

**COUR DE JUSTICE**

**BENELUX**

**GERECHTSHOF**

**ZAAK A 2013/2 – MONTIS DESIGN B.V. / GOOSSENS MEUBELEN B.V.**

**Nadere conclusie van plaatsvervangend advocaat-generaal L. Timmerman  
(zaak A 2013/2 – C-169/15-6)**

**GRIFFIE**

REGENTSCHAPSSTRAAT 39  
1000 BRUSSEL  
TEL. +32 (0)2.519.38.61  
[www.courbeneluxhof.info](http://www.courbeneluxhof.info)

**GREFFE**

39, RUE DE LA RÉGENCE  
1000 BRUXELLES  
TÉL. +32 (0)2.519.38.61  
[www.courbeneluxhof.info](http://www.courbeneluxhof.info)

Benelux-Gerechtshof  
Zaak A 13/2  
Parket van de Hoge Raad d.d.  
14 december 2017

Mr. L. Timmerman

Nadere conclusie inzake:

Montis Design B.V. ,  
(hierna: Montis),

tegen

Goossens Meubelen B.V.,  
(hierna: Goossens).



A 2013/2 - C-169/15-G

## 1. Inleiding

1.1 In mijn vorige conclusie van 10 oktober 2014 heb ik naar aanleiding van een tweetal aan het Benelux Gerechtshof voorgelegde prejudiciële vragen van de Hoge Raad der Nederlanden (HR 13 december 2013; ECLI:NL:HR:2013:1881) over de uitleg van de Eenvormige Beneluxwet inzake tekeningen of modellen<sup>1</sup> (hierna: BTMW) en het Protocol van 20 juni 2002 tot wijziging van de BTMW<sup>2</sup> (hierna: Protocol BTMW) geconcludeerd tot het stellen van prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie. Uw Hof heeft bij tussenarrest van 27 maart 2015 een drietal prejudiciële vragen aan het HvJEU gesteld over de betekenis van de Beschermingsrichtlijn voor de in deze zaak aan de orde zijnde auteursrechten en het Nederlandse wettelijke stelsel waarbij een auteursrecht is komen te vervallen als gevolg van het niet voldoen aan een formeel vereiste. De vragen luiden als volgt:

“1) Is de beschermingstermijn genoemd in artikel 10 in verbinding met artikel 13, lid 1 Beschermingstermijnrichtlijn van toepassing op auteursrechten die aanvankelijk beschermd werden door de nationale wetgeving op het gebied van het auteursrecht, maar vóór 1 juli 1995 zijn vervallen wegens het niet (tijdig) voldoen aan een formeel vereiste, meer in het bijzonder

<sup>1</sup> Trb. 1995/133; Trb. 1996/226.

<sup>2</sup> Trb. 2002/129.

het niet (tijdig) afleggen van een instandhoudingsverklaring als bedoeld in artikel 21, lid 3, BTMW (oud)?

*2) Indien het antwoord op vraag 1 bevestigend luidt:*

Dient de Beschermingstermijnrichtlijn zo te worden uitgelegd dat deze zich verzet tegen een nationale wettelijke regeling die meebrengt dat het auteursrecht ten aanzien van een werk van toegepaste kunst dat vóór 1 juli 1995 is vervallen wegens het niet voldoen aan een formeel vereiste, als blijvend vervallen geldt?

*3) Indien het antwoord op vraag 2 bevestigend luidt:*

Indien het desbetreffende auteursrecht volgens de nationale wetgeving moet worden geacht op enig moment te herleven of te zijn herleefd, met ingang van welk tijdstip is dat dan het geval?"

1.2 Het HvJEU heeft bij arrest van 20 oktober 2016 (C-169/15) de eerste twee vragen beantwoord als hieronder weergegeven, en geoordeeld dat de derde vraag gelet daarop geen beantwoording behoeft:

“Artikel 10, lid 2, van richtlijn 93/98/EEG van de Raad van 29 oktober 1993 betreffende de harmonisatie van de beschermingstermijn van het auteursrecht en van bepaalde naburige rechten, gelezen in samenhang met artikel 13, lid 1, van deze richtlijn, moet aldus worden uitgelegd dat de bij deze richtlijn vastgestelde beschermingstermijnen niet van toepassing zijn op auteursrechten die aanvankelijk door een nationale wetgeving werden beschermd, maar vóór 1 juli 1995 zijn vervallen.

