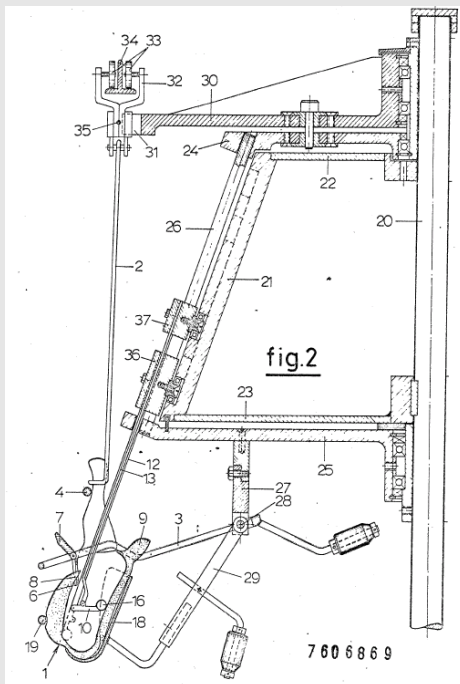


Hoge Raad, 27 januari 1989, Meyn v Stork



OCTROOIRECHT

Beschermingsomvang – wezen van de uitvinding

• dat het bij de vaststelling van de omvang van het door een octrooi gegeven uitsluitend recht niet aankomt op de letterlijke bewoordingen van het octrooischrift maar op datgene waarin naar het wezen van de zaak de geoctrooieerde uitvinding bestaat

Bij de beoordeling van deze klachten moet worden vooropgesteld dat het bij de vaststelling van de omvang van het door een octrooi gegeven uitsluitend recht niet aankomt op de letterlijke bewoordingen van het octrooischrift maar op datgene waarin naar het wezen van de zaak de geoctrooieerde uitvinding bestaat. Deze in de Nederlandse rechtspraak ontwikkelde opvatting kan ook na de inwerkingtreding van de Rijkswet van 12 januari 1977, Stb. 160, waarbij art. 30 lid 2 Rijksoctrooiwet is ingevoegd, tot uitgangspunt worden genomen, evenwel met inachtneming van het daarin vervatte voorschrift, inhoudende dat het uitsluitend recht "wordt bepaald door de inhoud van de conclusies van het octrooischrift, waarbij de beschrijving en de tekeningen dienen tot uitleg van die conclusies". Daarbij moet worden uitgegaan van de strekking van dit voorschrift, zoals deze blijkt uit de memorie van toelichting op de Rijkswet van 12 januari 1977 en de daarin vervatte verwijzing naar het interpretatief protocol bij het Europees Octrooioverdrag. Die strekking is, het midden te houden tussen twee uitersten (de "Angelsaksische" onderscheidenlijk de "Duitse" leer) en aldus, in de bewoordingen van het protocol, "a fair protection for the patentee" te combineren met "a reasonable degree of certainty for third parties".

Voor beperking beschermingsomvang door beperking in omschrijving vereist dat derde mag aannemen dat afstand van deel beschermingsomvang bedoeld werd

• dat derden (...) niet behoeven te begrijpen, kort gezegd, dat de beperking in de omschrijving van de inrichting in het octrooischrift niet is bedoeld als een beperking van de beschermingsomvang binnen het wezen.

Voorts moet worden aangenomen dat naar 's Hof's oordeel de kromlijnige beweging van de stang van het uithaalorgaan, zoals toegepast door Stork, het wezen van de uitvinding waarop aan Meyn octrooi is verleend niet raakt. (...). Het door het middel bestreden oordeel van het Hof (rov. 13, derde tot en met zesde zin) komt dan ook erop neer dat de beschermingsomvang van Meyns octrooi beperkter is dan uit het wezen van de uitvinding voortvloeit en wel omdat derden in de door het Hof in de vijfde zin van rov. 13 omschreven situatie niet behoeven te begrijpen, kort gezegd, dat de beperking in de omschrijving van de inrichting in het octrooischrift niet is bedoeld als een beperking van de beschermingsomvang.

• Bijzondere uitvoering in beschrijvende gedeelte van het octrooischrift ter aanduiding van de stand van de techniek

Die door het Hof in aanmerking genomen situatie wordt hierdoor gekarakteriseerd dat het octrooischrift een bijzonderheid van de uitvoering van de daarin omschreven inrichting vermeldt, waardoor die uitvoering zich onderscheidt van een andere uitvoering die naast een aan die omschrijving beantwoordende uitvoering is beschreven in een stuk (hier: octrooiaanvraag 71.00142) waarnaar, ter aanduiding van de stand van de techniek, kortweg wordt verwezen in het beschrijvende gedeelte van het octrooischrift.

• Voor beperking vereist dat voor derden goede grond bestaat, bijv. uit verleningsdossier, aan te nemen dat de aanvrager van het octrooi door de in het octrooischrift gebezigde formulering afstand heeft willen doen van een gedeelte van de bescherming waarop het octrooi naar het wezen van de geoctrooieerde uitvinding aanspraak geeft.

Anders dan het Hof heeft aangenomen, brengt echter ook in deze situatie de enkele beperking van de omschrijving in het octrooischrift tot de daarin beschreven uitvoering nog niet mee dat andere uitvoeringsvarianten buiten de bescherming vallen. Voor dit laatste is immers, voor zover hier van belang, nodig dat deskundige derden, wanneer zij zich rekenschap geven van het wezen van de geoctrooieerde uitvinding, zoals dit uit de conclusies van het octrooischrift in het licht van de beschrijving en de tekeningen naar voren komt, mogen aannemen dat de aanvrager van het octrooi door de in het octrooischrift gebezigde formulering afstand heeft willen doen van een gedeelte van de bescherming waarop het octrooi naar het wezen van de geoctrooieerde uitvinding aanspraak geeft. Deze derden zullen een zodanige afstand slechts mogen aannemen, indien daartoe, gelet op de inhoud van het octrooischrift in het licht van eventuele andere bekende gegevens, zoals de

ook voor hen kenbare gegevens uit het octrooiverleningsdossier, goede grond bestaat. Uit het voorgaande volgt dat het middel doel treft.

Vindplaatsen: BIE 1989, nr. 65; NJ 1989, 506, m.nt. Wichers Hoeth

Hoge Raad, 27 januari 1989

(Snijders, Bloembergen, Haak, Roelvink, Davids)

(...)

X. Meyn te Oostzaan, eiser tot cassatie, incidenteel verweerder, advocaat Mr T. Schaper te 's-Gravenhage, tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid Stork PMT BV te Boxmeer, verweester in cassatie, incidenteel eiseres, advocaat eerst: Mr J.A. van Arkel en Jhr Mr D.J. de Brauw, thans: Jhr Mr J.L.R.A. Huydecoper.

1. Het geding in feitelijke instanties

Verweester in cassatie, hierna te noemen Stork, heeft bij exploit van 19 jan. 1984 eiser tot cassatie, hierna te noemen Meyn, op verkorte termijn gedagvaard voor de Rb. te 's-Gravenhage en gevorderd de nietigverklaring van het [Nederlandse octrooi nr. 166.841](#).

Nadat Meyn tegen die vordering verweer had gevoerd, heeft Stork haar eis vermeerderd met de vordering dat de Rb. a. zal verklaren voor recht dat Stork geen inbreuk heeft gemaakt op het Nederlandse octrooi 166.841 en met name dat de uitvoering bedoeld in het vonnis d.d. 23 febr. 1984 en de uitvoeringen bedoeld in r.o. 3 sub 1 van het vonnis d.d. 26 april 1984 van de Pres. van de Rb. te 's-Hertogenbosch, niet onder de beschermingsomvang van genoemd octrooi vallen, en b. Meyn zal veroordelen om aan Stork te vergoeden de door Stork als gevolg van de onrechtmatige handelingen van Meyn en met name van Meyns in de akte van vermeerdering van eis omschreven handelingen, geleden en nog te lijden schade, op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet, met wettelijke rente.

Bij tussenvonnis van 30 nov. 1984 heeft de Rb. het beroep van Meyn op de onbevoegdheid van de Rb. om kennis te nemen van de vordering waarmee Stork haar eis heeft vermeerderd, verworpen en bij eindvonnis van 1 febr. 1985 heeft de Rb. het gevorderde afgewezen.

Tegen dit laatste vonnis heeft Stork hoger beroep ingesteld bij het Hof te 's-Gravenhage, waarna Meyn incidenteel hoger beroep heeft ingesteld.

Bij tussenarrest van 28 mei 1986 heeft het hof de zaak verwezen naar de rol van 3 juli 1986, opdat pp. zich schriftelijk kunnen uitlaten over de in dat arrest genoemde vragen. Bij eindarrest van 9 jan. 1987 heeft het hof het bestreden vonnis van 1 febr. 1985 voor zover daarbij is afgewezen de vordering tot nietigverklaring van het Nederlandse octrooi 166.841 bekrachtigd en dat vonnis voor het overige vernietigd, voorts verklaard voor recht dat Stork geen inbreuk heeft gemaakt op voornoemd octrooi en met name dat de uitvoering bedoeld in het vonnis d.d. 23 febr. 1984 van de Pres. van de Rb. te 's-Hertogenbosch en de uitvoeringen bedoeld in r.o. 3 sub 1 van het vonnis van 26 april 1984 van die

Pres. niet vallen onder de beschermingsomvang van dat octrooi, en tenslotte Meyn veroordeeld om aan Stork te vergoeden de door Stork geleden en nog te lijden schade als gevolg van de handelingen van Meyn genoemd in Storks akte tot vermeerdering van eis, nader op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet, vermeerderd met de wettelijke rente. De arresten van het hof zijn aan dit arrest gehecht.

