

ARREST

Het Hof van Beroep te BRUSSEL, achtste kamer, na
beraadslaging, spreekt volgend arrest uit :

A.R. nr. 2011/AR/1838

INZAKE VAN :

N.V. SUNNYLAND DISTRIBUTION, met maatschappelijke
zetel te 1050 Brussel, Louizalaan 228,

appellante,

✓ vertegenwoordigd door Meester Daniel De Jaeger, advocaat
te 1150 Brussel, Tervurenlaan 270;

TEGEN :

N.V. STASSEN, met zetel te 4880 Aubel, Rue de Kan 7,

geïntimeerde,

✓ vertegenwoordigd door Meester Joost Verbeek, advocaat te
3512 Stevoort-Hasselt, Alkenstraat 52.

N° 3888

Rep. Nr. 2011/643

Schadevergoeding
na inbreuk merkrechten
en WHPC

8ste kamer

17.09.2013

Eindarrest

Gelet op het verzoekschrift tot hoger beroep dat, tijdig en regelmatig naar
de vorm, op 14 juli 2011 neergelegd werd op de griffie van het hof,
waarmee hoger beroep werd aangetekend tegen het vonnis dat op 10 juni
2011 werd uitgesproken door de rechtbank van koophandel te Brussel,
beslissing waarvan geen akte van betekening wordt overgelegd.

Gelet op de voor partijen neergelegde conclusies.

Gehoord de mondelinge uiteenzetting van de raadslieden van partijen.

Gelet op de voor partijen neergelegde stavingstukken.

I. De feiten

1. Geïntimeerde, de NV Stassen, is een fabrikant van ciders en fruitsappen en brengt sedert 1995 "Kidibul" op de markt, zijnde een alcoholvrij, sprankelend vruchtensap, gepresenteerd in een fles die eruitziet als volgt :



Sunnyland, appellante, verdeelt reeds geruime tijd limonades en sprankelende frisdranken op de Belgische markt. Zij deed dit onder meer door gebruik te maken van een welbepaalde Limoh-party verpakking waaromtrent een geschil ontstond met Stassen. Hieronder worden een Kidibul fles en de Limoh-party fles naast elkaar afgebeeld :



In het kader van het geschil tussen partijen sprak het hof op 23 juni 2009 een arrest uit waarbij onder meer :

- voor recht werd gezegd dat Sunnyland, door haar Limoh-party verpakking te gebruiken, inbreuk pleegde op de merkrechten van Stassen, weze het door fabricatie, verdeling, verkoop, tekoopstelling of promotie van de gewraakte Limoh-party fles van Sunnyland;
- voor recht werd gezegd dat Sunnyland zich tevens schuldig maakte aan oneerlijke handelspraktijken, in casu dat er sprake was van verwarringstichting en parasitaire gedragingen in hoofde van Sunnyland (oude artikel 93 van de wet van 14 juli 1991 betreffende de handelspraktijken en de voorlichting en bescherming van de consument, hierna "WHPC");
- aan Sunnyland het bevel werd opgelegd tot de staking van elke verdere verspreiding (verkoop, distributie, in depot houden) van de inbreukmakende producten (gewraakte Limoh-party verpakking), dit op straffe van de verbeurte van een dwangsom van 500 euro per vastgestelde inbreuk vanaf de betekening van het arrest;

- de staking werd bevolen van verdere verspreiding van enige publiciteit, ongeacht het medium (catalogi, advertenties, internet,...) voor de litigieuze producten, dit op straffe van een dwangsom van 2.500 euro per vastgestelde inbreuk, die zou verbeurd worden vanaf de vijfde werkdag na de betekening van het arrest;
- Sunnyland werd bevolen om alle exemplaren van de litigieuze producten en alle promotiemateriaal waarin de litigieuze producten figureren, in alle handelszaken in België die haar afnemers zijn, terug te nemen voor zover deze nog niet zouden zijn verkocht aan de consument op het ogenblik van de betekening en dit binnen de vijf werkdagen na de betekening van dit arrest, op straffe van een dwangsom van 500 euro per product waarvan zou worden vastgesteld dat het in overtreding met dit arrest nog zou worden verhandeld, te rekenen vanaf de zesde werkdag na de betekening van het arrest.

Dit arrest heeft kracht van gewijsde.

