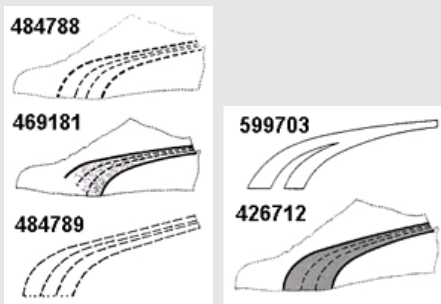


Hof Den Bosch, 13 november 2007, Puma v Ferro*Puma Avanti**Puma Sprint*Ferro ([boek9](#))**MERKENRECHT****Verval wegens niet-gebruik**

[Het oormerken van een partij Kamino-schoenen in een magazijn buiten de Benelux als bestemd voor de Benelux, het factureren van een partij Kamino-schoenen door een onderneming in Taiwan aan Puma AG en het op enig moment - zonder succes - aanbieden van Kamino-schoenen aan mogelijke afnemers is niet voldoende gebruik](#)

Het hof stelt voorop, gelet op onder meer [HvJ EG 11 maart 2003 inzake Ajax/Ansu](#) (IER 2003, nr. 31), dat van een merk een normaal gebruik wordt gemaakt wanneer het, overeenkomstig zijn voornaamste functie, dat wil zeggen het waarborgen van de identiteit van de oorsprong van waren of diensten waarvoor het is ingeschreven, wordt gebruikt - of daarmee een begin wordt gemaakt - teneinde voor die waren of diensten een afzet

te vinden of te behouden, met uitsluiting van symbolisch gebruik dat enkel ertoe strekt de aan het merk verbonden rechten te behouden. Getoetst aan dit criterium rechtvaardigen de handelingen waarop Puma zich in dit verband beroept, niet de conclusie dat in bedoelde periode in de Benelux een normaal gebruik is gemaakt van het beeldmerk zoals dit onder nummer IR 599703 is geregistreerd. Het oormerken van een partij Kamino-schoenen in een magazijn buiten de Benelux als bestemd voor de Benelux (genoemde prod. 28), het factureren van een partij Kamino-schoenen door een onderneming in Taiwan aan Puma AG (genoemde prod. 26) en het op enig moment - zonder succes - aanbieden van Kamino-schoenen aan mogelijke afnemers, zonder dat daarbij duidelijk is of en zo ja op welke wijze daarbij gebruik is gemaakt van het beeldmerk zoals het is geregistreerd, biedt voor het gestelde normale gebruik onvoldoende onderbouwing. Ook hetgeen Puma in dit verband verder naar voren heeft gebracht en aan producties heeft overgelegd biedt daarvoor een onvoldoende onderbouwing. Aan een bewijsopdracht op dit punt komt het hof bij deze stand van zaken niet toe.

Geen overeenstemming

[De combinatie van het gevorkte uiteinde aan de zool en de brede uitloop aan de hiel bij de schoenen van Ferro betekent in deze context een in het oog lopend verschil met de Formstrip zoals ingeschreven.](#)

Puma heeft met haar Formstrip, voor zover die blijkt uit de inschrijvingen IR 426712, IR 484788, IR 469181 en IR 484780, een sterke en eigen plaats onder de al dan niet als merk gebruikte applicaties en versieringen, maar niet meer dan dat. De bescherming die Puma geniet voor deze Formstrip strekt zich niet uit over alle andere min of meer vergelijkbare applicaties en versieringen. In het onderhavige geval vertoont de Formstrip van Puma, zoals ingeschreven, wezenlijke verschillen met de door Ferro op onder meer de DXXZ- en de Viscap-schoenen gebruikte tekens. De combinatie van het gevorkte uiteinde aan de zool en de brede uitloop aan de hiel bij de schoenen van Ferro betekent in deze context een in het oog lopend verschil met de Formstrip zoals ingeschreven. Dit verhindert naar het oordeel van het hof dat tussen het beeldmerk zoals het is ingeschreven en teken zoals het wordt gebruikt een zodanige mate van overeenstemming is dat daardoor gevaar voor verwarring bestaat zoals bedoeld in de bepaling die hier aan de orde is.

