

RECHTSPRAAK

JURISPRUDENCE

MEDEDINGINGSRECHT – HANDELSPRAKTIJKEN/CONCURRENCE – PRATIQUES DE COMMERCE

HOF VAN BEROEP BRUSSEL 12 SEPTEMBER 2005

HANDELSPRAKTIJKEN

Handelsnaam – Bescherming door het gebruik – Bewijs van het gebruik van een handelsnaam – Uitbreiding van de bescherming tot heel België

De bescherming van een handelsnaam vereist niet dat deze naam ingeschreven is in het handelsregister. Het volstaat dat de naam gebruikt wordt.

Zelfs indien de partij die de handelsnaam doet gelden niet in staat is om te bewijzen dat een eerdere handelsnaam voorheen, gedurende de relevante periode, ononderbroken zichtbaar en publiek werd gebruikt en zelfs indien deze partij geen positief bewijs kan aanvoeren dat de naam gedurende een bepaalde, zelfs lange, periode is gebruikt, kan een dergelijk ononderbroken gebruik genoegzaam bewezen worden aan de hand van een reeks aanwijzingen, meer bepaald als (1) het gebruik van de betrokken handelsnaam op een eerdere datum vastgesteld is, (2) de handelsnaam nog wordt gebruikt op de dag van de beslissing, (3) is vastgesteld dat de betrokken partij haar activiteiten gedurende de onderzochte periode verder heeft gehandhaafd, en (4) er geen bewijs voorhanden is dat een andere handelsnaam zou zijn gebruikt gedurende de onderzochte periode.

Zelfs indien de activiteiten van de vorige gebruiker van de handelsnaam zich beperken tot een bepaald territorium en indien de projecten van deze gebruiker voor territoriale uitstrekking tot buiten dit territorium nog niet tot duidelijke resultaten hebben geleid op het ogenblik van de beslissing, rechtvaardigen de relatieve eenheid van de Belgische markt en de moeilijkheid om de bescherming van de handelsnaam te beperken tot een kleiner territorium, een bescherming van de handelsnaam over geheel België.

MERKEN

Geldigheidsvoorwaarden – Beschikbaarheid van het merk – Depot te kwader trouw – Ingebrekestelling voorafgaand aan het depot – Depot van een merk dat voornamelijk uit de familienaam van de deposant bestaat – Risico op verwarring met een eerdere handelsnaam

Een depot te kwader trouw van een merk kan met name blijken uit de gegevens over het voorafgaande gebruik van een overeenstemmend teken door een derde, die vermeld staan in een ingebrekestelling die deze derde voorafgaand aan het depot van het bedoelde merk aan de deposant heeft toegestuurd.

Het feit dat het later gedeponeerde merk voornamelijk uit de familienaam van de deposant bestaat, volstaat op zich niet om te besluiten dat een depot te goeder trouw werd verricht. Het vormt evenmin een reden om de deposant toe te laten het teken verder te gebruiken, indien dit teken bij het publiek een risico op verwarring met het oudere teken vormt.

PRATIQUES DU COMMERCE

Nom commercial – Protection par l'usage – Preuve de l'usage d'un nom commercial – Étendue de la protection sur l'ensemble du territoire belge

La protection d'un nom commercial ne requiert pas l'inscription de ce nom au registre du commerce. L'usage suffit.

Même si la partie qui s'en prévaut n'est pas en mesure de prouver l'usage visible et public d'un nom commercial antérieur, sans interruption, pendant toute la période de temps pertinente pour le litige et même si cette partie ne peut apporter aucune preuve positive d'usage pendant une certaine période, fût-elle longue un tel usage ininterrompu peut être établi à suffisance de droit par un faisceau d'indices concordants, et notamment lorsque (1) l'usage du nom commercial concerné est établi à une certaine date antérieure, (2) ledit nom commercial est toujours utilisé au jour de la décision, (3) il est établi que la partie concernée a maintenu ses activités pendant toute la période examinée, et (4) il n'existe aucune preuve qu'un autre nom commercial aurait été utilisé au cours de la période examinée.

Même si les activités de l'usager antérieur du nom commercial se limitent à un certain territoire et si les projets d'extension territoriale de cet usager au-delà de ce territoire n'ont pas encore donné de résultats visibles au moment de la décision, la relative unité du marché belge et la difficulté de limiter la protection du nom commercial à un territoire plus restreint, justifient une protection du nom commercial sur l'ensemble du territoire de la Belgique.

