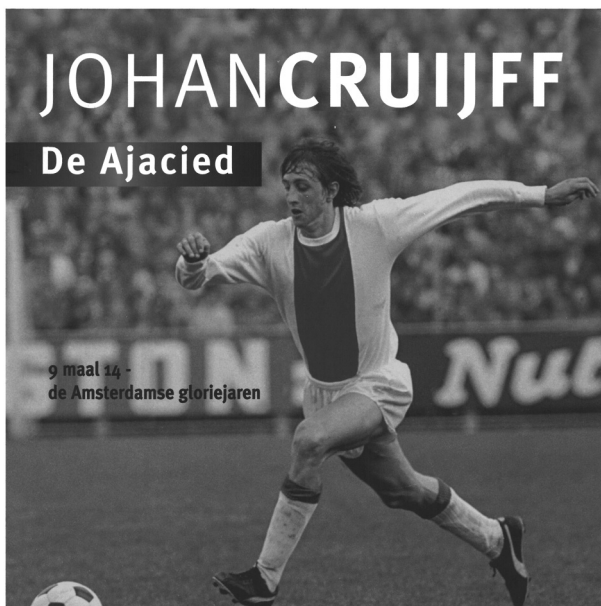


bescherming en kan artikel 21 Aw uit de Auteurswet worden geschrapt. Artikel 25a Aw (over nabestaanden) blijft dan alleen gelden ten aanzien van de in opdracht vervaardigde portretten (artikelen 19-20 Aw). Voordeel is dat voor het portret niet langer een andere regeling geldt dan voor andere persoonskenmerken als de naam en de stem. Het komt uiteindelijk neer op herkenbaarheid, zodat de definitie van wat wel of (net) niet een portret is, – zoals bij look-a-likes – van minder belang is. De volgende stappen in de ontwikkeling van dit recht zullen vooral moeten worden gezet op het gebied van de exploitatie en duur daarvan en de herkenbaarheidstest. Alleen de wetgever (lieft in EU verband) kan dit recht voor wat betreft de commerciële belangen verheffen tot een overdraagbaar recht, maar zover is het nog lang niet omdat eerst nog heel wat noten moeten worden gekraakt.<sup>38</sup> Een voor de praktijk belangrijke stap zou kunnen zijn dat de Hoge Raad terugkomt op zijn – voor de internationale praktijk lastige – beslissing in het *Elvis Presley*-arrest<sup>39</sup> dat na de dood van de geportretteerde de (exclusieve) licentienemer geen actie kan instellen tegen de ongeautoriseerde portretgebruiker omdat die volgens artikel 21 Aw alleen toekomt aan de in artikel 25a Aw genoemde ‘nabestaanden’ (dus niet erfgenamen of licentienemers).<sup>40</sup> Na afschaffing van artikel 21 Aw kan deze stap makkelijk worden gezet.

De praktijk zal moeten uitwijzen of er een wijziging in de jurisprudentie zal optreden ten aanzien van casus 3), het gebruik van portretten van niet-bekende personen door de media die niet vallen onder wat het EHRM noemt ‘the “sensationalist” press or in “romance” magazines, which generally aim to satisfy the public’s curiosity regarding the details of a person’s strictly private life.’ Zoals gezegd, verwacht ik dat dat wel zal meevallen.



38 Vgl. *From Privacy Toward a New Intellectual Property Right in Persona*, 1996, hoofdstuk 8.

39 HR 24 februari 1989, NJ 1989, 701 m.nt. L. Wichers Hoeth (*Elvis Presley I*).

40 Zie over de erfgenamen: D.W.F. Verkade, ‘De dood in de commerciële portretrechtspot’, in: D.J.G. Visser e.a., red., *Commerciële Portretrecht*, (2009) p. 91.

## Nr. 2 Rijneke/Stichting Rotterdam Media Fonds

Rechtbank Rotterdam 13 november 2013, zaaknummer/rolnummer: 373220 / HA ZA 11-523 (mr. E.J. Rutten)

Nu [...] evident is dat RMF niet kan voldoen aan de verplichting zich in te spannen voor distributie van de Film zonder deze te vervelvoudigen en openbaar te maken, moet X geacht worden stilzwijgend een licentie aan RMF te hebben verleend. Daarvoor is te meer aanleiding omdat in het Reglement is opgenomen dat Kort Rotterdams het bekendheid geven aan Rotterdamse filmmakers als doel heeft.

Vonnis van 13 november 2013 in de zaak van

Ricky Rijneke, wonende te Rotterdam, eiseres in conventie, verweerder in reconventie, advocaat mr. P.J.M. Steinhauser te Amsterdam,

tegen

de stichting Stichting Rotterdam Media Fonds, gevestigd te Rotterdam, gedaagde in conventie, eiseres in reconventie, advocaat mr. B.J.V. Lukaszewicz te Amsterdam.

Partijen zullen hierna ‘Rijneke’ en ‘RMF’ genoemd worden.

### 1. De procedure

1.1 Het verloop van de procedure blijkt uit:

[...]

1.2 Ten slotte is vonnis bepaald.

### 2. De feiten

Als enerzijds gesteld en anderzijds erkend dan wel niet of onvoldoende gemotiveerd weersproken, gelet ook op de in zoverre niet betwiste inhoud van de in het geding gebrachte producties, staat tussen partijen – voor zover van belang – het volgende vast:

2.1. Rijneke exploiteert een audiovisueel productiebedrijf onder de naam ‘Werkstad Producties’. Zij is filmproducente.

2.2. RMF (voorheen genaamd Rotterdams Fonds voor de Film en audiovisuele media (RFF)) heeft tot doel facilitaire en financiële steun te bieden voor het ontwikkelen en tot stand brengen van uiteenlopende mediaproducties die geheel of gedeeltelijk in de regio Rotterdam worden geproduceerd en een duidelijk Rotterdams stempel dragen. RMF heeft haar activiteiten inmiddels gestaakt.

2.3. In 2006 is RMF gestart met het project Kort Rotterdams. Dit project is gericht op training van een aantal producenten, regisseurs en scenarioschrijvers en begeleiding en ontwikkeling van de productie van korte bioscoopfilms. Het doel is onder meer bekendheid te geven aan Rotterdamse filmmakers op festivals, tv en in de bioscoop. RMF stelt daartoe jaarlijks aan vijf jonge filmmakers een lening van € 39.500,- ter beschikking voor het maken van een korte (bioscoop)film van vijf à zeven minuten. De geselecteerde filmmakers nemen op kosten van RMF deel aan een workshop onder leiding van professionals uit de filmindustrie. De gerealiseerde films gaan op het Internationaal Film Festival Rotterdam in première.

2.4. Rijneke heeft zich in 2006 met haar eerste filmproject ‘Wing, the fish that talked back’ (hierna: de Film) ingeschreven voor de editie Kort Rotterdams 2006. Zij is geselecteerd voor deelname.

2.5. RMF en Werkstad Producties hebben op 25 augustus 2006 in een ‘Leningsovereenkomst Kort Rotterdams 2006’ (hierna; de Leningsovereenkomst), hun wederzijdse rechten en plichten vast-

gelegd. Werkstad Producties wordt in de Leningsovereenkomst Deelnemer genoemd. In die overeenkomst is – voor zover thans van belang – het volgende bepaald;

#### OVERWEGENDE

[...]

dat RFF bereid is aan Deelnemer financiële steun ten bedrage van € 39.500,- beschikbaar te stellen onder de hierna volgende voorwaarden.

#### KOMEN OVEREEN ALS VOLGT:

##### 1. DEFINITIES

[...]

'Exploitatieperiode' betekent de periode die begint op de datum dat de Productieperiode geëindigd is en die eindigt (i) op de datum dat de Financiële ondersteuning en eventuele bijkomende rente en kosten volledig zal zijn terugbetaald of (ii) een eerdere door RFF schriftelijk bevestigde datum.

[...]

'Opbrengsten' betekent een eventueel positief saldo uit [...] alle opbrengsten die voortvloeien uit de exploitatie, in weke vorm dan ook, van de Productie en producties die daarvan zijn afgeleid (bijvoorbeeld een remake of een televisieserie), zowel binnen als buiten Nederland.

[...]

##### 2. FINANCIËLE ONDERSTEUNING

(A) Financiële ondersteuning: Onder de voorwaarden opgenomen in de Overeenkomst, zal RFF aan Deelnemer de Financiële lening verstrekken en zal Deelnemer de Financiële lening aanvaarden.

[...]

##### 5. EXPLOITATIE

(A) Exploitatie van de Productie zal plaatsvinden in de exploitatieperiode. Het RFF zal in goed overleg met Deelnemer adviezen geven en indien nodig inspanningen leveren voor de nationale en internationale distributie van de Productie. [...]

(B) RFF verdeelt de inkomsten – na aftrek van eventuele commissies van sales agent – als volgt:

(a) - 50% aan RFF tot het totaal van de door RFF verleende Financiële ondersteuning is terug betaald; - 50% aan de Deelnemer

Na de terugbetaling van het volledige bedrag gesteld in de Leningsovereenkomst worden de resterende gelden opgevat als netto-inkomsten en worden als volgt verdeeld:

(b) - 100% aan de Deelnemer

##### 6. VERKLARINGEN EN GARANTIES

[...]

(F) Deelnemer verklaart:

- dat er geen andere afspraken zijn op de Opbrengsten dan die blijken uit de aan RFF overgelegde Begroting;
- geen overeenkomsten aan te zullen gaan die deze Overeenkomst met RFF nadelig beïnvloeden, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van RFF;
- geen andere overeenkomsten aan te gaan voor exploitatie van de Productie, zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van RFF;

[...]

##### 7. VERBINTENISSEN VAN DEELNEMER

Deelnemer verplicht zich, zolang ingevolge de Overeenkomst nog enige verplichting jegens RFF bestaat, de navolgende verbintenissen te zullen nakomen.

[...]

