

## Auteursrecht

IER 2017/47

### RECHTBANK NOORD-HOLLAND

31 augustus 2016  
(mr. A.H. Schotman)  
m.nt. J.W.A. Meddens<sup>1</sup>

#### Klous + Brandjes/Bot Bouw

*Het afbouwen van een appartementencomplex na overname van het contract van de failliete aannemer met de woningbouwcorporatie levert inbreuk op auteursrecht van de architect op het ontwerp. De aan de (thans) failliete aannemer door de architect verstrekte licentie is naar haar aard niet voor overdracht aan een derde vatbaar.*

*Het belang van de architect bij bescherming van zijn auteursrecht tegen gebruik zonder toestemming en zonder vergoeding prevaleert boven het belang van de aannemer en anderen die niet bij het kort geding zijn betrokken. De voorzieningenrechter legt een bouwstop en verbod tot oplevering op met bepaling dat de architect daar geen rechten aan kan ontlenen zodra de aannemer de fee en vergoeding van proceskosten voldoet. Niet voorstelbaar is dat de aannemer niet over de liquiditeiten beschikt om vrijgave van het bouwproject te bewerkstelligen.*

Art. 12, 13 Aw

nr. C/15/245993 / KG ZA 16-542

BR 2016/103  
ECLI:NL:RBNHO:2016:7375

#### KLOUS + BRANDJES ARCHITECTEN B.V.,

tegen

#### BOT BOUW B.V.,

Partijen zullen hierna Klous + Brandjes Architecten en Bot Bouw genoemd worden.

#### 1 De procedure

...

#### 2 De feiten

2.1. Klous + Brandjes Architecten is een architectenbureau dat zich bezighoudt met bouwkundige ontwerp, tekenen advieswerkzaamheden, onder meer ten behoeve van de realisatie van projecten, waaronder begrepen eengezinswoningen, appartementen, alsmede een combinatie hiervan en stadsvernieuwing.

2.2. Bot Bouw is een aannemingsbedrijf dat onderdeel uitmaakt van de Bot Bouw Groep.

2.3. Medio 2013 is de woningcorporatie Stichting Pré Wonen te Velsbroek (hierna: Pré Wonen) gestart met het

nieuwbouwproject De Groene Linten in Haarlem. Het project bestaat uit een complex van onder andere eengezinswoningen en seniorenappartementen.

2.4. VBK Noord-West B.V. (hierna: VBK) behoort tot de VBK groep en is een bedrijf dat actief is op onder andere het gebied van woningbouw.

2.5. Omstreeks december 2013 heeft VBK Klous + Brandjes Architecten opdracht gegeven tot het ontwerpen en ontwikkelen van de appartementen voor het project De Groene Linten (hierna ook: het appartementencomplex). Op de opdracht zijn van toepassing de standaard algemene voorwaarden gehanteerd door architecten, De Nieuwe Regeling (hierna: DNR), waarin onder meer is bepaald:

(...)

#### Artikel 29 Onvermogen van een der partijen

1. Van financieel onvermogen van een partij is sprake, indien zij (...) in staat van faillissement is verklaard.

2. Verkeert een partij in financieel onvermogen, (...) dan is de wederpartij bevoegd haar (...) curator te sommen binnen een redelijke termijn schriftelijk te verklaren of deze in staat en bereid is om de opdracht voort te zetten. (...) Blijft binnen de gestelde termijn (...) de gevraagde verklaring (...) uit, dan is de wederpartij gerechtigd de opdracht op deze grond op te zeggen.

(...)

#### Artikel 42 Auteursrecht na opzegging door de adviseur op een grond gelegen bij de opdrachtgever

(...)

2. Aan zijn toestemming kan de adviseur voorwaarden verbinden, waaronder begrepen de betaling van een geldelijke vergoeding en het recht om erop toe te zien dat het advies volgens zijn bedoelingen wordt gebruikt.

3. De opdrachtgever heeft het recht zonder toestemming van de adviseur het advies te (laten) gebruiken indien ten tijde van de opzegging met de uitvoering van het object een aanvang is gemaakt. Het bepaalde in lid 2 is van overeenkomstige toepassing.

(...)

#### Artikel 45 Eigendom van documenten

De door de adviseur aan de opdrachtgever afgegeven documenten worden eigendom van de opdrachtgever en mogen door hem worden gebruikt met inachtneming van de rechten die voortvloeien uit de wetgeving op het gebied van de intellectuele eigendom, nadat de opdrachtgever aan zijn financiële verplichtingen jegens de adviseur heeft voldaan.

(...)