II. De procedurevoorgaanden

2. Op 26 januari 2010 liet Stassen Sunnyland dagvaarden voor de eerste rechter.

De vordering die door Stassen tegen Sunnyland ingeleid werd, strekt ertoe om de schade te horen bepalen die zij geleden heeft ingevolge de inbreuk op haar merkrechten en op het oude artikel 93 WHPC.

In haar laatste conclusie vorderde zij meer bepaald :

- dat Sunnyland zou worden veroordeeld tot betaling aan Stassen van een compensatoire schadevergoeding van 500.000 euro, meer de

- vergoedende interest vanaf 28 april 2006 en vervolgens de gerechtelijke interest vanaf de datum van de dagvaarding,
- dat voor recht zou worden gezegd dat de door Sunnyland gepleegde inbreuken te kwader trouw werden begaan,
 - dat Sunnyland dienvolgens zou worden veroordeeld tot het afdragen van de ingevolge de inbreuken genoten winsten, provisioneel begroot op 400.000 euro, meer de gerechtelijke interest vanaf de datum van de dagvaarding,
 - dat Sunnyland ook zou worden veroordeeld tot het afleggen van rekening en verantwoording in verband met de door haar genoten winst naar aanleiding van de verkoop van de producten in de inbreukmakende verpakkingen,
 - dat een boekhoudkundig expert zou worden aangesteld om het afleggen van rekening en verantwoording te begeleiden, en dat aan deze deskundige de opdracht zou worden gegeven om alle relevante documenten op te vragen, te controleren en hierover advies te geven,
 - dat aan Sunnyland een eenmalige dwangsom van 150.000 euro zou worden opgelegd indien zij niet ten volle haar medewerking zou verlenen aan het deskundig onderzoek, wat kan betekenen dat zij het onderzoek vertraagt of de opgevraagde stukken weigert af te leveren of weigert te antwoorden op de vragen van de deskundige,
 - dat Sunnyland zou worden veroordeeld in alle kosten, met inbegrip van de kosten van het deskundig onderzoek, en
 - dat het te vellen vonnis uitvoerbaar bij voorraad zou worden verklaard, niettegenstaande alle verhaal, zonder borgstelling, en met uitsluiting van het kantonnement.

Sunnyland vroeg dat de vorderingen tot schadevergoeding en tot winstafdracht ongegrond zouden worden verklaard bij gebrek van bewijs van schade en van kwade trouw.

Zij vroeg eveneens dat de eis tot aanstelling van een boekhoudkundig expert zou worden afgewezen als ongegrond en in ondergeschikte orde dat de kosten van deze expert ten laste zouden worden gelegd van Stassen en dat de opdracht anders zou worden omschreven.

Zij stelde een tegeneis in en vorderde de veroordeling van Stassen tot het betalen van een schadevergoeding van 10.000 euro, meer de gerechtelijke interest vanaf 26 januari 2010, wegens tergend en roekeloos geding.

Ten slotte vroeg zij dat Stassen zou worden veroordeeld in de kosten en dat het te vellen vonnis uitvoerbaar bij voorraad zou worden verklaard, niettegenstaande alle verhaal, zonder borgstelling, en met uitsluiting van het kantonnement.

In ondergeschikte orde vroeg zij dat de vordering tot schadevergoeding voor de werkelijk geleden morele schade naar redelijkheid slechts zou worden ingewilligd tot beloop van de som van maximaal 15.000 euro, dat Stassen zou worden veroordeeld in de kosten, dat de rechtsplegingsvergoeding zou worden verminderd tot 1.000 euro en dat het vonnis niet uitvoerbaar bij voorraad zou worden verklaard en de mogelijkheid tot kantonnement niet zou worden uitgesloten.

3. In het bestreden vonnis wordt het volgende beslist :

Sunnyland wordt veroordeeld tot het betalen aan Stassen van een vergoeding van 75.000 euro voor de effectief geleden schade en van een vergoeding van 10.000 euro voor de morele schade, beide bedragen te verhogen met de interest aan de wettelijke rentevoet vanaf de datum van de dagvaarding. Sunnyland wordt tevens veroordeeld in de kosten.

Het meer gevorderde en de tegeneis worden als ongegrond afgewezen en Sunnyland wordt veroordeeld in de kosten.

