



# vonnis

---

## RECHTBANK MIDDEN-NEDERLAND

Afdeling Civiel recht  
handelskamer

locatie Utrecht

zaaknummer / rolnummer: C/16/357848 / HA ZA 13-908

### Vonnis van 29 juli 2015

in de zaak van

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid  
**MUSIC CREATIONS PUBLISHING B.V.**,  
gevestigd te Meerssen,  
eiseres in conventie in de hoofdzaak,  
verweerster in voorwaardelijke reconventie,  
verweerster in het incident tot tussenkomst,  
advocaat mr. R. van Dongen,

en

**JOHANNES PAULUS RONALD JACQUES NIESKENS**,  
wonende te Schimmert, gemeente Nuth,  
eiser in conventie in de hoofdzaak,  
verweerder in voorwaardelijke reconventie,  
eiser in het incident tot tussenkomst,  
advocaat mr. R. van Dongen.

tegen

**ALEXANDER SERGE DE BUISONJÉ**,  
wonende te Maarssen,  
gedaagde in conventie in de hoofdzaak,  
eiser in voorwaardelijke reconventie,  
verweerder in het incident tot tussenkomst,  
advocaat mr. M.T.M. Koedooder,

Partijen zullen hierna MCP, De Buisonjé en Nieskens genoemd worden.

#### 1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het tussenvonnis van 5 februari 2014
- de akte van 9 september 2014 houdende producties 1 tot en met 18 van De Buisonjé
- de akte van 3 juni 2015 houdende producties 19 tot en met 22 van De Buisonjé

- 
- de akte van 3 juni 2015 houdende producties 42 tot en met 47, tevens akte vermeerdering van eis en conclusie van antwoord in (voorwaardelijke) reconventie van 3 juni 2015 van MCP
  - de incidentele conclusie tot tussenkomst van 3 juni 2015 van Nieskens, tevens houdende een eis in de hoofdzaak tegen De Buisonjé, welke eis na toewijzing van de vordering tot tussenkomst op de zitting van 3 juni 2015 is ingesteld
  - de conclusie van antwoord in het incident van 3 juni 2015 van De Buisonjé
  - de voorwaardelijke eis in reconventie tegen Nieskens van 3 juni 2015 van De Buisonjé, welke eis op de zitting van 3 juni 2015 is ingesteld respectievelijk de op 3 juni 2015 gewijzigde voorwaardelijke eis in reconventie tegen MCP, waarvan de tekst door mr. Koedooder tijdens de zitting is overhandigd aan de rechtbank en aan mr. Van Dongen
  - de bij brief van 2 juni 2015 van mr. R. van Dongen aan de rechtbank en de wederpartij toegezonden aanvullende productie behorende tot productie 47
  - de bij brief van 3 juni 2015 van mr. M.T.M. Koedooder aan de rechtbank en de wederpartij toegezonden aanvullende productie 23
  - het proces-verbaal van comparitie van 3 juni 2015, dat buiten aanwezigheid van partijen is opgemaakt,
  - de brief van 26 juni 2015 van mr. R. van Dongen, met aanvullingen op het proces-verbaal
  - de brief van 2 juli 2015 van mr. M.T.M. Koedooder, met opmerkingen ten aanzien van het proces-verbaal van comparitie en de ten behoeve van de comparitie gemaakte notities van De Buisonjé.

1.2. De advocaat van MCP en Nieskens heeft door middel van een B11-formulier van 7 juli 2015 op de rol van 15 juli 2015 bezwaar gemaakt tegen de door De Buisonjé toegezonden comparitienotities, met het verzoek die buiten beschouwing te laten. Daarop heeft de advocaat van De Buisonjé door middel van een B16-formulier van 9 juli 2015 op de rol van 15 juli 2015 gereageerd en het verzoek gehandhaafd. De door de advocaat van De Buisonjé na de comparitie overgelegde notities moeten worden aangemerkt als een uitgeschreven pleitnotie voor het nemen waarvan, zoals in het tussenvonnissen van 5 februari 2014 is vermeld, ter comparitie geen gelegenheid wordt geboden en derhalve zeker niet nadien.

Voor het overige zullen de door partijen toegezonden stukken aan het proces-verbaal worden gehecht en maakt de inhoud daarvan, maar met uitzondering van de comparitienotities van De Buisonjé, onderdeel uit van het proces-verbaal.

1.3. Ten slotte is vonnis bepaald.

## 2. De feiten

2.1. De Buisonjé is vanaf 1994 tot 18 april 2002 zanger/pianist geweest van de door Nieskens in 1992 opgerichte band Volumia! (hierna te noemen Volumia!). Nieskens was gitarist en ook manager van Volumia!

2.2. Op 28 oktober 1997 hebben De Buisonjé, Nieskens en een derde, die eveneens deel uitmaakte van Volumia!, een overeenkomst gesloten.

Die overeenkomst vermeldt - voor zover hier van belang -:

(...)

1: Alle door Xander de Buisonjé en (...) geschreven songs, die worden vertolkt door V.O.F.

Volumia! dienen te worden ondergebracht bij de uitgever Music Creations Publishing, die tevens als

---

hoofduitgever zal fungeren. Zij zullen hiervoor een contract ondertekenen, zoals dat gebruikelijk is bij een landelijk gerenommeerde uitgever. Music Creations Publishing is eigendom van Hans-Paul Nieskens. De reeds gemaakte V.O.F.-akte inzake Music Creations Publishing V.O.F. zal middels deze overeenkomst vervallen. Alle voorafgaande mondelinge afspraken idem dito. De normale verdeling zal gehanteerd worden: componist 33%, tekstdichter 33% en uitgever 33%.

2: Music Creations Publishing zal zich daarentegen optimaal profileren naar externe auteurs die nummers voor Volumia! aanleveren en die geproduceerd worden door het duo (...) en Xander de Buisonjé. (...)

3: Deze overeenkomst wordt aangegaan zolang Volumia! bestaat en geldt voor alle nationale en internationale songs die door het duo worden geschreven en door Volumia! worden vertolkt. (...)

2.3. Op 7 augustus 1998 hebben De Buisonjé, als auteur, en Nieskens, als uitgever en handelend onder de naam Music Creations Publishing, een overeenkomst gesloten. Die overeenkomst vermeldt - voor zover hier van belang -:

(...)

*IN OVERWEGING NEMENDE*

- A dat de Auteur, al dan niet tezamen met anderen, rechthebbende is van het auteursrecht op muziek en/of tekst van muzikale werken;
- B dat de Uitgever zijn bedrijf maakt van het exploiteren van muzikale werken als muziekuitgeverij;
- C dat partijen op 28 oktober 1997 een overeenkomst hebben gesloten (de uitgever destijds georganiseerd als een vennootschap onder firma waarin de Auteur vennoot was) waarbij inter alia de Auteur zich verplichtte zijn auteursrechten op zekere muzikale werken onder te brengen bij de Uitgever,
- D dat partijen sedertdien overleg hebben gevoerd en nadere afspraken hebben gemaakt, onder andere inhoudende dat de Auteur alle door hem gehouden auteursrechten op muzikale werken zal onderbrengen bij de Uitgever;
- E dat partijen (de Uitgever handelende onder de naam HP Productions) een management overeenkomst hebben gesloten, volgens dewelke HP Productions zekere werkzaamheden voor en ten behoeve van de Auteur zal verrichten; dat voormelde management overeenkomst bijzondere bepalingen bevat ten aanzien van duur, voortzetting en opzegging van die overeenkomst;

*ZIJN OVEREENGEKOMEN ALS VOLGT:*

- 1.1 Auteur zal zijn auteursrechten op muzikale werken onderbrengen bij de Uitgever middels zogeheten separate titelcontracten.
- 1.2 de Auteur is van zijn verplichtingen als omschreven in artikel 1.1 ontslagen met ingang van de dag waarop de management overeenkomst tussen partijen zoals omschreven in de

---

considerans onder E eindigt. Ten aanzien van de reeds ingebrachte werken blijft deze overeenkomst, tezamen met de afgesloten titelcontracten, onverminderd van kracht.

