

LJN: BQ2734, Rechtbank Alkmaar , 113931 / HA ZA 09-887 en 114591 / HA ZA 09-972

Datum uitspraak: 27-04-2011

Datum 27-04-2011

publicatie:

Rechtsgebied: Handelszaak

Soort procedure: Eerste aanleg - meervoudig

Inhoudsindicatie: Vraag naar eigendom en gebruiksrechten op (afbeeldingen van) kunstvoorwerpen die zich bevinden op De Nollen. Natrekking, auteursrecht. Onder de rook van Den Helder ligt het duingebied De Nollen. Een Nederlandse beeldend kunstenaar heeft dat terrein in de 80-er jaren in gebruik genomen om er te werken aan zijn "totaalkunstwerk": een integratie van beeldende kunst, landschap en architectuur. Hij heeft de op het terrein aanwezige bunkers verbouwd en als tenstoonstellingsruimten voor zijn beeldende kunst in gebruik genomen en heeft andere gebouwen opgericht en grote sculpturen in het landschap geplaatst. De kunstenaar heeft een stichting opgericht om hem bij de ontwikkeling en exploitatie van het project te helpen, de Stichting De Nollen. De Stichting heeft het terrein met gebruik van overheidssubsidie aangekocht en beheert dit. De kunstenaar is in 2006 plotseling overleden. De erven stellen dat zij eigenaar van alle kunstwerken op het terrein zijn en maken aanspraak op afgifte daarvan. De Stichting beroept zich (o.m.) op natrekking omdat de kunstwerken deel uit maken van het totaal kunstwerk De Nollen. Rb: De op het terrein aanwezige bunkers en andere gebouwen zijn eigendom van de Stichting omdat zij zodanig verbonden zijn met de grond dat ze niet zonder beschadiging kunnen worden verwijderd (4.22-23). De in het landschap geplaatste sculpturen zijn eveneens eigendom van de Stichting. Deze zijn naar aard en inrichting bestemd op duurzaam op het terrein van De Nollen te blijven. Ze zijn daar duidelijk zichtbaar geplaatst om onderdeel van het totaal kunstwerk te vormen. Ze kunnen door hun omvang moeilijk worden verplaatst en dat is ook niet of nauwelijks gebeurd (4.24-30). De op het terrein aanwezige schilderijen en andere kleine(re) objecten zijn niet door natrekking eigendom van de Stichting geworden. Het "totaalkunstwerk" is geen relevante zakenrechtelijke entiteit. Daarvoor is het onvoldoende bepaald en te zeer geënt op de aan De Nollen toegekende functie. Voor een geslaagd beroep op natrekking komt het niet aan op de relatie tussen deze kunstobjecten en het totaal kunstwerk, maar op de relatie tussen die objecten en de grond of de daarop geplaatste gebouwen (4.31-33). Wel heeft de Stichting t.a.v. de geëxposeerde werken betreft een stilzwijgend overeengekomen gebruiksrecht (4.39-43). Ook heeft de Stichting een licentie om afbeeldingen van het werk van de kunstenaar te gebruiken om de exploitatie van De Nollen als totaal kunstwerk te bevorderen (4.80-89) en is deze niet rechtsgeldig opgezegd (4.90-92).

Uitspraak

vonnis

RECHTBANK TE ALKMAAR

Sector civiel recht

Zaaknummers / rolnummers: 113931 / HA ZA 09-887 en 114591 / HA ZA 09-972

Vonnis van 27 april 2011

in de zaken van

113931 / HA ZA 09-887 (hierna - de eigendomszaak)

1. [EISER 1],
wonende te Amsterdam,
2. [EISER 2],
wonende te Amsterdam,
3. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
[EISERES 3],
gevestigd te Den Helder,
4. de besloten vennootschap [EISERES 4],
gevestigd te Den Helder,
eisers in conventie,
verweerders in reconventie,
procesadvocaat mr. H.B. de Regt te Alkmaar,
behandelend advocaat mr. J.W. Versteeg te Amsterdam,

tegen

de stichting STICHTING DE NOLLEN,
gevestigd en kantoor houdende te Den Helder,
gedaagde in conventie,
eiseres in reconventie,
advocaat mr. K.J. Koelman te Amsterdam

en

114591 / HA ZA 09-972 (hierna: de auteursrechtzaak)

de stichting STICHTING PICTORIGHT,
gevestigd en kantoor houdende te Amsterdam,
eiseres,
procesadvocaat mr. J. Bouter te Amsterdam,
behandelend advocaat mr. A.C.L. Varossieau te Amsterdam.

tegen:

1. de stichting STICHTING DE NOLLEN,
gevestigd en kantoor houdende te Den Helder,
2. [GEDAAGDE 2],
wonende te Den Helder,
3. [GEDAAGDE 3],
wonende te Den Helder,
gedaagden,
advocaat: mr. K.J. Koelman te Amsterdam.

Partijen in de eigendomszaak zullen hierna gezamenlijk [EISERS] en afzonderlijk [EISER 1] en [EISER 2], respectievelijk [EISERES 3], [EISERES 4] en de Stichting de Nollen genoemd worden. Eiseres in de auteursrechtzaak zal worden aangeduid als Pictoright, gedaagden als de Stichting, [GEDAAGDE 2] en [GEDAAGDE 3].

De procedure

Het verloop van de procedure blijkt uit:

De eigendomszaak

- de dagvaarding, met producties,
- de conclusie van antwoord in conventie, tevens eis in reconventie, met producties,
- de conclusie van repliek in conventie, tevens van antwoord in reconventie, met verdere

producties,

- de conclusie van dupliek in conventie en van repliek in reconventie, met verdere producties,
- de conclusie van dupliek in reconventie
- de bij gelegenheid van de in de zaak gehouden pleidooien overgelegde stukken, waaronder de aan beide zijden gebruikte pleitnotities.

De auteursrechtzaak

- de dagvaarding met producties,
- de conclusie van antwoord met producties,
- het proces-verbaal van comparitie en de daaraan gehechte spreeknotities,
- de conclusie van repliek,
- de conclusie van dupliek,
- verdere producties,
- de bij gelegenheid van de in de zaak gehouden pleidooien overgelegde stukken, waaronder de aan beide zijden gebruikte pleitnotities.

Ten slotte is in beide zaken vonnis bepaald.

De vaststaande feiten

In beide zaken

Deze procedures betreffen in hoofdzaak eigendom, exploitatie en artistieke zeggenschap van en over de kunstwerken die zijn vervaardigd door de Nederlandse beeldend kunstenaar [DE KUNSTENAAR], hierna "de kunstenaar".

Op 30 mei 2006 is de kunstenaar plotseling overleden. Zijn beide zoons, [EISER 1] en [EISER 2], zijn de enige erfgenamen. De nalatenschap omvat onder meer de intellectuele eigendomsrechten en de aandelen in de Holding, hierna onder 2.5 genoemd. Omtrent de zeggenschap over zijn artistieke nalatenschap is door de kunstenaar geen regeling getroffen.

De kunstenaar had zich sinds 1980 teruggetrokken uit de galerie- en museumwereld om te werken aan het binnenduingebied "De Nollen" te Den Helder. Het werk is uitgegroeid tot een totaalkunstwerk van schilderijen, sculpturen en bouwsels, waarbij het landschap deel uitmaakt van het kunstwerk. Op De Nollen staat een groot aantal kunstobjecten naar het ontwerp van de kunstenaar. Naast schilder was [DE KUNSTENAAR] ook beeldhouwer, architect, bouwer, performer, filmer, fotograaf en tekenaar. Hij heeft in de loop der jaren een groot oeuvre opgebouwd; sculpturen van hem zijn verspreid over het land te vinden. Veel werk is niet tentoongesteld.

Stichting De Nollen is in 1981 op initiatief van de kunstenaar opgericht. Blijkens de statuten heeft de Stichting onder meer ten doel: 'het helpen bevorderen en begeleiden van de uitvoering en de exploitatie van het schilderkunstig project van [DE KUNSTENAAR], in het duingebied "De Nollen" te Den Helder'. Daarnaast behoort volgens de statuten beheer en behoud van natuurschoon van binnenduingebied "De Nollen" tot de doelstellingen.

Blijkens artikel 3 van de statuten tracht de Stichting haar doel te bereiken onder meer door de nodige middelen bijeen te brengen, 'de realisatie en beheer van een museum', 'het geven van informatie en voorlichting' over het project en samenwerking met overheid en andere organisaties. De artistieke verantwoordelijkheid voor het project is in artikel art. 3 lid 2 van de statuten bij de kunstenaar gelegd. De kunstenaar woonde vergaderingen van het bestuur van de Stichting bij en was vanaf 2004 vicevoorzitter.

De Stichting is eigenaar van de grond waarop het project is gerealiseerd.

[DE KUNSTENAAR] heeft een vennootschap opgericht om zijn artistieke onderneming in onder te brengen, [EISERES 3]. De aandelen in deze vennootschap worden gehouden door [EISERES 4]. De aandelen in de Holding worden gelijkelijk gehouden door de erven.

Op 15 september 2006 zijn de erven benoemd tot bestuurders van de Stichting.

Op 3 november 2006 en op 14 december 2006 heeft het bestuur van de Stichting besloten om in de statuten een kwaliteitszetel in het bestuur op te nemen voor een afstammeling van de kunstenaar. Op 13 juni 2007 zijn de erven ontslagen als bestuurders en is besloten de kwaliteitszetel niet door te voeren. De erven zijn hiertegen in kort geding opgekomen. Hun vorderingen zijn zowel in eerste aanleg als in hoger beroep afgewezen.

Ter zake loopt een bodemprocedure, waarin eveneens heden uitspraak wordt gedaan.

De kunstenaar had met mevrouw [NAAM 1], met wie hij niet was gehuwd, twee zonen, de erven. Hij is in 1999 op De Nollen gaan wonen. Aanvankelijk woonde hij er met [GEDAAGDE 3] die sinds 1994 op De Nollen woont. In 2001 voegde [GEDAAGDE 2] zich bij hen. [GEDAAGDE 2] is al vanaf begin jaren tachtig intensief bij het project betrokken. [GEDAAGDE 3] is adjunct-directeur van de Stichting. [GEDAAGDE 2] is daarvan directeur. Zij schreef onder meer een monografie over het project De Nollen. Van 2003 tot en met 2007 woonde ook mevrouw [NAAM 2] op De Nollen. [NAAM 2] is penningmeester van de Stichting en zelfstandig bevoegd bestuurder.

De erven hebben zich vanaf het overlijden van hun vader gekeerd tegen bewoning van het terrein door [GEDAAGDE 2], [GEDAAGDE 3] en [NAAM 2]. Op 21 juni 2006, drie weken na het overlijden van de kunstenaar, ontving de Stichting namens de erven een brief van de neef en woordvoerder van de erven, waarin staat dat de dames 'het veld zullen moeten ruimen'. De erven zijn zich ook nadien op dat standpunt blijven stellen. De Stichting is daarop niet ingegaan en heeft erop gewezen dat de dames op verzoek en met instemming van de kunstenaar op het terrein zijn gaan wonen.