2. Het geding in cassatie

Tegen het eindarrest van het hof heeft Meyn beroep in cassatie ingesteld, waarna Stork incidenteel beroep heeft ingesteld. De cassatiedagvaarding en de conclusie houdende het incidenteel beroep zijn aan dit arrest gehecht en maken daarvan deel uit. Pp. hebben over en weer geconcludeerd tot verwerping van de beroepen. De zaak is voor pp. toegelicht door hun advocaten.

De [conclusie van de A-G Asser](#) strekt tot vernietiging van het bestreden arrest op het principale beroep en tot verwijzing van de zaak naar een aangrenzend hof en tot verwerping van het incidentele beroep. (...)

3. Beoordeling van het middel in het principaal beroep.

3.1. Het principaal beroep betreft het oordeel van het Hof dat Stork geen inbreuk heeft gemaakt op het onder nummer 166.841 aan Meyn verleende Nederlands octrooi. Dit octrooi heeft, kort gezegd, betrekking op een inrichting voor het uithalen van slachtvogels, voorzien van een uithaalorgaan. In de omschrijving van die inrichting in de conclusies van het octrooischrift - voorafgaande aan de woorden "met het kenmerk" - wordt onder meer vermeld dat het uithaalorgaan is uitgevoerd als "een rechtlijnig heen en weer bewegende stang"; ook in de aan de conclusies voorafgaande beschrijving komen de even geciteerde woorden voor. Stork heeft ten processe het standpunt ingenomen dat de beschermingsomvang van het octrooi is beperkt tot inrichtingen waarin het uithaalorgaan is uitgevoerd als een rechtlijnig heen en weer bewegende stang. Dit standpunt is door het Hof als juist aanvaard. Hiertegen richt zich het middel.

3.2. Voor zover onderdeel 2 van het middel - onderdeel 1 is slechts een inleiding - erover klaagt dat het Hof buiten de rechtsstrijd van partijen is getreden, mist het feitelijke grondslag. Uit de stukken van het geding - onder meer punt 26 sub a van Storks memorie van grieven - blijkt immers dat Stork heeft aangevoerd dat Meyn op het tijdstip van indiening van de afgesplitste aanvraag welke tot de verlening van het octrooi heeft geleid, wist dat er een verschil werd gemaakt tussen een uithaalorgaan dat met een rechtlijnige beweging in de vogel wordt gebracht en een inrichting waarbij zulks met een kromlijnige beweging gebeurt, terwijl Stork zich blijkens de gedingstukken ook heeft beroepen op hetgeen uit Storks octrooiaanvraag 71.00142 aan Meyn bekend was of kon zijn.

3.3. De verder in onderdeel 2 en in de onderdelen 3 en 4 aangevoerde rechts- en motiveringsklachten lenen zich voor gezamenlijke behandeling. Zij komen erop neer dat het Hof bij de bepaling van de omvang van de door het octrooi gegeven bescherming van een onjuiste rechtsopvatting is uitgegaan, althans in zijn motivering

tekort is geschoten. Bij de beoordeling van deze klachten moet worden vooropgesteld dat het bij de vaststelling van de omvang van het door een octrooi gegeven uitsluitend recht niet aankomt op de letterlijke bewoordingen van het octrooischrift maar op datgene waarin naar het wezen van de zaak de geoctrooieerde uitvinding bestaat. Deze in de Nederlandse rechtspraak ontwikkelde opvatting kan ook na de inwerkingtreding van de Rijkswet van 12 januari 1977, Stb. 160, waarbij art. 30 lid 2 Rijksoctrooiwet is ingevoegd, tot uitgangspunt worden genomen, evenwel met inachtneming van het daarin vervatte voorschrift, inhoudende dat het uitsluitend recht "wordt bepaald door de inhoud van de conclusies van het octrooischrift, waarbij de beschrijving en de tekeningen dienen tot uitleg van die conclusies". Daarbij moet worden uitgegaan van de strekking van dit voorschrift, zoals deze blijkt uit de memorie van toelichting op de Rijkswet van 12 januari 1977 en de daarin vervatte verwijzing naar het interpretatief protocol bij het Europees Octrooiverdrag. Die strekking is, het midden te houden tussen twee uitersten (de "Angelsaksische" onderscheidenlijk de "Duitse" leer) en aldus, in de bewoordingen van het protocol, "a fair protection for the patentee" te combineren met "a reasonable degree of certainty for third parties".

3.4. Voorts moet worden aangenomen dat naar 's Hofs oordeel de kromlijnige beweging van de stang van het uithaalorgaan, zoals toegepast door Stork, het wezen van de uitvinding waarop aan Meyn octrooi is verleend niet raakt. Het Hof heeft immers in zijn rov. 13 uitdrukkelijk onderschreven het oordeel van de door de President van de Rechtbank te 's-Hertogenbosch benoemde deskundigen in hun tot de gedingstukken behorend rapport van januari 1984 (pagina 16), welk oordeel door het Hof verkort is weergegeven en in zijn volledige tekst op dit punt luidt: "Meyn heeft als octrooiaanvrager zowel in aanvraag 72.15768 als in de daarvan afgesplitste aanvraag 76.06869, waarop octrooi 166.841 is verleend, alleen over een rechtlijnige beweging gesproken, maar tijdens de verleningsprocedure voor de Nederlandse Octrooiraad is op geen enkele wijze gebleken dat deze beweging wezenlijk zou zijn ter onderscheiding van een gekromde beweging. Is een kromlijnige beweging wellicht beter dan een rechtlijnige beweging gezien de vorm van de holte in de vogels, dan moet men die kromlijnige beweging als een verbetering van de in het Nederlandse octrooischrift beschreven machine beschouwen, welke verbetering het wezen van de uitvinding: de kogelvormig uitgevoerde uiteinden van het verlengstuk, die in althans een belangrijk deel van hun ongeveer U-vormige baan beschadiging der vogels voorkomen, niet beroert." Het door het middel bestreden oordeel van het Hof (rov. 13, derde tot en met zesde zin) komt dan ook erop neer dat de beschermingsomvang van Meyns octrooi beperkter is dan uit het wezen van de uitvinding voortvloeit en wel omdat derden in de door het Hof in de vijfde zin van rov. 13 omschreven situatie niet behoeven te begrijpen, kort gezegd, dat de beperking in de omschrijving van de inrichting in het octrooischrift niet

is bedoeld als een beperking van de beschermingsomvang.

3.5. Die door het Hof in aanmerking genomen situatie wordt hierdoor gekarakteriseerd dat het octrooischrift een bijzonderheid van de uitvoering van de daarin omschreven inrichting vermeldt, waardoor die uitvoering zich onderscheidt van een andere uitvoering die naast een aan die omschrijving beantwoordende uitvoering is beschreven in een stuk (hier: octrooiaanvraag 71.00142) waarnaar, ter aanduiding van de stand van de techniek, kortweg wordt verwezen in het beschrijvende gedeelte van het octrooischrift. Anders dan het Hof heeft aangenomen, brengt echter ook in deze situatie de enkele beperking van de omschrijving in het octrooischrift tot de daarin beschreven uitvoering nog niet mee dat andere uitvoeringsvarianten buiten de bescherming vallen. Voor dit laatste is immers, voor zover hier van belang, nodig dat deskundige derden, wanneer zij zich rekenschap geven van het wezen van de geoctrooieerde uitvinding, zoals dit uit de conclusies van het octrooischrift in het licht van de beschrijving en de tekeningen naar voren komt, mogen aannemen dat de aanvrager van het octrooi door de in het octrooischrift gebezigde formulering afstand heeft willen doen van een gedeelte van de bescherming waarop het octrooi naar het wezen van de geoctrooieerde uitvinding aanspraak geeft. Deze derden zullen een zodanige afstand slechts mogen aannemen, indien daartoe, gelet op de inhoud van het octrooischrift in het licht van eventuele andere bekende gegevens, zoals de ook voor hen kenbare gegevens uit het octrooiverleningsdossier, goede grond bestaat. Uit het voorgaande volgt dat het middel doel treft.

4. Beoordeling van het middel in het incidenteel beroep

4.1. Het incidenteel beroep betreft de vordering van Stork tot nietigverklaring van het voormelde aan Meyn verleende octrooi. De Rechtbank heeft die vordering afgewezen en het Hof heeft de daartegen gerichte grieven verworpen.

4.2. De onderdelen 1 tot en met 11 van het middel klagen over de motivering waarmee het Hof de grieven I tot en met VI en X heeft verworpen. Deze grieven strekken alle ter bestrijding van het oordeel van de Rechtbank (rov. 7 van haar eindvonnis) dat de kogelvormige uitvoering van de uiteinden van het uithaalorgaan een betere oplossing biedt voor het "beschadigingsprobleem" dan de bestaande, alleen stompe, uitvoering van die uiteinden. Het in die grieven neergelegde standpunt van Stork dat de kogelvorm geen technisch voordeel heeft respectievelijk geen technische verbetering is, heeft het Hof blijkens rov. 3 van zijn - in cassatie niet bestreden - tussenarrest aldus opgevat "dat volgens Stork de kogelvorm geen andere functie en geen andere werking heeft dan de bekende vormen van het in conclusie 1 bedoelde uiteinde van het verlengstuk, anders gezegd: dat de bekende vormen en de kogelvorm hetzelfde "probleem" oplossen en wel op in wezen dezelfde wijze". Dat ook in rov. 5 van het bestreden eindarrest vermelde standpunt van Stork heeft het Hof behandeld in rov. 6 van dat arrest, waartegen de onderdelen 1-11 zich richten. Het in die

onderdelen gevoerde betoog treft geen doel omdat het langs de gedachtengang van het Hof heen gaat. Het Hof zag zich in het kader van de door Stork aangevoerde grieven en de daardoor afgebakende rechtsstrijd niet geplaatst voor de vraag op welke wijze of in welke mate de kogelvormige uitvoering een technisch voordeel oplevert ten opzichte van (elk der) reeds bekende uitvoeringen, noch voor de vraag of de vondst van de kogelvorm op zichzelf voldoende inventief is, maar - uitsluitend - voor de vraag of Stork terecht betoogt dat, anders dan de Octrooiraad bij de octrooiverlening heeft geoordeeld, de kogelvormige uitvoering geen technisch voordeel biedt boven de reeds bekende uitvoeringsvormen. Laatstbedoelde vraag, die van louter feitelijke aard is, is door het Hof ontkennend beantwoord met een begrijpelijke en toereikende motivering. De onderdelen falen derhalve.