AUTEURSRECHT**Geen inbreukmakende vorm Ferro schoen – stijl**

[Geen auteursrecht op virtuele combinatieschoen bestaande uit Puma Avanti en Puma Sprint](#)

Uit de toelichting van Puma op deze grief blijkt dat haar bezwaar zich niet zozeer richt tegen de uitkomst van de vergelijking tussen de schoen van Ferro en de beide schoenen van Puma, maar tegen het feit dat de rechtbank de schoen van Ferro met beide schoenen afzonderlijk heeft vergeleken en niet met beide schoenen

gezaamenlijk. Dit bezwaar gaat evenwel niet op. Wanneer aanspraak wordt gemaakt op auteursrechtelijke bescherming betreft dat steeds een bepaald, specifiek werk, in dit geval de Puma Avanti en de Puma Sprint, en niet een virtuele, niet bestaande combinatie van beide. Die combinatieschoen bestaat niet in werkelijkheid en kan dus ook niet voor auteursrechtelijke bescherming in aanmerking komen. Vergelijking kan daarom alleen gebeuren tussen 1) de Puma Avanti en de schoen van Ferro en 2) de Puma Sprint en de schoen van Ferro. Op die wijze heeft de rechtbank de vergelijking uitgevoerd. Zowel met dit uitgangspunt als met de uitkomst van die vergelijking in het vonnis (r.o. 3.22 m.b.t. Puma Avanti en r.o. 3.23 m.b.t. Puma Sprint) kan het hof zich verenigen. De rechtbank heeft de vergelijking uitgevoerd met de DXXZ-schoen van Ferro. Voor de Viscap-schoen van Ferro die in hoger beroep aan de orde is gesteld, geldt geen andere uitkomst. Dat dit laatste anders zou zijn, is overigens ook niet gesteld. Voor bewijslevering als aangeboden is geen grond aanwezig.

SLAAFSE NABOOTSIING

Geen slaafse nabootsing

Zelfde omstandigheden als bij merken- en auteursrecht

De omstandigheden die Puma in dit verband naar voren brengt, betreffen in feite een verwijzing naar hetgeen zij bij de andere onderwerpen zonder succes heeft aangevoerd. Deze omstandigheden rechtvaardigen evenmin een beroep op slaafse nabootsing als grondslag voor de vorderingen die Puma heeft ingesteld

Vindplaatsen: LJN: [BB7921](#); IER 2008, nr. 22, p. 90, m.nt. Grosheide; BIE 2009, nr. 15, p. 48

Hof Den Bosch, 13 november 2007

(Brandenburg, Meulenbroek en Hofkes)
rolnr. C0501438/BR

sector civiel recht, vierde kamer, van 13 november 2007,
gewezen in de zaak van:

1. de vennootschap naar vreemd recht PUMA A.G. RUDOLF DASSLER SPORT, gevestigd te Herzogenaurach (Duitsland),
2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid PUMA BENELUX BV, gevestigd te Leusden,

appellanten in het principaal appel bij exploit van dagvaarding van 13 september 2005,
geïntimeerden in het incidenteel appel,
procureur: mr. B.M. Lips,
tegen:

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid FERRO FOOTWEAR BV, gevestigd te Nieuwkuijk,
geïntimeerde in het principaal appel bij gemeld exploit,
appellante in het incidenteel appel,
procureur: mr. L.R.G.M. Spronken,

op het hoger beroep van het door de rechtbank Breda gewezen [vonnis van 15 juni 2005](#) tussen appellanten - in enkelvoud Puma - als eiseressen in conventie, verweersters in reconventie en geïntimeerde - Ferro - als gedaagde in conventie, eiseres in reconventie.

1. Het geding in eerste aanleg

(zaaknr. 108069/HA ZA 02-760) Voor het geding in eerste aanleg verwijst het hof naar voormeld vonnis.

