

Hof Den Haag, 31 januari 2008, Soldaat van Oranje



AUTEURSRECHT

Overgangsrecht artikelen 45a-g Aw

- [De per 1 augustus 1985 ingevoerde wetsartikelen 45a tot en met 45g Aw niet van toepassing op in 1977 voltooide film](#)

Holierhoek neemt het standpunt in dat deze bepaling slechts ziet op filmwerken waarvan met het tot stand brengen op 1 augustus 1985 een aanvang is gemaakt, maar niet op filmwerken die reeds voor die datum waren voltooid. Het hof verwerpt dit standpunt, daar uit de wettekst noch de parlementaire geschiedenis van de totstandkoming van de wet blijkt van de juistheid van dit standpunt Integendeel, nu de artikelen 45a-45g niet van toepassing zijn verklaard op een weliswaar aangevangen maar nog niet voltooid filmwerk, geldt naar het oordeel van het hof a fortiori dat de artikelen 45a- 45d niet van toepassing zijn op een voltooid filmwerk, zoals de onderhavige film, die - naar niet is weersproken - reeds in 1977 is voltooid en in première is gegaan Het hof verenigt zich derhalve met het oordeel van de rechtbank dat het overgangsrecht uit 1985 geen andere conclusie toelaat dan dat de per 1 augustus 1985 ingevoerde wetsartikelen 45a tot en met 45g Aw. in het onderhavige geval toepassing missen.

- [Nu de Wet op de naburige rechten niet een bepaling bevat dat de daarbij ingevoegde derde volzin van artikel 45d dwingend recht bevat of dat daarvan geen afstand kan worden gedaan, is het hof van oordeel dat het daarbij gaat om regelend recht.](#)

[Geen tijdig beroep op verhuurrecht artikel 45d Aw Naar het oordeel van het hof zijn de brieven gericht aan de verkeerde rechtspersoon en zijn deze bovendien niet juist geadresseerd.](#)

Uitleg overdracht auteursrecht

[naar het oordeel van het hof was de bedoeling van partijen geweest dat Holierhoek zich heeft verbonden alle rechten over te dragen betreffende alle tegenwoordige en toekomstige \(exploitatie\)vormen, systemen van de cinematografie, hun toepassingsmogelijkheden, met inbegrip van het recht van overbrenging of uitzending per draad, door radio en televisie, de vergunning tot publieke ontvangst en het recht van overbrenging /exploitatie op videocassetbeeldplaten en heeft hij deze rechten overgedragen, waarbij wordt opgemerkt dat de term "etc" klaarblijkelijk ziet op beeld/ geluidsdragers die door de voortgeschreden technische ontwikkeling in de plaats van de videocassette komen](#)

Aan de hand van laatstgenoemde artikelen valt vast te stellen om welke (over te dragen) auteursrechten het gaat en zijn deze rechten aldus met voldoende bepaaldheid omschreven: het gaat om rechten op alle tegenwoordige en toekomstige (exploitatie)vormen, systemen van de cinematografie, hun toepassingsmogelijkheden, met inbegrip van het recht van overbrenging of uitzending per draad, door radio en televisie, de vergunning tot publieke ontvangst en het recht van overbrenging/exploitatie op videocassette/beeldplaten etc. Ook indien rekening wordt gehouden met de in de latere arresten van toepassing geachte Haviltex-maatstaf is het naar het oordeel van het hof de bedoeling van partijen geweest dat Holierhoek zich heeft verbonden alle rechten over te dragen betreffende alle tegenwoordige en toekomstige (exploitatie)vormen, systemen van de cinematografie, hun toepassingsmogelijkheden, met inbegrip van het recht van overbrenging of uitzending per draad, door radio en televisie, de vergunning tot publieke ontvangst en het recht van overbrenging /exploitatie op videocassetbeeldplaten en heeft hij deze rechten overgedragen, waarbij wordt opgemerkt dat de term "etc" klaarblijkelijk ziet op beeld/ geluidsdragers die door de voortgeschreden technische ontwikkeling in de plaats van de videocassette komen. Daarbij heeft het hof als - niet dan wel niet voldoende weersproken - omstandigheden in aanmerking genomen dat het ging om de vervaardiging van een kostbaar filmwerk waarbij Holierhoek slechts een deel van het script heeft vervaardigd, dat producenten in het algemeen en RHF in het bijzonder, veel belang hebben bij een overdracht van alle, ook toekomstige auteursrechten, alsmede dat het aan Holierhoek betaalde honorarium destijds een royale vergoeding vormde voor het door Holierhoek geleverde werk Het honorarium is geregeld in artikel 2 Uit die bepaling volgt, (mede) gezien hetgeen hierboven in verband met de Haviltex-maatstaf omtrent de bedoeling van partijen in de gegeven omstandigheden is overwogen, dat het honorarium is toegekend als tegenprestatie van de overdracht van alle bestaande en toekomstige rechten.

