

O., dat uit de artikelen 9 en 10 alzo blijkt, dat aldaar de rede is van twee tegenover elkander staande merken, door vergelijking waarvan tenslotte moet worden uitgemaakt wie in het gelijk moet worden gesteld;

O., dat echter in het onderhavige geval niet de rede is van twee verschillende merken, waarop beide partijen tegenover elkander zich beroepen en die met elkander zouden moeten of kunnen worden vergeleken, maar van één en hetzelfde merk;

O., dat bovendien het meergenoemde Reglement wel noemt een verzoek aan het Hof van Justitie tot het geven van een bevel tot inschrijving van een geweigerd merk (art. 9) en een vordering tot nietigverklaring van de inschrijving van een merk (art. 10), doch dat bedoeld Reglement nergens bepaald opnoemt een verzoek aan het Hof van Justitie tot nietigverklaring van de aantekening van overgang van een merk (of tot het gelasten dat naast bedoelde aantekening zal worden geplaatst een aantekening dat eerstbedoelde aantekening als onjuist dient te worden aangemerkt), van welke aantekening artikel 20 anders gewaagt;

O., dat daarbij niet uit het oog mag worden verloren, dat het Reglement in artikel 15, lid 3, wel gewaagt van de door het Hulpbureau te doene aantekening van de nietigverklaring der inschrijving van een merk in daargemeld register, maar niet van de nietigverklaring van een aantekening van overgang als voorbedoeld, terwijl het Reglement in artikel 16, lid 1 aanhef en sub 2e wel rept van de aankondiging en openbaarmaking van de nietigverklaring der inschrijving van een merk, maar al weder niet van de aankondiging van de nietigverklaring van de overgang van een ingeschreven merk;

O., dat uit het voorafgaande volgt dat, waar verzoeker haar vordering (lees: verzoek *Red.*) tot nietigverklaring van de overgang van de ten processe bedoelde merken niet op de wijze als voorzien bij artikel 10 van meergenoemd Reglement aanhangig kon maken, zij daarin niet-ontvankelijk moet worden verklaard en een onderzoek naar de zaak ten principale achterwege kan blijven; enz.

**Nr 43. Hoge Raad der Nederlanden, 6 januari 1967.
(Raiffeisenbank)**

President: Mr F. J. de Jong; Raden: Mrs G. J. Wiarda,
Ph. A. N. Houwing, J. H. H. Hülsmann
en L. P. M. Loeff.

Art. 1 Handelsnaamwet.

Het Hof heeft niet bedoeld dat elk gebruik dat een buitenlandse onderneming door middel van een hier te lande onder een andere dan haar statutaire naam optredend filiaal, in welk verband ook, van haar statutaire naam maakt, tot de conclusie zou moeten leiden dat zij door dit filiaal ook die statutaire naam als handelsnaam voert, doch het Hof heeft geoordeeld dat zij dit wèl doet indien dat filiaal door het gebruiken van die naam (mede) onder die naam in het handelsverkeer optreedt en dat dit het geval is, indien het filiaal zich door het noemen van die naam bij het publiek als filiaal van die buitenlandse onderneming aandient; aldus oordelende heeft het Hof aan zijn beslissing niet een onjuiste opvatting van het wettelijk begrip „voeren van een handelsnaam” ten grondslag gelegd.¹⁾

Art. 5 Handelsnaamwet.

De mogelijkheid dat door het voeren van een bepaalde handelsnaam in het verleden verwarring zou ontstaan met andere ondernemingen die deze naam reeds eerder voerden, is niet bepalend voor de vraag of die naam thans rechtmatig wordt gevoerd.¹⁾

Er is sprake van verwarring als bedoeld in art. 5 HNW zowel bij het gevaar dat een aanmerkelijk deel van het publiek Raiffeisen- und Volksbanken en de Centrale Raiffeisen-Bank zal vereenzelvigen als bij de verwarring die kan ontstaan doordat een ander deel van het publiek de indruk krijgt, dat het bijkantoor te Zevenaar van Raiffeisen- und Volksbanken deel uitmaakt van de organisatie van de Centrale Raiffeisen-Bank, bij welke ruim 250 de naam Raiffeisen-bank voerende banken als lid zijn aangesloten.²⁾

Het Hof heeft (naar de Hoge Raad uit de overwegingen van het arrest afleidt) geoordeeld, dat zowel de statutaire naam van Raiffeisen- und Volksbanken als de voor het bijkantoor te Zevenaar gevoerde handelsnaam „Raivo Verzekering Maatschappij” slechts in geringe mate afwijken van de handelsnaam „Coöperatieve Centrale Raiffeisen-Bank”, zulks mede op grond van de omstandigheid dat het voor een aanmerkelijk deel van het publiek duidelijk is, dat het woord „Raivo” uit het woord „Raiffeisen” is afgeleid. Daarbij heeft het Hof niet blij gegeven van een onjuist inzicht in de samenhang van de beide in art. 5 HNW genoemde vereisten.

Artt. 52 en 53 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering.

Hof: de uitvoerbaarverklaring bij voorraad van het vonnis wordt ten onrechte aangevochten, omdat deze berust op een authentieke titel, immers op de akte van oprichting van de Centrale Raiffeisen-Bank en bovendien op de in het geding zijnde, van Raiffeisen- und Volksbanken afkomstige, niet betwiste, onderhandse geschriften, waaruit de door Raiffeisen- und Volksbanken op het recht van de Centrale Raiffeisen-Bank gemaakte inbreuk blijkt. (Door de Hoge Raad niet beslist; zie het hoofdartikel van Prof. Mr W. L. HAARDT in deze aflevering, blz. 111/3 Red.)

De vennootschap naar het recht van de Bondsrepubliek Duitsland Raiffeisen- und Volksbanken-Versicherung Allgemeine Versicherungs-Aktiengesellschaft te Wiesbaden, te Zevenaar bijkantoor houdende en handelende onder de naam: „Raivo Verzekering Maatschappij”, eiseres tot cassatie, advocaat Mr L. D. Pels Rijcken, tegen

Coöperatieve Centrale Raiffeisen-Bank te Utrecht, verweerster in cassatie, advocaat Mr W. Blackstone.

a) De Hoge Raad, enz.

Overwegende dat uit het bestreden arrest en de gedingstukken blijkt:

dat verweerster, nader te noemen de Centrale Raiffeisen-Bank, bij exploit van 30 juli 1963 de eiseres, nader te noemen Raiffeisen- und Volksbanken, heeft gedaagd voor de Arrondissements-Rechtbank te Arnhem, stellende dat de Centrale Raiffeisen-Bank sedert 1903 rechtmatig voert de statutaire- en handelsnaam „Coöperatieve Centrale Raiffeisen-Bank”; dat ruim 250 van de bij de Centrale Raiffeisen-Bank als lid aangesloten banken statutair de naam „Raiffeisen-bank” voeren; dat door de Centrale Raiffeisen-Bank en haar organisatie de naam „Raiffeisen-bank” in Nederland zeer grote bekendheid heeft verworven als aanduiding van haar bank en de bij haar aangesloten boerenleenbanken; dat Raiffeisen- und Volksbanken op 1 november 1961 in Nederland een bijkantoor heeft gevestigd (oorspronkelijk te 's-Gravenhage, per 1 januari 1963 verplaatst naar Zevenaar), hetwelk sedertdien heeft gevoerd de handelsnamen (a) „Raiffeisen- und Volksbanken-Versicherung Allgemeine Versicherungs-Aktiengesellschaft” en (b) „Verzekering Maatschappij Raivo”; dat de sub (a) genoemde handels-

^{1) 2)} Zie de noten onder het arrest (*Red.*).

naam slechts in geringe mate afwijkt van de handelsnaam van de Centrale Raiffeisen-Bank, omdat de kenmerkende gedeelten van beide namen, te weten: „Raiffeisen”, identiek zijn, terwijl de overeenstemming tussen de beide namen nog wordt vergroot, doordat daarin de aanduiding „Bank” respectievelijk „-banken” voorkomt; dat het kenmerkend gedeelte van de hierboven sub b genoemde handelsnaam van Raiffeisen- und Volksbanken „Raivo” in belangrijke mate met „Raiffeisen” overeenstemt, trouwens klaarblijkelijk aan „Raiffeisen” is ontleend en daaraan dan ook, op zijn minst voor een deel van het in aanmerking komende publiek, reminiscenties en associaties zal wekken; dat de Centrale Raiffeisen-Bank haar statutair doel (de bevordering van de stoffelijke belangen van haar leden, en in het algemeen de belangen in financieel opzicht van de Nederlandse landbouwers) krachtens haar statuten tracht te bereiken door uitoefening van het bankbedrijf, gelijk een en ander nader is omschreven in artikel 2 van haar statuten; dat de Centrale Raiffeisen-Bank, gelijk vrijwel alle bankinstellingen in Nederland, binnen het kader van haar statutair doel ook optreedt als tussenpersoon in de zin van de Wet Assurantiebemiddeling 1952 (*Staatsblad* 34) en — gelijk 117 van de bij haar als lid aangesloten banken — is ingeschreven in een van de krachtens die wet aangehouden registers; dat Raiffeisen- und Volksbanken blijkens inschrijving in het Handelsregister van de Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Midden-Gelderland te Arnhem met de opening van haar bijkantoor te Zevenaar (vroeger te 's-Gravenhage) beoogt „het sluiten van verzekeringen in de ruimste zin des woords, met uitzondering van levensverzekeringen en lijfrenten”, en wel — blijkens een door haar verspreide circulaire van mei 1963 — in „ons (gehele) land”; dat derhalve de ondernemingen van partijen naar hun aard gedeeltelijk gelijk en in elk geval gelijksoortig zijn, terwijl bovendien het onderscheid tussen bank- en verzekeringswezen in het algemeen bij het publiek zeer is vervaagd, in de eerste plaats, omdat vrijwel alle banken — gelijk de Centrale Raiffeisen-Bank — zich ook op het terrein van de verzekeringen bewegen, en in de tweede plaats, omdat vele verzekeringsmaatschappijen — gelijk Raiffeisen- und Volksbanken — het woord „bank” in hun naam voeren en de hun ter beschikking staande gelden, althans een deel daarvan, plegen uit te zetten op een zelfde wijze, als vele banken zulks doen; dat het arbeidsterrein van beide partijen geheel Nederland omvat, althans zodanig uitgestrekt is, dat de precieze plaats van vestiging slechts een ondergeschikte rol speelt; dat ten gevolge van en in verband met de hiervoren gestelde feiten verwarring bij het publiek tussen de ondernemingen van de Centrale Raiffeisen-Bank en Raiffeisen- und Volksbanken is te duchten; dat Raiffeisen- und Volksbanken derhalve het verbod van artikel 5 van de Handelsnaamwet 1921 (*Staatsblad* 842) heeft overtreden, door in Nederland (een) handelsna(a)m(en) te voeren, die in zodanig geringe mate afwijk(t)(en) van de sedert veel vroeger door de Centrale Raiffeisen-Bank rechtmatig gevoerde handelsnaam, dat — in verband met de aard van der partijen ondernemingen en de plaats, waar zij gevestigd zijn — bij het publiek verwarring tussen die ondernemingen te duchten is; dat Raiffeisen- und Volksbanken zich bovendien schuldig maakt aan overtreding van artikel 5b van de Handelsnaamwet, omdat door het voeren van de hierboven genoemde handelsnamen de onjuiste indruk kan worden gewekt, dat Raiffeisen- und Volksbanken deel zou uitmaken van de Nederlandse „Raiffeisen”-organisatie van de Centrale Raiffeisen-Bank en aldus misleiding van het publiek te duchten is; dat Raiffeisen- und Volksbanken zich door het verwarringschepende en misleidende gebruik van die handelsnamen in ieder geval schuldig maakt aan een onrechtmatige daad jegens de

