

LJN: CA1603, Rechtbank Amsterdam , C/13/519979 / HA ZA 12-754

Datum uitspraak: 15-05-2013

Datum 14-06-2013

publicatie:

Rechtsgebied: Civiel overig

Soort procedure: Eerste aanleg - enkelvoudig

Inhoudsindicatie: [vennootschap 1] wordt veroordeeld de acteurovereenkomst met de acteur na te komen. [vennootschap 1] wordt tevens veroordeeld tot betaling aan de acteur van een herhalingsvergoeding voor de herhalingen van de serie "[titel 1]" op de digitale themakanalen Comedie Central Family en [vennootschap 3]. In de acteurovereenkomst zijn partijen deze herhalingsvergoeding overeengekomen. De rechtbank oordeelt, anders dan [vennootschap 1] heeft betoogd, dat die ook van toepassing is op herhalingen op digitale themakanalen. De acteur heeft geen belang meer bij een veroordeling van [vennootschap 1] om opgave te doen van het aantal uitgezonden herhalingen, nu [vennootschap 1] deze opgave al heeft gedaan. [vennootschap 1] wordt veroordeeld een bedrag van € 54.453,60 bruto aan de acteur te voldoen.

Vindplaats(en): Rechtspraak.nl

Uitspraak

vonnis

RECHTBANK AMSTERDAM

Afdeling privaatrecht

zaaknummer / rolnummer: C/13/519979 / HA ZA 12-754

Vonnis van 15 mei 2013

in de zaak van

[EISER],
wonende te [plaats],
eiser,
advocaat mr. drs. I.M.C.A. Reinders Folmer te Amsterdam,

tegen

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
[VENNOOTSCHAP 1],
gevestigd te Aalsmeer,
gedaagde,
advocaat mr. A. Knigge te Amsterdam.

Partijen zullen hierna [eiser] en [vennootschap 1] genoemd worden.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding van 19 juni 2012 met producties;
- de conclusie van antwoord met één productie;
- het ambtshalve gewezen tussenvonnis van 17 oktober 2012, waarbij een comparitie van partijen is gelast;

- het proces-verbaal van comparitie van 7 december 2012 met de daarin genoemde productie van de zijde van [eiser] alsmede de bij gelegenheid van die comparitie overgelegde "aantekeningen" van mr. J.W. Versteeg, behandelend advocaat namens [eiser] en "aandachtspunten comparitie" van mr. J.A. Schaap, behandelend advocaat namens [vennootschap 1].

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. [eiser] is een Nederlandse acteur. Hij speelde de rol van [A] in de door de besloten vennootschap [vennootschap 2] (hierna [vennootschap 2]) geproduceerde televisieserie uit 2000, getiteld '[titel 1]' (hierna ook de serie). De serie kent 13 afleveringen. [vennootschap 1] is de rechtsoptvolger van [vennootschap 2].

2.2. In de zomer van 2000 is [eiser] benaderd door [vennootschap 2], met het verzoek de rol van [A] te spelen in de serie. De opnamen begonnen in het najaar van 2000.

2.3. [eiser] en [vennootschap 1] hebben met betrekking tot de rol van [eiser] in de serie op 29 januari 2001 een acteursovereenkomst (hierna: de Overeenkomst) ondertekend.

2.4. Artikel 4, eerste lid, van de Overeenkomst luidt:

"Het honorarium van de Medewerker zal f 10.000,- (...) bruto per aflevering bedragen, inclusief een vergoeding voor niet opgenomen vakantiedagen en inclusief vakantiegeld. Betaling zal plaatsvinden in maandelijks termijnen. De Medewerker ontvangt tijdens repetitiedagen een reiskostenvergoeding voor woon- werkverkeer conform wettelijk forfait.
(...)"

Artikel 4, tweede lid, van de Overeenkomst luidt:

" De producent heeft het recht de Serie gedurende 6 keer uit te (doen) zenden: twee primetime uitzendingen inclusief twee daytime-herhalingen. Voor de daarop volgende daytime-herhalingen binnen een periode van vijf jaar zal Medewerker 20% van de in lid 1 genoemde vergoeding ontvangen (d.w.z. f 2.000,- (...) bruto per herhaling, alle overige integrale herhalingen van de Serie zal Medewerker 40% van de in lid 1 genoemde vergoeding ontvangen d.w.z. f 4.000,- (...) bruto per herhaling."

Artikel 14, eerste lid van de Overeenkomst luidt, voor zover van belang:

"(...) De Medewerker verleent aan de Producent (...) het onvoorwaardelijke recht de prestatie/uitvoering van de Medewerker te exploiteren op welke wijze heden of in de toekomst ook bekend, zulks uitsluitend ter beoordeling van de Producent."

Artikel 14, derde lid, van de Overeenkomst luidt:

"Onder uitzenden wordt in deze overeenkomst verstaan het exclusieve recht van de Producent om de opname van de prestatie/uitvoering te (doen) uitzenden voor een algemeen publiek via ether- en satelliet-zendingen, en al dan niet gelijktijdige doorgifte/overbrenging daarvan per kabel, en het exclusieve recht om de opname van de prestatie/uitvoering te (doen) uitzenden voor een specifiek publiek in het kader van abonnee- en pay-TV, pay-per-view en closed circuit."