2.6. Klous + Brandjes Architecten heeft VBK 2 facturen gestuurd voor de door haar uitgevoerde werkzaamheden voor het project De Groene Linten: op 19 december 2014 voor een bedrag van € 59.500,- exclusief btw en op 29 juli 2015 voor € 17.500,- exclusief btw. De factuur van 29 juli 2015 is door VBK niet voldaan.

<sup>1</sup> Joep Meddens is advocaat bij Höcker Advocaten te Amsterdam.

2.7. Pré Wonen heeft met VBK een overeenkomst van opdracht gesloten tot uitvoering van de te bouwen woningen en appartementen voor het project De Groene Linten. Op 5 juni 2015 hebben Pré Wonen en VBK het "Contract voor Ontwerp- en Realisatie" ondertekend voor ontwerp en realisatie van de appartementen voor het project De Groene Linten.

2.8. Op 28 oktober 2015 is VBK in staat van faillissement verklaard.

2.9. Op 23 november 2015 heeft Bot Bouw een overeenkomst gesloten met Pré Wonen ter verdere uitvoering van de bouw van de appartementen in het project De Groene Linten door middel van een "Akte van contractoverneming", waarin onder meer is vermeld:

(...)

*Dat Bot Bouw het Werk voor Opdrachtgever zal voltooien en zich bereid heeft verklaard om de tussen Opdrachtgever en VBK Noord-West B.V. tot stand gekomen overeenkomst onvoorwaardelijk (met uitzondering van de opleverdatum) gestand te doen middels een contractoverneming.*

(...)

2.10. In het faillissementsverslag van VBK van 3 december 2015 is onder meer als volgt vermeld:

(...)

### **3.9.7 woning- en utiliteitsbouw**

*De activiteiten op het gebied van woning-utiliteitsbouw zijn overgenomen door Bot Bouw B.V. (...) Bot Bouw B.V. is ook in de weken na faillissement nog druk doende om de betreffende werken daadwerkelijk over te nemen. (...) Inmiddels heeft Bot Bouw B.V. voor € 20.000,- de bedrijfsmiddelen op het werk te Haarlem overgenomen.*

*In de fase van pre-pack is met Bot Bouw B.V. overeengekomen dat deze voor een bedrag van € 220.000,- de activiteiten op het gebied van woning- en utiliteitsbouw van VBK Noord-West B.V. overnam en dat Bot Bouw B.V. in die hoedanigheid met opdrachtgevers kon gaan onderhandelen voor het overnemen van de lopende werken. (...)*

2.11. Bij brief van 11 februari 2016 heeft Klous + Brandjes Architecten aan Bot Bouw onder meer als volgt bericht:

*(...) Aangezien het auteursrecht niet schriftelijk door ons is overgedragen aan VBK, rust het auteursrecht op de werkzaamheden, waaronder het ontwerp en de tekeningen, van deze projecten bij ons. (...)*

*De curator had de (licentie)overeenkomst ten aanzien van de 31 appartementen niet mogen overdragen aan u zonder onze uitdrukkelijke schriftelijke toestemming. In het verleden daarvan heeft u thans onze toestemming nodig voor het mogen uitvoeren van ons werk.*

2.12. Bij brief van 11 februari 2016 heeft Klous + Brandjes Architecten de curator in het faillissement van VBK als volgt bericht:

*(...) Conform de overeenkomsten van opdracht met VBK van 16 oktober 2014, 30 april 2015 respectievelijk 13 juli 2015 met betrekking tot bovengenoemde projecten hebben wij een exclusieve licentie verstrekt aan VBK om gebruik te mogen maken van ons werk, waaronder het ontwerp en de tekeningen. Deze exclusieve licentie is niet overdraagbaar.*

(...)

2.13. Bij brief van 24 juni 2016 heeft mr. Nefkens namens Klous + Brandjes Architecten aan Bot Bouw meegedeeld dat Bot Bouw met de bouw van de appartementen in De Groene Linten inbreuk maakt op het auteursrecht van Klous + Brandjes Architecten, alsmede Bot Bouw de mogelijkheid geboden om alsnog toestemming te verkrijgen voor het bouwen van de appartementen tegen betaling van een vergoeding vermeerderd met de tot dan toe gemaakte advocaatkosten.

2.14. Bij brief van 24 juni 2016 heeft mr. Nefkens namens Klous + Brandjes Architecten aan de curator van VBK verzocht uiterlijk 4 juli 2016 aan te geven of de curator bereid is de licentieovereenkomst gestand te doen en het nog openstaande bedrag van € 17.500,- te voldoen, bij gebreke waarvan de licentieovereenkomst zal worden ontbonden en met het verzoek de gemaakte advocaatkosten te voldoen.