Centrale Raiffeisen-Bank, omdat zij aldus handelt in strijd met de haar in het maatschappelijk verkeer jegens de Centrale Raiffeisen-Bank betamende zorgvuldigheid, temeer waar Raiffeisen- und Volksbanken dusdoende parasiteert op de grote bekendheid, die door de inspanningen van de Centrale Raiffeisen-Bank en haar organisatie in de loop der jaren voor de naam „Raiffeisen” is verworven, ten detrimente van de Centrale Raiffeisen-Bank, wier handelsnaam daardoor aan onderscheidings- en aantrekkingskracht zal inboeten, zodat de Centrale Raiffeisen-Bank ten gevolge van de onrechtmatige daden van Raiffeisen- und Volksbanken kosten, schaden en interessen heeft geleden, lijdt en zal lijden; dat van verwarring en misleiding in feite ook reeds is gebleken; dat de Centrale Raiffeisen-Bank Raiffeisen- und Volksbanken herhaaldelijk, maar vergeefs, heeft gesommeerd het gebruik van de hierboven genoemde handelsnamen in Nederland te staken;

dat de Centrale Raiffeisen-Bank op bovenstaande gronden heeft gevorderd:

„1. te verklaren voor recht, dat de voorschreven handelingen van Raiffeisen- und Volksbanken jegens de Centrale Raiffeisen-Bank zijn onrechtmatig;

2. Raiffeisen- und Volksbanken te veroordelen aan de Centrale Raiffeisen-Bank tegen kwijting te vergoeden de door haar ten gevolge van deze handelingen geleden en nog te lijden schade, kosten en interessen, op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet;

3. Raiffeisen- und Volksbanken te verbieden in Nederland de handelsnamen „Raiffeisen- und Volksbanken-Versicherung Allgemeine Versicherungs-Aktiengesellschaft” en „Verzekering Maatschappij Raivo” te voeren;

4. Raiffeisen- und Volksbanken te veroordelen om voor elke dag, waarop zij aan het sub 3 gevorderde niet zou voldoen, aan de Centrale Raiffeisen-Bank ten titel van dwangsom tegen kwijting te betalen een bedrag van f 10.000,—”

dat de Rechtbank bij vonnis van 26 maart 1964 deze vordering in hoofdzaak heeft toegewezen, zulks na te hebben overwogen:

„Ten processe staat het volgende vast.

De Centrale Raiffeisen-Bank is een reeds meer dan zestig jaar in Nederland gevestigde coöperatieve vereniging, die sinds haar oprichting rechtmatig voert haar statutaire naam „Coöperatieve Centrale Raiffeisenbank” en wier leden zijn een groot aantal plaatselijke banken op coöperatieve grondslag, waarvan ruim 250 statutair de naam „Raiffeisenbank” voeren.

De plaatselijke banken hebben, blijkens artikel 2 van hun statuten, tot doel de verbetering en instandhouding van de bedrijven en de bevordering van de financiële belangen van haar leden, in het bijzonder van haar leden die het landbouwbedrijf (in de ruimste zin des woords) uitoefenen, of daarbij betrokken zijn, welk doel de bank tracht te bereiken door:

A. het verlenen van voorschot of crediet aan leden;

B. het gelegenheid geven tot belegging van spaargelden en deposito's;

C. het verrichten van andere bankwerkzaamheden, binnen de grenzen van het verder in de statuten bepaalde.

De Centrale Bank heeft, blijkens artikel 2 van haar statuten, onder meer, tot doel de bevordering van de stoffelijke belangen van haar leden, welk doel zij onder meer op gelijke wijze tracht te bereiken als voor de plaatselijke banken hiervoor sub A., B. en C. is vermeld.

Onweersproken is, dat thans vele plaatselijke banken de functie van assurantiebemiddelaar uitoefenen en dat

zulks ook geschiedt door de Centrale Bank, zowel ten aanzien van de leden-banken als ten aanzien van derden; dat de Centrale Raiffeisen-Bank op 10 juni 1955 als assurantiebezorger is ingeschreven in het register A. van tussenpersonen in de zin van de Wet Assurantie Bemiddeling onder nr. A. 12.016; dat de Centrale Raiffeisen-Bank agente is van meer dan twintig verzekeringsmaatschappijen en dat zij sinds 1 mei 1961 een afzonderlijke afdeling „Assurantien” bezit.

Uit het vorenstaande volgt, dat de Centrale Raiffeisen-Bank en haar leden-banken, die aanvankelijk een meer beperkt doel nastreefden — credietverlening op coöperatieve grondslag in de agrarische sector — steeds meer, ook ten aanzien van derden, andere bankwerkzaamheden verrichten, waaronder het bemiddelen bij het tot stand komen van assuranties.

Raiffeisen- und Volksbanken is een Duitse verzekeringsmaatschappij, die als bedrijf uitoefent het sluiten van brand- en varia-verzekeringen, wier werkterrein zich tot voor kort in elk geval niet uitstreckte tot Nederland, doch in november 1960 een bijkantoor in Den Haag heeft gevestigd, dat op 1 januari 1963 is verplaatst naar Zevenaar. Raiffeisen- und Volksbanken oefent haar bedrijf sindsdien ook in Nederland vanuit dat filiaal uit.

Blijkens de inschrijving in het handelsregister van de Kamer van Koophandel en Fabrieken voor Midden-Gelderland te Arnhem zijn de handelsnamen, waaronder de onderneming van Raiffeisen- und Volksbanken gedreven wordt: Raiffeisen- und Volksbanken-Versicherung Allgemeine Versicherungs-Aktiengesellschaft en Raivo Verzekering-Maatschappij. Blijkens een overgelegde circulaire en een vel blanco briefpapier, voert Raiffeisen- und Volksbanken sindsdien die namen ook hier te lande.

De Centrale Raiffeisen-Bank acht dit een inbreuk op haar handelsnaam en bepaaldelijk in strijd met de bepalingen van artikelen 5, 5a en 5b van de Handelsnaamwet, terwijl zij er bovendien een onrechtmatige daad in ziet op grond van artikel 1401 van het Burgerlijk Wetboek.

Raiffeisen- und Volksbanken bestrijdt deze mening van de Centrale Raiffeisen-Bank op de volgende gronden:

1. Raiffeisen- und Volksbanken voert haar statutaire naam en moest deze als buitenlandse onderneming ingevolge artikel 14 van de Handelsregisterwet in het Handelsregister doen inschrijven. Het gebruik van de statutaire naam is slechts van ondergeschikt belang. De naam Raivo Verzekering Maatschappij staat op de voorgrond.

2. Raiffeisen- und Volksbanken ontkent, dat beide namen slechts in geringe mate van de handelsnaam van de Centrale Raiffeisen-Bank afwijken.

3. Er is geen verwarringsgevaar te duchten bij het publiek in verband met de aard der onderneming en de plaats van vestiging.

4. Niet valt in te zien, dat bij het „publiek” verwarring zou kunnen ontstaan, nu de Centrale Raiffeisen-Bank geen andere inleggers of deposito-houders heeft dan de bij haar aangesloten Raiffeisen-Banken en Boerenleenbanken.

5. Van overtreding van artikel 5b der Handelsnaamwet is geen sprake, omdat de handelsnaam van Raiffeisen- und Volksbanken een indruk geeft van haar onder die naam gedreven onderneming, die zo exact is als men maar wensen kan.

6. De prioriteit van de Centrale Raiffeisen-Bank bij het voeren van haar naam „Raiffeisen-Bank” is dubieus. De Duitse Raiffeisen-Organisatie is reeds veel eerder dan de Nederlandse in het leven geroepen.

7. De Centrale Raiffeisen-Bank verzet zich er niet tegen, dat de naam Raiffeisen-Bank gebruikt wordt door nieuw opgerichte banken in Nederland.

8. „Raiffeisen” is als bestanddeel van een handelsnaam ontoelaatbaar. Het kan slechts duiden op een soort bank. De Centrale Raiffeisen-Bank kan die naam niet monopoliseren.

9. Raiffeisen- und Volksbanken parasiteert niet op de bekendheid van de naam van de Centrale Raiffeisen-Bank, gelet op het grote verschil in aard van de beide ondernemingen en gelet op het verschil tussen de gevoerde handelsnaam.

10. Raiffeisen- und Volksbanken ontkent, dat de Centrale Raiffeisen-Bank door haar toedoen schade heeft geleden, lijdt of nog zal lijden.

De Rechtbank zal deze weren achtereenvolgens behandelen:

ad 1. Wanneer Raiffeisen- und Volksbanken door het voeren van haar statutaire naam inbreuk maakt op het recht van de Centrale Raiffeisen-Bank tot het voeren van haar handelsnaam hier te lande, dan mag zij die statutaire naam hier te lande niet voeren. Hieraan doet niet af het voorschrift van artikel 14 van de Handelsregisterwet. Uit het feit dat Raiffeisen- und Volksbanken haar statutaire naam als handelsnaam in het handelsregister heeft doen inschrijven en deze voert in haar circulaires en op haar briefpapier, blijkt dat dit gebruik niet van ondergeschikt belang is. De statutaire naam van Raiffeisen- und Volksbanken voert zij in verbinding met de handelsnaam Raivo Verzekering Maatschappij, waardoor duidelijk wordt, dat „Raivo” is afgeleid van Raiffeisen Volksbank.

ad 2. De Rechtbank is van oordeel, dat in de statutaire naam van Raiffeisen- und Volksbanken het element „Raiffeisen” evenals in de naam van de Centrale Raiffeisen-Bank van overheersende betekenis is, zodat beide namen niet in geringe mate van elkaar afwijken. Het gebruik door Raiffeisen- und Volksbanken van haar statutaire naam, in verband met de handelsnaam Raivo Verzekering Maatschappij, heeft een zodanig verband gelegd tussen het gebruik van het woord „Raiffeisen” en „Raivo”, dat daardoor ook in het woord Raivo de eerste lettergreep zich voor een deel van het publiek onmiskenbaar als afgeleid van „Raiffeisen” zal voordoen.

ad 3. Het optreden, onder meer als assurantiebemiddelaar van een bankbedrijf als dat van de Centrale Raiffeisen-Bank en het op eigen naam afsluiten van verzekeringen, waarvan Raiffeisen- und Volksbanken haar bedrijf maakt, is zeker voor het gewone publiek, ten aanzien waarvan de Centrale Raiffeisen-Bank ook verzekeringen afsluit, een gelijksoortige bedrijfstak. De werkzaamheden van de Centrale Raiffeisen-Bank en van haar leden-banken zijn over het gehele land verspreid, zodat de plaats van vestiging van partijen ten deze van weinig belang is ter onderscheiding harer ondernemingen. Uit de door de Centrale Raiffeisen-Bank overgelegde brieven van de Inspectie van de Zürich Verzekeringmaatschappij d.d. 17 december 1963, en van haar lid de Coöperatieve Boerenleenbank Raiffeisen Bank Sloten-Badhoevedorp, d.d. 10 mei 1963, blijkt duidelijk, dat echter ook onder leden en insiders van het bedrijf van de Centrale Raiffeisen-Bank twijfel is gerezen over het bestaan van banden tussen de Centrale Raiffeisen-Bank en Raiffeisen- und Volksbanken, zodat uit dien hoofde zeker verwarringsgevaar is te duchten.

ad 4. Dit bezwaar mist feitelijk grond. De Centrale Raiffeisen-Bank richt zich ook tot derden en treedt niet alleen op als Centrale Spaarbank of Depositohouder voor haar leden. Onder het publiek moeten dan ook worden begrepen derden die mogelijkerwijze verzekeringsovereenkomsten door middel van de Centrale Raiffeisen-Bank zouden kunnen afsluiten.

ad 5. Dit bezwaar is in zoverre gegrond, dat de door Raiffeisen- und Volksbanken in combinatie gevoerde

statutaire naam en de handelsnaam Raivo, bij aandachtige lezing, wel een juiste indruk geven van de onder die naam gedreven onderneming voor hen die beide namen aandachtig lezen. Dit sluit echter geen zins uit, dat het, in de branche waarin partijen werkzaam zijn, weinig ter zake kundige publiek een zekere juridische of economische band tussen partijen zou kunnen veronderstellen en dat bij het niet daarin ter zake kundige publiek, dat die namen in onderling verband niet zo aandachtig zal lezen, verwarring tussen beide ondernemingen kan ontstaan.