2.5. Bij brief van 21 maart 2007 heeft [vennootschap 1] aan [eiser] bericht dat zij binnenkort zal overgaan tot exploitatie van de serie via digitale online en/of mobiele distributiekanaal en dat [vennootschap 3], een joint venture tussen [vennootschap 1] en [vennootschap 4] (hierna [vennootschap 3]), als eerste partij zal starten met deze vorm van exploitatie. In de brief staat verder: "[vennootschap 1] heeft ervoor gekozen de hoofdcast, waar u deel van uit maakt, te laten meedelen in de opbrengsten uit deze exploitatie. Wij zijn verheugd u te kunnen berichten dat wij u een royalty-vergoeding doen toekomen van 2,5% van de netto-opbrengsten van [vennootschap 1].

Vanaf het begin van daadwerkelijke exploitatie en zodra [vennootschap 1] de royalty statements en betaling van de distributeur heeft ontvangen, zullen wij u jaarlijks op de hoogte brengen van de door u te ontvangen royaltyvergoeding en zullen wij uiteraard tot uitkering van uw aandeel overgaan. (...)"

2.6. In het najaar van 2011 heeft [eiser] van derden gehoord dat de serie wordt herhaald op de

zender Comedy Central Family (hierna CCF), waarna hij contact heeft gezocht met [vennootschap 1]. Van een medewerker van [vennootschap 1] ([B]) heeft [eiser] toen te horen gekregen dat een bedrag staat gereserveerd voor de hoofdcast van de serie, dus ook voor [eiser].

2.7. Bij brief van 5 maart 2012 heeft [eiser] aan [vennootschap 1], onder verwijzing naar de Overeenkomst, geschreven dat met hem een afspraak over een herhalingsvergoeding is gemaakt en waarbij hij vraagt opgave te doen van het aantal herhalingen.

2.8. Bij brief van 14 maart 2012 heeft [vennootschap 1] aan [eiser] laten weten dat de Overeenkomst niet op de onderhavige situatie van toepassing is.

2.9. De raadsman van [eiser] heeft [vennootschap 1] bij brief van 19 maart 2012 en bij email van 5 april 2012 gesommeerd, kort gezegd, tot nakoming, waarop [vennootschap 1] afwijzend heeft gereageerd. Naar aanleiding van het verzoek van de raadsman van [eiser] om inzage in de exploitatie van de serie om de vergoeding te kunnen vaststellen, heeft [vennootschap 1] een overzicht (overgelegd als productie 7) gezonden waarin staat dat de serie op CCF in vijf zogenoemde 'runs' is uitgezonden.

2.10. In de acteursovereenkomst die op 15 november 2000 is gesloten tussen [vennootschap 1] en [C], een andere hoofdrolspeler in de serie, staat, voor zover hier van belang:

"(...) Artikel 4 lid 1

Het honorarium van de Medewerker zal f 6.500,- (...) bruto per aflevering bedragen, inclusief een vergoeding voor niet opgenomen vakantiedagen, inclusief vakantiegeld en inclusief agencyfee (...).

Artikel 4 lid 2

De Producent heeft het recht de Serie gedurende 6 keer uit te (doen) zenden: twee primetime uitzendingen inclusief twee daytime-herhalingen (= voor 18.00 uur) binnen een week en twee daytime-herhalingen binnen een periode van 5 jaar. Voor alle overige integrale herhalingen van de Serie zal Medewerker f 1.000,- (...) bruto per herhaling ontvangen, inclusief een vergoeding voor niet opgenomen vakantiedagen, inclusief vakantiegeld en inclusief agencyfee."

3. Het geschil

3.1. [eiser] vordert bij vonnis, voor zover mogelijk uitvoerbaar bij voorraad,

I. [vennootschap 1] te gebieden de Overeenkomst, en in het bijzonder artikel 4, tweede lid, volledig na te komen;

II. [vennootschap 1] te gebieden binnen 30 werkdagen na betekening van dit vonnis aan [eiser] volledige opgave te verstrekken van het totaal aantal herhalingen – uitgaande van alle daadwerkelijke herhalingen, waarbij een 'run' met verschillende herhalingen niet wordt gezien als slechts een herhaling – van afleveringen van de televisieserie '[titel 1]', ondermeer via de zenders [vennootschap 3] en CCF en/of via andere zenders en/of op andere wijzen;

III. [vennootschap 1] te gebieden om, zodra het aantal uitzendingen op grond van 2 vaststaat, aan (de rechtbank leest) [eiser] te betalen een bedrag van € 1.815,- vermenigvuldigd met dit aantal uitzendingen, vermeerderd met de daarover verschuldigde wettelijke rente, dan wel een ander in goede justitie te bepalen bedrag;