(F) Vereisten inzake exploitatiefase:

(a) Deelnemer zal overeenkomsten met betrekking tot de exploitatie van de film, waaronder begrepen maar niet beperkt tot de distributieovereenkomst en eventuele overeenkomst met een sales agent, ter goedkeuring vooraf aan RFF voorleggen;

(b) Bij het voltooien van de Productie zal Deelnemer aan RFF ter beschikking stellen:

- een videoband van de verloningskopie van de Productie;
- een volledige set van het publiciteitsmateriaal van de Productie;
- al hetgeen ter gezamenlijke of afzonderlijke promotie van het Product wenselijk is.

##### 8. OPEISING

(A) Vervroegd opeisen: RFF kan het uitstaande saldo van de Financiële ondersteuning geheel of gedeeltelijk vervroegd opeisen, onmiddellijk en zonder voorafgaande ingebrekestelling, indien zich één of meerdere van de volgende gevallen ten aanzien van Deelnemer voordoen:

[...]

(b) niet nakoming van enige andere verplichting uit hoofde van de Leningsovereenkomst;

[...]

##### 11. OVERIGE BEPALINGEN

[...]

(C) Geen stilzwijgende afstand van rechten: cumulatie van rechtsmiddelen. Een nalaten door RFF van (of uitstel in) de uitoefening van enig recht of rechtsmiddel uit hoofde van de Leningsovereenkomst, zal geen afstand van recht inhouden, noch zal de uitoefening, geheel of gedeeltelijk, van een recht of rechtsmiddel de verdere uitoefening van dat recht of het uitoefenen van enig ander recht of rechtsmiddel uitsluiten.

[...]

2.6. Op de Leningsovereenkomst is het 'Reglement Kort Rotterdams 2006' (hierna: het Reglement) van toepassing. In het Reglement is – voor zover thans van belang – vermeld:

##### Artikel 7. Overige voorwaarden

[...]

###### 7.2. Titilvermelding

a. De voortitels van de afzonderlijke films dienen te worden voorafgegaan door een nader door RFF te bepalen sequentie waarin RFF de reeks Kort Rotterdams presenteert.

b. In de aftiteling van de film dient te worden vermeld: 'de film kwam tot stand in het kader van Kort Rotterdams, met financiële ondersteuning van het Rotterdams Fonds voor de Film en audiovisuele media'.

(...)

7.3. In alle publicitaire uitingen die de films betreffen dient de onder 7.2.b. genoemde vermelding te worden gedaan.

2.7. In een brief van 20 februari 2007 heeft Rijnke een kostenoverzicht van de Film naar RMF gestuurd. Zij heeft daarbij meegedeeld dat zij als producent een bedrag van € 8,055,71 in de Film heeft geïnvesteerd. Zij heeft RMF verzocht ermee akkoord te gaan dat haar investering als eerste wordt terugbetaald uit eventuele opbrengsten van de Film. RMF is daarmee akkoord gegaan,

2.8. De Film – het debuut van Z – is op 30 januari 2007 op het Internationaal Film Festival Rotterdam in première gegaan. Daarna is de Film vertoond op het filmfestival van Locarno dat van 1 tot en met 11 augustus 2007 is gehouden. RMF heeft € 2.500,00 betaald voor financiering van de promotie en vertoning van de Film. De Film is ook vertoond op andere filmfestivals en op televisie.

2.9. Op 13 april 2007 heeft Rijnke een e-mail gestuurd naar RMF waarin zij onder meer heeft meegedeeld dat zij een wordfile met alle informatie van Wing voor het dvd-menu stuurt en dat zij nog

een dvd met de Engelse versie zal toesturen. Zij heeft verzocht te bevestigen dat de verstrekte informatie wordt overgenomen. Deze e-mail is een reactie op e-mails van RMF d.d. 12 en 13 april 2007 waarin staat dat RMF voor een te maken dvd Kort Rotterdams dringend een dvd van de Film moet hebben en dat RMF die dvd inmiddels tot haar beschikking heeft.

2.10. In mei 2007 heeft RMF een verzamel-dvd gemaakt van door haar in het kader van Kort Rotterdams gefinancierde films uit de periode 1998 tot en met 2006. Op deze dvd staat onder meer de Film.

2.11. Op 19 december 2007 is de Film vertoond in het Cinerama Filmtheater, ter gelegenheid van het vijftigjarig bestaan van het Cinerama Filmfestival.

2.12. RMF heeft de Film (integraal met Engelse ondertiteling) eind januari 2008 laten plaatsen op een door haar ontwikkelde website (studiorotterdam.net) voor de in het kader van Kort Rotterdams tot stand gekomen films.

2.13. Rijnke heeft met Elypse Short Film Distribution (hierna; Elypse) uit Spanje een overeenkomst gesloten waarbij Elypse werd aangesteld als sales agent van Rijnke met als taak het verkopen van de distributierechten van de Film aan distributeurs, TV stations en andere gegadigden.

2.14. Bij e-mail van 17 juli 2009 heeft Elypse aan RMF meegedeeld dat RMF geen toestemming heeft gekregen voor het op haar website plaatsen van de Film. Elypse heeft verzocht de Film te verwijderen. Dit verzoek is herhaald in een brief van Rijnke d.d. 20 juli 2009.

2.15. Op of omstreeks 1 oktober 2010 heeft RMF de Film van haar website verwijderd en daarvoor in de plaats de volgende tekst geplaatst;

*Ricky Rijnke, de regisseur en producent van Wing, heeft om haar move-rende redenen RMF, de enige financier van Wing, expliciet verboden Wing openbaar te maken via deze website.*

### 3. De vordering in conventie

3.1. Rijnke vordert dat de rechtbank bij vonnis, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad;

- verklaart voor recht dat de in de dagvaarding beschreven handelingen van RMF met de film 'Wing, the fish that talked back' (de Film) van Rijnke inbreuk maken op dit auteursrechtelijk beschermde werk van Rijnke;
- RMF verbiedt inbreuk te maken op het auteursrecht van Rijnke op de Film op straffe van een dwangsom van € 10.000,00 per overtreding, dan wel van € 2.000,00 per inbreukmakende openbaarmaking en verveelvoudiging, zulks ter keuze van Rijnke;
- RMF veroordeelt aan Rijnke de door haar ten gevolge van de inbreuk geleden schade te vergoeden, dan wel de door RMF genoten winst af te dragen, op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet, met veroordeling van RMF te dien einde rekening en verantwoording af te leggen van iedere openbaarmaking en verveelvoudiging van de Film en van de daarvoor ontvangen bedragen, het vast te stellen bedrag te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf de dag der dagvaarding tot die van de algehele voldoening;
- RMF veroordeelt in de proceskosten overeenkomstig artikel 1019h Rv.

3.2. Het verweer van RMF strekt tot afwijzing van de vorderingen en – bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad – veroordeling van Rijnke in de kosten van het geding krachtens het bepaalde in artikel 1019h Rv, te vermeerderen met de nakosten ten bedrage van € 131,00 zonder betekening, dan wel € 199,00 in geval van betekening, een en ander te voldoen binnen veertien dagen na dagtekening van het

vonnis, en – voor het geval voldoening van de (na)kosten niet binnen de gestelde termijn plaatsvindt – te vermeerderen met de wettelijke rente over de (na)kosten te rekenen vanaf bedoelde termijn voor voldoening.

3.3. Op de stellingen van partijen wordt hierna bij de beoordeling van het geschil nader ingegaan.

### 4. De vordering in reconventie

4.1. RMF vordert dat de rechtbank bij vonnis, voor zover de wet het toelaat, uitvoerbaar bij voorraad:

- verklaart voor recht dat Rijnke in strijd heeft gehandeld met haar verplichtingen uit de met RMF gesloten Leningsovereenkomst Kort Rotterdams 2006 en dat de lening hierdoor onmiddellijk opeisbaar is geworden;
- veroordeelt tot terugbetaling van € 39.500,00, te vermeerderen met de contractuele rente van 4,75% vanaf 17 juli 2009, althans vanaf het moment dat Rijnke voor het eerst is tekortgeschoten in de nakoming van haar verplichtingen onder de met RMF gesloten overeenkomst;
- Rijnke veroordeelt in de kosten van het geding, voor zover toepasselijk krachtens het bepaalde in artikel 1019h Rv, te vermeerderen met de nakosten ten bedrage van € 131,00 zonder betekening, dan wel € 199,00 in geval van betekening, een en ander te voldoen binnen veertien dagen na dagtekening van het vonnis, en – voor het geval voldoening van de (na)kosten niet binnen de gestelde termijn plaatsvindt – te vermeerderen met de wettelijke rente over de (na)kosten te rekenen vanaf bedoelde termijn voor voldoening.

4.2. Het verweer van Rijnke strekt tot niet-ontvankelijk verklaring van RMF in haar vordering, althans tot afwijzing daarvan, kosten rechtens.

4.3. Op de stellingen van partijen wordt hierna bij de beoordeling van het geschil nader ingegaan.

### 5. De beoordeling in conventie

#### inleiding

5.1. Tussen partijen is in geschil of RMF inbreuk heeft gemaakt op het aan Rijnke toekomende auteursrecht op de Film. Rijnke stelt dat zij als auteursrechthebbende de exclusieve bevoegdheid tot openbaarmaking en verveelvoudiging van de Film heeft en dat zij geen toestemming heeft gegeven aan RMF om de Film:

- op de website [www.studiorotterdam.net](http://www.studiorotterdam.net) te plaatsen,
- op een verzamel-dvd met alle geselecteerde korte films op te nemen en
- op 19 december 2007 in het Cinerama Filmtheater in Rotterdam te vertonen.

5.2. Rijnke is daarnaast van mening dat RMF onrechtmatig heeft gehandeld omdat zij een onjuiste mededeling op de website heeft geplaatst toen zij de Film daarvan verwijderde. De rechtbank ziet af van bespreking van dit verwijt Rijnke daaraan geen gevolgen heeft verbonden.

5.3. RMF heeft bestreden dat zij inbreuk heeft gemaakt op het aan Rijnke toekomende auteursrecht. Dit geschilpunt wordt hierna besproken.