Richtlijn 93/98 moet aldus worden uitgelegd dat zij zich niet verzet tegen een nationale wettelijke regeling die aanvankelijk, zoals in het hoofdgeding, auteursrechtelijke bescherming had verleend aan een werk, maar die vervolgens vóór 1 juli 1995 deze rechten als blijvend vervallen heeft beschouwd wegens het niet voldoen aan een formeel vereiste.”

1.3 In deze nadere conclusie buig ik mij over de beantwoording van de door de Hoge Raad gestelde vragen in het licht van de prejudiciële beslissing van het HvJEU.

1.4 De zaak betreft, voor zover nu nog van belang, de overgangsrechtelijke gevolgen van de afschaffing van het vereiste van het afleggen van een instandhoudingsverklaring als bedoeld in art. 21 lid 3 Eenvormige Beneluxwet inzake tekeningen of modellen van 18 april 1973<sup>3</sup> (hierna: BTMW Oud) in verband met de inwerkingtreding op 1 december 2003 van het

---

<sup>3</sup> Stb. 1973/203.

Protocol BTMW. Voor een overzicht van de feiten, het procesverloop en juridische kader verwijs ik korthedshalve naar mijn vorige conclusie van 10 oktober 2014 onder 2 en 3. Aan het procesverloop kan nog worden toegevoegd dat partijen op 12 december 2016 bij akte op het prejudiciële arrest van het HvJEU hebben gereageerd.

## **2. Verdere bespreking van de prejudiciële vragen**

2.1 Het HvJEU heeft geoordeeld dat de Beschermingstermijnrichtlijn niet van toepassing is op auteursrechten die op 1 juni 1995 reeds waren vervallen, en dat die richtlijn zich niet verzet tegen een wettelijke regeling die de desbetreffende auteursrechten niet laat herleven. Hieraan dient m.i. de gevolgtrekking te worden verbonden dat de Beschermingstermijnrichtlijn niet noopt tot uitleg van art. 21 lid 3 BTMW Oud in de ene (herleving) of andere (geen herleving) richting. We wisten al dat het Unierecht ruimte biedt voor herleving, mits dat daaraan voorafgaande voltooide exploitatiehandelingen onverlet laat. Nu weten we ook dat het Unierecht ruimte biedt voor het achterwege laten van die herleving. Aldus bezien ligt voor het BenGH de weg open naar het formuleren van een regel van overgangsrecht op grond van autonome uitleg van het Benelux-recht.

2.2 Zoals ik in mijn vorige conclusie heb opgemerkt (onder 3.10) wordt naar vaste Benelux-rechtelijke rechtspraak in de regel geen terugwerkende kracht toegekend aan een nieuwe regeling. Dit sluit aan bij de gebruikelijke overgangsregimes op het gebied van intellectueel eigendomsrecht die het idee van de eerbiediging van bestaande rechten als uitgangspunt nemen (zie BenG 15 februari 2013, ECLI:NL:XX:2013:BZ4231, NJ 2013/212, MAG/Edco, rov. 15 en 16)<sup>4</sup>. Ratio daarvan is dat het niet billijk is om in te breken in de bevoegdheden van degene die op rechtmatige wijze een gedraging is gaan verrichten die onder de nieuwe regelgeving auteursrechtelijk relevant wordt<sup>5</sup>. Toepassing van deze hoofdregel zou meebrengen dat de afschaffing van het vereiste van het afleggen van een instandhoudingsverklaring op 1 december 2003, de datum van de inwerkingtreding van het

---

<sup>4</sup> Ik verwijs ook naar de opmerkingen die ik maakte onder randnummer 3.12 in mijn conclusie vóór het BenG-arrest in de zaak MAG/Edco, daarmee het voetspoor volgend van A-G Verkade in zijn conclusie onder randnummer 4.51.5 vóór het verwijzingsarrest van de Hoge Raad in die zaak (HR 28 oktober 2011, ECLI:NL:HR:2011:BR3059, NJ 2012/604, m.nt. P.B. Hugenholtz).