IV. [vennootschap 1] te veroordelen in de proceskosten, de nakosten daaronder begrepen.

3.2. [eiser] legt aan zijn vorderingen ten grondslag, kort gezegd, dat sprake is van een tekortkoming in de nakoming van de Overeenkomst, nu [vennootschap 1] heeft laten weten geen herhalingsvergoeding aan [eiser] te zullen betalen voor de herhalingen op de digitale themakanalen. [eiser] heeft de rol in de serie geaccepteerd onder de uitdrukkelijke voorwaarde dat een regeling over herhalingen van de serie zou worden getroffen. Hem was in het jaar 2000 namelijk al duidelijk dat succesvolle televisieseries veel werden herhaald zonder dat de acteurs in dat succes deelden. Een voorbeeld daarvan is de kinderserie [titel 2], die eindeloos is herhaald zonder dat hij daarvoor een vergoeding ontving. De herhalingsvergoeding heeft [eiser] daarom uitdrukkelijk bedongen, en wel per herhaling van elke aflevering van de serie. [vennootschap 1] schiet ook tekort in de nakoming van de Overeenkomst omdat zij nalaat volledige informatie te verstrekken over het aantal uitzendingen. Het als productie 7 overgelegde overzicht is onvolledig omdat daaruit niet blijkt uit hoeveel daadwerkelijke uitzendingen één zogenoemde 'run' bestond

en er twijfels zijn of er alleen in 2010 op CCF is uitgezonden. Verder komt het vreemd en onjuist voor dat [vennootschap 1] niet meer kan nagaan hoe vaak de serie op [vennootschap 3] is uitgezonden omdat de administratie van [vennootschap 3] c.q. [vennootschap 1] dan kennelijk niet meer dan 7 jaar wordt bewaard. Bovendien is door [B] namens [vennootschap 1] gezegd dat er een bedrag staat gereserveerd voor de hoofdcast en een dergelijk bedrag zou verantwoord moeten zijn. [eiser] zou graag bevestigd willen zien dat de serie alleen op [vennootschap 3] en CCF is verschenen en niet ook op andere zenders is uitgezonden. Om de hoogte van de aan [eiser] te betalen vergoeding te kunnen vaststellen, heeft [eiser] informatie nodig over het precieze aantal uitzendingen van herhalingen van afleveringen van de serie op de zenders CCF en [vennootschap 3] en mogelijk andere zenders of op andere uitzendwijzen, aldus [eiser].

3.3. [vennootschap 1] voert als verweer dat geen sprake is van een tekortkoming in de nakoming van de Overeenkomst. [vennootschap 1] komt de Overeenkomst namelijk gewoon na. Het betalen van een herhalingsvergoeding in verband met de herhalingen op de digitale themakanalen, te weten [vennootschap 3] en CCF, valt daar niet onder. Ten tijde van het sluiten van de Overeenkomst bestond deze exploitatiewijze nog niet en partijen hadden alleen het oog op herhalingen op de algemene zenders (free tv) middels analoge uitzending. De hoogte van de vergoeding was daar ook op afgestemd. De overeengekomen (hoge) vergoeding moet zien op een herhaling voor het algemene kijkerspubliek omdat deze anders niet in verhouding staat. De definitie van uitzenden in artikel 14, derde lid, van de Overeenkomst maakt dit niet anders, nu die definitie uitsluitend is bedoeld voor de uitleg van dat artikel en niet is geschreven voor artikel 4, tweede lid. Het is nooit de bedoeling geweest van [vennootschap 1] om de definitie te laten gelden voor artikel 4, tweede lid, omdat de hele Overeenkomst erop gericht is de producent zoveel mogelijk rechten te geven. Het betalen van een hoge vergoeding voor elke herhaling ongeacht welke exploitatiewijze en omvang van het publiek, vormt een enorme belemmering voor de exploitatie. De herhalingsvergoeding overstijgt vele malen de eigen inkomsten van [vennootschap 1] uit de exploitatie en dit kan niet de bedoeling zijn. De redelijkheid brengt mee dat [eiser] de overeenkomst ook nooit zo had kunnen begrijpen. De term "abonneetelevisie" had in 2001 bovendien een andere lading had dan nu. Destijds ging het om betaaltelevisie op aparte zenders achter een decoder: een zogenoemd premium pay kanaal, zoals Filmnet. Tegenwoordig vallen onder abonneetelevisie ook de zogenoemde low pay kanalen -zoals [vennootschap 3] en CCF- waarvoor slechts een klein extra bedrag wordt betaald bij een standaard digitaal abonnement.

Subsidiar heeft [vennootschap 1] aangevoerd dat [eiser] geen recht heeft op de herhalingsvergoeding omdat de herhalingen na vijf jaar hebben plaatsgevonden en volgens artikel 4, tweede lid, van de Overeenkomst na ommekomst van vijf jaar geen recht meer bestaat op een herhalingsvergoeding.

Meer subsidiar heeft [vennootschap 1] aangevoerd dat de herhalingsvergoeding alleen ziet op integrale herhalingen van de serie en niet per aflevering en verder dat de herhalingsvergoeding van 40% alleen maar kan gelden voor primetime herhalingen.

Tenslotte heeft [vennootschap 1] een beroep gedaan op de beperkende werking van de redelijkheid en billijkheid. Omdat [eiser] niet heeft gereageerd op de brief van [vennootschap 1] uit 2007 ontstaat een onredelijk nadeel voor [vennootschap 1]. Zij mocht ervan uitgaan dat hij akkoord was met de daar aangeboden vergoeding. Als [vennootschap 1] had geweten dat [eiser] met deze vergoeding niet akkoord ging had zij een andere afweging gemaakt en was de exploitatie zeer onzeker geweest. De interpretatie die [eiser] geeft is niet te rijmen met de gebruiken in de branche en met hetgeen in de Overeenkomst werd beoogd. De interpretatie leidt ook tot hoge kosten voor [vennootschap 1], temeer nu er precedentwerking van zal uitgaan. Andere acteurs zullen ook een herhalingsvergoeding claimen die de inkomsten van [vennootschap 1] ver zullen overschrijden. Dit zal leiden tot onaanvaardbare financiële gevolgen, waarbij een faillissement niet ondenkbaar is, aldus nog steeds [vennootschap 1].