#### auteursrechtinbreuk

5.4. RMF heeft zich verweerd door aan te voeren dat zij bij het aangaan van de Leningsovereenkomst stilzwijgend houder is geworden van een licentie op grond waarvan zij gerechtigd is de Film ter nakoming van haar verplichtingen en als tegenprestatie voor

de ten behoeve van Rijnke verrichte inspanningen en betalingen, openbaar te maken en te vereenvoudigen. Zij heeft in dat verband gewezen op het bepaalde in artikel 6:248 lid 1 BW. RMF is daarom van mening dat zij door haar handelen als onder 5.1 sub 1) tot en met 3) vermeld, geen inbreuk heeft gemaakt op het auteursrecht van Rijnke.

5.5. Tussen partijen is niet in geschil dat het auteursrecht op de Film aan Rijnke dan wel haar productiebedrijf Werkstad Producties toekomt. Dit leidt ertoe dat RMF de Film enkel mag vereenvoudigen en/of openbaar maken als zij daarvoor toestemming van Rijnke heeft gekregen. Zoals Rijnke heeft betoogd, staat in de Leningsovereenkomst niet expliciet dat zij RMF aanwijst als licentiehouder. Dit betekent echter niet dat RMF geen licentie kan hebben verkregen; licentieverlening kan immers vormloos plaatsvinden.

5.6. Bij de beoordeling of Rijnke licentie aan RMF heeft verleend stelt de rechtbank voorop dat de vraag hoe in een schriftelijk contract de verhouding van partijen is geregeld en of dit contract een leemte laat die moet worden aangevuld, niet kan worden beantwoord op grond van alleen maar een zuiver taalkundige uitleg van de bepalingen van dat contract. Voor de beantwoording van die vraag komt het aan op de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan deze bepalingen mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. Daarbij dient als uitgangspunt dat alle omstandigheden van het concrete geval, gewaardeerd naar hetgeen de maatstaven van redelijkheid en billijkheid meebrengen, telkens van beslissende betekenis zijn. In dat verband kan mede van belang zijn tot welke maatschappelijke kringen partijen behoren, welke gewoontes daar gelden en welke rechtskennis van zodanige partijen kan worden verwacht.

5.7. Uit het samenstel van bepalingen in de Leningsovereenkomst en het daarop van toepassing verklaarde Reglement (waaraan Rijnke derhalve gebonden is), alsmede uit de overige omstandigheden van het geval is af te leiden dat Rijnke aan RMF een licentie heeft verleend. De rechtbank komt tot dit oordeel op grond van het volgende. In de Leningsovereenkomst staat dat RMF zo nodig inspanningen zal leveren voor de nationale en internationale distributie van de Film en in het Reglement staat dat RMF daarbij zal bemiddelen. Dat dit geen inhoudsloze verplichting is volgt uit de toezegging van Rijnke dat zij zonder schriftelijke toestemming van RMF geen andere overeenkomst zal aangaan voor de exploitatie van de Film (zie artikel 6 sub (F) van de Leningsovereenkomst) en dat zij zich verplicht een overeenkomst met betrekking tot de exploitatie van de Film, waaronder een distributieovereenkomst, ter goedkeuring aan RMF voor te leggen (zie artikel 7 sub (F) onder (a) van de Leningsovereenkomst). Nu – anders dan Rijnke meent – evident is dat RMF niet kan voldoen aan de verplichting zich in te spannen voor distributie van de Film zonder deze te vereenvoudigen en openbaar te maken, moet Rijnke geacht worden stilzwijgend een licentie aan RMF te hebben verleend. Daarvoor is te meer aanleiding omdat in het Reglement is opgenomen dat Kort Rotterdams het bekendheid geven aan Rotterdamse filmmakers als doel heeft.

5.8. Voor dit oordeel pleit voorts dat promotie van de Film en haar maker/producent door RMF vooral in het belang is van Rijnke. Het betreft immers haar debuutfilm zodat het zeer onwaarschijnlijk is dat zij bij het uitbrengen van de Film reeds naamsbekendheid genoot in de filmwereld. Zij had derhalve baat bij promotie door een – toentertijd – gevestigde instelling als RMF, die meer aandacht voor de Film kon genereren dan zijzelf. Dat zij door het succes van de Film bekendheid heeft verworven maakt dit oordeel niet anders, ook niet indien dit succes vooral door haar eigen inspanningen is veroorzaakt. RMF heeft immers geen resultaatsverbintenis op zich genomen. Rijnke heeft hierover nog aangevoerd dat RMF een eigen belang had omdat zij Rotterdam als filmstad wilde promoten, maar dit laat onverlet dat het vooral Rijnke was die als onbekend startend filmmaakster belang had bij promotie door RMF. Daarbij komt dat RMF aan Rijnke een geldlening heeft verstrekt tegen onzake-

lijke voorwaarden; RMF kreeg geen aandeel in de exploitatieopbrengst van de Film, Rijnke hoefde geen rente over de geldlening te betalen, terugbetaling hoefde slechts plaats te vinden voor zover er opbrengsten waren en de investering van Rijnke zou geheel worden terugbetaald alvorens terugbetaling aan RMF zou starten. RMF heeft daarbij onweersproken aangevoerd dat terugbetaling van de leningen veelal zeer onwaarschijnlijk is omdat er onvoldoende opbrengsten zijn. Anders dan Rijnke meent is RMF daarom niet te beschouwen als een gewone financier van films aan wie in beginsel geen rechten toekomen.

5.9. Voorts neemt de rechtbank in aanmerking dat – naar RMF heeft aangevoerd – sinds de start van het project Kort Rotterdams in 1998 het vast gebruik was dat RMF de filmmakers hielp met het vergroten van hun naamsbekendheid en het promoten van hun films door deze (in beperkte mate) aan het publiek te vertonen en op dvd uit te brengen. RMF heeft ter onderbouwing hiervan de omslagen overgelegd van de verzamel-dvd's die zij in 2002/2003 en 2003/2004 heeft uitgebracht, gevolgd door de verzamel-dvd waarop de Film staat. Dat Rijnke heeft aangevoerd dat zij onbekend is met deze eerder uitgebrachte dvd's baat haar niet; uit een e-mail van Rijnke d.d. 13 april 2007 is op te maken dat zij op de hoogte was van het voornemen van RMF tot het vervaardigen van een nieuwe verzamel-dvd. Rijnke heeft bij die e-mail een woorddocument met de voor die dvd benodigde informatie over de Film naar RMF gestuurd. Uit deze e-mailcorrespondentie is bovendien af te leiden dat RMF met Rijnke overleg heeft gevoerd en dat zij door het sturen van het woorddocument heeft ingestemd met het maken van deze dvd.

De vertoning van de Film op 19 december 2007 in het Cinerama Filmtheater is – zoals door Rijnke erkend – bijgewoond door haar vader, die – onbetwist – uitvoerend producent van de Film en coach van Rijnke is en die toen de kwaliteit van de Film goed heeft bevonden. Rijnke heeft daarbij weliswaar aangevoerd dat hij niet als haar vertegenwoordiger optrad, maar moeilijk valt in te zien in welke andere hoedanigheid hij de kwaliteit van de Film heeft beoordeeld. Nu haar vader deze goed heeft bevonden, mocht RMF er op vertrouwen dat Rijnke bekend was met vertoning van de Film en daarmee instemde. Alleen in dat geval was het immers zinvol de kwaliteit te beoordelen.

5.10. Rijnke heeft vervolgens betoogd dat RMF niet binnen de kaders van de licentie is gebleven en daarom inbreuk heeft gemaakt op haar auteursrechten. Promotiehandelingen mogen volgens haar niet strijden met het belang dat een film zo veel mogelijk geld opbrengt en RMF moest zich er daarom van onthouden de Film kosteloos integraal te verspreiden of vertonen; daarvoor behoorde zij een trailer of teaser te gebruiken. Zij heeft daarbij echter niet aangevoerd dat zij (één van) deze aan RMF ter beschikking heeft gesteld, hoewel uit artikel 7 sub (F) onder (b) van de Leningsovereenkomst volgt dat op haar die verplichting rustte indien zij van mening was dat RMF op die wijze de Film moest promoten. Nu RMF heeft ontkend daarover te beschikken – hetgeen door Rijnke niet is weersproken – volgt de rechtbank Rijnke niet in haar standpunt dat RMF zich moest beperken tot het vertonen van een trailer of teaser. Voorts heeft Rijnke bij comparitie opgemerkt dat het succes van de Film wordt bepaald door het winnen van prijzen en het verkrijgen van naamsbekendheid. Daarmee is goed verenigbaar dat RMF de Film kosteloos heeft verspreid en vertoond. Ook uit Rijnke's uittaling ter zitting dat de opbrengsten altijd minimaal zijn, volgt niet dat RMF moest afzien van kosteloze vertoning en verspreiding vanwege het geldelijke belang van de Film. Dit verweer gaat daarom niet op.

5.11. Rijnke heeft verder aangevoerd dat het Filmmuseum (thans EYE geheten) toestemming had moeten geven voor de vertoning in het Cinerama Filmtheater omdat zij de distributierechten van de Film inmiddels aan het Filmmuseum had gegeven. Zoals hierna onder 6.6 wordt geoordeeld, heeft zij bij het aangaan van de overeenkomst met het Filmmuseum als distributeur in strijd gehandeld met het bepaalde in artikel 6 sub (F) en artikel 7 sub (F) onder (a) van

de Leningsovereenkomst door niet vooraf aan RMF te vragen hiervoor schriftelijk toestemming te geven. Daarom kan Rijnke zich tegenover RMF niet op het bestaan van deze overeenkomst beroepen, ook al heeft zij daarover achteraf aan RMF mededeling gedaan.

#### conclusie

5.12. Nu de Leningsovereenkomst aldus wordt uitgelegd dat Rijnke impliciet een licentie aan RMF heeft verleend, heeft RMF door te handelen als onder 5.1 sub 1) tot en met 3) vermeld, geen inbreuk gemaakt op het auteursrecht van Rijnke. De gevorderde verklaring voor recht zal worden afgewezen. De vordering tot vergoeding van de daardoor geleden schade c.q. tot winstafdracht zal eveneens worden afgewezen.

