CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL
M. CAMPOS SÁNCHEZ-BORDONA
van 31 mei 2016 [1]

Zaak C-169/15

Montis Design BV
tegen
Goossens Meubelen BV

[verzoek van het Benelux-Gerechtshof om een prejudiciële beslissing]

„Auteursrecht en naburige rechten — Beschermingstermijn — Verval en herleving van het auteursrecht"

1. In het geding tussen de ondernemingen Montis Design B.V. en Goossens Meubelen B.V. (hierna respectievelijk: „Montis" en „Goossens") heeft de Hoge Raad der Nederlanden het Benelux-Gerechtshof vragen van uitleg voorgelegd [2] over de werking van artikel U, lid 2, van het Protocol houdende wijziging van de Eenvormige Benelux-wet inzake tekeningen of modellen (hierna: „Protocol") [3], waarbij artikel 21 van die wet (hierna: „BTMW") is vervallen.

2. Alvorens zich uit te spreken over de door de Hoge Raad voorgelegde vragen, heeft het Benelux-Gerechtshof drie prejudiciële vragen gesteld aan het Hof, omdat het van mening is dat de beslechting van het geding afhangt van de uitlegging van richtlijn 93/98/EEG [4].

3. Het conflict vindt zijn oorsprong in artikel 21, lid 3, BTMW, volgens hetwelk de houders van een auteursrecht dat een tekening of model beschermt, hun auteursrecht verloren indien zij geen instandhoudingsverklaring aflegden. Het onmiddellijke gevolg van de niet-nakoming van deze formaliteit was dat deze rechten tot het publiek domein gingen behoren.

4. De op deze wet geuite kritiek en de onverenigbaarheid ervan op dit punt met de Berner Conventie [5] hebben de Benelux-wetgever ertoe gebracht in 2002 artikel 21, lid 3, BTMW te schrappen. Het betreffende Protocol houdende schrapping stelde evenwel geen overgangsregeling vast en preciseerde evenmin wat er zou gebeuren met de auteursrechten die vervallen zijn wegens de toepassing van de BTMW.

1 — Oorspronkelijke taal: Spaans.

2 — De beslissing tot het stellen van prejudiciële vragen van 13 december 2013 werd vastgesteld overeenkomstig artikel 6 van het Verdrag van 31 maart 1965 betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof.

3 — Protocol houdende wijziging van de Eenvormige Benelux-wet inzake tekeningen of modellen, ondertekend te Brussel op 20 juni 2002.

4 — Richtlijn van de Raad van 29 oktober 1993 betreffende de harmonisatie van de beschermingstermijn van het auteursrecht en van bepaalde naburige rechten (PB 1993, L 290, blz. 9).

5 — Berner Conventie voor de bescherming van werken van letterkunde en kunst (Akte van Parijs van 24 juli 1971), zoals gewijzigd op 28 september 1979 (hierna: „Berner Conventie"). De Engelse versie kan worden geraadpleegd op http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/en/berne/trt_berne_001en.pdf

5. Ondertussen was bij richtlijn 93/98 de beschermingstermijn van het auteursrecht in alle lidstaten geharmoniseerd, waarbij deze was uitgebreid tot zeventig jaar na de dood van de auteur, zonder dat de houders ervan verplicht waren om „instandhoudingsverklaringen" of soortgelijke verklaringen af te leggen. In bepaalde omstandigheden voorzag richtlijn 93/98 tevens in een herleving van auteursrechten die tot het publiek domein waren gaan behoren.

6. De verwijzende rechter stelt het Hof van Justitie in wezen vragen over de invloed van richtlijn 93/98 op het geding. In het bijzonder wil hij vernemen of overeenkomstig deze richtlijn de vervallen auteursrechten (wegens de niet-nakoming van het door de BTMW gestelde formele vereiste) moeten worden geacht te herleven en, zo ja, vanaf welke datum.

I – **Toepasselijke bepalingen**

A – *Recht van de Europese Unie*

7. De harmonisatie van de regelgevingen van de lidstaten inzake intellectuele eigendom is hoofdzakelijk tot stand gebracht door richtlijn 93/98, die vervolgens werd gewijzigd [6] en ingetrokken bij richtlijn 2006/116/EG[7], die de voorgaande versies codificeert.