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

4. De beoordeling

Uitleg overeenkomst

4.1. Bij de beoordeling van de vraag of de vordering van [eiser] tot nakoming van de

Overeenkomst kan worden toegewezen dient te worden nagegaan of sprake is van een tekortkoming in de nakoming van de Overeenkomst zoals [eiser] stelt, maar [vennootschap 1] heeft betwist. Partijen zijn in dit verband verdeeld over de vraag of [vennootschap 1] op grond van de Overeenkomst gehouden is een herhalingsvergoeding te betalen voor herhalingen via digitale themakanalen -in dit geval [vennootschap 3] en CCF-.

4.2. De standpunten van partijen nopen tot uitleg van de Overeenkomst. In dit verband staat voorop dat de vraag hoe in een schriftelijk contract de verhouding van partijen is geregeld en of dit contract een leemte laat die moet worden aangevuld, niet kan worden beantwoord op grond van alleen maar een zuiver taalkundige uitleg van de bepalingen van dat contract. Voor de beantwoording van die vraag komt het immers aan op de zin die partijen in de gegeven omstandigheden over en weer redelijkerwijs aan deze bepalingen mochten toekennen en op hetgeen zij te dien aanzien redelijkerwijs van elkaar mochten verwachten.

4.3. De rechtbank is, anders dan [vennootschap 1], van oordeel dat [vennootschap 1] aan [eiser] voor de herhalingen op de themakanalen [vennootschap 3] en CCF een herhalingsvergoeding is verschuldigd. Daartoe is het volgende redengevend.

Uitzenden

4.4. In artikel 14, derde lid, van de Overeenkomst staat met zoveel woorden: 'onder uitzenden in deze overeenkomst wordt verstaan (...)'. Dit betekent dat de definitie van uitzenden weldegelijk, en anders dan [vennootschap 1] heeft betoogd, gelding heeft voor alle bepalingen in de Overeenkomst. In dit artikel 14, derde lid, wordt onder uitzenden niet alleen het uitzenden voor een algemeen publiek verstaan maar daaronder valt ook het uitzenden voor een specifiek publiek in het kader van abonnee- en pay-TV, pay-per-view en closed circuit. De rechtbank volgt [vennootschap 1] dan ook niet in haar betoog dat de Overeenkomst alleen zou zien op gratis televisie voor een groot publiek. De Overeenkomst ziet immers ook expliciet op betaaltelevisie voor een kleiner publiek. [vennootschap 1] heeft wel aangevoerd dat de exploitatie via zogenoemde digitale low pay kanalen ten tijde van het aangaan van de Overeenkomst nog niet bestond, maar dit leidt de rechtbank niet tot de conclusie dat uitzendingen via de themakanalen niet onder de definitie van uitzenden in de Overeenkomst vallen. Allereerst geldt dat de omstandigheid dat een exploitatiewijze nog niet is voorzien, nog niet betekent dat die niet onder de overeenkomst zou kunnen vallen. In dit geval komt daar nog bij dat partijen in artikel 14, eerste lid van de Overeenkomst (zie hiervoor onder 2.4) zijn overeengekomen dat [eiser] aan de Producent het onvoorwaardelijke recht verleent de prestatie te exploiteren op welke wijze heden of in de toekomst ook bekend. Partijen hebben aldus onder ogen gezien dat de overdracht van rechten door [eiser] mede betrekking heeft op exploitatiewijzen die in de toekomst mogelijk zouden blijken te zijn. Deze bepaling biedt dan ook steun aan de stelling van [eiser], dat de door hem bedongen herhalingsvergoeding mede ziet op nog niet voorziene exploitatiewijzen. De omstandigheid dat betaaltelevisie indertijd een andere lading had dan nu, omdat consumenten voor de digitale themakanalen veel minder betalen dan zij destijds betaalden voor bijvoorbeeld Filmnet, kan hieraan niet afdoen. Hetzelfde geldt voor de omstandigheid dat de themakanalen een beperkter publiek hebben dan betaaltelevisie indertijd had en de omstandigheid dat de opbrengsten voor [vennootschap 1] uit de themakanalen vele malen lager zijn dan de aan [eiser] te betalen herhalingsvergoeding. Dit zijn namelijk allemaal (financiële) argumenten aan de zijde van [vennootschap 1] om, gegeven de door [eiser] bedongen herhalingsvergoeding, al dan niet te besluiten om de serie te doen laten uitzenden via een digitaal themakanaal tegen een door [vennootschap 1] daarvoor te vragen vergoeding. Zij raken echter niet de ruime definitie van uitzenden en de daaraan gekoppelde herhalingsvergoeding die partijen bij het aangaan van de overeenkomst voor ogen hadden.