5.13. Ook het gevorderde verbod om inbreuk te maken op het auteursrecht van Rijnke zal worden afgewezen, reeds omdat RMF niet meer actief is.

5.14. Rijnke zal als de in het ongelijk te stellen partij worden veroordeeld in de proceskosten als bedoeld in artikel 1019h Rv. Aan de zijde van RMF behoort daartoe het vast recht van € 568,00. RMF heeft verder een onderbouwde berekening van haar advocaatkosten in conventie overgelegd, uiteindelijk uitkomend op een bedrag van in totaal € 36,908,79. De hoogte en omvang van deze kosten zijn op geen enkel moment door Rijnke bestreden. Nu in de overgelegde urenspecificatie in mindering is gebracht het deel van de kosten dat betrekking heeft op de eis in reconventie, kunnen deze door RMF in conventie opgevoerde kosten als redelijk en evenredig worden aangemerkt. De billijkheid verzet zich niet tegen een volledige proceskostenveroordeling. De gevorderde bedragen zullen derhalve worden toegewezen. De vordering tot vergoeding van de nakosten is eveneens toewijsbaar. Ook de gevorderde rente zal worden toegewezen.

## 6. De beoordeling in reconventie

6.1. RMF vordert dat voor recht wordt verklaard dat Rijnke in strijd heeft gehandeld met haar verplichtingen uit hoofde van de met RMF gesloten Leningsovereenkomst waardoor de geldlening onmiddellijk opeisbaar is geworden en Rijnke een bedrag van € 39.500,00 moet terugbetalen. RMF legt daaraan ten grondslag dat op enig moment de Spaanse filmdistributeur Elypse respectievelijk het Filmmuseum als distributeur heeft ingeschakeld zonder dit vooraf ter goedkeuring aan RMF voor te leggen zoals in de Leningsovereenkomst is bepaald (zie artikel 6 sub (F) en artikel 7 sub (F) onder (a) van die overeenkomst). Ook voor de verkoop van de Film aan de Zweedse televisie had Rijnke volgens RMF voorafgaande schriftelijke toestemming nodig.

Daarnaast meent RMF dat Rijnke heeft verzuimd in publicitaire uitingen betreffende haar film te vermelden dat deze met financiële steun van RMF tot stand is gekomen. Zij was daartoe verplicht op grond van het bepaalde in artikel 7.2 sub b. jo 7.3 van het Reglement.

6.2. Rijnke heeft allereerst opgemerkt dat RMF misbruik van bevoegdheid maakt door de reconventionele vordering in te stellen omdat zij de geldlening normaliter niet terugvordert als een filmmaker zijn verplichtingen uit de leningsovereenkomst niet nakomt. De vordering is volgens Rijnke enkel ingesteld met de bedoeling haar te schaden. De rechtbank overweegt hieromtrent dat de omstandigheid dat een gedaagde een reconventionele vordering instelt, terwijl hij geen vordering zou hebben ingesteld als geen procedure tegen hem was aangespannen, niet meebrengt dat deze gedaagde misbruik van bevoegdheid maakt. Dat Rijnke de aankondiging daarvan door RMF als een dreiging heeft ervaren, maakt dit oordeel niet anders. Dit verweer van Rijnke gaat daarom niet op.

6.3. Rijnke heeft zich voorts verweerd door aan te voeren dat zij RMF bij brief van 21 oktober 2008 op de hoogte heeft gesteld van haar voornemen Elypse aan te stellen als sales agent. RMF heeft

ontkend dat zij die brief heeft ontvangen. Een verzoek om goedkeuring van een – door Rijnke over te leggen – overeenkomst kan eerst geacht worden te zijn gedaan indien dit verzoek RMF heeft bereikt (artikel 3:37 lid 3 BW). Rijnke heeft erkend dat zij niet kan bewijzen dat RMF het verzoek heeft ontvangen. Het moet er daarom voor worden gehouden dat RMF niet tijdig – onder overlegging van een overeenkomst – een verzoek om schriftelijke toestemming voor het inschakelen van Elypse heeft ontvangen.

6.4. Rijnke heeft vervolgens betoogd dat RMF toen zij eenmaal op de hoogte was van de aanstelling van Elypse als sales agent, niet van haar heeft verlangd dat zij alsnog toestemming zou vragen en haar evenmin in gebreke heeft gesteld. Hieruit leidt zij echter ten onrechte af dat RMF achteraf stilzwijgend toestemming heeft gegeven. Gelet op het feit dat in de Leningsovereenkomst uitdrukkelijk is bepaald dat RMF *voorafgaand* aan het sluiten van de overeenkomst met een derde *schriftelijk* toestemming moest verlenen en dat Rijnke een dergelijke overeenkomst aan RMF diende voor te leggen, mocht zij daarop niet gerechtvaardigd vertrouwen. Op grond van het vorenstaande wordt geconcludeerd dat Rijnke verplichtingen niet is nagekomen en in strijd heeft gehandeld met het bepaalde in artikel 6 sub (F) en artikel 7 sub (F) onder (a) van de Leningsovereenkomst.

6.5. Rijnke heeft ook nog betoogd dat RMF door niet alsnog te verlangen dat zij toestemming zou vragen, thans geen beroep meer kan doen op artikel 8 van de Leningsovereenkomst. Daarbij ziet zij er echter aan voorbij dat in artikel 11 sub (C) van die overeenkomst is bepaald dat een nalaten door RMF geen afstand van recht inhoudt. Ook dit verweer gaat niet op.

6.6. Ook voor het aanstellen van het Filmmuseum als distributeur had Rijnke voorafgaand aan het sluiten van de overeenkomst schriftelijke toestemming van RMF nodig. Rijnke heeft erkend dat zij RMF hierover enkel achteraf heeft geïnformeerd, maar geen voorafgaande toestemming heeft gevraagd zodat zij ook op dit punt in strijd heeft gehandeld met haar verplichtingen uit de Leningsovereenkomst.

6.7. Volgens Rijnke zijn de hiervoor genoemde niet nagekomen verplichtingen niet van zodanige aard dat zij aanleiding kunnen zijn voor vervroegde opeisbaarheid van de geldlening; het zijn geen tekortkomingen die een ernstige bedreiging vormen voor de mogelijkheid opbrengsten voor de Film te verwerven. Dit verweer gaat evenmin op. Noch uit de bewoordingen van artikel 8 van de Leningsovereenkomst, noch uit de context is af te leiden dat alleen ernstige tekortkomingen aanleiding kunnen zijn voor het vervroegd opeisen van de geldlening. In artikel 8 sub (A) onder (b) staat immers 'niet nakoming van *enige andere* verplichting'. In de overige bepalingen van de Leningsovereenkomst noch in de omstandigheden van het geval is aanleiding te vinden voor nuancering van deze bewoordingen.

6.8. Rijnke heeft vervolgens met een beroep op artikel 6:248 lid 2 BW gesteld dat toepassing van het bepaalde in artikel 8 van de Leningsovereenkomst in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn. Volgens haar verlangt RMF in de praktijk van niemand dat de verplichting om een overeenkomst vooraf ter goedkeuring voor te leggen wordt nageleefd en eist zij een geldlening normaal gesproken niet vervroegd op als een producent in strijd handelt met die verplichting. Verder heeft Rijnke naar voren gebracht dat andere producenten en filmmakers in publicitaire uitingen evenmin de naam RMF vermelden. RMF heeft in reactie hierop aangevoerd dat zij vervroegde terugbetaling van de lening verlangt omdat Rijnke bewust de confrontatie met RMF heeft gezocht. RMF heeft daarnaast opgemerkt dat films waarmee Rijnke de Film heeft vergeleken niet in het kader van Kort Rotterdams zijn geproduceerd waardoor RMF daarbij minder betrokken was. Volgens haar zijn dit onvergelijkbare situaties.

6.9. Dat het om andersoortige producties gaat neemt niet weg dat ook de andere producenten – naar RMF heeft erkend – vooraf toestemming moesten vragen voor het aangaan van overeenkomsten in het kader van de exploitatie van een film, in welk verband RMF een distributieovereenkomst en uitzendinggarantie heeft genoemd. RMF heeft bovendien niet weersproken dat andere producenten die in het kader van Kort Rotterdams een film hebben gemaakt, geen toestemming hebben gevraagd voor het aangaan van overeenkomsten als bedoeld in artikel 6 en 7 van de Leningsovereenkomst, noch dat zij deze producenten niet heeft aangesproken tot terugbetaling van de geldlening; RMF heeft evenmin weersproken dat zij normaal gesproken de geldlening niet vervroegd opeist wegens het ontbreken van haar naam in publicitaire uitingen. De omstandigheid dat RMF zich enkel jegens beroept op haar bevoegdheid tot vervroegde opeising van de geldlening, gezien in samenhang met de vergaande consequenties die dit voor Rijnke meebrengt, leidt de rechtbank tot het oordeel dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat Rijnke wordt veroordeeld tot terugbetaling van de geldlening. Naar Rijnke immers heeft aangevoerd zou die veroordeling een grote bedreiging vormen voor een tot dan toe succesvolle exploitatie van de Film en gelet op het voorgaande treft dit gevolg alleen haar. De vorderingen van RMF zullen worden afgewezen. Opgemerkt wordt dat op Rijnke wel de verplichting blijft rusten tot terugbetaling van de lening overeenkomstig de voorwaarden als genoemd in artikel 5 van de Leningsovereenkomst.

6.10. Omdat RMF weliswaar in het ongelijk is gesteld maar ook is vastgesteld dat Rijnke in strijd heeft gehandeld met het bepaalde in de Leningsovereenkomst, zullen de proceskosten worden gecompenseerd op de hierna te vermelden wijze.