4.3. Onderdeel 12 klaagt over onbegrijpelijkheid van 's Hof's rov. 8,9 en 10. Voor zover de klachten zich richten tegen rov. 8 en 9, missen zij doel omdat zij eraan voorbijzien dat het Hof in die overwegingen heeft vastgesteld dat de materie van het in het onderdeel genoemde "Auslegeschrift" niet behoort tot het vakgebied van hen die ter zake van inrichtingen als de geoctrooieerde deskundig zijn en dat niet is gesteld of gebleken dat een dergelijke deskundige op grond van zijn algemene kennis op de hoogte behoorde te zijn van dat document. De tegen rov. 10 gerichte klachten stuiten op het hiervoor onder 4.2 overwogene af voor zover zij uitgaan van de gegrondheid van de onderdelen 1-11. Voor het overige falen zij omdat het Hof kennelijk en in het licht van de gedingstukken niet onbegrijpelijk uit de omstandigheid dat de Octrooiraad octrooi heeft verleend voor de kogelvormige uitvoering, heeft afgeleid dat die uitvoeringsvorm naar het oordeel van de Octrooiraad ook ten opzichte van de vorm van het uiteinde van het uithaalorgaan zoals dit was beschreven in de voor de toenmalige stand der techniek maatgevende octrooiaanvraag 71.00142, voldoende inventief is. Het Hof heeft aldus geen onduidelijkheid laten bestaan over het "beeld" dat de Octrooiraad zich had gevormd. Ook dit onderdeel kan dus niet tot cassatie leiden.

5. Belissing

De Hoge Raad:

in het principaal beroep:

vernietigt het arrest van het Gerechtshof te 's-Gravenhage van 9 januari 1987 behoudens voor zover daarbij het vonnis van de Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage van 1 februari 1985 is bekrachtigd;

verwijst het geding naar dat Gerechtshof ter verdere behandeling en beslissing;

in het incidenteel beroep:

verwerpt het beroep;

in het principaal en het incidenteel beroep:

veroordeelt Stork in de kosten van het geding in cassatie, tot op deze uitspraak aan de zijde van Meyn begroot op f 536,85 aan verschotten en f 5500 voor salaris.

1. Inleiding

1.1. In cassatie dient het volgende tot uitgangspunt 1. .

1.1.1. Eiser in het principaal cassatieberoep — Meyn — is eigenaar en houder van het Nederlands octrooi nr. 166.841 — hierna door mij te noemen; het octrooi — waarvan de aanvraag geacht wordt te zijn ingediend op 22 nov. 1972. De conclusies van het octrooi luiden:

1. Inrichting voor het uithalen van slachtvogels, voorzien van een uithaalorgaan, dat via een opening tussen het borstbeen en de staart van een met de enkelgewrichten aan een haak opgehangen vogel in de vogel wordt gebracht en is uitgevoerd als een rechtlijnig heen en weer bewegende stang met een zwenkbaar uitgevoerd, van een wigvormige spleet voor het vastklemmen van de slokdarm van de vogel voorzien verlengstuk, dat bij het inbrengen van het uithaalorgaan in het verlengde van de stang ligt en bij het bereiken van de uiterste stand van de stang in de richting van de wervelkolom wordt omgeklapt, zodanig dat de slokdarm wordt vastgeklemd en het uiteinde van het verlengstuk op de ribben van de vogel wordt gedrukt, waarna het bij de teruggaande beweging van de stang langs de ribben van de vogel wordt getrokken, waarbij het de vogel met de rug op een tegendrukvlak drukt en de met de slokdarm verbonden ingewanden en de longen van de vogel meeneemt, met het kenmerk, dat het uiteinde van het verlengstuk (10) 2. stomp is uitgevoerd en wordt gevormd door twee kogels (1b), die aan weerszijden van de wigvormige spleet (15) zijn aangebracht.

2. Inrichting volgens conclusie 1, met het kenmerk, dat de stang bestaat uit twee naast elkaar aangebrachte, onderling evenwijdige staven (11, 12), waartussen een trekstang (13) voor het verplaatsen van het verlengstuk (10) vrij beweegbaar is opgenomen, waarbij het scharnierend met het verlengstuk (10) verbonden uiteinde van de trekstang (13) zodanig is uitgevoerd, dat de trekstang (13) in elke stand van het verlengstuk (10) steeds voor althans het grootste gedeelte van de lengte in het vlak van de beide staven (11, 12) ligt 3. .

1.1.2. Voor de toenmalige stand van de techniek wordt in het octrooischrift verwezen naar de ter inzage gelegde Nederlandse octrooiaanvraag 71000142 van Stork-Amsterdam NV, die eveneens een inrichting voor het uithalen van slachtvogels betreft 4. .

1.1.3. Verweerster in cassatie — Stork — heeft inrichtingen — genoemd de P 14 ?-machine 5. — voor het uithalen van slachtvogels vervaardigd en in het verkeer gebracht, althans ten verkoop aangeboden, welke voorzien zijn van een uithaalorgaan dat een uiteinde heeft dat stomp is uitgevoerd en wordt gevormd door twee kogels die aan weerszijden van een spleet zijn aangebracht 6. .

1.1.4. Na het hierna nog te noemen vonnis van de Pres. van de Rb. te 's-Hertogenbosch van 23 febr. 1984, waarbij werd vastgesteld dat deze machine viel onder de beschermingsomvang van het octrooi, heeft Stork die kogels afgevijsd, waarna twee 'varianten' ontstonden 7. .

Conclusie Advocaat-Generaal Asser

1.1.5. Het uithaalorgaan van Storks machine is verder uitgevoerd als een kromlijng heen en weer bewegende stang 8. .

1.2. Zoals ik hierboven al een paar keer terloops heb aangegeven hebben pp. in 1983–1984 voor de Pres. van de Bossche Rb. in k.g. over het onderhavige octrooi de degens gekruist 9. .

1.2.1. Het eerste k.g. werd door Meyn tegen Stork aanhangig gemaakt op grond van beweerde inbreuk door Stork met haar P 24 ?-machine op het octrooi. Nadat de Pres. bij vonnis van 1 juli 1983 drie deskundigen had benoemd en deze in januari 1984 hun rapport hadden uitgebracht waarin zij concludeerden 10. dat Storks machine valt binnen de beschermingsomvang van het octrooi, heeft de Pres. bij vonnis van 23 febr. 1984 Stork op straffe van een dwangsom verboden een inrichting voor het uithalen van slachtvogels, die valt binnen de beschermingsomvang van het Nederlands octrooi nr. 166.481 van eiser, in of voor haar bedrijf te vervaardigen, te gebruiken, in het verkeer te brengen of verder te verkopen, te verhuren, af te leveren of anderszins te verhandelen, dan wel voor een of ander aan te bieden of in voorraad te hebben .

1.2.2. Het tweede k.g. werd door Stork aangespannen o.m., kort gezegd, met het doel Meyn te doen verbieden het vonnis van 23 febr. 1984 te executeren op grond van octrooiïnbreuk door Stork met de hierboven genoemde door haar vervaardigde ‘varianten’ op het uithaalorgaan (de afgeslepen kogels). Nadat de Pres. een van de eerder benoemde deskundigen, zoals bepaald bij tussenvonnis van 26 april 1984, mondeling ter terechtzetting verslag had laten uitbrengen aangaande deze kwestie, heeft hij bij vonnis van 17 mei 1984 de desbetreffende vordering van Stork afgewezen.

1.3. Ik kom nu op de onderhavige procedure. Stork heeft Meyn bij inleidende dagvaarding van 19 jan. 1984 — het eerste k.g. in Den Bosch liep nog — in eerste aanleg voor de Haagse Rb. gedaagd met een vordering tot nietigverklaring van het octrooi. Tijdens de loop van het geding in eerste instantie heeft Stork, nadat de Pres. in het tweede k.g. eindvonnis had gewezen, haar eis vermeerderd met een verklaring voor recht dat, kort samengevat, Stork geen inbreuk heeft gemaakt op het octrooi en dat de uitvoeringen die inzet waren van de beide korte gedingen niet onder de beschermingsomvang van het octrooi vallen, alsmede met een vordering tot schadevergoeding.

1.4. Bij vonnis van 1 febr. 1985 heeft de Rb. de vorderingen van Stork afgewezen 11. . De Rb. oordeelde met betrekking tot de nietigverklaringsactie in r.o. 7 ‘ad 4a’ o.m. dat ‘het wezen van het aangevallen octrooi bestaat uit de kogelvorm van de uiteinden van het verlengstuk van het uithaalorgaan’ en onderschreef daarbij het standpunt van de in het eerste k.g. benoemde deskundigen dat het octrooi pretendeert de nadelen van de bekende stand der techniek op te heffen en dat die nadelen zijn terug te voeren tot het meer algemene probleem: ‘hoe kan ongewenste beschadiging van vogel en ingewanden worden voorkomen?’.

