



Annotatie bij Rb. Zwolle 21 november 2001 (Jelles / Gemeente Zwolle)

Verschenen in *IER* 2002-3, p. 139-142.

Jan Kabel

Sloop van een gebouw. Morele rechten. Betekenis van 'aantasting' in artikel 25 lid 1 sub d Aw. Grammaticale en wetshistorische uitleg noopt ertoe onder aantasting niet te begrijpen een totale vernietiging van een werk.

ir. E.J. Jelles

wonende te Smalle Ee,
Gemeente Smalingerland
eiser
proc. mr. C. Borstlap,
adv. mr. P. Tuinman

tegen

De Gemeente Zwolle

te Zwolle,
gedaagde
proc. mr. J.A. van Wijmen,
adv.mr. O.J. Ingwersen

Procesgang

(...)

Conclusie van partijen

De vordering van Jelles strekt ertoe dat de rechtbank, voor zoveel mogelijk bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad:

- primair: de Gemeente zal verbieden over te gaan tot sloop van het WAVIN-gebouw;
 - subsidiair: voor recht zal verklaren dat Jelles - als maker van het gebouw - op grond van de Auteurswet 1912, met betrekking tot het WAVIN-gebouw, zich kan verzetten tegen de sloop van het WAVIN-gebouw;
 - meer subsidiair: voor zover het sloopbesluit niet meer kan worden teruggenomen, de Gemeente zal veroordelen tot betaling van schadevergoeding, op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet;
- een en ander met veroordeling van de Gemeente in de kosten van deze procedure.

Daartegen is door de Gemeente verweer gevoerd met conclusie dat de rechtbank Jelles in diens vorderingen niet ontvankelijk zal verklaren, althans hem deze zal ontzeggen, kosten rechtens.

Motivering

1 Vaststaande feiten

Tussen partijen staat als gesteld en erkend dan wel niet (voldoende) betwist - mede op grond van de overgelegde en in zoverre niet bestreden bescheiden - het volgende vast.

1.1 De Gemeente heeft het WAVIN-gebouw, gelegen in de wijk Holtenbroek te Zwolle, gekocht van het Deltioncollege en zal dit in eigendom verkrijgen. Het WAVIN-gebouw is naar een ontwerp van Jelles gebouwd en is sinds eind 1968 in gebruik, oorspronkelijk als kantoor en laatstelijk ten behoeve van het onderwijs. Het WAVIN-gebouw is een werk in de zin van de Auteurswet 1912 (hierna: Aw), waarvan Jelles in de zin van deze wet de maker is.

1.2 De gemeenteraad van Zwolle heeft op 12 april 1999 ingestemd met de stedenbouwkundige hoofdlijnen voor het project herstructurering voorzieningen Holtenbroek, onder meer omvattende een zorgcomplex voor ouderen op de locatie van het WAVIN-gebouw. Het zorgcomplex komt volgens het programma van eisen te bestaan uit een appartementengebouw met daarin ouderenwoningen en zorgvoorzieningen alsmede een 30-tal patio-woningen voor ouderen. Het concept voorontwerpbestemmingsplan voorziet in deze bebouwingsmogelijkheid.

1.3 Op 10 juli 2000 heeft de gemeenteraad - als daartoe bevoegd bestuursorgaan van de toekomstige eigenares, de Gemeente - expliciet beslist tot sloop van het WAVIN-gebouw. De Gemeente heeft Jelles in kennis gesteld van haar voornemen tot sloop. De sloop is voorzien eind 2002.

1.4 Het van de zijde van de Gemeente voorgestane zorgcomplex past qua afmetingen niet in het WAVIN-gebouw. Het gebouw is geschikt voor aanpassing en uitbreiding, maar leent zich niet voor woningen.

2 Standpunt van Jelles

2.1 Het WAVIN-gebouw neemt een sleutelpositie in in de ontwikkeling van de werken van Jelles. Het was zijn eerste kantoorgebouw.

2.2 Jelles verzet zich met een beroep op het absolute karakter van zijn persoonlijkheidsrecht krachtens artikel 25, lid 1, sub d Aw tegen de voorgenomen sloop van het WAVIN-gebouw. Vernietiging of sloop levert een aantasting op in de zin van deze wetsbepaling.

2.3 De Gemeente heeft geen gegronde reden voor de sloop van het WAVIN-gebouw. De plannen van de Gemeente kunnen zodanig worden bijgesteld dat het gebouw - eventueel na aanpassing daarvan - behouden kan blijven.

2.4 Bij gebreke van een gegronde reden kan de sloop inbreuk toebrengen aan de eer en goede naam van Jelles als maker van het WAVIN-gebouw of aan zijn waarde in deze hoedanigheid.

