waarop de machtiging werd verleend en de bedoelde maatregelen werden gelast. Hetzelfde geldt voor het hof dat kennis neemt van het hoger beroep tegen dit derdenverzet.

In het kader van het derdenverzet dient er bijgevolg onderzocht te worden of aan de wettelijke bepalingen van artikel 1369bis/1 §§ 1 en 3 tot en met 5 Ger.W. voldaan was op het ogenblik waarop de voorzitter van de rechtbank zich heeft uitgesproken over het eenzijdig verzoekschrift. Er kan geen rekening worden gehouden met latere aanwijzingen, feiten en desgevallend stukken die niet werden aangevoerd uiterlijk op het ogenblik waarop de beschikking werd gewezen waarbij het beslag inzake namaak werd toegestaan. Latere elementen of feiten kunnen wel in aanmerking worden genomen om de eerdere aangevoerde aanwijzingen van inbreuk in een adequater perspectief te plaatsen.

Bijgevolg plaatst het hof zich voor de beoordeling of aan de toepassingsvoorwaarden van artikel 1369bis/1 Ger.W. was voldaan, op 17 maart 2009.

Het hof kan geen rekening houden met de gegevens verkregen ingevolge de uitvoering zelf van de maatregelen genomen in uitvoering van de beschikking waartegen derdenverzet.

Het hof houdt dan ook geen rekening met de inhoud van het deskundigenverslag dat is opgemaakt ter uitvoering van de beschikking waartegen derdenverzet, noch met de processen-verbaal opgemaakt door de sekwester, of het proces-verbaal van vaststellingen door een gerechtsdeurwaarder op 26 augustus 2011.



Het hof kan evenmin rekening houden met de resultaten van het onderzoek door Converse expert [] zoals blijkt uit diens verklaring van 13 oktober 2010, de verklaring van de heer [] onder ede voor de ondernemingsrechtbank in de procedure ten gronde op 7 juni 2018, de getuigenverklaringen voor de rechtbank ten gronde in 2018, of de vaststellingen van een gerechtsdeurwaarder van 26 augustus 2011 op basis van een aan hem verleende inzage in uittreksels van een strikt confidentiële productiehandleiding.

Het hof kan evenmin rekening houden met de toelichting en de testen (in het bijzonder de laser pen test) uitgevoerd door de raadslieden van Converse tijdens pleidooien op de thans als stuk neergelegde schoenen. Hierbij stelt het hof bijkomend vast dat er geen bewijs is dat de schoenen die werden neergelegd als stuk ter zitting dezelfde schoenen zijn die het voorwerp uitmaakten van de test aankoop op 18 februari 2009 bij Carrefour en de foto's gevoegd bij het verzoekschrift, en er op dit punt ernstige twijfel bestaat. Zo worden thans 6 schoenen(paren) neergelegd. Eén van deze schoenen bevat een etiket waaruit blijkt dat het om een echt paar schoenen gaat dat werd aangekocht bij Cora. Drie zwarte schoenen met tong label 9K 08 04 L28 bevatten een etiket met vermelding (vrij vertaald): "Carrefour, gekocht 7/10/2009". Het tonglabel van de schoen 9S 07 05 Y 75 – M9622 verschilt van de tonglabels zichtbaar op de foto's bij het verzoekschrift (9S 07 02 Y 75) en wordt evenmin vermeld in de verklaring van de heer [B]. Geen enkel exemplaar van een schoen met tonglabel 9S 07 02 Y 75-SKU #1Y751, zichtbaar op foto's bij het verzoekschrift, of een schoen met tonglabel 9Z 08 06 L28-SKU#M9160, vermeld in de verklaring van de heer [B], wordt voorgelegd.

Het komt het hof evenmin toe om een grondige analyse uit te voeren van het al dan niet bewezen zijn van namaak, op grond van de informatie onder meer over echtheidskenmerken die voor het eerst in de huidige procedure door partijen wordt aangevoerd.

32. Geïntimeerden verwijzen naar het vonnis van de bodemrechter, die ten gronde oordeelde dat Converse geen bewijs van namaak levert, en stellen dat dit vonnis gezag van gewijsde heeft voor het hof in de huidige procedure.

Het enkele feit dat de rechter ten gronde in 2019, na uitgebreide pleidooien van alle partijen en onderzoeksmaatregelen, oordeelde dat geen bewijs van namaak werd geleverd door Converse, sluit niet uit dat er ten tijde van het verzoekschrift inzake beslag inzake namaak tien jaar eerder, aan de wettelijke bepalingen van artikel 1369bis/1. §§ 1 en 3 tot en met 5 Ger.W. was voldaan. Het volstaat hiertoe dat er aanwijzingen zijn dat inbreuk zou zijn gemaakt op het intellectueel eigendomsrecht of dat een inbreuk dreigt (§ 3), dan wel dat een inbreuk op het betrokken intellectueel eigendomsrecht niet redelijkerwijze betwist kan worden en de belangenafweging in het voordeel van de merkenhouder uitvalt (§ 5), zonder dat een bewijs van een dergelijke inbreuk vereist is.