Afkoop vergoeding

Eenmalige vergoeding (incl verhuurvergoeding) mogelijk onder oude Auteurswet van voor 1 augustus 1985

Wat van deze stelling van Holierhoek ook zij, blijktens het hierboven onder 6.11 overwogene gaat het hof ervan uit dat artikel 45d Aw. niet van toepassing is op de overeenkomst van 1975, terwijl een verbod van een eenmalige vergoeding door Holierhoek niet op een andere wettelijke grond is gebaseerd en daarvan niet is gebleken Ook volgt uit het antwoord van de staatssecretaris dat een eenmalige vergoeding aan de maker in de geschetste omstandigheden mogelijk blijft.

Geen onvoorziene omstandigheden nieuwe exploitatievormen zoals DVD's, en/of nieuwe wetgeving betreffende verhuur geen onvoorziene omstandigheid – artikel 6:258 BW

Holierhoek beroept zich voorts op artikel 6:258 BW (onvoorziene omstandigheden). Ingevolge deze bepaling is wijziging van de gevolgen van een overeenkomst, gehele of gedeeltelijke ontbinding van een overeenkomst op grond van onvoorziene omstandigheden mogelijk indien deze onvoorziene omstandigheden van dien aard zijn dat de wederpartij naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag verwachten Gelet op al het voorgaande zijn de door Holierhoek gestelde omstandigheden, te weten nieuwe exploitatievormen zoals DVD's, en/of nieuwe wetgeving betreffende verhuur, onvoldoende om als onvoorziene omstandigheden te kunnen worden aangemerkt Voor het overige zijn zodanige omstandigheden door Holierhoek niet gesteld noch is daarvan gebleken.

Vindplaatsen: [Boek9](#); IER 2008, nr. 45, p. 163, m.nt. Seignette; AMI 2008, nr. 9, p. 103, m.nt. Lenselink

Hof Den Haag, 31 januari 2008
(J.C. Fasseur-van Santen, W.A..J. van Lierop en C. J. Verduyn)

Het Gerechtshof 's-Gravenhage, kamer MC-5, heeft het volgende arrest gewezen in de zaak van:

[X] HOLIERHOEK,
wonende te Leiderdorp,
appellant,
hierna ook te noemen: Holierhoek,
procureur: mr W.P. den Hertog,
advocaat: [mr Chr. A Alberdingk Thijm](#) (Amsterdam),
tegen:

1.. ROB HOUWER FILM & TV PRODUCTIES B.V.,
2 NEDFILM-NEDERLANDSE FILM & TV COMPAGNIE BV.,
3 NEDFILM 2 BV. ,
alle gevestigd te Den Haag,
hierna ook te noemen: RHF, Nedfilm 1 en Nedfilm 2,
dan wel tezamen: RHF cs.,
geïntimeerden,
procureur: mr PJ M. von Schmidt auf Altenstadt,

advocaat: mr R.S. Le Poole (Amsterdam).

Het geding

Holierhoek is bij exploit van 11 juli 2006 in hoger beroep gekomen van het tussen hem als eiser en RHF c.s als gedaagden gewezen [vonnis van de rechtbank 's-Gravenhage van 12 april 2006](#). Hij heeft daartegen bij memorie van grieven zes grieven aangevoerd en zijn eis gewijzigd als in die memorie is vermeld. RHF cs hebben bij memorie van antwoord (met een productie) de grieven bestreden. Partijen hebben vervolgens hun standpunten door hun voornoemde advocaten doen bepleiten aan de hand van pleitnotities, waarbij van de zijde van Holierhoek bij akte producties zijn overgelegd Ten slotte hebben partijen hun procesdossiers overgelegd en arrest gevraagd.

Beoordeling van het hoger beroep

1. De door de rechtbank als vaststaand aangemerkte feiten, weergegeven in het vonnis waarvan beroep onder 1 tot en met 14 zijn niet bestreden, zodat ook het hof van die feiten zal uitgaan

2. Holierhoek heeft in eerste aanleg een verklaring voor recht gevorderd, dat de maker van (een gedeelte van) een filmwerk c.q. hij (Holierhoek) niet bij overeenkomst afstand kan doen van het recht op een billijke vergoeding in de zin van artikel 45d Auteurswet 1912 (hierna ook: Aw) ter zake van iedere vorm van toekomstige exploitatie, althans ter zake van de ten tijde van de voltooiing van het filmwerk onvoorziene exploitatievormen en ter zake van de verhuur van het filmwerk, althans ter zake van de verhuur van het filmwerk (vordering sub 1), alsmede dat de producent van een filmwerk c.q. RHF c.s. / RHF de maker van (een gedeelte van) een filmwerk niet kan/kunnen compenseren ter zake van de verschuldigde billijke vergoeding(en) door betaling van een bedrag ineens ter zake van iedere vorm van exploitatie, althans ter zake van de ten tijde van de voltooiing van het filmwerk onvoorziene exploitatievormen en ter zake van de verhuur van het filmwerk, althans ter zake van de verhuur van het filmwerk (vordering sub 11). Voorts heeft Holierhoek gevorderd RHF te veroordelen aan hem (Holierhoek) een billijke vergoeding te betalen terzake van iedere vorm van exploitatie van de film, althans ter zake van de ten tijde van de voltooiing van de film onvoorziene exploitatievormen en terzake van de verhuur van de film, althans ter zake van de verhuur van de film, een en ander op te maken bij staat en te vereffenen volgens de wet (Vordering sub III)

