



Annotatie bij Hof van Justitie EU 9 februari 2012, zaak C-277/10 (Luksan / Van der Let), NJ, 2013-16, nr. 196.

[P.B. Hugenholtz](#)

Weinig onderdelen van het auteursrecht zijn zo beladen als het film(auteurs)recht, dat de ingewikkelde zakelijke en artistieke relatie tussen de auteurs (makers) en de producent bij de productie van een filmwerk beoogt te regelen. De makers — scenarist, regisseur, componist van de filmmuziek en vele anderen — brengen hun creatieve bijdragen (en vaak ook hun ziel en zaligheid) in, en verwachten in ruil daarvoor een redelijke vergoeding, en liefst ook een aandeel in het resultaat. De filmproducent initieert en organiseert de productie, regelt de financiering, en hoopt met de exploitatie van de film zijn investering terug te verdienen (zie P. Lindhout, *AMI* 2012-5, p. 186-187). Om de producent hiertoe in staat te stellen zonder door een veelheid van filmauteurs voor de voeten te worden gelopen, voorzien de meeste auteurswetten in Europa, waaronder de Nederlandse (art. 45d Aw), in een wettelijk vermoeden van rechtenoverdracht. Tenzij anders is overeengekomen, worden de belangrijkste exploitatierechten vermoed aan de producent te zijn overgedragen; de filmmakers behouden wel een recht op billijke vergoeding. Een enkel land gaat nog verder in de bescherming van de producent tegen zijn auteurs. In Oostenrijk, waar de zaak Luksan/Van der Let haar oorsprong vindt, worden de exploitatierechten bij wet rechtstreeks aan de producent toegekend ('cessio legis').

Hoe controversieel het filmauteursrecht is blijkt wel uit de Berner Conventie (BC), het internationale verdrag op het gebied van het auteursrecht. Tijdens de herzieningsconferentie van Stockholm in 1967, waar de 'filmkwesie' prominent op de agenda stond, konden de landen van de Berner Unie het niet eens worden over een uniforme regel. Het resultaat is een hopeloos ingewikkelde compromisbepaling (art. 14bis BC), die ongeveer alle kanten tegelijk op wijst. Allereerst bepaalt art. 14bis lid 2 (a) BC dat de uniestaten de vrijheid behouden om "te bepalen wie de rechthebbenden op het auteursrecht op het cinematografische werk zijn". Zo geldt in Hollywood op grond van het Amerikaanse auteursrecht de filmproducent als (enige) author van een film. In verdragstaten die, zoals Nederland, 'echte' filmmakers wél als auteurs en rechthebbenden erkennen, mogen deze makers zich op grond van art. 14bis lid 2 (b) BC echter niet verzetten tegen de exploitatie van de film, behoudens andersluidend beding. Hoewel op grond van art. 14bis lid 3 BC deze regel niet geldt voor de belangrijkste filmmakers (scenarist, dialogenschrijver, filmcomponist en regisseur), mogen nationale wetgevers "anders bepalen". Met dat al laat de Berner Conventie de uniestaten veel vrijheid bij de regeling van het filmauteursrecht, hetzij door een rechtsvermoeden van overdracht aan de producent, zoals in Nederland, hetzij door *cessio legis*, zoals in Oostenrijk.

Volgens Martin Luksan, de scenarist en regisseur van de documentaire 'Fotos von der Front' (een film over door Wehrmachtsoldaten tijdens de Tweede Wereldoorlog gemaakte foto's), is de Oostenrijkse wettelijke regeling echter in strijd met het unierecht. Luksan stelt zich op het standpunt dat de rechten om de film via het internet te exploiteren, die niet contractueel aan producent Petrus van der Let waren overgedragen, nog steeds aan hem toekomen — en niet van rechtswege aan Van der Let. Aan het Hof de vraag of de Oostenrijkse *cessio legis* zich met het unierecht — met name het geharmoniseerde auteursrecht — verdraagt.

Dat blijkt geen eenvoudige vraag. Het filmauteursrecht is nauwelijks geharmoniseerd, dus het unierecht biedt op het eerste gezicht niet veel houvast. Het acquis op het terrein van het auteursrecht bestaat hoofdzakelijk uit regels omtrent de inhoud van het auteursrecht. De belangrijkste exploitatierechten (reproductierecht, mededelingsrecht, distributierecht, verhuurrecht en leenrecht) zijn geharmoniseerd, evenals de beschermingsduur en — tot op zekere hoogte — de wettelijke beperkingen van het auteursrecht. Over de vraag aan wie deze exploitatierechten krachtens het unierecht toekomen, bestond voorafgaand aan dit arrest grote onduidelijkheid. Weliswaar wijzen diverse harmonisatierichtlijnen, waaronder de belangrijke Auteursrecht richtlijn uit 2001 (Richtlijn 2001/29/EG), ‘auteurs’ als rechthebbenden aan, maar omdat de meeste richtlijnen niet zeggen wie of wat een ‘auteur’ is, werd algemeen aangenomen dat de lidstaten op dit terrein een ruime discretionaire bevoegdheid hebben behouden.