Daarenboven blijkt hoger beroep te zijn ingesteld door Converse tegen het vonnis ten gronde, en is dit vonnis dan ook niet definitief.

33. Converse stelt thans dat twee paar schoenen White/Navy (wit met marineblauwe binnenkant), met label ZB 07 01 134 en SKU code 1X220, geleverd door LSG aan Carrefour, zonder haar toestemming in de EER werden binnengebracht, wat door LSG ten gronde wordt betwist.

Deze schoenen (of zelfs dit type schoenen) maakten niet het voorwerp uit van de proefaankoop, de foto's gevoegd bij het verzoekschrift, of de technische analyse door de heer C waarop de verklaring van de heer B was gesteund.

Converse steunt zich op de resultaten van haar analyse na staalname op 10 juli 2009 op de inbeslaggenomen schoenen, en de analyse van de facturen voorgelegd door LSG op haar vraag na betekening van het beslag. Het hof kan echter geen rekening houden met deze informatie, die niet werd aangevoerd uiterlijk op het ogenblik waarop de beschikking van 17 maart 2009 werd gewezen.

Uit het verzoekschrift tot beslag inzake namaak blijkt dat Converse zich enkel steunde op beweerde materiële namaak, gelet op het feit dat de opbouw van het product niet strookt met een origineel product en gelet op het feit dat de interne tests van Converse aangeven dat het product niet origineel is.

Het verzoekschrift noch de bijlagen bij dit verzoekschrift bevatten enige aanwijzing van het bestaan van een inbreuk op de merkenrechten van Converse die erin bestond dat authentieke goederen zonder haar toestemming op de markt werden gebracht, en haar rechten als merkhouder niet waren uitgeput, en het bestaan van een dergelijke merkinbreuk werd zelfs niet aangevoerd. De betwisting over de vraag of er al dan niet sprake is van communautaire uitputting is dan ook niet aan de orde in het huidige geding.

Uit de door LSG voorgelegde stukken blijkt dat Carrefour een bestelling plaatste voor de aankoop van 3.230 paar schoenen, waarbij uit de omschrijving op de facturen volgt dat het gaat om schoenen in de kleuren of kleurencombinaties beige, zwart/kaki, bruin/ecru, wit/marineblauw, bruin/ecru en zwart/kaki. In de verklaring van de heer Berner van 11 maart 2009 is slechts sprake van vier types namaakschoenen, waarbij uit de nadere informatie verstrekt in de loop van de procedure blijkt dat deze vier schoenen van rode, zwarte of marineblauwe kleur waren.

Er bestaat thans geen betwisting over het feit dat de schoenen geleverd door LSG aan Carrefour originele schoenen zijn. Converse verwijt LSG enkel illegale parallelimport.



Terecht voert LSG aan dat er op het ogenblik van de machtiging van het beslag inzake namaak geen aanwijzingen bestonden van enige inbreuk met betrekking tot de door LSG aan Carrefour geleverde schoenen.

Het komt het hof, rechtsprekend in hoger beroep tegen de beslissing op derdenverzet, echter niet toe om te zeggen voor recht *"dat LSG op geen enkele manier hoeft in te staan voor de gevolgen van dit beslag, zelfs niet de indirecte gevolgen"*, aangezien dit een beoordeling ten gronde inhoudt, die het kader van het huidige geding te buiten gaat.

34. Converse voerde aan in het verzoekschrift neergelegd op 16 maart 2009 dat zij had vastgesteld dat de door haar verdeler bij Carrefour aangekochte schoenen "ontegensprekelijk namaak" uitmaken.

Zij steunde zich hiervoor op een eenzijdige verklaring van de heer Berner, die verklaart werknemer te zijn van Converse, een bewijs van de proefaankoop van 4 paar schoenen en foto's van de aangekochte schoenen.

Het eenzijdig karakter van de procedure van beschrijvend beslag, die aan de verzoeker een uitvoerbare titel verleent met soms erg zware gevolgen, rechtvaardigt dat de rechter de elementen die hem worden voorgelegd zal moeten beoordelen met een bijzondere omzichtigheid.

Uit deze foto's of het kasticket op zich kunnen geen aanwijzingen van namaak worden afgeleid, te meer nu geen informatie werd gegeven over de authenticiteitskenmerken van de originele schoenen, en geen afbeeldingen van originele schoenen werden gevoegd ter vergelijking.

De heer B stelde dat de heer C, eveneens een werknemer van Converse, een gedetailleerd onderzoek had uitgevoerd van vier paar mogelijk nagemaakte schoenen, en op basis van dit onderzoek werd besloten dat de schoenen namaak zijn, omdat de productconstructie niet consistent is met het legitiem product, en de interne testen van Converse aantonen dat het product niet legitiem is. Noch het verslag van de heer C, noch de resultaten van de interne testen werden gevoegd bij het verzoekschrift. Converse lichtte evenmin toe waaruit de beweerde testen bestonden, of op welke punten de geteste schoenen volgens haar afweken van het legitiem product. De verklaring van de heer B komt aldus neer op een zuiver eenzijdige verklaring van de merkhouder.