2. Indien de Uitgever zijn onderneming verkoopt aan een derde of inbrengt in een joint venture met een derde, dan wel anderszins zijn onderneming, c.q. de daarin gevestigde rechten op werken van de Auteur, te gelde zal maken, zal de Uitgever 50% (...) van de bruto opbrengst daarvan aan de Auteur verschuldigd zijn.

(...)

2.4. Nieskens heeft eind 2001 MCP opgericht en was via MCP Entertainment B.V. aandeelhouder in MCP. Op 30 september 2010 zijn alle aandelen in MCP verkocht aan de heer Augustinus, een familielid van Nieskens, die ook bestuurder van de vennootschap is geweest. Sedert 16 juni 2014 is Nieskens (opnieuw) bestuurder van MCP.

2.5. Volumia! is per 1 mei 2002 ontbonden. Daarmee kwam voor Nieskens ook een einde aan zijn functie als manager van Volumia!

2.6. De Buisonjé heeft, kort nadat Volumia! was ontbonden, een vordering tegen Nieskens (handelend onder de naam Music Creations Publishing) ingesteld. Die vordering strekte ertoe dat voor recht zou worden verklaard dat de overeenkomsten van 28 oktober 1997 en 7 augustus 1998 nietig zouden zijn dan wel dienden te worden vernietigd en subsidiair dat Nieskens met ingang van 1 mei 2002 dan wel 1 juli 2003 geen muziekuitgaverechten heeft kunnen doen gelden en nog zou kunnen doen gelden tot de muziekwerken die (mede) door De Buisonjé waren vervaardigd. De Buisonjé vorderde voorts veroordeling tot betaling van hetgeen Nieskens op grond van de exploitatie van de muziekuitgaverechten had ontvangen. Bij vonnis van 4 augustus 2004 heeft de rechtbank te Maastricht de vorderingen van De Buisonjé integraal afgewezen. De Buisonjé is daarvan in hoger beroep gekomen. Bij arrest van 10 januari 2006 heeft het gerechtshof 's-Hertogenbosch het vonnis van de rechtbank Maastricht bekrachtigd.

2.7. Bij brief van 28 juni 2013 heeft mr. M.T.M. Koedooder namens De Buisonjé aan MCP ter attentie van Nieskens meegedeeld - voor zover hier van belang -:

(...)

#### **Administratieve verplichtingen**

Cliënt heeft in de gehele periode van de uitgavecontracten, derhalve vanaf maart 1998, in feite niets van u vernomen als het gaat om de nakoming van de op rustende administratieve verplichtingen.

(...)

Hierbij verzoek - en voor zover sommeer - ik u namens cliënt om **binnen 14 dagen** na dagtekening van dit schrijven:

- Volledig opgave te doen van de in de periode 1998 tot en met 2012 door u verrichte administratieve werkzaamheden (...)

(...)

Ik constateer dat u cliënt in de afgelopen jaren nooit op de hoogte hebt gehouden van hetgeen u als muziekuitgever in administratieve zin voor de muziekwerken van cliënten hebt betekend. Ik verzoek hierbij uitdrukkelijk dat alsnog te doen. Ontbreken de bewijzen, dan ligt ontbinding van de uitgeefrelatie wegens wanprestatie in het verschiet. U dient de hiervoor genoemde termijn dan ook op te vatten als zijnde een ingebrekestelling.

---

### Promotie- en exploitatiewerkzaamheden

Ook voor deze verplichtingen geldt dat cliënt van u als uitgever sinds 1998 niets heeft vernomen als het gaat om de wijze waarop u invulling hebt gegeven aan de nakoming van de verplichtingen ter zake van de promotie en exploitatie van de muziekwerken.

(...)

#### Inspanningen

U noemt in uw brief van 18 februari 2013 een aantal 'inspanningen' (...)

(...)

Echter, u verzuimt enig bewijs van de door u genoemde inspanningen te overhandigen, terwijl uit de opsomming al evenmin blijkt op wiens initiatief de werkzaamheden tot stand zijn gekomen.

(...)

Vandaar dat ik u hierbij verzoek mij binnen **14 dagen na dagtekening** van dit schrijven een volledige set met bewijzen te doen toekomen waaruit de door u vermeende inspanningen ter zake van alle 42 muziektitels van cliënt vanaf 1 mei 2005 blijkt. Blijven deze bewijzen achterwege, dan wel moeten deze te leveren bewijzen volstrekt onvoldoende worden geoordeeld, dan staat vast dat u de voortdurende inspanningsverplichtingen in de periode 1 mei 2005 tot en met heden niét naar behoren bent nagekomen en is mitsdien sprake van een toerekenbare tekortkoming in de nakoming van de overeenkomsten, die de ontbinding van de uitgeefrelatie rechtvaardigt. Dan zal blijken dat cliënt hierdoor ook schade heeft geleden.

(...)

Hierbij verzoek ik - en voor zover nodig sommeer ik u mij **binnen 14 dagen na heden** een compleet overzicht, voorzien van relevante bewijsstukken te doen toekomen, waaruit uw eigen werkzaamheden voor de muziekwerken in de periode 1 mei 2005 tot en met heden blijkt en waar tevens uit blijkt op wiens initiatief de betreffende werkzaamheden zijn gerealiseerd. Blijven deze bewijzen uit, dan wel acht cliënt die bewijzen onvoldoende, dan ligt - als gezegd - buitengerechtelijke ontbinding van de uitgeefrelatie in het verschiet.

(...)

2.8. Namens De Buisonjé heeft mr. M.T.M. Koedooder bij brief op 15 augustus 2013 aan MCP ter attentie van Nieskens meegedeeld - voor zover hier van belang -:

(...)

#### Administratie

In mijn brief van 28 juni 2013 heb ik u onder meer verzocht mij een volledig opgave te doen van de in de periode 1998 – 2012 verrichte administratieve werkzaamheden. Tot heden heeft u daar ondanks herhaald verzoek niet aan voldaan, (...)

(...)

#### Promotie en exploitatie

In mijn brief van 28 juni 2013 heb ik uitvoerig gemotiveerd waarom cliënt bewijzen ter zake van de door u gestelde inspanningen heeft verzocht. Juist doordat iedere communicatie tussen cliënt en u in de periode 1 mei 2005 – heden volledig achterwege is gebleven, terwijl het op uw weg lag om promotionele en exploitatie inspanningen voortdurend en in samenspraak met cliënt te verrichten en eventuele resultaten van uw inspanningen in samenspraak met hem te analyseren en evalueren. (...)

(...)

Zonder specificaties en bewijzen rest cliënt niets anders dan vast te stellen dat van voldoende promotie- en exploitatie-inspanningen voor de werken kennelijk geen sprake is geweest.

(...)

Ik verzoek u hierbij voor de laatste keer mij alsnog de nodige bewijzen te doen toekomen en wel **binnen 7 dagen na dagtekening** van dit schrijven, waarbij ik de uitgeefrelatie tussen partijen als zodanig en de overeenkomsten van 28 oktober 1997 en 7 augustus 1998 in het bijzonder, namens cliënt, reeds nu voor alsdan ontbind vanwege het door u in (in ieder geval) de periode 1 mei 2005 tot heden niet voldoen aan de op rustende inspanningsverplichtingen.  
(...)

2.9. Bij brief van 26 augustus 2013 heeft mr. M.T.M. Koedooder namens De Buisonjé aan MCP ter attentie van Nieskens meegedeeld - voor zover hier van belang -:  
(...)

Helaas heb ik (opnieuw) geen bewijzen mogen ontvangen vóór de in mijn brief van 15 augustus voornoemd genoemde termijn, waaruit de nodige inspanningen van uw zijde kunnen blijken. Daardoor is de uitgeefrelatie c.q. zijn de onderliggende uitgavecontracten thans – conform de aanzegging in de brief voornoemd – thans per 23 augustus 2013 buitengerechtelijke ontbonden en bent u sinds deze datum niet langer gerechtigd over de muziekgave-rechten op de 42 muziekwerken (...) te beschikken.  
(...)