MARQUES

Conditions de validité – Disponibilité de la marque – Dépôt de mauvaise foi – Mise en demeure préalable au dépôt – Dépôt d'une marque constituée essentiellement du nom patronymique du déposant – Risque de confusion avec un nom commercial antérieur

La mauvaise foi ayant présidé au dépôt d'une marque peut notamment résulter des informations relatives à l'usage antérieur d'un signe similaire par un tiers qui sont contenues dans une mise en demeure adressée par ce tiers au déposant préalablement au dépôt de ladite marque.

Le fait que la marque déposée postérieurement soit constituée essentiellement du nom patronymique du déposant ne permet pas, à lui seul, de considérer que le dépôt a été effectué de bonne foi. Il ne constitue pas davantage un motif d'autoriser le déposant à continuer l'usage de ce signe, si celui-ci engendre un risque de confusion dans le public avec le signe antérieur.

NV Algemene Aanneming Braco Cleaning/NV Bracco Belgium
Zet.: P. Blondeel (voorzitter), B. Lybeer en C. Van Santvliet (raadsheren)
Pl.: Mrs. J. Buyse en K. Cherretée, N. Becker

(...)

I. Procedurevoorgaanden en voorwerp van het hoger beroep

1. Geïntimeerde dagvaardt appellante op 6 januari 2000 voor de rechter ten gronde. Haar vordering strekt er in wezen toe appellante het verbod te horen opleggen de benaming Braco op welke manier nog te gebruiken en haar te veroordelen tot de betaling van een schadevergoeding *ex aequo et bono* geraamd op 100.000 BEF.

Appellante stelt een tegenvordering in. Samengevat luidt deze vordering als volgt:

- de veroordeling van geïntimeerde wegens tergend en roekeloos geding en betaling van een schadevergoeding van 100.000 BEF;
- het opleggen van het verbod aan geïntimeerde nog de benaming “Bracco” te gebruiken;
- de nietigverklaring van de door geïntimeerde bekomen inschrijving van het woordmerk “Bracco Belgium” voor de warenklassen 37 en 42, minstens de vervallenverklaring ervan.

2. Bij vonnissen van 3 oktober 2000 en 9 april 2002 wordt de vordering van geïntimeerde afgewezen.

De vorderingen van appellante worden in de volgende zin afgewezen. De vordering wegens tergend en roekeloos geding wordt ongegrond verklaard. De vordering inzake het gebruik van de naam “Bracco” wordt ontoelaatbaar verklaard omdat appellante een identieke vordering reeds had ingesteld voor de stakingsrechter die bij vonnis van 27 juni 2000 reeds uitspraak had gedaan. De vordering inzake de nietig- of vervallenverklaring van het merkdepot wordt niet toegelaten wegens gebrek aan belang in hoofde van appellante.

3. Appellante herneemt haar tegenvordering in hoger beroep.

Haar beroep strekt ertoe, zoals gewijzigd bij conclusie d.d. 28 juli 2004:

“In hoofdorde:

- geïntimeerde verbod horen opleggen om op het hele Belgisch grondgebied de benaming “Bracco” of iedere andere hiermee verband houdende of erop gelijkende benaming op welke manier ook te gebruiken bij de verkoop, verhuring, aanbieding of promotie van haar diensten voor de activiteit van ‘ontstoppingsdienst, ledigen van septische putten, reinigen regenputten, rioolreiniging, afvoer van menselijke en industriële afvalstoffen, reiniging van verontreinigde

bodem, reinigen en sproeien van straten, paden, parkeerterreinen, enz., reinigen van gebouwen, desinfecteren en bestrijden van ongedierte, ruimen van bouwterreinen en installatie en onderhoud van centrale verwarmingssystemen’, meer bepaald door vermelding ervan in haar administratie, fiscale en sociale documenten, alsook op publicitair gebied in welke vorm ook en via welk communicatiemedium dan ook, elektronische inbegrepen, onder verbeurte van een dwangsom a rato van 500 euro per dag en per inbreuk, opeisbaar binnen de 24 uren na de betekening van het tussen te komen arrest;

- het door geïntimeerde bij het Benelux Merkenbureau onder het registratienummer 0646885 en onder het depotnummer 0928919 op 16 december 1998 om 24.00 uur genomen depot van het woordmerk “Bracco Belgium” voor de warenklassen 37 en 42, dat werd gepubliceerd in oktober 1999, nietig te verklaren.