Herhalingsvergoeding na vijf jaar?

4.5. De rechtbank verwierpt het verweer van [vennootschap 1] dat [eiser] na vijf jaar geen recht meer zou hebben op een herhalingsvergoeding. Partijen zijn in artikel 4, tweede lid, van de Overeenkomst overeengekomen dat [eiser] voor daytime-herhalingen binnen een periode van vijf jaar 20% van de in het eerste lid genoemde vergoeding zal ontvangen en voor alle overige integrale herhalingen van de serie 40% van de in het eerste lid genoemde vergoeding (zie

hiervoor onder 2.4). De zin "alle overige integrale herhalingen van de Serie" slaat, anders dan [vennootschap 1] meent, niet slechts terug op de periode van vijf jaar. Zij kan niet anders worden begrepen dan dat daarmee wordt bedoeld alle herhalingen van de serie, niet zijnde daytime herhalingen binnen vijf jaar. [eiser] heeft in dit verband onweersproken gesteld dat hij de herhalingsvergoeding heeft bedongen omdat het moeizaam is nieuw acteerwerk te vinden in de tijd dat een serie wordt herhaald omdat de acteur gekoppeld blijft aan die desbetreffende rol die hij lang geleden heeft gespeeld. Bezien tegen deze achtergrond moet daarom worden geoordeeld dat het beperken van het recht op een herhalingsvergoeding tot vijf jaar niet strookt met de aard van de herhalingsvergoeding, te weten het bieden van een bron van inkomsten voor de acteur als hij door herhalingen gehinderd wordt in het vinden van nieuw acteerwerk. Tenslotte heeft [eiser] gewezen op de Overeenkomst met [C] (zie hiervoor onder 2.10). In haar Overeenkomst staat in het artikel 4, tweede lid, na "periode van 5 jaar" een punt, waarna een nieuwe zin aanvangt met "Voor alle overige integrale herhalingen van de Serie (...)", waarmee duidelijk is dat de overige herhalingen niet terugslaan op de periode van vijf jaar. Aangezien de Overeenkomst van [C] verder nagenoeg identiek is aan die van [eiser], wijzen de aangehaalde zinnen uit haar overeenkomst er niet op dat partijen bij de onderhavige Overeenkomst voor ogen heeft gestaan dat [eiser] na vijf jaar geen recht meer zou hebben op een herhalingsvergoeding. [vennootschap 1] heeft op haar beurt geen feiten en omstandigheden gesteld op grond waarvan moet worden aangenomen dat [eiser] redelijkerwijs moest begrijpen dat [vennootschap 1] de herhalingsvergoeding tot 5 jaar had willen beperken.

Herhalingsvergoeding alleen voor primetime herhalingen?

4.6. De rechtbank volgt [vennootschap 1] niet in haar betoog dat de herhalingsvergoeding alleen kan gelden voor primetime-herhalingen. Zoals hiervoor reeds is overwogen kan de zin "alle overige integrale herhalingen van de Serie" niet anders worden begrepen dan dat hiermee wordt bedoeld alle herhalingen van de serie, niet zijnde de daytime-herhalingen binnen vijf jaar. Om diezelfde reden wordt [vennootschap 1] ook niet gevolgd in haar betoog dat, als [eiser] al recht zou hebben op een herhalingsvergoeding, hij alleen recht zou hebben op een vergoeding per zogenoemde 'run' (zie hiervoor onder 2.9) en niet per herhaling van de serie. Voor deze uitleg is geen steun te vinden in de Overeenkomst.

Herhalingsvergoeding per aflevering of per serie?

4.7. [vennootschap 1] heeft wel terecht aangevoerd dat de Overeenkomst niet inhoudt dat [eiser] na vijf jaar recht heeft op een herhalingsvergoeding per aflevering. De tekst van artikel 4, tweede lid, van de Overeenkomst is in dit verband duidelijk. Daar staat namelijk dat de medewerker voor alle overige integrale herhalingen van de serie een vergoeding van 40% van de genoemde vergoeding per herhaling zal ontvangen. De woorden: "per herhaling" hebben betrekking op de daarvoor genoemde "overige integrale herhalingen van de Serie". Aangezien er niet staat "aflevering" maar "Serie" en "Serie" in de aanhef van de Overeenkomst is omschreven als een TV-serie van 13 afleveringen, kan hierin niet iets anders worden gelezen dan dat [eiser] een vergoeding zal ontvangen voor de integrale herhaling van de 13 afleveringen. [eiser] heeft gesteld dat hij aan [D] (hierna [D]), die optrad namens [vennootschap 2], (de rechtbank begrijpt: bij gelegenheid van het ondertekenen van de Overeenkomst) heeft gevraagd of de tekst in het contract wel duidelijk genoeg omschrijft dat hij per herhaling en per aflevering een herhalingsvergoeding zou krijgen waarop Zijlstra zou hebben geantwoord dat dit er al stond. Hij heeft van deze stelling ook bewijs aangeboden. De rechtbank gaat aan dit bewijsaanbod echter voorbij. Zelfs al zou namelijk komen vast te staan dat Zijlstra desgevraagd heeft bevestigd dat in de Overeenkomst staat dat [eiser] recht heeft op een herhalingsvergoeding per aflevering, wat [vennootschap 1] heeft betwist, dan betekent dit in de gegeven omstandigheden nog niet dat partijen daadwerkelijk zijn overeengekomen dat [eiser] na vijf jaar voor elke herhaling van een aflevering een herhalingsvergoeding zou ontvangen. De duidelijke bewoordingen van de overeenkomst zijn in dat geval zozeer in strijd met dit bevestigende antwoord dat dit op zichzelf, zonder bijkomende feiten of omstandigheden, nog onvoldoende aanknopingspunten biedt om aan te nemen dat partijen iets anders zijn overeengekomen dan wat in dit artikel staat of daaraan een andere betekenis mochten toekennen. De omstandigheid dat bij de hoogte van de herhalingsvergoeding een directe referentie wordt gemaakt naar het bedrag dat de acteur per aflevering ontvangt, is niet zo'n omstandigheid. Dit klemt te minder nu [vennootschap 1] hierover