De eerste rechter staat de uitvoering bij voorraad toe van dit vonnis, niettegenstaande elk verhaal, zonder borgstelling en met uitsluiting van het kantonnement.

4. Sunnyland heeft op 14 juli 2011 hoger beroep ingesteld tegen dit vonnis.

Op 18 oktober 2011 werd een arrest gewezen door het hof van beroep te Brussel, waarbij :

- het hoger beroep van Sunnyland tegen de beslissing van de eerste rechter om het bestreden vonnis uitvoerbaar te verklaren bij voorraad, werd verworpen;
- het hoger beroep ontvankelijk en gegrond werd verklaard, in zoverre dit gericht is tegen het door de eerste rechter uitgesproken kantonnementsverbod;
- de bestreden beslissing teniet werd gedaan, in zoverre de eerste rechter het kantonnement heeft uitgesloten, en het kantonnement werd toegelaten;
- wat de verdere behandeling ten gronde betreft, een conclusiekalender werd vastgesteld.

5. Thans verzoekt Sunnyland het hof :

- haar hoger beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren;
- het incidenteel beroep van Stassen ontvankelijk, doch ongegrond te verklaren;
- het bestreden vonnis te hervormen wat betreft de toekenning van een compensatoire schadevergoeding van 85.000 euro (75.000 euro +

- 10.000 euro); meer bepaald de vordering van Stassen tot betaling van een compensatoire vergoeding integraal af te wijzen als ontvankelijk doch ongegrond;
- het bestreden vonnis te bevestigen inzake de beoordeling van winstafdracht, bij gebrek aan bewijs van kwade trouw;
 - de vordering tot aanstelling van een boekhoudkundig expert ongegrond te verklaren;

In ondergeschikte orde,

- De kosten van de boekhoudkundig expert ten laste te leggen van Stassen en diens opdracht als volgt te omschrijven :
- In aanwezigheid van partijen of deze minstens behoorlijk opgeroepen zijnde,
 - zich alle nuttige en ter zake dienende boekhoudkundige documenten door partijen te laten voorleggen;
 - partijen te horen en hun verzoening te bevorderen;
 - voor de boekjaren 2006 - 2009 de omzet te bepalen die Sunnyland realiseerde met het product Limoh-party, en voor de boekjaren 2006 - 2009 de omzet te bepalen die Stassen realiseerde met het product Kidibul;
 - voor dezelfde boekjaren 2006 - 2009 de gemiddelde brutowinst, de gemiddelde semi-brutowinst en de gemiddelde nettowinst te bepalen die Sunnyland realiseerde met het product Limoh-party en Stassen met het product Kidibul;
 - de evolutie na te gaan van de verkopen door Stassen van haar Kidibul product tijdens de periode 2006 - 2009 en deze te vergelijken met de evolutie van de verkoop van Sunnyland voor haar product Limoh-party;
 - te antwoorden op alle dienstige vragen van de partijen;
 - vooreerst een schriftelijk en gemotiveerd voorverslag aan partijen ter kennis te brengen met verzoek hun eventuele opmerkingen over

te maken;

- het eindverslag binnen de 3 maand na aanstelling neer te leggen;
- bijkomend Stassen te veroordelen tot het betalen van een schadevergoeding voor tergend en roekeloos geding begroot op 10.000 euro, meer de gerechtelijke intresten vanaf de dag van de dagvaarding, met name 26 januari 2010;

In ondergeschikte orde

- de vordering tot schadevergoeding voor de werkelijk geleden schade te verminderen naar redelijkheid en te begroten op maximaal 7.500 euro;
- Stassen te veroordelen in de kosten van het geding (beide aanleggen), rechtplegingsvergoeding inbegrepen

Stassen verzoekt het hof :

- het door Sunnyland ingestelde hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond te verklaren en haar er dienvolgens van af te wijzen;
- het door Stassen ingestelde incidenteel beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren;
- dienvolgens het eerste vonnis te hervormen in zoverre het de compensatoire schadevergoeding heeft beperkt tot 85.000 euro, de vordering tot afdracht van winst als ongegrond heeft beoordeeld en Stassen heeft afgewezen van haar vordering tot het betalen van vergoedende interesten vanaf 28 april 2006 tot op de dag van dagvaarding;
- en opnieuw recht doende, Stassen het voordeel toe te kennen van haar oorspronkelijke vordering.