3 De rechtbank heeft bij voormeld vonnis de vorderingen van Holierhoek afgewezen. Zij heeft daartoe - kort weergegeven -, overwogen dat de gevorderde verklaringen voor recht veel te algemeen zijn geformuleerd om in een civiele zaak als de onderhavige toegewezen te kunnen worden en dat niet duidelijk is gemaakt dat Nedfilm 1 en Nedfilm 2 in relevante mate bij de onderhavige zaak zijn betrokken; zij heeft voorts overwogen dal artikel 45d Aw. " dat ook in 1995 nog is gewijzigd -gelet op het overgangsrecht toepassing mist ten aanzien van de overeenkomst van september 1975, dat Holierhoek krachtens de overeenkomst van 1975 een rechtsgeldig overeengekomen billijke vergoeding op

voorhand heeft ontvangen voor alle toekomstige exploitatievormen, waaronder de verhuur van DVD's in 2005, alsmede dat omtrent onvoorziene omstandigheden niets relevant is gesteld of gebleken.

4 De grieven II-V zijn gericht tegen de afwijzing door de rechtbank van de vorderingen en tegen de motivering daarvan. Holierhoek heeft in hoger beroep tevens zijn eis verduidelijkt/gewijzigd als is weergegeven op blz. 9 en 10 van de memorie van grieven.

5.1 RHF cs hebben aangevoerd dat Holierhoek niet-ontvankelijk moet worden verklaard voor zover het hoger beroep is gericht tegen Nedfilm 1 en Nedfilm 2.

5.2 Tegen rechtsoverweging 33 van het vonnis zijn geen grieven gericht. Holierhoek heeft bij pleidooi in hoger beroep evenwel te kennen gegeven dat hij zijn standpunt omtrent de betrokkenheid van Nedfilm 1 en Nedfilm 2 handhaaft, maar hij heeft dit, ook in hoger beroep, niet (nader) geconcretiseerd. Het hof verenigt zich dan ook met hetgeen de rechtbank in de genoemde rechtsoverweging heeft overwogen. In het vonnis zijn de vorderingen afgewezen maar is Holierhoek niet-ontvankelijk verklaard in zijn vorderingen jegens Nedfilm 1 en Nedfilm 2. Het vonnis zal op dit punt worden vernietigd en Holierhoek zal in zijn vorderingen jegens Nedfilm 1 en Nedfilm 2 alsnog niet-ontvankelijk worden verklaard.

6.1 Artikel 45d Aw luidt:

Tenzij de makers en de producent schriftelijk anders overeengekomen zijn, worden de makers geacht aan de producent het recht overgedragen te hebben om vanaf het in artikel 45c bedoelde tijdstip het filmwerk openbaar te maken, dit te verveelvoudigen in de zin van artikel 14, er ondertitels bij aan te brengen en de teksten ervan na te synchroniseren.

Het vorenstaande geldt niet ten aanzien van degene die ten behoeve van het filmwerk de muziek heeft gemaakt en degene die de bij de muziek behorende tekst gemaakt heeft.

De producent is aan de makers of hun rechtverkrijgenden een billijke vergoeding verschuldigd voor iedere vorm van exploitatie van het filmwerk.

De producent is eveneens aan de makers of hun rechtverkrijgenden een billijke vergoeding verschuldigd indien hij overgaat tot exploitatie in een vorm die ten tijde van het in artikel 45c bedoelde tijdstip nog niet bestond of niet redelijkerwijs voorzienbaar was of indien hij aan een derde het recht verleent tot zo'n exploitatie over te gaan.

De in dit artikel bedoelde vergoedingen worden schriftelijk overeengekomen. Van het recht op een billijke vergoeding voor verhuur kan geen afstand worden gedaan.

De eerste, tweede en vierde volzin (van artikel 45d) zijn ingevoegd bij de wet van 30 mei 1985, Stb 307, tot aanpassing van de Auteurswet 1912 aan de Akte van Parijs van de Berner Conventie. Bij de Wet op de naburige rechten (wet van 18 maart 1993, Stb 118) zijn de derde en vijfde volzin in artikel 45d Aw. ingevoegd, is de (reeds bestaande) derde volzin vernummerd tot vierde volzin en is de volgorde van de vierde volzin gewijzigd. De zesde volzin (van artikel 45d) is inge-

voegd bij de wet van 21 december 1995, Stb. 653, tot wijziging van de Auteurswet 1912 en de Wet op de naburige rechten in verband met de richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 19 november 1992, (92/100/EEG, PbEG 1992, L 346/61) betreffende het verhuurrecht, het uitleenrecht en bepaalde naburige rechten op het gebied van intellectuele eigendom.