## **3 Het geschil**

3.1. Klous + Brandjes Architecten vordert na wijziging van eis – zonder bezwaar van Bot Bouw –:

A. *Gedaagde met onmiddellijke ingang na betekening van het vonnis in deze te veroordelen zich te onthouden van iedere inbreuk op het auteursrecht van Klous + Brandjes op het ontwerp van de appartementen en het terrein in het project De Groene Linten te Haarlem, en te staken, dan wel te doen staken, het openbaar maken en/of verveelvoudigen van het werk zoals dat is vastgelegd in de tekeningen van eiseres van de appartementen en het terrein, en het uitvoeren, dan wel laten uitvoeren, en het afbouwen dan wel bouwen, dan wel laten afbouwen en laten bouwen, van het werk dat is vastgelegd in de tekeningen van eiseres, dan wel een werk dat qua totaalindruk overeenstemt met het ontwerp van eiseres en het werk dat is vastgelegd in de tekeningen van eiseres, op straffe van een dwangsom van € 15.000,-;*

B. *Gedaagde uiterlijk binnen drie dagen na betekening van het vonnis in deze te veroordelen afgifte te doen van alle fysieke tekeningen die in het bezit zijn van gedaagde, of van derden die gedaagde inschakelt voor het uitvoeren van de bouwactiviteiten ten aanzien van de appartementen De Groene Linten te Haarlem, en die geheel of gedeeltelijk het werk en het ontwerp van Klous + Brandjes bevatten, en alle digitale tekeningen die geheel of gedeeltelijk het werk en het ontwerp van Klous + Brandjes bevatten te vernietigen, op straffe van een dwangsom van € 5.000,- voor elke overtreding en voor iedere dag dat deze overtreding voortduurt;*

- C. *Gedaagde met onmiddellijke ingang na betekening van het vonnis in deze te veroordelen aan of in de (in aanbouw zijnde) appartementen De Groene Linten te Haarlem zodanige wijzigingen aan te brengen, dat wil zeggen de daarin herkenbare auteursrechtelijk beschermde elementen dusdanig te wijzigen, of te verwijderen, dat de inbreuk op het auteursrecht van eiseres binnen vier maanden na datum betekening van het vonnis in deze is opgeheven, op straffe van een dwangsom van € 15.000,- voor elke overtreding en ieder dag dat deze overtreding voortduurt;*
- D. *Gedaagde met onmiddellijke ingang na betekening van het vonnis in deze te verbieden om de appartementen De Groene Linten te Haarlem op te leveren tot de datum dat volledig is voldaan aan de veroordeling sub C, of indien eerder tussen eiseres en gedaagde schriftelijke overeenstemming is bereikt, inhoudende de toestemming tot openbaar maken en verveelvoudigen van het auteursrechtelijk beschermde werk van eiseres, tot die datum, op straffe van een dwangsom van € 15.000,- voor elke overtreding en voor iedere dag dat deze overtreding voortduurt;*
- E. *Gedaagde te veroordelen om uiterlijk binnen veertien dagen na betekening van het vonnis in deze de kosten van dit geding te vergoeden overeenkomstig het bepaalde in artikel 1019h Rv.*

Met verzoek de termijn voor het instellen van de eis in de hoofdzak te bepalen op zes maanden na datum van dit vonnis.

3.2. Bot Bouw voert verweer.

#### 4 De beoordeling

4.1. Klous + Brandjes Architecten legt aan haar vorderingen ten grondslag dat Bot Bouw inbreuk maakt op haar auteursrecht door zonder haar toestemming de appartementen van De Groene Linten af te bouwen. Daartoe stelt Klous + Brandjes Architecten dat zij als auteursrechthebber het uitsluitend recht heeft haar toestemming te verlenen voor de exploitatie van het auteursrechtelijke werk, en dat Klous + Brandjes Architecten nooit de benodigde toestemming aan Bot Bouw heeft verleend.

4.2. Onweersproken staat vast dat het ontwerp voor het appartementencomplex van De Groene Linten van Klous + Brandjes Architecten een werk is in de zin van de Auteurswet (hierna: Aw) waaraan auteursrechtelijke bescherming toekomt. Ook alle voor de verwezenlijking van het ontworpen appartementencomplex vereiste tekeningen vallen, gelet op artikel 45 van de toepasselijke voorwaarden, zoals vermeld onder 2.5, onder het bereik van haar auteursrecht. Voorts geldt dat het (af-)bouwen van het appartementencomplex conform de tekeningen van Klous + Brandjes Architecten kan worden beschouwd als het nabouwen van een werk van architectuur, hetgeen als verveelvoudigen kan worden aangemerkt in de zin van artikel 13 Aw. Tevens komt het werk daarmee aan het publiek ter beschikking en

is eveneens sprake van het openbaar maken van een verveelvoudiging in de zin van artikel 12, eerste lid sub 1 Aw.