2. Het geding in hoger beroep

2.1 Puma is van dit vonnis tijdig in hoger beroep gekomen. Bij memorie van grieven heeft Puma onder overlegging van twee producties (prod. A en B) zes grieven aangevoerd en geconcludeerd tot vernietiging van het vonnis waarvan beroep en, kort gezegd, tot toewijzing van haar vorderingen en tot afwijzing van de reconventionele vordering van Ferro. Ter griffie heeft Puma drie schoenen gedeponereerd (prod. C).

2.2 Bij memorie van antwoord tevens houdende incidenteel appel heeft Ferro onder overlegging van vier producties (nrs. 13-16) de grieven van Puma bestreden, in het incidenteel appel ??n grief aangevoerd en geconcludeerd tot het alsnog toewijzen van haar reconventionele vordering tot schadevergoeding en voor het overige tot bekrachtiging van het vonnis.

2.3 Bij memorie van antwoord in incidenteel appel heeft Puma de grief van Ferro bestreden en geconcludeerd tot bekrachtiging van de afwijzing van de desbetreffende vordering.

2.4 Ferro heeft nog een akte genomen, Puma heeft afgezien van antwoordakte.

2.5 Partijen hebben daarna de gedingstukken overgelegd en uitspraak gevraagd.

3. De gronden van het hoger beroep

In het principaal appel en in het incidenteel appel

Voor de inhoud van de grieven verwijst het hof naar de desbetreffende memories.

4. De beoordeling

In het principaal appel en in het incidenteel appel

4.1 De vaststelling van de feiten in het vonnis waarvan beroep onder 3.6 is niet bestreden, zodat het hof ook in hoger beroep hiervan uitgaat. Kortheidshalve verwijst het hof naar deze weergave van de feiten en naar de daarbij opgenomen afbeeldingen van de merkinschrijvingen en de vier in eerste aanleg gedeponereerde schoenen. In hoger beroep zijn hiervan gedeponereerd de Puma Sprint en de Puma Avanti (in zwart/wit i.p.v. rood/wit). De overige twee afgebeelde schoenen, de Puma Kamino en de DXXZ van Ferro, zijn in hoger beroep niet gedeponereerd. De derde schoen die in hoger beroep is gedeponereerd, is de Viscap van Ferro, waarvan in eerste aanleg, in een andere kleurstelling, afbeeldingen zijn overgelegd (prod. 1 cva/cve, prod. 10 cvr/cva).

4.2 Het gaat in deze zaak, kort samengevat, om het volgende.

a) Appellante sub 1, Puma AG, is houdster van vier internationale registraties van een beeldmerk bestaande uit een golvende applicatie voor op de zijkant van een (sport)schoen die van boven aan de hiel (smal) naar de zool ter hoogte van de bal van de voet (breed) uitloopt en die onderverdeeld is in drie banen van gelijke breedte. Het betreft hier IR 426712, IR 484788, IR 469181

en IR 484789 voor onder meer de Benelux in het bijzonder voor schoenen, waaronder sportschoenen en vrijetijdsschoenen. Deze merken zijn bekend onder de verzamelnaam Puma Formstrips.

b) Appellante sub 2, Puma Benelux, is licentiehoudster van deze internationale merkregistraties.

c) Puma AG is daarnaast houdster van de internationale registratie van een beeldmerk bestaande uit een golvende applicatie die van boven aan de hiel (smal) naar de zool ter hoogte van de bal van de voet (breed) uitloopt in twee banen met een inkeping in het midden. Deze laat zich als 'gevoekt' omschrijven. Dit betreft IR 599703 d.d. 10 maart 1993 voor onder meer de Benelux en voor onder meer schoenen.

d) Puma brengt sedert de jaren 1970-1980 de schoenen Puma Sprint en Puma Avanti, zoals ter griffie gedeponeerd, op de markt.

e) Puma produceert de schoen Puma Kamino die van een gevorkte applicatie is voorzien.

f) Ferro produceert en brengt op de markt een sportschoen, zoals ter griffie gedeponeerd, onder de namen (onder andere) Viscap, Dxxz, Wams en Trend One. Deze schoen is voorzien van een applicatie die van het gehele hielstuk (breed) naar de zool ter hoogte van de bal van de voet (breed) 'gevoekt' uitloopt in twee banen met een inkeping in het midden.

g) Puma heeft bij een van de afnemers van Ferro beslag doen leggen op een partij Viscap-schoenen.