6.2 Voormelde wet van 30 mei 1985, Stb 307, waarbij in artikel I onder H de artikelen 45a-45g Aw werden ingevoerd, bevat onder meer de volgende overgangsbepaling:

Artikel II

Het bepaalde in onderdeel H van artikel I is niet van toepassing indien met het tot stand brengen van het filmwerk een aanvang is gemaakt voor het tijdstip van de inwerkingtreding van deze wet (zijnde 1 augustus 1985, hof)..

Holierhoek neemt het standpunt in dat deze bepaling slechts ziet op filmwerken waarvan met het tot stand brengen op 1 augustus 1985 een aanvang is gemaakt, maar niet op filmwerken die reeds voor die datum waren voltooid. Het hof verwierpt dit standpunt, daar uit de wettekst noch de parlementaire geschiedenis van de totstandkoming van de wet blijkt van de juistheid van dit standpunt. Integendeel, nu de artikelen 45a-45g niet van toepassing zijn verklaard op een weliswaar aangevangen maar nog niet voltooid filmwerk, geldt naar het oordeel van het hof a fortiori dat de artikelen 45a-45d niet van toepassing zijn op een voltooid filmwerk, zoals de onderhavige film, die - naar niet is weersproken - reeds in 1977 is voltooid en in première is gegaan. Het hof verenigt zich derhalve met het oordeel van de rechtbank dat het overgangsrecht uit 1985 geen andere conclusie toelaat dan dat de per 1 augustus 1985 ingevoerde wetsartikelen 45a tot en met 45g Aw. in het onderhavige geval toepassing missen.

6.3 De Wet op de naburige rechten voorziet niet in overgangsrecht met betrekking tot het invoeren van de derde en vijfde volzin van artikel 45d Aw., omdat de wet - aldus de Memorie van toelichting (blz. 13 en 31) - slechts een verduidelijking van de (bestaande) regeling betreft. Nu de Wet op de naburige rechten niet een bepaling bevat dat de daarbij ingevoegde derde volzin van artikel 45d dwingend recht bevat of dat daarvan geen afstand kan worden gedaan, is het hof van oordeel dat het daarbij gaat om regeland recht. Hiermee is in overeenstemming hetgeen is vermeld in de Memorie van toelichting (blz. 31), namelijk dat in de praktijk veelal in de contracten, waarin de medewerking van de makers/de uitvoerende kunstenaars wordt geregeld, afspraken worden gemaakt over de exploitatie van het filmwerk en de aan de makers/de uitvoerende kunstenaars toekomende vergoeding. Ook de eis van een schriftelijke overeenkomst (vijfde volzin), die op zichzelf, naar uit de Memorie van antwoord, Tweede kamer (blz. 35) blijkt, op straffe van nietigheid is voorgescreven en wel dwingend recht bevat en die is gesteld ter bescherming van de auteur/de uitvoerende kunstenaar, dwingt niet tot de opvatting dat ook de andere ingevoegde bepalingen (derde volzin en de verduidelij-

king in de vierde volzin) van dwingendrechtelijke aard zijn. Daar komt bij dat het gaat om een verduidelijking van de bij de wetwijziging van 1985 ingevoegde bepalingen, die zoals hierboven is overwogen, naar het oordeel van het hof evenmin van dwingendrechtelijke aard zijn.

6.4 De wet van 21 december 1995, Stb. 653, houdt onder meer de volgende overgangsbepaling in:

Artikel III

1. Deze wet laat vóór het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet (29 december 1995, hof) verrichte exploitatiehandelingen onverlet

2. Voor het velhuren van een werk in de zin van de Auteurswet 1912 en van een prestatie in de zin van de Wet op de naburige rechten, waarvan de verhuurder aantoonde dat hij daarover vóór het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet op rechtmatige wijze de beschikking heeft gekregen, wordt de rechthebbende geacht toestemming te hebben gegeven, onverminderd het recht van de rechthebbende op een billijke vergoeding

3. Het recht op een billijke vergoeding bedoeld in artikel 128, en artikel 45d, zesde zin, van de Auteurswet 1912 en in artikel 2a van de Wet op de naburige rechten, voortvloeiend uit een vóór het tijdstip van inwerkingtreding van deze wet gesloten overeenkomst, wordt uiterlijk op 31 december 1996 ingeroepen

6.5 Holierhoek stelt dat artikel 45d, zesde volzin dwingend recht bevat en dat door/namens hem tijdig om een billijke vergoeding is verzocht, namelijk bij zijn brief van 1 december 1995 en bij brief van zijn raadsman van 29 november 1996. Hij betoogt dat artikel '13, lid 9 van de richtlijn, welke bepaling in Nederland is geïmplementeerd in artikel III lid 3 van de genoemde wet in Nederland, niet bepaalt op welke wijze en bij wie het verzoek om een billijke vergoeding moet worden ingediend.

6.6 Artikel 4 van richtlijn 92/100/EEG luidt:

Niet voor afstand vatbaar recht op een billijke vergoeding

1 Wanneer een auteur of een uitvoerend kunstenaar zijn verhuurrecht betreffende een fonogram of betreffende het origineel dan wel een kopie van een film heeft overgedragen of afgestaan aan een fonogram- of filmproducent, behoudt hij het recht op een billijke vergoeding voor de verhuur

2 Het recht op een billijke vergoeding voor verhuur is niet vatbaar voor afstand door de auteurs of uitvoerende kunstenaars (...)