Er werd bij de indiening van het verzoekschrift geen enkele concrete informatie verschaft over de echtheidskenmerken verwerkt in de schoenen van Converse, noch kon op verifieerbare wijze worden vastgesteld dat deze echtheidskenmerken zouden ontbreken bij de bij Carrefour aangekochte stalen.



Daarenboven blijkt de verklaring van de heer **B** in concreto onvoldoende betrouwbaar. De verklaring van de heer **B** heeft betrekking op vier paar schoenen, waarbij één van de vermelde schoenenparen met referentie 9Z 08 06 L28, SKU M9160, volledig vreemd blijkt aan de huidige procedure, en niet werd aangekocht bij Carrefour. Het vierde paar zichtbaar op de foto's gevoegd bij het verzoekschrift, met name het paar met de referenties 9S 07 02 Y75, SKU #1 Y751 is volgens het door Converse thans gevoegde authenticatierapport authentiek (p. 1 stuk II.12). Het verzoekschrift was dan ook niet correct waar, met verwijzing naar de verklaring van de heer **B**, werd gesteld dat *"de merkenrechtelijke en auteursrechtelijke inbreuk niet redelijkerwijze (kan) worden betwist omwille van het feit dat de goederen namaakgoederen uitmaken, en de stukken gevoegd als bijlagen werden omschreven als "foto's van inbreukmakende producten" en "kasticket van de aankoop van inbreukmakende producten". Het verzoekschrift bevatte geen enkele aanwijzing dat de verklaring van de heer **B** tevens betrekking had op schoenen die niet afkomstig waren van Carrefour, en uit de zelf uitgevoerde testen bleek dat één van de schoenenparen zichtbaar op de foto's gevoegd bij het verzoekschrift onbetwistbaar authentiek is.*

Aan de hand van het kasticket kan niet met zekerheid worden vastgesteld welke schoenen werden aangekocht bij Carrefour. Gelet op de vermenging van codes van schoenen van verschillende herkomst in één enkele verklaring, is de betrouwbaarheid van de verklaring van de heer **B** aangetast. De in de huidige procedure als stukken neergelegde schoenen brengen op dit punt geen duidelijkheid, integendeel (zie hierboven).

Bij officiële brief van 6 augustus 2009 meldde de raadsman van Converse dat zijn cliënte *"na analyse van de stalen oordeelde dat enkel de volgende types schoenen namaakschoenen uitmaakten"*. Hierbij werd niet langer melding gemaakt van het type 9K 08 04 F77 SKU #M9622, dat in het verzoekschrift nog als *"ontegensprekelijk namaak"* was omschreven. Thans voert Converse aan dat dit type schoenen enkel werd vrijgegeven omdat de code van deze schoenen voorkwam op de gedetailleerde paklijsten van Brand Search, waarover een uitputtingsverweer wordt gevoerd door Carrefour en Sporttrading. Er mag echter van worden uitgegaan dat Converse deze schoenen niet had vrijgegeven zo zij oordeelde dat het om namaak zou gaan, zoals ook blijkt uit de duidelijke bewoordingen van de brief van 6 augustus 2009, te meer aangezien het uitputtingsverweer met betrekking tot deze schoenen werd betwist.

De verklaring van de heer **B** gevoegd bij het verzoekschrift verwees naar een onderzoek door de heer **C**. Thans brengt Converse een nieuw stuk II.12 bij, door haar omschreven als *"Geredacteerde versie van de authenticiteitsrapporten dd 3 maart 2009"*. Converse voert aan dat deze rapporten werden opgemaakt door de heer **C** op 3 maart 2009, en zij betrekking hebben op de vier paar schoenen aangekocht bij Carrefour. Dit stuk werd niet gevoegd aan het originele verzoekschrift.

In de mate er al rekening kan worden gehouden met dit nieuwe stuk oordeelt het hof dat deze rapporten onvoldoende betrouwbaar zijn, en zij eveneens onvoldoende informatie bevatten over de



echtheidskenmerken van de schoenen. Ook de heer C is werknemer van Converse, volgens de eigen verklaring van de heer B. De voorgelegde rapporten zijn zeer summier en bestaan voornamelijk uit foto's zonder toelichting, gevolgd door een conclusie van namaak. De rapporten bevatten geen verwijzing naar de getoetste authenticiteitskenmerken of enige toelichting op welke punten de beweerd nagemaakte schoenen zouden verschillen van het origineel, behoudens het aanvinken van de optie "negatief" voor het scannen van het tonglabel. Het voorgelegde stuk werd bovendien gewijzigd ("geredacteed"), volgens Converse om reden van vertrouwelijkheid, is niet ondertekend, niet gedateerd (behoudens de vermelding 31/05/2010 op de afdruk), en bevat geen informatie over de identiteit van de auteur. Het bevat ook verschillende opvallende typfouten (zoals *scaning* ipv *scanning*, *submitted* ipv *submitted*, *postive* ipv *positive*, *don't not copy* ipv *don't copy*, *properietary* ipv *proprietary*), die erop wijzen dat onvoldoende zorg werd besteed aan de redactie van het document.