## 7. De beslissing

De rechtbank

*in conventie*

7.1. wijst de vorderingen af;

7.2. veroordeelt Rijnke in de proceskosten, aan de zijde van RMF tot op heden begroot op € 37.476,79, te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in art. 6:119 BW over dit bedrag met ingang van de veertiende dag na dagtekening van dit vonnis tot de dag van volledige betaling;

7.3. veroordeelt Rijnke in de na dit vonnis ontstane kosten, begroot op € 131,00 aan salaris advocaat, te vermeerderen – onder de voorwaarde dat niet binnen veertien dagen na aanschrijving aan het vonnis heeft voldaan en er vervolgens betekening van de uitspraak heeft plaatsgevonden – met een bedrag van € 68,00 aan salaris advocaat en de exploitkosten van betekening van de uitspraak, en te vermeerderen met de wettelijke rente als bedoeld in art. 6:119 BW over de nakosten met ingang van veertien dagen na de betekening van dit vonnis tot de dag van volledige voldoening;

7.4. verklaart dit vonnis in conventie wat betreft de kostenverdeling uitvoerbaar bij voorraad;

*in reconventie*

7.5. wijst de vorderingen af;

7.6. compenseert de kosten van deze procedure tussen partijen, in die zin dat iedere partij de eigen kosten draagt.

*Zie de noot bij nr. 3 in dit nummer, red.*

(Ktr.) Rechtbank Amsterdam 18 september 2013  
(mr. G.H. Marcus)

**Filmauteursrecht. Vast staat dat er een van het vermoeden van overdracht van art. 45d Aw afwijkende regeling is getroffen. Voor (herhaalde) openbaarmaking is derhalve toestemming van eiser Holierhoek als scenarioschrijver vereist. Niet snel mag worden aangenomen dat indien een algemene omschrijving van de gelicentieerde rechten is opgenomen daaronder ook exploitatievormen zijn begrepen die ten tijde van het aangaan van de overeenkomst nog niet en bestonden, of nog geen gemeengoed waren. Van uitzending op een digitaal themakanaal kan niet zonder meer gezegd worden dat het een vorm van exploitatie is die in 1991 reeds was voorzien. De eventuele onrechtmatigheid van de uitzendingen kan aan NTR als professionele partij worden toegerekend**

*In de hoofdzaak (zaaknummer en rolnummer: 1380601 \HA EXPL 12-289):*

Cornelis Petrus Antonius Holierhoek, wonende te Leiderdorp, eiser in de hoofdzaak, gemachtigde mr. D. Griffiths,

tegen

de Stichting Stichting NTR, gevestigd te Hilversum, gedaagde in de hoofdzaak, gemachtigde mr. Ch.E. Koster

*en in de vrijwaring (zaaknummer en rolnummer: 1417351 \HA EXPL 13-286):*

de Stichting Stichting NTR, gevestigd te Hilversum, eiseres in de vrijwaring, gemachtigde mr. Ch.E. Koster

tegen

Johan van de Rest, wonende te Amsterdam, gedaagde in de vrijwaring.

Eiser in de hoofdzaak wordt hierna aangeduid met Holierhoek, gedaagde in de hoofdzaak / eiseres in de vrijwaring met NTR en gedaagde in de vrijwaring met Van de Rest.

## 1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure in de hoofdzaak blijkt uit:

- de dagvaarding van 13 september 2012, met producties,
- de incidentele conclusie tot oproeping vrijwaring, met producties,
- antwoord in het vrijwaringsincident,
- vonnis van 13 februari 2013 in het incident,
- de conclusie van antwoord met producties,
- tussenvonnis van 24 april 2013, waarbij een verschijning van partijen is gelast,
- proces-verbaal van de op 21 augustus 2012 gelijktijdig met de vrijwaringszaak
- gehouden comparitie, met de daarin genoemde stukken.

1.2. Het verloop van de procedure in de vrijwaringszaak blijkt uit:

- de dagvaarding van 4 maart 2013, met producties, conclusie van antwoord,
- tussenvonnis van 24 april 2013, waarbij een verschijning van partijen is gelast,
- proces-verbaal van de op 21 augustus 2012 gelijktijdig met de hoofdzaak gehouden
- comparitie, met de daarin genoemde stukken.

1.3. Ten slotte is in de hoofdzaak en de vrijwaring vonnis bepaald.

## 2. De feiten in de hoofdzaak en in de vrijwaring

2.1. Holierhoek is scenarioschrijver. Op 13 juni 1991 is een overeenkomst gesloten tussen de besloten vennootschap Van de Rest Theaterproducties BV, (hierna te noemen: de BV) en Holierhoek. Deze overeenkomst (hierna ook: de licentieovereenkomst I) houdt, voor zover thans van belang, het volgende in:

### Overeenkomst inzake *Suite voor het personeel*

Heden 13 juni 1991  
wordt tussen

1. John van de Rest Theaterproducties BV, gevestigd te Baard, hierna te noemen 'de producent'  
en
2. Kees Holierhoek, hierna te noemen 'de auteur'  
het volgende overeengekomen:

1. De auteur verleent zijn medewerking aan de realisering van een aflevering van de Nederlandse televisieserie 'Kamer 215', waarvan het concept afkomstig is van de producent.
2. 'Kamer 215' wordt in opdracht van de producent geschreven door meerdere auteurs, die aan de producent de licentie verlenen om hun prestatie voor omroepdoeleinden te gebruiken, in dier voege dat de prestatie kan worden opgenomen, uitgezonden, bij herhaling kan worden uitgezonden.
3. De medewerking van de auteur bestaat uit het schrijven van een aflevering.
4. De auteur aanvaardt het feit dat zijn werk wordt beoordeeld en begeleid door een redactie, die door de producent is samengesteld.

[...]

7. Het totale honorarium voor het schrijven van een aflevering bedraagt fl. 10.000,- (tienduizendgulden), exclusief kabelrechten, volgens de verdeling:

- |   |             |
|---|-------------|
| - voor het treatment                      | fl. 1.000,- |
| - voor het schrijven van de eerste versie | fl. 3.000,- |
| - bij acceptatie definitieve versie       | fl. 2.000,- |
| - bij uitzending                          | fl. 4.000,- |

[...]

12. Voor elke herhaalde uitzending in Nederland wordt een vergoeding betaald van 50% van het totale honorarium dat voor de eerste uitzending in Nederland is betaald.

2.2. Holierhoek heeft ter uitvoering van de licentieovereenkomst I het scenario voor de aflevering 'Suite voor het personeel' geschreven en daarvoor de in de licentieovereenkomst I voorziene vergoeding van f 10.000,00 van de BV ontvangen.

2.3. Op 17 januari 1992 is onder de naam 'Co-productie Overeenkomst' een overeenkomst gesloten tussen NOS Directie Televisie Programma's enerzijds en de BV anderzijds (hierna: de coproductieovereenkomst). De coproductieovereenkomst houdt, voor zover thans van belang, het volgende in:

De NOS Directie Televisie Programma's afdeling Culturele Programma's, gevestigd te Hilversum, hierna te noemen de NOS, te dezen rechtsgeldig vertegenwoordigd door Ruurd Bierman enerzijds,  
en

Van de Rest Theaterproducties BV gevestigd te Baarn, hierna te noemen de producent, ten deze rechtsgeldig vertegenwoordigd door Van de Rest anderzijds,  
verklaren gezamenlijk een serie van drie televisieprogramma's tot stand te willen brengen (voorlopig) getiteld 'Suite 215', hierna te noemen de productie.  
Partijen zijn hiertoe het volgende overeengekomen.

### **Betreffende de realisatie van de productie.**

1.1. De producent zal in samenwerking met de NOS TV de productie realiseren. De productie zal 3 x 30 min. lang zijn en worden geregistreerd door Jan Keja[.] de titels van de drie scenario's zijn 'Weerzien', 'Suite voor het personeel' en 'Jachtvelden'.

[...]

### **Betreffende de rechten op de productie**

7.1 De NOS en Van de Rest hebben gezamenlijk alle rechten inclusief het auteursrecht- op de productie. John van de Rest heeft het auteursrecht op het programmaformat.

7.2 De Nos heeft het recht tot exclusieve exploitatie van alle (van het in het vorige lid eerstgenoemde auteursrecht afgeleide) rechten met betrekking tot de productie zoals vermeld in art 13 sub a t/m j van de in artikel 11 bedoelde Algemene productievoorwaarden.

[...]

### **Overige bepalingen**

10. Aanvullingen op en/of wijzigingen van deze overeenkomst zijn eerst geldig, indien zij door beide partijen zijn ondertekend.

11.1 Voorzover bij deze overeenkomst hier niet van is afgeweken zijn van toepassing de Algemene Productievoorwaarden Landelijke Zendgemachtigden, gedeponeed op 14 december 1990 bij de griffie van de arrondissementsrechtbank te Amsterdam onder nr.: 90-343.

11.2 Bij strijdigheid tussen bepalingen van deze overeenkomst met genoemde algemene voorwaarden prevaleren de bepalingen van deze overeenkomst.

[...]

2.4. De Algemene Productievoorwaarden Landelijke Zendgemachtigden, gedeponeed op 14 december 1990 bij de Griffie van de Arrondissementsrechtbank te Amsterdam onder nummer 90/343 luiden, voor zover hier van belang:

### **Rechten**

13. Ter zake van het televisieprogramma verwerft de zendgemachtigde in ieder geval de volgende exclusieve overdraagbare rechten:

- a. het recht om het programma of een deel daarvan (her) uit te zenden via ether-uitzending, kabelverspreiding, satellietuitzending (hetzij via DBS, FSS, point-to-point of anderszins), al dan niet in de vorm van abonnee-TV, pay-TV en dergelijke, of via welke thans bekende of in de toekomst te ontwikkelen vorm van televisie-uitzending dan ook ('televisierechten');
- b. het recht om het programma te veelevoudigen en voor onbepaalde tijd in archieven binnen en buiten de omroep te bewaren ('bewaarrechten');
- c. het recht om fragmenten uit het programma te gebruiken voor het samenstellen van 'trailers' en deze trailers uit te zenden via alle onder a. genoemde vormen van uitzending, alsmede om foto's en ander publiciteitsmateriaal rond het programma te gebruiken voor alle promotionele doeleinden, waaronder in ieder geval is begrepen het recht om dergelijk materiaal in omroepbladen af te (doen) drukken ('promotierechten');
- d. het recht bepaalde onderdelen van het programma op te nemen in andere programma's ('citaatrecht');
- e. het recht tot de vervaardiging, verkoop, verhuur, marketing en verspreiding op welke wijze dan ook van alle goederen, producten, handelswaar, diensten, of faciliteiten welke titel, karakters, personages, scènes of situaties van of uit het programma dan wel een deel daarvan afbeelden of weergaven ('merchandising-rechten');
- f. het recht tot de vervaardiging, verkoop, verhuur, marketing en distributie van videogrammen van het programma of delen daarvan. ('videorechten');
- g. het recht tot het drukken, publiceren en verspreiden van de tekst van het script van het programma of een deel daarvan of van enig materiaal dat gebaseerd is op of ontleend aan het script en/of het programma ('publiciteitsrechten');
- h. het recht tot het vertonen van het programma of een deel daarvan, al dan niet via op videobanden opgenomen televisie-uitzendingen, voor een niet-zaalpubliek, waaronder (maar niet beperkt tot) de volgende publieksgroepen:
  - educatieve instellingen
  - educatieve klassen en bijeenkomsten georganiseerd door niet-educatieve instellingen
  - verenigingen en andere organisaties met een educatief, cultureel, liefdadig of sociaal karakter ('educatieve rechten');
- i. het recht tot openbaarmaking van het programma door openbare vertoning in daarvoor geschikte ruimten, hetzij in zalen, hetzij in open

ruimten, aan betalend publiek ('zaalrechten');  
j. het recht tot het vertonen van het programma of een deel daarvan via 'closed circuit television' waarbij het publiek zich in een begrensde ruimte bevindt, zoals hotel, schip of vliegtuig ('closed circuit-rechten') [...]