Met betrekking tot de inbreuk oordeelde de Rb. in r.o. 14 en 15 dat de verschillende uitvoeringen van de uiteinden van het verlengstuk van het uithaalorgaan, waarmee de machines van Stork waren uitgerust, vielen onder de beschermingsomvang van het octrooi.

1.5. Stork ging van dit vonnis in hoger beroep bij het Haagse Hof. Met betrekking tot de beslissing aangaande de vordering tot nietigverklaring van het octrooi stelde zij elf grieven voor en met betrekking tot de inbreukvordering drie. Meyn stelde van zijn kant incidenteel appel in met een grief.

1.6. Bij tussenarrest van 28 mei 1986 heeft het hof te kennen gegeven deskundige voorlichting te wensen alvorens te beslissen over de vordering tot nietigverklaring en ook de beslissing over de overige vorderingen tot na deskundigenbericht aan te houden. In verband met een en ander stelde het een drietal vragen aan pp. en verwees het de zaak voor de beantwoording daarvan naar de rol.

1.7. Na de aktewisseling van pp. achtte het hof echter bij zijn eindarrest van 9 jan. 1987 het niet meer opportuun deskundigenbericht in te winnen en besliste het over alle vorderingen zonder zodanig bericht. Voor wat betreft de gevorderde nietigverklaring bekrachtigde het hof het bestreden vonnis van de Rb. Voor het overige vernietigde het hof dat vonnis en verklaarde het voor recht dat Stork geen inbreuk heeft gemaakt op het octrooi en met name dat de uitvoering bedoeld in het k.g.-vonnis van 23 febr. 1984 en die als bedoeld in het k.g.-vonnis van 26 april 1984 niet onder de beschermingsomvang van het octrooi vallen. Voorts veroordeelde het hof Meyn tot schadevergoeding op te maken bij staat.

1.8. Meyn is van dit arrest tijdig in cassatie gekomen met een uit vier onderdelen opgebouwd middel. Bij conclusie van antwoord heeft Stork geconcludeerd tot verwerping van dit beroep en zelf incidenteel cassatieberoep ingesteld met een uit twaalf onderdelen bestaand middel. Meyn heeft geconcludeerd tot verwerping van het incidentele cassatieberoep, waarna pp. haar standpunt schriftelijk hebben toegelicht en van een dupliek hebben gediend. Vervolgens zijn de stukken overgelegd voor arrest.

2. Bespreking van het principale cassatiemiddel

2.1. Het middel richt zich tegen de r.o. 13 en 14 van het bestreden arrest. Daar behandelt het hof de grieven XII en XII van Stork, waaromtrent het hof in r.o. 12 overweegt dat zij o.m. de klacht inhouden

dat de Rb. heeft aangenomen dat Stork inbreuk heeft gemaakt op het onderhavige octrooi hoewel in de beschrijving en in conclusie 1 wordt gezegd dat het betreft een inrichting voorzien van een uithaalorgaan dat is uitgevoerd als eenrechtlijng heen en weer bewegende stang terwijl de desbetreffende inrichtingen van Stork zijn voorzien van een uithaalorgaan dat is uitgevoerd als een kromlijng heen en weer bewegende stang 12. .

2.2. In de tweede zin van r.o. 13 verenigt het hof zich met het in de eerste zin weergegeven oordeel van de deskundigen in het eerste k.g. dat de kromlijng beweging de uitvinding — kogelvormig uitgevoerd uiteinde dat beschadiging der vogels voorkomt — ‘niet beroert’.

Middelonderdeel 2 onderscheidt hier terecht twee beslissingen van het hof, te weten:

— a. ‘de uitvinding’ bestaat in het kogelvormig uitgevoerd uiteinde van het uithaalorgaan;

— b. de kromlijnige beweging van het uithaalorgaan in de machines van Stork ‘beroert’ niet ‘de uitvinding’.

2.3. De hier door het hof slechts gedeeltelijk geciteerde passage uit het deskundigenrapport luidt in haar geheel: Is een kromlijnige beweging wellicht beter dan een rechtljnige beweging gezien de vorm van de holte in de vogels, dan moet men die kromlijnige beweging als een verbetering van de in het Nederlandse octrooi-schrift 13. beschreven machine beschouwen, welke verbetering het wezen van de uitvinding: de kogelvormig uitgevoerde uiteinden van het verlengstuk, die in althans een belangrijk deel van hun ongeveer U-vormige baan beschadiging der vogels voorkomen, niet beroert.

2.4. Het valt op dat het hof de essentiële, door mij gecureverde woorden ‘het wezen van’ heeft weggelaten. Wat daarvan de reden is moet ik in het midden laten 14. , maar ik wil er in elk geval wèl van uitgaan dat het hof het wezen van de uitvinding met de deskundigen gelegen acht in de kogelvormig uitgevoerde uiteinden (van het verlengstuk van het uithaalorgaan) die beschadiging van de vogel voorkomen.

2.5. Nu hoef ik, lijkt me, niet meer aan te tonen dat naar vaste rechtspraak van Uw Raad het bij de vaststelling van de beschermingsomvang door de rechter gaat om de vraag wat het wezen van de geoctrooierde uitvinding is 15. .

2.6. Hoewel niet blijkt dat Uw Raad na 1977 is afgestapt van het criterium van het wezen van de geoctrooierde uitvinding 16. , wil ik toch, vooral omdat het me voor de beoordeling van 's hofs arrest van belang lijkt, enige aandacht besteden aan de vraag of het in 1977 in art. 30 Rijksoctrooiwet ingevoegde tweede lid luidende:

Het uitsluitend recht wordt bepaald door de inhoud van de conclusies van het octrooi-schrift, waarbij de beschrijving en de tekeningen dienen tot uitleg van die conclusies

aanleiding behoort te geven tot een wijziging van de genoemde rechtspraak.

2.7. Lezende wat hier staat zou men kunnen concluderen dat de bepaling ‘slechts’ de rechter opdraagt de beschermingsomvang vast te stellen op basis van de inhoud van de conclusies van het octrooi-schrift en een uitleg daarvan waarbij rekening wordt gehouden met de beschrijving 17. en de tekeningen. Dat de rechter aldus te werk diende te gaan was al voor 1977 uit de rechtspraak af te leiden 18. . Over de vraag welk criterium de rechter moet aanleggen bij het vaststellen van de beschermingsomvang lijkt de bepaling zich niet uit te laten.

2.8. Dwingt de tekst van deze bepaling dan ook niet tot een andere rechtspraak 19. , de interpretatieregel die in de m.v.t. bij het voorgesteld lid 2 van art. 30 Rijksoctrooiwet 20. wordt weergegeven geeft aanleiding tot discussie over genoemde vraag 21. . Duidelijkheids-

halve citeer ik de betrokken passage in de m.v.t. in haar geheel:

De tekst van deze bepaling zou aanleiding kunnen geven tot misverstanden. De ondergetekenden willen daarom als volgt de bedoeling van deze bepaling weergeven.

De bepaling mag niet aldus worden uitgelegd, als zou de beschermingsomvang van het octrooi worden bepaald door de letterlijke tekst van de conclusies, waarbij de beschrijving en de tekeningen alleen zouden mogen dienen om dubbelzinnigheden op te heffen, die de tekst van de conclusies zou kunnen oproepen. Zij mag echter ook niet worden uitgelegd in die zin, als zouden de conclusies alleen als richtlijn dienen en de bescherming zich ook mogen uitstrekken tot wat de octrooihouder, naar het oordeel van de deskundige die de beschrijving en tekeningen leest, zou hebben willen beschermen. De bepaling beoogt daarentegen tussen deze twee uitersten — wel als Angelsaksische onderscheidenlijk Duitse leer aangeduid — het midden te houden en zowel een redelijke bescherming aan de aanvrager te geven als rechtszekerheid aan derden.

Deze uitleg komt overeen met de tekst van een interpretatief protocol bij het Europees Octrooi-verdrag 22. , welk protocol bestanddeel van dat verdrag is. Dit verdrag bevat in zijn art. 69 letterlijk de tekst van art. 8 derde lid Verdrag van Straatsburg 23. . Bij de discussie over die bepaling bleken verschillen van opvatting te bestaan, die de regeringen niet hebben willen oplossen door een van het Verdrag van Straatsburg afwijkende tekst op te nemen, maar door een eensluidende interpretatie bij protocol vast te leggen.

Aangezien de Staten, die het Verdrag van Straatsburg hebben bekrachtigd (Ierland) of alleen nog maar hebben ondertekend (10 andere Staten) allen ook het Europees Octrooi-verdrag hebben ondertekend, zodat verwacht mag worden dat te zijner tijd de Staten, die partij zullen zijn bij het Verdrag van Straatsburg en het Europees Octrooi-verdrag in grote mate dezelfde zullen zijn, kan aan dit interpretatief protocol grote waarde voor de uitleg van het Verdrag van Straatsburg worden toegekend, hoewel het protocol formeel niet met dat verdrag samenhangt.