Er bestaat tevens twijfel of de foto's gevoegd bij de rapporten van de heer C ook daadwerkelijk schoenen afbeelden uit de proefaankoop bij Carrefour. In de procedure voor de rechtbank van Breda legde de heer C een verklaring neer van 14 april 2009 (stuk 7 a) waarin hij bevestigde onder meer elk van de schoenen vermeld in de verklaring van de heer B van 11 maart 2009 te hebben onderzocht, en te hebben vastgesteld dat het bij elk van deze schoenen om namaak gaat. In zijn verklaring van 14 april 2009 blijkt de heer C echter foto's te hebben gekopieerd en geplakt: hoewel de heer C stelt dat het gaat om verschillende schoenen, afkomstig van verschillende aankopen, die elk afzonderlijk werden onderzocht en geanalyseerd, werden vaak dezelfde foto's gebruikt (foto 1 en 20 zijn identiek, foto 3 en 16 (= schoen 9K 08 04 F77 SKU M9622, eveneens vermeld in het authenticiteitsverslag II.12) en foto 11 en 18, stuk 7 a). De heer C blijkt aldus kopieën van foto's van beweerdelijke namaakschoenen te kopiëren en te plakken.

De in het verzoekschrift aangedragen feiten waren niet van aard dat zij, bij een beoordeling op het eerste gezicht, op zich of met elkaar in verband gebracht, een vermoeden doen rijzen van een inbreuk of een dreiging van inbreuk.

De overige nieuwe stukken gevoegd door Converse in hoger beroep, en de nieuwe verklaringen in verband met de echtheidskenmerken van originele schoenen dateren van na de machtiging van het beslag, en kunnen niet in aanmerking worden genomen.

Daarenboven kunnen deze beweerde echtheidskenmerken niet worden getoetst op basis van de summiere gegevens voorgelegd in het verzoekschrift.

De eerste rechter verklaarde het derdenverzet tegen de beschrijvende maatregelen terecht gegrond.

35. Wanneer naast de beschrijving ook beslagmaatregelen worden gevorderd moet de rechter deze strenger beoordelen.



Wat betreft de toelating tot het bewarend beslag, oordeelt het hof dat de aan het verzoekschrift gehechte stukken, zelfs niet wanneer aanvullend zou rekening worden gehouden met het nieuwe stuk II.12 van Converse, niet toelaten te oordelen dat de inbreuk op het merkenrecht van Converse niet redelijkerwijze betwist kan worden, om de redenen hierboven weergegeven, die mutatis mutandis worden hernomen.

Het verzoekschrift bevatte geen enkele aanwijzing van het bestaan van een inbreuk op de merkenrechten van Converse die erin bestond dat authentieke goederen zonder haar toestemming op de markt werden gebracht, en haar rechten als merkhoudster niet waren uitgeput. Er bestond op het ogenblik van de machtiging tot beslag inzake namaak geen enkele aanwijzing van een dergelijke merkinbreuk, en het bestaan van een dergelijke merkinbreuk werd zelfs niet aangevoerd. De betwisting over de vraag of er al dan niet sprake is van communautaire uitputting is dan ook niet aan de orde.

Uit het kasticket en de foto's kan niets worden afgeleid wat het al dan niet bestaan van namaak betreft. De verklaring van de heer B is eenzijdig, vaag, onvolledig en bevat geen concrete of verifieerbare aanwijzingen, en heeft bovendien deels betrekking op schoenen niet aangetroffen bij Carrefour. De authenticiteitsrapporten die thans voor het eerst worden bijgebracht ter aanvulling van de verklaring van de heer B, voor zover hiermee al rekening zou kunnen worden gehouden, zijn eveneens vaag, niet verifieerbaar, niet gedateerd of ondertekend, en in het algemeen onvoldoende betrouwbaar.

Het derdenverzet is eveneens gegrond wat de beslagmaatregelen betreft.

E. Artikel 1369 bis/3 § 2 Ger.W - voorbehoud

36. LSG vordert de veroordeling van Converse tot een schadevergoeding van 101.032,95 euro, provisioneel begroot, op grond van artikel 1369 bis/3 § 2 Ger.W.

Mr. Hermesen q.q. verzoekt de rechtbank akte te geven van het door hem geformuleerde voorbehoud om de vergoeding te vorderen van de door hem geleden schade.

Overeenkomstig artikel 1369 bis/3 § 2 Ger.W kan de rechtbank, wanneer de maatregelen van beschrijving of beslag zijn herroepen, of wanneer later blijkt dat er geen inbreuk of dreiging van inbreuk op een intellectueel eigendomsrecht was, op verzoek van de verweerder de verzoeker veroordelen tot betaling van een passende schadeloosstelling voor alle ingevolge deze maatregelen veroorzaakte schade.



De vergoeding van deze schade die de beslagene die door de uitvoering van het beslag inzake namaak beweert te hebben geleden gaat het bestek van het derdenverzet te buiten.