<sup>5</sup> Zie rov. 16 van het BenG-arrest in de zaak MAG/Edco. Vgl. ook de voornoemde conclusie van A-G Verkade en de door hem genoemde Unierechtelijke en Benelux-rechtelijke bepalingen, waaronder het zogenoemde voorgebruiksrecht van art. 17 BTMW Oud, thans art. 3.20 BVIE.

Protocol BTMW, geen terugwerkende kracht heeft, waarmee de auteursrechten die vóór die datum bij gebreke aan een instandhoudingsverklaring zijn vervallen, ook vervallen blijven.

2.3 Ik heb evenwel ook reeds aangetekend dat er verschillende argumenten zijn die vóór en tegen het aannemen van een uitzondering op die regel pleiten. Deze argumenten heb ik mede ontleend aan de gronden die de Benelux-wetgever heeft aangevoerd ter rechtvaardiging van de schrapping van het instandhoudingsvereiste, maar ook aan diverse rechtsbeginselen, waaronder algemene Unierechtelijke beginselen, die voor mij van toepassing blijven wanneer de Beschermingstermijnrichtlijn dat niet is. Diverse van deze argumenten komen ook terug in de reactie van Goossens op de prejudiciële beslissing van het HvJEU. Ik vat ze hieronder kort samen.

2.4 Vóór het aannemen van een uitzondering pleiten dat op het vereiste altijd veel kritiek is geuit en dat een dergelijke formaliteit in strijd is met art. 5 lid 2 van de Conventie van Bern voor de bescherming van werken en letterkunde en kunst van 9 september 1886<sup>6</sup> (hierna: BC) en met het TRIPs-verdrag<sup>7</sup>. Het HvJEU lijkt in zijn prejudiciële beslissing ook van strijdigheid met de BC uit te gaan, zie rechtsoverwegingen 38, 44 en 45:

“38. Aan deze conclusie kan niet worden afgedaan door de omstandigheid dat het verval van die auteursrechten vóór 1 juli 1995 blijkbaar onverenigbaar was met artikel 5, lid 2, van de Conventie van Bern, krachtens hetwelk het genot en de uitoefening van auteursrechten aan geen enkele formaliteit zijn onderworpen.”

[...]

“44 Uit een en ander volgt dat richtlijn 93/98 moet worden geacht zich niet te verzetten tegen een nationale wettelijke intrekkingregeling, zoals die in het hoofdgeding, die geen herstellende werking heeft en die dus rechten als blijvend vervallen beschouwt, niettegenstaande het feit dat het verval van die rechten, vóór 1 juli 1995, onverenigbaar was met artikel 5, lid 2, van de Conventie van Bern.

45 In dit verband dient niettemin te worden opgemerkt dat deze vaststelling niet eraan in de weg staat dat de betrokken lidstaat in een zaak als het hoofdgeding voldoet aan zijn

---

<sup>6</sup> Trb. 1972/157.

<sup>7</sup> Bijlage 1C bij het Verdrag van Marrakesh van 15 april 1994, Trb. 1994, 235; Nederlandse tekst in Trb. 1995, 130. Goedgekeurd bij Rijkswet van 21 december 1994, Stb. 1994, 947, en in werking getreden voor Nederland op 1 januari 1996.

verplichtingen die voortvloeien uit artikel 5, lid 2, van de Conventie van Bern en de gevolgen draagt van zijn aansprakelijkheid wegens een eventuele schending van die Conventie.”