4.3 In deze procedure vordert Puma in conventie, kort gezegd, beëindiging van inbreuk op haar merkrechten en/of auteursrecht dan wel slaafse nabootsing door Ferro, met nevenvorderingen. In reconventie vordert Ferro, kort gezegd, vervallenverklaring met doorhaling van IR 599703, een bericht dat zij geen inbreuk maakt, opheffing van het beslag op de Viscap-schoenen en schadevergoeding.

4.4 Bij het vonnis waarvan beroep heeft de rechtbank in conventie de vorderingen van Puma afgewezen en in reconventie de vorderingen met betrekking tot IR 599703 en de opheffing van het beslag toegewezen en de vorderingen voor het overige afgewezen. De grieven van Puma in het principaal appel richten zich tegen de afwijzing van haar vorderingen en de toewijzing van de reconventionele vordering inzake IR 599703. In het incidenteel appel komt Ferro op tegen de afwijzing van haar vordering tot schadevergoeding.

Bevoegdheid

4.5 Gelet op het bepaalde in artikel 4.6 van de Beneluxverdrag inzake de Intellectuele Eigendom (BVIE) stelt het hof ambtshalve vast dat in eerste aanleg de rechtbank Breda en daarmee in hoger beroep dit hof bevoegd is van de vorderingen voor zover gebaseerd op het merkenrecht kennis te nemen.

Merkrecht

4.6 Grief I in het principaal appel betreft de vraag of het merkrecht van Puma in de Benelux op de gevorkte applicatie voortvloeiende uit IR 599703 al dan niet door niet-gebruik is vervallen. In haar toelichting op deze grief betwist Puma niet dat dit merkrecht aanvankelijk door niet-gebruik in de Benelux was vervallen, maar voert aan dat het merkrecht is hersteld door 'Hei-

lung in de zin van artikel 14,C lid 1 BMW (thans 2.27 lid 2 BVIE). Aan het einde van de zomer van 2004, derhalve in de periode voorafgaande aan drie maanden vóór de vordering tot vervallenverklaring op 2 maart 2005, is het gebruik van het merk hervat doordat in die periode de levering van de schoen Puma Kamino na de nodige voorbereiding van start is gegaan. Daartoe is in het centrale magazijn van Puma AG in Duitsland een partij Puma Kamino voor Puma Benelux geoormerkt. De aantallen schoenen die hiermee gemoeid waren, 4900 paar in juni 2004 verkocht (prod. 26 pleidooi eerste aanleg) en 1994 paar in februari 2005 in voorraad (prod. 28 pleidooi eerste aanleg), tonen volgens Puma aan dat het niet om gebruik met het oog op 'Heilung' ging. Dat het magazijn niet binnen de Benelux is gevestigd, doet volgens Puma niet terzake. Dat geldt volgens haar ook voor het feit dat de schoen Puma Kamino nog niet voor de detaillisten beschikbaar was.

4.7 Ferro wijst erop dat in de Benelux geen enkele schoen van Puma is verkocht met het beeldmerk zoals onder nummer IR 599703 geregistreerd. Voor schoenen met dat merk is geen enkele reclame gemaakt, terwijl de Kamino-schoenen die op internet zijn te vinden een dichte formstrip vertonen, en niet een open gevorkte strip zoals geregistreerd. Uit de door Puma overgelegde bescheiden blijkt nergens dat sprake is geweest van enig gebruik in de Benelux van het beeldmerk zoals geregistreerd. Het feit dat daarin over Kamino-schoenen wordt gesproken betekent niet dat sprake is van levering van schoenen die zijn voorzien van het beeldmerk van IR 599703.