Artikel 13 van de richtlijn luidt, voor zover van belang:

9. Voor contracten die vóór 1 juli 1994 zijn gesloten, is het artikel 4 bedoelde recht op een billijke vergoeding alleen van toepassing indien de auteurs, uitvoerende kunstenaars of hun vertegenwoordigers vóór 1 januari 1997 hiervoor een verzoek hebben ingediend. Indien rechthebbenden het niet eens kunnen worden over de hoogte van de vergoeding, kunnen de Lid-Staten die vaststellen..

6.7 Het hof overweegt als volgt. Uit de aanhef van artikel 4 van richtlijn 92/100/EEG en de bewoordingen van artikel 4, lid 2, van de richtlijn volgt dat het bij een

recht op een billijke vergoeding bij verhuur gaat om een dwingendrechtelijke bepaling. Dat de Nederlandse wetgever heeft beoogd het dwingendrechtelijke karakter van dit recht neer te leggen in de wet, blijkt uit de tekst van artikel 45d, zesde volzin van de wet van 21 december 1995, waarin is vermeld dat van dit recht "geen afstand kan worden gedaan". Overigens blijkt uit de wetgeschiedenis dat uitbreiding van een recht op een billijke vergoeding (waarvan geen afstand kan worden gedaan) tot een dergelijk recht voor uitlening niet is beoogd, omdat dat de reikwijdte van de richtlijn te buiten zou gaan (Memorie van antwoord, Tweede Kamer (blz 26). Er is dan ook geen reden om aan te nemen dat met deze wetwijziging een dergelijk recht is ingevoerd voor andere exploitatievormen dan verhuur.

6.8 Holierhoek stelt dat hij tijdig - bij brieven van 1 december 1995 en 29 november 1996 een beroep heeft gedaan op bedoelde billijke vergoeding. RHF c.s. betwisten dat RHF de brieven heeft ontvangen.

6.9 De hierboven genoemde brieven van 1 december 1995 en 29 november 1996 zijn gericht aan Verenigde Nederlandse Filmcompagnie/ VNF/ de heer R Houwer, aan [Y]. Holierhoek heeft niet weersproken dat Verenigde Nederlandse Filmcompagnie een andere vennootschap is dan RHF, dat hij de overeenkomst van september 1975 heeft gesloten met RHF als producent en dat RHF was en is gevestigd aan de Van Alkemade-laan 650 te Den Haag. Naar het oordeel van het hof zijn de brieven gericht aan de verkeerde rechtspersoon en zijn deze bovendien niet juist geadresseerd. Holierhoek heeft nog gesteld dat de brieven aangetekend zijn verzonden maar dat hij niet meer beschikt over het verzendbewijs. Naar het oordeel van het hof blijkt uit de fotokopieën van de brieven geenszins dat deze aangetekend zijn verzonden. Maar ook al zou deze stelling van Holierhoek juist zijn, dan rust op hem de bewijslast dat deze- tot een bepaalde (rechts)persoon gerichte - verklaring deze heeft bereikt. Immers, ook onder het oude recht gold de regel dat een verklaring, om haar werking te hebben, die (rechts)persoon moet hebben bereikt, maar ook dat een verklaring welke die (rechts)persoon niet of niet tijdig heeft bereikt, haar werking heeft indien dit niet (tijdig) bereiken het gevolg is van zijn eigen handeling, van de handeling van personen voor wie hij aansprakelijk is, of van andere omstandigheden die zijn persoon betreffen en rechtsvaardigen dat hij het nadeel draagt (HR 8 september 1995, NJ 1996, 567). Omtrent dit laatste is niets gesteld of gebleken. Voorts is reeds in het genoemde arrest HR 8 september 1995 beslist dat met betrekking tot aange tekende brieven in het bijzonder geldt dat de afzender daarvan dient te bewijzen dat hij de brief/brieven aangetekend en naar het juiste adres heeft verzonden, en dat de afzender bovendien aannemelijk dient te maken dat de brief/brieven (tijdig) aan de geadresseerde is/zijn aangeboden op een wijze die daartoe ter plaatse van bestemming is voorgeschreven (zie ook HR 16 oktober 1998, NJ 1998, 897). Aan het bewijsaanbod van Holierhoek gaat het hof voorbij als zijnde onvoldoende

geconcretiseerd. Derhalve wordt deze stelling van Holierhoek verworpen.

6.10 Holierhoeks stelling dat de aanspraak op een billijke vergoeding ter zake van verhuur van een filmwerk niet noodzakelijkerwijs behoeft te worden gericht tot de producent maar zich kan richten tot de LIRA of een (andere) collectieve rechtenorganisatie, dan wel dat aanspraak kan worden gemaakt door middel van een publikatie, wordt verworpen. Uit het bepaalde in artikel 111 lid 3 van de wet van 21 december 1995 in samenhang met artikel 45d Aw, waarin onder meer is voorzien in een vermoeden van overdracht van auteursrechten aan de producent, volgt naar het oordeel van het hof dat de aanspraak moet worden gericht aan de producent van het desbetreffende filmwerk. Overigens merkt het Hof op dat Holierhoek blijkens zijn bijpleddoi overgelegde publikaties (de nummers 11 en 17 van het tijdschrift PLOT) ook zelf ervan uitgaat dat de "verhuurclaims" moeten worden gericht aan de producenten. Derhalve wordt deze stelling verworpen.