In ondergeschikte orde:

- partijen te bevelen een convenant af te sluiten om met betrekking tot het gebruik van hun handelsnaam buiten de regio Leuven-Tienen-Diest-Hasselt de modaliteiten en regels te bepalen waardoor zij zich ondanks de gelijkkluidendheid van hun handelsnamen, best van elkaar kunnen onderscheiden, verwarring kunnen voorkomen en de eerlijke concurrentie tussen hen kunnen vrijwaren;

- voor recht te zeggen dat appellante gerechtigd is op een depot bij het Benelux Merkenbureau van haar handelsnaam “Braco” als woordmerk voor de warenklassen 37 en 42 en eventuele andere warenklassen.”.

Appellante herneemt niet haar vordering wegens tergend en roekeloos geding die door de eerste rechter werd afgewezen.

4. Geïntimeerde stelt incidenteel beroep in en formuleert dit als volgt:

- “appellante verbod op te leggen de benaming ‘Braco’ te gebruiken zowel rechtstreeks als indirect, onder meer door vermelding ervan in haar administratieve, fiscale en sociale documenten, op publicitair gebied in welke vorm ook zoals vermelding ervan op onroerende goederen en op haar rollend materiaal in de uitvoering van haar activiteit, te weten ‘ontstoppingsdienst, ledigen van septische putten, reiniging regenputten, rioolreiniging’ onder verbeurte van een dwangsom a rato van 6.000 euro per inbreuk en dit vanaf betekening van het tussen te komen arrest;

- appellante te veroordelen tot betaling van een provisionele schadevergoeding *ex aequo et bono* bepaald op 2.500 euro onder voorbehoud van vermeerdering in de loop van het geding te vermeerderen met de vergoedende interesten vanaf

JURISPRUDENCE

de datum van de dagvaarding tot op de dag van de algehele betaling;

– toelating te verlenen aan geïntimeerde om het tussen te komen arrest in zijn integraliteit te publiceren in twee nationale dagelijkse kranten, naar eigen keuze, publiciteitskosten ten laste van appellante op eenvoudig voorleggen van facturen;

– appellante te veroordelen tot de kosten, inbegrepen de rechtsplegingsvergoeding.”

In ondergeschikte orde vordert geïntimeerde hetzelfde met dien verstande dat het verbod enkel zou worden opgelegd buiten de regio Leuven, Tienen, Diest en Hasselt en minstens in het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en het Waalse Gewest.

5. Tussen partijen is nog een tweede zaak (2004/AR/689) aanhangig voor het hof betreffende een hoger beroep tegen het vonnis d.d. 27 juni 2000 van de voorzitter van de rechtbank van koophandel te Leuven, gewezen zoals in kort geding.

Eveneens op 6 januari 2000 heeft geïntimeerde appellante gedagvaard voor de stakingsrechter. Haar vordering is haast identiek aan haar vordering ten gronde en strekt ertoe aan appellante het verbod op te leggen de naam “Braco” te gebruiken.

In deze stakingsprocedure heeft appellante eveneens een vordering ingesteld die identiek is aan de vordering gebracht voor de rechter ten gronde, in zoverre deze laatste betrekking heeft op het gebruik van de naam “Bracco”.

Beide vorderingen werden door de stakingsrechter afgewezen.

II. Feiten

6. Op 20 april 1962 neemt de heer Vedastus Gaston Jochems, vader van René Jochems, een inschrijving in het handelsregister te Leuven voor de activiteit van “onderhoud centrale verwarming en reinigen van schouwen”. Als handelsnaam wordt “Braco” opgegeven.

Er wordt een facturenboek bijgebracht van 1969. De facturen hebben de hoofding “Braco Gaston Jochems en zoon”. Hieruit kan worden afgeleid dat de zoon René Jochems toen samenwerkte met zijn vader.

Op 31 augustus 1971 neemt de heer René Jochems zelf een inschrijving in het handelsregister van Leuven voor onder meer de volgende activiteiten: onderneming voor sanitaire inrichtingen, gasverwarming, lood- en zinkwerken, ... onderneming voor het onderhouden van centrale verwarmingsinstallaties, voor het onderhouden van schouwen.