4.8 Het hof stelt voorop, gelet op onder meer [HvJ EG 11 maart 2003 inzake Ajax/Ansul](#) (IER 2003, nr. 31), dat van een merk een normaal gebruik wordt gemaakt wanneer het, overeenkomstig zijn voornaamste functie, dat wil zeggen het waarborgen van de identiteit van de oorsprong van waren of diensten waarvoor het is ingeschreven, wordt gebruikt - of daarmee een begin wordt gemaakt - teneinde voor die waren of diensten een afzet te vinden of te behouden, met uitsluiting van symbolisch gebruik dat enkel ertoe strekt de aan het merk verbonden rechten te behouden.

4.9 Getoetst aan dit criterium rechtvaardigen de handelingen waarop Puma zich in dit verband beroept, niet de conclusie dat in bedoelde periode in de Benelux een normaal gebruik is gemaakt van het beeldmerk zoals dit onder nummer IR 599703 is geregistreerd. Het oormerken van een partij Kamino-schoenen in een magazijn buiten de Benelux als bestemd voor de Benelux (genoemde prod. 28), het factureren van een partij Kamino-schoenen door een onderneming in Taiwan aan Puma AG (genoemde prod. 26) en het op enig moment ? zonder succes ? aanbieden van Kamino-schoenen aan mogelijke afnemers, zonder dat daarbij duidelijk is of en zo ja op welke wijze daarbij gebruik is gemaakt van het beeldmerk zoals het is geregistreerd, biedt voor het gestelde normale gebruik onvoldoende onderbouwing. Ook hetgeen Puma in dit verband verder naar voren heeft gebracht en aan producties heeft overgelegd biedt daarvoor een onvoldoende onderbou-

wing. Aan een bewijsopdracht op dit punt komt het hof bij deze stand van zaken niet toe.

4.10 De consequentie hiervan is dat het hof met de rechtbank van oordeel is dat het merkrecht voor de Benelux voor IR 599703 is vervallen zodat deze inschrijving in zoverre doorgehaald dient te worden en Puma zich niet met vrucht op deze merkinschrijving kan beroepen. Grief I in het principaal appel wordt verworpen.

4.11 Puma doet een beroep op artikel 13,A lid 1 aanhef en onder a. BMW (thans artikel 2.20 lid 1 aanhef en onder a. BVIE). Dit beroep is door de rechtbank verworpen; hierop heeft grief II in het principaal appel betrekking. Bij deze bepaling gaat het om een teken dat gelijk is aan het merk en dat in het economisch verkeer wordt gebruikt voor dezelfde waren of diensten als die waarvoor het merk is ingeschreven.

4.12 In haar toelichting op grief II voert Puma aan dat de applicatie die door Ferro op onder meer de Viscap-schoenen wordt toegepast, gelijk is aan het beeldmerk van IR 599703. Of dat zo is, kan in het midden blijven nu Puma zich niet op deze inschrijving kan beroepen. Ten aanzien van de overige vier inschrijvingen (IR 426712, IR 484788, IR 469181 en IR 484780) is het hof met de rechtbank van oordeel dat deze beeldmerken duidelijk afwijken van het door Ferro toegepaste teken. Voor bewijslevering als aangeboden ziet het hof geen grond. Deze grief wordt verworpen.

4.13 Puma doet verder een beroep op artikel 13,A lid 1 aanhef en onder b. BMW (thans artikel 2.20 lid 1 aanhef en onder b. BVIE). Dit beroep is door de rechtbank verworpen; hierop heeft grief II in het principaal appel betrekking. Bij deze bepaling gaat het om een teken dat gelijk is of overeenstemt met het merk en in het economisch verkeer gebruikt wordt voor dezelfde of soortgelijke waren of diensten, indien daardoor bij het publiek verwarring kan ontstaan, inhoudende het gevaar van associatie met het merk.