onvoldoende weersproken heeft aangevoerd dat de acteur niet per aflevering, maar voor de serie werd betaald. Tenslotte gaat de rechtbank in dit verband voorbij aan het betoog van [eiser], dat het kan voorkomen dat een acteur niet in elke aflevering speelt. Dit betoog is in de onderhavige zaak namelijk niet relevant aangezien als onweersproken vast staat dat [eiser] in alle 13 afleveringen heeft gespeeld.

Beperkende werking redelijkheid en billijkheid

4.8. Op grond van artikel 6:248, tweede lid, BW is een tussen partijen als gevolg van de overeenkomst geldende regel niet van toepassing voor zover dit in de gegeven omstandigheden naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar zou zijn. Bij de toepassing van dit artikellid dient de rechter ingevolge vaste jurisprudentie de nodige terughoudendheid te betrachten.

4.9. Tegen de achtergrond van de in acht te nemen terughoudendheid, acht de rechtbank hetgeen door [vennootschap 1] is aangevoerd onvoldoende om haar verweer te laten slagen. De rechtbank kent, anders dan [vennootschap 1] voorstaat, geen bijzonder gewicht toe aan de omstandigheid dat [eiser] niet heeft gereageerd op de brief van 21 maart 2007 (zie hiervoor onder 2.5). Het ging hier immers om een standaardbrief aan alle acteurs waarover [eiser] heeft verklaard dat hij ervan uitging dat die voor hem niet relevant was aangezien hij ingevolge zijn contract met [vennootschap 1] recht had op een herhalingsvergoeding. Deze verklaring komt de rechtbank niet onbegrijpelijk voor, waarbij in aanmerking wordt genomen dat [eiser] ook heeft gesteld dat hij in de veronderstelling was dat hij de enige acteur was die zo'n vergoeding had bedongen. Voor zover [vennootschap 1] nog heeft betoogd dat van de door [eiser] voorgestane uitleg precedentwerking zal uitgaan en er claims van andere acteurs te verwachten zijn wat tot onaanvaardbare financiële gevolgen voor [vennootschap 1] zal leiden, geldt dat [vennootschap 1] dit betoog, wat daar verder ook van zij, onvoldoende heeft onderbouwd. Derhalve kan niet geoordeeld worden dat het naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid onaanvaardbaar is dat [vennootschap 1] aan [eiser] een herhalingsvergoeding dient te betalen voor de herhalingen van de serie op de digitale themakanalen.

Nakoming overeenkomst

4.10. Het voorgaande leidt tot de conclusie dat [vennootschap 1], door te weigeren aan [eiser] een herhalingsvergoeding te betalen voor de uitzendingen via de digitale themakanalen, tekortschiet in de nakoming van haar verplichtingen uit de Overeenkomst. [eiser] heeft daarom recht op en belang bij toewijzing van zijn vordering tot nakoming, zoals hiervoor weergegeven onder 3.1. sub I. De rechtbank gaat daarbij voorbij aan het verweer van [vennootschap 1] dat toewijzing van de vordering tot executieproblemen zal leiden, stellende dat partijen van mening verschillen over de uitleg van die overeenkomst. In dit vonnis is immers over de uitleg van artikel 4, tweede lid, van de Overeenkomst geoordeeld, in het bijzonder dat [vennootschap 1] ook voor de herhalingen van de serie op digitale themakanalen een herhalingsvergoeding is verschuldigd. Op voorhand kan daarom niet worden aangenomen dat zich op dit punt executiegeschillen zullen voordoen.

Opgave verstrekken

4.11. [vennootschap 1] heeft aangevoerd dat zij inmiddels opgave heeft verstrekt van het aantal keren dat de serie op CCF is uitgezonden. Elke aflevering van de serie is 20 keer op CCF uitgezonden in de periode 4 januari 2010 tot en met 3 januari 2011 en voor het overige is de serie op CCF niet uitgezonden. De gegevens over het aantal keren dat de serie op [vennootschap 3] is herhaald kan [vennootschap 1] niet meer achterhalen. In de financiële administratie is nog wel na te gaan hoeveel [vennootschap 1] als vergoeding voor de serie heeft ontvangen, maar er zijn geen gegevens meer over het aantal uitzendingen. Deze gegevens zijn niet bewaard. Daartoe bestond ook niet de verplichting. Die verplichting geldt alleen voor financiële gegevens. Het aantal uitgezonden herhalingen van de serie op [vennootschap 3] is in ieder geval minder geweest dan het aantal herhalingen van de serie op CCF. [vennootschap 3] zond namelijk maar beperkt uit. Zij was een 'bijvoegsel' van Tele2 Eredivisie, welke zender voetbalwedstrijden en de herhalingen ervan uitzond, en [vennootschap 3] zond alleen maar uit in de uren waarop Tele2 Eredivisie niet uitzond. De serie is niet op andere zenders herhaald, aldus tenslotte [vennootschap 1].