4.3. Het verweer van Bot Bouw dat Klous + Brandjes Architecten geen auteursrechthebber is omdat zij het auteursrecht op het werk heeft overgedragen aan VBK, slaagt niet. De omstandigheid dat in artikel 11 van de hiervoor onder 2.7 vermelde overeenkomst tussen VBK en Pré Wonen is vermeld dat het auteursrecht ter zake van het werk aan Pré Wonen wordt overgedragen, regardeert Klous + Brandjes Architecten niet. Klous + Brandjes Architecten is immers geen partij bij deze overeenkomst. Bovendien kan VBK niet meer rechten overdragen dan zij zelf heeft. Dat Klous + Brandjes Architecten wist, althans op de hoogte had kunnen zijn, van deze bepaling in de overeenkomst tussen VBK en Pré Wonen – voor zover dat al juist zou zijn – is onder de geschetste omstandigheden ook onvoldoende voor een vermoeden dat het auteursrecht op het werk bij VBK berust.

4.4. Vast staat dat Klous + Brandjes Architecten aan VBK toestemming heeft gegeven tot het gebruik van haar werk. Die toestemming betrof het recht aan VBK om van de ontwerptekeningen van Klous + Brandjes Architecten werktekeningen te maken en het werk te bouwen. Aan de omstandigheid dat op de werktekeningen de naam van VBK is vermeld, valt geen (vermoeden van) auteursrecht van VBK op de werktekeningen te ontleen. Onder de geschetste omstandigheden moet het ervoor worden gehouden dat de werktekeningen door VBK zijn vervaardigd ten behoeve van de exploitatie van het auteursrechtelijk beschermde werk van Klous + Brandjes Architecten. Verder staat onweersproken vast dat Klous + Brandjes Architecten aan de toestemming de voorwaarde had verbonden dat VBK de overeengekomen vergoeding aan Klous + Brandjes Architecten voldeed, hetgeen zij niet heeft gedaan.

4.5. Bot Bouw stelt zich op het standpunt dat zij met de overname van de werkvoorraad van het failliete VBK tevens de toestemming van Klous + Brandjes Architecten voor exploitatie van het werk heeft verkregen. Daartegen voert Klous + Brandjes Architecten aan dat de aan VBK verstrekte licentie niet aan een derde overdraagbaar is. De voorzieningenrechter oordeelt als volgt.

4.6. Als uitgangspunt geldt dat de auteursrechthebber door verlening van een licentie aan de licentienemer de bevoegdheid verstrekt om exploitatiehandelingen met betrekking tot het auteursrechtelijk beschermd werk te verrichten, die op grond van de wet in beginsel alleen aan de rechthebbende zijn voorbehouden. Een licentie is een vorderingsrecht (gelegen in een door de licentiegever op zich genomen verplichting zich te onthouden van optreden tegen het gebruik van het auteursrecht, en de daaraan ontleende aanspraak) en geschiedt, behoudens de exclusieve licentie, vormvrij. Vorderingsrechten zijn op grond van artikel 3:83 lid 1 van het Burgerlijk Wetboek overdraagbaar, tenzij de wet of de aard van het recht zich tegen een overdracht verzet.

Van dit laatste is in onderhavig geval sprake. De voorzieningenrechter acht aannemelijk dat Klous + Brandjes Architecten niet nastreeft dat elke willekeurige aannemer haar bouwwerk uitvoert. De kwaliteit van de aannemer bepaalt

immers mede de esthetische kwaliteit van het gerealiseerde werk. Uit de toelichting ter zitting is gebleken dat Klous + Brandjes Architecten een projectoverstijgende samenwerking met VBK had, waaruit kan worden afgeleid dat zij een voorkeur had voor de bijzondere deskundigheid en reputatie van deze aannemer. Dat wordt bevestigd door de stelling van Klous + Brandjes Architecten dat VBK de volledige vrijheid kreeg het ontwerp uit te voeren. Daarmee is voldoende aannemelijk dat de onderhavige prestatie verband houdt met de persoonlijke eigenschappen van de licentienemer. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat de aan VBK verstrekte licentie niet overdraagbaar is.