8. Aangezien de feiten van het onderhavige geding betrekking hebben op de periode waarin richtlijn 93/98 nog van toepassing was en gelet op het feit dat de thans geldende richtlijn de inhoud van de voor deze zaak relevante bepalingen ongewijzigd heeft gelaten, worden hierna de relevante bepalingen van eerstgenoemde richtlijn aangehaald.

9. Overweging 11 luidt als volgt:

„Overwegende dat, met het oog op de invoering van een hoog beschermingsniveau dat tegemoet komt aan de eisen van de interne markt zowel als aan de behoefte aan een juridisch kader dat de harmonieuze ontwikkeling van de creativiteit in de Gemeenschap bevordert, de beschermingstermijn voor het auteursrecht moet worden gebracht op 70 jaar na de dood van de auteur of op 70 jaar nadat het werk op geoorloofde wijze voor het publiek toegankelijk is gemaakt [...]".

10. Overweging 27 luidt:

„Overwegende dat de eerbiediging van verworven rechten en legitieme verwachtingen deel uitmaakt van de communautaire rechtsorde; dat de lidstaten met name moeten kunnen bepalen dat de uit hoofde van deze richtlijn vernieuwde auteursrechten en naburige rechten onder bepaalde omstandigheden geen aanleiding hoeven te geven tot betalingen door personen die de werken te goeder trouw zijn gaan exploiteren op het tijdstip dat die werken gemeengoed waren".

11. Artikel 1, lid 1, bepaalt:

„Het auteursrecht op werken van letterkunde en kunst in de zin van artikel 2 van de Berner Conventie geldt gedurende het leven van de auteur en tot 70 jaar na zijn dood, ongeacht op welk tijdstip het werk op geoorloofde wijze voor het publiek toegankelijk is gemaakt".

6 — In het bijzonder door richtlijn 2001/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2001 betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij (PB 2001, L 167, blz. 10).

7 — Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende de beschermingstermijn van het auteursrecht en van bepaalde naburige rechten (PB 2006, L 372, blz. 12).

12. Artikel 10, met het opschrift „Toepassing in de tijd", bepaalt in de leden 2 en 3:

„2. De beschermingstermijnen waarin deze richtlijn voorziet, gelden voor alle werken en voorwerpen die op de in artikel 13, lid 1, genoemde datum in ten minste één lidstaat beschermd worden door de nationale wetgeving op het gebied van het auteursrecht of de naburige rechten, of die op die datum aan de beschermingscriteria van richtlijn 92/100/EEG[[8]] voldoen.

3. Deze richtlijn laat alle vóór de in artikel 13, lid 1, genoemde datum verrichte exploitatiehandelingen onverlet. De lidstaten nemen de nodige maatregelen om met name de verworven rechten van derden te beschermen."

13. Artikel 13, lid 1, eerste alinea, van de richtlijn luidt:

„De lidstaten doen de nodige wettelijke en bestuursrechtelijke bepalingen in werking treden om uiterlijk op 1 juli 1995 aan de artikelen 1 tot en met 11 van deze richtlijn te voldoen."

14. De harmonisatie inzake modellen is tot stand gebracht door richtlijn 98/71/EG [9], waarvan artikel 17 de verhouding van dit intellectueel-eigendomsrecht tot het auteursrecht („beginsel van cumulatie") [10] regelt als volgt:

„Een model dat overeenkomstig de bepalingen van deze richtlijn in of ten aanzien van een lidstaat is ingeschreven, kan tevens beschermd worden door het auteursrecht van die lidstaat vanaf de datum waarop het model is gecreëerd of in vorm is vastgelegd. Elke lidstaat bepaalt de omvang en de voorwaarden van die bescherming, met inbegrip van het vereiste gehalte aan oorspronkelijkheid."