2.9. Belangwekkend en, naar ik meen, ook verduidelijkend is de volgende uiteenzetting in de m.v.t. bij de Rijkswet van 6 nov. 1986 tot goedkeuring van o.a. het Verdrag van Straatsburg, Stb. 624 24. , met betrekking tot art. 8 lid 3 van dit Verdrag:

Ten aanzien van de uitleg van de beschermingsomvang zijn er twee tegengestelde belangen: die van de octrooihouder en die van de gemeenschap die met het uitsluitend recht wordt geconfronteerd. De octrooihouder heeft er belang bij de beschermingsomvang van zijn octrooi zo ruim mogelijk uit te leggen om ook toepassingen van de uitvinding die bij de octrooiverlening nog niet voorzien konden worden voor anderen uit te sluiten. De gemeenschap, in de eerste plaats de concurrerende derden, zal in de uitoefening van een bedrijf zo min mogelijk door uitsluitende rechten wensen te worden gehinderd, en indien dit toch het geval is, op zo

voorspelbaar mogelijke wijze. De rechtsorde moet deze twee belangen in evenwicht houden.

Daarbij heeft in Duitsland geruime tijd een systeem van ruime uitleg van de beschermingsomvang gegolden, waarbij de belangen van de uitvinder voorop stonden. Daartegenover stond het Angelsaksische systeem, dat door bijna letterlijke interpretatie van de conclusies zware nadruk legde op de rechtszekerheid van derden. Met de omschrijving in het derde lid is beoogd min of meer een middenweg te formuleren: de beschermingsomvang wordt bepaald door de inhoud van de conclusies, doch de beschrijving en tekeningen dienen tot nadere interpretatie daarvan.

Hiermede zijn de onderscheidene interpretaties slechts zeer gedeeltelijk tot elkander gebracht. Een nadere poging daartoe is gedaan bij de totstandkoming van het Europees Octrooiverdrag. Aan art. 69 van dat Verdrag, waarvan het eerste lid letterlijk de tekst van art. 8 derde lid van het onderhavige Verdrag inhoudt, is een interpretatief protocol toegevoegd, dat poogt het midden te vinden tussen bovengenoemde uitersten.

Aangezien de Staten die het verdrag hebben bekrachtigd of ondertekend tevens het Europees Octrooiverdrag hebben ondertekend, kan aan dit interpretatief protocol grote waarde voor de uitleg van het onderhavige art. 8 derde lid worden toegekend, hoewel het protocol formeel niet met het Verdrag van Straatsburg samenhangt.

Ook de Rijsoctrooiwet (art. 30 tweede lid) is aan art. 8 derde lid aangepast 25. .

2.10. Uitgaande van wat het protocol bij art. 69 Europees Octrooiverdrag zegt over de interpretatie van het bepaalde in art. 69 Europees Octrooiverdrag en van wat op grond daarvan moet worden aangenomen met betrekking tot de uitleg van art. 8 lid 3 Verdrag van Straatsburg alsook van art. 30 lid 2 Rijsoctrooiwet, meen ik met de meeste auteurs 26. — en anders dan Pieren 27. en het Haagse Hof in zijn arrest van 9 dec. 1981 28. — dat de hierboven onder 2.6 geformuleerde vraag ontkennend moet worden beantwoord, althans in dier voege dat het criterium van het wezen van de geoctrooierde uitvinding niet op gespannen voet staat met een toepassing van art. 30 lid 2 Rijsoctrooiwet die past binnen het door het Verdrag van Straatsburg en het protocol van het Europees Octrooiverdrag bepaalde kader.

2.11. Wel dunkt me dat de rechter, misschien wat meer dan vroeger, aandacht zal hebben te schenken aan het belang van de — in de woorden van het protocol — aan derden te bieden ‘redelijke rechtszekerheid’ 29. . Hieraan kan dan in het bijzonder worden tegemoetgekomen doordat de rechter bij zijn oordeelsvorming over de vraag waarin het wezen van de geoctrooierde uitvinding is gelegen zich primair laat leiden door de conclusies, bezien in het licht van de verdere inhoud van het octrooischrift, zich daarbij terughoudend opstelt ten aanzien van het weginterpreteren van kenmerken 30. . Hiermee geef ik slechts accentverschillen aan. Het gaat om het wezen van de geoctrooierde uitvinding zoals ook Uw Raad in het genoemde arrest Tasseron/Philips van 1930 heeft overwogen 31. . De rechter dient er dan ook naar te

streven bij zijn uitleg van het octrooi al te zeer ‘verrassende’ interpretaties waar mogelijk te vermijden 32. . Als hij, om zo te zeggen, deze streek van het kompas houdt wordt, denk ik, de gewenste middenkoers tussen enerzijds de (schijnbaar) oeverloze oceaan van de interpretatievrijheid en anderzijds de klippen van de letterlijke uitleg bevaren (om nu eens een ander beeld te gebruiken dan de eeuwige verslindende Scylla en opslorpemde Charybdis).

2.12. Dit voert mij, na het wat lang uitgevallen intermezzo, terug naar 's hofs arrest. Het hof acht, als ik het arrest op dit punt goed lees, de beschermingsomvang beperkter dan uit het wezen van de uitvinding voortvloeit 33. . Dat blijkt uit wat het overweegt in de tweede zin vanaf ‘maar’ en de derde zin, waar het de nadruk legt op de uitvinding zoals die is geoctrooierd. Hiermee wordt de opmaat gegeven tot het in de volgende zinnen vervatte oordeel dat de beschermingsomvang van het octrooi is beperkt tot inrichtingen waarin het uithaalorgaan voorkomt met een rechtlijnig heen en weer bewegende stang.

2.13. 's Hofs oordeel is feitelijk 34. . Nu klaagt het middel er in zijn verschillende onderdelen over dat het oordeel berust op een onjuiste rechtsopvatting en onbegrijpelijk of onvoldoende gemotiveerd is.

2.14. Voorzover onderdeel 2 van het middel erover klaagt dat het hof buiten de rechtsstrijd van pp. is getreden faalt het. Stork had immers gesteld dat de beschermingsomvang van het octrooi door Meyn bewust was beperkt als door het hof aangenomen 35. .

2.15. Uitgangspunt bij de beoordeling van 's hofs beslissing in dezen moet zijn dat er in het algemeen gesproken aanleiding bestaat voor het aannemen van een beschermingsomvang die minder ver gaat dan uit het wezen van de geoctrooierde uitvinding voortvloeit, indien de aanvrager heeft afgezien van een verdergaande bescherming of indien de Octrooiraad een verdergaande bescherming heeft geweigerd 36. .

2.16. Telders merkt over de beperking van het terrein waarvoor het octrooi is verleend o.m. het volgende op 37.)

Eenzijds beschrijft het (octrooischrift; A.) een zekere gedachtengang, die tot een zeker resultaat (het uitgevonden voortbrengsel of de uitgevonden werkwijze) heeft geleid. Als zoodanig bevat het ‘de gegevens, om de uitgestrektheid van het nieuw ontdekte gebied in kaart te kunnen brengen’. Voor wat die functie van het octrooischrift betreft komt het juist op het gepubliceerde aan en spelen niet gepubliceerde stukken dus slechts een ondergeschikte rol (...).

Anderzijds trekt het octrooischrift ‘als wilsverklaring van den aanvrager, de grens, waar het nieuwe gebied, dat de aanvrager voor zich opeischt, begint. Wat blijkt niet te zijn verlengd valt buiten het octrooi’ (noot in BIE 1937, 112 38.). Voor wat die functie van het octrooischrift betreft zijn stukken, waaruit de begrenzing van het beschermde recht kan blijken, dus nog op andere wijze van belang. Het verleeningsdossier kan aan de publikatie des aanvragers niets toe doen, dús den omvang der hem toekomende bescherming niet uitbreiden (...). Maar indien het verleeningsdossier wordt overge-

legd en daaruit blijkt, hetzij dat de aanvrager zelf zekere materie buiten zijn octrooi heeft geplaatst, hetzij dat de Octrooiraad zulks heeft gedaan (...), dan staat daarmee vast, dat die materie niet in het geoctrooieerde is begrepen.

En Wichers Hoeth schrijft in zijn annotatie onder HR 10 okt. 1975, NJ 1976, 232 (Vulcanus/Raatjes), p. 651–652:

Wel valt buiten de bescherming datgene wat aanvrager of Octrooiraad uitdrukkelijk niet heeft willen beschermen maar dat moet dan ook — anders dan in het onderhavige geval — duidelijk blijken.

Van Oven 39. leert het in dezelfde zin:

Het komt inmiddels ook wel voor dat het beginsel van het wezen der uitvinding als richtsnoer voor de beschermings-omvang niet te handhaven is. Dit is met name het geval wanneer uit het octrooischrift blijkt dat de aanvrager — om hem moverende redenen — uitdrukkelijk van een of meer wèl aan het wezen der uitvinding beantwoordende toepassingsmogelijkheden heeft afstand gedaan, resp. dat de Octrooiraad — om welke reden dan ook — uitdrukkelijk een of meer der wèl aan het wezen der uitvinding beantwoordende toepassingsmogelijkheden van bescherming heeft uitgesloten. De rechter is alsdan uiteraard daaraan gebonden: men kan moeilijk het bedoelde beginsel beschouwen als een regel van ‘dwingend recht’, waarvan door de betrokkenen niet mag worden afgeweken 40.

2.17. In het licht hiervan zou ik in het algemeen willen opmerken dat een afstand van enige beschermingsomvang door de aanvrager niet te snel mag worden aangenomen als daarvan niet duidelijk blijkt. Ware het anders dan zou te zeer afbreuk worden gedaan aan het beginsel dat de beschermingsomvang wordt bepaald door het wezen van de geoctrooieerde uitvinding en zou de letterlijke betekenis van de conclusie zich te zeer op de voorgrond kunnen dringen.