Op 20 november 1979 wordt de inschrijving op naam van vader Jochems, die ondertussen was overleden, geschrapt.

Op 24 april 1985 wordt de inschrijving van de heer René Jochems in het handelsregister uitgebreid onder meer met de activiteit “onderneming voor het ontstoppen van rioleringswerken en andere”.

Op 4 mei 2000 wordt de naamloze vennootschap Algemene Aanneming Braco Cleaning opgericht door inbreng van het handelsfonds van de heer Jochems. In het maatschappelijk doel wordt een ruime waaier van activiteiten opgenomen, waaronder “rioleringswerken, ontstoppen van rioleringsleidingen, ledigen en reinigen van olie-, mazout- en benzine-tanks, ruimen van aal- en vetputten”.

Voor deze en soortgelijke activiteiten wordt de vennootschap ook ingeschreven in het handelsregister. Zo onder meer voor “het ledigen en reinigen van putten en septische tanks, het onderhoud van chemische toiletten, het verzamelen, sorteren en verwerken van afval afkomstig van de landbouw, van industrieel afval en van landbouwpuim.”

Op 30 april 2002 wordt de inschrijving nog verder verfijnd met onder meer de toevoeging “het beheer en onderhoud van afvoerkanalen, de afvoer van menselijke en industriële afvalstoffen via pijpleidingen, riolen, enz., de reiniging van verontreinigde bodem, het vegen en schoonspuiten van straten, paden, parkeerterreinen”.

7. Op 28 maart 1979 neemt de heer Denis Bracco een inschrijving in het handelsregister te Brussel voor volgende activiteiten: “Entreprise de vidange, d'égouts, citernes, fosses septiques, faux puits” (vrij vertaald: “Onderneming voor het reinigen van afvoeren, citernes, septische putten en bezinkputten”). Als handelsbenaming wordt “Service vidange Bracco” opgegeven.

Op 22 februari 1980 wordt de BVBA Service Vidange Bracco opgericht. Er wordt een inschrijving genomen in het handelsregister voor dezelfde activiteit als die uitgeoefend door de heer Bracco. Op 22 december 1988 wordt de BVBA omgezet in een NV en wordt de vennootschapsnaam gewijzigd in Bracco Belgium.

8. Bij brief van 12 mei 1998 wordt de heer René Jochems in gebreke gesteld door de advocaat van geïntimeerde om de naam “Braco” niet meer te gebruiken voor zijn handelsactiviteiten.

De advocaat van de heer Jochems antwoordt bij brief van 3 juni 1998 dat zijn cliënt de naam “Braco” reeds meer dan 50 jaren gebruikt en verzoekt geïntimeerde om het gebruik van de naam Bracco stop te zetten.

Bij brief van 5 mei 1999 deelt de advocaat van geïntimeerde mee dat zijn cliënte op 16 december 1998 een inschrijving heeft genomen voor het woordmerk “Bracco Belgium” voor de klassen 37 en 42. Hij verzoekt nogmaals het gebruik van de naam Braco te staken.

Bij brief van 14 mei 1999 deelt de advocaat van de heer Jochems mee dat hij bij zijn standpunt blijft.

Op 6 januari 2000 gaat geïntimeerde over tot dagvaarding van de heer Jochems, zowel voor de voorzitter zetelend als stakingsrechter als voor de rechtbank.

Bij akte d.d. 19 september 2000 heeft de NV Algemene Aanneming Braco Cleaning het geding hervat in opvolging van de heer Jochems.

III. Beoordeling

9. Beide partijen claimen de anterioriteit in het gebruik van hun handelsnaam.

Het recht op bescherming ontstaat door het eerste publieke gebruik dat van de handelsnaam wordt gemaakt.

Appellante betoogt aanspraak te maken op het eerste publieke gebruik van de handelsnaam "Braco".

Uit de voorgelegde stukken blijkt dat de rechtsvoorgangers van appellante de naam "Braco" veel eerder hebben gebruikt dan de rechtsvoorgangers van geïntimeerde de naam "Bracco" voor handelsdoeleinden hebben aangewend: vader Jochems gebruikte de naam reeds in 1962, terwijl de heer Denis Bracco de naam "Service Vidange Bracco" pas voor het eerst in 1979 gebruikte.