B – *Berner Conventie*

15. Hoewel de Europese Unie geen partij is bij de Berner Conventie, is zij toch indirect erdoor gebonden via de Overeenkomst inzake de handelsaspecten van de intellectuele eigendom („TRIPs"), die als bijlage 1 C is gehecht aan de Overeenkomst tot oprichting van de Wereldhandelsorganisatie, waarbij zij wel partij is. [11]

16. Artikel 9, lid 1, van de TRIPs-Overeenkomst bepaalt:

„De leden leven de artikelen 1 tot en met 21 van en het aanhangsel bij de Berner Conventie (1971) na. De leden hebben evenwel geen rechten of verplichtingen krachtens deze Overeenkomst ten aanzien van de rechten verleend krachtens artikel 6 bis van de Conventie of van de daaraan ontleende rechten."

8 — Richtlijn van de Raad van 19 november 1992 betreffende het verhuurrecht, het uitleenrecht en bepaalde naburige rechten op het gebied van intellectuele eigendom (PB 1992, L 346, blz. 61), zoals gewijzigd bij richtlijn 2006/115/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 (PB 2006, L 376, blz. 28).

9 — Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad van 13 oktober 1998 inzake de rechtsbescherming van modellen (PB 1998, L 289, blz. 28).

10 — Zie overweging 8 van richtlijn 98/71.

11 — De Europese Gemeenschap heeft deze goedgekeurd bij besluit 94/800/EG van de Raad van 22 december 1994 betreffende de sluiting, namens de Europese Gemeenschap voor wat betreft de onder haar bevoegdheid vallende aangelegenheden, van de uit de multilaterale handelsbesprekingen in het kader van de Uruguayronde (1986-1994) voortvloeiende overeenkomsten (PB 1994, L 336, blz. 1).

17. Artikel 5, lid 2, van de Berner Conventie bepaalt:

„Het genot en de uitoefening van die rechten zijn aan geen enkele formaliteit onderworpen; dat genot en die uitoefening zijn onafhankelijk van het bestaan van de bescherming in het land van oorsprong van het werk. Bijgevolg worden, buiten de bepalingen van deze Conventie, de omvang van de bescherming, zowel als de rechtsmiddelen die de auteur worden gewaarborgd ter handhaving van zijn rechten uitsluitend bepaald door de wetgeving van het land waar de bescherming wordt ingeroepen."

C – *Benelux-recht*

18. Volgens artikel 12 BTMW[12] heeft de inschrijving van een Benelux-depot voor een tekening of model een geldigheidsduur van vijf jaren te rekenen vanaf de datum van het depot.

19. Artikel 21, lid 1, BTMW bepaalde (vóór de schrapping ervan) dat tekeningen of modellen die een duidelijk kunstzinnig karakter vertonen, tegelijkertijd door deze wet en door de auteurswet kunnen worden beschermd, indien aan de in deze beide wetten gestelde voorwaarden is voldaan.

20. Overeenkomstig artikel 21, lid 3, BTMW (eveneens vóór de schrapping ervan) houdt de nietigverklaring van het depot van een tekening of model met een duidelijk kunstzinnig karakter of het verval van het uitsluitend recht voortvloeiend uit het depot van een dergelijke tekening of een dergelijk model in dat het auteursrecht voor die tekening of dat model gelijktijdig vervalt, voor zover beide rechten in handen van dezelfde houder zijn; dit recht vervalt echter niet indien de houder van de tekening of het model overeenkomstig artikel 24[13] een bijzondere verklaring aflegt met het oog op de instandhouding van zijn auteursrecht.[14]

21. Nadat de Hoge Raad had geoordeeld dat deze bepaling in strijd was met artikel 5, lid 2, van de Berner Conventie, werden de artikelen 21 en 24 BTMW[15] geschrapt bij artikel U van het Protocol.

22. Het Protocol is op 1 december 2003 in werking getreden en bevatte geen overgangsregeling en evenmin een aanwijzing over de eventuele terugwerkende kracht van de doorgevoerde schrapping.

II – **Feiten van het hoofdgeding en prejudiciële vragen**

23. Het Benelux-Gerechtshof heeft in zijn arrest verwezen naar de uiteenzetting van de feiten door de Hoge Raad, waarvan ik zal uitgaan.