De erven hebben de behartiging van hun auteursrechtelijke belangen bij de Stichting Beeldrecht, nu Pictoright, ondergebracht. Omtrent de overeenkomst van de erven met Beeldrecht is tussen de erven en de Stichting in november 2006 het volgende overeengekomen:

"Stichting De Nollen is vrijgesteld van het afdragen van financiële vergoedingen aan Stichting Beeldrecht voor afbeeldingen/foto's van alle kunstwerken van [DE KUNSTENAAR] die door Stichting De Nollen of in opdracht van Stichting De Nollen naar buiten worden gebracht in diverse media zoals boeken, kranten, nieuwsbrieven, tijdschriften, brochures, ansichtkaarten en digitale publicaties, waaronder de website van Stichting De Nollen, en presentaties. Dit betreft niet alleen de collectie van De Nollen, maar ook alle losse werken (inclusief tekeningen) uit het totale oeuvre van [DE KUNSTENAAR].

Het afbeelden van het werk van [DE KUNSTENAAR] door Stichting De Nollen zal altijd als doel hebben het oeuvre meer bekendheid te geven."

Tot oktober 2007 hadden de erven de sleutel van de Nollen en daarmee vrij toegang tot het terrein. Op 8 oktober 2007 hebben zij twee onderdelen van het beeld 'Harmonica' van het terrein weggevoerd.

Toen de kunstenaar overleed lag het beeld in stukken op het terrein van de Stichting en moest het nog in elkaar worden gezet. De Stichting liet verschillende bedrijven offreren, waaronder de [EISERES 4]. Omdat een andere partij een gunstiger offerte deed, was de Stichting voornemens in zee te gaan met deze partij. Dit is de erven meegedeeld op 5 oktober 2007. Na wegvoering van de genoemde onderdelen heeft de Stichting de erven de toegang tot de Nollen ontzegd.

Vanaf 2005 heeft op het terrein van de Nollen het beeld 'Tempestas', ook genoemd 'Drie Lepels' gestaan, een beeld dat bestaat uit drie delen, of drie 'lepel's'. Na stormschade is een deel (één lepel) in samenspraak met de Stichting door de erven van het terrein afgevoerd met de bedoeling het te repareren en na reparatie weer terug te plaatsen. De erven weigeren nu terugplaatsing.

De Stichting heeft jegens de erven aanspraak gemaakt op een tiental schilderijen die volgens de Stichting specifiek voor De Nollen zijn gemaakt. Tot 2002 stonden deze schilderijen in een door de kunstenaar bedachte opstelling in een gebouw genaamd 'De Tent' op het terrein van De Nollen. Zij werden toen in verband met een verbouwing elders opgeslagen en zijn momenteel in de macht van de erven. De erven weigeren afgifte.

De erven zijn auteursrechthebbende op een ontwerp voor voorgenomen nieuwbouw van een gebouw op het terrein van De Nollen waarvoor inmiddels een vergunning is gevraagd en gekregen. Zij hebben bij brief van 11 oktober 2007 aangegeven dat zij geen toestemming geven voor het tot stand brengen van de nieuwbouw. In deze brief hebben zij in het algemeen hun opvattingen omtrent de onderscheiden rechtsposities van partijen uiteengezet. Een door de kunstenaar met betrekking tot zijn werk mogelijk stilzwijgend met de Stichting overeengekomen bruikleen- en/of licentieovereenkomst is in deze brief met onmiddellijke ingang opgezegd.

Bij e-mailbericht van 12 november 2007 heeft [EISER 2] de Stichting namens de erven het volgende bericht:

"Bij deze meld ik je dat wij als uitvloeisel van de brief van onze advocaat van 11 oktober jl stichting Beeldrecht zojuist hebben medegedeeld dat met onmiddellijke ingang geen toestemming meer wordt verleend voor het openbaar maken van kunstwerken door de stichting De Nollen, tenzij per individueel geval afspraken worden gemaakt over een aan openbaarmaking verbonden vergoeding."

Tot mei 2008 was de website van de Stichting bereikbaar via het adres www.hetnollenproject.nl. Een van de erven beheerde de site en had de wachtwoorden en dergelijke. Nadat onenigheid met de Stichting was ontstaan hebben de erven dit internetadres met de erbij horende e-mailadressen in gebruik genomen. Wanneer de domeinnaam in de browser worden ingevoerd, verschijnt een website van de erven, waarop zij zich voordoen als beheerders van De Nollen. De website biedt een link naar de website [MAILADRES EISERES 4] Daarnaast leiden de adressen www.stichtingdenollen.nl en www.nollenproject.nl rechtstreeks naar het adres www.hetnollenproject.nl.

De erven hebben de Stichting bij brief van 9 december 2008 gesommeerd schriftelijk te bevestigen:

- dat alle aan eisers toebehorende eigendommen welke zich, waar dan ook, op het terrein van De Nollen bevinden ter vrije beschikking van eisers staan en aan eisers zullen worden afgegeven indien zij hierom verzoeken;
- dat, voor zover de Stichting zich rechtsgeldig zou kunnen beroepen op eigendom van kunstwerken, zij een vergoeding uit hoofde van ongerechtvaardigde verrijking aan eisers zal voldoen; en
- dat geen enkele inbreuk zal worden gemaakt op enig aan eisers toekomend auteursrecht, meer in het bijzonder niet op het auteursrecht op het ontwerp van de beoogde nieuwbouw op De Nollen, hierna ook "de nieuwbouw".

Aan de sommaties is niet voldaan.

Pictoright behartigt de belangen van de bij haar aangesloten auteursrechthebbenden. De erven zijn aangesloten bij Pictoright voor het "reproductierecht", "collectieve rechten" en het "volgrecht". Eisers hebben Pictoright een licentie verstrekt met betrekking tot de exploitatie van hun (auteurs)rechten. Pictoright is door de [EISERES 4] gemachtigd om in de onderhavige procedure op te treden tegen auteursrechtinbreuk of ander onrechtmatig handelen jegens de [EISERES 4].

[EISERS] heeft ten laste van de Stichting conservatoir beslag doen leggen op, samengevat, alle op de Nollen aanwezige (kunst)voorwerpen.

De over en weer ingestelde vorderingen

De eigendomszaak

conventie

[EISERS] vordert samengevat en voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad

1. (a) te verklaren voor recht dat alle zaken welke zich op De Nollen bevonden op het moment van het overlijden van de heer van de Wint op 30 mei 2006 voor zover daarop door de erven beslag is

gelegd, alsmede een jeugdwerk van de kunstenaar en een map met gedichten die ten tijde van de beslaglegging niet op de Nollen zijn aangetroffen, in eigendom toebehoren aan [EISER 1] [EISER 2] althans aan [EISERES 3] althans aan [EISERES 4], en

(b) de Stichting te gebieden deze zaken op eerste verzoek ofwel aan eisers af te geven ofwel openbaarmaking hiervan te staken en gestaakt te houden, zulks op straffe van een door de Stichting aan eisers te voldoen onmiddellijke opeisbare dwangsom van [EURO] 10.000,-- voor iedere dag waarop de Stichting in strijd hiermee handelt,

(c) voor zover de Stichting heeft bewezen dat een of meer objecten op De Nollen door natrekking eigendom van de Stichting zijn geworden, te verklaren voor recht dat de Stichting jegens eisers een vergoedingsplicht heeft uit ongerechtvaardigde verrijking, welke vergoedingsplicht gelijk is aan het bedrag dat voor het betreffende object of de betreffende objecten is opgenomen in het "Overzicht investering [EISERES 4] - De Nollen";

2. de Stichting te verbieden, met onmiddellijke ingang na betekening van het te dezen te wijzen vonnis, tot verveelvoudiging of openbaarmaking van enig auteursrecht van de [DE KUNSTENAAR] op het ontwerp van de nieuwbouw op De Nollen over te gaan, zulks op straffe van een onmiddellijke opeisbare dwangsom van [EURO]10.000,-- voor iedere dag waarop de Stichting voortgaat met het maken van inbreuk op deze auteursrechten;

3. de Stichting te veroordelen in de kosten van het geding, bestaande uit een evenredig gedeelte van de volledige feitelijk door eisers gemaakte kosten van de salarissen en verschotten van de advocaat, of een ander door de rechtbank in goede justitie te bepalen bedrag.

reconventie

De Stichting vordert dat de rechtbank [EISERS] zal bevelen, zoveel mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

- de onderdelen van het beeld Harmonica dat zij hebben onvreemd van het terrein van de Stichting, de 'lepel' die hoort bij het beeld 'Tempestas', de schilderijen die behoren bij het Vergilius-project, alsmede een aantal in de dagvaarding genoemde schaalmodellen en maquettes, op eerste verzoek daartoe aan de Stichting af te geven, op straffe van een aan de Stichting te betalen dwangsom van [EURO] 10.000, -- per dag dat de erven niet aan het bevel voldoen;

- ieder gebruik van de domeinnamen www.stichtingdenollen.nl, www.nollenproject.nl en www.hetnollenproject.nl onmiddellijk na betekening van het te wijzen vonnis te staken en gestaakt te houden en op het eerste verzoek daartoe van de Stichting onverwijld en onvoorwaardelijk alles te doen dat nodig is om de domeinnamen op naam van de Stichting te zetten, op straffe van een aan eisers in reconventie te voldoende dwangsom van [EURO] 10.000,- per dag dat gedaagden in reconventie in strijd hiermee handelen;

- te bevelen dat het conservatoir beslag onmiddellijk wordt opgeheven, althans het verlot tot het leggen van het beslag onmiddellijk in te trekken, en gedaagden in reconventie te veroordelen tot de kosten van het beslag en van dit geding conform artikel 1019h Rv.

Partijen hebben de vorderingen over en weer gemotiveerd bestreden op gronden die hierna, voor zover van belang voor de beslissing, aan de orde komen.