Geïntimeerde werpt evenwel tegen dat appellante niet kan aantonen dat zij de handelsnaam op een ononderbroken, zichtbare en publieke wijze heeft gebruikt. Zij meent dat appellante geen stukken kan voorleggen waaruit het gebruik van de benaming "Braco" zou blijken tijdens de periode van eind 1974 tot 1998. Derhalve zou er geen ononderbroken zichtbaar gebruik zijn geweest en is het recht door niet-gebruik van de benaming verloren gegaan. Aangezien haar rechtsvoorganger met de benaming "Bracco" is gestart in 1979, zou geïntimeerde als eerste gebruiker moeten worden beschouwd en zou zij bescherming genieten op basis van anterioriteit.

Dit standpunt kan niet worden beaamd.

De handelszaak werd opgestart door vader Jochems. Reeds in de jaren 60 was zijn zoon René Jochems actief in de uitoefening van de handelszaak. Getuige hiervan de facturen van het jaar 1969 met de hoofding "Braco Gaston Jochems en zoon".

Met zijn inschrijving in het handelsregister in 1971 heeft René Jochems de activiteit van zijn vader voortgezet. Het niet vermelden van de handelsnaam "Braco" bij deze inschrijving is niet vereist om aanspraak te kunnen maken op het gebruik ervan. Uit de voorlegde facturen van de periode 1970-1976 blijkt dat de heer René Jochems onverkort is blijven gebruik maken van de benaming.

Voor de periode vanaf 1991 kan appellante opnieuw facturen voorleggen. Deze facturen vermelden de naam "Braco" in hun hoofding. De activiteit wordt uitgeoefend op hetzelfde adres (enkel huisnummer 15 in plaats van 16) en met hetzelfde telefoonnummer als in de jaren zeventig.

Het wordt niet betwist dat de heer René Jochems steeds de activiteit is blijven uitoefenen en er geen tijdelijke stopzetting is geweest. Dit kan onder meer ook worden afgeleid uit de wijzigingen die hij in 1985 heeft laten aanbrengen in de inschrijving in het handelsregister.

Er is geen enkele aanwijzing dat de heer René Jochems ooit een andere handelsnaam zou hebben gebruikt.

Op basis van het geheel van deze elementen kan uit het ontbreken van feitelijke gegevens voor de periode tussen 1976 en 1991 niet worden afgeleid dat de rechtsvoorganger van appellante in die periode geen gebruik zou hebben gemaakt van de naam "Braco". Het gaat om een familiebedrijf dat is opgestart door de vader en dat uitbreiding heeft gekend door de inspanningen van vader en zoon. In de gegeven omstandigheden is het niet aannemelijk dat de heer René Jochems gedurende een bepaalde periode het gebruik van de naam zou hebben onderbroken om dan later deze naam opnieuw in gebruik te nemen.

10. Thans oefenen beide partijen gelijkaardige activiteiten uit in de sector van de ontstoppings- en ruimingswerken.

Geïntimeerde betoogt dat appellante zich niet op de anterioriteit van de handelsnaam "Braco" kan beroepen voor deze activiteit. De oorspronkelijke activiteit van appellante bestond in het onderhoud van verwarmingsinstallaties en het reinigen van schouwen. Eerst in 1985, m.a.w. nadat geïntimeerde reeds actief was in de sector, zou de rechtsvoorganger van appellante gestart zijn met ontstoppings- en reinigingsdiensten.

Terecht voert appellante aan dat uit de stukken blijkt dat de activiteiten van haar rechtsvoorgangers minstens sedert 1970 betrekking hadden op ontstoppings- en ruimingswerken. Dit blijkt uit de facturen van de periode 1970-1974 die ontstoppingswerken tot voorwerp hebben. De inschrijving van de heer René Jochems in 1971 betreft tevens de onderneming van sanitaire inrichtingen. Dit is een ruime omschrijving die ook het ontstoppen van leidingen en het ledigen van septische putten en dergelijke omvat.

Het feit dat de activiteit van ontstoppings- en ruimingswerken eerst op beperkte schaal en naast de activiteit van onderhoud van verwarmingsinstallaties werd uitgevoerd, staat er niet aan in de weg dat appellante aanspraak kan maken op het recht van eerste gebruik van de benaming "Braco" voor deze activiteit.

11. Partijen erkennen dat er een risico van verwarring bestaat tussen beide handelsnamen.

Partijen zijn actief in dezelfde sector. Beider handelsnamen zijn fonetisch gelijkkluidend en vertonen ook visueel haast geen verschil.