24. Montis produceert sinds 1974 meubelen in Nederland. Sinds 1983 brengt zij een door Gerard van den Berg ontworpen fauteuil met de naam Charly op de markt. In 1987 heeft Gerard van den Berg tevens een eetkamerstoel met de naam Chaplin ontworpen die eveneens te koop werd aangeboden. Deze stoel was geënt op de fauteuil Charly.

25. Op 19 april 1988 heeft Van den Berg een internationaal modeldepot verricht (nr. DM/010786), onder meer voor de fauteuil Charly en de stoel Chaplin, met vermelding van Montis als modelrechthebbende en Van den Berg als ontwerper.

12 — Trb. 1966, 13.

13 — Overeenkomstig artikel 24 moet de in artikel 21 bedoelde verklaring in de loop van het jaar dat voorafgaat aan het verval van het uitsluitend recht op de tekening of het model worden afgelegd en moeten daartoe de betreffende rechten worden betaald.

14 — Volgens het Gemeenschappelijk Commentaar van de regeringen van de Benelux-landen op de instandhoudingsverklaring (aangehaald door advocaat-generaal Timmerman in punt 3.6 van zijn conclusie voor het Benelux-Gerechtshof) leek het noodzakelijk vrij strenge gevolgen te verbinden aan het niet-afleggen van deze verklaring; een niet aangemeld auteursrecht vervalt gelijktijdig met het modelrecht waarmede het werd gecumuleerd".

15 — Zie voetnoot 3.

26. In 1990 heeft Van den Berg zijn auteursrechten op de fauteuil en de stoel aan Montis overgedragen.

27. Na afloop van de vijfjarige termijn van inschrijving van de modellen (dus in 1993), had Montis geen instandhoudingsverklaring als bedoeld in artikel 21, lid 3, BTMW (oud) afgelegd. Overeenkomstig deze bepaling zijn op 18 april 1993 het auteursrecht en het modelrecht van Montis vervallen.

28. In 2008 heeft Montis vorderingen ingesteld tegen Goossens op grond dat de stoel Beat, die door Goossens in haar meubelwinkels werd aangeboden, inbreuk maakte op haar auteursrechten op de fauteuil Charly en de stoel Chaplin. Goosssens wierp tegen dat het ontbreken van een instandhoudingsverklaring als bedoeld in artikel 21, lid 3, BTMW (oud) meebracht dat de desbetreffende auteursrechten waren vervallen.

29. Montis repliceerde dat haar auteursrechten waren herleefd als gevolg van de schrapping, per 1 december 2003, van artikel 21, lid 3, BTMW (oud). Volgens haar had deze schrapping terugwerkende kracht. Verder voerde zij subsidiair aan dat de rechten met terugwerkende kracht waren herleefd op 1 juli 1995, zijnde het tijdstip bedoeld in artikel 10, lid 2, juncto artikel 13, lid 1, van richtlijn 93/98.

30. Na gedeeltelijk in het ongelijk te zijn gesteld in eerste aanleg en in hoger beroep, heeft Montis cassatieberoep ingesteld bij de Hoge Raad, die de procedure heeft geschorst tot het Benelux-Gerechtshof uitspraak zal hebben gedaan over twee vragen van uitleg inzake artikel 21, lid 3, BTMW (oud).

31. Aangezien het Benelux-Gerechtshof van oordeel is dat het antwoord afhangt van de uitlegging van het Unierecht (in het bijzonder artikel 10 juncto artikel 13, lid 1, van richtlijn 93/98), heeft het op zijn beurt het Hof van Justitie van de Europese Unie de volgende prejduciële vragen voorgelegd:

„1) Is de beschermingstermijn genoemd in artikel 10 in verbinding met artikel 13, lid 1, van [richtlijn 93/98] 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 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 [richtlijn 93/98] 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?”

III – **Procedure bij het Hof en argumenten van partijen**

A – *Procedure*

32. Het verzoek om een prejudiciële beslissing is op 13 april 2015 ter griffie van het Hof ingeschreven.

33. De partijen in het hoofdgeding, de Portugese regering en de Europese Commissie hebben schriftelijke opmerkingen ingediend binnen de in artikel 23, tweede alinea, van het Statuut van het Hof gestelde termijn.