2.5 Een ander argument is dat de ratio van het instandhoudingsvereiste, te weten de door het register gepretendeerde rechtszekerheid, betrekkelijk is gebleken, waarmee het bestaansrecht van het vereiste al wankelde vóórdat het werd geschrapt. Het (Unierechtelijke) evenredigheidsbeginsel noopt ertoe te onderzoeken of het instandhoudingsvereiste geschikt was om haar doel (rechtszekerheid) te verwezenlijken en niet verder ging dan ter bereiking van dat doel noodzakelijk is<sup>8</sup>. Ervan uitgaande dat het vereiste hoger verdragsrecht doorkruiste en bovendien niet of nauwelijks bijdroeg aan het waarborgen van de rechtszekerheid, zou het vergaande rechtsgevolg van het niet voldoen aan dat vereiste – verval van het auteursrecht – als onevenredig en dus ongerechtvaardigd kunnen worden aangemerkt.

2.6 Verder zou ook het (Unierechtelijke) effectiviteits- of doeltreffendheidsbeginsel<sup>9</sup> aan deze kant van de weegschaal geplaatst kunnen worden, nu het in deze zaak om een termijn gaat waarvan de inachtneming is vereist op straffe van verlies van een recht<sup>10</sup>. In zijn conclusie vóór de prejudiciële beslissing van het HvJEU refereerde A-G Campos Sánchez-Bordona al aan deze gedachte: als het vereiste van de instandhoudingsverklaring geldig blijft en verval tot gevolg heeft, wordt afbreuk gedaan aan de nuttige werking van de Beschermingstermijnrichtlijn (zie randnr. 85). Nu het HvJEU evenwel geoordeeld heeft dat de Beschermingstermijnrichtlijn niet van toepassing is, hoeft die richtlijn in deze zaak geen nuttige werking te hebben, en kan het effectiviteitsbeginsel in dit verband geen argument opleveren ten gunste van het aannemen van terugwerkende kracht.

2.7 Goossens heeft na de prejudiciële beslissing nog bepleit dat de hiervoor onder 2.2 genoemde vaste rechtspraak zich niet voor toepassing leent, omdat er geen sprake is van een ‘nieuwe regeling’, aangezien art. 21 lid 3 BTMW Oud van meet af aan in strijd was met de BC. Dat is een creatief argument, maar het treft geen doel. Uit het Gemeenschappelijk Commentaar bij het Protocol BTMW blijkt dat de schrapping van art. 21 lid 3 BTMW moet worden beschouwd als een breuk ten opzichte van de daarvoor geldende regeling. Dat het vereiste van de instandhoudingsverklaring al langer in strijd werd geacht met de BC neemt

---

<sup>8</sup> Vgl. Asser/Hartkamp 3-I 2015/105.

<sup>9</sup> Vgl. o.m. T.F.E. Tjong Tjin Tai, ‘Effectiviteitsbeginsel en nationaal privaatrecht’, WPNR 2011(6901), p. 790-797.

<sup>10</sup> Asser/Hartkamp 3-I 2015/112.

niet weg dat de Benelux-wetgever het vereiste pas op 1 december 2003 heeft geschrapt. Daarbij komt dat ook indien wordt aangenomen dat art. 21 lid 3 BTMW Oud in strijd is met de rechten die de BC een rechthebbende rechtstreeks toekent (zoals de Hoge Raad in het Cassina-arrest lijkt te hebben geoordeeld, zie HR 26 mei 2000, ECLI:NL:HR:2000:AA5967, NJ 2000/671), dit niet betekent dat uitgesloten is dat de gevolgen daarvan temporeel kunnen worden beperkt.

2.8 Tegen het aannemen van een regel van overgangsrecht met terugwerkende kracht pleiten het rechtszekerheidsbeginsel en de daaraan gerelateerde beginselen van legaliteit (of rechtsduidelijkheid) en eerbiediging van verkregen rechten<sup>11</sup>, alsmede de redelijkheid en billijkheid. Degenen die het register hebben geraadpleegd en hebben gezien dat een auteursrechthebbende geen instandhoudingsverklaring heeft afgelegd, hebben daar bepaalde verwachtingen aan kunnen ontlenuen over de status van specifieke auteursrechten en op basis daarvan hun rechtspositie bepaald. Hoewel de schrapping van het instandhoudingsvereiste wegens strijd met de BC en het TRIPs-verdrag niet uit de lucht is komen vallen, meen ik dat het door derden te goeder trouw gekoesterde vertrouwen gerechtvaardigd moet worden geacht zolang de schrapping nog geen feit was. Het rechtszekerheidsvereiste verlangt duidelijkheid van het recht, voorzienbaarheid van de toepassing daarvan, de bescherming van legitieme verwachtingen en gewekt vertrouwen, en het voorkomen van willekeur<sup>12</sup>. Een hieraan gerelateerd gezichtspunt waar ik in mijn vorige conclusie ook aan refereerde, is de rechtsverwerking. Dat leerstuk is een uitdrukking van de redelijkheid en billijkheid en komt in de kern ook neer op de bescherming van gerechtvaardigd vertrouwen en de voorkoming van onredelijke benadeling in een situatie waarin de gerechtigde alsnog zijn aanspraak geldend maakt.