De bodemrechter blijkt overigens reeds te zijn gevat met eenzelfde vordering uitgaande van LSG. LSG vordert met name voor de rechter ten gronde onder meer een schadevergoeding van 293.620,65 euro op grond van artikel 1369 bis/3 Ger. W.

Ook Carrefour stelt voor de bodemrechter een tegenvordering in op grond van artikel 1369 bis/3 Ger.W en artikel 1398 Ger.W. voor een bedrag van 75.460,96 euro, evenals een schadevergoeding provisioneel begroot op 200.554,34 euro wegens tergend en roekeloos geding.

Het komt enkel de bodemrechter toe zich hierover uit te spreken.

F. Tergend en roekeloos beroep – procesrechtmisbruik

37. Carrefour stelt een tegenvordering in die ertoe strekt Converse te horen veroordelen tot betaling van een billijke schadevergoeding wegens tergend en roekeloos geding en hoger beroep, op grond van artikel 1382 Burgerlijk Wetboek, voor een bedrag van 140.672,27 euro aan advocatenkosten.

LSG vordert de veroordeling van Converse tot betaling van een schadevergoeding van 1 euro provisioneel, onder voorbehoud van verdere begroting, wegens tergend en roekeloos geding.

Zowel Carrefour als LSG vorderen de veroordeling van Converse tot een burgerlijke geldboete van 2.500 euro wegens procesmisbruik bij toepassing van artikel 780 bis Ger.W.

38. LSG verwijt Converse te kwader trouw te hebben gehandeld doordat zij een privé-detective mandateerde om bij LSG aan te kloppen en de magazijnen te betreden en door nadien de resultaten van dit onderzoek, waaraan LSG vrijwillig heeft meegewerkt niet te willen bekendmaken.

Zij voert aan dat Converse haar aldus dwong vrijwillig tussen te komen in het geding op derdenverzet.

Er bestaat geen betwisting over het feit dat geen namaakschoenen werden aangetroffen in de levering aan Carrefour door LSG, noch bij LSG. Bij brief van 6 augustus 2009 meldde Carrefour dat enkel een beperkt aantal schoenen namaakschoenen uitmaakten, die onder beslag dienden te blijven. De overige inbeslaggenomen goederen werden vrijgegeven.

In deze brief stelde Converse echter dat na het beslag inzake namaak twee paar schoenen werden aangetroffen bij LSG, die volgens Converse illegale parallelimport zouden uitmaken, zonder dat werd beweerd dat het om namaak zou gaan. LSG betwistte in de procedure ten gronde het bestaan van



illegale parallelimport. Zij had dan ook belang om tussen te komen in de procedure op derdenverzet ingeleid door Carrefour, in de mate zij ten gronde werd aangesproken op grond van vaststellingen in uitvoering van de beslagmaatregel waartegen derdenverzet.

LSG bewijst dan ook niet dat zij niet vrijwillig zou zijn tussengekomen in de procedure op derdenverzet, zo zij (eerder) op de hoogte was gebracht van het feit dat geen namaakschoenen afkomstig van LSG waren aangetroffen.

39. LSG en Carrefour stellen dat Converse, wetend dat er geen sprake is van namaak of illegale parallelhandel, tegen beter weten een stelling blijft aanhouden die door de eerste rechter werd verworpen en weerlegd, en in hoger beroep geen enkel nieuw, ernstig en pertinent middel, gestaafd door stukken, aanvoert dat van aard is om de ongegrondheid van haar verweer en de onjuistheid van het bestreden vonnis aan te tonen. Bovendien zou Converse in Nederland in een geschil waarin Sporttrading en Converse tegenover elkaar stonden de rechtbank hebben misleid.

Converse handhaaft in de huidige procedure haar standpunt dat een deel van de door Carrefour te koop aangeboden schoenen namaak waren en er redelijkerwijze niet kon worden getwijfeld aan het bestaan van een inbreuk op haar merkenrechten, minstens dat er ten tijde van het verzoekschrift aanwijzingen van een inbreuk aanwezig waren, en staft dit standpunt met een uitvoerige argumentatie en een ruime stukkenbundel. Hoewel zij niet langer betwist dat de schoenen 9Z 08 06 L28 SKU #M9160 vermeld in het verzoekschrift niet werden aangekocht bij Carrefour, noch dat de schoen 9S 07 02 Y 75 SKU#Y751 volgens haar eigen rapporten geen namaak uitmaakt, handhaaft zij op basis van onder meer verklaringen en rechterlijke uitspraken die dateren van na de beschikking op derdenverzet haar standpunt inzake beweerde namaak met betrekking tot de schoenen 9K 08 04 L 28 SKU # M9160, 7B 08 03 W17 SKU # M9621 en 9K 08 04 F77 SKU # M9622, en besluit zij tot de gegrondheid van haar hoger beroep.