34. Montis, Goossens en de Europese Commissie waren vertegenwoordigd ter terechtzitting van 10 maart 2016.

B – *Samenvatting van de ingediende opmerkingen*

35. Volgens Montis moeten de door het Benelux-Gerechtshof gestelde vragen worden uitgebreid tot artikel 17 van richtlijn 98/71 en dient het antwoord erop te luiden dat dit artikel zich verzet tegen artikel 21, lid 3, BTMW (oud), zodat de auteursrechten zijn herleefd op 17 november 1998 (te weten de datum van inwerkingtreding van richtlijn 98/71).

36. Subsidiair betoogt Montis dat de litigieuze bepaling van de BTMW onverbindend is wegens strijdigheid met artikel 7, lid 4, juncto artikel 5, lid 2, van de Berner Conventie, zodat haar auteursrechten niet zijn vervallen op 19 april 1993. Meer subsidiair stelt Montis dat de verplichtingen van de Berner Conventie vallen onder de „nationale wetgeving" van artikel 10, lid 2, van richtlijn 93/98. Derhalve zijn de auteursrechten herleefd op 1 juli 1995, te weten de uiterste datum voor omzetting van deze richtlijn in de nationale rechtsorden.

37. Goossens voert in wezen aan dat de fauteuil Charly en de stoel Chaplin op 1 juli 1995 niet langer auteursrechtelijk waren beschermd in de Unie, zodat het auteursrecht niet kon herleven op grond van richtlijn 93/98. Tevens betoogt zij dat de rechtspraak van het Hof (in het bijzonder de arresten in de zaken Sony Music Entertainment [16] en Butterfly Music [17]) niet relevant is voor de onderhavige zaak, aangezien het ging om gevallen waarin de litigieuze rechten waren beschermd in een andere lidstaat van de Unie en deze rechten waren vervallen wegens het verstrijken van de beschermingstermijn en niet – zoals in casu – wegens het niet voldoen aan een formeel vereiste.

38. Goossens is voorts met betrekking tot het arrest Flos [18] van mening dat de harmonisatie van de beschermingstermijn niet ziet op de modaliteiten voor de uitoefening van het auteursrecht, zodat richtlijn 93/98 niet in de weg staat aan artikel 21, lid 3, van de BTMW (oud).

39. Volgens Goossens zou de herleving van de auteursrechten op de fauteuil Charly en de stoel Chaplin hoogstens op 1 december 2003, dit wil zeggen de datum waarop artikel 21 BTMW werd geschrapt, hebben plaatsgevonden. Het rechtszekerheidsbeginsel verzet zich ertegen dat 1 juli 1995 wordt beschouwd als de datum van herleving van deze rechten. Bijgevolg stelt zij voor om de eerste prejudiciële vraag ontkennend te beantwoorden, zodat de twee andere vragen niet hoeven te worden beantwoord.

40. De Portugese regering betoogt dat het beginsel van herleving van de auteursrechten in strijd is met de doelstellingen van richtlijn 93/98. Voor het geval het Hof het niet eens is met deze stelling, is de Portugese regering van mening dat de herleving van de vervallen auteursrechten overeenkomstig deze richtlijn plaatsvindt, ongeacht de grond van het verval van de bescherming, in het bijzonder wanneer deze grond in strijd was met de Berner Conventie. Derhalve stelt zij voor om op de derde vraag te antwoorden dat de datum van herleving van de auteursrechten van Montis 1 juli 1995 is.

16 — Arrest van 20 januari 2009, C-240/07, EU:C:2009:19.

17 — Arrest van 29 juni 1999, C-60/98, EU:C:1999:333.

18 — Arrest van 27 januari 2011, C-168/09, EU:C:2011:29.

41. De Commissie is het niet eens met de verwijzende rechter, die de herleving van de auteursrechten beperkt tot de gevallen waarin de beschermingstermijn overeenkomstig het nationale recht is verstreken vóór de richtlijn (op voorwaarde dat die termijn korter is dan de in de richtlijn vastgestelde termijn, te weten zeventig jaar). Volgens de Commissie blijkt uit de rechtspraak dat de grond voor het verval van de auteursrechten irrelevant is, zodat richtlijn 93/98 ook van toepassing is wanneer die rechten zijn vervallen wegens het niet voldoen aan een formeel vereiste.