ad 6. De prioriteit van het gebruik van het woord „Raiffeisen” in Duitsland is niet ter zake dienend, nu het hier gaat om de bescherming van de handelsnaam van de Centrale Raiffeisen-Bank op Nederlands territorium.

ad 7. Uit niets is gebleken, dat ook andere banken in Nederland, die niet als lid bij de Centrale Raiffeisen-Bank zijn aangesloten het woord „Raiffeisen” in hun handelsnaam voeren.

ad 8. Niet ter zake dienend is, dat de naam „Raiffeisen” aanvankelijk slechts duidde op een soort bank, die zich bezighield met de verzorging van landbouwcrediet volgens een bepaald coöperatief systeem. Het gedurende jaren achtereenvolgend gebruik door de Centrale Raiffeisen-Bank en haar leden in Nederland, voordat die naam nog door enig ander bankbedrijf daar werd gebruikt, is voldoende om die naam als handelsnaam van de Centrale Raiffeisen-Bank te beschouwen. Het monopoliseren van een bepaalde eigennaam in verband met dit systeem staat aan de vorming van een handelsnaam, waarvan die eigennaam deel uitmaakt, niet in de weg. Terecht heeft de raadsman van de Centrale Raiffeisen-Bank erop gewezen, dat zelfs plaatsnamen ten deze als handelsnamen of delen van handelsnamen gemonopoliseerd kunnen worden, zoals bijvoorbeeld Rotterdamse Bank, Amsterdamse Bank, enz.

ad 9. Nu uit het voorgaande is gebleken, dat Raiffeisen- en Volksbanken in ieder geval artikel 5 van de Handelsnaamwet heeft overtreden, immers zij door het gebruik van haar statutaire naam en door het gebruik van het woord „Raivo” inbreuk maakt op het recht van de Centrale Raiffeisen-Bank op bescherming van haar handelsnaam „Raiffeisen-Bank”, heeft Raiffeisen- en Volksbanken zich bovendien aan een onrechtmatige daad als bedoeld in artikel 1401 van het Burgerlijk Wetboek jegens de Centrale Raiffeisen-Bank schuldig gemaakt. Het scheppen van verwarringsgevaar levert bovendien ten deze de mogelijkheid op van het profiteren van anderen's goodwill.

ad 10. Duidelijk is, dat door het scheppen van verwarringsgevaar de mogelijkheid van schade voor de Centrale Raiffeisen-Bank aanwezig is. De grootte van die schade behoeft thans niet te worden bepaald.

Uit het vorenstaande volgt, dat Raiffeisen- en Volksbanken verboden dient te worden de woorden „Raiffeisen” en „Raivo” in haar statutaire- en handelsnaam hier te lande te voeren. In zoverre zijn de vorderingen van de Centrale Raiffeisen-Bank in de dagvaarding sub 1 en 3 omschreven toewijsbaar, terwijl dientengevolge ook de vorderingen sub 2 en 4 toewijsbaar zijn.”

dat Raiffeisen- en Volksbanken van dit vonnis in hoger beroep is gekomen bij het Gerechtshof te Arnhem; dat dit Hof bij het thans bestreden arrest [van 8 februari 1966 (*Red.*)] het vonnis van de Rechtbank heeft bekrachtigd, na te hebben overwogen:

1) „dat de eerste grief zich richt tegen de overweging van de Rechtbank, dat Raiffeisen- en Volksbanken de naam „Raiffeisen- und Volksbanken-Versicherung Allgemeine Versicherungs-Aktiengesellschaft” in Nederland voert in de zin van artikel 5 van de Handelsnaamwet;

2) „dat het Hof bij de behandeling van deze grief vooropstelt, dat het voeren van een handelsnaam, waaronder een onderneming in het handelsverkeer optreedt en zich tot het publiek wendt, op zeer verschillende wijzen kan geschieden en de mogelijkheid niet is uitgesloten, dat één onderneming meer dan één handelsnaam voert;

3) „dat de statutaire naam van een buitenlandse onderneming (mede) als haar handelsnaam in ons land wordt gevoerd, indien die onderneming door middel van een hier te lande gevestigd filiaal die statutaire naam tegenover het Nederlandse publiek bezigt;

4) „dat Raiffeisen- en Volksbanken niet alleen haar statutaire naam, vermeld in bovengenoemde grief, heeft doen inschrijven in het handelsregister voor de Kamer van Koophandel en Fabrieken te Arnhem als de handelsnaam waaronder de onderneming wordt gedreven — zulks naast de naam Verzekering Maatschappij Raivo, later gewijzigd in Raivo Verzekering Maatschappij, als handelsnaam voor haar bijkantoor te Zevenaar —, maar tevens deze statutaire naam in het verkeer hier te lande gebruikt door haar op haar briefpapier aan het hoofd te vermelden onmiddellijk onder de naam Raivo Verzekering Maatschappij, terwijl dezelfde combinatie van namen te vinden is aan het hoofd van de polis voor motorvoertuig-verzekering, en de statutaire naam ook nog in het oog lopend wordt gebruikt aan de voet van de voorste bladzijde van de polis, eveneens uitgaande van genoemd bijkantoor te Zevenaar, voor ideaal-, ziekte- en ongevalverzekering met invaliditeitsrente, alwaar sprake is van een door Raiffeisen- en Volksbanken te verlenen garantie voor de uit deze polis voortvloeiende verplichtingen;

5) „dat uit het vorenstaande volgt, dat Raiffeisen- en Volksbanken wel degelijk (mede) haar statutaire naam hier te lande voert als handelsnaam;

6) „dat daaraan niet afdoet, dat op het briefhoofd en de polis voor motorvoertuig-verzekering de vermelding van de statutaire naam wordt voorafgegaan door de woorden „bijkantoor voor Nederland van de” en ook niet, dat op andere polissen en geschriften, die Raiffeisen- en Volksbanken hier gebruikt, uitsluitend de naam Raivo Verzekering Maatschappij voorkomt, en dus niet mede de statutaire naam;

7) „dat uit artikel 37c van het Wetboek van Koophandel juncto artikel 9 van de Wet Algemene Bepalingen bovendien ten overvloede volgt, dat de, hier te lande door Raiffeisen- en Volksbanken in voege als voormeld gebezigde, statutaire naam haar handelsnaam is, ook al bestaat de mogelijkheid, zoals reeds overwogen, dat naast die naam in ons land nog een andere handelsnaam door Raiffeisen- en Volksbanken wordt gevoerd;

8) „dat de eerste grief mitsdien wordt verworpen;

9) „dat het Hof de tweede, derde en vijfde grief tezamen zal behandelen in verband met hun onderlinge samenhang, luidende deze grieven:

de tweede: ten onrechte heeft de Rechtbank haar beslissing mede gegrond op de overweging, dat de Centrale Raiffeisen-Bank haar statutaire naam „Coöperatieve Centrale Raiffeisenbank” rechtmatig voert;

de derde: ten onrechte heeft de Rechtbank beslist, dat de handelsnamen van beide partijen in geringe mate afwijken en dat daardoor verwarringsgevaar bij het publiek te duchten is, en

de vijfde: ten onrechte heeft de Rechtbank verworpen het verweer van Raiffeisen- en Volksbanken, dat de Centrale Raiffeisen-Bank de naam Raiffeisen niet vermag te monopoliseren, daar dit woord van beschrijvende aard is, althans slechts aanduidt een bepaalde grondgedachte of een bepaald systeem op coöperatief gebied,

welke aanduiding ieder vrijelijk mag bezigen om het nastreven van bepaalde doelstellingen tot uitdrukking te brengen;

10) „dat in rechte vaststaat:

dat de Centrale Raiffeisen-Bank sedert 1903 de naam „Raiffeisen” in haar statutaire naam voert;

dat de Centrale Raiffeisen-Bank de eerste rechtspersoon in Nederland was, die het woord „Raiffeisen” in haar naam gebruikte, en dat sindsdien geen andere rechtspersoon zich in ons land met die naam heeft getooid behalve vele leden van de Centrale Raiffeisen-Bank;

dat ten tijde van de inleidende dagvaarding ruim 250 leden van de Centrale Raiffeisen-Bank de naam „Raiffeisen” als onderdeel van hun handelsnaam bezigde, welk aantal sindsdien nog aanmerkelijk is toegenomen;

11) „dat de naam „Raiffeisen”, hoewel oorspronkelijk typerend voor een bepaalde wijze van agrarische credietverlening — en ontleend aan de Duitse promotor van het landbouw-credietwezen voor de plattelandsbevolking: F. W. Raiffeisen (1818–1888) — in ons land is ingeburgerd door het gebruik van de Centrale Raiffeisen-Bank en haar organisatie;

12) „dat noch het bijkantoor van Raiffeisen- und Volksbanken noch de Centrale Raiffeisen-Bank en haar leden het oorspronkelijke Raiffeisen-systeem toepassen, waarbij bovendien in aanmerking komt, dat de organisatie van de Centrale Raiffeisen-Bank reeds lang haar diensten verleent aan een veel ruimer publiek dan alleen de agrarische bevolking;

13) „dat het vereiste van onderscheidend vermogen voor het rechtmatig voeren van een handelsnaam niet mag worden gesteld, terwijl overigens de naam „Raiffeisen” in de organisatie van de Centrale Raiffeisen-Bank en haar leden niet meer van louter beschrijvende aard kan worden geacht, nog daargelaten, dat ook zuiver beschrijvende namen rechtmatige handelsnamen — of onderdelen daarvan — kunnen zijn;

14) „dat, anders dan Raiffeisen- und Volksbanken meent, door de Centrale Raiffeisen-Bank de naam „Raiffeisen” niet wordt gemonopoliseerd, immers de Centrale Raiffeisen-Bank slechts aanspraak maakt op het uitsluitend recht om dit woord te gebruiken als onderdeel van haar volledige handelsnaam;

15) „dat de Rechtbank terecht oordeelt, dat een eventueel gebruik vóór 1903 van de handelsnaam „Raiffeisen” in Duitsland voor deze procedure niet relevant is, nu hier immers beslist moet worden over de door de Centrale Raiffeisen-Bank voor Nederland ingeroepen bescherming van haar handelsnaam tegenover de beide handelsnamen, welke Raiffeisen- und Volksbanken door middel van haar bijkantoor in Zevenaar in ons land voert;

16) „dat het Hof thans dient te onderzoeken of de door Raiffeisen- und Volksbanken sinds medio 1963 via haar bijkantoor te Zevenaar hier te lande gevoerde handelsnamen („Raiffeisen- und Volksbanken-Versicherung Allgemeine Versicherungs-Aktiengesellschaft” en „Raivo Verzekering Maatschappij”) slechts in geringe mate afwijken van de door de Centrale Raiffeisen-Bank — naar reeds bleek: rechtmatig — gevoerde handelsnaam en of diens gevolge, in verband met de aard der beide ondernemingen en de plaats, waar zij gevestigd zijn, bij het publiek verwarring tussen die ondernemingen te duchten is;

17) „te dien aanzien voor wat de feiten betreft:

dat beide ondernemingen, zoals tussen partijen vaststaat, geheel Nederland als werkterrein bestrijken;

dat Raiffeisen- und Volksbanken blijkens haar inschrijving in voormeld handelsregister door middel van

haar bijkantoor te Zevenaar beoogt: „het sluiten van verzekeringen in de ruimste zin des woords”;

dat de Centrale Raiffeisen-Bank zich medio 1963 reeds vele jaren binnen haar statutair kader mede bezighield met het verlenen van assurantiebemiddeling, en wel in die mate dat, naar onweersproken door de Centrale Raiffeisen-Bank is gesteld, de over de Centrale Raiffeisen-Bank zelf lopende verzekeringen, waarbij zij optrad voor tientallen verzekeringsmaatschappijen, casu quo beursmakelaars, voor de jaren 1962 en 1963 aan premie-ontvangsten opleverden bedragen van respectievelijk ruim f 158.000,— en ruim f 427.000,— (niet medegerekend bijzondere verzekeringen als reis-verzekeringen, „extra-hypotheek-verzekeringen” en zo voort), terwijl deze post in over 1964 is opgelopen tot ruim f 754.000,—, waarvan door de Centrale Raiffeisen-Bank een provisie is genoten van ongeveer f 130.000,—, althans tussen partijen vaststaat, dat met een en ander niet onbelangrijke bedragen gemoeid zijn;