2.18. Nu stelt het hof niet vast dat Meyn uitdrukkelijk heeft afgezien van een beschermingsomvang die zich mede uitstrekt over inrichtingen met een uithaalorgaan voorzien van een kromlijnijg heen en weer bewegende stang en evenmin dat de Octrooiraad een dergelijke beschermingsomvang had geweigerd. Het hof laat zelfs in het midden of Meyn, zoals deze bij pleidooi in hoger beroep heeft doen zeggen 41., een omissie heeft begaan door de conclusie na het nieuwheidsrapport waarin de aanvraag 71.000142 vermeld staat, niet aan te passen zodat ook inrichtingen met een uithaalorgaan uitgevoerd met een kromlijnijg heen en weer bewegende stang onder het octrooi zouden vallen. Het vindt — ik geef 's hofs overwegingen nu meer in eigen woorden weer — dat, waar het octrooi gegeven is voor een ‘categorie’ inrichtingen met een uithaalorgaan voorzien van een rechtlijnijg heen en weer bewegende stang en het enerzijds wel verwijst voor de stand van de techniek naar de aanvraag 71.000142 waarin mede een ‘categorie’ inrichtingen voorkomt met een uithaalorgaan met kromlijnijg heen en weer bewegende stang, maar anderzijds in ‘de omschrijving van de uitsluitende

rechten’, daarmee bedoelt het hof kennelijk de conclusies van het octrooi, die ‘categorie’ inrichtingen wordt ‘buitengesloten’, derden niet behoeven te begrijpen a. dat Meyn een dergelijke omissie heeft begaan, terwijl voor een beperking als genoemd ‘verschillende redenen kunnen bestaan’, en b. dat de beschermingsomvang zich ook uitstrekt tot inrichtingen met een uithaalorgaan voorzien van een kromlijnijg heen en weer bewegende stang.

2.19. Het hof legt aldus de nadruk op wat derden 42. uit het octrooischrift mogen opmaken en de inhoud van de zich in het verleningsdossier bevindende aanvraag 71.000142. Het blijkt zich daarbij enkel te baseren op de omstandigheid dat in de octrooiaanvraag 71.000142, waarnaar het octrooischrift verwijst als stand van de techniek, een inrichting als voorkomende in de conclusie van het octrooischrift wordt beschreven met een kromlijnijg heen en weer bewegende stang. Het octrooischrift zelf verwijst echter niet met zoveel woorden naar die inrichting 43. .

2.20. Ik zou menen dat de vraag die het hof te beantwoorden had niet was of derden mochten aannemen dat de beschermingsomvang van het octrooi beperkt was tot de daarin beschreven soort inrichting en zich niet behoefden af te vragen of Meyn per vergissing had nagelaten de conclusie aan te passen aan de uit aanvraag 71.000142 bekende inrichting met een kromlijnijg stand. De vraag was naar mijn mening of derden, gegeven het wezen van de geoctrooieerde uitvinding en de daaruit voortvloeiende beschermingsomvang mochten aannemen dat Meyn afstand had gedaan van een deel van die beschermingsomvang, te weten die welke zich uitstreckte over inrichtingen met een uithaalorgaan voorzien van een kromlijnijg heen en weer bewegende stang.

2.21. Moet, zoals ik van mening ben, 's hofs arrest zo worden gelezen dat het hof van de eerstgenoemde vraagstelling is uitgegaan dan heeft het hof m.i. blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting op het punt van de beperking van de beschermingsomvang die uit het wezen van de geoctrooieerde uitvinding voortvloeit.

2.22. Mocht het arrest anders gelezen moeten worden en wel in dier voege dat het hof zou hebben bedoeld dat Meyn van een verder gaande beschermingsomvang afstand heeft gedaan en dat derden ervan uit mochten gaan, dan meen ik dat nu, zoals ook de in het eerste k.g. benoemde deskundigen hebben gesignaleerd 44., op geen enkele wijze uit de stukken blijkt — ook niet uit het verleningsdossier, voorzover dat zich bij de stukken bevindt 45. — dat de thans door het hof aangenomen beperking enige rol heeft gespeeld tijdens de verleningsprocedure, het oordeel van het hof dat sprake was van een beperking van het octrooi tot inrichtingen met een rechtlijnijg heen en weer bewegende stang, althans dat derden van een dergelijke beperking mochten uitgaan, onbegrijpelijk is en in elk geval onvoldoende is gemotiveerd.

2.23. Op grond van het voorgaande meen ik dat het principale middel slaagt.

3. Bespreking van het incidenteel cassatiemiddel

3.1. Het middel richt zich met motiveringsklachten allereerst tegen r.o. 4 t/m 6 van 's hofs arrest.

3.2. Laat ik vooropstellen dat zoals hierboven al is betoogd, naar 's hofs oordeel het wezen van de geöctrooieerde uitvinding bestaat in het kogelvormig uitgevoerd uiteinde van het uithaalorgaan dat beschadiging van de vogels voorkomt, zie r.o. 13 en dat uit r.o. 4 naar voren komt dat het hof een kenmerkend verschil aanwezig heeft geacht tussen enerzijds het uiteinde van het uithaalorgaan in het octrooischrift en het — 'scherp' of 'stomp' genaamde — uiteinde van het uithaalorgaan dat is beschreven in de octrooiaanvraag 71.000142, welke de bekende stand van de techniek vormde.

3.3. De onderdelen 7–10, zoals toegelicht in de pleitnotities van de kant van Stork, missen dan ook feitelijke grondslag nu zij ervan uitgaan dat het hof niet heeft vastgesteld wat het wezen van de geöctrooieerde uitvinding is en de daarop gebaseerde beschermingsomvang van het octrooi.

3.4. In r.o. 3 van 's hofs tussenarrest van 28 mei 1986, waartegen het cassatiemiddel zich niet richt, heeft het hof de stelling van Stork — ook door het hof weergegeven in r.o. 5 van het eindarrest — dat de kogelvorm, genoemd in conclusie 1 van het octrooischrift 'geen technisch voordeel' heeft, 'geen technische verbetering' is, aldus verstaan,

dat volgens Stork de kogelvorm geen andere functie en geen andere werking heeft dan de bekende vormen van het in conclusie 1 bedoelde uiteinde van het verlengstuk, anders gezegd: dat de bekende vormen en de kogelvorm hetzelfde 'probleem' oplossen en wel op in wezen dezelfde wijze

en in r.o. 5 van zijn eindarrest heeft het hof geoordeeld dat op dat betoog betrekking hebben de grieven I t/m VI en X van Stork.

3.5. Het hof heeft hiermee aangegeven het door genoemde grieven bepaalde kader van dit onderdeel van het geschil. Daarover bevat het middel geen klachten.

3.6. Ter beantwoording van de aldus door de genoemde grieven aan de orde gestelde vraag of de kogelvorm geen technisch voordeel heeft of geen technische verbetering is ten opzichte van bekende vormen van het uiteinde van het verlengstuk van het uithaalorgaan, en in het bijzonder ten opzichte van het door Stork als 'stomp' gekwalificeerde uiteinde als beschreven in haar octrooiaanvraag 71.000142, heeft het hof in r.o. 6 beslist dat Storks betoog onaannemelijk was. Het wijst daarbij o.m. op een ongerijmdheid in het gedrag van Stork, nl. dat zij, hoewel zij meent dat de kogelvorm geen voordeel biedt boven de bekende stand van de techniek — en daarmee bedoelt het hof uiteraard ook: boven de 'stompe' vorm in haar octrooiaanvraag 71.000142 — niettemin die vorm is gaan toepassen, terwijl zij voor die tegenstelling geen deugdelijke verklaring biedt, en bovendien bereid is daarover te procederen in plaats van terug te vallen op de volgens haar even deugdelijke stand van de techniek.

3.7. Deze gedachtengang is duidelijk en begrijpelijk: Stork, die door haar eigen gedrag alles wat zij in rechte stelt ondergraaft, is er als degene die de vernietigings-

actie instelt en op wie dan ook de stelplicht rust aangaande het zich voordoen van een van de gronden voor vernietiging, niet in geslaagd de stellingen van Meyn te ontzenuwen. Het hof behoefde bij deze stand van zaken, daarnaast niet nog eens te onderzoeken of los daarvan de stellingen van Stork juist waren en de uitvinding uitvindingshoogte miste. Het mocht ervan uitgaan dat zij deze overeenkomstig de stellingen van Meyn in voldoende mate bezat.

3.8. Hierop lopen de middelonderdelen 2, 3, 4, 5, 6 en 11 tegen deze rechtsoverweging alle vast.

3.9. Onderdeel 12 richt zich in de eerste plaats tegen r.o. 8 en 9 van het arrest doch tevergeefs, want het ziet er aan voorbij dat het hof — kort samengevat — in r.o. 8 en 9 heeft vastgesteld dat het hier bedoelde 'Auslegeschrift' niet behoort tot het gebied van de techniek waarvan de geöctrooieerde inrichting deel uitmaakt en dat niet is gesteld of gebleken dat de vakman op het gebied van dergelijke inrichtingen op grond van zijn algemene kennis van dat Auslegeschrift op de hoogte behoorde te zijn.

3.10. In de tweede plaats richt het onderdeel klachten tegen r.o. 10 van het arrest. Voor een deel stranden die klachten op wat ik hierboven met betrekking tot de andere onderdelen heb betoogd. Voorts falen zij omdat het hof kennelijk en begrijpelijk uit de omstandigheid dat de Octrooiraad octrooi heeft verleend voor de kogelvorm heeft afgeleid, dat de Octrooiraad die vorm ook ten opzichte van de vorm — hoe ook omschreven, als 'scherp' of 'stomp' — van het in de octrooiaanvraag 71.000142 — welke aanvraag de stand van de techniek vormde waarop het hof hier doelt — voldoende inventief oordeelde. Het hof heeft aldus niet in het ongewisse gelaten welk 'beeld' de Octrooiraad zich in deze had gevormd.