18. De wederpartij vrijwaart de zendgemachtigde van alle aanspraken op het gebied van auteurs- en naburige rechten met betrekking tot de produktie, uitgezonderd aanspraken van die personen of instellingen die rechtstreeks door de zendgemachtigde gecontracteerd worden en aanspraken betreffende het muziekauteursrecht.

2.5. De BV is op 27 juni 1992 in staat van faillissement verklaard. Op 9 februari 1994 is de BV ontbonden door het intreden van de staat van insolventie.

2.6. Best24 is een digitaal themakanaal waarop 24 uur per dag hoogtepunten uit de Nederlandse televisiegeschiedenis worden vertoond.

2.7. In maart 2010 is tussen (de rechtsvoorganger van) NTR en Van de Rest een licentieovereenkomst gesloten. Die overeenkomst (hierna: de licentieovereenkomst II) luidt, voor zover thans van belang:

*Digitaal themakanaal Best24, platform van de Nederlandse Publieke Omroep (NPO), gevestigd in Hilversum aan de Sumatralaan 45, 1202 JJ, hierna te noemen 'licentienemer' rechtsgeldig vertegenwoordigd door Beitske Kempenaar, productiemanager NCRV, optredend als beherend omroep van Best24;*

en

*John van de Rest gevestigd te Amsterdam in Nederland (Van Baerlestraat 69<sup>II</sup> 1071AS), hierna te noemen 'Licentiegever', rechtsgeldig vertegenwoordigd door Van de Rest, producent*

KOMEN HET VOLGENDE OVEREEN:

- |                        |  |
|------------------------|--|
| a) Programma('s)       | Zie bijlage 1  |
| b) Lengte              | 116 uur materiaal  |
| c) Licentieperiode     | 1. Ingaande 1/april/2010, eindigende 30/maart/2012   |
| d) Aantal uitzendingen | Onbeperkt aantal runs (1 run = 6 uitzendingen binnen 1 week)   |
| e) Licentievergoeding  |  |
| f) Rechten             | Exclusieve openbaarmaking op het digitale themakanaal Best24 en de bijbehorende websites (niet downloadbaar) op vaste tijden in de lineaire programmering van het themakanaal. |

[...]

- |                           |  |
|---------------------------|--|
| m) Bijzondere voorwaarden | <ul style="list-style-type: none"> <li>- De Licentiegever garandeert de Licentienemer hierbij dat zij bevoegd is om de Licentienemer de Rechten als omschreven in deze overeenkomst, zonder enige beperking te verlenen.</li> <li>- Licentiegever vrijwaart de licentienemer voor claims van derden die direct of indirect voortvloeien uit gebruik van (het) de Programma('s) zoals hierboven vermeld.</li> </ul> |
|---------------------------|--|

De bij licentieovereenkomst II behorende bijlage I vermeldt onder meer: [zie tabel hieronder, red.]

2.8. Tussen 15 mei en 24 juli 2010 is de aflevering 'Suite voor het personeel' van de serie 'Suite 215' zevenmaal door (de rechtsvoorganger van) NTR op Best24 uitgezonden.

### 3. Het geschil in de hoofdzaak

3.1. Holierhoek vordert dat de kantonrechter, bij vonnis voor zoveel mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

1. voor recht verklaart dat NTR, door de aflevering Suite voor het personeel uit de serie Suite 215 uit te zenden op thema kanaal Best24, inbreuk heeft gemaakt op het auteursrecht van Holierhoek op het scenario van die aflevering;
2. NTR veroordeelt tot betaling aan Holierhoek van een bedrag van € 15.882,31, althans een door de kantonrechter in goede justitie te bepalen bedrag te vermeerderen met de wettelijke rente vanaf 24 juli 2010;
3. NTR veroordeelt om aan Holierhoek de door hem gemaakte redelijke en evenredige gerechtskosten te betalen.

3.2. Holierhoek legt aan zijn vordering ten grondslag dat hij auteursrechthebbende is op het scenario van 'Suite voor het personeel' en dat NTR dat programma zeven maal, zonder zijn toestemming, heeft uitgezonden en daarmee inbreuk heeft gemaakt op zijn auteursrecht. Hij maakt aanspraak op een schadevergoeding overeenkomstig de vergoeding voor herhalingen, zoals hij die indertijd met de BV is overeengekomen.

3.3. Holierhoek stelt ter onderbouwing van zijn vordering dat NTR de coproductieovereenkomst niet aan hem kan tegenwerpen. Als gevolg van het in staat van insolventie geraken van de BV is deze opgehouden te bestaan. De licentieovereenkomst I is daardoor niet langer werkzaam, nu voor het bestaan van een wederkerige overeenkomst het bestaan van twee partijen noodzakelijk is. Door het wegvallen de BV bestaat ook de coproductieovereenkomst niet langer. De verplichtingen jegens de niet meer bestaande BV kunnen niet worden nagekomen en de BV kan geen (sub) licentierechten meer aan NTR verlenen. Aldus steeds Holierhoek.

3.4. NTR voert verweer. NTR voert onder meer aan dat zij aan de coproductieovereenkomst een licentie heeft kunnen ontleen om 'Suite voor het personeel' uit te zenden. Subsidiair heeft NTR betoogd dat een eventuele inbreuk haar niet kan worden toegerekend, zodat zij niet schadelijkt is en meer subsidiair heeft NTR de omvang van de schade betwist.

3.5. Op de overige stellingen van partijen wordt hierna bij de beoordeling, voor zover van belang, nader ingegaan.

### 4. Het geschil in de vrijwaring

4.1. NTR vordert in de vrijwaring dat de kantonrechter, bij vonnis voor zoveel mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

- I. Van de Rest, zo mogelijk gelijktijdig met het in de hoofdzaak te wijzen vonnis, veroordeelt tot al hetgeen en de betaling van al datgene waartoe NTR in de hoofdzaak jegens Holierhoek mocht worden veroordeeld, met (uitdrukkelijk) inbegrip van de betaling van enige schadevergoeding, de betaling van kosten van juridische bijstand, en de betaling van enige kostenveroordeling, waaronder begrepen, maar niet beperkt tot de kosten in het vrijwaringsincident;

| (G)evonden in beeld en geluid |   | aflevering                 | datum      | lengte  | omroep |
|-------------------------------|---|----------------------------|------------|---------|--------|
| [...]                         |   |                            |            |         |        |
| Suite 215                     | 4 | Afl. 4: voor het personeel | 20-10-1992 | 0:26:30 | NOS    |
| [...]                         |   |                            |            |         |        |



II. Van de Rest veroordeelt in de kosten van het geding in de vrijwaringszaak, te vermeerderen met eventuele nakosten en verdere kosten, een en ander te voldoen binnen veertien dagen na dagtekening van het vonnis, en – voor het geval voldoening van de (na) kosten niet binnen de gestelde termijn plaatsvindt – deze te vermeerderen met de wettelijke rente over de (na) kosten te rekenen vanaf de bedoelde termijn voor voldoening.

4.2. NTR grondt haar vordering er op dat Van de Rest haar bij licentieovereenkomst II een licentie heeft verschaft voor het uitzenden van 'Suite voor het personeel' en dat Van de Rest haar heeft gevrijwaard tegen aanspraken van derden.

4.3. Van de Rest voert verweer. Hij stelt daartoe dat de licentieovereenkomst II alleen betrekking had op de door hem zelf geregisseerde werken en niet op werken die door de BV zijn geproduceerd, maar niet door hem zijn geregisseerd. De aflevering 'Suite voor het personeel' was geregisseerd door Jan Keja, zodat die titel ten onrechte op de bijlage bij licentieovereenkomst II is vermeld. Het is nooit zijn bedoeling geweest voor die aflevering een licentie te verstrekken laat staan om NTR ter zake te vrijwaren voor aanspraken van derden.

4.4. Op de overige stellingen van partijen wordt hierna bij de beoordeling, voor zover van belang, nader ingegaan.

## 5. De beoordeling in de hoofdzaak

5.1. Partijen hebben aanvankelijk als mogelijkheid geopperd dat Van de Rest uit de failliete boedel van de BV de rechten uit licentieovereenkomst I zou hebben overgenomen en dat hij op grond daarvan met NTR licentieovereenkomst II zou kunnen hebben gesloten. Ter comparitie is echter door Van de Rest onweersproken gesteld dat hij niets uit de boedel van de BV heeft overgenomen, zodat dat dit scenario verder onbesproken kan blijven.