De auteursrechtzaak

Pictoright vordert dat de rechtbank, zoveel mogelijk uitvoerbaar bij voorraad:

1. gedaagden veroordeelt om met onmiddellijke ingang te staken en gestaakt te houden iedere inbreuk op de auteursrechten op het werk van [DE KUNSTENAAR] en/of [EISERES 4], en gedaagden in het bijzonder verbiedt dat werk zonder voorafgaande toestemming openbaar te maken en/of te verveelvoudigen, dan wel werken identiek aan of in overwegende mate gelijkend

op genoemde originele werken, te (doen) vervaardigen en/of aan te bieden en/of in voorraad te (doen) houden en/of te (doen) verkopen en/of te (doen) leveren en/of op welke titel dan ook zonder voorafgaande toestemming van de rechthebbende te (doen) verhandelen en/of in het verkeer te (doen) brengen, zulks op straffe van een direct opeisbare dwangsom van [EURO] 15.000,- voor elke overtreding en voor elke dag dat deze overtreding voortduurt;

2. gedaagden gebiedt om in geval van toegestaan/geoorloofd gebruik van auteursrechtelijk beschermd werk van [DE KUNSTENAAR] en/of [EISERES 4], de correcte copyrightvermelding "(c)maker. Originele titel werk, jaar creatie, c/o Pictoright Amsterdam, jaartal publicatie" te vermelden, zulks op straffe van een direct opeisbare dwangsom van [EURO] 15.000,- voor elke overtreding en voor elke dag dat deze overtreding voortduurt;

3. gedaagden veroordeelt om binnen vier weken na het in dezen te wijzen vonnis aan Pictoright een schriftelijke, door een registeraccountant gecontroleerde en gewaarmerkte opgave te verstrekken van gegevens die geschikt zijn om de omvang van de auteursrechtinbreuk vast te stellen, als nader in de dagvaarding gespecificeerd;

4. gedaagden veroordeelt om binnen veertien dagen na het in deze te wijzen vonnis afgifte te doen aan Pictoright van het originele (hoge resolutie) fotomateriaal aangaande het werk van [DE KUNSTENAAR] en/of [EISERES 4], alsmede van alle verveelvoudigingen daarvan, op welke drager dan ook;

5. gedaagden veroordeelt om binnen vier weken na het in dezen te wijzen vonnis alle inbreukmakende werken terug te halen bij alle afnemers c.q. derden, niet zijnde particulieren, en deze binnen dezelfde termijn aan Pictoright af te staan ter vernietiging, op kosten van gedaagden, zonder dat Pictoright daarvoor een vergoeding verschuldigd is;

6. gedaagden veroordeelt om binnen vier weken na het in dezen te wijzen vonnis afgifte aan Pictoright te doen van de volledige voorraad van inbreukmakende werken, ter vernietiging op kosten van gedaagden, zonder dat Pictoright daarvoor een vergoeding verschuldigd is;

7. het gevorderde onder 3 t/m 6 op straffe van een direct opeisbare dwangsom van [EURO] 10.000 voor iedere overtreding en voor elke dag dat deze overtreding voortduurt;

8. gedaagden hoofdelijk veroordeelt om binnen veertien dagen na het in deze te wijzen vonnis een voorschot op schadevergoeding en/of winstafdracht te betalen van [EURO] 10.000,- dan wel een door de rechtbank te bepalen bedrag, waarbij door voldoening door de een de ander zal zijn gekweten;

9. gedaagden hoofdelijk veroordeelt om de daadwerkelijk gemaakte proceskosten van Pictoright ex artikel 1019h Rv te betalen,

Gedaagden hebben de vorderingen gemotiveerd bestreden op gronden die hierna, voor zover van belang voor de beslissing, aan de orde komen.

De beoordeling

In beide zaken

Partijen zijn niet eenduidig over de vraag in hoeverre de eigendommen en auteursrechten van de kunstenaar in de [EISERES 4] zijn ondergebracht. Dat is voor beslechting van het geschil evenwel ook niet van belang, nu de erven en de [EISERES 4] naast elkaar eisend optreden en de erven bevoegd zijn om de [EISERES 4] te vertegenwoordigen, uitsluitel voor de gevorderde verklaring voor recht niet nodig is en de gevorderde afgifte aan de erven mede kan gelden als afgifte aan de [EISERES 4]. In het navolgende zal er, zo nodig veronderstellenderwijze, van worden uitgegaan dat de eigendommen en auteursrechten van de kunstenaar nu bij de erven berusten.

In de eigendomszaak - conventie

Eigendom

De erven stellen dat de kunstenaar eigenaar was van alle kunstwerken en bouwsels die zich op de Nollen bevinden, op wellicht enkele objecten na, die mogelijk door de Stichting zijn nagetrokken. De betrokken zaken zijn op de Nollen geplaatst ("gestald") door de kunstenaar, die daarvan bij zijn overlijden het bezit had.

De Stichting betwist een en ander en stelt dat de erven niet van ieder van de opgevorderde zaken afzonderlijk hebben aangetoond dat zij daarvan eigenaar zijn. Nu de Stichting bezitter is van de zaken die zich op het terrein bevinden, wordt zij vermoed rechthebbende te zijn. Uit HR 12 januari 1968, NJ 1968, 274 volgt dat een vordering tot afgifte van zaken die onder een ander berusten moet stranden, indien degene die de afgifte verlangt niet kan aantonen welke specifieke zaken hem toebehoren. Reeds hierom moet de vordering volgens de Stichting worden afgewezen.

Wie is bezitter?

Uit de hiervoor weergegeven stellingname volgt dat partijen beide pretenderen bezitter te zijn. De Stichting beroept zich op haar feitelijke machtsuitoefening, de erven beroepen zich er (in wezen) op dat zij zijn getreden in de positie die de kunstenaar bij leven ten aanzien van de opgevorderde zaken uitoefende.

Art. 3:107 BW omschrijft bezit als het houden van een goed voor zichzelf. Of een persoon voor zichzelf houdt moet ingevolge art. 3:108 BW naar verkeersopvatting worden beantwoord.

De eerste vraag is dus: wie is houder, anders gezegd: wie oefent de feitelijke macht over de opgevorderde zaken uit? Gelet op de gronden waarop de erven de bezitspretentie van de Stichting betwisten, dient de vraag te worden gepreciseerd tot: wie oefende die macht uit ten tijde van het overlijden van de kunstenaar.

De rechtbank acht bij de beantwoording van die vraag allereerst relevant dat de kunstenaar bij leven door zaaksvorming eigenaar van de betrokken kunstwerken is geworden; hij schiep voor zichzelf, niet voor de Stichting. Verder is het de kunstenaar geweest die het Nollenproject heeft gestart en die de Stichting heeft opgericht. De doelomschrijving in de statuten van de Stichting brengt tot uitdrukking dat de kunstenaar leidend was bij de inrichting van de Nollen.

Ook kent de rechtbank betekenis toe aan hetgeen uit de stukken blijkt omtrent de voorgenomen of gerealiseerde inbreng van kunstwerken door de kunstenaar in de [EISERES 4]. In de door partijen besproken brief van de accountant van de Stichting, de heer [NAAM ACCOUNTANT], merkt deze daaromtrent onder meer het volgende op:

" (...) U heeft ons verzocht te beoordelen of de huidige ondernemingsstructuur kan worden verbeterd.

Als voornaamste attentiepunten gaf u aan:

(...)

Het voor de toekomst veiligstellen van uw kunstwerken die u in het bezit heeft en door u zijn gecreëerd.

Hoewel er meerdere mogelijkheden zijn, adviseren wij, gelet op uw wensen en de feitelijke situatie, de volgende structuur.

Uw onderneming wordt geruisloos ingebracht in een Holding B.V, die wordt opgericht middels inbreng. Vervolgens zal doorzakking van de activiteiten plaatsvinden naar een daarna op te richten werkmaatschappij. De kunstwerken zullen in de Holding B.V. achterblijven. Hiermee wordt gerealiseerd dat de kunstwerken veilig in de Holding B.V. zijn ondergebracht en het bedrijfsrisico in de werkmaatschappij wordt gelopen.

(...)

Ten behoeve van de inbreng zal een lijst met alle aan u toebehorende kunstwerken dienen te worden opgesteld, die worden ingebracht. (...)Van de kunstwerken die bij derden zijn geëxposeerd (met name Stichting "De Nollen") zal een verklaring moeten worden afgegeven. Stichting "De Nollen" zal dan moeten bevestigen dat deze kunstwerken uw eigendom zijn en dat zij deze stukken uitsluitend in bruikleen hebben verkregen. Voor de kunstwerken, die momenteel worden geëxposeerd op het terrein van Stichting De Nollen" zal na inbreng van de onderneming een notariële akte moeten worden opgesteld. Hierin zal onder meer staan geregeld dat de Stichting de kunstwerken 'om niet" c.q. tegen een nader te bepalen vergoeding in bruikleen verkrijgt en dat de kunstwerken eigendom van uw Holding B.V. blijven. Tevens kan u hierin verwerken dat u ten aller tijden gerechtigd bent de kunstwerken te verkopen of door andere werken te vervangen.(...)"

De Stichting heeft omtrent deze passage opgemerkt dat uitsluitend kunstwerken die de kunstenaar in bezit had, (kunnen) zijn ingebracht in de B.V. Uit de brief blijkt volgens de Stichting dat de heer [NAAM ACCOUNTANT] terdege besepte dat de werken niet in bezit van de kunstenaar waren. Hij schrijft immers over de betrokken werken: 'Stichting "De Nollen" zal dan moeten bevestigen dat deze kunstwerken uw eigendom zijn en dat zij deze stukken uitsluitend in bruikleen hebben verkregen." Zo'n bevestiging is er volgens de Stichting niet. Ook is er geen door de heer [NAAM ACCOUNTANT] vereiste notariële akte waarin is bepaald dat de [EISERES 4] eigenaar is van de werken die op De Nollen staan tentoongesteld.

De rechtbank volgt de Stichting niet in deze lezing. Uit de opmerking dat het met het oog op inbreng van belang is dat de Stichting bevestigt dat de kunstwerken eigendom van de kunstenaar zijn, is immers niet af te leiden dat de heer [NAAM ACCOUNTANT] de Stichting als eigenaar beschouwt, nog daargelaten de relevantie van zodanige beschouwing. De brief als geheel laat geen andere lezing toe dan dat de kunstenaar zich bij het zoeken van oplossingen voor een betere vormgeving van zijn ondernemingsstructuur als eigenaar van alle op de Nollen aanwezige kunstwerken beschouwde. Ook de heer [NAAM ACCOUNTANT] beschouwde hem als eigenaar. De brief is dan ook een treffende kenbron van de bezitsverhoudingen met betrekking tot deze kunstwerken.

De omstandigheid dat in andere stukken over schenking van met name genoemde werken aan de Stichting wordt gesproken, sluit hierbij aan. Die omstandigheid illustreert immers dat partijen ervan uitgingen dat de kunstenaar in het algemeen eigenaar van de werken was en bleef.

Ten slotte rechtvaardigt de wijze waarop de kunstenaar werkte de gevolgtrekking dat hij, en niet de Stichting, de feitelijke macht over zijn kunstwerken uitoefende. Hij bepaalde ten aanzien van zijn kunst wat er gebeurde en of, hoe en waar zijn werk op De Nollen werd geëxposeerd.

Art. 3:109 BW bepaalt dat een houder vermoed wordt voor zichzelf te houden.

De Stichting heeft mede in het licht van de vorige vaststellingen onvoldoende gesteld om aan te nemen dat de kunstenaar voor de Stichting hield. Dat betekent dat ten tijde van het overlijden van de kunstenaar sprake was van een situatie waarin de kunstenaar de feitelijke macht uitoefende en dat voor zichzelf deed, kortom: bezit uitoefende.