De toevoeging door geïntimeerde van het bestanddeel "Belgium" doet hieraan geen afbreuk, aangezien dit bestanddeel geen onderscheidend vermogen heeft.

JURISPRUDENCE

Geïntimeerde legt verder stukken voor waaruit blijkt dat er in een aantal gevallen effectieve verwarring is ontstaan.

12. Deze voorgaande overwegingen maken dat appellante terecht opkomt tegen het depot door geïntimeerde van het Benelux woordmerk "Bracco Belgium" op 16 december 1998 voor de klassen 37 en 42.

Dit depot gebeurde niet te goeder trouw. Op het moment van het depot wist of behoorde geïntimeerde te weten dat appellante het prioritair gebruik van de oudere handelsnaam "Braco" had in de betrokken branche voor gelijksoortige activiteiten.

Na haar ingebrekestelling van 12 mei 1998 werd geïntimeerde omstandig bericht door de raadsman van appellante over de rechten van zijn cliënte. Geïntimeerde roept tevergeefs in dat van haar niet kan worden verwacht dat zij de beweringen van de raadsman van appellante slaafs voor waar zou aannemen. De aanspraak op het voorgebruik van de handelsnaam "Braco" en de historiek van de handelsuitbating werden immers op zodanige wijze uiteengezet en toegelicht dat geïntimeerde redelijkerwijze niet kan voorhouden dat zij niet van het voorgebruik op de hoogte had moeten zijn. De relevante gegevens en details werden aangereikt opdat geïntimeerde, indien zij dit nodig achtte, de nodige verificatie kon uitvoeren.

Wanneer geïntimeerde dan enkele maanden later plotseling en zonder medeweten van appellante een merkdepot verricht, handelt zij manifest te kwader trouw.

Het depot van het woordmerk "Bracco Belgium" dient te worden nietig verklaard op grond van de artikelen 4.6°, a) en 14.B.2° Benelux Merkenwet.

Hierdoor vervallen ook de aanspraken die geïntimeerde maakt op basis van haar merkrecht, zowel inzake stopzetting van het gebruik van de handelsnaam "Braco" als inzake schadevergoeding.

13. Geïntimeerde kan zich noch op een merk noch op een voorgebruik van handelsnaam beroepen ten aanzien van appellante zodat zij geen rechten kan doen gelden tegen het gebruik door appellante van de handelsnaam "Braco".

Het feit dat zij het bestanddeel "Bracco" eerder in haar vennootschapsnaam opnam dan dat appellante in haar vennootschapsnaam het bestanddeel "Braco" opnam, staat hieraan niet in de weg. Bij een conflict tussen een handelsnaam en een vennootschapsnaam geldt evenzeer het principe van de anterioriteit, die, zoals gezegd, toekomt aan appellante.

Ook uit het feit dat de familienaam van de rechtsvoorganger van geïntimeerde "Bracco" is, kan zij geen rechten putten om appellante een verbod van het gebruik "Braco" op te leggen. Appellante heeft het voorgebruik van de handelsnaam "Braco". Het gebruik van de benaming "Bracco" door geïntimeerde voor handelsdoeleinden houdt een risico van ver-

warring in in die mate zelfs dat dit risico zich thans heeft gerealiseerd en er effectieve verwarring is ontstaan.

14. Anderzijds voert geïntimeerde aan dat de bescherming waarop appellante als eerste gebruiker aanspraak maakt, beperkt moet blijven tot de regio Leuven, Diest, Hasselt en Tienen. Volgens geïntimeerde opereerde appellante nagenoeg uitsluitend in de regio Leuven, Diest, Hasselt en Tienen zodat er hoogstens binnen deze regio sprake kan zijn van naambekendheid. Appellante zou zich niet kunnen verzetten tegen verwarringstichting in het territorium alwaar zij geen bekendheid geniet, waaronder het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en het Waalse Gewest. Appellante zou dus niet kunnen verhinderen dat geïntimeerde de benaming "Bracco" gebruikt buiten genoemde regio en zeker niet binnen het Brussels Hoofdstedelijk Gewest en het Waalse Gewest.