6.11 Uit het voorgaande vloeit voort dat artikel 45d Aw. niet van toepassing is op de overeenkomst van 1975. Dit brengt mee dat de gevorderde verklaring voor recht sub I dient te worden afgewezen.

7.1 Vervolgens komt aan de orde het beroep op artikel 2, lid 2 Aw. en het (gewone) vermogensrecht (de subsidiaire stelling van Holierhoek).

7.2 Artikel 2, lid 2 Aw. luidt:

De levering vereist voor gehele of gedeeltelijke overdracht, geschiedt door een daartoe bestemde akte.. De overdracht omvat alleen die bevoegdheden waarvan dit in de akte is vermeld of uit de aard of strekking van de titel voortvloeit

7.3 In dit kader zijn verder de navolgende bepalingen van de overeenkomst van 1975 aan de orde, die hieronder zullen worden weergegeven..

Artikel 2 luidt, voor zover van belang:

Het honorarium voor het schrijven van het synopsis, treatment, scenario & draaiboek en de gehele overdracht van alle rechten zal bedragen f 22500, (..)

Artikel 3

De auteur verklaart door de ondertekening dezer overeenkomst bij acte te zullen cederen en in volle en vrije eigendom over te dragen aan de filmproducent, die door ondertekening van dit contract verklaart deze cessie en eigendomsoverdracht aan te nemen en te aanvaarden, het uitsluitende en onbeperkte recht tot vermenigvuldiging, openbaarmaking, bewerking en ook filmische gebruikmaking van dit synopsis, treatment, scenario & draaiboek voor de gehele wereld, ongeacht voor welk doel en voor alle media.

Artikel 4

De overdracht van rechten heeft in het bijzonder ook betrekking op alle tegenwoordige en toekomstige vormen, systemen en werkmethodes van de cinematografie en hun toepassingsmogelijkheden van de film en zijn gedeelten. Tevens is ook er in begrepen het recht van overbrenging of uitzending per draad, door radio en televisie, alsmede de vergunning tot publieke ontvangst. Tevens is er ook inbegrepen het recht van overbrenging/exploitatie op videocasset/beeldplaten etc.

Artikel 9

De overdracht van rechten aan de filmproducent is algeheel en zonder enige beperking met betrekking tot plaats, tijd en inhoud. Zij omvat alle rechten, die de auteur thans heeft op het synopsis, treatment, scenario & draaiboek en eventueel op de titel en de rechten, die voor de auteur als schepperin de toekomst eventueel nog zullen ontstaan (..)

Artikel 19 luidt, voor zover van belang:

Onder "film" in de zin van deze overeenkomst moet verstaan worden iedere filmische vormgeving van het onderhavige draaiboek, dus ook de film op grond van heropname of nieuwe verfilming en van de later in een andere (taal)versie vervaardigde film (en tevens TV-werken, Videowerken, Beeldplaten etc.)

7.4 Op grond van artikel 2, lid 2 Aw, welke bepaling in 1912 in de wet is ingevoegd bij het amendement Drucker en de maker beoogde/beoogt te beschermen tegen al te gemakkelijk prijsgeven van zijn rechten, behoort de akte van overdracht beperkt te worden uitgelegd, indien en voor zover de akte van overdracht onvoldoende duidelijk is.

7.5 Voor zover in de stellingen van Holierhoek ligt besloten dat krachtens artikel 2, lid 2 Aw. een volledige overdracht van rechten met inbegrip van rechten op toekomstige exploitatievormen is uitgesloten, overweegt het hof in de eerste plaats dat in de wettekst uitdrukkelijk werd en wordt gesproken van "algehele of gedeeltelijke" overdracht, hetgeen betekent dat de wetgever de mogelijkheid van algehele overdracht heeft erkend. De vraag is voorts of de overdracht van een toekomstig auteursrecht in 1975 (dus voor de invoering van artikel 3:97 lid 1 BW (welke bepaling geen uitzondering inhoudt voor auteursrecht) mogelijk was. Volgens HR 13 febr.1936, NJ 1936, 443 was zulks niet mogelijk omdat naar zijn oordeel - kort weergegeven - in artikel 2 Aw. het stelsel van artikel 668 BW (oud) was overgenomen en krachtens die bepaling overgang van de eigendom van de vordering slechts mogelijk was indien de vordering bij het totstandkomen van de akte van overdracht reeds bestond. Wel was in eerdere arresten van de Hoge Raad aangenomen dat een vordering geacht kan worden te bestaan wanneer zij haar onmiddellijke grondslag vindt in een rechtsverhouding die reeds aanwezig is ten tijde van de cessie. In zijn arrest van 24 oktober 1980, NJ 1981, 265, heeft de Hoge Raad aangenomen dat voor de overdracht van een schuldvordering nodig is dat de vordering ten tijde van de cessie ook naar haar inhoud in voldoende mate door de akte van cessie wordt bepaald, alsmede dat daaruit voortvloeit dat voor de overdracht van vorderingen die op het moment van de cessie nog moesten ontstaan, nodig is dat zij hun onmiddellijke grondslag hebben in een rechtsverhouding die op dat moment reeds bestond. Weliswaar bestond tussen cedent en debiteur (in dat geval) ten tijde van de cessie nog geen rechtsverhouding maar wisten zij om welke toekomstige vordering het ging.. Onder die omstandigheden, aldus de Hoge Raad in dat arrest, is voldaan aan de eisen van bepaaldheid van de vordering voor een geldige overdracht. Wat het bepaaldheidsvereiste betreft is onder meer in de ar-