18) „dat de raadsman van Raiffeisen- und Volksbanken bij pleidooi in hoger beroep uitdrukkelijk heeft betwist de stelling dat Raiffeisen- und Volksbanken zich ook met assurantiebemiddeling via meergenoemd bijkantoor inlaat, maar het Hof dit in het midden kan laten, nu van algemene bekendheid is, dat de grote banken in ons land, waaronder zeker ook de Centrale Raiffeisen-Bank te rekenen valt, een zogenaamde assurantie-service bieden, en dat het hier in aanmerking komende publiek, behoudens uitzonderingen ter zake niet deskundig, allernuance onderscheidt tussen het sluiten van verzekeringen en het verlenen van assurantiebemiddeling;

19) „dat bij het vergelijken van de bewuste handelsnamen in hun geheel de kenmerkende onderdelen worden gevormd door „Raiffeisen” en door „Raivo”, zijnde ook datgene, wat in het geheugen van het publiek zal blijven hangen, terwijl, door het in combinatie gebruiken door Raiffeisen- und Volksbanken van haar beide handelsnamen, voor een aanmerkelijk deel van het publiek duidelijk zal zijn, dat „Raivo” van „Raiffeisen” (en „Volksbanken”) is afgeleid, zoals ook de Rechtbank terecht overweegt;

20) „dat in verband met het hiervoor overwogene, en mede in aanmerking nemende de grote bekendheid, die de naam „Raiffeisen” zich door de organisatie van de Centrale Raiffeisen-Bank hier te lande heeft verworven, naar 's Hof's oordeel moet worden aangenomen, dat bij een aanmerkelijk deel van het publiek verwarring tussen de ondernemingen te duchten is als bedoeld in artikel 5 van de Handelsnaamwet;

21) „dat, anders dan Raiffeisen- und Volksbanken betoogt, verwarring in de zin van genoemd artikel 5 ook te duchten is, indien, zoals redelijkerwijs verwacht moet worden, het publiek de indruk krijgt, dat het bijkantoor van Raiffeisen- und Volksbanken te Zevenaar iets met de organisatie van de Centrale Raiffeisen-Bank te maken heeft;

22) „dat het Hof nog heeft overwogen of wellicht zou kunnen worden volstaan met het enkel verbieden aan Raiffeisen- und Volksbanken van het voeren van de naam „Raiffeisen” hier te lande — dus met toelating van de naam Raivo —, maar het Hof oordeelt daartoe niet te kunnen beslissen, nu de door Raiffeisen- und Volksbanken zelf gelegde relatie tussen „Raiffeisen” en „Raivo” reeds enige jaren door haar bijkantoor in Nederland is gebezigt, zodat deze conjunctie in het zo juist veronderstelde geval in het geheugen van het publiek zou blijven voortbestaan en aldus een voortgaande verwarring te duchten valt;

23) „dat het voorafgaande moet leiden tot verwerping van de tweede, derde en vijfde grief;

26) „dat de zesde grief tot de Rechtbank het verwijt richt, dat zij haar vonnis, behoudens ten aanzien van de ontzegging van het meer of anders gevorderde, uitvoerbaar bij voorraad heeft verklaard;

27) „dat de uitvoerbaarverklaring bij voorraad van het vonnis ten onrechte wordt aangevochten, omdat deze berust op een authentieke titel, immers op de akte van oprichting van de Centrale Raiffeisen-Bank en bovendien nog op de in het geding zijnde, van Raiffeisen- und Volksbanken afkomstige, niet betwiste, onderhandse geschriften, waaruit de door Raiffeisen- und Volksbanken op het recht van de Centrale Raiffeisen-Bank gemaakte inbreuk blijkt;”

Overwegende dat Raiffeisen- und Volksbanken 's Hofs arrest bestrijdt met de navolgende middelen van cassatie:

„I. Schending van het recht, in het bijzonder zoals vervat in de artikelen 1, 5, 5b en 11 der Handelsnaamwet, de artikelen 1401, 1402 en 1403 van het Burgerlijk Wetboek, artikel 37c van het Wetboek van Koophandel en artikel 9 van de Wet houdende Algemene Bepalingen der Wetgeving van het Koninkrijk, doordien het Hof op de in het beroepen arrest vervatte gronden, welke geacht moeten worden te dezer plaats te zijn ingelast, het tussen partijen gewezen vonnis der Rechtbank van 26 maart 1964 heeft bekrachtigd met veroordeling van Raiffeisen- und Volksbanken in de kosten van het geding in hoger beroep, waarbij het Hof op grond van de in rechtsoverweging 4 van zijn arrest vastgestelde feiten heeft aangenomen, dat Raiffeisen- und Volksbanken (mede) haar statutaire naam hier te lande voert als handelsnaam, zulks ten onrechte en in strijd met het recht om de volgende redenen:

a) Naar aanleiding van de eerste appelgrief heeft het Hof overwogen, dat de statutaire naam van een buitenlandse onderneming (mede) als haar handelsnaam in ons land wordt gevoerd, indien die onderneming door middel van een hier te lande gevestigd filiaal die statutaire naam tegenover het Nederlandse publiek bezigt. Aldus heeft het Hof een onjuiste opvatting van het wettelijk begrip „voeren van een handelsnaam” aan zijn beslissing ten grondslag gelegd. Niet elk gebruik, dat een buitenlandse onderneming door middel van een hier te lande gevestigd filiaal tegenover het Nederlandse publiek van haar statutaire naam maakt, kan worden aangemerkt als het voeren van die statutaire naam hier te lande als handelsnaam. Dit is slechts dan het geval, indien die onderneming hier te lande onder haar statutaire naam wordt gedreven.

b) Uitgaande van voormelde onjuiste rechtsopvatting heeft het Hof aangenomen, dat Raiffeisen- und Volksbanken (mede) haar statutaire naam hier te lande als handelsnaam voert, onder meer doordat de statutaire naam in het oog lopend wordt gebruikt aan de voet van de voorste bladzijde van de polis, uitgaande van haar bijkantoor te Zevenaar, voor ideaal-, ziekte- en ongevalverzekering met invaliditeitsrente, alwaar sprake is van een door Raiffeisen- und Volksbanken te verlenen garantie voor de uit deze polis voortvloeiende verplichtingen. Door vermelding op voormelde polis (uitgegeven door voormeld bijkantoor onder de naam „Raivo Verzekering Maatschappij”), dat de daaruit voortvloeiende verplichtingen worden gegarandeerd door Raiffeisen- und Volksbanken (die daarbij met haar statutaire naam is aangeduid), kan niet de indruk worden gewekt, dat het door voormeld bijkantoor uitgeoefende bedrijf wordt gedreven door Raiffeisen- und Volksbanken, doch veel eerder dat Raiffeisen- und Volksbanken een andere onderneming is dan die, welke de polis heeft uitgegeven. In elk geval kan zodanig gebruik van de statutaire naam van Raiffeisen- und Volksbanken niet worden aange-

merkt als het voeren van die naam hier te lande als handelsnaam.

c) Ten onrechte heeft het Hof overwogen, dat ook uit artikel 37c van het Wetboek van Koophandel juncto artikel 9 van de Wet houdende Algemene Bepalingen der Wetgeving van het Koninkrijk volgt, dat de hier te lande door Raiffeisen- und Volksbanken gebezigde statutaire naam haar handelsnaam is. Uit eerstgemeld artikel volgt slechts, dat de statutaire naam van een naamloze vennootschap naar Nederlands recht tevens geldt als haar handelsnaam. Of hetzelfde dient te worden aangenomen ten aanzien van een vennootschap naar vreemd recht kan niet uit voormeld artikel worden afgeleid, ook niet in verband met het bepaalde in artikel 9 van de Wet houdende Algemene Bepalingen. De omstandigheid dat de statutaire naam van Raiffeisen- und Volksbanken tevens haar handelsnaam is, is bovendien irrelevant en zeker niet beslissend voor de vraag, of Raiffeisen- und Volksbanken haar statutaire naam hier te lande als handelsnaam voert. Dat dit het geval is, valt uit de door het Hof genoemde artikelen zeker niet af te leiden.

II. Schending van het recht en/of verzuim van op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, een en ander zoals in het bijzonder vervat in de bij middel I aangehaalde wetsartikelen en in de artikelen 48, 59, 332, 343, 347, 353 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, 175 der Grondwet alsmede 20 en 69 der Wet op de Rechterlijke Organisatie en het Beleid der Justitie, doordien het Hof heeft beslist en recht gedaan als in de aanhef van het vorige middel vermeld, waarbij het Hof heeft verworpen de tweede appelgrief, gericht tegen het oordeel der Rechtbank dat de Centrale Raiffeisen-Bank haar statutaire naam rechtmatig voert, zulks ten onrechte en in strijd met het recht om de volgende redenen:

a) Ter toelichting van haar tweede appelgrief heeft Raiffeisen- und Volksbanken in hoger beroep onder meer gesteld:

„...Voor de oprichting van de eerste Raiffeisen-bank in 1896, was de Duise Raiffeisen-organisatie hier te lande reeds bekend. . . . Wanneer het woord „Raiffeisen” niet zuiver beschrijvend zou zijn. . . ., dan zou daaruit moeten volgen dat de Centrale Raiffeisen-Bank haar naam niet rechtmatig voert. Immers door het woord „Raiffeisen” te adopteren kon dan verwarring ontstaan met de Duitse ondernemingen, die die naam toen reeds rechtmatig voerden”.

Naar aanleiding van dit betoog heeft het Hof in rechtsoverweging 15 overwogen: „...dat de Rechtbank terecht oordeelt dat een eventueel gebruik vóór 1903 van de handelsnaam „Raiffeisen” in Duitsland voor deze procedure niet relevant is, nu hier immers beslist moet worden over de door de Centrale Raiffeisen-Bank voor Nederland ingeroepen bescherming van haar handelsnaam tegenover de beide handelsnamen, welke Raiffeisen- und Volksbanken door middel van haar bijkantoor in Zevenaar in ons land voert”.

Mocht het Hof hebben bedoeld, dat het gebruik door de Centrale Raiffeisen-Bank van haar handelsnaam niet onrechtmatig is, al zou door dit gebruik verwarring kunnen ontstaan met ondernemingen, die de naam „Raiffeisen” reeds eerder rechtmatig in Duitsland voerden, dan heeft het Hof miskend dat ook buitenlandse ondernemingen, die haar handelsnaam in het buitenland voeren, door het verbod van artikel 5 der Handelsnaamwet worden beschermd.

b) Zou het Hof voor deze procedure irrelevant hebben geacht, of het gebruik door de Centrale Raiffeisen-Bank van haar handelsnaam onrechtmatig is jegens derden, die reeds eerder de naam „Raiffeisen” in Duitsland voerden, dan is het Hof eveneens uitgegaan van een onjuiste opvatting van artikel 5 der Handelsnaamwet, omdat

voor de bescherming krachtens dit artikel, welke de Centrale Raiffeisen-Bank tegenover Raiffeisen- und Volksbanken heeft ingeroepen, is vereist dat zij haar handelsnaam rechtmatig voert, niet alleen ten opzichte van Raiffeisen- und Volksbanken doch eveneens ten opzichte van derden.

c) Waar uit 's Hof's motivering niet met zekerheid blijkt, op grond van welke gedachtengang het Hof de tweede appelgrief heeft verworpen, is het arrest op dit punt zo onduidelijk en ondoorzichtig, dat het niet naar de eis der wet met redenen is omkleed. Dit klemt te meer, nu zelfs niet blijkt of het Hof heeft rekening gehouden met — dan wel geheel is voorbijgegaan aan — de stellingen van Raiffeisen- und Volksbanken, dat de Duitse Raiffeisen-organisatie reeds vóór de oprichting van de eerste Raiffeisenbank hier te lande bekend was, en dat de Centrale Raiffeisen-Bank door het woord „Raiffeisen” te adopteren verwarring kon doen ontstaan met Duitse ondernemingen, die die naam toen reeds rechtmatig voerden.