4.12. De rechtbank begrijpt dat [vennootschap 1] als verweer voert dat [eiser] geen belang meer heeft bij zijn vordering tot het verstrekken van de verzochte informatie omdat [vennootschap 1] hieraan reeds heeft voldaan. De rechtbank volgt [vennootschap 1] hierin. [eiser] heeft tegenover de opgave door [vennootschap 1], dat elke aflevering van de serie op CCF 20 keer is uitgezonden, geen concrete feiten of omstandigheden gesteld waaruit kan volgen dat dit aantal onjuist dan wel onvolledig is. In het bijzonder geldt dat zij niet heeft gesteld dat de serie buiten de periode van 4 januari 2010 tot en met 3 januari 2011 nog is uitgezonden.

[vennootschap 1] heeft verder naar het oordeel van de rechtbank voldoende gemotiveerd betwist dat zij nog beschikt over gegevens over het aantal keren dat de serie is herhaald op [vennootschap 3]. [eiser] heeft hiertegenover onvoldoende gesteld waaruit zou kunnen volgen dat [vennootschap 1] nog wel over deze gegevens beschikt. De stelling van [eiser] dat [B] heeft gezegd dat een bedrag voor hem is gereserveerd en dit bedrag verantwoord zou moeten zijn, is daartoe onvoldoende. [vennootschap 1] heeft hierover immers aangevoerd dat het bedrag dat zij [eiser] heeft aangeboden was gebaseerd op een percentage van de netto-opbrengst uit de serie en -zo begrijpt de rechtbank- was dus niet gebaseerd op het aantal herhalingen van de serie op [vennootschap 3]. Ook heeft [eiser] tegenover de betwisting door [vennootschap 1] niet gesteld dat de serie op andere zenders dan CCF en [vennootschap 3] is uitgezonden. De rechtbank is dan ook van oordeel dat [eiser] geen belang meer heeft bij zijn vordering onder 3.1 onder II aangezien [vennootschap 1] de verzochte opgave reeds heeft gedaan. Deze vordering zal daarom worden afgewezen.

Betalingsveroordeling

4.13. [eiser] heeft onder 3.1 onder III gevorderd dat [vennootschap 1] wordt veroordeeld tot betaling van een nog nader, namelijk op grond van de door [vennootschap 1] te verstrekken opgave, te bepalen bedrag bestaande uit de herhalingsvergoeding vermenigvuldigd met het aantal herhalingen van elke aflevering. De rechtbank heeft echter geoordeeld dat [eiser] geen recht heeft op een herhalingsvergoeding per aflevering maar per herhaling van de serie. Ook wordt de vordering om [vennootschap 1] te veroordelen opgave over het aantal herhalingen te verstrekken afgewezen. Aangezien [eiser] onder 3.1. onder III subsidiair heeft gevorderd [vennootschap 1] te veroordelen tot betaling van 'een ander door de rechtbank in goede justitie te bepalen bedrag' verstaat de rechtbank de vordering mede aldus dat [eiser] vordert dat [vennootschap 1] wordt veroordeeld tot betaling van het bedrag dat op basis van de thans voorhanden zijnde gegevens door de rechtbank kan worden vastgesteld.

CCF

4.14. Bij de berekening van de door [vennootschap 1] te betalen herhalingsvergoeding gaat de rechtbank er op basis van hetgeen hiervoor onder 4.12 is overwogen van uit dat de serie op CCF 20 keer is herhaald. Dit betekent dat [vennootschap 1] aan [eiser] voor de uitzendingen op CCF een herhalingsvergoeding dient te voldoen van $20 \times \text{€ } 1.815,12 \text{ bruto} = \text{€ } 36.302,40 \text{ bruto}$.

[vennootschap 3]

De rechtbank stelt vast dat het aantal herhalingen op [vennootschap 3] niet meer exact kan worden vastgesteld omdat gegevens daarover niet meer zijn te achterhalen. Dit komt voor risico van [vennootschap 1], aangezien zij, althans haar rechtsvoorganger, die gegevens niet heeft bewaard terwijl zij op grond van de Overeenkomst gehouden was op basis van die gegevens een herhalingsvergoeding te betalen. [eiser] heeft gesteld dat het tenminste 20 herhalingen betreft, hetzelfde aantal als op CCF. Hij heeft er in dit verband op gewezen dat uit de conclusie van antwoord van [vennootschap 1] volgt dat de vergoeding die [vennootschap 1] van [vennootschap 3] heeft ontvangen iets hoger is dan de vergoeding die zij van CCF heeft ontvangen, namelijk respectievelijk € 4.785,- en € 3.250,-. [vennootschap 1] heeft echter gemotiveerd betwist dat het aantal herhalingen van de serie op [vennootschap 3] gelijk zou zijn aan het aantal herhalingen van de serie op CCF. De in dit verband door [vennootschap 1] gegeven toelichting over de beperktere uitzendtijd van [vennootschap 3] is door [eiser] vervolgens niet bestreden. De rechtbank gaat er daarom van uit dat er minder dan 20 herhalingen op [vennootschap 3] zijn geweest. Nu de opbrengsten voor [vennootschap 1] uit de herhalingen van de serie bij CCF en [vennootschap 3] kennelijk dicht bij elkaar zijn gelegen, kan echter ook niet worden aangenomen