III. Beoordeling

6. Stassen vordert :

- een bedrag van 500.000 euro ten titel van compensatoire vergoeding van de schade geleden door Stassen ingevolge de namaak, alsmede ingevolge parasitaire en verwarringstichtende reclame;
- een afdracht van door Sunnyland genoten winst, gelet op de kwade trouw van Sunnyland;

Sunnyland betwist dat er door Stassen enige schade geleden werd. Zij betwist eveneens dat zij te kwader trouw was.

7. Artikel 1382 BW bepaalt dat elke daad van de mens waardoor aan een ander schade wordt veroorzaakt, diegene door wiens schuld de schade is ontstaan, verplicht deze te vergoeden.

De schadelijder heeft recht op vergoeding van al de door hem werkelijk geleden schade (equivalentie tussen schade en herstel).

Artikel 2.21.1 BVIE bepaalt dat een merkhouder schadevergoeding kan eisen voor elke schade, die hij door het gebruik van een inbreukmakend teken lijdt.

Artikel 13.1 van de Handhavingsrichtlijn (Richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten) bepaalt dat de lidstaten er voor zorg dragen dat de bevoegde rechterlijke instanties op verzoek van de benadeelde partij de inbreukmaker die wist of redelijkerwijs had moeten weten dat hij inbreuk pleegde, gelasten de rechthebbende een passende vergoeding te betalen tot herstel van de schade die deze wegens de inbreuk

heeft geleden.

Artikel 13.1 a) van de Handhavingsrichtlijn bepaalt dat de rechterlijke instanties die de schadevergoeding vaststellen, rekening houden met alle passende aspecten, zoals de negatieve economische gevolgen, waaronder winstderving die de benadeelde partij heeft ondervonden, de onrechtmatige winst die de inbreukmaker heeft genoten en, in passende gevallen, andere elementen dan economische factoren, onder meer de morele schade die de rechthebbende door de inbreuk heeft geleden.

De schade van de benadeelde wordt zodoende begroot rekening houdend met de door hem gederfde winst en de door hem geleden verliezen. Schade kan ook voortvloeien uit de vermindering van de inherente waarde van het intellectueel recht en de ermee gepaard gaande exclusiviteit, waardoor de marktpositie van de rechthebbende wordt aangetast. Dit kan resulteren in het verlies en ongedaan maken van investeringen en het mogelijk mislopen van inkomsten omdat de benadeelde over het algemeen door de aanwezigheid van namaak op de markt, zijn intellectueel recht moeilijker zal kunnen exploiteren. Ook op moreel vlak kan de benadeelde schade lijden, onder meer door de banalisering en aantasting van zijn merk of van het prestige dat daaraan verbonden is. Er dient tevens rekening te worden gehouden met de kosten die de benadeelde gemaakt heeft voor het opsporen en onderzoek van de namaak (cfr. tevens overweging 26 van de Handhavingsrichtlijn).

Dat de schade niet exact kan becijferd worden, staat er niet aan de weg dat ze reëel kan zijn.

Toepassing in casu, rekening houdend met alle omstandigheden van het geval :

8. Dat Stassen omzet heeft gederfd ingevolge het op de markt zijn van de inbreukmakende Limoh-party verpakking, blijkt uit de vaststelling dat er zich een terugval voordeed in de opwaartse trend van de verkoop van Kidibul tijdens de jaren 2007 en 2008, met name nadat de inbreukmakende Limoh-party verpakking van Sunnyland in 2006 op de markt kwam en zolang deze op de markt is geweest.

Het is voldoende aannemelijk dat de producten Kidibul en Limoh, indien niet volledig, dan toch in grote mate substitueerbaar zijn. Het betreft immers telkens een zoete drank bestemd voor kinderen en te verbruiken op feestelijke gelegenheden. Stassen stelt terecht dat de Limoh-party limonade, gelet op de verpakking ervan, bij de consument kon overkomen als een goedkoper substituuut voor Kidibul (er bestaat geen betwisting over het gegeven dat de Limoh limonade in de namaakverpakking tegen een lagere prijs verkocht werd dan Kidibul).

De omzetzderving van Stassen komt overeen met het verkoopcijfer dat Stassen had kunnen realiseren indien de inbreuk niet had plaatsgevonden.