3 Standpunt van de Gemeente

3.1 Primair: sloop van een gebouw is geen aantasting in de zin van artikel 25, lid 1, sub d Aw.

3.2 Subsidiair: Jelles onderbouwt zijn stelling als zou sprake zijn van (het risico van) reputatieschade niet. De mogelijkheid of daadwerkelijk schade is te verwachten aan de eer en goede naam van Jelles ten gevolge van de voorgenomen sloop behoeft onderzoek.

3.3 Meer subsidiair: er is geen sprake van (het risico van) schade aan de reputatie van

Jelles. Het WAVIN-gebouw is niet uniek in de ontwerphilosofie van Jelles. Er is ook geen sprake van een voortijdige sloop.

3.4 Meest subsidiair: er is een gegronde reden voor sloop. Inpassing van het WAVIN-gebouw, al dan niet in combinatie met een verbouwing, in de gemeentelijke plannen is functioneel noch financieel een optie. De Gemeente beroept zich op de overgelegde adviezen van prof. Patijn en het "Oversticht".

4 Beoordeling van het geschil

4.1 De toewijsbaarheid van Jelles' vorderingen hangt - gelet op de wederzijdse standpunten van partijen - voor alles af van het antwoord op de vraag of onder de bewoordingen "andere aantasting" in artikel 25, lid 1, sub d Aw tevens de vernietiging of sloop van een werk moet worden verstaan.

4.2 Jelles verwijst ter onderbouwing van zijn standpunt dat die vraag bevestigend moet worden beantwoord in het bijzonder naar het arrest van 17 maart 1999 van het Gerechtshof te Leeuwarden (SBB/Bonnema, NJ 1999/707). De Gemeente beroept zich op andersluidende jurisprudentie.

4.3 De rechtbank kan zich niet verenigen met het oordeel van het hof (t.a.p.) dat de bewoordingen van artikel 25, lid 1, sub c en d Aw dwingen tot de conclusie dat onder "andere aantasting" mede totale vernietiging (sloop) van een kunstwerk moet worden verstaan en dat de wetsgeschiedenis noch de internationale regelgeving in deze nopen tot een met de gekozen bewoordingen strijdige uitleg van de wetsbepaling. Naar het oordeel van de rechtbank dwingen de gekozen bewoordingen geenszins tot de daaraan door het hof gegeven uitleg.

4.4 Het woord "aantasting" is de Nederlandse vertaling van het Franse woord "atteinte" in artikel 6bis, lid 1 van de Berner Conventie, dat ten grondslag ligt aan artikel 25, lid 1, sub c en d Aw. Dit Franse woord duidt er veeleer op dat "aantasting" behoort te worden uitgelegd als "inbreuk" oftewel als "schending". Zo uitgelegd is onder "aantasting" niet te begrijpen een totale vernietiging (sloop) van een kunstwerk. Daar komt bij dat, als de vernietiging van een kunstwerk wél wordt begrepen onder de bewoordingen van artikel 25, lid 1, sub (c en) d Aw, dit meebrengt dat het bij die bepaling aan de maker van het werk toegekende persoonlijkheidsrecht - ervan uitgaande dat schade aan de reputatie van de maker aannemelijk is - een zodanig absoluut karakter krijgt dat die maker ten opzichte van de rechthebbende op het werk min of meer een garantie toekomt op het voortbestaan van zijn werk. Als dat de bedoeling was geweest dan had het voor de hand gelegen dat - gelet op de voorzienbare, maatschappelijke gevolgen - de wetgever dit uitdrukkelijk had bepaald. Aangezien geen sprake is van een dergelijke expliciete wetsbepaling, sluit de rechtbank zich aan bij de uitleg van het Gerechtshof te Den Bosch (17 december 1990, IER 1991/23) dat artikel 25, lid 1, sub d Aw ziet op inbreuken op werken, waarbij het werk zelf, zij het wellicht in een (zeer) afwijkende vorm, in stand blijft.

4.5 Het voorgaande brengt mee dat de hiervoor onder 4.1 geformuleerde vraag ontkennend moet worden beantwoord: de sloop van het WAVIN-gebouw levert geen aantasting op in de zin van artikel 25, lid 1, sub d Aw.

4.6 Nu Jelles de grondslag van zijn vorderingen ter comparitie uitdrukkelijk heeft beperkt tot de toepassing van artikel 25, lid 1, sub d Aw, komt de rechtbank niet toe aan de beoordeling van zijn overige - hiervoor onder 3 dan ook niet verwoorde - stellingen.

5 Slotsom

De rechtbank komt tot de conclusie dat het primaire verweer van de Gemeente moet

worden gehonoreerd en dat de vorderingen van Jelles als niet op de wet gebaseerd behoren te worden afgewezen.