dat het aantal herhalingen zeer beperkt is gebleven. De rechtbank zal de herhalingsvergoeding daarom vaststellen op basis van het naar billijkheid te bepalen aantal van 10 herhalingen van de serie op [vennootschap 3]. Dit betekent dat [vennootschap 1] aan [eiser] voor de uitzendingen op [vennootschap 3] een herhalingsvergoeding dient te voldoen van $10 \times \text{€ } 1.815,12 \text{ bruto} = \text{€ } 18.151,20 \text{ bruto}$. In totaal is daarom toewijsbaar een bedrag van $\text{€ } 54.453,60 \text{ bruto}$.

Wettelijke rente

4.15. [eiser] heeft de wettelijke rente ex artikel 6:119a BW gevorderd over de herhalingsvergoeding te rekenen vanaf het moment van de desbetreffende uitzendingen. [vennootschap 1] heeft hiertegenover aangevoerd dat wettelijke rente pas verschuldigd kan zijn vanaf de datum van de dagvaarding omdat het gevorderde de betaling van een geldsom uitmaakt en rente pas in de dagvaarding is gevorderd.

4.16. Ingevolge artikel 6:119a, eerste lid, BW is de wettelijke handelsrente verschuldigd met ingang van de dag volgend op de dag die is overeengekomen als uiterste dag van betaling. Indien geen uiterste dag van betaling is overeengekomen, zoals hier het geval is, is de wettelijke rente op grond van het tweede lid van genoemd artikel van rechtswege verschuldigd vanaf een drietal in genoemd artikellid onder sub a, b en c omschreven momenten. Nu op basis hiervan echter evenmin een ingangsdatum van de verschuldigdheid van de wettelijke handelsrente kan worden bepaald, zal de wettelijke handelsrente worden toegewezen vanaf de datum van de dagvaarding, in dit geval 19 juni 2012. Deze rente zal worden toegewezen over het netto bedrag dat [vennootschap 1] zal dienen uit te betalen aan [eiser].

Uitvoerbaar bij voorraad

4.17. [vennootschap 1] heeft nog betoogd dat de betalingsveroordeling niet uitvoerbaar bij voorraad verklaard dient te worden omdat een restitutierisico bestaat. De rechtbank gaat hieraan echter voorbij, reeds omdat [vennootschap 1] deze stelling tegenover de betwisting door [eiser] niet met concrete gegevens heeft onderbouwd.

Proceskosten en nakosten

4.18. [vennootschap 1] zal, als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij, in de kosten van deze procedure worden veroordeeld. Deze kosten worden tot heden aan de zijde van [eiser] begroot op $\text{€ } 267,-$ aan vastrecht, op $\text{€ } 90,64$ aan exploitkosten en op $\text{€ } 1.788,-$ aan salaris advocaat (2 punten van het toepasselijke liquidatietarief IV zijnde $\text{€ } 894,-$, waarbij de rechtbank is uitgegaan van het toegewezen bedrag), derhalve in totaal $\text{€ } 2.145,64$. De gevorderde veroordeling in de nakosten is in het kader van deze procedure slechts toewijsbaar voor zover deze kosten op dit moment kunnen worden begroot. De nakosten zullen dan ook worden toegewezen op de wijze zoals in de beslissing vermeld.

5. De beslissing

De rechtbank

5.1. gebiedt [vennootschap 1] de acteursovereenkomst van 29 januari 2001, en in het bijzonder artikel 4 lid 2, volledig na te komen;

5.2. veroordeelt [vennootschap 1] om aan [eiser] te betalen een bedrag van $\text{€ } 54.453,60 \text{ bruto}$, te vermeerderen met de wettelijke handelsrente ex artikel 6:119a BW te rekenen over het netto bedrag dat [vennootschap 1] op basis van genoemd bruto bedrag aan [eiser] dient te betalen vanaf 19 juni 2012 tot de dag van volledige betaling;

5.3. veroordeelt [vennootschap 1] in de kosten van deze procedure, tot heden aan de zijde van [eiser] begroot op $\text{€ } 2.145,64$;

5.4. veroordeelt [vennootschap 1] in de na dit vonnis ontstane kosten, begroot op $\text{€ } 131,00$ aan salaris advocaat, te vermeerderen, onder de voorwaarde dat betekening van dit vonnis heeft plaatsgevonden en de veroordeelde niet binnen 14 dagen na aanschrijving aan het

vonnis heeft voldaan, met een bedrag van € 68,00 aan salaris advocaat en de exploitkosten van betekening van de uitspraak;

5.5. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

5.6. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. A.R.P.J. Davids en in het openbaar uitgesproken op 15 mei 2013.?