42. De Commissie stelt dat het Benelux-Gerechtshof ten onrechte het bestaan van de auteursrechten uitsluitend bepaalt op basis van de nationale wetgeving, omdat deze wetgeving de beschermingstermijn regelde vóór de inwerkingtreding van de richtlijn. Volgens de Commissie biedt artikel 10, lid 2, van de richtlijn twee alternatieven voor de herleving van de auteursrechten op de fauteuil Charly en de stoel Chaplin: ofwel levert Montis het bewijs dat deze auteursrechtelijk werden beschermd in een lidstaat op 1 juli 1995, ofwel kan zij zich beroepen op de door richtlijn 92/100 verleende bescherming.

43. In elk geval wijst de Commissie met klem erop dat artikel 21, lid 3, BTMW (oud) in strijd is met de Berner Conventie, en dat de handhaving van het verval (van de auteursrechten) wegens het ontbreken van een instandhoudingsverklaring zoals vereist door dat artikel van de BTMW, niet alleen onverenigbaar is met de doelstellingen van richtlijn 93/98, maar ook met het fundamentele recht op eigendom als bedoeld in artikel 17 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie (hierna: „Handvest"), dat het intellectuele-eigendomsrecht omvat. Derhalve stelt zij voor om de verwijzende rechter te antwoorden dat richtlijn 93/98 vanaf 1 juli 1995 van toepassing is op auteursrechten als de onderhavige, die vervallen zijn wegens het niet voldoen aan een formeel vereiste.

IV – **Analyse van de prejudiciële vragen**

A – *Preciseringen vooraf*

44. De eerste precisering betreft het verzoek van Montis [19] om het onderzoek van de prejudiciële vragen uit te breiden tot de analyse van artikel 17 van richtlijn 98/71. Ik ben van mening dat dit verzoek dient te worden afgewezen.

45. Hoewel het gaat om bekende begrippen, herinner ik eraan dat de procedure van artikel 267 VWEU een instrument van samenwerking tussen het Hof en de nationale rechterlijke instanties is, waarmee het Hof de nationale rechterlijke instanties de uitleggingsgegevens met betrekking tot het Unierecht verschaft die zij voor de beslissing van de hun voorgelegde geschillen nodig hebben. [20] Het Hof van Justitie heeft verklaard dat zijn dialoog met de nationale rechterlijke instanties verloopt via een niet op tegenspraak gerichte procedure, die niet afhangt van enig initiatief van partijen en waar partijen enkel schriftelijke opmerkingen kunnen indienen. Aangezien de bevoegdheid om de vragen te formuleren alleen aan de nationale rechter toekomt, kunnen partijen de inhoud daarvan niet wijzigen. [21]

46. Geen enkele vraag van de Hoge Raad die aan het Benelux-Gerechtshof is voorgelegd, houdt verband met artikel 17 van richtlijn 98/71 [22], en het Benelux-Gerechtshof verwijst zelf evenmin naar deze richtlijn in zijn prejudiciële vragen. Hetzelfde geldt voor de overige partijen in de procedure. Hoewel kan het Hof van Justitie in beginsel de aan hem voorgelegde vragen kan herformuleren

19 — Zie punt 35 supra.

20 — Zie arrest van 15 september 2011, Unió de Pagesos de Catalunya (C-197/10, EU:C:2011:590), punt 16 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

21 — Zie arrest van 6 juli 2000, ATB e.a. (C-402/98, EU:C:2000:366), punt 29 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

22 — Niettemin stelt Montis in haar opmerkingen (blz. 2, punt 5) dat zij in haar memorie van 21 februari 2014, die aan het Benelux-Gerechtshof werd overgelegd, heeft aangevoerd dat haar auteursrecht op grond van artikel 17 van richtlijn 98/71 is herleefd.

teneinde de verwijzende rechter andere beoordelingselementen te verstrekken, ben ik van mening dat het verzoek van Montis niet kan worden toegewezen, omdat het dossier onvoldoende gegevens bevat om een antwoord te geven met betrekking tot artikel 17 van richtlijn 98/71. Bijgevolg stel ik voor om het voorwerp van het debat niet uit te breiden over de bewoordingen van de prejudiciële vragen heen.