### **3. Het geschil**

#### **in conventie**

3.1. MCP vordert - samengevat en zoals bij akte van 3 juni 2015 vermeerderd - dat de rechtbank bij vonnis, uitvoerbaar bij voorraad:

1. voor recht zal verklaren dat de namens De Buisonjé ingeroepen buitengerechtelijke ontbinding van de met MCP gesloten uitgaveovereenkomsten rechtsgevolg mist dan wel nietig is;
2. voor recht zal verklaren dat MCP onverminderd beschikt over de door de De Buisonjé aan MCP bij de overeenkomsten van 28 oktober 1997 en 7 augustus 1998 overgedragen muziekgave-rechten ter zake van de muziekwerken waarvan MCP bij Buma/Stemra als uitgever is geregistreerd;
3. De Buisonjé zal veroordelen om binnen twee dagen na betekening van dit vonnis aan Buma/Stemra schriftelijk te (doen) bevestigen dat MCP onverminderd beschikt over de hiervoor onder 2. bedoelde muziekgave-rechten ter zake voornoemde muziekwerken onder overlegging aan Buma/Stemra van een afschrift van dit vonnis, op straffe van een dwangsom van € 5.000,- per dag dat deze veroordeling niet, of niet volledig wordt nagekomen, met een maximum van € 500.000,-;
4. voor recht zal verklaren dat de namens De Buisonjé ingeroepen opzegging van de met MCP gesloten uitgaveovereenkomsten rechtsgevolg mist dan wel nietig is;
5. De Buisonjé zal veroordelen tot vergoeding van de proceskosten primair op de voet van artikel 1019h Rv, subsidiair op de daartoe door MCP aangevoerde grond, vermeerderd met wettelijke rente vanaf de dag van de dagvaarding tot de dag van de voldoening.

3.2. Nieskens vordert - samengevat - dat de rechtbank bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad:

1. voor recht zal verklaren dat de namens De Buisonjé ingeroepen buitengerechtelijke ontbinding van de met Nieskens gesloten uitgaveovereenkomsten rechtsgevolg mist dan wel nietig is;

2. voor recht zal verklaren dat de namens De Buisonjé ingeroepen opzegging van de met Nieskens gesloten uitgaveovereenkomsten rechtsgevolg mist dan wel nietig is;
3. voor recht zal verklaren dat Nieskens onverminderd beschikt over de door de De Buisonjé aan MCP bij de overeenkomsten van 28 oktober 1997 en 7 augustus 1998 overgedragen muziekgaverechten ter zake van de muziekwerken waarvan MCP bij Buma/Stemra als uitgever is geregistreerd;
4. De Buisonjé zal veroordelen om binnen twee dagen na betekening van dit vonnis aan Buma/Stemra schriftelijk te (doen) bevestigen dat MCP (opmerking rechtbank: kennelijk wordt met MCP Nieskens bedoeld) onverminderd beschikt over de hiervoor onder 3. bedoelde muziekgaverechten ter zake voornoemde muziekwerken onder overlegging aan Buma/Stemra van een afschrift van dit vonnis, op verbeurte van een dwangsom van € 5.000,- per dag dat deze veroordeling niet, of niet volledig wordt nagekomen, met een maximum van € 500.000,-;
5. De Buisonjé zal veroordelen tot vergoeding van de proceskosten primair op de voet van artikel 1019h Rv, subsidiair op de daartoe door Nieskens aangevoerde grond, vermeerderd met wettelijke rente vanaf de dag van de dagvaarding tot de dag van de voldoening.

3.3. De Buisonjé voert verweer.

3.4. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

#### **in reconventie**

3.5. De Buisonjé vordert zowel tegen MCP als Nieskens en voor het geval de rechtbank zal oordelen dat MCP en/of Nieskens de partij is die over de muziekgaverechten op de werken van De Buisonjé beschikt en dat De Buisonjé de uitgaveovereenkomsten rechtsgeldig heeft ontbonden dan wel opgezegd, - samengevat - dat de rechtbank bij vonnis uitvoerbaar bij voorraad, MCP en/of Nieskens zal veroordelen:

1. binnen vijf dagen na betekening van dit vonnis tot overdracht van alle door De Buisonjé aan MCP en/of Nieskens overgedragen muziekgaverechten op de werken van De Buisonjé aan De Buisonjé, op verbeurte van een dwangsom van € 2.500,- per dag of gedeelte van een dag dat MCP en/of Nieskens niet of niet volledig nakomt, met een maximum van € 100.000,-;
2. tot betaling van alle inkomsten welke MCP en/of Nieskens vanwege de exploitatie van de muziekgaverechten met betrekking tot de muziekwerken van De Buisonjé ten aanzien van de periode van vijf jaar voorafgaand aan de dag van de ontbinding althans de opzegging heeft of zal ontvangen, waaronder begrepen het door Buma/Stemra aan MCP en/of Nieskens uitgekeerde uitgave-aandeel in de muziekwerken van De Buisonjé, vermeerderd met de wettelijke (handels)rente over de reeds door MCP en/of Nieskens ontvangen bedragen vanaf de dag van het indienen van de conclusie van eis in reconventie (15 januari 2014) en vanaf de dag van ontvangst over de nog daar haar te ontvangen bedragen, tot de dag van voldoening;
3. tot schriftelijke bevestiging aan Buma Stemra, binnen vijf dagen na betekening van dit vonnis, dat De Buisonjé beschikt over de hiervoor onder 1. bedoelde muziekgaverechten onder overlegging aan Buma/Stemra van een afschrift van dit vonnis, op verbeurte van een dwangsom van € 2.500,- per dag of gedeelte van een

---

dag dat MCP en/of Nieskens niet of niet volledig nakomt, met een maximum van € 100.000,-;

4. tot vergoeding van de volledige proceskosten overeenkomstig artikel 1019h Rv, dan wel tot vergoeding van de proceskosten overeenkomstig artikel 237 e.v.

3.6. MCP en Nieskens voeren verweer.

3.7. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

#### 4. De beoordeling

##### het geschil tussen MCP en De Buisonjé

##### **in conventie en in voorwaardelijke reconventie**

4.1. MCP legt aan haar vorderingen ten grondslag dat zij rechthebbende is op de muziekgaverechten van de muziekwerken van De Buisonjé. Zij stelt daartoe dat Nieskens, die op grond van de met de De Buisonjé gesloten overeenkomsten van 28 oktober 1997 en 7 augustus 1998 rechthebbende daarop was, die rechten aan MCP heeft overgedragen.

4.2. Naar het oordeel van de rechtbank is niet gebleken dat MCP op grond van de overeenkomsten rechthebbende op de muziekgaverechten is geworden. Overeenkomstig het bepaalde in artikel 6:159 BW geldt als vereiste voor contractsoverneming dat de wederpartij daaraan toestemming dient te verlenen. De Buisonjé heeft gemotiveerd betwist dat hij daaraan toestemming heeft verleend. Nu MCP geen concrete feiten en/of omstandigheden heeft gesteld op grond waarvan zou kunnen blijken dat met toestemming van De Buisonjé van contractsoverneming door MCP sprake is, moet worden geconcludeerd dat die muziekgaverechten niet door contractsoverneming op MCP zijn overgegaan.

4.3. Voor zover MCP tevens beoogt te stellen dat aan haar een (deel) van de door De Buisonjé aan Nieskens overgedragen auteursrechten op de muziekwerken van De Buisonjé zijn overgedragen en zij op grond daarvan rechthebbende daarop is geworden, faalt dat betoog. Overeenkomstig het bepaalde in artikel 2 van de Auteurswet geldt voor de overdracht van die rechten een akte. MCP heeft ter comparitie aangegeven dat er geen akte is waaruit blijkt dat Nieskens de muziekgaverechten aan MCP heeft overgedragen. Nu daarvan niet is gebleken, moet worden geconcludeerd dat die muziekgaverechten niet rechtsgeldig zijn overgedragen aan MCP en daarom nog bij Nieskens rusten.