2.9 Als ik deze vóór- en tegenargumenten afweeg, zie ik per saldo onvoldoende grond om een uitzondering te aanvaarden op de hoofdregel dat aan een nieuwe regeling geen terugwerkende kracht wordt toegekend. Wordt aan de schrapping van het vereiste van de instandhoudingsverklaring terugwerkende kracht toegekend op grond van de onevenredigheid van de sanctie van het verval van het auteursrecht en de strijdigheid daarvan met hoger verdragsrecht, dan heeft het register achteraf gezien geen enkele waarde gehad omdat de

---

<sup>11</sup> Zie over het rechtszekerheidsbeginsel en zijn verschijningsvormen onder vele andere L.A.D. Keus, 'Het rechtszekerheidsbeginsel', WPNR 2011(6901), p. 810-815.


<sup>12</sup> Ibid; zie o.m. S. Verstraelen, *Rechterlijk overgangsrecht*, Antwerpen/Cambridge: Intersentia 2015, p. 145 e.v.

gerechtvaardigde verwachtingen die daaraan ontleend zijn door degenen die het register te goeder trouw hebben geraadpleegd niet geëerbiedigd worden. Dat acht ik moeilijk aanvaardbaar. Het belangrijkste pijnpunt in deze prejudiciële procedure is in wezen het voorbestaan van een met de BC strijdige Benelux-rechtelijke regel. Zoals het HvJEU in zijn prejudiciële beslissing ook lijkt aan te geven (zie rov. 45 van het arrest van 20 oktober 2016), is dat een aangelegenheid waarvoor de lidstaten aansprakelijk zouden kunnen zijn. Ook in dit opzicht komt het niet wenselijk voor de oplossing voor het voornoemde pijnpunt te zoeken in de toekenning van terugwerkende kracht aan het Protocol BTMW.

2.10 Ik ben daarom van oordeel dat een wenselijk overgangsrechtelijke stelsel er zo uit zo moeten zien, dat de auteursrechten die vóór 1 december 2003 wegens het niet tijdig afleggen van een instandhoudingsverklaring zijn vervallen, ook vervallen blijven<sup>13</sup>. Ik stel dan ook voor de eerste prejudiciële vraag van de Hoge Raad aldus te beantwoorden, dat het vervallen van art. 21 lid 2 BTMW Oud, per 1 december 2003, krachtens het Protocol BTMW aldus uitgelegd dient te worden, dat het auteursrecht voor een werk van toegepaste kunst dat vóór 1 december 2003 is vervallen wegens het niet tijdig afleggen van een instandhoudingsverklaring, als blijvend vervallen geldt, en dat bij die stand van zaken de tweede prejudiciële vraag geen beantwoording meer behoeft.

## Conclusie

Ik geef het Benelux-Gerechtshof in overweging de door de Hoge Raad der Nederlanden gestelde prejudiciële vragen te beantwoorden als hierboven onder 2.10 weergegeven.



L. Fimmerman,  
plv. advocaat-generaal

---

<sup>13</sup> In dezelfde zin: Spoor/Verkade/Visser, Auteursrecht, nr. 3.41, voetnoot 254, p. 115. Instemmend ook P.G.F.A. Geerts in Kort begrip van het intellectuele eigendomsrecht 2017/V.10.239, voetnoot 4.