Noch het feit dat de ondernemingsrechtbank bij vonnis van 16 juli 2019 oordeelde dat ten gronde geen namaak of illegale parallelimport is bewezen, noch het feit dat het hoger beroep tegen de beschikking op derdenverzet wordt afgewezen als ongegrond, volstaat om te besluiten tot het tergend en roekeloos karakter van het hoger beroep.

Carrefour, hierin bijgetreden door Mr. Hermesen q.q., voert aan dat Converse ten tijde van het verzoekschrift inzake beslag, het derdenverzet en het hoger beroep op derdenverzet wist dat de schoenen die het voorwerp uitmaakten van de proefaankoop bij Carrefour afkomstig waren van een levering door Brand Search aan Sporttrading onder factuur 11.215, en deze schoenen eerder authentiek werden verklaard door de heer R met medeweten van Converse. Zoals hoger reeds werd aangegeven bewijst Carrefour niet dat Converse op het ogenblik van het neerleggen van het verzoekschrift op de hoogte was van de identiteit van de leveranciers van Carrefour, of de herkomst van de schoenen.



Carrefour voert aan, onder verwijzing naar een vonnis van de rechtbank van Breda, dat Converse minstens sinds juni 2009 op de hoogte was van de omstandigheden waaronder de autorisatiebrieven waren afgeleverd door de heer R. Nadat Brand Search in juni 2009 de autorisatiebrieven die R had opgemaakt aan de raadsman van Converse had meegedeeld, ging Converse vrijwillig over tot vrijgave van de schoenen onder beslag waarvan de codes voorkwamen op de gedetailleerde paklijsten van Brand Search, waaronder de schoen 9K 08 04 F77 SKU #M9622, hoewel zij ten gronde meent dat er sprake is van illegale parallelimport van dit type schoen. Converse betwist in de huidige procedure dat de overige schoenen waarvan sprake in het verzoekschrift van 16 maart 2009 geleverd door Sporttrading aan Carrefour afkomstig zouden zijn uit de levering van Brand Search onder factuur nr. 11.125. Om de redenen hierboven aangegeven, oordeelt het hof dat Carrefour en mr. Hermesen q.q. niet bewijzen dat de overige schoenen door Converse omschreven als namaak afkomstig zijn van de levering van Brand Search, minstens kan hierover twijfel bestaan.

De vraag of de schoenen geleverd aan Carrefour door Sporttrading uit de levering van Brand Search of de levering aan Carrefour door LSG al dan niet illegale parallelimport uitmaken is niet aan de orde in het huidige geding, nu de maatregelen in het beslag inzake namaak enkel werden gesteund op een beweerde namaak.

Geïntimeerden bewijzen niet dat Converse hoger beroep heeft ingesteld tegen de beslissing op derdenverzet met de bedoeling om de andere partijen schade te berokkenen, of zij haar recht op hoger beroep heeft uitgeoefend op een wijze die de grenzen van de normale uitoefening van dat recht door een bedachtzaam en zorgvuldig persoon kennelijk te buiten gaat. De bewering van Carrefour dat Converse op het ogenblik van het hoger beroep wist dat er geen sprake was van namaak of enige merkinbreuk en het hoger beroep er enkel toe strekte geïntimeerden zonder redelijk belang op kosten te jagen wordt niet bewezen. Converse kon zich redelijkerwijze vergissen in de slaagkansen van haar hoger beroep.

40. Zowel Carrefour als LSG verwijten Converse een procedurestrategie te hanteren waarbij zowel de procedure ten gronde als de procedure in derdenverzet en in hoger beroep tegen de beschikking op derdenverzet zoveel mogelijk worden vertraagd, onder meer door een valsheidsprocedure, strafklacht en een wraking in de procedure ten gronde, en de tegenpartijen zonder redelijk belang nodeloos op kosten worden gejaagd.

Zij verwijten Converse elk middel van recht aan te wenden om de procedure hoger beroep te vertragen en de beslechting van het geschil op de lange baan te schuiven, door pas in 2018 strafklacht neer te leggen tegen een stuk dat al jaren deel uitmaakt van de bundel van LSG in de betrachting de procedure ten gronde lam te leggen, en door niet aan sturen op een vonnis tot beteugeling van enige inbreuken maar de toegang tot het recht aan te wenden om zoveel mogelijk informatie te bekomen over de legitieme parallelhandel.



Het hof is in de huidige procedure slechts gevat met het hoger beroep tegen de beschikking op derdenverzet inzake het beslag inzake namaak. Het komt het hof in de huidige procedure niet toe om te oordelen over de schade die geïntimeerden stellen te hebben geleden door de processtrategie van Converse in de procedure ten gronde, de procedure-incidenten die zich in de procedure ten gronde hebben voorgedaan (burgerlijke valsheidsprocedure, wraking,...), laat staan de proceshouding van Converse in procedures in het buitenland. De vraag of er sprake is van een tergend en roekeloos geding of procesrechtmisbruik in de bodemprocedure kan enkel worden beoordeeld door de bodemrechter.