4.4. Uit het hiervoor vermelde volgt dan ook dat tussen MCP en De Buisonjé geen (contractuele) rechtsverhouding bestaat, zodat MCP in de door haar op die niet bestaande rechtsverhouding gebaseerde vorderingen niet kan worden ontvangen. Dit brengt voorts mee dat op de vordering in voorwaardelijke reconventie niet hoeft te worden beslist. MCP zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten in conventie worden veroordeeld.



---

het geschil tussen Nieskens en De Buisonjé

**in conventie en in voorwaardelijke conventie**

4.5. De rechtbank stelt voorop dat nu de muziekgaverechten bij Nieskens rusten, de voorwaarde waaronder De Buisonjé zijn reconventionele vordering heeft ingesteld is ingetreden, zodat ook daarop zal moeten worden beslist.

4.6. Gezien de samenhang tussen de vorderingen in conventie en in reconventie zal de rechtbank die vorderingen hierna gezamenlijk behandelen.

*verjaring*

4.7. Nieskens stelt primair dat De Buisonjé de buitengerechtelijke ontbinding niet rechtsgeldig heeft kunnen invoeren, omdat ingevolge artikel 6:268 BW de vordering tot ontbinding is verjaard. Volgens Nieskens blijkt uit de eigen stellingen van De Buisonjé dat hij al ver vóór 23 augustus 2008 bekend is geworden met de door hem gestelde tekortkomingen die hij aan de ontbinding ten grondslag legt en is niet gesteld of gebleken dat hij de verjaring heeft gestuit.

4.8. De Buisonjé betwist dat de vordering tot ontbinding is verjaard. Hij stelt daartoe, onder verwijzing naar de uitspraak van de rechtbank Amsterdam van 4 september 2013 (ECLI:NL:RBAMS:2013:5971) dat de vordering niet is verjaard voor zover de tekortkomingen zich hebben voorgedaan in een periode voorafgaand vijf jaar voor de ontbinding, omdat op de muziekgave een doorlopende inspanningsverplichting rust, waartoe De Buisonjé zich ook beperkt. Daarnaast zijn, volgens De Buisonjé, eerst in de onderhavige tussen partijen gevoerde procedure, tekortkomingen aan het licht gekomen, waarvan hij niet eerder op de hoogte was.

4.9. Op grond van het bepaalde in artikel 3:311 BW verjaart een rechtsvordering tot ontbinding (en daarmee op grond van het bepaalde in artikel 6:268 BW ook de bevoegdheid tot buitengerechtelijke ontbinding) door verloop van vijf jaar na aanvang van de dag, volgende op die waarop de schuldeiser met de tekortkoming bekend is geworden en in ieder geval twintig jaar nadat de tekortkoming is ontstaan.

4.10. De Buisonjé betwist niet dat hij (deels) reeds vóór 23 augustus 2008 bekend is geworden met bepaalde door hem gestelde tekortkomingen in de nakoming door Nieskens. Dit brengt mee dat, gelet op de hiervoor vermelde verjaringstermijn, de bevoegdheid van De Buisonjé de overeenkomsten per 23 augustus 2013 te ontbinden op grond van tekortkomingen die zich vóór 23 augustus 2008 hebben voorgedaan op 23 augustus 2013 is komen te vervallen. De Buisonjé heeft zich ook beperkt in die zin dat hij de ontbinding slechts baseert op door hem gestelde tekortkomingen van na 23 augustus 2008.

4.11. Tussen partijen is niet in geschil dat op grond van de overeenkomsten van 28 oktober 1997 en 7 augustus 1998 op Nieskens als muziekgave van muziekwerken van De Buisonjé een doorlopende inspanningsverplichting rustte die muziekwerken te promoten en te exploiteren (en de daarmee gepaard gaande administratieve werkzaamheden te verrichten). Voor zover de gestelde tekortkomingen zich in de periode na 23 augustus 2008 hebben voorgedaan is de bevoegdheid tot ontbinding dan ook niet verjaard.

---

*klachtplicht*

4.12. Nieskens heeft zich op het bepaalde in artikel 6:89 BW beroepen. Hij stelt daartoe dat De Buisonjé zich er in correspondentie nimmer op heeft beroepen dat Nieskens toerekenbaar tekort was geschoten in haar verplichtingen uit hoofde van de muziekgaveovereenkomsten, maar eerst in haar brief van 29 november 2012, derhalve 14 jaar na het aangaan van de overeenkomsten. Volgens Nieskens is hij daardoor ernstig in zijn belangen geschaad, met name omdat De Buisonjé constant van juridische bijstand voorzien is geweest en ook de inhoud en de uitvoering van de overeenkomsten aan de orde is geweest. Nieskens had er, zoals hij stelt, dan ook geen rekening mee hoeven te houden dat De Buisonjé thans op grond van gestelde tekortkomingen in het verleden de overeenkomsten zou ontbinden. Bovendien had Nieskens, als De Buisonjé binnen bekwame tijd zich tot hem had gewend, onderzoek kunnen doen naar de verwijten uit het verleden van De Buisonjé. Door het verloop in tijd is Nieskens, volgens hem, nu onherstelbaar in zijn verweermiddelen geschaad.

4.13. De Buisonjé verweert zich met de stelling dat het bepaalde in artikel 6:89 BW op deze zaak niet van toepassing is, omdat in dit geval geen sprake is van een gebrekkig presteren waarop artikel 6:89 BW ziet, maar van een niet of nauwelijks presteren. Subsidiair verweert De Buisonjé zich met de stelling dat Nieskens geen nadeel heeft ondervonden van het door hem gestelde lange tijdsverloop tussen het ontdekken van de tekortkoming en de klacht van De Buisonjé. Volgens De Buisonjé heeft Nieskens daarvan eerder voordeel ondervonden, omdat hij ondanks het achterwege blijven van een deugdelijke tegenprestatie toch 1/3 van de inkomsten voor het gebruik van de werken heeft kunnen incasseren.

4.14. Voor het antwoord op de vraag of de klachtplicht, zoals De Buisonjé stelt, toepassing mist omdat geen dan wel nauwelijks een prestatie is verricht door Nieskens, moet worden gezien tot welke prestatie Nieskens op grond van de overeenkomsten gehouden was jegens De Buisonjé. Bij de beantwoording van die vraag komt het erop aan welke betekenis partijen hebben kunnen toekennen aan het bepaalde in de overeenkomsten. Daarbij gaat het niet slechts om een (zuiver) taalkundige uitleg van die bepaling in de overeenkomst, maar komt het tevens aan op de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan die bepaling mochten toekennen en op hetgeen zij redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten. Steeds zijn daarbij van beslissende betekenis alle concrete omstandigheden van het geval, gewaardeerd naar hetgeen de redelijkheid en billijkheid meebrengen (Haviltex-criterium).

4.15. In de muziekgaveovereenkomsten is niet expliciet opgenomen welke werkzaamheden Nieskens als uitgever diende te verrichten. Nieskens stelt dat De Buisonjé zich in het verleden op het standpunt heeft gesteld dat Nieskens op grond van de overeenkomsten niet gehouden was tot enige prestatie en De Buisonjé dat dus ook bij het aangaan van de overeenkomst heeft beoogd. Die stelling volgt de rechtbank niet. Nieskens heeft in dit verband weliswaar verwezen naar de door hem als productie 13 overgelegde pagina 9 van de memorie van grieven van De Buisonjé van 25 januari 2005 (ongeveer zeven jaar na het aangaan van die overeenkomsten), maar op grond van die productie kan dat niet worden aangenomen. De Buisonjé stelt daar dat in de beide overeenkomsten iedere wederkerige verplichting ontbreekt, omdat Nieskens zich tot geen enkele prestatie had verplicht, althans voor zover Nieskens zich tot enige prestatie zou hebben verbonden, die in geen enkele verhouding stond tot het bij Nieskens onderbrengen van De Buisonjé's