III. Schending van het recht en verzuim van op straffe van nietigheid voorgeschreven vormen, een en ander zoals in het bijzonder vervat in de bij middel II aangehaalde wetsartikelen, doordien het Hof heeft recht gedaan als in de aanhef van middel I is vermeld, waarbij het Hof op de daarvoor aangegeven gronden heeft beslist, dat verwarring is te duchten doordat Raiffeisen- und Volksbanken door middel van haar bijkantoor hier te lande haar statutaire naam alsmede de handelsnaam Raivo Verzekering Maatschappij voert, zulks ten onrechte en in strijd met het recht om de navolgende redenen:

a) Met betrekking tot de vraag, of verwarring is te duchten doordat Raiffeisen- und Volksbanken — naar het Hof aanneemt — door middel van haar bijkantoor hier te lande haar statutaire naam voert, heeft het Hof in rechtsoverweging 21 overwogen: „„dat, anders dan Raiffeisen- und Volksbanken betoogt, verwarring in de zin van genoemd artikel 5”” (sc. der Handelsnaamwet) „„ook te duchten is, indien, zoals redelijkerwijze verwacht moet worden, het publiek de indruk krijgt, dat het bijkantoor van Raiffeisen und Volksbanken te Zevenaar iets met de organisatie van de Centrale Raiffeisen-Bank te maken heeft””. De woorden: „„iets met de organisatie van de Centrale Raiffeisen-Bank te maken heeft”” zijn voor verscheidene uitleg vatbaar en zó onduidelijk, dat 's Hof's arrest op dit punt niet naar de eis der wet met redenen is omkleed. Mocht het Hof hebben bedoeld, dat het publiek in de waan wordt (of kan worden) gebracht, dat tussen het bijkantoor van Raiffeisen- und Volksbanken en de Centrale Raiffeisen-Bank zekere band of samenwerking bestaat, dan is het Hof van een onjuiste rechtsopvatting uitgegaan. Een dergelijke verwarring is immers niet de verwarring, waarop artikel 5 der Handelsnaamwet het oog heeft. Waar dit artikel spreekt van te duchten „„verwarring tussen die ondernemingen”” ziet het op het gevaar, dat de bedoelde ondernemingen ten onrechte worden geïdentificeerd of met elkaar verwisseld.

b) In rechtsoverweging 22 heeft het Hof zich afgevraagd, of zou kunnen worden volstaan met het enkel verbieden aan Raiffeisen- und Volksbanken van het voeren van de naam „Raiffeisen” hier te lande — dus met toelating van de naam „Raivo”. Het Hof heeft evenwel gemeend daartoe niet te kunnen beslissen, overwegende dat „„de door Raiffeisen- und Volksbanken zelf gelegde relatie tussen „Raiffeisen” en „Raivo” reeds enige jaren door haar bijkantoor in Nederland is gebezigd, zodat deze conjunctie in het zo juist veronderstelde geval”” (waarmee het Hof blijkbaar bedoelt het geval, dat alleen de naam „Raiffeisen” zou worden ver-

boden) „„in het geheugen van het publiek zou blijven voortbestaan en aldus een voortgaande verwarring te duchten valt””. Hier ziet het Hof over het hoofd, dat artikel 5 der Handelsnaamwet slechts ziet op verwarring tussen ondernemingen, welke wordt veroorzaakt doordat de door haar gevoerde handelsnamen niet of slechts in geringe mate afwijken. Daar de naam „Raivo” in belangrijke mate verschilt van „Raiffeisen” en het Hof in elk geval niet heeft vastgesteld, dat beide namen slechts in geringe mate afwijken, had het Hof het verbod van artikel 5 niet — althans niet op de hiervoor aangevoerde grond — toepasselijk mogen achten op het voeren van de naam „Raivo” (als onderdeel van de handelsnaam Raivo Verzekering Maatschappij).

IV. Schending van het recht, zoals in het bijzonder vervat in de artikelen 48, 52, 53, 351 en 352 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering, doordien het Hof met verwerping van de zesde appelgrief het vonnis der Rechtbank heeft bekrachtigd ook voor zover dit uitvoerbaar bij voorraad was verklaard, zulks ten onrechte en in strijd met het recht om de volgende redenen:

„Naar het oordeel van het Hof heeft de Rechtbank haar vonnis terecht uitvoerbaar bij voorraad verklaard, omdat deze uitvoerbaarverklaring bij voorraad berust op een authentieke titel, immers op de akte van oprichting van de Centrale Raiffeisen-Bank, en bovendien nog op de in het geding zijnde, van Raiffeisen- und Volksbanken afkomstige, niet betwiste, onderhandse geschriften, waaruit de door Raiffeisen- und Volksbanken op het recht van de Centrale Raiffeisen-Bank gemaakte inbreuk blijkt. Aldus is het Hof uitgegaan van een onjuiste uitlegging van het woord „berust” in artikel 52, sub 1° en 2°, van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering. Inderdaad blijkt de (overigens niet betwiste) statutaire naam van de Centrale Raiffeisen-Bank uit haar akte van oprichting en blijkt het (evenmin betwiste) gebruik, dat Raiffeisen- und Volksbanken door middel van haar bijkantoor hier te lande maakt van haar statutaire naam en van de naam Raivo Verzekering Maatschappij, uit de door het Hof bedoelde onderhandse geschriften. De door Rechtbank en Hof gegeven uitspraken „berusten” evenwel geenszins op deze bescheiden, aangezien beide colleges hun beslissing omtrent de in deze procedure gerezen geschilpunten niet uitsluitend, noch zelfs in overwegende mate, op de inhoud van genoemde bescheiden hebben gegrond.”;

Overwegende aangaande het eerste middel:

dat de derde rechtsoverweging, waarin het Hof overweegt dat de statutaire naam van een buitenlandse onderneming (mede) als haar handelsnaam in ons land wordt gevoerd, indien die onderneming door middel van een hier te lande gevoerd filiaal die statutaire naam tegenover het Nederlandse publiek bezigt, moet worden gelezen in haar verband met de daaraan voorafgaande overweging en de daarop volgende overweging; dat dan duidelijk wordt dat het Hof niet heeft bedoeld dat elk gebruik dat een buitenlandse onderneming door middel van een hier te lande onder een andere dan haar statutaire naam optredend filiaal, in welk verband ook, van haar statutaire naam maakt, tot de conclusie zou moeten leiden dat zij door dit filiaal ook die statutaire naam als handelsnaam voert, doch dat het Hof heeft geoordeeld dat zij dit wél doet indien dat filiaal door het gebruiken van die naam (mede) onder die naam in het handelsverkeer optreedt en dat dit het geval is, indien het filiaal zich door het noemen van die naam bij het publiek als filiaal van die buitenlandse onderneming aandient;

dat onderdeel a, volgens hetwelk het Hof aan zijn beslissing een onjuiste opvatting van het wettelijk begrip „voeren van een handelsnaam” heeft ten grondslag gelegd, derhalve ongegrond is;

dat het middel niet bestrijdt 's Hofs beslissing dat het onder de naam Raivo Verzekering Maatschappij optredende filiaal van Raiffeisen- und Volksbanken mede onder de statutaire naam van deze laatste is opgetreden door op haar briefpapier en aan het hoofd van haar polissen voor motorrijtuigenverzekering mede deze statutaire naam te vermelden, doch in het onderdeel b wél wordt bestreden dat de in de polissen van de ideaal-, ziekte- en ongevalverzekering vermelde garantie van de uit die polis voortvloeiende verplichtingen door Raiffeisen- und Volksbanken, welke ook daar met haar statutaire naam is aangeduid, als het hier te lande (mede) voeren van die naam als handelsnaam zou kunnen worden aangemerkt;

dat echter, al zou de vermelding van die „garantie” op zich zelf en zonder hetgeen het Hof overigens omtrent het gebruiken van de statutaire naam van Raiffeisen- und Volksbanken heeft vastgesteld, de conclusie dat die statutaire naam hier te lande (mede) als handelsnaam werd gevoerd, niet kunnen wettigen, die „garantie” in 's Hofs arrest niet op zich zelf is vermeld en het Hof die blijkaar alleen in verband met hetgeen het Hof verder aangaande het gebruik van de statutaire naam van Raiffeisen- und Volksbanken door haar Nederlands filiaal overwoog beschouwd heeft als een der vormen waarin dat filiaal tegenover het Nederlandse publiek trachtte duidelijk te maken dat de onder de naam Raivo Verzekering Maatschappij optredende onderneming een filiaal van Raiffeisen- und Volksbanken was;

dat bovendien, nu niet is betwist dat genoemd filiaal van de statutaire naam van Raiffeisen- und Volksbanken hier te lande (mede) als handelsnaam gebruik heeft gemaakt, 's Hofs beslissing, waarbij het verbod om die naam als handelsnaam te voeren werd bekrachtigd, ook indien hetgeen ten aanzien van de „garantie” werd overwogen onjuist zou zijn, niet zou worden aangetast;

dat dus ook onderdeel b faalt;

dat onderdeel c van het middel evenmin tot cassatie kan leiden, daar de overweging waartegen het zich richt, slechts ten overvloede is gegeven;

Overwegende aangaande het tweede middel:

dat de tweede appelgrief, volgens welke, indien het woord „Raiffeisen” in de naam van de Centrale Raiffeisen-Bank niet zuiver beschrijvend zou zijn, deze haar naam niet rechtmatig zou voeren, uitsluitend hierop steunde dat „voor de oprichting van de eerste Raiffeisen-bank in 1896 de Duitse Raiffeisen-Organisatie hier te lande reeds bekend was” en dat „door het woord „Raiffeisen” te adopteren, verwarring kon ontstaan met de Duitse ondernemingen, die die naam toen reeds rechtmatig voerden”;

dat echter de mogelijkheid dat, toen de Centrale Raiffeisen-Bank haar naam ging voeren, verwarring kon ontstaan met in die tijd in Duitsland bestaande ondernemingen welke die naam reeds voordien voerden, de conclusie dat de Centrale Raiffeisen-Bank thans haar naam niet rechtmatig voert, reeds daarom niet kan dragen, omdat de mogelijkheid dat door het voeren van een bepaalde handelsnaam in het verleden verwarring zou ontstaan met andere ondernemingen die deze naam reeds eerder voerden, niet bepalend is voor de vraag of die naam thans rechtmatig wordt gevoerd;

dat, waar reeds om deze reden de stelling dat de Centrale Raiffeisen-Bank haar naam niet rechtmatig voert, niet kan worden aanvaard, het middel faalt en de gronden waarop het Hof deze stelling heeft verworpen, in het midden kunnen blijven;