resten HR14 oktober 1994, NJ 1995, 447, HR 21 april 1995, NJ 1996,652 en HR 20 juni 1997, NJ 1998,362 (zie de opsomming van arresten uit die periode, opgenomen in de conclusie van procureur-generaal Hartkamp voor HR 29 september 2002, NJ 2004, 182) beslist dat voldoende is dat de akte van cessie zodanige gegevens bevat, dat eventueel achteraf, aan de hand daarvan door objectieve gegevens kan worden vastgesteld om welke vordering het gaat. In het arrest HR 16 mei 2003, NJ 2004, 183 is tevens duidelijk beslist dat voor de bepaling van de inhoud van de akte van cessie niet slechts van belang is hetgeen uit de desbetreffende akte blijkt, maar dat het aankomt op de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan elkaars verklaringen en gedragingen mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten (Haviltex-maatstaf, zie HR13 maart 1981, NJ1981, 635). Zie ook de arresten HR 20 september 2002, NJ 2002, 182 en HR 20 september 2002, NJ 2004, 610, in welk laatste arrest het ging om verpanding van auteursrecht.

7.6 De overeenkomst bevat enerzijds verbintenisrechtelijke bepalingen die tot de overdracht van het auteursrecht verplichtten (de titel) en valt daarnaast aan te merken als akte van levering (de artikelen 3 (deels), 4 en 9 betreffen de goederenrechtelijke verhouding).

Aan de hand van laatstgenoemde artikelen valt vast te stellen om welke (over te dragen) auteursrechten het gaat en zijn deze rechten aldus met voldoende bepaaldheid omschreven: het gaat om rechten op alle tegenwoordige en toekomstige (exploitatie)vormen, systemen van de cinematografie, hun toepassingsmogelijkheden, met inbegrip van het recht van overbrenging of uitzending per draad, door radio en televisie, de vergunning tot publieke ontvangst en het recht van overbrenging/exploitatie op videocassette/beeldplaten etc. Ook indien rekening wordt gehouden met de in de latere arresten van toepassing geachte Haviltex-maatstaf is het naar het oordeel van het hof de bedoeling van partijen geweest dat Holierhoek zich heeft verbonden alle rechten over te dragen betreffende alle tegenwoordige en toekomstige (exploitatie)vormen, systemen van de cinematografie, hun toepassingsmogelijkheden, met inbegrip van het recht van overbrenging of uitzending per draad, door radio en televisie, de vergunning tot publieke ontvangst en het recht van overbrenging /exploitatie op videocassette/beeldplaten en heeft hij deze rechten overgedragen, waarbij wordt opgemerkt dat de term "etc" klaarblijkelijk ziet op beeld/ geluidsdragers die door de voortgeschreden technische ontwikkeling in de plaats van de videocassette komen. Daarbij heeft het hof als ... niet dan wel niet voldoende weersproken .. omstandigheden in aanmerking genomen dat het ging om de vervaardiging van een kostbaar filmwerk waarbij Holierhoek slechts een deel van het script heeft vervaardigd, dat producenten in het algemeen en RHF in het bijzonder, veel belang hebben bij een overdracht van alle, ook toekomstige auteursrechten, alsmede dat het aan Holierhoek betaalde honorarium destijds een royale vergoeding vormde voor het door Holierhoek geleverde werk Het

honorarium is geregeld in artikel 2 Uit die bepaling volgt, (mede) gezien hetgeen hierboven in verband met de Haviltex-maatstaf omtrent de bedoeling van partijen in de gegeven omstandigheden is overwogen, dat het honorarium is toegekend als tegenprestatie van de overdracht van alle bestaande en toekomstige rechten

7.7 Partijen verschillen nog van mening over de beantwoording van de vraag of de billijke vergoeding tevoren in een keer kan worden afgekocht. Holierhoek beantwoordt deze vraag ontkennend en beroept zich daartoe op de volgende passage uit de memorie van antwoord bij de wet van 1993, inhoudende:

"Ten einde iedere onduidelijkheid uit te sluiten en in het bijzonder te voorkomen dat u- de thans geldende formulering van artikel 45d zou worden afgeleid dat de producent tegen een all-in vergoeding over de exploitatie van het filmwerk zou kunnen beschikken, wordt voorgesteld in artikel 45d te expliciteren dat de producent een billijke vergoeding verschuldigd is voor iedere vorm van exploitatie van het filmwerk (Memorie van antwoord, Tweede kamer, 21244, blz. 35, hof). "

RHF c.s. beroepen zich op een verslag van het mondeling overleg (Tweede kamer, 19911992,21244, nr 28, blz 11), voorzover inhoudende:

"De heer Koetje had vernomen dat in het overleg tussen de betrokken ministeries en de Vereniging van onafhankelijke televisieproducenten inmiddels overeenstemming is bereikt over de interpretatie van artikel 45d in die zin dat een eenmalige vergoeding van de producent aan makers mogelijk blijft zolang in de contracten expliciet wordt opgenomen voor welke vormen van exploitatie de vergoeding is bedoeld Is dit een correcte uitleg van de onderdelen H en I van artikel 33? De staatssecretaris antwoordde dat dit inderdaad de juiste uitleg is "

Wat van deze stelling van Holierhoek ook zij, blijktens het hierboven onder 6.11 overwogene gaat het hof ervan uit dat artikel 45d Aw. niet van toepassing is op de overeenkomst van 1975, terwijl een verbod van een eenmalige vergoeding door Holierhoek niet op een andere wettelijke grond is gebaseerd en daarvan niet is gebleken Ook volgt uit het antwoord van de staatssecretaris dat een eenmalige vergoeding aan de maker in de geschetste omstandigheden mogelijk blijft.

8.1 Holierhoek betoogt verder dat de beoordeling of een vergoeding billijk is slechts kan geschieden op basis van de opbrengsten van de film en dat zulks ex nunc moet worden beoordeeld. Daarbij gaat hij kennelijk ervan uit dat mede door nieuwe (onvoorziene) exploitatievormen het door hem ontvangen honorarium niet (meer) billijk is.

8.2 Dit betoog moet worden verworpen. Uitgangspunt is immers dat de regeling van artikel 45d Aw. in het onderhavige geval toepassing mist en dat de overeenkomst van 1975 voorziet in een honorarium voor Holierhoek in de vorm van een bedrag ineens voor de overdracht van de rechten op bestaande en toekomstige exploitatievormen en niet in het meedelen door Holierhoek in de opbrengsten van de film. Holierhoek heeft overigens ook niet weersproken dat de filmproducent

de financiële risico's van de productie droeg en dat het honorarium destijds gold als een royale beloning.

9. Holierhoek beroept zich voorts op artikel 6:258 BW (onvoorziene omstandigheden). Ingevolge deze bepaling is wijziging van de gevolgen van een overeenkomst, gehele of gedeeltelijke ontbinding van een overeenkomst op grond van onvoorziene omstandigheden mogelijk indien deze onvoorziene omstandigheden van dien aard zijn dat de wederpartij naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag verwachten. Gelet op al het voorgaande zijn de door Holierhoek gestelde omstandigheden, te weten nieuwe exploitatievormen zoals DVD's, en/of nieuwe wetgeving betreffende verhuur, onvoldoende om als onvoorziene omstandigheden te kunnen worden aangemerkt. Voor het overige zijn zodanige omstandigheden door Holierhoek niet gesteld noch is daarvan gebleken.

10 Het hof gaat voorbij aan de bewijsaanbiedingen van partijen, nu deze in het licht van het voorgaande niet voldoende zijn gesubstantieerd of gespecificeerd dan wel niet ter zake dienende zijn.

11. Op grond van het bovenstaande falen de grieven II-VI en zijn de gevorderde verklaring voor recht (vordering sub II) en de vordering sub III tot veroordeling van RHF tot betaling van een billijke vergoeding niet voor toewijzing vatbaar.

12. De behandeling van grief I kan achterwege blijven, nu Holierhoek daarbij gezien het vorenstaande geen belang heeft. Grief VI is een veeggrief die geen behandeling behoeft. Derhalve zal worden beslist als na te melden. Holierhoek zal als de in het in het ongelijk gestelde partij worden veroordeeld in de kosten van het hoger beroep.

Beslissing

Het hof:

- vernietigt het tussen partijen gewezen vonnis van 12 april 2006 waarvan beroep voor zover daarin de vorderingen jegens Nedfilm 1 en Nedfilm 2 zijn afgewezen, en in zoverre opnieuw rechtdoende:
verklaart Holierhoek niet-ontvankelijk in zijn vorderingen jegens Nedfilm 1 en Nedfilm 2;
- bekrachtigt het vonnis voor het overige;
- veroordeelt Holierhoek in de kosten van het geding in hoger beroep en begroot deze aan de zijde van RHF cs. tot op deze uitspraak op € 296,- aan verschotten en € 2.682,- aan salaris voor de procureur;
- verklaart dit arrest ten aanzien van de proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit arrest is gewezen door mrs J.C. Fasseur-van Santen, W.A..J. van Lierop en C. J. Verduyn, en is uitgesproken ter openbare terechtzitting van 31 januari 2008, in aanwezigheid van de Griffier.