---

auteursrecht op zijn muziekwerken en het door De Buisonjé afstaan van 1/3 deel van de Buma/Stemra-vergoeding. Deze (aldus volledig weergegeven) passage uit de memorie van antwoord van De Buisonjé rechtvaardigt niet de door Nieskens voorgestane vergaande consequentie. Daar komt bij dat De Buisonjé dit gemotiveerd heeft betwist en zich in deze procedure ook op het standpunt stelt dat Nieskens op grond van die overeenkomsten gehouden was promotie- en exploitatiewerkzaamheden te verrichten en dit te administreren. Nieskens heeft ook zelf zich ter comparitie op het standpunt gesteld dat hij promotie- en exploitatiewerkzaamheden voor De Buisonjé heeft verricht en dit ook heeft geadmineistreerd. Dit in aanmerking nemend kan niet anders worden geconcludeerd dan dat beide partijen hebben beoogd dat Nieskens tegen vergoeding gedurende de tijd dat De Buisonjé zijn auteursrechten bij Nieskens als uitgever had ondergebracht in ieder geval promotie- en exploitatiewerkzaamheden zou verrichten en dit zou administreren, zodat hij aan De Buisonjé het hem toekomende deel van de inkomsten zou kunnen afdragen. Dergelijke werkzaamheden vloeien ook voort uit de aard van de muziekuutgaveovereenkomsten. Nieskens heeft door het aangaan van die overeenkomsten met De Buisonjé voorts een voortdurende inspanningsverplichting op zich genomen om tegen vergoeding die werkzaamheden voor De Buisonjé te verrichten.

4.16. Dat Nieskens geen enkele of nauwelijks enige prestatie heeft verricht en dientengevolge de klachtplicht toepassing mist, zoals De Buisonjé stelt, is niet gebleken. De Buisonjé betwist immers op zich niet dat (onder andere) op Youtube werken van De Buisonjé zijn geplaatst, een Volumia!-website op internet is geplaatst, bladmuziek is uitgebracht, en met Sony/ATV, Sail Amsterdam en Vrienden Van Amstel contact is geweest. De verweren van De Buisonjé richten zich ook op andere aspecten, met name ten aanzien van de afdrachtplicht. Of en welke promotie- en exploitatiewerkzaamheden hebben plaatsgevonden, moeten, zoals uit de stellingen van De Buisonjé volgt, dan ook in dat licht worden gezien. Dat die werkzaamheden (deels) niet op eigen initiatief van Nieskens, maar op initiatief van derden, zijn geschied maakt dit niet anders. Ook in dat geval heeft Nieskens als muziekuutgever aan het maken van de afspraken moeten meewerken en in het kader daarvan werkzaamheden moeten verrichten.

4.17. Voor het antwoord op de vraag of De Buisonjé tijdig heeft geklaagd, moet acht worden geslagen op alle omstandigheden van het geval, waaronder de aard en de inhoud van de rechtsverhouding, de aard en de inhoud van de prestatie en de aard van het gestelde gebrek in de prestatie. Tevens dient acht te worden geslagen op enerzijds het ingrijpende rechtsgevolg van een te late melding (het verval van alle rechten ter zake van de tekortkoming) en anderzijds de concrete belangen waarin de ander is geschaad door het late tijdstip waarop de melding is gedaan.

4.18. De rechtbank stelt in dit verband voorop, dat - zoals Nieskens betoogt- de klacht in de brief van 29 november 2012 dateert van 14 jaar na het sluiten van de overeenkomsten, maar dat nu De Buisonjé zich heeft beperkt tot tekortkomingen in de periode van 23 augustus 2008 tot 23 augustus 2013 hij zich geen 14 maar 4 jaar na aanvang van de tekortkoming heeft beklagd bij Nieskens. Dit enkele tijdsverloop is, mede gelet op de omstandigheid dat de aard van de overeenkomsten met zich brengt dat De Buisonjé er in beginsel op mag vertrouwen dat Nieskens als muziekuutgever zijn belangen zorgvuldig behartigt, niet zodanig dat dit tot het rechtsgevolg moet leiden dat De Buisonjé zijn rechten ter zake van de door hem gestelde tekortkomingen niet langer meer geldend kan maken. Dit geldt temeer nu onvoldoende gesteld of gebleken is in welke concrete belangen Nieskens

---

door die te late melding is geschaad. De stelling van Nieskens dat De Buisonjé constant van juridische bijstand voorzien is geweest en ook de inhoud en de uitvoering van de overeenkomsten aan de orde is geweest en hij er dan ook geen rekening mee heeft hoeven houden dat De Buisonjé thans op grond van gestelde tekortkomingen in het verleden de overeenkomsten zou ontbinden, is - zonder een nadere concrete onderbouwing die ontbreekt - onvoldoende. Ook de stelling van Nieskens dat als De Buisonjé binnen bekwame tijd zich tot hem had gewend, hij onderzoek had kunnen doen naar de verwijten uit het verleden van De Buisonjé en hij door het verloop in tijd nu onherstelbaar in zijn verweermiddelen is geschaad, kan niet slagen. De door De Buisonjé gestelde tekortkomingen zien immers met name op het niet afdragen van gelden en het verschaffen van (financieel) inzicht gedurende de laatste vijf jaar (voorafgaand aan augustus 2013), op grond waarvan kan worden vastgesteld welke gelden niet zijn afgedragen aan De Buisonjé. Nu het aan Nieskens, als muziekuitgever, was gelaten om zijn promotie- en exploitatiewerkzaamheden en de financiële aspecten daarvan ook te administreren en te bewaren, moet worden aangenomen dat hij op grond van die administratie ook (eenvoudig) moet kunnen vaststellen welke werkzaamheden hij heeft verricht en zich tegen de door De Buisonjé geuite tekortkomingen dan ook deugdelijk kan verweren. Alle omstandigheden in aanmerking nemend dient het belang van De Buisonjé om zijn rechten geldend te kunnen maken te prevaleren, nu onvoldoende gesteld of gebleken is dat Nieskens op enigerlei wijze nadeel van die te late melding heeft ondervonden. Het beroep op het bepaalde in artikel 6:89 BW moet dan ook worden verworpen.

4.19. Het door Nieskens gedane bewijsaanbod moet worden gepasseerd, nu hij onvoldoende concrete feiten en/of omstandigheden heeft gesteld, die aan het bewijs van zijn stelling dat hij nadeel heeft geleden kunnen bijdragen.

*'gedekt verweer', rechtsverwerking en strijd met de goede procesorde*

4.20. Nieskens stelt zich op het standpunt dat De Buisonjé zelf meermalen en onvoorwaardelijk heeft gesteld dat Nieskens zich tot geen enkele prestatie heeft verbonden, zodat er ook van geen tekortkoming sprake kan zijn. Die stellingname van De Buisonjé leidt er volgens Nieskens toe dat sprake is van een situatie (gelijk/analoog) aan een gedekt verweer.

4.21. De Buisonjé betwist gemotiveerd dat hij de stelling heeft ingenomen dat Nieskens op grond van de overeenkomsten geen prestaties behoefde te verrichten. Onder verwijzing naar de tussen partijen gevoerde correspondentie, stelt hij dat daaruit juist blijkt dat op Nieskens een inspanningsverplichting rustte, welke verplichting ook niet door Nieskens wordt betwist.

4.22. Daargelaten de vraag of voor analoge toepassing van het bepaalde in artikel 348 Rv in eerste instantie plaats is, kan de stelling van Nieskens, mede gelet op hetgeen hiervoor onder 4.15 is overwogen omtrent de betekenis die partijen aan de overeenkomsten hebben toegekend, niet slagen. Dat De Buisonjé de stelling dat Nieskens niet tot enige prestatie verplicht zou zijn onvoorwaardelijk heeft ingenomen, volgt niet uit de stellingen van De Buisonjé in de eerdere procedure en evenmin uit de eigen stellingen van Nieskens in deze procedure. Het door Nieskens gedane beroep op een 'gedekt verweer' kan dan ook niet slagen.

---

4.23. Daarnaast stelt Nieskens dat het thans door De Buisonjé geuite verwijt een onaanvaardbare koerswijziging is die als rechtsverwerking of strijdig met de goede procesorde moet worden beschouwd.