Erfopvolging brengt mee dat de erven in de rechten van de kunstenaar zijn getreden. Zij zijn hem dus opgevolgd in het bezit en zijn, doordat de Stichting ze de toegang tot het terrein heeft ontzegd, in dat bezit gestoord. Dankzij de samenloop van de vermoedens in art. 3:109 en 3:119 BW worden zij vermoed rechthebbenden te zijn. De mindere feitelijke macht die zij tengevolge van het overlijden en/of de stoornis uitoefenen, leidt ingevolge art. 3:117 BW op zichzelf niet tot bezitsverlies.

Onder de geschetste omstandigheden staat art. 3:111 BW er aan in de weg dat de Stichting zich na ontzegging aan de erven van de toegang tot het terrein als bezitter presenteert.

Kortom: de erven zijn bezitter.

De processuele functie van het bezit brengt dan mee dat het aan de Stichting is om specifieke gronden te stellen en - bij betwisting - te bewijzen die voldoende zijn om het vermoeden van eigendom te ontkrachten. De Stichting heeft dat ook gedaan. Zij heeft zich successievelijk beroepen op natrekking, zaaksvorming en schenking en bruikleen.

De rechtbank zal deze gronden in deze volgorde bespreken,

Natrekking

De Stichting stelt dat het project De Nollen is bedoeld als een totaalkunstwerk en ook algemeen als zodanig wordt gezien. De werken zijn gemaakt voor het landschap en het landschap is aangepast aan de werken. Plaats en kunstwerken zijn onlosmakelijk vervlochten. Ook naar verkeersopvatting wordt het project beschouwd als een totaalkunstwerk, waarvan de onderdelen bestanddelen zijn. De afzonderlijke bouwsels, sculpturen, schilderijen, tekeningen en andere werken zijn daarom volgens de Stichting bestanddelen van het totaalkunstwerk. De Stichting meent dat onmiskenbaar schade aan het totaalkunstwerk wordt toegebracht, indien daaruit onderdelen worden weggenomen.

Het bovenstaande geldt volgens de Stichting in het bijzonder voor objecten en werken die aard- en nagelvast, althans duurzaam met de grond zijn verenigd. Aangezien de Stichting eigenaar is van de grond waarop De Nollen is gerealiseerd, is ze eigenaar van deze gebouwen en werken.

De Stichting wijst erop dat partijen het erover eens zijn dat de kunstenaar de bouwsels, sculpturen, schilderijen en andere werken maakte om ze permanent op De Nollen te plaatsen. Het was zelfs de bedoeling van de kunstenaar dat de werken die hij voor derden vervaardigde en die aanvankelijk op andere plaatsen werden tentoongesteld, uiteindelijk op De Nollen zouden terugkeren. De Stichting merkt in dit verband op dat tijdens een bestuursvergadering van 20 maart 2006 met de kunstenaar is afgesproken dat zou worden vastgelegd dat geen van de twee partijen de kunstwerken zal vervreemden zonder instemming van de ander. Zo had de kunstenaar zekerheid dat zijn beelden altijd op De Nollen zouden blijven staan. Door het plotselinge overlijden van de kunstenaar is er geen gelegenheid geweest de overeenkomst op schrift te stellen, maar dat doet aan het bestaan van de afspraak niet af.

De erven stellen dat voor het grootste deel van de op De Nollen geplaatste kunstwerken geldt dat deze niet duurzaam met de grond zijn verenigd maar eenvoudig kunnen worden weggenomen. Zelfs een aantal bunkers c.q. bouwsels staat los in het zand. Verplaatsing van deze kunstwerken is ook een aantal keren voorgekomen.

De erven stellen verder dat de door de Stichting gestelde bestemming nooit de opzet van de kunstenaar is geweest. Die meende dat het project nooit af was, maar zich altijd dynamisch en organisch zou ontwikkelen. Er konden kunstwerken worden weggehaald en toegevoegd zonder "schade" aan te richten. Ook kan volgens de erven niet worden gezegd dat De Nollen na verwijdering van enig afzonderlijk kunstwerk incompleet is, nog daargelaten dat het al dan niet compleet zijn bij kunstwerken een zeer subjectieve artistieke aangelegenheid is, waardoor dit geen geschikte maatstaf is voor het bepalen van zakenrechtelijke posities.

De rechtbank zal bij de beoordeling van het beroep op natrekking onderscheid maken tussen de volgende zaken:

- * de op het terrein aanwezige bebouwing, niet zijnde sculpturen (bunkers en andere gebouwen);
- * de in het landschap geplaatste sculpturen;
- * de schilderijen en andere aanwezige kleine kunstobjecten.

.

Bebouwing

Art. 5:20 aanhef en sub e. BW luidt: de eigendom van de grond omvat, voor zover de wet niet anders bepaalt: (...) gebouwen en werken die duurzaam met de grond zijn verenigd, hetzij rechtstreeks, hetzij door vereniging met andere gebouwen en werken.

Uit het Portacabin-arrest (HR 31-10-1997, NJ 1998, 97) volgt dat een werk duurzaam met de grond kan zijn verenigd doordat het naar aard en inrichting bestemd is om duurzaam ter plaatse te blijven. Daarbij mag worden gelet op de bedoeling van de bouwer, voor zover deze naar buiten kenbaar is, en is niet van belang of het technisch mogelijk is om het bouwsel te verplaatsten. Ook de bestemming van het werk om duurzaam ter plaatse te blijven, dient naar buiten kenbaar te zijn. Ten slotte kunnen de verkeersopvattingen niet worden gebezigd als zelfstandige maatstaf voor de vraag of de grond het werk natrekt; ze kunnen echter wel in aanmerking worden genomen om nader te bepalen wat heeft te gelden als 'duurzaam', 'verenigd', 'bestemming' en 'naar buiten kenbaar'.

De hiervoor vermelde maatstaf toepassend op de op het terrein aanwezige bebouwing, niet zijnde sculpturen, volgt de rechtbank de Stichting in de opvatting dat voor deze objecten geldt dat ze duurzaam met de grond zijn verenigd.

Daaraan doet niet af dat deze bouwsels -zoals de erven hebben betoogd - "los in het zand staan", reeds niet omdat zij (naar ervaringsregelen) niet zonder schade van betekenis kunnen worden verplaatst.

Deze werken zijn derhalve door natrekking eigendom van de Stichting (geworden).

De in het landschap geplaatste sculpturen

Vervolgens is aan de orde of ook ten aanzien van de in het landschap geplaatste sculpturen kan worden gezegd dat zij naar aard en inrichting bestemd zijn om duurzaam ter plaatse te blijven. Daarbij kan, als gezegd, mede betekenis worden toegekend aan de naar buiten kenbare bedoeling van de kunstenaar en aan de verkeersopvattingen.

In de context van dit laatste is de maatschappelijke bestemming van De Nollen een factor van belang. Die wordt door partijen zelf omschreven als "totaalkunstwerk", waarmee zij (kennelijk) bedoelen: een duurzame en op elkaar afgestemde vereniging van door de mens bewerkte natuur en door de mens vervaardigde kunstobjecten met het doel een kunstzinnig gemotiveerde boodschap uit te drukken.

De rechtbank vindt voor de aldus omschreven karakterisering steun in de inhoud van de als prod 1-5 bij Antwoord door de Stichting overgelegde publicaties, waaraan de rechtbank het volgende ontleent:

"(...) Kunst, landschap en architectuur worden ... op de zeer persoonlijke wijze van de kunstenaar [DE KUNSTENAAR] samengesmeed tot één beeldend kunstwerk.

(...) Elke ingreep in het landschap tot en met elk detail in de gebouwen is door [DE KUNSTENAAR] doordacht en wordt daardoor tot onderdeel van het totale kunstwerk.(...)"

[RECENSENT 1], in De Archtict, maart 1986, pp. 33-37.

"(...) [DE KUNSTENAAR] is een andere schilder die de ruimte heeft opgezocht. Het Nollenproject in Den Helder, waar hij in afzondering werkt aan de volmaakte integratie van architectuur, sculptuur, schilderkunst, licht en landschap, is uniek qua schaal en opvatting en levert een ongekennde ervaring op.(...)"

[RECENSENT 2], Abstracte schilderkunst tussen concept en beeld, in Vrij Spel, Nederlandse Kunst 1970-1990, Amsterdam, 1993, p. 63.

"(...) Eenmaal door het hek (van De Nollen, rb) gekomen word je getroffen door de stilte en de intimiteit van het landschap. Wat eerst zo afgesloten en hermetisch leek, blijkt nu een open en poëtisch karakter te hebben. Alles heeft een menselijke maat. Afwisselend zijn er besloten stukken met bosschages en bomen, en open delen met water en weidegebied waar paarden grazen. Het lijkt wel een weefsel te zijn: het vormt één geheel. Het natuurlijk ogende landschap loopt bijna vanzelfsprekend over in het kunstmatige: de kunstwerken van staal, beton, riet en glas. Misschien komt dat omdat deze kunst, die in en rondom bunkers is gemaakt, aan de verscholen bunkers "vastzit" - alsof het altijd al zo is geweest. (...)"

[GEDAAGDE 2], De Nollen, een besloten tuin als drager van gedachten, Simulacrum, april 2009, pp. 53-57.

"(...) C'est une 'oeuvre d'art totale', notion revendiquée par l'artiste: le travail des formes extérieures s'y double d'un travail des espaces intérieurs, tandis que la construction, a la frontière entre architecture et sculpture y est également régie par la recherche des solutions

spécifiquement picturales. (...)"

C. Garraud, L'artiste contemporain et la nature, parcs et paysages Européens.

Uit de hiervoor weergegeven citaten en de artikelen waaraan zij zijn ontleend kan worden opgemaakt dat veel van de daarin besproken kunstwerken, waaronder in de eerste plaats de sculpturen, door de kunstenaar zijn vervaardigd vanuit kunstzinnig gefundeerde ontwerpeisen die verband houden met de relatie van het betrokken object met (de plaats in) het omliggende landschap. Ook illustreren de publicaties dat die relatie door anderen wordt herkend of, op kunstzinnige gronden, verondersteld.

Een en ander is in samenhang met de aard en omvang van deze sculpturen (veelal metershoge Corten-stalen objecten), de daarmee verband houdende moeilijkheden om ze te verplaatsen en het feit dat de erven geen concreet voorbeeld hebben genoemd van een sculptuur die na plaatsing in het landschap door de kunstenaar is verplaatst, voldoende om ten aanzien van deze categorie objecten te oordelen dat ze duurzaam met de grond zijn verenigd. De rechtbank kent daarbij ook betekenis toe aan de omstandigheid dat de grond waarop de sculpturen zijn geplaatst ten behoeve van het realiseren van het totaal kunstwerk is verworven en dat de kunstenaar De Nollen als zijn levenswerk zag. Zowel het een als het ander is immers indicatief voor intentie en duurzaamheid.

De erven hebben erop gewezen dat de kunstenaar zich de vrijheid voorbehield om concrete sculpturen met het oog op expositie, of zelfs verkoop, van het terrein te verwijderen, al dan niet gevolgd door vervanging door andere, en dat De Nollen mede daarom als totaal kunstwerk dynamisch en nooit "af" was.