Overwegende aangaande het derde middel:

dat het Hof in de rechtsoverweging 20 heeft beslist dat op de daar vermelde gronden moet worden aan-

genomen dat bij een aanmerkelijk deel van het publiek verwarring tussen de ondernemingen te duchten is als bedoeld in artikel 5 van de Handelsnaamwet, en het Hof daaraan in rechtsoverweging 21 heeft toegevoegd dat verwarring in de zin van genoemde bepaling ook te duchten is, indien, zoals redelijkerwijs verwacht moet worden, het publiek de indruk krijgt dat het bijkantoor van Raiffeisen- und Volksbanken iets met de organisatie van de Centrale Raiffeisen-Bank te maken heeft;

dat duidelijk is dat, terwijl het Hof in eerstgenoemde overweging het oog heeft op het verwarringsgevaar dat is te duchten doordat een aanmerkelijk deel van het publiek Raiffeisen- und Volksbanken en de Centrale Raiffeisen-Bank zal vereenzelvigen, het Hof in de laatste overweging doelt op de verwarring die kan ontstaan doordat een ander deel van het publiek de indruk krijgt dat het bijkantoor te Zevenaar van Raiffeisen- und Volksbanken deel uitmaakt van de organisatie van de Centrale Raiffeisen-Bank, bij welke, zoals het Hof vaststelde, ruim 250 de naam Raiffeisen-bank voerende banken als lid zijn aangesloten;

dat in beide gevallen sprake is van een verwarring als die waarop artikel 5 van de Handelsnaamwet doelt, waaruit volgt dat onderdeel a van het derde middel faalt;

dat onderdeel b van het middel, dat in het bijzonder tegen de rechtsoverweging 22 is gericht, het Hof verwijt over het hoofd te hebben gezien, dat artikel 5 van de Handelsnaamwet slechts ziet op verwarring tussen ondernemingen, welke wordt veroorzaakt doordat de door haar gevoerde handelsnamen niet of slechts in geringe mate afwijken, en stelt dat, waar de naam „Raivo” in belangrijke mate verschilt van „Raiffeisen” en het Hof in ieder geval niet heeft vastgesteld dat beide namen slechts in geringe mate afwijken, het Hof het verbod van artikel 5 niet toepasselijk had mogen achten op het voeren van de naam „Raivo” als onderdeel van de handelsnaam Raivo Verzekering Maatschappij;

dat echter uit de rechtsoverweging 16 blijkt dat het Hof er zich bewust van is geweest dat het diende te onderzoeken of de beide door het bijkantoor te Zevenaar van Raiffeisen- und Volksbanken gevoerde handelsnamen slechts in geringe mate afwijken van de handelsnaam van de Centrale Raiffeisen-Bank en of dientengevolge in verband met de aard der beide ondernemingen en de plaats, waar zij gevestigd zijn, bij het publiek verwarring tussen die ondernemingen te duchten is;

dat het Hof daartoe, na in de rechtsoverwegingen 17 en 18 de aard der beide ondernemingen te hebben onderzocht, in rechtsoverweging 19 de namen „Raiffeisen” en „Raivo” heeft vergeleken en daarbij heeft overwogen dat als gevolg van het in combinatie gebruiken van deze beide namen door Raiffeisen- und Volksbanken het een aanmerkelijk deel van het publiek duidelijk zal zijn dat „Raivo” van „Raiffeisen” (en Volksbanken) is afgeleid, terwijl in de rechtsoverwegingen 20 en 21 wordt overwogen dat en waarom als gevolg van het gebruik van die beide namen verwarring tussen de ondernemingen van partijen is te duchten en in rechtsoverweging 22 dat en waarom bij beperking van het tot Raiffeisen- und Volksbanken te richten verbod tot het voeren van de naam „Raiffeisen” door het alsdan blijven voeren van de naam „Raivo” ook in de toekomst een voortgaande verwarring te duchten zou blijven;

dat uit het verband van bovenstaande overwegingen blijkt dat het Hof met het oog op de zich hier voordoeende omstandigheden van oordeel was dat ook de door Raiffeisen- und Volksbanken voor het bijkantoor te Zevenaar gevoerde handelsnaam Raivo Verzekering Maatschappij van de door de Centrale Raiffeisen-Bank gevoerde handelsnaam in zo geringe mate verschilt dat met het oog op het daaruit in verband met de aard der ondernemingen en de plaats waar zij gevestigd zijn voort-

vloeiende verwarringsgevaar, aan Raiffeisen- und Volksbanken ook het blijven voeren van een handelsnaam waarin het woord „Raivo” voorkomt, moest worden verboden;

dat het Hof, aldus op grond van een feitelijke waarering van de zich hier voordoende omstandigheden beslissende, geen blijk heeft gegeven van een onjuist inzicht in de samenhang van de beide in artikel 5 van de Handelsnaamwet genoemde vereisten en dit in het bijzonder niet heeft gedaan door bij zijn beoordeling van de overeenkomst en de afwijking tussen de woorden „Raiffeisen” en „Raivo” mede te betrekken de omstandigheid dat het voor een aanmerkelijk deel van het publiek duidelijk was dat het tweede woord uit het eerste is afgeleid;

dat derhalve het derde middel ook in zijn onderdeel b faalt;

Overwegende aangaande het vierde middel:

dat als gevolg van de verwerping van het eerste, het tweede en het derde middel de beslissing waarbij het door de Rechtbank gegeven verbod door het Hof is bekrachtigd, in stand zal moeten blijven en kracht van gewijsde krijgt en met het oog daarop het vierde middel, dat alleen tegen het uitvoerbaar verklaren bij voorraad van die beslissing is gericht, zijn belang verloren heeft;

Verwerpt het beroep;

Veroordeelt Raiffeisen- und Volksbanken in de kosten op de voorziening in cassatie gevallen, aan de zijde van de Centrale Raiffeisen-Bank tot op deze uitspraak begroot op f 65,— aan verschotten en f 1.200,— voor salaris. Enz.

b) Conclusie van de Advocaat-Generaal Mr M. S. van Oosten.

Blijkens de tweede en derde rechtsoverweging van het aangevallen arrest stelt het Hof zich een onderneming voor als een subject dat een handelsnaam voert en dat meer dan één handelsnaam kan voeren.

Nu laat zich een onderneming, als organisatie, wel als een economisch subject denken (vgl. BAUMBACH-HEFERMEHL, *Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht*, 9e Aufl., p. 56, 58) maar, als organisatie, is een onderneming *rechten* geen subject, geen rechtssubject, terwijl zij, beschouwd als een vorm van een algemeenheid van goederen, rechtsobject is. (ASSER-BEEKHUIS, *Alg. Deel*, p. 49).

Het Hof onderstelt in r.o. 3 het geval dat een onderneming, door het Hof als subject gedacht, een statutaire naam heeft die zij bezigt, en wel tegenover het Nederlandse publiek, zomede dat zij die naam bezigt door middel van een hier te lande gevestigd filiaal. In deze voorstelling is het filiaal niet een eenheid waarvoor, doch een middel waardoor die naam wordt gebezigd. Behoort echter, zoals in casu, een onderneming aan een naamloze vennootschap, is zij, de onderneming, in de naamloze vennootschap, als rechtssubject, gepersonifieerd, en heeft — om de terminologie van art. 15 der Handelsregisterwet te bezigen — een onderneming van een in het Rijk in Europa gevestigd filiaal, wat in casu onbetwist het geval is, dan is, althans in de voorstelling van art. 15 der Handelsregisterwet, het filiaal of het bijkantoor niet een middel, te weten een middel, waardoor de handelsnaam wordt gedreven, maar een object, en wel een object waaronder de handelsnaam, waarvan de vennootschap, het rechtssubject, de draagster is, wordt gedreven. Er zij aan herinnerd, dat de Handelsregisterwet en de Handelsnaamwet „de onderneming” in economisch-organisatorische zin verstaan, en dat „men”, althans volgens de Regering, bij de uitlegging van „dit begrip” zich nauw moet aansluiten bij de jurisprudentie van Uw Raad over het begrip zaak (M.v.A., S. en J., no. 91, 9e dr., p. 70).

Onderdeel a van middel I, zoals het is omschreven en toegelicht, stelt terecht: „Niet elk gebruik, dat een buitenlandse onderneming door middel van een hier te lande gevestigd filiaal tegenover het Nederlandse publiek van haar statutaire naam maakt, kan worden aangemerkt als het voeren van de statutaire naam hier te lande als „handelsnaam”, en dat het Hof dit heeft miskend in r.o. 3 van het aangevallen arrest. Voor deze stelling had de eiseres steun kunnen vinden bij DORHOUT MEES, die leert dat men zeer wel een handelsnaam kan gebruiken zonder dat men deze in de zin der Handelsnaamwet voert (*Kort Begrip*, 4e dr., no. 428). De rechtsopvatting, waarvan het Hof in r.o. 3 blijk geeft, komt m.i. neer op het gelijkstellen van elk bezigen van een handelsnaam tegenover het publiek met het voeren van een handelsnaam in de zin der Handelsnaamwet, zulks ongeacht de wijze waarop de handelsnaam tegenover het publiek wordt gebezigd. Deze rechtsopvatting komt tot uitdrukking in een der overwegingen welke het Hof leidt tot verwerping van de eerste appelprief en is daarom in cassatie aantastbaar.

Zou, in het door het Hof onderstelde geval, de buitenlandse onderneming een naamloze vennootschap of daarmee vergelijkbaar rechtssubject zijn, en zou in van het filiaal dezer vennootschap uitgaande brieven de statutaire naam van de vennootschap worden gebezigd ter individualisering van de ondernemer, dan kan deze handeling een handeling zijn waardoor degene, die de brieven doet uitgaan, slechts doet blijken dat de aldus op de uitgaande brieven gebezigde naam de naam is waarvan de naamloze vennootschap de draagster is. Deze handelwijze levert m.i. zonder meer niet op het voeren van een handelsnaam in de zin van art. 5 Hnw.

Zou, wederom in het door het Hof onderstelde geval, de buitenlandse onderneming een verzekeringsmaatschappij zijn, en zou in door het filiaal dezer maatschappij uitgegeven polissen worden vermeld dat de verplichtingen uit de verzekeringsovereenkomst volledig worden gewaarborgd door de naamloze vennootschap, waarvan de statutaire naam in dit verband volledig wordt opgegeven, dan wordt in zo'n garantieverklaring wel de statutaire naam van de naamloze vennootschap als waarborg gebezigd, doch daardoor drijft de naamloze vennootschap het filiaal nog niet onder haar statutaire naam, te minder wanneer, in het door het Hof onderstelde geval, niet zou vaststaan dat de statutaire naam in de zin van de eerste alinea van de tweede overweging van het arrest van Uw Raad van 6 sept. 1962, *N.J.* 1962, no. 360 zou kunnen „gelden” als een naam waaronder de naamloze vennootschap het filiaal drijft.

Niet iedere wijze, waarop een naamloze vennootschap in van haar uitgaande geschriften haar statutaire naam bezigt, levert op het voeren van die naam als handelsnaam in de zin van art. 5 Hnw. Wordt die naam als handelsnaam gebezigd in van een filiaal der vennootschap uitgaande geschriften, dan hangt het m.i. telkens van de omstandigheden van het gegeven geval, en vooral van de wijze, waarop die naam wordt gebezigd, af of gezegd kan worden dat het filiaal onder die naam wordt gedreven. Dat het bezigen van de statutaire naam van een naamloze vennootschap voor haar filiaal zonder meer niet oplevert dat de naamloze vennootschap in de zin van art. 5 Hnw. die naam voert als handelsnaam voor haar filiaal, wordt m.i. geïllustreerd door het geval, waarin Uw Raad op 1 februari 1952, *N.J.* 1952, no. 347, arrest heeft gewezen.

Neemt men aan dat, in het thans gegeven geval, de eiseres („Aktiengesellschaft”) verplicht was uit van het bijkantoor te Zevenaar uitgaande geschriften als bedoeld in art. 37c K. te doen blijken van de naam der Aktiengesellschaft volgens haar akte van oprichting, dan zou zich in casu de conflictsituatie kunnen voordoen waaraan in het bijzonder aandacht wordt geschonken bij

BAUMBACH-HEFERMEHL, *Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht*, o.c., p. 756/9.

De geëerde pleiter voor de verweerster („de Centrale”) meent dat buitenlandse, met een Nederlandse naamloze vennootschap gelijk te stellen, rechtspersonen, wanneer zij hier te lande optreden, zich aan het voorschrift van art. 37c K. moeten houden. Zou deze zienswijze juist zijn en te rijmen zijn met art. 435ter juncto art. 2 Sr., en leeft een buitenlandse vennootschap dit voorschrift na, dan valt m.i. niet in te zien waarom zij niet zou kunnen beweren dat zij, door het naleven van dit voorschrift, haar statutaire naam niet als handelsnaam voert in de zin der Handelsnaamwet.