4.24. Voor een geslaagd beroep op rechtsverwerking is enkel tijdsverloop of enkel stilzitten niet voldoende. Vereist is de aanwezigheid van bijzondere omstandigheden als gevolg waarvan hetzij (i) bij de schuldenaar het gerechtvaardigd vertrouwen is gewekt dat de schuldeiser zijn aanspraak niet (meer) geldend zal maken, hetzij (ii) de positie van de schuldenaar onredelijk benadeeld of verzwaaard wordt indien de schuldeiser zijn aanspraak alsnog geldend zou maken.

4.25. Van die omstandigheden is, naar het oordeel van de rechtbank, niet gebleken. De door Nieskens aangevoerde omstandigheden, te weten het lange tijdsverloop, het gestelde innemen van een ander standpunt, het tijdstip waarop de overeenkomsten zijn gesloten en de bijstand van De Buisonjé door gespecialiseerde advocaten, kunnen - zonder een deugdelijke toelichting, die ontbreekt - niet tot de conclusie leiden dat op grond van die omstandigheden bij Nieskens het gerechtvaardigd vertrouwen is gewekt dat De Buisonjé zijn aanspraak niet (meer) geldend zou maken. De stelling van Nieskens dat zijn positie onredelijk benadeeld of verzwaaard is omdat De Buisonjé bij brief van 15 augustus 2013 heeft verzocht alle correspondentie met derden die de administratie van de werken betreft aan De Buisonjé toe te sturen, volgt de rechtbank niet. Nieskens stelt immers niet dat hij niet (meer) beschikt over die stukken en - zonder nadere toelichting, die ontbreekt - valt niet in te zien dat het toezenden van in het bezit zijnde stukken zijn positie benadeelt of verzwaaart.

4.26. Het hiervoor vermelde kan er evenmin toe leiden dat de door Nieskens gestelde koerswijziging als strijdig met de goede procesorde moet worden beschouwd. Nieskens stelt ook overigens geen omstandigheden op grond waarvan dit zou moeten worden aangenomen. Dit geldt temeer nu niet is gebleken dat Nieskens zich in dit geding niet deugdelijk heeft kunnen verweren tegen de stellingen van De Buisonjé.

4.27. Uit het hiervoor vermelde volgt dan ook dat Nieskens zich niet terecht op een 'gedekt verweer', rechtsverwerking en een handelen in strijd met de goede procesorde door De Buisonjé kan beroepen.

#### *tekortkoming*

4.28. Partijen verschillen van mening over de vraag of De Buisonjé de overeenkomsten terecht buitengerechtelijk heeft ontbonden.

4.29. Zoals hiervoor onder 4.15 is overwogen was Nieskens in ieder geval gehouden tot het verrichten van promotie- en exploitatiewerkzaamheden en diende hij dit ook te administreren. De Buisonjé verwijt Nieskens dat Nieskens hem, ondanks Nieskens te hebben gesommeerd tot het doen van volledige opgave van de in de periode 1998 tot en met 2012 door hem verrichte administratieve werkzaamheden, geen enkel (financieel) inzicht heeft verstrekt in de door Nieskens voor hem verrichte werkzaamheden met betrekking tot de bladmuziek en de synchronisaties (het afstemmen van beeld en geluid als een derde een (deel van een) muziekwerk voor bijvoorbeeld een (reclame)film wil gebruiken) en hij ter zake niet heeft afgerekend.

---

4.30. Volgens De Buisonjé heeft Nieskens hem (onder andere) geen melding gedaan van de uitgave van bladmuziek en synchronisatie-afspraken en de inkomsten daaruit niet aan hem afgedragen. Pas in deze procedure is dit De Buisonjé duidelijk geworden, aan de hand van producties die Nieskens heeft overgelegd ter onderbouwing van zijn stelling dat hij heeft voldaan aan zijn inspanningsverplichting.

4.31. Nieskens betwist dat hij op grond van de overeenkomsten gehouden is tot een afdracht van de inkomsten uit de contracten met betrekking tot de bladmuziek en de synchronisaties nu in de overeenkomsten daarover niets is vermeld.

4.32. De rechtbank is van oordeel dat alhoewel in de overeenkomst niets is vermeld over contracten met betrekking tot bladmuziek en synchronisatie-overeenkomsten, uit de aard en de inhoud van de overeenkomst voortvloeit dat Nieskens ook tot afdracht van deze inkomsten verplicht was. In de overeenkomst van 28 oktober 1997 is immers door partijen een verdeelsleutel opgenomen met betrekking tot de verdeling van de inkomsten die door de uitgaven van de muziekwerken van De Buisonjé gegenereerd zouden worden, waarbij aan De Buisonjé als tekstschrijver en als componist in totaal 66% van de inkomsten werd toegekend. Ook het uitgeven van die muziekwerken als bladmuziek en het ter beschikking stellen daarvan in het kader van synchronisatie, moeten als uitgaven van muziekwerken worden aangemerkt. De omstandigheid dat Nieskens tot afdracht gehouden was en de omstandigheid dat hij tevens gehouden was zijn werkzaamheden te administreren, brengen tevens mee dat hij De Buisonjé - desgevraagd - het door hem verlangde financieel inzicht diende te verschaffen.

4.33. Nieskens stelt, onder verwijzing naar de als productie 25 overgelegde royalty-afrekening van De Haske met betrekking tot de bladmuziek, dat het om kleine bedragen van in totaal ongeveer € 250,- per jaar ging en dat het in de uitgeversbranche niet ongebruikelijk is dat dergelijke bedragen niet worden gemeld aan en afgerekend met de componist. De Buisonjé stelt daarentegen dat Nieskens op grond van de overeenkomst een afrekenverplichting heeft en deze omzet dan ook dient te melden en conform de afgesproken verdeelsleutel af te dragen. Volgens De Buisonjé maakt de omstandigheid dat het om kleine bedragen gaat dit niet anders. Nu is gebleken dat Nieskens deze inkomsten niet heeft gemeld en afgedragen kan hij Nieskens niet meer vertrouwen.

4.34. Nieskens is op grond van de overeenkomsten gehouden de gegenereerde inkomsten voor een deel aan De Buisonjé af te dragen. Dat het in de branche niet ongebruikelijk is kleine bedragen niet af te dragen aan de componist, als dat al vaststaat, kan in dit geval niet tot de conclusie leiden dat Nieskens daartoe niet jegens De Buisonjé gehouden was. Gelet op de gemotiveerde betwisting van De Buisonjé had het op de weg van Nieskens gelegen te stellen dat partijen zijn overeengekomen dan wel hebben beoogd dit gebruik in de branche te willen hanteren. Nu Nieskens dit heeft nagelaten moet het ervoor worden gehouden dat partijen dit niet hebben beoogd.

4.35. Nieskens stelt dat de synchronisatie-overeenkomsten soms wel via Buma/Stemra zijn gelopen omdat een aantal synchronisaties daar werd aangevraagd en dat in die gevallen met De Buisonjé is afgerekend, maar dat indien de aanvraag voor gebruik van het muziekwerk bij hem als uitgever werd ingediend, hij de vergoeding incasseerde. De Buisonjé stelt daarentegen dat hoe de synchronisatie ook tot stand kwam en hoe die werd gefactureerd er in ieder geval een aandeel aan de auteur had moeten worden afgedragen en

---

er ook geen uitgever is die dit niet doet. Nu Nieskens die stelling van de De Buisonjé niet gemotiveerd heeft betwist en ook geen nadere onderbouwing van zijn eigen stelling heeft gegeven op grond waarvan hij wél gerechtigd zou zijn geweest die vergoeding alleen voor zichzelf te incasseren, staat vast dat Nieskens in het kader van synchronisatie-overeenkomsten de inkomsten daaruit aan De Buisonjé moet afdragen.

4.36. Het hiervoor overwogene leidt tot de conclusie dat Nieskens niet aan de op grond van de overeenkomsten rustende afdrachtplicht inzake de bladmuziek- en synchronisatiecontracten jegens De Buisonjé heeft voldaan en hij reeds op grond daarvan toerekenbaar tekort is geschoten.