Het één noch het ander staat echter aan voormeld oordeel in de weg. Doorslaggevend is dat de zichtbare aanwezigheid van de sculpturen in het landschap essentieel moet worden geacht om De Nollen te doen beantwoorden aan de daaraan door de kunstenaar gegeven bestemming van totaal kunstwerk en levenswerk. De bestemming van het geheel "kleurt" aldus de bestemming van de delen.

Het overlijden van de kunstenaar heeft uit de aard der zaak tot gevolg dat het Nollenproject - behoudens de werking en inwerking van de natuur - als kunstwerk is "gefixeerd". Het hoogstpersoonlijk karakter van kunstuitingen brengt nu eenmaal mee dat De Nollen als kunstuiting van [DE KUNSTENAAR] niet door een ander verder kan worden ontwikkeld. Voor zover het hiervoor omschreven dynamisch karakter van De Nollen als totaal kunstwerk in de weg zou staan aan de aanname dat de door de kunstenaar geplaatste sculpturen bij leven van de kunstenaar al bestemd waren om duurzaam met de grond verenigd te zijn, is dat beletsel met het overlijden van de kunstenaar dan ook verdwenen.

De slotsom is dat ook de in het landschap geplaatste sculpturen door natrekking eigendom van de Stichting zijn geworden. Dat geldt (in beginsel) voor alle werken die ten tijde van het overlijden van de kunstenaar zichtbaar aanwezig waren.

De hierna aan te kondigen comparitie zal mede worden gebruikt om na te gaan of en zo ja in hoeverre partijen van opvatting verschillen over de vraag welke werken het betreft.

Schilderijen en andere kleine(re) kunstobjecten

Voor zover de Stichting haar beroep op natrekking baseert op de stelling dat deze objecten bestanddeel zijn van "het totaal kunstwerk", dient dat beroep te worden beoordeeld aan de hand van de leer in het arrest Depex/curatoren Bergel c.s. (HR 15-11-1991, NJ 1993, 316). Toepassing daarvan op de onderhavige casus brengt mee dat "het totaal kunstwerk" niet kan worden gezien als relevante zakenrechtelijke entiteit. Daarvoor is het onvoldoende bepaald en te zeer geënt op de aan De Nollen toegekende functie. Voor een geslaagd beroep op natrekking komt het dus niet aan op de relatie tussen deze kunstobjecten en het totaal kunstwerk, maar op de relatie tussen die objecten en de grond of de daarop geplaatste gebouwen.

Van de schilderijen en andere kleine(re) kunstobjecten die op De Nollen worden geëxposeerd kan

niet worden gezegd dat zij (rechtstreeks) duurzaam met de grond zijn verenigd. Wel zouden één of meer van deze kunstobjecten door natrekking eigendom van de Stichting kunnen zijn indien zij volgens verkeersopvattingen onderdeel uitmaken van een hoofdzaak waarvan de Stichting eigenaar is, waarbij te denken valt aan de op het terrein geplaatste bebouwing. Een aanwijzing daarvoor zou kunnen zijn dat het betrokken object en het gebouw in constructief opzicht specifiek op elkaar zijn afgestemd.

De Stichting heeft op dit punt echter niets concreets gesteld.

De slotsom is dat het beroep op natrekking faalt voor zover het betrekking heeft op de schilderijen en andere kleinere kunstobjecten.

Zaaksvorming

De Stichting heeft zich, terloops, ook nog beroepen op zaaksvorming, maar heeft dat beroep tegenover de betwisting in het geheel niet gesubstantieerd. Voor zover het berust op de gedachte dat de materialen waaruit de kunstwerken zijn vervaardigd bekostigd zijn uit door de Stichting verkregen subsidiegelden, is dat onvoldoende.

Ook het beroep op zaaksvorming faalt dus.

Schenking

Ten aanzien van de groep kunstwerken die niet door natrekking eigendom zijn van de Stichting, heeft de Stichting zich beroepen op schenking. De Stichting heeft onder meer verwezen naar de notulen van een bestuursvergadering van 24 augustus 2004, waarin is vermeld dat de kunstenaar een viertal concreet aangeduide werken aan de Stichting zal schenken.

Schenking vereist een daartoe strekkende titel en levering. Gelet op de verhouding tussen de kunstenaar en de Stichting heeft de Stichting tegenover betwisting door de erven onvoldoende gesteld om aan te nemen dat plaatsing (of "stalling", zoals de erven zeggen) van werken op De Nollen de strekking van een leveringshandeling had.

De intentie van de kunstenaar om duurzaam vorm te geven aan het Nollenproject noopt niet tot die aanname, reeds niet omdat daaraan ook door middel van bruikleen recht kan worden gedaan. De hiervoor sub 4.8 e.v. al besproken brief van de heer [NAAM ACCOUNTANT] en de door de Stichting genoemde mededeling van de kunstenaar in een bestuursvergadering illustreren bovendien dat de kunstenaar in het algemeen gesproken niet creëerde in de veronderstelling dat de werken uit hoofde van de rechtsverhouding tussen de kunstenaar en de Stichting na realisatie aan de Stichting in eigendom toekwamen.

Wat betreft de sub 4.35 genoemde vier werken heeft de Stichting geen omstandigheden gesteld waaruit volgt dat de beweerde intentie tot schenking ook tot uitvoering is gebracht.

Ook het beroep op schenking slaagt dus niet.

Afgifte

(Bruikleen)overeenkomst

Ten aanzien van de zaken die ingevolge het voorgaande eigendom van de erven zijn - alle beslagen kunstobjecten met uitzondering van de nagetrokken bouwsels en de in het landschap geplaatste sculpturen - is de Stichting behoudens een geldige grond voor voortzetting van het gebruik gehouden tot afgifte.

De Stichting heeft zich beroepen op een overeenkomst die haar het recht geeft om werken die eigendom van de erven zijn op De Nollen ten toon te stellen. Zij heeft erop gewezen dat zij en haar subsidiegevers vele miljoenen in het Nollenproject hebben gestoken en meent dat zij redelijkerwijs mag verwachten dat daar tegenover het recht staat om de kunstwerken op het terrein ten toon te stellen, welk recht niet zonder meer kan worden opgezegd.

Bij de beoordeling van dit beroep dient onderscheid te worden gemaakt tussen geëxposeerde werken en ander werk.

Geëxposeerde werken

Ten aanzien van de werken die ten tijde van het overlijden van de kunstenaar op de Nollen waren geëxposeerd, ligt in (1) de bestemming van De Nollen als hiervoor omschreven, (2) het kenbare doel van de aanwezigheid van de geëxposeerde objecten en (3) de relatie van die objecten tot De Nollen, besloten dat er sprake is van een rechtsverhouding tussen de erven en de Stichting die meebrengt dat de Stichting de werken krachtens bruikleen duurzaam onder zich heeft.

De aard van de overeenkomst brengt mee dat een bevoegdheid tot algehele opzegging niet te snel mag worden aangenomen. De rechtbank acht de overeenkomst in beginsel niet opzegbaar zolang de Stichting de betrokken werken behoorlijk beheert.

Voor opzegging van de overeenkomst ten aanzien van afzonderlijke werken is meer ruimte. De door de kunstenaar aan De Nollen gegeven bestemming zou kunnen meebrengen dat onderdeel van de overeenkomst moet worden geacht dat partijen jegens elkaar gehouden zijn om in te stemmen met redelijke voorstellen van de ander tot vervanging van een of meer van de daarbinnen getoonde schilderijen en andere kleine(re) kunstobjecten door andere passende. Indien de artistieke identiteit van de Nollen bij leven van de kunstenaar toelaat dat objecten als schilderijen e.d. vervangen worden door andere, is immers niet in te zien waarom die dynamiek na het overlijden van de kunstenaar ten aanzien van deze -relatief talrijke en eenvoudig verplaatsbare- objecten niet evenzeer zou passen. Het gezichtsbepalende karakter van ieder afzonderlijk werk voor De Nollen als geheel is voor deze categorie immers aanzienlijk lager dan voor de in het landschap geplaatste sculpturen.

De overeenkomst is door de erven opgezegd, maar die opzegging is gegeven hetgeen hiervoor is overwogen noch in de opzeggingsbrief noch in deze procedure toereikend gemotiveerd. De rechtbank verwijst naar hetgeen zij hierna opmerkt over opzegging van de licentieovereenkomst.

Overige werken

De erven hebben bij pleidooi opgemerkt dat het merendeel van de op De Nollen aanwezige schilderijen en andere kleine(re) kunstobjecten niet worden tentoongesteld maar daar staan omdat ze ter plaatse door de kunstenaar zijn geschapen of gestald.

Ten aanzien van deze groep is van een gebruiksrecht van de Stichting geen sprake. De gronden waarop de rechtbank dat recht ten aanzien van de geëxposeerde werken heeft aangenomen doen zich hier immers niet voor en toereikende andere gronden zijn niet gesteld.

Hoe verder?

De rechtbank heeft op dit moment onvoldoende gegevens om ten aanzien van de schilderijen en andere kleine(re) kunstobjecten beslissingen omtrent de over en weer gestelde aanspraken te kunnen nemen. De rechtbank zal een comparitie gelasten om die gegevens te krijgen. De comparitie zal, indien partijen dat op prijs stellen, mede worden benut om een poging tot regeling van het geschil te ondernemen en zal op De Nollen worden gehouden. Bij de comparitie zal de rechtbank ook het jeugdwerk en de gedichten aan de orde stellen.

Ter voorbereiding van de comparitie zal de Stichting worden gevraagd om bij akte gemotiveerd aan te geven:

- * hoe ruim zij het gestelde gebruiksrecht ziet: welke werken zij wil blijven gebruiken en op welke grond;
- * hoe duurzaam dat gebruiksrecht in haar ogen moet zijn;
- * en, gelet op hetgeen sub 4.29 is overwogen, welke objecten in haar visie vallen onder de in dit vonnis gebruikte omschrijving: de in het landschap geplaatste sculpturen.

De erven zullen in de gelegenheid worden gesteld bij akte te reageren.

Vergoeding i.v.m. eigendomsverlies door natrekking

Voor zover er sprake zou zijn van natrekking, menen de erven dat de Stichting een vergoeding verschuldigd is. De erven wijzen erop dat tussen de Stichting en de erven is gesproken over een aanspraak van de Stichting op bepaalde exploitatierechten en dat er een door de kunstenaar en door de Stichting ondertekend overzicht is opgesteld (prod. 23 bij dagvaarding) waarin per kunstwerk is opgenomen welk aandeel de kunstenaar en welk aandeel de Stichting heeft gehad in de kosten van de kunstwerken. Dat is volgens de erven een redelijke basis voor berekening van de vergoedingsaanspraak.