Jelles zal als de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen worden.

Beslissing

De rechtbank wijst de vorderingen af.
Jelles wordt veroordeeld in de kosten van dit geding.

(Hoger beroep ingesteld, *bew.*)

Noot

Tijd voor een principiële uitspraak van de HR. De procedure zou ondersteund moeten worden door de BNA. Maar misschien durft die Bond wel niet. Architecten hoeven niet altijd belang te hebben bij een verzetsrecht tegen sloop. De Amerikaanse ervaring leert dat de architectuur zelf zo een recht niet wilde uit vrees voor problemen met de opdrachtgever. Bovendien is de ene architect de andere niet: er is de tweede architect (die van het nieuwe gebouw) en de eerste (die van het oorspronkelijke gebouw) en beider belangen sporen, zacht gezegd, niet altijd. Het zou mooi zijn als de een respect mocht hebben voor het werk van de ander, maar zo zit de wereld van gemeentes en projectontwikkelaars niet in elkaar. Staatssecretaris Remkes heeft in antwoord op kamervragen gezegd dat er alle aanleiding is voor een discussie over het spanningsveld tussen het auteursrecht van ontwerpers en het beschikkingsrecht van de eigenaar van een gebouw, omdat het vraagstuk naar alle waarschijnlijkheid in de toekomst nog aan belang zal toenemen (Kamerstukken 1998/1999, Aanhangsel nr. 1230). Een uitspraak van de hoogste rechter zou in dit verband welkom zijn. De wetgever zelf is immers niet zo helder geweest.

De stand van zaken is thans drie recente Hof-uitspraken vòòr zo'n verzetsrecht, één (oudere) uitspraak van Hof Den Bosch tegen (zie achtereenvolgens Hof Leeuwarden 29 december 1993, *Informatierecht/AMI* 1996-1: 13-14 inzake Rijksuniversiteit Groningen/Van den Berg, Hof Leeuwarden 17 maart 1999, *Informatierecht/AMI* 1999-10: 158-160 inzake Bonnema/Stichting Bouw Bejaardenhuizen, Hof Amsterdam 26 juli 2001, rolnummer 653/01 SKG, vermeld in *IER* 2001-5: 122-123 inzake Röling/Gemeente Haarlem en Hof Den Bosch 17 december 1990, *NJ* 1991, nr. 443, *IER* 1991-3: 63-65 inzake Lennaertz/Sittard). De vraag is waarom de Zwolse rechter in dit geval zo vierkant tegen dat verzetsrecht is. Na de drie eerstgenoemde uitspraken lag de kwestie duidelijk. Of het nu om sloop of om een inbreuk gaat waarbij het werk zelf gedeeltelijk in stand blijft, maakt niet uit: de maker heeft er recht op dat beslissingen terzake op een zorgvuldige wijze worden genomen en dat daarbij rekening wordt gehouden met zijn reputatie en de plaats die het werk in zijn oeuvre inneemt. Zulks behoeft lang niet altijd te leiden tot een absoluut verzetsrecht, zoals de uitspraak van het Amsterdamse Hof in Röling/Gemeente Haarlem leert. Ik zou menen dat de drie Hoven het geldend recht terzake hebben vastgesteld.

In de zaak waar het Hof Den Bosch uitspraak in deed, ging de President er van uit dat de wetgever de maker geen absolute bevoegdheid heeft willen geven om zich op grond van zijn persoonlijkheidsrecht te verzetten tegen afbraak van zijn werk, maar dat van een dergelijke bevoegdheid in het algemeen gesproken slechts onder bijzondere omstandigheden sprake zal kunnen zijn. Die omstandigheden ontbraken in casu. Het Hof verwierp categorisch het bestaan van een dergelijke bevoegdheid en onderzocht de zaak

op basis van het algemene leerstuk van de onrechtmatige daad. Zowel voor Hof als voor President speelde en belangrijke rol dat het litigieuze werk als het ware van zelf uit elkaar viel en de Gemeente Sittard bij instandhouden van het werk voortdurend met een onderhoudsplicht zou zijn opgezadeld. Voorts stond vast dat de Gemeente regelmatig overleg met de maker had gevoerd en bepaald niet over een nacht ijs was gegaan bij haar voornemen het werk tenslotte af te breken. Overigens zou de Gemeente het werk weer hebben gerestaureerd. Op naar Sittard!