4.14 De rechtbank heeft in het vonnis onder 3.15 enkele uitgangspunten geformuleerd voor de beoordeling van het beroep op deze bepaling. Hiertegen zijn geen grieven gericht, zodat ook het hof deze uitgangspunten zal hanteren. Van overeenstemming in de zin van deze bepaling tussen de merken van Puma en het door Ferro gebruikte teken is sprake wanneer, mede gezien de omstandigheden van het geval, merk en teken, globaal beoordeeld naar de totaalindruk die beide maken visueel of begripsmatig, zodanige gelijkenis vertonen dat daardoor de mogelijkheid bestaat dat bij het in aanmerking komende publiek verwarring wordt gewekt tussen het merk en het teken, dan wel de indruk wordt gewekt dat enig verband bestaat tussen de rechthebbende op het merk en de gebruiker van het teken. In dit geval gaat het om de vergelijking van de beeldmerken van Puma zoals opgenomen in IR 426712, IR 484788, IR 469181 en IR 484780 en de door Ferro toegepaste applicatie op onder meer de DXXZ-schoen zoals in eerste aanleg gedeponneerd en de Viscap-schoen zoals in hoger beroep gedeponneerd. De door Ferro op de verschillende schoenen toegepaste applicaties komen in grote lijnen onderling overeen.

4.15 Puma heeft in haar toelichting op deze grief onder meer benadrukt dat het bij haar merken, verder aangeduid als Formstrip, gaat om een sterk en bekend merk, dat vanwege de grote onderscheidende kracht en wereldwijde bekendheid een ruime bescherming geniet. Door Ferro is op zich niet bestreden dat de Formstrip beschouwd dient te worden als een bekend merk, zodat het hof daarvan zal uitgaan, maar wel dat Puma daardoor een monopolie zou kunnen verkrijgen op iedere gekromd lijnenspel op de zijkant van schoenen.

4.16 Wat dit laatste betreft, overweegt het hof het volgende. Door Ferro is in eerste aanleg met een aantal voorbeelden aangetoond dat in de markt tal van sport- en vrijetijdsschoenen voorhanden zijn die aan de zijkant een of andere vorm van golvende of gekromde versiering vertonen (prod. 2 cvd/cvr). Door Puma is dit op zich niet bestreden. De omstandigheid dat dit soort applicaties of versieringen op dit soort schoenen min of meer gebruikelijk of in ieder geval wijdverbreid is, dient naar het oordeel van het hof bij de beoordeling te worden betrokken. Puma heeft met haar Formstrip, voor zover die blijkt uit de inschrijvingen IR 426712, IR 484788, IR 469181 en IR 484780, een sterke en eigen plaats onder de al dan niet als merk gebruikte applicaties en versieringen, maar niet meer dan dat. De bescherming die Puma geniet voor deze Formstrip strekt zich niet uit over alle andere min of meer vergelijkbare applicaties en versieringen. In het onderhavige geval vertoont de Formstrip van Puma, zoals ingeschreven, wezenlijke verschillen met de door Ferro op onder meer de DXXZ- en de Viscap-schoenen gebruikte tekens. De combinatie van het gevorkte uiteinde aan de zool en de brede uitloop aan de hiel bij de schoenen van Ferro betekent in deze context een in het oog lopend verschil met de Formstrip zoals ingeschreven. Dit verhindert naar het oordeel van het hof dat tussen het beeldmerk zoals het is ingeschreven en teken zoals het wordt gebruikt een zodanige mate van overeenstemming is dat daardoor gevaar voor verwarring bestaat zoals bedoeld in de bepaling die hier aan de orde is. Hierop strandt het beroep van Puma op deze bepaling, zodat de overige in dit verband aangevoerde omstandigheden geen afzonderlijke bespreking behoeven. Aan bewijslevering als aangeboden komt het hof bij deze stand van zaken niet toe. Grief III in het principaal appel wordt verworpen.

4.17 Puma doet verder een beroep op artikel 13,A lid 1 aanhef en onder c. en d. BMW (thans artikel 2.20 lid 1 aanhef en onder c. en d. BVIE). Dit beroep is door de rechtbank verworpen; hierop heeft grief IV in het principaal appel betrekking. In deze bepalingen gaat het om bepaalde vormen van gebruik van een teken waardoor, zonder geldige reden, ongerechtvaardigd voordeel wordt getrokken uit of afbreuk wordt gedaan aan het onderscheidend vermogen van het merk. In haar toelichting op deze grief stelt Puma zich op het standpunt dat daarvan evident sprake is.