De Stichting betwist dat zij de erven een vergoeding is verschuldigd. Mocht dit al anders zijn, dan kan hooguit een laag bedrag worden toegekend. De Stichting wijst erop dat zij met de kunstenaar is overeengekomen dat de op De Nollen geplaatste beelden nooit zonder toestemming van de ander zullen worden vervreemd, hetgeen volgens haar meebrengt dat de werkelijke waarde van de werken bijzonder laag is omdat deze onverkoopbaar zijn. Een potentiële koper zou hoogstens een recht van opstal kunnen kopen ten aanzien van een werk dat hij op De Nollen moet laten staan. De Stichting wijst er verder op dat de kunstenaar, toen hij de [EISERES 4] oprichtte, de kunstwerken waardeerde op niet meer dan [EURO] 45.000,-.

Ingevolge art. 6:212 lid 1 BW is hij die ongerechtvaardigd is verrijkt ten koste van een ander verplicht, voor zover dit redelijk is, diens schade te vergoeden tot het bedrag van zijn verrijking. Uit HR 29 januari 1993, NJ 1994, 172 en 15 maart 2001, NJ 2004, 26 volgt dat een verrijkingssactie in gevallen van eigendomsverlies door natrekking in beginsel mogelijk is.

De rechtbank is van oordeel dat de erven niet ten onrechte aanspraak maken op een vergoeding voor de verrijking die de Stichting is toegefallen tengevolge van de door de kunstenaar op het terrein geplaatste bouwsels en sculpturen. De rechtbank acht onvoldoende bestreden dat de kunstenaar ten tijde van zijn overlijden bezig was met het treffen van een regeling waarvan een tegenprestatie voor geïnvesteerde tijd en arbeid onderdeel zou zijn. De rechtbank concludeert daaruit dat destijds tussen partijen niet in geschil was dat een vergoeding op zijn plaats is.

De erven hebben zich voor de omvang van de vergoeding geïnteresseerd op de door de kunstenaar gepleegde investering, opgeteld ruim [EURO] 1,8 mln. De vergoeding kan echter niet verder strekken dat het bedrag waarvoor de Stichting is verrijkt. De omstandigheid dat de Stichting door natrekking eigenaar is geworden brengt in relatie tot de doelgebonden bevoegdheden van de Stichting mee dat daarbij niet kan worden uitgegaan van de verkoopwaarde van de losse sculpturen. Gelet op een en ander komt het de rechtbank voor dat van verrijking -uitgaande van voortdurende aanwezigheid van de betrokken kunst- alleen sprake is indien deze aanwezigheid bijdraagt tot de mogelijkheid om rendement te halen uit de exploitatie van het terrein. Gelet op de toonaangevende betekenis van het werk van de kunstenaar lijkt dit niet uitgesloten, waarbij een heel scala van exploitatiemodellen denkbaar is. Bij de vraag welke modellen in aanmerking komen zou de mogelijke wens van partijen dat exploitatie in de geest van de kunstenaar moet plaatsvinden een beperkende factor kunnen zijn.

De rechtbank zal op de te houden comparitie met partijen bespreken of het zinvol is om een deskundige te benoemen die de waarde van de werken vaststelt en hoe een te verlenen opdracht zou kunnen luiden.

Verbod verveelvoudiging/openbaarmaking ontwerp nieuwbouw

De Stichting heeft zich in reactie op de stellingname van de erven beroepen op toestemming van

de kunstenaar.

De erven stellen dat van toestemming geen sprake kan zijn omdat de rol van de Stichting altijd en uitsluitend is geweest het zijn van vehikel van de kunstenaar om het project De Nollen tot stand te kunnen brengen. Voor zover moet worden aangenomen dat de Stichting wel toestemming had, is die op goede gronden ingetrokken. De situatie is door het overlijden van de kunstenaar en door de gewijzigde houding van de Stichting ernstig gewijzigd. Daar komt nog bij dat uitgangspunt is geweest dat de constructie van de Corten-stalen schil van de nieuwbouw door de [EISERES 4] zou geschieden, terwijl de Stichting die opdracht nu aan de [EISERES 4] weigert te verstrekken.

De rechtbank oordeelt als volgt.

De Stichting heeft als statutaire opdracht: het helpen bevorderen en begeleiden van de uitvoering en exploitatie van het schilderkunstig project van de kunstenaar. Die opdracht omvat mede de realisatie van onderdelen van het project die ten tijde van het overlijden van de kunstenaar nog op de tekentafel lagen. De Stichting is daarbij niet gehouden de beleidsvoorkeuren van de erven te volgen. Zij heeft de vrijheid om haar statutaire opdracht (binnen redelijke grenzen) naar eigen inzichten in te vullen. Dat omvat ook de vrijheid om het werk niet door de [EISERES 4] van (nu) de erven te laten uitvoeren. De eerder bestaande intentie om het door die [EISERES 4] te laten uitvoeren kan immers niet los worden gezien van de omstandigheid dat de kunstenaar aldus zelf de leiding over het werk had.

Ook overigens is de stellingname van de erven niet redelijk. Het gaat hier om toestemming tot het gebruik van een ontwerp van de kunstenaar voor een gebouw waarvoor inmiddels vergunning is gevraagd en gekregen. Grond voor de opzegging is, naar de erven hebben laten weten, niet wijziging van het uiterlijk aanzicht van het ontwerp, maar vervanging van de functie constructieatelier door de functie museum. Die wijziging zal verband houden met het gegeven dat de situatie door het overlijden van de kunstenaar zodanig is gewijzigd dat bouw van een constructieatelier niet zinvol meer is te achten.

Bovendien wensen ook de erven -naar eigen zeggen- dat in de nieuwbouw een museum wordt gerealiseerd. De thans bestaande situatie heeft echter tot gevolg dat de nieuwbouw hoe dan ook niet kan worden gerealiseerd, omdat daarvoor subsidie van de gemeente Den Helder nodig is, die voor toekenning daarvan de voorwaarde stelt dat in het plan een museum wordt opgenomen.

Het voorgaande brengt mee dat de vordering sub 3 niet toewijsbaar is.

Slotsom

De slotsom is dat voor recht moet worden verklaard dat de erven dan wel de Holding, dan wel de [EISERES 4] eigenaar is van alle kunstwerken met uitzondering van de bouwwerken als bedoeld onder 4.23 en de in het landschap geplaatste sculpturen.

De vraag in hoeverre er ook gronden zijn om de Stichting te veroordelen tot afgifte en tot betaling van een vergoeding vereisen nader onderzoek. Het gevraagde verbod op de openbaarmaking/verveelvoudiging van het ontwerp van de nieuwbouw is niet toewijsbaar. De proceskosten zullen bij eindvonnis worden gecompenseerd.

In de eigendomszaak - reconventie

Harmonica

De Stichting stelt dat eisers onderdelen van het beeld Harmonica, welk beeld door de kunstenaar aan de Stichting is geschonken, van het terrein van de Stichting hebben ontvreemd. De Stichting beroept zich op de notulen van een bestuursvergadering van 24 augustus 2004, waarin o.m. staat vermeld: "Daarnaast zal hij (de kunstenaar rb.) vier van de beelden die tijdens de Kroller-Müller tentoonstelling te zien waren schenken aan de Stichting." De Stichting stelt dat deze beelden ook als actiefpost "beelden" of "projecten" op de balans van de Stichting hebben gestaan

. Volgens de Stichting is Harmonica één van de vier beelden. Ook beroept de Stichting zich op eigendom door natrekking.

De erven bestrijden niet dat zij het beeld Harmonica van De Nollen hebben weggevoerd, wel dat de schenking daadwerkelijk heeft plaatsgehad. Die is volgens de erven in het planstadium blijven steken.

In het midden kan blijven of de schenking heeft plaatsgehad. Het door de Stichting gedane beroep op natrekking is in conventie gehonoreerd ten aanzien van de in het landschap geplaatste sculpturen. Dat betekent dat de erven met hun actie inbreuk hebben gemaakt op het eigendomsrecht van de Stichting. De Stichting heeft er recht op dat de inbreuk op het eigendomsrecht ongedaan wordt gemaakt en dat de hiervoor genoemde (delen van de) beelden worden teruggeplaatst. De daartoe strekkende vordering is dan ook toewijsbaar.

Lepel

De Stichting stelt dat het beeld is gemaakt om duurzaam op de Nollen te worden geplaatst. De weggevoerde Lepel behoort onmiskenbaar bij de andere twee Lepels en de Lepels horen gedieën bij het totaalkunstwerk. Er staat nu een gehavend beeld op De Nollen waardoor in feite het totaalkunstwerk gehavend is. De Stichting vordert afgifte van de Lepel, die haar eigendom is.

De erven betwisten niet dat zij het beeld onder zich hebben genomen met het doel tot reparatie en terugplaatsing over te gaan. Wel betwisten zij dat de Stichting eigenaar is. Zij stellen dat nadat tussen de kunstenaar en de gemeente Barendrecht een conflict was ontstaan, de kunstenaar de Lepels tot nader order op De Nollen heeft neergezet. Deze zijn dus niet bestemd geweest onderdeel uit te maken van het totaalkunstwerk. De gemeente Barendrecht maakt volgens de erven nog steeds aanspraak op het werk.

In het vaststaande feit dat de erven de Lepel hebben weggevoerd met het doel om deze te repareren en daarna terug te plaatsen ligt besloten dat het beeld niet enkel op de Nollen was "gestald" - dan is terugplaatsing immers niet nodig. Verder brengt de omstandigheid dat de erven ook in 2011 nog niet komen met concrete aanwijzingen dat de gemeente Barendrecht rechten claimt mee dat onvoldoende is betwist dat het beeld de Lepels duurzaam op De Nollen was geplaatst en dus moet worden gerekend tot de in het landschap geplaatste sculpturen, ten aanzien waarvan het door de Stichting gedane beroep op natrekking in conventie is gehonoreerd. Dat betekent dat de erven met hun actie inbreuk hebben gemaakt op het eigendomsrecht van de Stichting. De Stichting heeft er recht op dat de inbreuk op het eigendomsrecht ongedaan wordt gemaakt en dat de hiervoor genoemde (delen van de) beelden worden teruggeplaatst.

Schilderijen

De schilderijen waarvan de Stichting afgifte heeft gevraagd zijn volgens de Stichting onderdeel van het 'Vergilius-project' waarmee de kunstenaar jarenlang bezig is geweest en dat hij permanent op De Nollen wilde plaatsen. De Stichting stelt dat de schilderijen haar eigendom zijn, en vordert afgifte opdat het totaalkunstwerk in de toestand kan worden hersteld waarin de kunstenaar het voor ogen had.

De erven betwisten dat de betrokken schilderijen voor het Vergilius-project zijn gemaakt. Zij wijzen erop dat plaatsing in Vergilius fysiek onmogelijk is, tenzij men het dak eraf haalt of de enorme schilderijen van hun raamwerk haalt, hetgeen nooit de bedoeling van de kunstenaar is geweest. In Vergilius zijn door de kunstenaar dan ook andere, daartoe wel bestemde kunstwerken aangebracht.