4.37. De aard van de overeenkomst brengt mee dat Nieskens De Buisonjé desgevraagd inzicht verschaft in alle werkzaamheden die hij in het kader van de overeenkomst heeft verricht, waaronder de administratieve verwerking van die werkzaamheden. Bij brieven van 28 juni 2013 en 15 augustus 2013 heeft De Buisonjé Nieskens daartoe gesommeerd. Uit het voorgaande blijkt dat Nieskens aan die sommatie niet heeft voldaan. De hiervoor besproken informatie over bladmuziek en synchronisaties heeft Nieskens immers pas in het kader van deze procedure verstrekt. Met betrekking tot deze informatieverplichting was Nieskens dan ook op 23 augustus 2013, de datum van de door de Buisonjé aangekondigde ontbinding van de overeenkomsten, in verzuim.

*ontbinding gerechtvaardigd*

4.38. Nieskens stelt dat de tekortkomingen de ontbinding niet rechtvaardigen omdat primair de bijzondere aard van de overeenkomst en subsidiair de geringe betekenis van de tekortkomingen de ontbinding met haar gevolgen niet rechtvaardigt.

4.39. Volgens Nieskens is de bijzondere aard van de overeenkomst daarin gelegen dat partijen in de overeenkomst van 7 augustus 1998 zijn overeengekomen dat De Buisonjé geen inbrengverplichting meer heeft nadat de managementovereenkomst is geëindigd en dat in aansluiting daarop partijen zijn overeengekomen dat ten aanzien van de reeds ingebrachte werken de overeenkomst onverminderd van kracht blijft. Volgens Nieskens hebben partijen met het vermelde 'onverminderd van kracht' in de uitgaveovereenkomst de bedoeling gehad om ontbinding uit te sluiten. Volgens Nieskens blijkt dit ook uit de afspraak tussen partijen dat De Buisonjé recht van eerste koop heeft als Nieskens de uitgaverechten zou willen verkopen, omdat bij ontbinding er niets meer te (ver)kopen valt. Bovendien is de omstandigheid dat De Buisonjé thans door middel van ontbinding de uitgaverechten tracht terug te krijgen, terwijl hij eerst tot in hoger beroep, zonder resultaat, zich op nietigheid had beroepen, in relatie tot de expliciete afspraak tussen partijen dat de overeenkomst van reeds ingebrachte werken onverminderd van kracht blijft ook een omstandigheid van bijzondere aard die de ontbinding niet rechtvaardigt.

4.40. De Buisonjé stelt zich op het standpunt dat in de overeenkomst geen bijzondere eigenschap is aan te wijzen die ontbinding van de overeenkomst uitsluit. Hij voert daartoe aan dat een in tijd beperkte inbrengplicht in uitgavecontracten volstrekt normaal is en dat partijen destijds geenszins de bedoeling hebben gehad de ontbinding uit te sluiten. De woorden 'onverminderd van kracht' betekenen slechts dat de in de overeenkomst opgenomen inbrengverplichting voor nieuwe werken eindigt, maar de overeenkomst op de overgedragen werken van toepassing blijft.

---

4.41. Voor het antwoord op de vraag of de aard van de overeenkomst de ontbinding uitsluit, zoals Nieskens stelt, komt het erop aan welke betekenis partijen hebben kunnen toekennen aan het bepaalde in de overeenkomst overeenkomstig het Haviltex-criterium (zie hiervoor onder 4.14). Uit het bepaalde in artikel 1.2 in samenhang gezien met het bepaalde in artikel 1.1 van de overeenkomst van 7 augustus 1998 blijkt dat de De Buisonjé is ontslagen van zijn verplichting tot het onderbrengen van muzikale werken bij Nieskens op het moment dat de managementovereenkomst van Nieskens eindigt, maar dat met betrekking tot de muziekwerken die De Buisonjé al had ingebracht vóór het einde van de managementovereenkomst de overeenkomst van 7 augustus 1998 onverminderd van kracht blijft. Dat met de woorden 'onverminderd van kracht blijft' beoogd is dat partijen de ontbinding van die overeenkomst hebben willen uitsluiten volgt daar echter niet uit. Die woorden moeten immers worden gezien in samenhang met de beëindiging van de managementovereenkomst waarbij op de reeds ingebrachte werken de overeenkomst van kracht zou blijven en voor nieuwe werken niet van toepassing meer zou zijn. Partijen konden daaraan dan ook redelijkerwijs niet de betekenis toekennen dat zij met die woorden de ontbinding van de overeenkomst wensten uit te sluiten. Dit geldt temeer nu in artikel 6:265 BW de bevoegdheid tot ontbinding van een overeenkomst wettelijk is geregeld en het voor de hand zou hebben gelegen dat indien partijen daarvan hadden willen afwijken zij dit expliciet in de overeenkomst zouden hebben opgenomen.

4.42. De rechtbank ziet verder niet in waarom uit de omstandigheid dat partijen later het recht van eerste koop voor De Buisonjé zijn overeengekomen volgt dat partijen een ontbinding hebben willen uitsluiten. Een plausibele verklaring voor die conclusie ontbreekt.

4.43. Ook de stelling van Nieskens dat de omstandigheid dat De Buisonjé zich eerst op nietigheid van de overeenkomst heeft beroepen en thans op ontbinding, in relatie tot de expliciete afspraak tussen partijen dat de overeenkomst van reeds ingebrachte werken onverminderd van kracht blijft een omstandigheid van bijzondere aard is, volgt de rechtbank niet. Zonder nadere toelichting, die ontbreekt, valt immers niet in te zien waarom De Buisonjé zich niet eerst op het standpunt zou hebben mogen stellen dat de overeenkomst nietig is.

4.44. Nieskens stelt zich subsidiair op het standpunt dat de geringe betekenis van de tekortkomingen de ontbinding met haar gevolgen niet rechtvaardigt. Hij stelt daartoe dat het geringe karakter wordt gevormd door het feit dat partijen geen specifieke verplichtingen van Nieskens zijn overeengekomen en niet duidelijk is welke specifieke verplichtingen Nieskens heeft geschonden.

4.45. Vast staat dat Nieskens zijn informatieverplichting heeft geschonden en dat hij daarmee op 23 augustus 2013 in verzuim was (zie hiervoor onder 4.37). Deze tekortkoming is niet van geringe betekenis. Door in juli/augustus 2013 geen openheid van zaken te geven heeft Nieskens de inkomsten uit bladmuziek en synchronisaties en de in verband daarmee op hem rustende afdrachtverplichting verhuuld. Bij bladmuziek gaat het weliswaar om relatief geringe bedragen maar uit de als producties 36 en 37 door Nieskens in het geding gebrachte facturen blijkt dat met de synchronisatie-overeenkomsten een niet onaanzienlijk bedrag aan inkomsten is gemoeid van enkele duizenden euro's per synchronisatie. De verplichting om desgevraagd informatie te verstrekken over de verrichte werkzaamheden en de afdrachtverplichting zijn essentiële onderdelen van de overeenkomst. De rechtbank volgt



---

De Buisonjé in diens standpunt dat een overeenkomst als de onderhavige voor een belangrijk deel stoelt op vertrouwen. Door niet volledig openheid van zaken te geven en inkomsten niet (gedeeltelijk) aan De Buisonjé af te dragen heeft Nieskens dat vertrouwen geschonden. De conclusie luidt dan ook dat de ontbinding gerechtvaardigd is.

*opschorting en schuldeisersverzuim*

4.46. Nieskens beroept zich op opschorting op grond van het bepaalde in artikel 6:262 BW en subsidiair op schuldeisersverzuim op grond van het bepaalde in artikel 6:266 BW. Hij stelt daartoe, onder verwijzing naar het arrest van gerechtshof te 's-Hertogenbosch van 10 januari 2006, waarin het hof in rechtsoverweging 4.5.4. heeft overwogen "Verder houdt de overeenkomst van 28 oktober 1997 een verdeling van de aldus door beider inspanningen gegenereerde inkomsten", dat ook op De Buisonjé een inspanningsverplichting rustte om inkomsten met betrekking tot de aan Nieskens overgedragen muziekwerken te genereren. Nu, volgens Nieskens, De Buisonjé zijn verplichtingen om zich in te spannen voor een behoorlijke promotie en/of exploitatie niet is nagekomen, kan hij zich terecht op opschorting dan wel schuldeisersverzuim beroepen.