3.11. Hiermee ben ik aan het einde van mijn betoog. De grote lengte ervan vindt voornamelijk haar oorzaak in de omstandigheid dat ik gaandeweg steeds meer plezier in deze voor mij niet alledaagse, maar fascinerende materie kreeg. Uw Raad wil mij dat wel vergeven.

3.12. Nu het principale beroep m.i. behoort te slagen kan het arrest niet in stand blijven en zal verwijzing moeten volgen. Het incidentele beroep behoort te worden verworpen. Ik bereik dan ook de volgende conclusie.

4. Conclusie

Deze strekt tot vernietiging van 's hofs arrest van 9 jan. 1987 op het principale beroep en verwijzing van de zaak naar een aangrenzend hof, en tot verwerping van het incidentele beroep.

Noten bij Conclusie A.-G.

1. Zie r.o. 2 van het door de Rb. in deze zaak gewezen vonnis en de andere door mij telkens nader te noemen bronnen.

2. De cijfers verwijzen naar de tekening in het octrooischrift, dat o.m. te vinden is als produktie 1 bij de in eerste aanleg door Stork genomen conclusie van eis tevens akte tot overlegging van produkties.

3. De cursiveringen zijn van mij; A.
4. Deze aanvraag is overgelegd als productie E bij conclusie van antwoord van Meyn in eerste aanleg.
5. Zie het tussen pp. gewezen en hierna nog te noemen vonnis van de Pres. van de Rb. te 's-Hertogenbosch van 1 juli 1983, r.o. 4.
6. In het dossier van Stork uit de eerste aanleg bevindt zich een enveloppe waarin een exemplaar van dit uithaalorgaan bevindt met een label 'uitvoering k.g.-vonnis d.d. 23 febr. 1984'.
7. In de in de vorige noot genoemde enveloppe bevinden zich exemplaren van deze varianten met een label waarop onderscheidenlijk is vermeld 'productie 1' en 'productie 2'.
8. Zie het rapport van januari 1984 van de door de Pres. van de Rb. te 's-Hertogenbosch bij vonnis van 1 juli 1983 benoemde deskundigen.
9. De stukken uit deze korte gedingen zijn, cfm. de aankondiging bij akte tot vermeerdering van eis van Stork in eerste aanleg, overgelegd in een ordner, bij het dossier van Meyn uit de eerste aanleg is dat stuk 10. Ik heb de voornaamste stukken in die ordner ten gerieve van Uw Raad van gele tabbladen voorzien.
10. Zie met name p. 17–18.
11. Ik ga nu verder voorbij aan het verzet van Meyn tegen de vermeerdering van eis en het beroep van Meyn op de onbevoegdheid van de Rb. terzake van de inbreukvorderingen. Beide zijn door de Rb. afgewezen en spelen verder geen rol meer.
12. Cursivering van mij; A.
13. Daarmee wordt bedoeld: het octrooi van Meyn.
14. Dat het Haagse Hof al eerder er blijk van gaf de term 'wezen der uitvinding' te willen vermijden blijkt uit wat daarover wordt opgemerkt door A.P. Pieroen in zijn recentelijk verschenen dissertatie *Beschermingsomvang van octrooiën in Nederland, Duitsland en Engeland*, 1988, nr. 504 e.v., p. 384 e.v.
15. Het standaardarrest in dezen is HR 20 juni 1930, NJ 1930, 1217 (m.nt. PS) (Tasseron/Philips). Zie verder de conclusie OM (Mr. Franx) vóór HR 10 juni 1983, NJ 1984, 32 (m.nt. LWH) (Pfizer/Pharmon), nr. 6, p. 128; de conclusie OM (Mr. Biegman-Hartogh) vóór HR 22 juni 1984, NJ 1985, 4 (m.nt. LWH) (Mast/Avabel), onder 8, p. 23 l.k.–r.k.; en verder het overzicht van de rechtspraak van Uw Raad bij Pieroen, nrs., 224–225, p. 173–175. Voor de literatuur verwijs ik naar het literatuuroverzicht dat Pieroen geeft in nrs. 151–183, p. 116–139. In het bijzonder noem ik hier het altijd nog belangrijke boek van Telders, *Nederlandsch octrooirecht*, 2e druk met medewerking van Croon, 1946, en verder de moderne handboeken: Van Nieuwenhoven Helbach, *Nederlands handels- en faillissementsrecht*, ?, *Industriële eigendom en mededingingsrecht*, 7e druk, 1983, nr. 261, p. 119, nr. 268, p. 122 en nr. 275, p. 126 (over de invloed van het in 1977 aan art. 30 Rijksoctrooiwet toegevoegde tweede lid); Drucker-Bodenhausen-Wichers Hoeth, *Kort begrip van het recht betreffende de intellectuele eigendom*, 6e druk, 1984, p. 33–34; Van Oven, *Handelsrecht*, 1981, nr. 171, p. 362–365.
16. Aldus Pieroen, nr. 499, p. 381; Brinkhof, *Legt de Nederlandse rechter octrooiën te ruim uit?*, in: BIE 1986, p. 141 l.k. onder 5 bij en in noot 3. Beiden wijzen op het hanteren van het begrip 'wezen van de uitvinding in HR 18 mei 1979, NJ 1979, 479 (m.nt. LWH) (Letraset/Mecanorma), p. 1505 l.k. eerste r.o., en HR NJ 1985, 4 (Mast/Avabel), onder 3.2, p. 20 l.k., tweede volle alinea aan het slot.
17. Dit is de beschrijving van de uitvinding, voorafgaande aan de conclusies, zie art. 22a lid 1 onder d en art. 22b Rijksoctrooiwet.
18. In deze zin Haardt. Het octrooirecht tussen 1952 en 1977, in: *Quid iuris* (Bundel 200 jaar 'Door tijd en vlijt', onder 9, sub a, p. 97; Van Nieuwenhoven Helbach, nr. 269, p. 123. Aldus ook de m.v.t. op de wijzigingswet van 1977, Hand. ? 1974–1975, 13209 (R 967), nr. 3, p. 49; zie ook ed. S & J 73-?, 1985, p. 143–144: 'Deze regel (het voorgestelde lid 2 van art. 30; A.) die vrijwel in overeenstemming is met de in het Koninkrijk gevestigde opvatting ...'. Zie verder uitvoerig, ook over de verhouding tussen de verschillende bestanddelen van een octrooischrift, Pieroen, nrs. 375–396, p. 294–307.
19. Aldus Van Nieuwenhoven Helbach, nr. 265, p. 126; in deze geest ook Van Oven, nr. 171, p. 365 en, als ik tussen de regels door lees, Drucker-Bodenhausen-Wichers Hoeth, p. 33.
20. P. 49. Zie ook S & J 73-?, p. 144–146.
21. Zie over die interpretatieregels en lid 2 van art. 30 Rijksoctrooiwet mijn ambtgenoot Franx in zijn genoemde conclusie voor het arrest NJ 1984, 32 (Pfizer/Pharmon); Van Nieuwenhoven Helbach, nrs. 274 en 275, p. 125–126; Drucker-Bodenhausen-Wichers Hoeth, p. 33; en uitvoerig Pieroen, nrs. 135–137, p. 105–108 over de geschiedenis van de totstandkoming van het tweede lid van art. 30 Rijksoctrooiwet; deel 3, hoofdstuk ??, nrs. 490–525, p. 375–404 over de invloed van de nieuwe bepaling. Zie verder Brinkhof in BIE 1986, p. 140–142; Van Nispen in zijn bespreking van Pieroens dissertatie in BIE 1988, p. 238–239.
22. Zie voor de authentieke teksten van het protocol (Frans, Engels en Duits) en de officiële Nederlandse vertaling Pieroen, p. 758–760. De Engelse tekst en de Nederlandse vertaling staan ook in S & J 73-?, p. 145–146. Zie voor de merendeels niet belangrijke tekstverschillen tussen wat hier in de m.v.t. wordt gezegd en de tekst van het protocol Pieroen, nr. 136, p. 107–108. Zie dezelfde auteur over art. 8 lid 3 Verdrag van Straatsburg, deel 2, hoofdstuk ?, nrs. 31–36, p. 28–33; over art. 69 en het bijbehorende protocol van het Europees Octrooioverdrag, hoofdstuk ?, nrs. 37–56, p. 34–50; en over beide verdragen verder hoofdstuk ?, nrs. 65–122, p. 59–93, waarvan in het bijzonder van belang zijn nrs. 94–108, p. 76–86 over het Verdrag van Straatsburg en het Europees Octrooioverdrag, en nrs. 115–122, p. 89–93 over de uniforme beschermingsomvang.
23. Dit verdrag is op 3 dec. 1987 voor het gehele Koninkrijk in werking getreden; zie Pieroen, nr. 144, p. 111–112. Art. 8 lid 3 luidt in de Nederlandse vertaling (Trb. 1964, 173): 'De omvang van de door het octrooi verleende bescherming wordt bepaald door de inhoud

van de conclusies. Niettemin dienen de beschrijving en de tekeningen om de conclusies te interpreteren'.