4.18 Het hof kan Puma hierin niet volgen. In aanmerking genomen hetgeen hiervoor is overwogen over het voorkomen van allerlei applicaties en versieringen op sport- en vrijetijdsschoenen en over het wezenlijke ver-

schil tussen het merk zoals ingeschreven en het teken zoals gebruikt, heeft Puma haar beroep op deze bepalingen op ontoereikende wijze met concrete feiten onderbouwd. Reeds hierom faalt dit beroep, zodat ook voor bewijslevering als aangeboden geen grond bestaat. Grief IV in het principaal appel wordt verworpen.

Auteursrecht

4.19 In eerste aanleg heeft Puma aan haar vordering op basis van het auteursrecht ten grondslag gelegd de stelling dat de schoen van Ferro zoals toen ter griffie gedeponereerd (de in het vonnis afgebeelde DXXZ-schoen) inbreuk maakt op de Puma Sprint en de Puma Avanti. In hoger beroep legt Puma aan deze vordering ten grondslag dat het de Viscap-schoen van Ferro is die inbreuk maakt. Dat leidt het hof af uit het feit dat deze schoen in de memorie van grieven van Puma is afgebeeld en vermeld (punt 62) en in hoger beroep is gedeponereerd.

4.20 De rechtbank is ervan uitgegaan dat de Puma Avanti en de Puma Sprint elk zijn aan te merken als een nieuw oorspronkelijk werk dat het stempel van de maker draagt, en daarmee elk in aanmerking komen voor auteursrechtelijke bescherming. Vervolgens heeft de rechtbank geoordeeld dat voor elk van beide schoenen geldt dat de schoen van Ferro daarop geen inbreuk maakt op de grond dat de totaalindruk van de vergeleken schoenen een andere is.

4.21 Ferro betwist dat de Puma Avanti en de Puma Sprint voor auteursrechtelijke bescherming in aanmerking komen. Volgens haar zijn beide schoenen opgebouwd uit destijds reeds bestaande stijlelementen die afzonderlijk noch in onderlinge samenhang auteursrechtelijk beschermd zijn. In zoverre is sprake van een incidentele grief. Deze kwestie behoeft evenwel niet afzonderlijk behandeld te worden, aangezien ook indien de Puma Avanti en de Puma Sprint in aanmerking komen voor auteursrechtelijke bescherming, dit niet leidt tot toewijzing van de daarop gebaseerde vordering van Puma. De reden hiervoor is de volgende.

4.22 Uit de toelichting van Puma op deze grief blijkt dat haar bezwaar zich niet zozeer richt tegen de uitkomst van de vergelijking tussen de schoen van Ferro en de beide schoenen van Puma, maar tegen het feit dat de rechtbank de schoen van Ferro met beide schoenen afzonderlijk heeft vergeleken en niet met beide schoenen gezamenlijk. Dit bezwaar gaat evenwel niet op. Wanneer aanspraak wordt gemaakt op auteursrechtelijke bescherming betreft dat steeds een bepaald, specifiek werk, in dit geval de Puma Avanti en de Puma Sprint, en niet een virtuele, niet bestaande combinatie van beide. Die combinatieschoen bestaat niet in werkelijkheid en kan dus ook niet voor auteursrechtelijke bescherming in aanmerking komen. Vergelijking kan daarom alleen gebeuren tussen 1) de Puma Avanti en de schoen van Ferro en 2) de Puma Sprint en de schoen van Ferro. Op die wijze heeft de rechtbank de vergelijking uitgevoerd. Zowel met dit uitgangspunt als met de uitkomst van die vergelijking in het vonnis (r.o. 3.22 m.b.t. Puma Avanti en r.o. 3.23 m.b.t. Puma Sprint) kan het hof zich verenigen. De rechtbank heeft de vergelijking uitgevoerd met de

DXXZ-schoen van Ferro. Voor de Viscap-schoen van Ferro die in hoger beroep aan de orde is gesteld, geldt geen andere uitkomst. Dat dit laatste anders zou zijn, is overigens ook niet gesteld. Voor bewijslevering als aangeboden is geen grond aanwezig. De conclusie is dat grief V in het principaal appel wordt verworpen.