Vanwege de verweerster is middel I bestreden met de stelling dat eiseres daarbij belang mist. Zij zou dit missen, omdat als vaststaand zou mogen worden aangenomen dat bij een aanmerkelijk deel van het publiek verwarring is te duchten als gevolg van het gebruik dat de Aktiengesellschaft hier te lande van haar statutaire naam heeft gemaakt. Maar dit heeft het Hof niet vastgesteld, noch in r.o. 20, noch in r.o. 21, noch elders in het bestreden arrest. Weliswaar overweegt het Hof in r.o. 20 dat moet worden aangenomen „dat bij een aanmerkelijk deel van het publiek verwarring tussen de ondernemingen te duchten is als bedoeld in artikel 5 van de Handelsnaamwet”, doch het Hof stelt hier niet vast dat de te duchten verwarring een gevolg is van het gebruik dat de Aktiengesellschaft hier te lande van haar statutaire naam heeft gemaakt, terwijl het Hof ook niet heeft beslist dat deze handelwijze van de Aktiengesellschaft een daad van mededinging is, welke uit het oogpunt van art. 1401 B.W. ontoelaatbaar is te achten.

Het Hof, overwogen hebbende „of wellicht zou kunnen worden volstaan met het enkel verbieden aan appellante van het voeren van de naam „„Raiffeisen”” hier te lande, dus met toelating van de naam „„Raivo””, oordeelde daartoe niet te kunnen beslissen „nu de door appellante zelf gelegde relatie tussen „„Raiffeisen”” en „„Raivo”” reeds enige jaren door haar bijkantoor in Nederland is gebezigd, zodat deze conjunctie in het zo juist veronderstelde geval in het geheugen van het publiek zou blijven voortbestaan en dus een voortgaande verwarring te duchten valt”. In deze laatste overweging schijnt geïmpliceerd te zijn dat, naar 's Hof's oordeel, de te duchten verwarring een gevolg is van het door de Aktiengesellschaft zelve gelegde verband tussen „Raiffeisen” en „Raivo”, zoals dit enige jaren door het bijkantoor in Nederland is gebezigd. Het Hof heeft niet beslist of de handelsnaam „Raivo” slechts in geringe mate afwijkt van de handelsnaam waarvoor de Centrale bescherming heeft ingeroepen. Veelmin laat het Hof zich hier, in r.o. 22, of elders in zijn arrest er over uit of het door de Centrale, als oorspronkelijke eiseres, beweerde te duchten gevaar voor verwarring tussen de beide ondernemingen er een gevolg van is dat de handelsnaam „Raivo” in geringe mate afwijkt van de naam welke te beschermen zou zijn. In de derde appelgrief had de Aktiengesellschaft betwist, onder meer, dat de handelsnaam „Raivo” in geringe mate afwijkt van de handelsnaam der Centrale.

Om al deze redenen meen ik dat er in cassatie niet van uit mag worden gegaan dat de Aktiengesellschaft, afgezien van art. 5 Hnw., een onrechtmatige daad heeft begaan, zodat zij wèl belang heeft bij het eerste middel. Of de handelwijze van de Aktiengesellschaft, bestaande in het gebruiken van haar volledige statutaire naam, terwijl ten gevolge van dat gebruik bij een aanmerkelijk deel van het publiek verwarring te duchten is, een onrechtmatige daad als bedoeld in art. 1401 B.W. oplevert, kan m.i. niet worden beoordeeld dan wanneer men let op de wijze waarop de Aktiengesellschaft die naam gebruikt. Het Hof schijnt overigens, naar ik reeds heb doen op-

merken, van oordeel te zijn dat verwarring te duchten is ten gevolge van de door de Aktiengesellschaft zelve gelegde relatie tussen „Raiffeisen” en „Raivo”, zoals deze verbinding reeds enige jaren door het bijkantoor zou zijn gebezigd. In cassatie kan bezwaarlijk voor het eerst worden onderzocht of deze handelwijze een onrechtmatige daad in de zin van art. 1401 B.W. oplevert.

De tekst van de artikelen der Handelsnaamwet noopt niet tot onderscheiding van een rechtscheppend en inbreukmakend gebruik: in art. 5 dezer wet is geen sprake van het gebruiken, maar van het voeren van een handelsnaam. Ik laat daar of de door de Hoge Raad bij het vorenaangehaalde arrest van 6 september 1962 verlangde duurzaamheid en bekendheid van een handelsnaam een vereiste is dat wèl voor het rechtscheppend doch niet voor het inbreukmakend voeren van een handelsnaam zou moeten worden gesteld, m.a.w. slechts een vereiste is voor de naam, waarvoor de bescherming van art. 5 wordt ingeroepen: uit *onderdeel a* van het middel blijkt niet dat eiseres dit onderscheid uit het oog zou hebben verloren.

De geëerde pleiter voor de verweerster heeft betoogd, dat het Hof in r.o. 2 t/m 6 constateert dat de statutaire naam regelmatig op zulk een wijze is gebruikt dat het publiek deze (mede) als handelsnaam kon opvatten. Deze vaststelling valt m.i. in het bestreden arrest niet te lezen.

Of door de in *onderdeel b* van *middel I* bedoelde garantieverklaring niet de indruk kan worden gewekt „dat het door (het) bijkantoor uitgeoefende bedrijf wordt gedreven door thans-eiseres”, doch, veeleer, „dat thans-eiseres een andere onderneming is dan die, welke de polis heeft uitgegeven”, kan in cassatie niet worden onderzocht. Het onderdeel wordt vruchteloos voorgesteld, nu het Hof niet heeft vastgesteld dat door de garantieverklaring op de van het bijkantoor te Zevenaar uitgaande polis voor ideaal-, ziekte- en ongevallenverzekering met invaliditeitsrente bij het publiek de indruk wordt gewekt dat het door het bijkantoor uitgeoefende bedrijf wordt gedreven door de Aktiengesellschaft, maar enkel dat de statutaire naam van de Aktiengesellschaft op in het oog lopende wijze wordt gebruikt op de voorste bladzijde van de evengemelde polis.

Onderdeel c van *middel I* is gericht tegen r.o. 7, de overweging „dat uit artikel 37c K. juncto artikel 9 van de Wet A.B. bovendien ten overvloede volgt, dat de, hier te lande door appellante in voege als voormeld gebezigde, statutaire naam haar handelsnaam is, ook al bestaat de mogelijkheid, zoals reeds overwogen, dat naast die naam in ons land nog een andere handelsnaam door appellante wordt gevoerd”. In de tekst van deze overweging is de uitdrukking „ten overvloede” minder gelukkig geplaatst. Met deze uitdrukking geeft het Hof m.i. te kennen dat r.o. 7 een overweging ten overvloede is, welke de beslissing omtrent de eerste appelgrief niet draagt. Bij deze lezing van de tekst der overweging komt onderdeel c daartegen vruchteloos op. Dat de statutaire naam van de eiseres haar handelsnaam is, kan uiteraard niet medebrengen dat het bijkantoor onder de statutaire naam wordt gedreven.

Het Hof, de tweede appelgrief verwerpende, geeft daardoor als zijn oordeel te kennen dat de Rechtbank terecht haar beslissing mede heeft gegrond op de overweging dat de Centrale haar statutaire naam rechtmatig voert.

Uit 's Hof's arrest blijkt, naar mijn mening, niet dat het Hof heeft bedoeld „dat het gebruik door de verweerster van haar handelsnaam niet onrechtmatig is, al zou door dit gebruik verwarring kunnen ontstaan met ondernemingen, die de naam „„Raiffeisen”” reeds eerder rechtmatig in Duitsland voerden”, ook niet dat het Hof het voor deze procedure irrelevant heeft geacht „of het ge-

bruik door verweerster van haar handelsnaam onrechtmatig is jegens derden, die reeds eerder de naam „Raiffeisen” in Duitsland voerden”, noch ook dat, zoals vanwege verweerster is aangevoerd, het Hof in r.o. 15 bedoelt de uit H.R. 24 jan. 1936 (N.J. 1936, 427, n. E.M.M.) afgeleide eis van rechtmatigheid te verwerpen, veelmin dat het Hof bedoeld zou hebben daarmee de verwerping van de tweede appelgrief te motiveren.

De Rechtbank had niet geoordeeld „dat een eventueel gebruik vóór 1903 van de handelsnaam „Raiffeisen” in Duitsland voor deze procedure niet relevant is”, maar: „De prioriteit van het gebruik van het woord „Raiffeisen” in Duitsland is niet ter zake dienend”. Het door het Hof in r.o. 15 aan de eerste rechter toegeschreven oordeel kan niet, althans zonder meer niet, dienen ter motivering van 's Hof's beslissing omtrent de tweede appelgrief.

Wel kan de verwerping van de tweede appelgrief m.i. steunen op de door het Hof in r.o. 10 t/m r.o. 12 vastgestelde feiten, in verband met de door de geëerde pleiter voor de verweerster aangehaalde passage uit de bij brief van 27 mei 1918 ingezonden Memorie van Antwoord (Bijl. Hand. II, 1900-21, 345, 5, p. 11, r.k., Ed. S. & J. no. 91, 9e dr., p. 106), waarin de Regering verklaart dat niet besloten mag worden tot een uitsluitend recht op een handelsnaam en dat, erkent „men” zulk een recht niet, daaruit volgt: (1) „dat men terecht kan spreken van het rechtmatig voeren van een zekere handelsnaam, ook buiten het geval, dat het voeren daarvan bij overeenkomst is toegestaan”, en (2) „dat thans iedere handelsnaam rechtmatig gevoerd wordt, behalve wanneer de drager zich verbonden heeft die naam niet te voeren, of wanneer het voeren van de naam onder zodanige omstandigheden plaats heeft, dat het een strafbaar feit is geworden, b.v. oneerlijke concurrentie of bedrog, of althans een onrechtmatige daad naar de ruimere opvatting van dit begrip”. De Regering acht „rechtmatig voeren” hier, in art. 5 Hnw., de doelmatigste uitdrukking, „omdat zij betrekking heeft, al naar de feitelijke omstandigheden, zowel op de huidige rechtstoestand als op die, wanneer de voorgestelde regeling rechtskracht zal hebben erlangd.”

De doctrine erkent een subjectief recht op een handelsnaam of is daartoe geneigd (BOEKMAN, *Handelsnaam*, 1956, p. 144/47; DORHOUT MEES, *Kort Begrip*, 4e dr., no. 391; DRUCKER-BODENHAUSEN-WICHERS HOETH, 1966, p. 133). Maar nu dit recht niet in de Handelsnaamwet is erkend, en de Regering bij de voorbereiding der Handelsnaamwet zulk een recht niet heeft willen erkennen, aarzel ik een subjectief exclusief recht op een handelsnaam te erkennen.

Waar door de eiseres niet is aangevoerd dat de Centrale zich verbonden had haar statutaire naam niet te voeren, dat het voeren van deze naam een strafbaar feit is geworden of althans een onrechtmatige daad naar de ruimere opvatting van dit begrip, zou mogen worden aangenomen dat de Centrale haar statutaire naam rechtmatig voert.

Bij de motiveringsklacht van middel II zou, in deze zienswijze, de eiseres geen belang hebben, ook al is deze klacht m.i. alleszins gegrond.

Middel III gaat er, blijkens de toelichting van uit dat r.o. 21 en r.o. 22 dienen ter motivering van het verwarringsgevaar dat het Hof in r.o. 20 heeft aangenomen. Dit uitgangspunt is onjuist, aangezien het in r.o. 20 aangenomen verwarringsgevaar is gemotiveerd met het vóór r.o. 20 overwogene en met de mede door het Hof in aanmerking genomen omstandigheid dat de naam „Raiffeisen” zich door de organisatie van de Centrale grote bekendheid heeft verworven.