4.47. Het beroep van Nieskens op opschorting dan wel schuldeisersverzuim kan niet slagen, reeds omdat de stelling van Nieskens met betrekking tot de overweging van het hof op een verkeerde lezing daarvan berust en daarmee dan ook de grondslag aan zijn beroep komt te ontvallen. Immers uit hetgeen het hof in 4.5.4 heeft overwogen blijkt duidelijk dat het hof van oordeel is dat de inspanningsverplichting van De Buisonjé op grond van de overeenkomst ziet op het onderbrengen van de door hem geschreven songs bij Nieskens en niet op promotie en/of exploitatie door De Buisonjé.

*conclusie*

4.48. Het hiervoor vermelde leidt tot de conclusie dat De Buisonjé de overeenkomsten rechtsgeldig heeft ontbonden. Het door Nieskens in conventie gevorderde moet dan ook worden afgewezen.

4.49. Op grond van het bepaalde in artikel 6:271 BW leidt de ontbinding van de overeenkomsten tot ongedaanmakingsverbintenissen. In dat kader is Nieskens gehouden tot overdracht van de muziekgaverechten aan De Buisonjé, zoals dit door De Buisonjé ook in reconventie is gevorderd. Het door De Buisonjé onder 1. in reconventie gevorderde is dan ook toewijsbaar. Dit geldt tevens voor het onder 3. in reconventie gevorderde. Immers Buma/Stemra moet daarvan op de hoogte worden gesteld zodat zij aan De Buisonjé de via haar geïncasseerde gelden kan uitkeren. Het door De Buisonjé onder 2. in reconventie gevorderde moet echter worden afgewezen, nu die vordering te onbepaald is. Nieskens zal eerst rekening en verantwoording moeten afleggen voordat kan worden vastgesteld welk bedrag hij had moeten afdragen voordat de overeenkomsten waren ontbonden. Een daartoe strekkende vordering ontbreekt. Bovendien kunnen de door Nieskens in het kader van de overeenkomsten verrichte werkzaamheden niet ongedaan worden gemaakt, zodat daarvoor een vergoeding in de plaats treedt ten belope van haar waarde op het tijdstip van de ontvangst (artikel 6:272 lid 1 BW).

4.50. Het hiervoor vermelde leidt er tevens toe dat het overige door partijen aangevoerde, waaronder de door partijen ingenomen standpunten over de opzegging van de

---

overeenkomsten, geen bespreking meer behoeft omdat partijen daar geen belang (meer) bij hebben.

*kosten*

in het incident tot tussenkomst

4.51. De Buisonjé zal als de in het ongelijk gestelde partij in de kosten in het incident, op welk onderdeel van het incident nog niet is beslist, worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van Nieskens worden begroot op € 452,- aan salaris advocaat en op nihil aan verschotten.

in de hoofdzaken

4.52. Partijen verschillen van mening over de vraag of het bepaalde in artikel 1019h Rv van toepassing is. MCP en Nieskens beantwoorden die vraag bevestigend. De Buisonjé stelt zich op het standpunt dat aan de procedure een verbintenisrechtelijk geschil ten grondslag ligt en dat geen sprake is van handhaving van IE-rechten waarop de kostenveroordeling van artikel 1019h ziet, maar hij heeft zich op dit punt gerefereerd aan het oordeel van de rechtbank.

4.53. De kostenveroordeling van artikel 1019h Rv ziet, zoals volgt uit het bepaalde in artikel 1019 Rv, op de handhaving van rechten van intellectuele eigendom (waaronder ook de Auteurswet). Daarbij dient onder handhaving te worden verstaan alle maatregelen en acties ter zake van een inbreuk op een intellectueel eigendomsrecht en de eventuele daaruit voortvloeiende (vervolg) procedures. Naar het oordeel van de rechtbank is in dit geval geen sprake van een procedure in de hiervoor bedoelde zin, nu in deze procedure feitelijk een verbintenisrechtelijk geschil ter beoordeling voor ligt en geen uit een inbreuk op een intellectueel eigendomsrecht voortvloeiende actie, dan wel een daaruit voortvloeiende (vervolg)procedure. De proceskosten zullen dan ook op grond van artikel 237 Rv worden bepaald.

4.54. MCP en Nieskens zullen als de in het ongelijk gestelde partijen in de proceskosten in conventie worden veroordeeld, ieder voor de helft.

De door MCP in conventie te betalen kosten aan de zijde van De Buisonjé worden begroot op:

- griffierecht	€	137,00	
- salaris advocaat		<u>452,00</u>	(2,0 punten × factor 0,5 × tarief € 452,00)
Totaal	€	589,00	

De door Nieskens in conventie te betalen kosten aan de zijde van De Buisonjé worden begroot op:

- griffierecht	€	137,00	
- salaris advocaat		<u>452,00</u>	(2,0 punten × factor 0,5 × tarief € 452,00)
Totaal	€	589,00	

4.55. Nieskens zal als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten in reconventie worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van De Buisonjé worden begroot op € 452,00 (2,0 punten × factor 0,5 × tarief € 452,00).

---

**5. De beslissing**

De rechtbank

**in het incident tot tussenkomst**

5.1. veroordeelt De Buisonjé in de proceskosten, aan de zijde van Nieskens tot op heden begroot op € 452,00,

5.2. verklaart dit vonnis in het incident uitvoerbaar bij voorraad,

**in de hoofdzaken**

in het geschil tussen MCP en De Buisonjé

**in conventie**

5.3. verklaart MCP niet ontvankelijk in haar vorderingen jegens De Buisonjé,

5.4. veroordeelt MCP in de proceskosten, aan de zijde van De Buisonjé tot op heden begroot op € 589,00,

5.5. verklaart dit vonnis in conventie wat betreft de kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad,

in het geschil tussen Nieskens en De Buisonjé

**in conventie**

5.6. wijst de vorderingen af,

5.7. veroordeelt Nieskens in de proceskosten, aan de zijde van De Buisonjé tot op heden begroot op € 589,00,

5.8. verklaart dit vonnis in conventie wat betreft de kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad,

**in reconventie**

5.9. veroordeelt Nieskens om binnen vijf dagen na betekening van dit vonnis tot overdacht van alle door De Buisonjé aan Nieskens overgedragen muziekuitgaverechten op de werken van De Buisonjé aan De Buisonjé.

5.10. veroordeelt Nieskens om aan De Buisonjé een dwangsom te betalen van € 2.500,00 voor iedere dag of gedeelte daarvan dat hij niet aan de in 5.9. uitgesproken hoofdveroordeling voldoet, tot een maximum van € 100.000,00 is bereikt,

- 
- 5.11. veroordeelt Nieskens om binnen vijf dagen na de in 5.9 genoemde overdracht schriftelijk te bevestigen dat De Buisonjé beschikt over de in 5.9. bedoelde muziekkuitgaverechten onder overlegging aan Buma/Stemra van een afschrift van dit vonnis,
- 5.12. veroordeelt Nieskens om aan De Buisonjé een dwangsom te betalen van € 2.500,00 voor iedere dag of gedeelte daarvan dat hij niet aan de in 5.10. uitgesproken hoofdveroordeling voldoet, tot een maximum van € 100.000,00 is bereikt,
- 5.13. veroordeelt Nieskens in de proceskosten, aan de zijde van De Buisonjé tot op heden begroot op € 452,00,
- 5.14. verklaart dit vonnis in reconventie tot zover uitvoerbaar bij voorraad,
- 5.15. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. J.K.J. van den Boom, mr. C.A. Peterzon en mr. A.S. Penders en in het openbaar uitgesproken op 29 juli 2015.

tw

Voor grosse



29 JULI 2015

De griffier van de rechtbank  
Midden-Nederland