5.2. 'Suite voor het personeel' is een filmwerk in de zin van artikel 45a lid 1 van de Auteurswet (Aw). Nu Holierhoek door het leveren van het scenario onmiskenbaar een voor het ontstaan van het filmwerk bestemde scheppende bijdrage heeft geleverd is hij ingevolge artikel 45a lid 2 Aw aan te merken als een van de makers van het filmwerk. Artikel 45d Aw bepaalt dat de maker geacht wordt aan de producent onder meer te hebben overgedragen het recht het filmwerk openbaar te maken en te verveelvoudigen, tenzij de maker en de producent schriftelijk anders zijn overeengekomen. In artikel 2 van licentieovereenkomst I is opgenomen dat de auteurs aan de producent een licentie verlenen om hun prestatie voor omroepdoeleinden te gebruiken. Daarmee staat vast dat de BV en Holierhoek een van het vermoeden van overdracht van artikel 45d Aw afwijkende regeling hebben getroffen.

5.3. Voor de (herhaalde) openbaarmaking van 'Suite voor het personeel' is derhalve in beginsel de toestemming van Holierhoek vereist.

5.4. De licentieovereenkomst I bevat in artikel 2 een regeling krachtens welke aan de BV een licentie is verstrekt om:

*[...] de prestatie voor omroepdoeleinden te gebruiken, in dier voege dat de prestatie [...] bij herhaling kan worden uitgezonden.*

In artikel 12 is opgenomen welke vergoeding de BV verschuldigd is voor eventuele herhalingen.

5.5. Partijen zijn het er over eens dat de coproductieovereenkomst moet worden aangemerkt als een overeenkomst, waarbij, voor zover van belang, de BV aan (de rechtsvoorganger van) NTR een sub-licentie heeft gegeven voor het exploiteren van onder meer 'Suite voor het personeel'. Holierhoek heeft het standpunt ingenomen dat de licentieovereenkomst I als gevolg van de ontbinding van de BV is geëindigd en dat de NTR daarom aan de daarop

voortbouwende sub-licentie in de coproductieovereenkomst geen rechten jegens Holierhoek meer kan ontlenen.

NTR stelt dat door de ontbinding van de BV geen einde aan de licentieovereenkomst I is gekomen, zodat zij op grond van de in de coproductieovereenkomst opgenomen sub-licentie nog steeds bevoegd was tot uitzending van 'Suite voor het personeel'. Anderzijds heeft NTR in het kader van de vraag wat de omvang is van een eventuele schade gesteld dat bij de bepaling daarvan de in licentieovereenkomst I opgenomen maatstaf van 50% van de voor de eerste uitzending overeengekomen vergoeding geen rol mag spelen. NTR heeft daarbij, in zoverre ondersteund door Van de Rest, aangevoerd dat het begrip *herhalingen* in licentieovereenkomst I slechts ziet op herhalingen op indertijd gebruikelijke zenders en dat herhaling op een digitaal themakanaal in 1991 nog geen voorziene vorm van exploitatie was.

Holierhoek heeft aangevoerd dat er geen aanleiding is het begrip *herhalingen* in artikel 12 van de licentieovereenkomst I beperkt uit te leggen. Holierhoek heeft daarbij verwezen naar een uitspraak van de rechtbank Amsterdam van 15 mei 2013, LJN CA1603. Juist is dat in die uitspraak is aangenomen dat de acteur aanspraak had op de overeengekomen herhalingsvergoeding voor uitzendingen op een digitaal themakanaal. Daarbij overwoog de rechtbank echter dat in de betreffende overeenkomst een ruime definitie van het begrip uitzending was opgenomen.

In de onderhavige licentieovereenkomst I ontbreekt een definitie van de begrippen *uitzendingen* en/of *herhalingen*.

Bij de uitleg van licentieovereenkomsten dient in beginsel terughoudendheid te worden betracht. Niet snel mag worden aangenomen dat indien een algemene omschrijving van de gelicentieerde rechten is opgenomen daaronder ook exploitatievormen zijn begrepen die ten tijde van het aangaan van de overeenkomst nog niet en bestonden, of nog geen gemeengoed waren.

5.6. Indien moet worden vastgesteld dat NTR inbreuk heeft gemaakt op het auteursrecht van NTR betekent het voorgaande dat voor het vaststellen van de schade geen aansluiting kan worden gezocht bij artikel 12 van licentieovereenkomst I.

5.7. Op grond van hetgeen in rechtsoverweging 5.5. is overwoogen is de kantonrechter voorshands van oordeel dat licentieovereenkomst I weliswaar voorziet in een licentie aan de BV voor het exploiteren van 'Suite voor het personeel' in de vorm van herhalingen, maar dat die licentie is beperkt tot de ten tijde van het aangaan van de overeenkomst bekende exploitatievormen. Van uitzending op een digitaal themakanaal kan niet zonder meer gezegd worden dat het een vorm van exploitatie is die in 1991 reeds was voorzien.

Indien de licentieovereenkomst I niet voorziet in de exploitatie via een digitaal themakanaal, dan kan de BV die vorm van exploitatie ook niet aan NTR hebben gesub-licentieerd en kan NTR zich reeds daarom niet op de coproductieovereenkomst beroepen. De vraag of licentieovereenkomst I door de ontbinding van de BV teniet is gegaan kan dan onbeantwoord blijven.

5.8. Partijen hebben de vraag of onder het begrip *herhalingen* in licentieovereenkomst I ook herhalingen op een digitaal themakanaal moeten worden begrepen slechts behandeld in het licht van de vaststelling van een eventuele schadevergoeding, maar niet in het licht van de vraag of de licentieovereenkomst I wel voorziet in een licentie voor die vorm van exploitatie.

Teneinde een verrassingsbeslissing te voorkomen zal de kantonrechter partijen in de gelegenheid stellen zich bij akte over dat punt uit te laten.

5.9. Reeds thans overweegt de kantonrechter dat, indien komt vast te staan dat de uitzendingen op Best24 hebben plaatsgevonden zonder dat NTR zich op een (sub-)licentie kan beroepen, de uitzendingen jegens Holierhoek als onrechtmatig moeten worden aangemerkt en Holierhoek aanspraak heeft op schadevergoeding. Anders dan NTR stelt kan in dat geval de onrechtmatigheid ook aan NTR worden toegerekend. Dat artikel 43d Aw een vermoeden schept van overdracht kan haar niet baten. In dat artikel is immers ook uitdrukkelijk de mogelijkheid van een afwijkende regeling opgenomen. Van een professionele partij als (de rechtsvoorganger van) NTR mag worden verwacht dat zij zich ervan vergewist dat degen van wie zij rechten of licenties overgedragen krijgt ook tot die overdracht bevoegd is. Gesteld noch gebleken is dat (de rechtsvoorganger van) NTR enig onderzoek naar de bevoegdheid van de BV heeft gedaan. In die omstandigheden is sprake van een oorzaak die krachtens de in het maatschappelijk verkeer geldende opvattingen voor rekening van NTR komt.

Datzelfde geldt voor het beroep dat NTR heeft gedaan op de licentieovereenkomst II. Vaststaat dat Van de Rest geen enkele bevoegdheid had om met betrekking tot 'Suite voor het personeel' aan NTR of enig ander een licentie voor openbaarmaking te geven. Het lag op de weg van NTR zich er van te vergewissen dat haar contractspartij de bevoegdheid had aan haar de bevoegdheden te verschaffen die in licentieovereenkomst II zijn opgenomen.

5.10. Alle verder beslissingen zullen worden aangehouden.

## 6. De beoordeling in de vrijwaring

6.1. Nu de zaak in vrijwaring afhankelijk is van de uitkomst in de hoofdzaak, zal de zaak worden aangehouden tot dat in de hoofdzaak kan worden voortgeprocedeerd.

### BESLISSING

De kantonrechter:

*in de hoofdzaak*

6.2. verwijst de zaak naar de rol van woensdag 16 oktober 2013 opdat Holierhoek zich bij akte kan uitlaten over het in rechtsoverweging 5.7 gegeven voorlopig oordeel, waarna NTR vier weken zal krijgen voor antwoord akte;

*in de hoofdzaak en in de vrijwaring*

6.3. houdt ieder verder beslissing aan.

## Noot

(Stilzwijgende) licenties in het filmauteursrecht

J.J.C. Kabel

De belangrijkste feiten in *Rijneke/RMF* komen op het volgende neer. RMF heeft via een lening van ruim € 39.000,- het prijswinnende filmdebuut WING gefinancierd van Ricky Rijneke. RMF heeft verder € 2.500,- betaald voor promotie en vertoning van de film op een filmfestival in Locarno. Rijneke heeft zelf ruim € 8.000,- bijgedragen. RMF heeft de film (1) in een betaalde voorstelling vertoond in het Cinerama Filmtheater met zes bezoekers; (2) voor kosteloze raadpleging gepubliceerd op de website studiorotterdam.net met Engelse ondertiteling gedurende een periode van ruim anderhalf jaar; en (3) gereproduceerd en kosteloos gedistribueerd via een niet technisch beveiligde verzamel-dvd. Rijneke stelt dat e.e.a. zonder haar toestemming is gebeurd en dat daarom sprake is van auteursrechtinbreuk. RMF gaat er echter van uit dat Rijneke aan RMF een stilzwijgende niet-exclusieve licentie heeft verleend om die handelingen te mogen verrichten. De leningsovereenkomst bevatte een clausule op grond waarvan verkoopafspraken m.b.t.

distributierechten door Rijneke voor goedkeuring moeten worden voorgelegd aan RMF. Op die clausule is door RMF bij een aantal andere filmproducenten geen beroep gedaan; het is praktisch gezien ook niet altijd mogelijk om dergelijke afspraken vooraf te laten goedkeuren. Rijneke legt kopie over van een brief aan RMF waarin zij meedeelt dat ze zo'n verkoopafpraak heeft gemaakt en dat ze ervan uitgaat dat RMF zonder tegenbericht akkoord gaat. RMF ontkent die brief te hebben ontvangen en stelt dat er sprake is van niet-nakoming van de overeenkomst op basis waarvan zij de lening in zijn geheel opeisbaar stelt.