24. Hand. ? 1984–1985, 19130 (R 1294), nr. 3, p. 12–13.

25. Zie daarover Pieroen, nr. 144, p. 111–112.

In nr. 127, p. 102, verdedigt Pieroen dat art. 8 lid 3 Verdrag van Straatsburg directe werking heeft en dat de beschermingsomvang van Nederlandse octrooien niet langer aan de hand van art. 30 lid 2 Rijksoctrooiwet maar rechtstreeks aan de hand van art. 8 lid 3 Verdrag van Straatsburg moet worden bepaald. In nr. 145, p. 112–113, aansluitend aan de weergave van het in de tekst geciteerde gedeelte uit de m.v.t., merkt hij echter wel op: 'In de parlementaire stukken wordt gezwegen over de vraag of art. 8 lid 3 Verdrag van Straatsburg directe werking heeft. De wetgever lijkt impliciet aan te nemen dat een dergelijke werking ontbreekt, maar verzuimt daarbij de dan van belang zijnde vraag aan de orde te stellen of art. 30 lid 2 Rijksoctrooiwet in overeenstemming is met art. 8 lid 3 Verdrag van Straatsburg. Gezien de taalkundige discrepantie tussen 'inhoud' enerzijds en 'terms/teneur' (uit de authentieke Engelse c.q. Franse tekst; A.) anderzijds is deze laatste vraag stellig niet zonder belang'. Ik acht deze vraagstelling echter meer van academisch dan van praktisch belang, nu voor de Nederlandse rechter in elk geval duidelijk is dat zowel art. 30 lid 2 Rijksoctrooiwet als art. 8 lid 3 Verdrag van Straatsburg moeten worden uitgelegd aan de hand van wat het protocol bij art. 69 Europees Octrooioverdrag leert.

26. In deze zin o.m. Van Nieuwenhoven Helbach, nr. 275, p. 126; Van Oven, nr. 171, p. 365; Wichers Hoeth, in Drucker-Bodenhausen, p. 33–34 en annotatie onder HR 22 juni 1984, NJ 1985, 4; Brinkhof in BIE 1986, p. 141 l.k.–r.k. onder 5 en p. 143 r.k. onder 11.f; Hoyng, Reparerer in het octrooirecht, diss. KUB 1988, p. 109; zie voor een korte weergave van de verschillende standpunten ook Pieroen, nrs. 516–517, p. 395–398.

27. Nrs. 518–523, p. 398–403. Ook Sieders in BIE 1978, p. 197 en 203–204 is voorstander van een verandering van rechtspraak. Van Nispen in zijn bespreking van Pieroens dissertatie in BIE 1988, p. 238–239, kan zich wel in een enkel onderdeel van Pieroens opvatting delen (zie met name over het zorgvuldigheidsbeginsel onder 13, p. 239), maar heeft voor het overige dienaangaande twijfels.

28. NJ 1983, 110, BIE 1983, p. 352 (m.nt. Ph), zie r.o. 20, p. 381 l.k., waar het zich distantieert van de opmerking in de m.v.t. bij de wijzigingswet van 1977 dat het nieuwe lid 2 van art. 30 Rijksoctrooiwet 'vrijwel in overeenstemming is met de in het Koninkrijk gevestigde opvatting' en dit aanmerkt als 'niet meer dan een mening van de opstellers van die memorie'. Zie daarover Phaf onder de publikatie in BIE, p. 358; verder Pieroen, nr. 503, p. 383–384; en Brinkhof in BIE 1986, p. 141.

29. In de authentieke teksten van het protocol: 'un degré raisonnable de certitude aux tiers', 'a reasonable degree of certainty for third parties', 'ausreichende Rechtssicherheit für Dritte'.

30. Zie over dit weginterpreteren van kenmerken Pieroen, nr. 345, p. 265–266, nr. 348, p. 268 en nr. 354 e.v., p. 271 e.v. en als, in het licht van het debat van pp., het octrooischrift niet of onvoldoende duidelijk de vraag naar het wezen van de geoctrooide uitvinding beantwoordt, te rade gaat bij andere bronnen, waarvan dan uiteraard in de eerste plaats in aanmerking komt het voor derden openbare verleningsdossier (Zie over dit laatste de m.v.a. ? bij de wijzigingswet Rijksoctrooiwet 1977 (Hand. ? 1975–1976, 13209 (R 967), nr. 8, p. 7 ad art. 30, tweede lid), waar naar aanleiding van een vraag in het VV (stuk nr. 2.7, p. 4) of het gewenst werd geacht in dit lid de woorden 'en de tekeningen' te vervangen door 'de tekeningen en het verleningsdossier voor zover dit voor derden toegankelijk is', wordt opgemerkt: 'In de m.v.t. is uiteengezet hoe dit lid moet worden gelezen en dat deze uitleg overeenkomt met een interpretatief protocol bij het Europees Octrooioverdrag, waarin de bepaling van genoemd art. 8 derde lid ook voorkomt. Dit protocol is om de in de toelichting uiteengezette reden ook bepalend voor de uitleg van het bovengenoemd artikel van het Verdrag van Straatsburg. Het is daarom niet gewenst in de wettekst verandering aan te brengen. Dit neemt niet weg, dat de rechter uiteraard kennis kan nemen van het openbare gedeelte van het verleningsdossier en dat dit dossier, evenals allerlei andere feiten waarvan hij kennis krijgt, de wijze waarop hij de beschrijving en tekeningen zal lezen mede kan beïnvloeden'. Zie hierover Pieroen, nr. 137, p. 108. Over de hulpmiddelen die de rechter mag gebruiken bij de vaststelling van de beschermingsomvang van het octrooi zie men verder Pieroen, deel 3, hoofdstuk ?, nrs. 413–418, p. 320–325 en over het verleningsdossier in het bijzonder hoofdstuk ?, nrs. 466–474, p. 358–363. Het Haagse Hof overwoog in een arrest van 9 dec. 1981, NJ 1983, 110, BIE 1983, p. 352 (m.nt. Ph) r.o. 21, p. 381 r.k., dat van de zich oriënterende onderneemer als regel niet mag worden gevergd dat zij zich naast de octrooischriften ook nog eens verdiept in alle desbetreffende verleningsdossiers. Zie daarover verder Pieroen, nr. 471, p. 362, waar hij deze uitspraak relateert door te wijzen op een later arrest van het hof te kennen uit HR 11 mei 1984, NJ 1984, 597 (Van der Lely/Poot), p. 2067 r.k.–2069 l.k., waar in r.o. 5 het verleningsdossier wel degelijk wordt gehanteerd.

31. Zie daarover Van Nieuwenhoven Helbach, nr. 267, p. 122; Pieroen, nr. 345, p. 265–266; nrs. 348–349, p. 268–269.

32. Zie voor een voorbeeld van een m.i. wel erg verregaande uitleg het arrest van het hof in de Vulcanus/Raatjes-zaak te kennen uit HR 10 okt. 1975, NJ 1976, 232 (m.nt. LWH) en daarover, naar ik meen tenminste voor een deel terecht, zeer kritisch op grond van een grondige verkenning van het verleningsdossier Sieders in BIE 1978, p. 196–204. Zie over dit arrest verder Pieroen, nr. 362, p. 281–284; Brinkhof in BIE 1986, p. 142–143, die de kritiek van Sieders op het hof delen. Anders echter Hoyng, diss., p. 172, noot 22, die het hof in bescherming neemt.

33. Deze terminologie ontleen ik aan wat Uw Raad overweegt in het Vulcanus/Raatjes-arrest, NJ 1976, 232, p. 647 r.k., laatste volle alinea aan het slot.
34. Ik volsta met verwijzing naar de conclusie OM (Mr. Franx) vóór HR NJ 1984, 32 (Pfizer/Pharmon), onder 6, p. 128 r.k.–129 l.k. met rechtspraak en literatuur; zie voor literatuur ook de conclusie OM (Mr. Biegman-Hartogh) vóór HR NJ 1985, 4 (Mast/Avabel), onder 9 p. 23 r.k., waaraan ik toevoeg Pieroen, nr. 259, p. 200–202.
35. Zie de vindplaatsen genoemd door Mr. Huydecooper in zijn pro-forma-pleitnotities onder 19, p. 8–9.
36. Zie het arrest HR 19 febr. 1937, NJ 1937, 550 (m.nt. EMM); BIE 1937, 111 (Philips/Bell Telephone?); Drucker-Bodenhausen-Wichers Hoeth, p. 34; Van Nieuwenhoven Helbach, nr. 270; Van Oven, nr. 171, p. 364; Pieroen, nr. 348, p. 268–269; nrs. 354–369, p. 271–290.
37. Nr. 319, p. 349–350.
38. HR 19 febr. 1937 het derde Philips/Bell Telephone-arrest, zie hierboven noot 34.
39. Nr. 171, p. 364.
40. Hoyng, diss., p. 172, noot 22 lijkt zich ook op dit standpunt te stellen.
41. Zie daarover de schriftelijke toelichting van Mr. Schaper, onder 15, p. 16.
42. Vgl. de tekst van het protocol bij art. 69 Europees Octrooiverdrag.
43. Het octrooischrift noemt wel een aantal nadelen verbonden aan de uit die aanvraag bekende inrichting ‘van deze soort’, waarmee wordt bedoeld op de inrichting met de rechthoekig heen en weer bewegende stang die in het octrooischrift wordt beschreven, maar noemt nergens de inrichting met kromlijnige beweging.
44. P. 16 van hun rapport ‘Meyn heeft als octrooiaanvrager zowel in aanvraag 72.15768 als in de daarvan afgesplitste aanvraag 76.06869, waarop octrooi 166.841 is verleend, alleen over een rechthoekige beweging gesproken, maar tijdens de verleningsprocedure voor de Nederlandse Octrooiraad is op geen enkele wijze gebleken dat deze beweging wezenlijk zou zijn ter onderscheiding van een gekromde beweging’.
45. Zie de produkties A t/m D bij conclusie van antwoord in eerste aanleg.