Over het auteurschap van een filmwerk is in enkele richtlijnen iets meer te vinden. Art. 2 lid 2 van de Richtlijn leen- en verhuurrecht (Richtlijn 2006/115, voorheen Richtlijn 92/100) bepaalt: “De hoofdregisseur van een cinematografisch of audiovisueel werk wordt beschouwd als de auteur of één van de auteurs. De lidstaten kunnen bepalen dat andere personen beschouwd worden als co-auteurs.” Art. 1 lid 5 van de Richtlijn satelliet en kabel (Richtlijn 93/83) bevat een vrijwel identieke bepaling. Aangenomen werd dat deze regel omtrent het auteurschap enkel binnen de beperkte context van deze richtlijnen betekenis en geen algemene strekking had, en dus niet zou gelden voor de Auteursrecht richtlijn waarin de belangrijkste exploitatierechten geregeld zijn (zie bijv. de inbreng van de Commissie, Conclusie A-G, punt 74-81).

Maar het Hof denkt hier heel anders over. Uit art. 1 lid 2 van de Auteursrecht richtlijn en de preambule maakt het Hof op dat deze richtlijn zoveel mogelijk voortbouwt op het eerdere acquis. Nu de richtlijn niets zegt over het auteurschap van een filmwerk, concludeert het Hof dat (in elk geval) de ‘hoofdregisseur’ van een film voor de toepassing van deze richtlijn als (mede)auteur moet worden beschouwd (ro. 48), hetgeen impliceert dat de exploitatierechten oorspronkelijk (mede) aan deze filmauteur toekomen.

Volgens de Oostenrijkse regering zou art. 14bis BC de lidstaten echter de bevoegdheid laten om de rechten rechtstreeks aan de producent toe te kennen. Hoewel de Europese Unie niet tot de Berner Conventie is toegetreden, maken de materiële bepalingen van dit verdrag toch (indirect) deel uit van het unierecht, omdat het WIPO Auteursrechtverdrag van 1996, waartoe de EU samen met haar lidstaten wél is toegetreden, de verdragstaten verplicht de artikelen 1 tot en met 21 BC te eerbiedigen. Maar dit beroep op de Berner Conventie kan de Oostenrijkse *cessio legis* niet redden. Voor zover een oudere verdragsrechtelijke bevoegdheid in strijd komt met een latere unierechtelijke verplichting, vervalt de bevoegdheid en gaat het unierecht voor (ro. 62). Nu het unierecht de hoofdregisseur aanwijst als (mede)rechthebbende op de exploitatierechten, kan de Oostenrijkse wettelijke regeling niet met een beroep op de Berner Conventie worden gehandhaafd. Met deze conclusie gaat het Hof overigens een stap verder dan de A-G, die een *cessio legis* waarvan contractueel kan worden afgeweken nog wel acceptabel vond.

Hoewel het vonnis over de Oostenrijkse wetsbepaling hiermee geveld is, voegt het Hof hier nog een interessant — en voor toekomstige geschillen mogelijk belangrijk — argument aan toe. De Oostenrijkse regeling komt volgens het Hof neer op ontneming van een recht van intellectuele eigendom dat op grond van art. 17 lid 1 jo. lid 2 van het EU-Handvest als grondrecht is beschermd (ro. 68-70).

Met vooruitziende blik wilde de verwijzende Oostenrijkse rechter (subsidiar) ook weten of de

rechtsfiguur van een wettelijk vermoeden van overdracht (het in Nederland geldende model) wél door de unierechtelijke beugel kan. Hierover is het oordeel milder. Het Hof constateert dat deze figuur in het unierecht niet onbekend is. Richtlijn 2006/115 (voorheen 92/100) voorziet in een vermoeden van overdracht van het verhuurrecht van de uitvoerend kunstenaar (filmacteur) aan de producent behoudens andersluidend beding (art. 3 lid 4), en laat de lidstaten vrij om in een soortgelijke regel te voorzien voor auteurs (art. 3 lid 5). Met een dergelijke regel is volgens het Hof het evenwicht verzekerd tussen enerzijds de belangen van de filmacteurs en -auteurs en anderzijds die van de filmproducent, temeer omdat het vermoeden van overdracht door een 'andersluidend beding' kan worden beperkt of tenietgedaan (ro. 78-80). Omdat de Auteursrechtlijn voortbouwt op het eerdere acquis en niet anders bepaalt, concludeert het Hof dat het unierecht zich niet verzet tegen een weerlegbaar rechtsvermoeden van overdracht van exploitatierechten aan de filmproducent.