In beide gevallen dus een situatie waarin beide partijen, over en weer, een *opt-out* systeem bij de ander veronderstellen. Belanghebbende had bezwaar moeten maken. Nu hij of zij dat niet heeft gedaan is hij of zij rechten kwijt. Rijneke haar recht om tegen auteursrechtinbreuk op te treden en RMF het recht om de lening onmiddellijk opeisbaar te stellen wegens niet-nakomen door Rijneke van haar verplichtingen uit de leningsovereenkomst.

De rechter lost het inderdaad zo op dat beide partijen hun rechten kwijt zijn. Om allerlei straks te bespreken redenen, is sprake van een stilzwijgende licentie van Rijneke waardoor er geen sprake is van auteursrechtinbreuk en is het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar dat Rijneke wordt veroordeeld tot onmiddellijke terugbetaling van de geldlening. Een Salomonsoordeel, zo lijkt het, maar in feite gaat RMF er niet fors op achteruit (de lening moet immers wel worden terugbetaald en RMF maakt tevens aanspraak op algehele terugbetaling van de lening uit de exploitatie-inkomsten van de film) en is Rijneke de enige verliezer.

Ik had het anders opgelost, maar ben geen rechter. Afwegend waar de grootste pijn zit bij het zogenaamde Salomonsoordeel (namelijk bij Rijneke), zou ik wat kritischer geweest zijn met betrekking tot de veronderstelde stilzwijgende licentie. Dat punt maakt deze uitspraak m.i. interessant genoeg om in dit tijdschrift te bespreken, tezamen met een uitspraak van een maand eerder van Rb. (Ktr.) Amsterdam waarin eveneens een licentie in het filmauteursrecht aan de orde is (*Holierhoek/NTR*).

In die eerdere uitspraak gaat het om de wijze waarop een gedeelte van het recht om een filmwerk openbaar te maken en te veelevoedigen kan worden overgedragen. Zoals bekend veronderstelt artikel 45d Aw dat bepaalde rechten ter zake (vertoning en exacte reproductie, geen bewerking) door de maker aan de filmproducent zijn overgedragen, tenzij er schriftelijk anders is overeengekomen. In een situatie waarin het nuttig en nodig is dat een derde, te weten de filmproducent, rechten verkrijgt, is dus een optreden van de wetgever noodzakelijk geacht. In *Rijneke/RMF* gaat het om het verkrijgen van beperkte vertonings- en reproductierechten door een andere derde, een financier die, ik meld het alvast maar, niet beschouwd kan worden als producent en ook niet als opdrachtgever van de desbetreffende film (zie voor het wettelijk filmauteursrecht van een opdrachtgever-semi-producent: Hof Den Bosch 25 oktober 1989, *Informatierecht/AMI* 1990, nr. 7, p. 161-165 m.nt. J.J.C. Kabel), maar als een subsidiërende instantie die via een lening de film 'mede mogelijk heeft gemaakt' zoals dat heet (zie voor de rechten van dergelijke instanties de eveneens Rotterdamse zaak: Pres. Rb. Den Haag 10 februari 1992, *Informatierecht/AMI* 1993, nr. 6, p. 109-110 (*Stichting drugsinformatie en preventie voor jongeren/Heggelman Audiovisuele Kommunikatie BV*) m.nt. J.J.C. Kabel). *Holierhoek/NTR* betreft een geval waarin schriftelijk anders is overeengekomen. De rechten zijn in dat geval bij de maker gebleven. In die uitspraak legt de voorzieningenrechter de toestemming die de maker in 1991 aan de producent heeft gegeven aldus uit dat daarvoor niet kan zijn begrepen de vertoning van de film via een digitaal themakanaal, omdat die exploitatievorm in 1991 niet was te voorzien. In beginsel, zo oordeelt de rechter, dient bij de uitleg van licentieovereenkomsten terughoudendheid te worden betracht, zelfs, zo voeg ik daaraan toe, als het gaat om een producent als licentienemer.

De niet-exclusieve licentie die in *Rijneke/RMF* door de rechter wordt aanvaard, is volgens Spoor, Verkade & Visser een 'rechtsfiguur die geëigend is voor het verlenen van bevoegdheden aan "gebruikers" die niet zelf het auteursrecht als zodanig willen exploiteren, doch slechts eenmalig, tijdelijk en/of naast anderen, van het werk gebruik willen maken. Denk aan het opvoeren van een toneelstuk door een toneelgezelschap gedurende één seizoen, of aan de eenmalige publicatie van een artikel in een tijdschrift, of aan het gebruik van achtergrondmuziek in een supermarkt.' (*Auteursrecht* (2005), p. 436). Dat betreft gevallen waarin uitdrukkelijk toestemming wordt gegeven. Stilzwijgende licenties zijn ook mogelijk. Verkade, Spoor & Visser noemen het aanbieden van een artikel in een tijdschrift of inzending van een open brief aan een krant. Een geslaagd beroep op een stilzwijgende of impliciete licentie komt doorgaans voor bij werk dat in opdracht is vervaardigd.

Voor een geslaagd beroep op stilzwijgende toestemming met betrekking tot het verlenen van intellectuele eigendomsbevoegdheden wordt in de Nederlandse rechtspraak allereerst vereist dat die stilzwijgende toestemming in de rechtsverhouding tussen partijen uitdrukkelijk is voorzien of akkoord bevonden (zie V.zr. Rb. Den Haag 10 maart 2008, *IEF 5827 (Viacom International Inc./H+L Creations BV c.s.)*; Rb. Haarlem 17 januari 2007, *IEF 3842, LJN BA3451 (HS Design BV/ Voortman Kantoormeubelen BV)*; Rb. Amsterdam, 21 juli 2010 en 30 september 2009 (tussenvonnissen), *IEF 8993 (Kraaijeveld/SpecialSauce BV c.s.)*). Wanneer het om een niet uitdrukkelijk geaccordeerde of in de overeenkomst voorziene verlening van niet-exclusieve bevoegdheden gaat, moet die tenminste noodzakelijk zijn voor het goed functioneren van taken van de licentienemer. Het is niet vanzelfsprekend dat een dergelijke verlening van bevoegdheden kan worden aanvaard wanneer die *om niet* geschiedt (Rb. Den Haag 9 november 2011, *IEF 10459 (KNMP/ID/Farma BV)*; zie voor het hoger beroep in deze zaak – maar niet verder relevant voor ons punt – Hof Den Haag 10 juli 2008, *IEF 7586*; Hof Amsterdam 5 juli 2011, *AMI 2012/5*, nr. 19 (*Maas/Armada*) m.nt. J.J.C. Kabel, m.n. r.o. 2.12.3; Rb. Den Haag 28 november 2006, *IEF 2987 (Roeding Parket BV/ Rooks Holding BV e.a.)*).

Voorlopig samenvattend: voor zover er geen sprake is van een in de rechtsverhouding uitdrukkelijk voorziene of geaccordeerde stilzwijgende toestemming, dienen niet-exclusieve bevoegdheden van de licentienemer die verondersteld worden verkregen te zijn op grond van stilzwijgende toestemming door de licentiegever in ieder geval noodzakelijk te zijn voor het goed functioneren van taken van de licentienemer en niet om niet plaats te vinden.

De voorzieningenrechter in *Rijneke/RMF* ziet in de mede door de leningsovereenkomst beheerste rechtsverhouding tussen partijen zes factoren die tezamen beschouwd tot een stilzwijgende licentie voor reproductie en vertoning van de gehele film leiden: (1) RMF kan niet voldoen aan de verplichting uit de overeenkomst zich in te spannen voor distributie van de film zonder deze integraal te verveelvoudigen en openbaar te maken; (2) Rijneke heeft geen trailer geleverd; (3) promotie van de film is in het belang van Rijneke; (4) RMF is geen gewone financier, nu vaststaat dat terugbetaling van de leningen veelal niet plaatsvindt bij gebrek aan voldoende opbrengsten; (5) het was vast gebruik dat RMF verzamel-dvd's uitbracht; (6) de vader van Rijneke is bij de bioscoopvertoning geweest en heeft de film goed gevonden.

De inspanningsverplichting uit de overeenkomst van RMF luidt als volgt: 'Het RFF (de voorganger van RMF) zal in goed overleg met de Deelnemer adviezen geven en indien nodig inspanningen leveren voor de nationale en internationale distributie van de Productie. [...]'. De hamvraag, gelet op bovengenoemde rechtspraak, is of reproductie en vertoning op de website van de gehele film *om niet* noodzakelijk is voor realisering van het boven gestelde en tussen partijen overeengekomen doel van RMF als partij bij de overeenkomst. Het gaat om een film van dertien minuten. Op YouTube is een trailer te zien van vijftig seconden die m.i. mysterieus genoeg is om de echte film te willen zien ([www.youtube.com/watch?v=yKy39gUARYw](http://www.youtube.com/watch?v=yKy39gUARYw)). Het antwoord op bovenstaande vraag is dus heel simpel: nee. Dat Rijneke geen trailer heeft aangeleverd, kan RMF natuurlijk niet baten. Dat integrale vertoning in het belang is van Rijneke al evenmin – dat hoeft ik voor de lezers van dit tijdschrift niet nader te motiveren. Risicovolle financiering levert in de context van het filmrecht alleen maar bevoegdheden op, wanneer er sprake is van producentschap. Dat is bij RMF niet het geval. Gewoonte geeft in het auteursrecht geen recht. De vader heeft de film gezien en goed bevonden, maar ook daaruit kan geen vertoningsrecht worden afgeleid. Kortom: elk argument afzonderlijk is apert ondeugdelijk en het belangrijkste argument strookt niet met de werkelijkheid.

Wat uit deze noot en uit de uitspraak niet blijkt is de complexe, verwarrende, door ruzies, klachten, heftige vorderingen, beslagen, een faillissement van RMF en onwrikbare standpunten geteisterde achtergrond van de beslissing. Mijn daarvan geabstraheerde benadering doet aan die achtergrond wellicht geen recht en dat geldt uiteraard ook voor het afzonderlijk neersabelen van elk argument. Maar zij laat wel zien welke factoren een rol kunnen spelen bij de problematiek van de stilzwijgende auteursrechtelijke licentie in het filmauteursrecht.