Gelet op de door Stassen voorgelegde cijfers die op zich niet worden betwist, bedraagt de terugval in de stijging van de verkoop sedert de namaak, ongeveer 90.000 flessen in 2007 en 210.000 flessen in 2008, hetzij 300.000 flessen in totaal.

De winst die door Stassen op de verkoop van Kidibul gemaakt werd tijdens de jaren 2007 en 2008 varieert, in functie van de prijs van de grondstoffen om het product te vervaardigen. Stassen zelf bepaalt deze winst op 0,45 euro (zonder rekening te houden met de marketingkost die Stassen in haar berekening op bladzijde 25 van haar conclusie d.d. 28 februari 2012 verwerkt heeft) per verkochte fles Kidibul. De aangevoerde winst op zich wordt niet betwist door Sunnyland.

Het hof besluit dat de door Stassen gederfde winst ingevolge de namaak door Sunnyland in de periode van 2006 tot 2009, 135.000 euro bedraagt, hetzij 300.000 flessen (terugval in de verkoop) x 0,45 euro (gemiddelde winst per fles tijdens de jaren 2007 en 2008).

9. Wat het door Stassen geleden verlies betreft ingevolge de namaak, stelt het hof aan de hand van de door haar verstrekte cijfers en stukken vast dat Stassen tijdens de jaren van namaak door Sunnyland financieel extra heeft moeten investeren, bovenop de investeringen die zij gebruikelijk deed, om haar product te ondersteunen.

Ingevolge de namaak door Sunnyland is er tevens een verwatering opgetreden van het onderscheidend vermogen van het merk Kidibul.

Al deze verliezen zijn in hoofde van Stassen voldoende aannemelijk, onder meer gelet op de stukken A1 en A2 en A3 van haar dossier. Er is geen sprake van ongeoorloofde cumul van de voormelde schadeposten.

Het deel van de publicitaire inspanningen die Stassen van bij de lancering van haar product op de markt geleverd heeft om haar merk een groot onderscheidend vermogen te laten verwerven en dat volgens Stassen ingevolge de namaak verloren ging, maakt wel dubbel gebruik uit met de (gebruikelijke) investeringen die Stassen aanvoert tijdens de periode van de namaak te hebben moeten doen ter ondersteuning van haar product. Het verlies van deze publicitaire inspanningen komt zodoende niet voor afzonderlijke vergoeding in aanmerking.

Andere (morele) schade in hoofde van Stassen staat niet voldoende vast. De betrokken waren zijn in se banale verbruiksartikelen voor courante consumptie. Er is geen sprake van een aantasting van het prestige of het imago dat aan het merk van Stassen of haar product verbonden zou zijn of

zodoende van een reputatieschade in hoofde van Stassen, minstens wordt dit onvoldoende aannemelijk gemaakt.

Wat de kosten betreft die de benadeelde gemaakt heeft voor het onderzoek en het opsporen van de omvang van de namaak overweegt het hof dat niet ernstig kan betwist worden dat het onderzoek en het opsporen van de omvang van de namaak door Sunnyland, Stassen zal genoopt hebben om administratieve kosten te maken. Deze kosten komen voor vergoeding in aanmerking (cfr. artikel 14 van de Handhavingsrichtlijn : *“De lidstaten dragen er zorg voor dat, als algemene regel, redelijke en evenredige gerechtskosten en andere kosten die de in het gelijk gestelde partij heeft gemaakt, door de verliezende partij zullen worden gedragen, tenzij de billijkheid zich daartegen verzet”*).

Het hof begroot de door Stassen geleden verliezen die als vaststaand kunnen worden beschouwd ex aequo et bono, rekening houdend met de door Stassen neergelegde stukken die de door haar geleden verliezen en kosten aantonen doch bij gebrek aan voldoende gegevens die een precieze begroting ervan toelaten, op een bedrag van 25.000 euro per volledig jaar dat de inbreuk heeft geduurd, met name van april 2006 tot 23 juni 2009, hetzij op een totaal bedrag van 75.000 euro.