Middel IV is gericht tegen r.o. 27, welke aldus te verstaan zal zijn dat de uitspraak van de eerste rechter berust op een authentieke titel en op van de Aktiengesellschaft afkomstige, niet betwiste, onderhandse geschriften. Als authentieke titel beschouwt het Hof de akte van oprichting van de Centrale. Welke onderhandse geschriften het Hof in r.o. 27 op het oog heeft, laat zich niet vaststellen. Het zouden onderhandse geschriften zijn, waaruit blijkt van de door de Aktiengesellschaft gemaakte inbreuk op „het recht” van de Centrale. In beginsel is r.o. 21 m.i. in cassatie onaantastbaar. Zij zou in cassatie kunnen worden aangetast als bewezen zou zijn dat het Hof is uitgegaan van verkeerde opvatting van het berusten van de uitspraak op een authentieke titel, resp. op een onderhands geschrift, in de zin van art. 52 Rv. Maar uit 's Hof's arrest valt niet op te maken van welke opvatting van deze uitdrukkingen het Hof is uitgegaan, toen het overwoog „dat de uitvoerbaarverklaring bij voorraad van het vonnis ten onrechte wordt aangevochten, omdat deze berust op een authentieke titel, immers op de akte van oprichting van geïntimeerde en bovendien nog op de in het geding zijnde, van appellante afkomstige, niet betwiste, onderhandse geschriften, waaruit de door appellante op het recht van geïntimeerde gemaakte inbreuk blijkt”. De formulering van het middel geeft mij geen aanleiding mij af te vragen of de van appellante afkomstige bescheiden, in het geding geproduceerd, wel onderhandse geschriften zijn als bedoeld in art. 52, onder 2°, Rv., en — zo ja — of daaruit kan blijken, m.a.w. of daardoor bewezen kan worden, dat de Aktiengesellschaft inbreuk heeft gemaakt op een recht van de Centrale.

Onderdeel a van het eerste middel gegrond achtende, concludeer ik tot vernietiging van het bestreden arrest, tot verwijzing van het geding naar een ander gerechtshof en tot veroordeling van de verweerster in de kosten, welke aan de zijde van eiseres op de voorziening zijn gevallen.

1) *Het rechtmatig voeren van een handelsnaam.*

Art. 5 van de Handelsnaamwet heeft betrekking op de geschillen die kunnen ontstaan wanneer twee ondernemingen benamingen, die slechts in geringe mate van elkaar afwijken, als haar handelsnamen voeren. Het is echter niet altijd duidelijk of een bepaalde naam door een onderneming in de zin van deze Wet gevoerd wordt. Dit probleem doet zich uiteraard met name voor, wanneer een onderneming meer dan één benaming gebruikt.

In het onderhavige geval had de eiseres tot cassatie, een N.V. naar Duits recht, in het handelsregister haar statutaire naam mede als handelsnaam van haar filiaal in Nederland ingeschreven, terwijl deze statutaire naam bovendien op de geschriften die uitgingen van het filiaal werd vermeld en wel, voor zover uit de stukken valt af te leiden, in briefhoofd en aan het hoofd van sommige polissen achter de feitelijk voor het filiaal gevoerde handelsnaam en onder bijvoeging van de woorden „bijkantoor van”. Daarnaast was de statutaire naam in sommige polissen vermeld, in de tekst, in een mededeling dat de verplichtingen uit deze polis door de buitenlandse onderneming werden gegarandeerd. Het Hof heeft al deze gedragingen als „voeren” van de statutaire naam beschouwd. Het cassatiemiddel richtte zich speciaal tegen dit oordeel voor wat betreft de garantiebepaling in de polis.

De Hoge Raad geeft te dien aanzien geen uitdrukkelijke beslissing, doch men kan dunkt me uit de bewoordingen van het arrest wel afleiden, dat een dergelijke vermelding van de buitenlandse statutaire naam zonder meer niet als het „voeren” van die naam als handelsnaam beschouwd behoefte te worden.

De vermelding van die statutaire naam in briefhoofd en aan het hoofd van de polis is echter wel als het „voeren” van een handelsnaam aangemerkt. Dit laatste is belangrijk. Men „voert” dus een handelsnaam Y, niet alleen wanneer men zich Y noemt, doch ook wanneer men zich aan het publiek voordoet als de zaak X, bijkantoor van Y.

Deze uitspraak opent wel nieuwe perspectieven: Kan men bijvoorbeeld ook geacht worden de handelsnaam Y te voeren, wanneer men zich noemt X, voorheen Y?

Het Hof heeft nog overwogen, dat de statutaire naam van eiseres tot cassatie in ieder geval hier te lande mede haar handelsnaam is en wel omdat uit art. 9 van de Wet Alg. Bep. zou volgen dat art. 37c K. ook op buitenlandse vennootschappen van toepassing zou zijn. De Hoge Raad kon dit punt, dat trouwens in een overweging ten overvloede van het Hof was opgenomen, buiten beschouwing laten en heeft daaromtrent geen beslissing gegeven. Ik meen echter dat het in cassatie terecht is bestreden.

De bepalingen die in de Nederlandse Wet worden gegeven omtrent de benamingen die moeten worden gevoerd door sommige rechtspersonen (thans de naamloze vennootschap, de coöperatieve vereniging en de stichting), kunnen m.i. niet, ook niet via art. 9 Wet Alg. Bep., zonder meer toepasselijk worden geacht op buitenlandse rechtspersonen, ongeacht of die buitenlandse rechtspersonen aan het Nederlandse rechtsverkeer deelnemen of niet.

Art. 5 Handelsnaamwet stelt ten aanzien van de te beschermen handelsnaam de eis dat deze niet slechts gevoerd wordt, doch *rechtmatig* gevoerd. De vraag of dit vereiste in absolute dan wel in relatieve zin moet worden opgevat houdt reeds jaren de gemoederen bezig. De rechtspraak gaat te dien aanzien nog steeds gebukt onder het Blitz-arrest (H.R. 24 januari 1936, *N.J.* 1936, 427 m.n. E.M.M.), waarin de Hoge Raad zich heeft uitgesproken voor absolute rechtmatigheid. Deze opvatting is door velen bestreden, onder meer door MEIJERS in zijn annotatie, en mijns inziens terecht, want een absoluut rechtmatigheidsvereiste geeft onnodige moeilijkheden voor de bescherming van de oudere handelsnaam tegen de jongere. Opvallend is ook dat dit vereiste niet gesteld wordt ten aanzien van het conflict tussen oudere handelsnaam en jonger merk, noch in de vroegere versie van art. 10 Merkenwet noch in de nieuwe versie.

In de onderhavige zaak is dit probleem nog eens aan de orde gekomen, doch helaas heeft de Hoge Raad geen aanleiding gezien om thans het Blitz-arrest zonder meer terzijde te schuiven en „om” te gaan. Voor zover ik kan zien, kan uit de overwegingen van de Hoge Raad niet meer worden afgeleid dan dat de rechtmatigheid van de oudere handelsnaam dient te worden beoordeeld niet naar het tijdstip, waarop die naam voor het eerst werd gevoerd, of enig ander tijdstip in het verleden, doch slechts naar de situatie „thans”. Letterlijk betekent dit dus dat men de rechtmatigheid moet beoordelen naar de situatie op de dag van de uitspraak van de Hoge Raad, feitelijk zal men hierin wel mogen lezen dat de rechtmatigheid beoordeeld moet worden naar de situatie op het tijdstip dat de procedure tegen de jongere handelsnaam aanhangig is gemaakt. Met deze uitspraak kon de Hoge Raad in dit geval volstaan, omdat de oorspronkelijke gedaagde zich slechts beroepen had op onrechtmatigheid in het verleden, te weten op het moment dat de Centrale Raiffeisenbank haar naam was gaan voeren, en zich niet had uitgelaten over eventueel nog bestaande onrechtmatigheid ten opzichte van de oudere Duitse ondernemingen die ook de naam Raiffeisen in haar handelsnaam voerden. Het Blitz-arrest is met deze uitspraak dus nog niet van de baan.

2) Gevaar voor verwarring.

De vraag of het begrip verwarring in art. 5 HNW eng of ruim moet worden geïnterpreteerd, wordt thans door de Hoge Raad definitief beslist ten faveure van de ruime opvatting. Niet alleen de kans dat de beide ondernemingen met elkaar worden vereenzelvigd geldt als gevaar voor verwarring, doch ook de mogelijkheid dat bij het publiek de indruk gevestigd wordt dat beide ondernemingen deel uitmaken van dezelfde organisatie. Me dunkt dat de Hoge Raad, aldus oordelende, een zinvolle interpretatie van het begrip verwarring heeft gegeven, welke tevens nauw aansluit bij het begrip verwarring omtrent de herkomst der waren in art. 5a HNW, en de huidige tekst van art. 10 Merkenwet.

S. B.

Nr 44. Octrooiraad, Afdeling van Beroep, 28 februari 1967.

Voorzitter: Mr Ir C. J. de Haan; Leden: Ir A. J. Bulder,
Ir J. van Buren, Mr J. B. van Benthem
en Mr W. M. J. C. Phaf (b.l.).

Art. 22J Octrooiwet.

Een verzoekschrift tot beslissing omtrent octrooiverlening kan met handhaving van de aanvraag worden ingetrokken voorzover:

1. *de voor de indiening van dat verzoekschrift geldende termijn nog niet is verstreken;*

2. *de aanvraag nog niet in handen van een Aanvraagafdeling is gesteld of aanvrager nog niet op de hoogte is gebracht dat de aanvraag in handen van een Aanvraagafdeling is gesteld;*

3. *aanvrager de Octrooiraad machtigt de inmiddels gewisselde stukken ter inzage te leggen.¹⁾*

Beslissing nr 8562/art. 24A Octrooiwet inzake octrooi-aanvraag nr 000.000.

De Octrooiraad, Afdeling van Beroep;

Gezien de stukken;

Gehoord aanvraagster-appellante bij monde van de octrooigemachtigde Ir A. Siedsma, vergezeld van de heren Prof. Mr W. L. Haardt, Ir L. W. Kooy en Ir L. M. C. J. Konings;

Overwegende, dat aanvraagster tijdig in beroep is gekomen van de beschikking van de Aanvraagafdeling van 23 juni 1966, waarbij werd besloten tot niet-openbaarmaking van de aanvraag;

dat de inhoud van de memorie van grieven moet worden geacht te dezer plaatse te zijn ingelast;

dat aanvraagster bij monde van haar gemachtigde en bij monde van Prof. Mr W. L. Haardt ter zitting van de Afdeling van Beroep van 6 december 1966 haar standpunt nader heeft doen toelichten en verdedigen, bij welke gelegenheid een pleitnota van Prof. Mr W. L. Haardt werd overgelegd, waarvan de inhoud als hier ingelast dient te worden beschouwd.

Overwegende dienaangaande:

dat aanvraagster in beroep heeft bestreden de opvatting van de Aanvraagafdeling, dat een eenmaal rechtsgeldig aangespannen verleningsprocedure niet kan worden geschorst door intrekking van het verzoekschrift een beslissing omtrent octrooiverlening te nemen, verder te noemen VBO.;

dat de Aanvraagafdeling het door haar ingenomen standpunt heeft gemotiveerd met een beroep op enerzijds de strekking van de wettelijke regeling betreffende de verleningsprocedure en anderzijds de goede procesorde;

dat de Aanvraagafdeling er op heeft gewezen, dat de wettelijke regeling betreffende de verleningsprocedure een duidelijke neerslag vormt van een afweging van de belangen van de Octrooiraad, gericht op een besparing van werkzaamheden door vermindering van niet rendabele werkzaamheden, de belangen van aanvragers, die gelegenheid dienen te hebben zich rijpelijk te beraden omtrent de vraag of zij al dan niet de verleningsprocedure zullen aanspannen en de belangen van derden, die gediend zijn met opheffing van de onzekerheid, welke een niet in behandeling genomen ter visie gelegde aanvraag voor hen vormt;

dat de Aanvraagafdeling, uitgaande van de veronderstelling dat een aanvrager een VBO slechts zal intrekken ingeval hij beducht is voor een afwijzende beslissing van de Afdeling, er op heeft gewezen, dat in zodanig geval de belangen van de Octrooiraad bij schorsing van de procedure niet gebaat zijn, aangezien de werkzaamheden met betrekking tot die aanvraag in feite reeds verricht