4.7. Het verweer van Bot Bouw dat zij toestemming had van Klous + Brandjes Architecten slaagt ook niet.

Niet gebleken is dat Bot Bouw beschikte over een rechtstreeks aan haar verleende toestemming van Klous + Brandjes Architecten voor de uitvoering van de opdracht tot het (af) bouwen van het appartementencomplex. Uit de stellingen van partijen en de overgelegde stukken blijkt dat de overname van de werkvoorraad van VBK, waaronder de opdracht tot de bouw van het appartementencomplex, in overleg met de curator van VBK heeft plaatsgevonden, maar dat kan niet tot de conclusie leiden dat Bot Bouw toestemming van Klous + Brandjes Architecten heeft om het werk (de tekeningen/ontwerpen) te gebruiken/verveelvoudigen. De bij de akte van contractovername, zoals weergegeven onder 2.9, vermelde rechten en plichten uit de overeenkomst die daarbij door Bot Bouw zijn overgenomen, betreffen de rechten en plichten van VBK jegens Pré Wonen en regardeert Klous + Brandjes Architecten op geen enkele wijze.

Het beroep van Bot Bouw op artikel 42 lid 3 DNR slaagt evenmin. De daarin voorkomende bewoordingen “doen gebruiken” laten afbouw in opdracht van de curator toe maar gaan niet zover dat de curator een naar haar aard niet overdraagbare licentie zonder toestemming van de licentiegever aan derden kan overdragen.

4.8. Uit het voorgaande volgt dat Bot Bouw voor het (af-) bouwen van het appartementencomplex de tekeningen/ontwerpen van Klous + Brandjes Architecten heeft gebruikt en deze thans nog steeds gebruikt zonder dat daarvoor toestemming is verleend. Hiermee maakt Bot Bouw inbreuk op de auteursrechten die op het ontwerp en de tekeningen rusten en handelt zij onrechtmatig jegens Klous + Brandjes Architecten. De vorderingen onder 3.1 A, B en D zijn dan ook toewijsbaar.

4.9. Bot Bouw beroept zich er op dat indien de vorderingen worden toegewezen de bouw dient te worden stopgezet en de opleveringsdatum moet worden uitgesteld, waardoor de belangen van haarzelf, van Pré Wonen en van de toekomstige bewoners van de appartementen worden geschaad. Nu het hier gaat om een relatief bescheiden vordering acht Bot Bouw de gevraagde voorzieningen disproportioneel.

4.10. De voorzieningenrechter is van oordeel dat een belangenafweging niet aan toewijzing van een voorziening in de weg mag staan. Aannemelijk is dat een bouwstop onfortuinlijk en nadelig kan zijn, ook voor personen die niet bij dit kort geding zijn betrokken, waaronder in dit geval de senioren die volgens de stelling van Bot Bouw al drie jaar op hun nieuwe woning wachten. Dat legitimeert evenwel

niet een inbreuk op het auteursrecht van Klous + Brandjes Architecten toe te staan. Klous + Brandjes Architecten heeft er belang bij om haar auteursrechten door middel van een verbod in een kort geding van deze strekking te beschermen tegen gebruik zonder toestemming en zonder vergoeding. Niet weersproken is dat het nog openstaande bedrag dat Klous + Brandjes Architecten aan VBK heeft gefactureerd met betrekking tot de werkzaamheden voor het project € 17.500,- bedraagt. Niet voorstelbaar is dat Bot Bouw niet over de liquiditeit beschikt om door betaling van dit bedrag, vermeerderd met de te liquideren proceskosten, vrijgave van het bouwproject te bewerkstelligen. De voorzieningenrechter is dan ook van oordeel dat het belang van Klous + Brandjes Architecten om voor haar inspanningen betaald te worden moet prevaleren boven het verdere – ongeoorloofde – gebruik van die onbetaalde inspanningen door Bot Bouw. Wat betreft de vergoedbaarheid van de proceskosten wordt het volgende overwogen.

Ter zitting is duidelijk geworden dat de inzet van Klous + Brandjes Architecten van meet af aan is geweest om betaling te verkrijgen van de vergoeding die is toe te rekenen aan de werkzaamheden voor het ontwerp van het appartementencomplex. Dat is naar het oordeel van de voorzieningenrechter een redelijk verlangen. Bot Bouw had in een veel eerder stadium voorafgaand aan dit kort geding aan dit verlangen tegemoet moeten komen. Door dat na te laten heeft Klous + Brandjes Architecten extra kosten moeten maken. Nu het met name de arrogante opstelling van Bot Bouw is geweest die tot het oplopen van de kosten heeft geleid, acht de voorzieningenrechter geen reden het te vergoeden bedrag te matigen tot onder het niveau van de specificatie.

4.11. In het hiervoor overwogene ziet de voorzieningenrechter aanleiding te bepalen dat Klous + Brandjes Architecten aan dit vonnis geen rechten kan ontlenen zodra Bot Bouw een bedrag van € 17.500,- aan fee vermeerderd met de hierna te melden proceskosten op de derdengeldrekening van de advocaat van Klous + Brandjes Architecten heeft bijgeschreven.