Geïntimeerden bewijzen niet dat Converse de huidige procedure in hoger beroep op derdenverzet bewust heeft willen vertragen. Partijen blijken herhaaldelijk in onderling overleg nieuwe conclusietermijnen te hebben afgesproken, en zij hebben allen zeer uitvoerig en veelvuldig geconcludeerd. De wrakingsprocedure in de bodemprocedure is vreemd aan het huidige geding. De klacht met burgerlijke partijstelling uitgaande van Converse dateert pas van 8 maart 2018, en kan de vertraging in de huidige procedure voorafgaand aan die datum niet verklaren. Daarenboven besloten geïntimeerden na deze klacht de van valsheid betwiste stukken niet langer aan te wenden in de huidige procedure, en had deze klacht aldus weinig invloed op de huidige procedure in hoger beroep tegen de beschikking op derdenverzet. Zowel het verzoekschrift op grond van artikel 748 Ger.W. neergelegd op september 2019 als het verzoekschrift tot heropening der debatten gingen uit van Carrefour, en niet van Converse.

De uitvoerige betwisting tussen partijen in de procedure ten gronde over het al dan niet vervuld zijn van de voorwaarden tot uitputting is vreemd aan het derdenverzet en het hoger beroep tegen de beschikking op derdenverzet, waarin dit uitputtingsverweer niet wordt ingeroepen.

41. LSG en Carrefour bewijzen niet dat Converse zich schuldig maakte aan procesrechtmisbruik in de procedure op derdenverzet, noch dat er sprake is van een tergend en roekeloos hoger beroep tegen de beschikking op derdenverzet.

Hun vorderingen wegens tergend en roekeloos hoger beroep en procesmisbruik zijn ongegrond.

F. Gerechtskosten

42. Converse, die in het ongelijk wordt gesteld, wordt veroordeeld in de kosten van het geding, zowel in eerste aanleg als in hoger beroep.

De voorzitter van de rechtbank van koophandel zetelend in kort geding liet de kosten van LSG en Sporttrading Holland BV te hunnen laste.



Zowel LSG als mr. Hermesen in zijn hoedanigheid van curator van Sporttrading Holland BV vorderen de veroordeling van Converse tot een rechtsplegingsvergoeding in eerste aanleg, begroot op 12.000 euro. Zij stellen aldus, wat mr. Hermesen in zijn hoedanigheid van curator van Sporttrading Holland BV betreft, impliciet maar zeker, incidenteel hoger beroep in tegen de beschikking van 8 april 2010 wat de kosten betreft. Hierbij merkt de rechtbank op dat ook Converse de veroordeling van de vrijwillig tussenkomende partijen in haar rechtsplegingsvergoeding in eerste aanleg vordert.

Converse is gehouden tot de rechtsplegingsvergoeding in hoofde van zowel Carrefour, als de vrijwillig tussenkomende partijen, gelet op de procesverhouding die tussen partijen is ontstaan door hun vrijwillige tussenkomst in de procedure op derdenverzet.

De beschikking van 8 april 2010 wordt hervormd in de mate dat de vrijwillig tussenkomende partijen werden veroordeeld in hun eigen kosten.

43. Geïntimeerden vorderen een verhoging van de rechtsplegingsvergoeding tot het maximum voor niet in geld waardeerbare vorderingen, zowel in eerste aanleg als in hoger beroep, gelet op de complexiteit van de zaak en het kennelijk onredelijk karakter van de situatie.

Carrefour voert aan dat het kennelijk onredelijk karakter van de situatie volgt uit de bewust onzorgvuldige, onredelijke en misleidende houding van Converse doorheen de hele procedure, waardoor de complexiteit van de zaak in enorme mate is toegenomen, en Carrefour jarenlang aanzienlijke onnodige kosten heeft moeten maken, daar waar deze kosten hadden kunnen worden vermeden zo Converse zich had gedragen als een normaal, voorzichtige en redelijke procespartij.

LSG voert aan dat Converse de complexiteit van de procedure onnodig heeft opgedreven, en volgens haar getuigt deze procedure van een door de ondernemingsrechtbank te Brussel erkend onredelijk procesgedrag, teneinde de parallelhandel in Europa proberen droog te leggen.

Carrefour en LSG bewijzen echter niet dat Converse zich in de procedure op derdenverzet of in de procedure in hoger beroep zou hebben schuldig gemaakt aan procesmisbruik, om de redenen hoger weergegeven. De houding van Converse in de procedure ten gronde, en de verschillende procedure-incidenten in het kader van deze procedure ten gronde, kunnen geen aanleiding geven tot een verhoogde rechtsplegingsvergoeding in de afzonderlijke procedure in derdenverzet en in hoger beroep tegen de beschikking op derdenverzet, die hiervan moet worden onderscheiden.