Het Hof Den Bosch stelde dat uit wet, wetsgeschiedenis en literatuur duidelijk volgde dat sloop niet onder artikel 25 Aw valt. Zo expliciet is dat echter door de wetgever niet gesteld. De indertijd in het artikel opgenomen uitzondering voor bouwwerken is in 1931 vervallen. Het vervallen van die uitzondering vond echter plaats met handhaving van de clause dat de bepaling niet van toepassing is ten aanzien van wijzigingen van zodanige aard, dat de maker of zijn rechtverkrijgenden te goeder trouw hun toestemming daartoe niet zouden mogen weigeren. Merk op dat artikel 25 toentertijd alleen sprak van wijzigingen in het werk (zie De Vries, *Parlementaire geschiedenis*, 25.10.). De MvT kon dan ook met gerust hart vermelden, dat het vervallen van de uitzondering wel niet van grote praktische betekenis zou blijken. De wijziging van 1972 was mede het gevolg van de invoering te Brussel in artikel 6bis Berner Conventie: "ou à toute autre atteinte". Deze wijziging had de huidige tekst van artikel 25 lid 1 sub d (in 1972 nog c) ten gevolge. De tekst van 1972 bevatte niet langer de clause dat de bepaling niet van toepassing is ten aanzien van wijzigingen van zodanige aard, dat de maker of zijn rechtverkrijgenden te goeder trouw hun toestemming daartoe niet zouden mogen weigeren. De Memorie van Toelichting meldt (TK 1964-1965, 7877, nr. 3, p. 9) dat zulks niet meer nodig is nu de bepaling omtrent het recht zich te verzetten tegen wijzigingen (art. 25 lid 1 sub b oud) al een redelijkheidstoetsing bevat. Duidelijk is dus in ieder geval dat die redelijkheidstoetsing bij het huidige artikel 25 lid 1 sub d bewust is weggelaten. De Regering stelt verder dat artikel 25 wil voorkomen dat de eer en reputatie van de maker wordt aangetast en spreekt er bij monde van Van Agt zijn twijfel over uit of dit ook geldt voor het geheel amoveren van gebouwen (De Vries, 25.20). Daar is het bij gebleven.

Wel stelt de Toelichting (t.a.p.) dat met het nieuwe artikel 25 "nauwere aansluiting wordt gezocht bij de regeling van het "droit moral", zoals dit is geregeld in de Berner Conventie. (...) Het voorgestelde artikel 25 (nieuw) behelst een samenvatting van de door het tegenwoordige artikel 25 Auteurswet en het te Brussel herziene artikel 6bis der Conventie aan de maker toegekende rechten."

De wetsgeschiedenis van artikel 6bis BC is duidelijk. Ricketson concludeert op basis van een van de aangenomen resoluties aan het eind van de Brusselse Herzieningsconferentie (1948): "This was a clear acknowledgement that article 6bis (1) did not require Union Members to prohibit the destruction of works as part of the protection to be given to moral rights. No proposal to amend article 6bis(1) further in this regard was made at the Stockholm Conference and accordingly destruction still remains outside the scope of the article." (Sam Ricketson, *The Berne Convention for the protection of literary and artistic works: 1886-1986*, Kluwer: London 1987, p. 470). Zulks betekent echter niet dat de Unieleden hun onderdanen niet meer bescherming mogen geven. De Berner Conventie regelt nu eenmaal alleen internationale situaties. Daarmee zijn we m.i. weer terug bij af.

De feiten van de onderhavige casus, zoals die uit het vonnis blijken, zijn dat eiser te voren is ingelicht;

eiser terzake van zijn reputatieschade niet anders aanvoert dan dat het gebouw zijn eerste kantoorgebouw was en (daarom?) een sleutelpositie inneemt in de ontwikkeling van zijn werk;

inpassing van het gebouw in de gemeentelijke woningbouwplannen, mede blijkens twee deskundigen-adviezen, functioneel geen optie is.

Zou de uitslag anders zijn geweest, wanneer de criteria van het geldend recht zouden zijn toegepast? Wanneer wij ons beperken tot de feiten zoals die uit het vonnis blijken, betwijfel ik dat. Die feiten tonen niet aan dat sloop de indruk wekt dat het werk nietswaardig is (het Bonnema-criterium). Wel moet worden toegegeven dat de uitleg die de Zwolse rechter gebruikt, de beoordeling veel gemakkelijker maakt. Het gemak dient de mens (lees: de rechter), maar de vraag is of hier het gemak ook het recht heeft gediend. Ik meen van niet.

Wie bovendien ziet waar het om gaat – zie onder andere de hier geplaatste afbeelding - en bedenkt dat de plannen van de Gemeente net zo goed kunnen worden uitgevoerd door het gebouw te behouden en in de directe omgeving de nodige bejaardenwoningen neer te zetten, zal zich terecht afvragen of hier het morele recht niet terecht wordt ingezet in de strijd tegen al te gemakkelijke publieke verminkers van een mooie plek.