4.12. De vordering tot ongedaanmaking van de inbreuk, zoals onder 3.1 C gevorderd zal worden afgewezen. Gelet op de hiervoor vermelde inzet van Klous + Brandjes Architecten heeft zij bij deze vordering in aanvulling op de overige vorderingen geen rechtens te respecteren belang.

4.13. Het verweer van Bot Bouw dat geen sprake is van spoedeisend belang wordt verworpen.

Gelet op de verwachte opleveringsdatum van de appartementen, op 1 september 2016, heeft Klous + Brandjes Architecten spoedeisend belang bij haar vorderingen. Onweersproken staat vast dat na oplevering de appartementen aan Pré Wonen toekomen en Klous + Brandjes Architecten minder effectieve mogelijkheden resteren om haar rechten tegenover Bot Bouw af te dwingen.

4.14. Het verweer van Bot Bouw dat de zaak zich niet voor kort geding leent omdat de feiten nader onderzoek vergen wordt gelet op al het hiervoor overwogene verworpen.

4.15. Aan de veroordelingen zal een dwangsom worden verbonden die zal worden gematigd en beperkt als in het dictum vermeld.



**Kostenveroordeling**

4.16. Bot Bouw zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld, die op grond van artikel 1019h Rv tot op heden worden begroot op een bedrag van € 18.500,-, zoals door Klous + Brandjes Architecten gespecificeerd. De redelijkheid van die kosten is door Bot Bouw niet betwist.

**5 De beslissing**

De voorzieningenrechter

5.1. veroordeelt Bot Bouw met ingang van 48 uur na betekening van dit vonnis zich te onthouden van iedere inbreuk op het auteursrecht van Klous + Brandjes op het ontwerp van de appartementen en het terrein in het project De Groene Linten te Haarlem, en te staken, dan wel te doen staken, het openbaar maken en/of verveelvoudigen van het werk zoals dat is vastgelegd in de tekeningen van eiseres van de appartementen en het terrein, en het uitvoeren, dan wel laten uitvoeren, en het afbouwen dan wel bouwen, dan wel laten afbouwen en laten bouwen, van het werk dat is vastgelegd in de tekeningen van eiseres, dan wel een werk dat qua totaalindruk overeenstemt met het ontwerp van eiseres en het werk dat is vastgelegd in de tekeningen van eiseres

5.2. veroordeelt Bot Bouw met ingang van 48 uur na betekening van dit vonnis afgifte te doen van alle fysieke tekeningen die in het bezit zijn van Bot Bouw, of van derden die Bot Bouw inschakelt voor het uitvoeren van de bouwactiviteiten ten aanzien van de appartementen De Groene Linten te Haarlem en die geheel of gedeeltelijk het werk en het ontwerp van Klous + Brandjes bevatten, en alle digitale tekeningen die geheel of gedeeltelijk het werk en het ontwerp van Klous + Brandjes bevatten uiterlijk 48 uur na betekening van dit vonnis te vernietigen,

5.3. verbiedt Bot Bouw om de appartementen De Groene Linten te Haarlem op te leveren,

5.4. veroordeelt Bot Bouw om aan Klous + Brandjes Architecten een dwangsom te betalen van € 20.000,- voor iedere dag of gedeelte daarvan dat zij niet aan de in 5.1 en 5.3 uitgesproken hoofdveroordelingen voldoet, en € 1.000,- voor iedere dag of gedeelte daarvan dat zij niet aan de in 5.2 uitgesproken hoofdveroordeling voldoet, tot in totaal een maximum van € 25.000,- is bereikt,

5.5. veroordeelt Bot Bouw in de proceskosten van Klous + Brandjes Architecten, tot op heden begroot op € 18.500,-,

5.6. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad,

5.7. bepaalt dat Klous + Brandjes Architecten aan dit vonnis geen rechten (meer) kan ontlenen zodra Bot Bouw een bedrag van € 17.500,- aan fee en € 18.500,- aan proceskosten op de derdengeldrekening van de advocaat van Klous + Brandjes Architecten heeft bijgeschreven,

5.8. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. A.H. Schotman en in het openbaar uitgesproken in tegenwoordigheid van de griffier mr. A.R. ten Berge op 31 augustus 2016.1

**Noot**

1. Een voor de buitenstaander vermakelijk vonnis, met een eindoordeel dat moeilijk los gezien kan worden van 's rechtbanks vaststelling (r.o. 4.10) inzake "*de arrogante opstelling van Bot Bouw*" (nomen est omen?).