Hierbij wordt geen rekening gehouden met het gegeven dat Sunnyland in januari 2009 een laatste bestelling van inbreukmakende waren aan de distributie zou geleverd hebben. Deze producten die het voorwerp waren van deze levering kwamen immers na januari 2009 in de rekken en waren dus na de laatste levering door Sunnyland beschikbaar voor de consument. De staking van de namaak werd bevolen op 23 juni 2009 en het is die datum die als de einddatum van de namaak in overweging wordt genomen (Sunnyland heeft het arrest d.d. 23 juni 2009 uitgevoerd).

Met het argument van Sunnyland dat Limoh in de namaakverpakking een verlieslatende activiteit zou zijn geweest – bewering die niet bewezen wordt – wordt door het hof geen rekening gehouden, aangezien deze bewering hoe dan ook niet pertinent is voor de bepaling van de schade die door Stassen geleden werd.

10. Het hof besluit dat Sunnyland aan Stassen een schadevergoeding dient te betalen van 210.000 euro.

De afdracht van de winst – kwade trouw in hoofde van Sunnyland

11. Sunnyland betwist dat zij de inbreuk op de merkrechten van Stassen te kwader trouw heeft begaan, zoals deze laatste aanvoert.

Aangaande het begrip “kwade trouw” verwijst het hof naar de volgende overwegingen van het Benelux Gerechtshof (Ben. Ger. 11 februari 2008, 2006/4 IWC v Michel, punten 14, 15 en 16):

"Op grond van het bovenstaande moet worden aangenomen dat van "gebruik te kwader trouw" als bedoeld in artikel 13 A, lid 5, BMW slechts sprake is in geval van moedwillig of opzettelijk gepleegde inbreuk, zodat de tweede vraag bevestigend wordt beantwoord.

15. Zoals hiervoor onder 13 is overwogen wordt er geen verschil gemaakt tussen de termen "moedwillig" en "opzettelijk". Van moedwillig gepleegde inbreuk is derhalve sprake wanneer deze inbreuk opzettelijk is gepleegd. Van opzettelijke of moedwillige inbreuk is sprake indien degene wiens handelen achteraf inbreukmakend wordt geoordeeld, zich ten tijde van zijn handelen bewust is geweest van het inbreukmakend karakter

daarvan. Daarbij geldt dat ieder die beroeps- of bedrijfsmatig in het economisch verkeer gebruik maakt van een teken, geacht wordt bekend te zijn met de inhoud van het merkenregister. Daarbij geldt eveneens dat de merkhouder met alle middelen van recht met inbegrip van vermoedens kan bewijzen dat degene die de inbreuk heeft gepleegd dit ook bewust heeft gedaan. Van bewustheid in vorenbedoelde zin is geen sprake indien degene wiens handelen achteraf inbreukmakend wordt geoordeeld, het verwijt van inbreuk heeft bestreden met een verweer dat in redelijkheid niet als bij voorbaat kansloos kan worden aangemerkt. Dit zal zich bijvoorbeeld kunnen voordoen indien het verweer gebaseerd is op a) de stelling dat geen sprake is van verwarringsgevaar b) de stelling dat zijn gebruik van het teken wordt gerechtvaardigd door een contractuele relatie met de merkhouder c) de stelling dat ook de merkinschrijving nietig of het merkrecht vervallen is.

16. In het voorgaande ligt besloten dat degene die beroeps- of bedrijfsmatig een teken gebruikt (en daarom geacht wordt bekend te zijn met de inhoud van het merkenregister), en die in de inbreukprocedure slechts een verweer voert dat in redelijkheid als bij voorbaat kansloos moet worden aangemerkt, geacht wordt zich ten tijde van zijn handelen bewust te zijn geweest van het inbreukmakende karakter daarvan, zodat sprake is van gebruik te kwader trouw als bedoeld in artikel 13 A, lid 5, BMW."

Ten onrechte meent Stassen uit het arrest van het hof d.d. 23 juni 2009 te kunnen afleiden dat het hof reeds geoordeeld heeft dat er sprake was van kwade trouw van Sunnyland. Het hof sprak zich hierover nog niet uit.

Het hof oordeelt dat kwade trouw van Sunnyland ter gelegenheid van de namaak of van de inbreuk op de WHPC die weerhouden werd in het arrest van het hof d.d. 23 juni 2009, niet ten genoegen van recht vaststaat.