Appellante erkent dat haar activiteiten zich aanvankelijk in hoofdzaak afspeelden in de regio Leuven, Diest, Hasselt en Tienen. Sinds 1998, hoewel op dat moment nog niet echt waarneembaar, zouden haar activiteiten zich geografisch hebben uitgebreid, vooral naar het Brusselse en het Antwerpse, ingevolge de ontwikkeling van de markt en het bedrijfsleven. Op basis van het eerder gebruik van de handelsnaam "Braco" en wegens de relatieve eenheid en verwevenheid van de Belgische markt, zou geïntimeerde deze territoriale uitbreiding moeten ondergaan. Derhalve zou aan geïntimeerde het verbod moeten worden opgelegd om de benaming "Bracco" nog te gebruiken op het hele Belgisch grondgebied.

Dit standpunt kan worden beaamd.

Appellante is de eerste gebruiker van de handelsnaam en verdient bescherming tegen de latere gebruiker.

Gelet op de aard van de activiteit die niet gebonden is aan een welbepaalde locatie doch die juist gekenmerkt wordt door interventies op uiteenlopende plaatsen en die bijgevolg onmogelijk op een geografisch precieze wijze kan worden omlijnd, en gelet op de tendens van de steeds voortschrijdende eenmaking van de markt en schaalvergroting van ondernemingen, kan in voorliggend geval niet worden gesteld dat de naambekendheid, en derhalve de bescherming, beperkt is tot een welbepaald geografisch gebied.

Door de evolutie op het niveau van het markt- en bedrijfsgebeuren en door de uitgevoerde activiteit die uit haar aard mobiliteit vereist, neemt uiteraard het risico op verwarringsgevaar toe, waartegen appellante, als eerste gebruiker van de handelsnaam, vermag op te komen.

In de gegeven omstandigheden zou een beperking tot een bepaalde regio overigens niet werkzaam zijn. Het valt niet in te zien hoe een opsplitsing van de territoria, hetgeen geïntimeerde in ondergeschikte orde nastreeft, kan worden gerijmd met de aard van de uitgeoefende activiteiten in kwestie.

Zowel in het conflict tussen de handelsnamen van beide partijen als in het conflict tussen de handelsnaam van appellante en de vennootschapsnaam van geïntimeerde kan appellante haar rechten op bescherming tegen verwarring laten gelden aangezien zij kan bogen op het eerste gebruik van de handelsnaam.

Om deze redenen:

(...)

Verklaart het hoger beroep van appellante ontvankelijk en gegrond,

Verklaart het hoger beroep van geïntimeerde ontvankelijk doch ongegrond,

Vernietigt de bestreden vonnissen behoudens in zoverre het de vordering van geïntimeerde heeft afgewezen, de vordering van appellante wegens tergend en roekeloos geding heeft afgewezen en de kosten heeft begroot,

Opnieuw beslissend voor het overige,

Verklaart de vordering van appellante ontvankelijk en gegrond,

Dienvolgens,

Legt aan geïntimeerde het verbod op om op het hele Belgisch grondgebied de benaming "Bracco" of iedere andere

hiermee overeenstemmende benaming op welke manier ook te gebruiken bij de verkoop, verhuring, aanbidding of promotie van haar diensten voor de activiteit van "ontstoppingsdienst, ledigen van septische putten, reinigen regenputten, rioolreiniging, afvoer van menselijke en industriële afvalstoffen, reiniging van verontreinigde bodem, reinigen en schoonspuiten van straten, paden, parkeerterreinen, enz., reinigen van gebouwen, desinfecteren en bestrijden van ongedierte, ruimen van bouwterreinen en installatie en onderhoud van centrale verwarmingssystemen", meer bepaald door vermelding ervan in haar administratie, fiscale en sociale documenten, alsook op publicitair gebied in welke vorm ook en via welk communicatiemedium dan ook, elektronische inbegrepen, onder verbeurte van een dwangsom van 500 euro per dag en per inbreuk, te rekenen vanaf de eerste van de tweede maand die volgt op deze waarin het arrest wordt betekend;

Verklaart het door geïntimeerde bij het Benelux Merkenbureau onder het registratienummer 0646885 en onder het depotnummer 0928919 op 16 december 1998 om 24.00 uur genomen depot van het woordmerk "Bracco Belgium" voor de warenklassen 37 en 42, dat werd gepubliceerd in oktober 1999, nietig.

Beveelt de doorhaling ervan door het Benelux Merkenbureau in het register van de ingeschreven merken.

(...)