2. De zaak gaat over een architectenbureau (Klous + Brandjes Architecten, K+B) dat nog niet betaald heeft gekregen als de aannemer op het werk failliet gaat. Het project wordt overgenomen door een nieuwe ontwikkelaar (Bot Bouw), maar die wil de rekening van K+B niet betalen en verwijst naar de boedel. K+B stappen op basis van het auteursrecht – door K+B contractueel voorbehouden zolang er nog niet betaald is – naar de voorzieningenrechter om tegen de nieuwe ontwikkelaar een verbod op afbouw te krijgen. Die zal dan de rekening wel gaan voldoen is de gedachte.

3. De rechtbank oordeelt uiteindelijk dat het woningcomplex door de nieuwe ontwikkelaar kan worden afgebouwd als deze de architect diens overeengekomen honorarium betaalt. Een uitkomst die te billijken is natuurlijk. De architect heeft daarbij het geluk dat hij, als hij goed gecontracteerd heeft en dat lijkt hier zo te zijn, zijn auteursrecht nog in de strijd kan werpen bij boedel en nieuwe ontwikkelaar. Zo kan hij de nodige concurrente crediteuren – veelal net zo goed leveranciers en opdrachtnemers van de failliet die moreel gezien natuurlijk evenzeer recht hebben op betaling van hun vorderingen – achter zich laten. De wens tot positieverbetering is de architect echter nauwelijks aan te rekenen, het is iets wat uiteindelijk iedere crediteur hoopt te kunnen doen.

4. Het is dan ook niet zozeer het dictum, als wel de weg ernaar toe die vragen oproept. De rechtbank hinkt op twee gedachten. Enerzijds wordt naar de economische component gekeken. De vorderingen zijn verbodsvorderingen, gericht op betaling. Het was de rechtbank "*duidelijk geworden dat de inzet van Klous + Brandjes Architecten van meet af aan geweest is om betaling te verkrijgen*" (r.o. 4.10). Het gaat om geld en nu er niet betaald is staat het K+B nog vrij om het auteursrecht in te roepen dat geld te krijgen. Anderzijds wordt er een meer persoonlijk element bij de discussie betrokken. De licentie van de architect aan de oorspronkelijke aannemer is zo gebonden aan de keuze voor juist deze bouwer, dat die licentie naar haar aard niet overdraagbaar is aan een nieuwe aannemer. Die heeft dan dus geen toestemming om af te bouwen.

5. De vraag is waarom de rechtbank hinkt. Met alleen de constatering die de rechtbank in r.o. 4.4 doet was het ook mogelijk geweest de zaak af te doen zoals de rechtbank wenste (met een verbod). Onweersproken staat immers vast dat aan de toestemming die K+B had verleend voor de bouw de voorwaarde van volledige betaling was verbonden (r.o. 4.4). Ook is duidelijk dat die volledige betaling is uitgebleven en dat de overeenkomst inmiddels door K+B is beëindigd. Daarmee is ook de toestemming van tafel en verschuift een debat over de overdraagbaarheid daarvan naar de achtergrond.

6. De hele exercitie die de rechtbank vanaf 4.6 maakt over de overdraagbaarheid van de licentie zou dan achter-

wege hebben kunnen blijven. De rechtbank maakt de exercitie echter toch, en voorziet het vonnis daarmee van een innerlijke tegenstrijdigheid.

7. De rechtbank oordeelt dat de aard van de door K+B gegeven licentie zich tegen overdracht daarvan verzet, nu K+B een bewuste keuze voor juist deze licentienemer zou hebben gemaakt, vanwege diens persoonlijke eigenschappen, meer bepaald “de bijzondere deskundigheid en reputatie van deze aannemer” (die een faillissement niet hebben kunnen afwenden, maar dat terzijde).

8. Het is een overweging die nader beschouwd tamelijk verstrekkend is. De rechtbank overweegt in r.o. 4.6:

“De voorzieningenrechter acht aannemelijk dat Klous + Brandjes Architecten niet nastreeft dat elke willekeurige aannemer haar bouwwerk uitvoert. De kwaliteit van de aannemer bepaalt immers mede de esthetische kwaliteit van het gerealiseerde werk. Uit de toelichting ter zitting is gebleken dat Klous + Brandjes Architecten een project-overstijgende samenwerking met VBK had, waaruit kan worden afgeleid dat zij een voorkeur had voor de bijzondere deskundigheid en reputatie van deze aannemer. Dat wordt bevestigd door de stelling van Klous + Brandjes Architecten dat VBK de volledige vrijheid kreeg het ontwerp uit te voeren. Daarmee is voldoende aannemelijk dat de onderhavige prestatie verband houdt met de persoonlijke eigenschappen van de licentienemer. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat de aan VBK verstrekte licentie niet overdraagbaar is.”