De Oostenrijkse verwijzingsrechter wilde tenslotte nog weten of de thuiskopievergoeding (art. 5 lid 2 (b) Auteursrechtlijn, in Nederland geïmplementeerd in art. 16c Aw) (ook) rechtstreeks toekomt aan de filmauteurs en of ter zake een rechtsvermoeden van overdracht is toegestaan. Volgens de Oostenrijkse auteurswet dient deze vergoeding gedeeld te worden met de filmproducent, en kan het auteursdeel aan de producent worden overgedragen. Omdat de thuiskopievergoeding dient ter compensatie van een wettelijke uitzondering op het reproductierecht dat oorspronkelijk aan de auteur toekomt, behoort de vergoeding naar het oordeel van het Hof rechtstreeks de auteurs ten goede te komen. Afstand van het vergoedingsrecht ten gunste van de filmproducent verdraagt zich volgens het Hof niet met de bedoeling van de richtlijngever, namelijk om auteurs een 'billijke compensatie' te waarborgen voor de schade die zij lijden door het maken van privékopieën. Terzijde merkt het Hof op dat de filmproducent op grond van zijn naburig recht een eigen aanspraak heeft op thuiskopievergoeding.

Met het Luksan-arrest zet het Hof een belangrijke nieuwe stap in de judiciële harmoniseringsoperatie ('sluipharmonisering') die enkele jaren geleden werd ingezet (zie m.n. zaken C-5/08 (Infopaq), *NJ* 2011/288; C-393/09 (BSA), *NJ* 2011/289; en C-604/10 (Football Dataco), *NJ* 2012/433). Met in richtlijnen en preambules gevonden bouwstenen metselt het Hof gestaag verder aan het bouwwerk van het Europese auteursrecht, dat door de Europese richtlijngever onvoltooid was gelaten. In dit tempo kan binnenkort de vlag in top.

Overigens lijken de directe gevolgen van het Luksan-arrest voor het bestaande Nederlandse auteursrecht op het eerste gezicht beperkt. De Nederlandse wet voorziet niet in een *cessio legis* (al wordt daar vanuit de filmindustrie soms wel op aangedrongen), en de thuiskopievergoeding komt, zoals het hoort, toe aan de filmauteurs. Maar er is niet veel fantasie voor nodig om te bedenken dat de auteursvriendelijke redeneringen van het Hof elders in het Nederlands auteursrecht wel het nodige effect zullen sorteren. Zo staat de bestaande Nederlandse praktijk om het 'reprorecht' (de vergoeding voor het fotokopiëren van werken op basis van art. 16h e.v. Aw) forfaitair tussen auteurs en uitgevers te verdelen op gespannen voet met art. 5 lid 2 (a) van de Auteursrechtlijn, ervan uitgaande dat ook deze 'billijke compensatie' rechtstreeks aan de auteurs (en dus niet aan de uitgevers) toekomt en dat daarvan evenmin afstand kan worden gedaan.

Het Luksan-arrest roept daarnaast de boeiende vraag op of het vermaledijde Nederlandse werkgeversauteursrecht, dat de werkgever van de in dienstbetrekking scheppende auteur rechtstreeks aanwijst als auteursrechthebbende (en zelfs als auteur), met het unierecht is te verenigen; zie hierover het voortreffelijke commentaar van J.J.C. Kabel in *AMI* 2012-5, p. 195-

201. Het arrest geeft hoe dan ook een belangrijke impuls aan de wettelijke regeling van het auteurscontractenrecht die in de Tweede Kamer momenteel aanhangig is (Kamerstukken II 33308). Geheel in lijn met de gedachte van het Hof dat het auteursrecht eerst en vooral een recht is van auteurs, en niet van exploitanten, voorziet het wetsvoorstel in wettelijke maatregelen om auteurs tegen (te) vergaande verlening van exploitatierechten te beschermen, alsmede in een niet voor afstand vatbaar, algemeen recht op een billijke vergoeding.