Dat het verweer van Sunnyland redelijkerwijze niet bij voorbaat kansloos was, wordt bewezen door het vonnis dat op 24 januari 2007 gewezen werd door de voorzitter van de rechtbank van koophandel te Brussel, zetelend zoals in kort geding, als stakingsrechter, aangezien dit vonnis de vordering tot staking van Stassen ongegrond verklaarde.

Dat er van een opzettelijke of moedwillige inbreuk en dus van een bewust handelen door Sunnyland sprake is geweest ter gelegenheid van de inbreuk op de merkrechten van Stassen of op het (oude) artikel 93 WHPC, staat niet vast en wordt minstens niet voldoende aannemelijk gemaakt door Stassen.

De vordering van Stassen gesteund op de kwade trouw in hoofde van Sunnyland is ongegrond.

De vergoedende intresten

12. Stassen vordert vergoedende intresten op de schadevergoeding die haar toekomt, en dit vanaf 1 april 2006, minstens vanaf september 2007, zijnde de gemiddelde datum van de namaak.

Op de schadevergoeding die bij onderhavig arrest bepaald wordt, zijn door Sunnyland compensatoire intresten verschuldigd, aan de wettelijke rentevoet, vanaf de gemiddelde datum van 30 november 2007 (de namaak heeft een aanvang genomen in april 2006 en werd gestaakt naar aanleiding van het arrest van het hof d.d. 23 juni 2009).

De vordering van Sunnyland die ertoe strekt Stassen te horen veroordelen tot betaling van een schadevergoeding wegens tergend en roekeloos geding

13. In strijd met hetgeen Sunnyland voorhoudt, is er geen sprake van een tergend of roekeloos geding in hoofde van Stassen. Haar eis wordt immers deels ingewilligd.

De vordering van Sunnyland werd bij het bestreden vonnis terecht ongegrond verklaard.

De uitvoeringskosten

14. Sunnyland betwist de kosten die door Stassen gemaakt werden met het oog op de uitvoering door Sunnyland van het arrest van het hof d.d. 23 juni 2009.

Voor een dergelijke betwisting is de beslagrechter bevoegd. Deze betwisting kadert niet in het geschil waaromtrent het hof bij onderhavig arrest uitspraak doet.

De procedurekosten

15. Aangezien de vordering van Stassen slechts ten dele gegrond is, dient zij in te staan voor een deel van de kosten, zoals bepaald in het dispositief van dit arrest.

16. 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,

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

Verklaart het hoger beroep van Sunnyland ontvankelijk doch ongegrond;

Verklaart het incidenteel beroep van Stassen ontvankelijk en gegrond in de hierna bepaalde mate :

Doet het bestreden vonnis teniet in zoverre het Sunnyland heeft veroordeeld tot het betalen aan Stassen van een vergoeding van 75.000 euro voor de effectief geleden schade en van een vergoeding van 10.000 euro voor de morele schade, beide bedragen te verhogen met de interest aan de wettelijke rentevoet vanaf de datum van de dagvaarding en in zoverre het uitspraak heeft gedaan over de kosten;

Opnieuw recht doende dienaangaande :

Veroordeelt Sunnyland tot betaling aan Stassen van een vergoeding van 210.000 euro, meer compensatoire intresten aan de wettelijke rentevoet vanaf de gemiddelde datum van 30 november 2007;

Veroordeelt Sunnyland en Stassen respectievelijk in drie vierden en één vierde van de kosten van beide aanleggen;

Stelt de kosten van de procedure voor de eerste rechter en van de beroepsprocedure vast als volgt :

in hoofde van Sunnyland, op 186 euro (verzoekschrift hoger beroep) en in hoofde van Stassen op 255,79 euro (dagvaarding) + 11.000 euro (rechtsplegingsvergoeding procedure eerste aanleg) + 11.000 euro (rechtsplegingsvergoeding beroepsprocedure).

Aldus gevonnist en uitgesproken ter openbare terechtzitting van de burgerlijke **achtste kamer** van het hof van beroep te Brussel, op 17.9.2013 waar aanwezig waren en zitting hielden :

B. LYBEER,
C. VAN SANTVLIET,
E. HERREGODTS,
K. BATSELIER,

Raadsheer dd. Voorzitter,
Raadsheer,
Raadsheer,
Griffier.



K. BATSELIER



E. HERREGODTS



C. VAN SANTVLIET



B. LYBEER