Slaafse nabootsing

4.23 Puma baseert haar vordering ten slotte op de stelling dat sprake is van slaafse nabootsing aan de zijde van Ferro. Grief VI in het principaal appel richt zich tegen de verwerping van deze grondslag. De omstandigheden die Puma in dit verband naar voren brengt, betreffen in feite een verwijzing naar hetgeen zij bij de andere onderwerpen zonder succes heeft aangevoerd. Deze omstandigheden rechtvaardigen evenmin een beroep op slaafse nabootsing als grondslag voor de vorderingen die Puma heeft ingesteld. Voor bewijs als aangeboden is geen grond. Deze grief wordt verworpen.

Beslag

4.24 Van de reconventionele vorderingen van Ferro heeft de rechtbank onder meer de vordering tot schadevergoeding afgewezen. Hiertegen richt zich de grief van Ferro in het incidenteel appel. Volgens Ferro heeft zij schade geleden doordat Puma ten onrechte beslag heeft gelegd onder Piet Kerkhof, afnemer van de door Ferro verkochte schoenen. Volgens Ferro is de omzetting door Piet Kerkhof voor haar rekening gebracht en heeft deze afnemer niet meer bijbesteld. Ook zijn als gevolg van de ruchtbaarheid die Puma aan de beslaglegging had gegeven door andere afnemers orders geannuleerd en zijn geen verdere bestellingen meer geplaatst. Een en ander heeft tot schade geleid waarvoor Puma aansprakelijk is, aldus Ferro.

4.25 Puma heeft deze stellingen van Ferro gemotiveerd betwist. Volgens Puma is er met betrekking tot het onder Piet Kerkhof gelegde beslag en hetgeen daarover in de publiciteit is gekomen geen sprake van enig onrechtmatig handelen jegens Ferro. Ook overigens is volgens Puma niet voldaan aan de vereisten voor toewijzing van deze vordering.

4.26 Naar het oordeel van het hof heeft Ferro haar vordering tegenover de gemotiveerde betwisting daarvan door Puma onvoldoende onderbouwd met feitelijke gegevens die een verband kunnen leggen tussen enerzijds als jegens Ferro onrechtmatig te beschouwen handelen van Puma en anderzijds door Ferro als gevolg daarvan geleden schade. Daarmee heeft Ferro met betrekking tot dit onderdeel van haar vordering niet aan haar stelling voldaan, zodat haar in algemene termen gestelde bewijsaanbod als niet relevant gepasseerd wordt. De incidentele grief van Ferro wordt verworpen.

Slotsom

4.27 Nu alle grieven zijn verworpen, zal het vonnis waarvan beroep worden bekrachtigd. In het principaal is Puma de in het ongelijk gestelde partij, zodat zij in de kosten daarvan wordt veroordeeld. Voor het incidenteel appel geldt dat voor Ferro.

5. De uitspraak

Het hof:

In het principaal appel en in het incidenteel appel

bekrachtigt het vonnis waarvan beroep;
veroordeelt Puma in de kosten van het principaal appel,
tot op deze uitspraak aan de zijde van Ferro begroot op
€291,= aan verschotten en op ? 894,= aan salaris pro-
cureur;
veroordeelt Ferro in de kosten van het incidenteel ap-
pel, tot op deze uitspraak aan de zijde van Puma
begroot op €447,= aan salaris procureur;
verklaart deze proceskostenveroordelingen uitvoerbaar
bij voorraad.
Dit arrest is gewezen door mrs. Brandenburg, Meulen-
broek en Hofkes en uitgesproken door de rolraadsheer
ter openbare terechtzitting van dit hof op 13 november
2007.