Deze redenering betekent dat zelfs als de overnemende aannemer na het faillissement wel betaald zou hebben, de architect (K+B) zou hebben kunnen weigeren toestemming te verlenen aan afbouw. Wellicht zou dat dan weer misbruik van recht (artikel 3:13 BW) hebben opgeleverd, maar dat is een strenge toets. Het opent wel een pad voor architecten om na een faillissement eisen te stellen aan wie er het werk afbouwt, als ten minste aannemelijk gemaakt kan worden dat de aannemer door de architect zorgvuldig is geselecteerd.

9. Een dergelijke voor K+B belangrijke afweging over de selectie van een aannemer zou zijn weerslag hebben kunnen krijgen in de overeenkomst tussen partijen. Als K+B inderdaad vanwege de persoonlijke eigenschappen van de aannemer juist voor deze licentienemer kozen, dan had de rechtbank ook kunnen (moeten?) vaststellen dat na het faillissement van de uitverkoren aannemer K+B de keuze in elk geval voor dit specifieke project weer losliet. Er was immers duidelijk geworden “dat de inzet van Klous + Brandjes Architecten van meet af aan geweest is om betaling te verkrijgen” (r.o. 4.10).

10. De redenering over de niet-overdraagbaarheid van de licentie is in feite de volgende: omdat de licentie zeer persoonlijk was, kon die niet worden overgedragen aan een derde, daardoor kon de licentiegever weer volledig beschikken, en die volledige beschikkingsmacht wordt dan direct door de licentiegever aangewend om alsnog een licentie te

geven aan een (niet zelf geselecteerde) derde. Tegen betaling.

11. Het legt een tegenstelling bloot die vaker speelt in architectuurzaken, met name uiteraard in gevallen waarin morele rechten een rol spelen. Om een gewenste betaling af te dwingen werpt de architect ideële waarden in de strijd, of een ideële strijd eindigt toch met een betaling. Hoe dan ook is het een spagaat waar niemand echt blij van wordt. Ondertussen is mijn indruk dat de eerste verbouwing of sloop die daadwerkelijk niet is doorgegaan na een beroep op het auteursrecht nog moet voorkomen, maar ik houd mij aanbevolen voor voorbeelden. In zijn gecombineerde noot bij Naturalis en CRI gaat Grosheide onder meer op deze tegenstelling dieper in<sup>2</sup>.

12. Tot slot is de overweging over de spoedeisendheid nog een overpeinzing waard. Daar waar de inbreuk nog altijd voortduurde – dat was door de rechtbank vastgesteld – lag het voor de hand om dat voldoende te achten voor een belang bij een onmiddellijk verbod. Maar: K+B had nu juist ter zitting laten weten van meet af aan uit te zijn op betaling, en dus helemaal niet op een verbod. Wellicht om die reden hangt de rechtbank het oordeel over de spoedeisendheid op aan het feit dat voor K+B na oplevering van het complex “minder effectieve mogelijkheden resteren om haar rechten tegenover Bot Bouw af te dwingen” (r.o. 4.13). Zo lijkt de rechtbank de eerlijke opstelling van K+B te belonen: het ging om het geld en de betere mogelijkheden die het auteursrecht in kort geding biedt om dat geld te krijgen mag K+B benutten.

13. Het op deze manier belonen van het open vizier is mooi, architecten kunnen zich dat echter helaas niet in alle zaken permitteren.

J.W.A. Meddens

## IER 2017/48

### HOF VAN JUSTITIE VAN DE EUROPESE UNIE

16 maart 2017

(M. Vilaras, kamerpresident, J. Malenovský (rapporteur) en M. Safjan, rechters, advocaat-generaal: M. Wathelet (geen conclusie genomen), griffier: A. Calot Escobar)  
m.nt. M.E. Kingma<sup>1</sup>

### AKM/Zürs.net

“Prejudiciële verwijzing – Intellectuele eigendom – Auteursrecht en naburige rechten in de informatiemaatschappij – Richtlijn 2001/29/EG – Recht van mededeling van werken aan het publiek – Artikel 3, lid 1 – Beperkingen en restricties – Artikel 5, lid 3, onder o) – Uitzending van televisieprogramma's via een lokaal kabelnetwerk – Nationale regeling die voorziet in uitzonderingen voor installaties die de toegang voor maxi-

<sup>2</sup> IER 2017/33 – Grosheide, F.W. – 22-07-2017

<sup>1</sup> M.E. Kingma is advocaat bij Höcker Advocaten te Amsterdam.