Mr. Hermesen q.q. voert aan dat Converse sinds haar verzoekschrift tot beslag inzake namaak op de hoogte is van het feit dat de schoenen waarop zij beslag wilde en liet leggen eigenlijk authentieke Converse schoenen zijn, hetgeen onredelijk is. Dit standpunt kan niet worden bijgetreden. Converse houdt voor, op basis van een uitgebreide bundel en analyses, dat minstens twee paar schoenen van de proefaankoop namaakschoenen zijn, die niet afkomstig zijn uit de Brand Search levering. Mr. Hermesen q.q. bewijst niet dat Converse weet dat deze schoenen in werkelijkheid authentiek zijn, en



zij bewust meer dan 9 jaar flagrante onwaarheden omtrent de authenticiteit van deze schoenen aanhoudt. Het enkele feit dat de rechter ten gronde in een niet definitief vonnis oordeelde dat geen namaak werd bewezen doet hieraan geen afbreuk.

De huidige procedure is niet bijzonder complex.

Er is geen reden om af te wijken van het basisbedrag van de rechtsplegingsvergoeding voor niet in geld waardeerbare vorderingen.

44. 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.

V. Beslissing

Het hof beslist bij arrest op tegenspraak.

De rechtspleging verliep in overeenstemming met de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van de taal in gerechtszaken, en met toepassing van artikel 24 van deze wet.

Verleent akte aan mr. R.G.B. Hermesen dat hij het geding herneemt in zijn hoedanigheid van curator van Sporttrading Holland B.V. in faling.

Weert de stukken VII.31 en VII.32 van Converse uit de debatten.

Wijst het verzoek tot wering uit de debatten van de stukken III.11, III.12 en III.13 van Converse af als ongegrond.

Wijst het verzoek tot heropening der debatten van Carrefour af als ongegrond.

Wijst het verzoek van Converse tot schorsing van de procedure bij toepassing van artikel 4 V.T.Sv. af als ongegrond.

Verklaart het hoger beroep van Converse ontvankelijk maar ongegrond.

Verklaart het incidenteel beroep van LSG en mr. Hermesen q.q. ontvankelijk en gegrond als hierna bepaald.



Bevestigt de beschikking van 8 april 2010 van de voorzitter van de rechtbank van koophandel te Brussel, in de mate dat deze het derdenverzet ontvankelijk en gegrond verklaarde, de beschikking dd. 17 maart 2009 teniet deed, het verzoek tot beslag inzake namaak ongegrond verklaarde, en Converse veroordeelde in de kosten van het derdenverzet.

Doet deze beschikking teniet in de mate zij de kosten van de vrijwillig tussenkomende partijen te hunnen laste legde.

Opnieuw rechtdoend over de rechtsplegingsvergoedingen in eerste aanleg,

Veroordeelt Converse tot de rechtsplegingsvergoeding in hoofde van Carrefour Belgium, LSG en mr. Hermesen in zijn hoedanigheid van curator van Sporttrading Holland BV, vereffend telkens op 1.440 euro.

Verklaart de vorderingen tot schadevergoeding van Carrefour en LSG wegens tergend en roekeloos hoger beroep af als ongegrond.

Wijst de vorderingen van Carrefour en LSG op grond van artikel 780 bis Ger.W. af als ongegrond.

Zegt voor recht dat de vordering van LSG tot vergoeding van schade op grond van artikel 1369 bis/ § 2 Ger.W. de grenzen van het derdenverzet te buiten gaat.

Geeft akte aan mr. Hermesen q.q. van zijn voorbehoud om vergoeding te vorderen voor geleden schade.

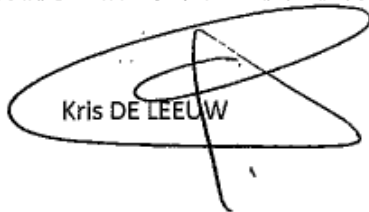
Veroordeelt Converse in de kosten van het hoger beroep, vereffend in hoofde van Converse op 139 euro rolrechten, en tot de rechtsplegingsvergoeding in hoger beroep in hoofde van Carrefour Belgium, LSG en mr. Hermesen in zijn hoedanigheid van curator van Sporttrading Holland BV, vereffend telkens op 1.440 euro.



Aldus gevonnist en uitgesproken ter openbare terechtzitting van de burgerlijke achtste kamer van het hof van beroep te Brussel, op 10 maart 2020 waar aanwezig waren en zitting hielden:

Bruno LYBEER,
Catharina VAN SANTVLIET,
Hilde VANPARYS,
Kris DE LEEUW,

Voorzitter,
Raadsheer,
Raadsheer,
Griffier.



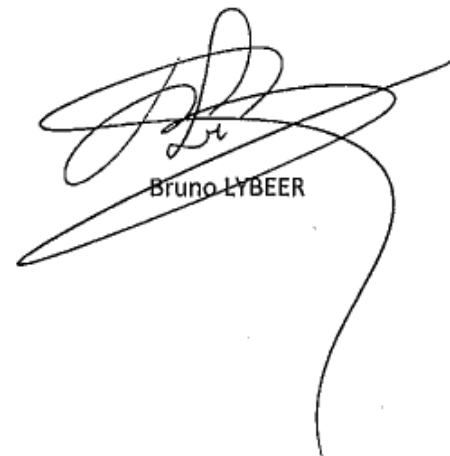
Kris DE LEEUW



Hilde VANPARYS



Catharina VAN SANTVLIET



Bruno LYBEER