De essentie van dit betoog is bij pleidooi herhaald en niet door de Stichting betwist. Aldus heeft de Stichting tegenover betwisting onvoldoende gesteld om aan te nemen dat deze schilderijen tot het totaalkunstwerk De Nollen zijn gaan behoren, zodat in het midden kan blijven of dat ook tot natrekking zou hebben geleid. De schilderijen zijn eigendom van de erven. Dat brengt mee dat de

tot afgifte strekkende vordering niet toewijsbaar is.

Maquettes / modellen

De Stichting vordert afgifte van een aantal maquettes van beelden waarvan de 'grote' versies elders staan. De kunstenaar maakte deze maquettes om ze op De Nollen te plaatsen, 'tegenover het dagverblijf'. De maquettes of 'kleine beeldjes' zijn eigendom van de Stichting. De betrokken maquettes zijn in de macht van de erven.

De rechtbank heeft onvoldoende gegevens om ten aanzien van deze objecten beslissingen te nemen. Hun aard brengt mee dat aanwezigheid ervan op de Nollen niet zou misstaan. Het nieuw te bouwen museum lijkt een goede plek.

De rechtbank zal de kwestie ter comparitie bespreken.

Internetadressen

De Stichting stelt dat de erven de domeinnaam en het internetadres www.hetnollenproject.nl met de erbij horende e-mailadressen hebben gekaapt en zich op de website voordoen als beheerders van het project de Nollen, waardoor het publiek wordt misleid.

Onder de namen 'Project De Nollen' en 'Het Nollenproject' beheert de Stichting reeds vele jaren het project. Derden die mailen naar oude, nu gekaapte e-mailadressen, krijgen van de erven e-mails met onware berichten, als zou de Stichting zich het project hebben toegeëigend en onterecht subsidie en 'credits' krijgen. De Stichting acht dit handelen in strijd met art. 5 Handelsnaamwet, misleidend en daarom onrechtmatig. Naast bovengenoemd adres leiden ook de domeinnamen www.stichtingdenollen.nl en www.nollenproject.nl onrechtmatig naar de website van de erven.

De erven stellen dat de domeinnamen www.hetnollenproject.nl en www.nollenproject.nl op naam van Superfly Productions, het bedrijf van [EISER 1], zijn gesteld. De kunstenaar en zijn zoon [ZOON 2] hebben een website gemaakt en daarvoor al in 2001 de domeinnaam www.hetnollenproject.nl geregistreerd. Na de dood van de kunstenaar heeft de Stichting zonder overleg een andere website onder de domeinnaam gehangen en daarop auteursrechtelijk materiaal van de kunstenaar geplaatst. Zij is enkele malen gesommeerd dat materiaal te verwijderen. Toen zij dat weigerde hebben de erven de website van de Stichting afgesloten en hun eigen website onder de domeinnaam gehangen. Volgens de erven staat het hen bij het bespreken van het leven van hun vader vrij te berichten over De Nollen.

De rechtbank oordeelt als volgt. Uit diverse stukken, waaronder briefpapier dat de Stichting gedurende een reeks van jaren heeft gebruikt, blijkt dat de Stichting en niet de erven in de loop der jaren onder de domeinnaam www.hetnollenproject.nl naar buiten zijn getreden. De domeinnaam is in 2001 op naam van [EISER 2] geregistreerd, maar vanaf die registratie tot aan het moment waarop de erven en de Stichting onenigheid kregen uitsluitend door en ten behoeve van de doelstellingen van de Stichting gebruikt. Aangenomen moet op die grond worden dat de site door de kunstenaar -die binnen De Nollen de artistieke leiding had- is opgericht met het doel om duurzaam dienstbaar te zijn aan het promoten van het Nollenproject en dat de registratie op naam van zijn zoon in dat teken heeft gestaan.

Het begrip Nollenproject wordt mede gebruikt om De Nollen als kunstproject aan te duiden. Die status dient door de erven in die zin te worden gerespecteerd dat het hen niet vrijstaat om zonder toestemming van de Stichting een eigen website onder die domeinnaam te hangen. Daarvoor is mede redengevend dat evident is dat de thans bestaande situatie tot verwarring kan leiden. Dat geldt ook voor het gebruik van de domeinnamen www.stichtingdenollen.nl en www.nollenproject.nl, die nauwelijks afwijken van de naam waaronder de Stichting naar buiten treedt, respectievelijk de domeinnaam www.hetnollenproject.nl, welk gebruik er overduidelijk op is gericht om publiek dat informatie zoekt over het Nollenproject naar de website van de erven te leiden. Het staat de erven uiteraard vrij om bij het bespreken van het leven van hun vader te berichten over De Nollen, maar alleen zolang zij de positie van de Stichting als beheerder en

exploitant van De Nollen daarbij respecteren. De vordering is toewijsbaar.

Opheffing beslag

Het beslag is in ieder geval terecht gelegd op die persoonlijke bezittingen van de kunstenaar, anders dan kunstvoorwerpen, waaraan voor de erven affectiewaarde kleeft en/of waarvan de aanwezigheid voor de doelstellingen van de Stichting zonder belang is (kleding, gereedschappen, boeken, etc.) en eveneens op de zaken waarvan in dit vonnis wordt geoordeeld dat de Stichting is gehouden tot afgifte. Het beslag is niet terecht gelegd voor zover het rust op persoonlijke eigendommen van [GEDAAGDE 2] en [GEDAAGDE 3]. Ter comparitie zal getracht worden tot verdere regeling te komen.

Slotsom

De slotsom is dat voor recht moet worden verklaard dat de erven de beelden Harmonica en Lepel moeten afgeven maar de Vergilius-schilderijen niet.

Verder moet de erven worden bevolen het gebruik van de gekaapte internet-adressen te staken. Afgifte van de modellen en maquettes zal ter comparitie worden besproken, evenals opheffing van het beslag.

De proceskosten zullen bij eindvonnis worden gecompenseerd.

In de auteursrechtzaak

Pictoright legt aan haar vorderingen - kort samengevat - ten grondslag dat de werken van de kunstenaar auteursrechtelijke bescherming genieten, nu deze een eigen oorspronkelijke karakter hebben en het persoonlijk stempel van de maker dragen.

Door het overlijden zijn de intellectuele eigendomsrechten, waaronder de auteursrechten, overgegaan op de erven. Tengevolge daarvan zijn uitsluitend de erven gerechtigd om de intellectuele eigendomsrechten op het werk van hun vader te exploiteren. Dit omvat mede het recht om licenties te (doen) verstrekken en deze te (doen) beëindigen. Dat geldt volgens Pictoright ook voor zover het betreft de door [GEDAAGDE 3] gemaakte foto's van het werk van de kunstenaar, waarvan het auteursrecht aan de [EISERES 4] toekomt.

Na het overlijden van de kunstenaar hebben de erven zich aangesloten bij Pictoright ten behoeve van de exclusieve exploitatie en handhaving van de auteursrechten op het werk van de kunstenaar, met als gevolg dat eenieder die het werk van de kunstenaar wil gebruiken voorafgaande toestemming van Pictoright dient te krijgen.

In 2006 is daaromtrent door de erven de sub 2.9 vermelde regeling getroffen. Nadien is de situatie volgens Pictoright echter sterk gewijzigd. De erven maken geen deel meer uit van het bestuur nu zij -tegen hun wil- door de andere bestuursleden uit hun bestuursfunctie zijn ontheven. Een gevolg daarvan is dat over de wijze van exploitatie van het oeuvre van de kunstenaar geen overleg met de erven plaatsvindt, laat staan dat de vereiste toestemming wordt gevraagd voor gebruik van het werk. De eigengereide wijze van optreden van de Stichting heeft de erven genoodzaakt om de eerder verleende vrijstelling van financiële afdracht in november 2007 in te trekken. Gedaagden trekken zich daarvan echter niets aan en exploiteren het werk van de kunstenaar alsof zij zelf auteursrechthebbenden zijn. Zij handelen aldus onrechtmatig.

Gedaagden voeren de volgende weren:

- * de Stichting heeft toestemming voor gebruik van de werken krachtens een licentie die niet opzegbaar is;
- * de erven hebben aangegeven geen bezwaar te hebben tegen gebruik van het werk;
- * het gebruik valt onder de beperkingen van het auteursrecht;
- * de rechten op de foto's die [GEDAAGDE 3] van het werk van de kunstenaar heeft gemaakt, zijn haar eigendom;
- * [GEDAAGDE 3] heeft met het maken van deze foto's geen auteursrechten van de erven

geschonden.

De rechtbank neemt veronderstellenderwijze aan dat Pictoright alle bevoegdheden kan uitoefenen die de erven aan de Auteurswet ontleen en dat de door Pictoright behartigde belangen van de erven voldoende zijn voor ontvankelijkheid. De rechtbank zal in het navolgende onderscheid maken tussen het werk waarvan onbestreden is dat de erven het auteursrecht hebben (groep 1) en het werk waarop zowel de erven als [GEDAAGDE 3] auteursrecht pretenderen (groep 2).

Groep 1

De Stichting heeft betoogd dat de kunstenaar van mening was dat serieus gebruik van zijn werk vrij moest zijn. Hij moedigde gebruik van zijn werk aan. Tijdens het leven van de kunstenaar gaf de Stichting regelmatig publicaties uit over het werk van de kunstenaar waarin afbeeldingen van het werk voorkomen en waarop de Stichting veelal als auteursrechthebbende en/of uitgever staat vermeld. Over dergelijk gebruik zijn nooit schriftelijke afspraken gemaakt maar duidelijk was dat de kunstenaar er nooit een punt van maakte. De Stichting, waarvan het promoten van het werk van de kunstenaar de raison d'être is, mag er redelijkerwijs vanuit gaan toestemming te hebben om daarbij afbeeldingen van het werk van de kunstenaar te gebruiken. De Stichting ziet in de afspraak die terzake in 2006 is gemaakt een bevestiging van de verleende toestemming.

Pictoright betwist dit. Zij meent dat uit de vrijstelling blijkt dat nooit sprake is geweest van een doorlopende licentie. De afspraak moet worden opgevat als uitsluitend strekkend tot vrijstelling van financiële afdracht.

De rechtbank oordeelt als volgt.

Bij de vaststelling van de auteursrechtelijke rechtsverhouding tussen de kunstenaar en de Stichting dient bijzondere betekenis toe te komen aan de volgende omstandigheden, die door de Stichting zijn gesteld en door Pictoright niet of onvoldoende zijn betwist:

- * het in dit geding omstreden gebruik van het werk door de Stichting is gelieerd aan de rol die de Stichting heeft ten aanzien van De Nollen, het meest in het oog springende werk van de kunstenaar;
- * de kunstenaar heeft de Stichting opgericht met als doel het helpen bevorderen van de exploitatie van het schilderkunstig project van [DE KUNSTENAAR] in De Nollen. Die doelstelling is aanzienlijk ruimer dan de door Pictoright bij pleidooi gegeven omschrijving: financiële ondersteuning van het werk van de kunstenaar;
- * de Stichting is opgedragen dit onder meer te doen door openstelling van het terrein voor het publiek en het geven van informatie en voorlichting. De activiteiten die de Stichting in de loop der jaren heeft ontplooid sluiten bij dat ruimere doel aan;
- * de kunstenaar zag De Nollen zelf als zijn levenswerk. Dit levenswerk is mede met subsidiegeld tot stand gebracht. In het kader van de subsidiering is door diverse subsidiegevers tot uitdrukking gebracht dat zij bijzonder belang hechtten aan het blijvende karakter van De Nollen als kunstproject. De kunstenaar bemoeide zich intensief met de exploitatie van De Nollen, zodat moet worden aangenomen dat de kunstenaar van het belang van het zeker stellen van de continuïteit van De Nollen op de hoogte was en dat onderschreef.

Verder moet op grond van de in zoverre onvoldoende weersproken stellingen van de Stichting worden vastgesteld dat de kunstenaar een aantal jaren aangesloten geweest is bij Beeldrecht, de voorganger van Pictoright, maar zich in 2000 heeft uitgeschreven omdat hij het uitdrukkelijk oneens was met het uitgangspunt dat voor ieder serieus gebruik van afbeeldingen van zijn werk toestemming zou moeten worden gevraagd. Ook heeft zich in de loop der jaren bij de uitoefening van de auteursrechten op het werk tussen partijen een patroon uitgekristalliseerd dat inhield dat partijen het (kennelijk) over en weer als normale zaak beschouwden dat de Stichting gebruik maakte van afbeeldingen van het werk van de kunstenaar ter bevordering van haar doelstelling, ongeacht of dit werk betrof dat zich op het terrein van De Nollen bevond of ander werk. Het werk van de Stichting - waarvan de wenselijkheid door de erven wordt onderschreven - lijkt ook niet goed mogelijk zonder dat daarbij op ruime schaal gebruik kan worden gemaakt van afbeeldingen

van het werk van de kunstenaar, ook voor zover dit de wettelijk voorziene beperkingen op het auteursrecht te buiten gaat (bijvoorbeeld omdat twijfelachtig is of de Nollen wel onder de exceptie van art. 23 Aw valt).

Ten slotte kent de rechtbank betekenis toe aan het feit dat niet gebleken is dat zich onder de vergoedingen die Beeldrecht heeft ontvangen in de jaren voor 2001, toen de kunstenaar de aansluiting bij Beeldrecht beëindigde, betalingen door de Stichting bevinden. Ook is van belang dat Pictoright tegenover betwisting door de Stichting na 2000 geen enkel geval heeft kunnen noemen waarin de Stichting toestemming heeft gevraagd of een vergoeding heeft betaald voor gebruik van werk als hiervoor omschreven.

Op grond van deze vaststellingen acht de rechtbank het gerechtvaardigd aan te nemen dat de kunstenaar en de Stichting stilzwijgend zijn overeengekomen dat het de Stichting is toegestaan afbeeldingen van het oeuvre van de kunstenaar vrij van afdrachtplicht te gebruiken voor zover dat gebruik dienstig kan zijn om de exploitatie van De Nollen als totaalwerk te bevorderen. De rechtbank ziet de daaromtrent in 2006 tussen partijen gemaakte afspraak dan ook als een vastlegging en bevestiging van een voorheen al bestaand gebruiksrecht vrij van vergoeding. De door Pictoright verdedigde interpretatie van die afspraak - die erop neer komt dat de Stichting wel de zekerheid heeft dat zij geen afdrachtplicht heeft, maar voor ieder gebruik toestemming moet vragen - wordt niet gevolgd. Deze verdraagt zich immers niet met het gegeven dat de erven in de sub 2.14 weergegeven opzegging zelf uitgaan van een voortdurende toestemming "voor het openbaar maken van kunstwerken".

Voor zover de Stichting een licentie met een ruimer bereik heeft verdedigd, is daarvoor onvoldoende gesteld. De Stichting heeft immers niet uitgelegd welk uit de statuten voortvloeiend doel wordt gediend met gebruik van afbeeldingen van het werk dat niet strekt tot bevordering van de exploitatie van de Nollen. Dat brengt overigens niet mee dat voor een publicatie als "beelden buiten de Nollen" afzonderlijk toestemming nodig is, nu het verband tussen [DE KUNSTENAAR] werk (op) De Nollen en zijn beelden buiten De Nollen als een rode draad door die publicatie loopt. Aldus valt deze binnen de sub 2.9 weergegeven omschrijving.

Pictoright heeft bij pleidooi nog opgemerkt dat het vereiste van voorafgaande toestemming van de auteursrechthebbende in het algemeen gesproken ook geldt indien het werk niet-commercieel en conform statutaire stichtingsdoelstellingen wordt gebruikt, en heeft ter illustratie verwezen naar het gebruik dat musea toestemming vragen voor gebruik van auteursrechtelijk werk en copyright credits vermelden.

De rechtbank deelt de opvatting van Pictoright dat een museum of daarmee vergelijkbare instelling aan haar statutaire doelstelling op zichzelf niet het recht kan ontleen om zonder voorafgaande toestemming auteursrechtelijk beschermd werk te gebruiken. Dat laat echter onverlet dat de inhoud van de statutaire doelstelling van een door de kunstenaar opgerichte stichting aan wie de exploitatie van zijn levenswerk is opgedragen behulpzaam kan zijn bij de beantwoording van de vraag of de voor gebruik van afbeeldingen van diens werk vereiste toestemming door de kunstenaar is gegeven en hoever deze reikt.

Wat dat laatste betreft: de hiervoor omschreven licentie moet geacht worden een voortdurende te zijn. Dat brengt mee dat de licentie in beginsel pas eindigt wanneer de Stichting eindigt, bijvoorbeeld omdat haar doel niet meer kan worden bereikt.

Opzegging op een eerder moment is niet uitgesloten te achten, maar zal gegrond moeten zijn op omstandigheden die verdere uitoefening van de licentie, mede gelet op het doel waarvoor deze is verleend, onaanvaardbaar maken. Te denken valt met name aan gebruik van het werk op zodanige wijze dat daarmee in ernstige mate afbreuk wordt gedaan aan de essentie van De Nollen als kunstproject.

Pictoright heeft zich bij repliek beroepen op een groot aantal omstandigheden die volgens haar meebrengen dat instandhouding van de eerder verleende vrijstelling niet langer van de erven kon worden gevegd. Die komen er, samengevat, op neer dat de Stichting de erven inzake het beheer

en de exploitatie van De Nollen niet de verlangde betrokkenheid en zeggenschap heeft gegeven. Zoals de rechtbank in r.o. 4.11 van de ontslagzaak heeft geoordeeld, berusten de aanspraken van de erven op die zeggenschap echter op een minder juiste opvatting van de erven omtrent de bevoegdheden die partijen aan hun onderscheiden posities ontleenen. De erven nemen wat betreft die zeggenschap niet de positie van hun vader over, om de eenvoudige reden dat zij niet de kunstenaar zijn.

Dat gegeven zijnde heeft Pictoright tegenover betwisting door de Stichting geen omstandigheden gesteld die van een zodanige aard en ernst zijn dat zij de opzegging van de onderhavige licentie rechtvaardigen. Daartoe is minstgenomen nodig dat -bijvoorbeeld met een beschouwing van een deskundige op het terrein van de beeldende kunst- gemotiveerd wordt uiteengezet dat de wijze waarop de Stichting met De Nollen en/of met de daar aanwezige werken omgaat niet strookt met wat de kunstenaar dienaangaande wezenlijk achtte en/of uit een oogpunt van behoorlijk kunstbeheer wordt vereist. De stelling dat het onderhoud van de kunstwerken te wensen over laat, wat daar van zij, is onvoldoende.

Opzegging zou verder mogelijk zijn indien de Stichting in verband met veranderde omstandigheden niet instemt met een redelijk voorstel voor het aangaan van een nieuwe overeenkomst. Denkbaar is dat de wens van de erven om Pictoright in te schakelen om toezicht te houden op de uitoefening van de licentie onderdeel van een dergelijk voorstel kan zijn. De grond voor opzegging is daarin echter niet gelegen.

De rechtbank zal de comparitie mede gebruiken voor een poging om partijen tot een regeling ten aanzien van de gebruiksrechten van de Stichting te brengen. De sub 4.45 bedoelde aktewisseling kan door de Stichting worden gebruikt om de gedachten daaromtrent in lijn te brengen met haar voorstellen ten aanzien van de andere nog openstaande kwesties. Pictoright kan uiteraard vervolgens ook een akte nemen.

Groep 2

Pictoright meent dat de erven ook auteursrecht hebben op foto's die door [GEDAAGDE 3] van het werk van de kunstenaar zijn gemaakt. Zij stelt daartoe onder verwijzing naar art. 7 Aw dat [GEDAAGDE 3] in dienst was van de kunstenaar (c.q. zijn [EISERES 4]) en in die hoedanigheid in het kader van haar functie in opdracht en onder leiding van de kunstenaar foto's heeft gemaakt van diens werk. [GEDAAGDE 3] heeft dit gemotiveerd betwist. De rechtbank oordeelt als volgt.

De Stichting heeft er onbetwist op gewezen dat uit de copyrightvermeldingen op uitgaven vóór 2005 volgt dat de kunstenaar zelf niet de opvatting had dat de betrokken auteursrechten van zijn bedrijf waren of dat [GEDAAGDE 3] te weinig eigen inbreng had om als fotograaf vermeld te worden. In een door de Stichting uitgegeven nieuwsbrief uit 2005 is vermeld: "([GEDAAGDE 3]) is als fotograaf en documentalist verbonden aan De Nollen", waarmee kennelijk de Stichting wordt bedoeld. In de notulen van de vergadering van het stichtingsbestuur van 15 september 2006 wordt vermeld dat de erven willen komen tot beëindiging van het dienstverband van [GEDAAGDE 3] met de B.V. omdat zij vooral werkzaamheden voor de Stichting verricht. Pictoright heeft tegenover dit een en ander onvoldoende gesteld om de slotsom te rechtvaardigen dat de [EISERES 4] door de werking van art. 7 Aw auteursrechthebbend is op de door [GEDAAGDE 3] gemaakte foto's.

Slotsom

De vorderingen sub 1 en 3 zijn niet toewijsbaar. De beslissing op de vordering sub 2 wordt aangehouden omdat de rechtbank deze kwestie op de comparitie wil bespreken. De proceskosten zullen t.z.t. grotendeels ten laste van Pictoright worden gebracht.

De beslissing
De rechtbank

Verwijst de zaak naar de rol van 25 mei 2011 voor akte aan de zijde van de Stichting tot het sub 4.45 en 4.93 genoemde doel.

Houdt iedere verdere beslissing aan.

Dit vonnis is gewezen door mr. A.H. Schotman, voorzitter, E.J. van der Molen en P. Jansen in het openbaar uitgesproken op 27 april 2011.