47. De tweede precisering betreft de auteursrechten van Montis op de fauteuil en de stoel, waarvan het bestaan in het hoofdgeding niet wordt betwist. Hoewel er betwisting bestaat over de herleving ervan krachtens richtlijn 93/98, heeft geen enkele partij – en evenmin de verwijzende rechter – in twijfel getrokken dat de fauteuil Charly en de stoel Chaplin de kenmerken bezitten om te worden beschermd zowel overeenkomstig de bepalingen inzake modellen als overeenkomstig de bepalingen inzake het auteursrecht, in overeenstemming met het cumulatiebeginsel zoals erkend in de Benelux-wetgeving en in artikel 17 van richtlijn 98/71.

48. Deze tweede kanttekening heeft een zeker belang, omdat het in een ruimer kader niet makkelijk is om vast te stellen wanneer een voorwerp (in casu een stoel of een fauteuil) kan worden aangemerkt als een „kunstwerk" dat door zijn bijzondere kenmerken in aanmerking komt voor auteursrechtelijke bescherming. Dit debat (dat voorts sterk afhankelijk is van feitelijke beoordelingen met betrekking tot de originaliteit en de mate van creativiteit van elk werk, tegenover de functionele vereisten van het voorwerp) zal niet hoeven te worden gevoerd, omdat – zoals ik reeds heb gesteld – in het hoofdgeding niet wordt betwist dat de fauteuil Charly en de stoel Chaplin auteursrechtelijk worden beschermd. Ik wijs erop dat artikel 17 van richtlijn 98/71 de lidstaten de bevoegdheid verleent om „de omvang en de voorwaarden van die bescherming, met inbegrip van het vereiste gehalte aan oorspronkelijkheid" te bepalen, indien hun wetgeving auteursrechtelijke bescherming verleent aan modellen.

49. Mijn derde precisering betreft de wijze waarop de verwijzende rechter zijn vragen heeft geformuleerd. Om de hierna uiteengezette redenen ben ik niet van mening dat de beantwoording van de tweede vraag noodzakelijkerwijs afhangt van een bevestigend antwoord op de eerste vraag.

50. Zonder uit te gaan van deze onderlinge samenhang die wordt verondersteld in de formulering van de vragen, zal ik eerst de toepasselijkheid van richtlijn 93/98 op het onderhavige geval analyseren. Hiertoe dient artikel 10, lid 2, van deze richtlijn te worden uitgelegd. Dit onderzoek zal als basis dienen om vervolgens te beoordelen of het litigieuze formele vereiste [de instandhoudingsverklaring van artikel 21 BTMW (oud)] verenigbaar is met richtlijn 93/98. Ten slotte, voor zover nodig, zal moeten worden gepreciseerd op welk tijdstip de in het hoofdgeding aan de orde zijnde auteursrechten herleven.

B – *Uitlegging van artikel 10, lid 2, van richtlijn 93/98 en toepassing ervan op het onderhavige geding*

1. Algemene opmerkingen

51. Uit overweging 11 van richtlijn 93/98 [23] blijkt dat de Uniewetgever de beschermingstermijn voor het auteursrecht en bepaalde naburige rechten heeft geharmoniseerd met het oog op de invoering van een hoog beschermingsniveau dat tegemoet komt aan zowel de eisen van de interne markt als de behoefte aan een juridisch kader dat de harmonieuze ontwikkeling van de creativiteit in de Unie bevordert.

23 — Zie punt 9 van deze conclusie.

52. Aldus werden de volgende termijnen vastgesteld die in de gehele Unie gelden: het leven van de auteur en zeventig jaar *post mortem auctoris* (*p.m.a.*), zowel voor werken van letterkunde en kunst als voor cinematografische of audiovisuele werken [24], en vijftig jaar na de datum van uitvoering voor uitvoerende kunstenaars, of na de vastlegging voor producenten van fonogrammen [25].

53. Met betrekking tot de berekening van deze termijnen bepaalde artikel 8 van richtlijn 93/98 dat deze termijnen worden berekend vanaf 1 januari van het jaar dat volgt op het feit dat de termijn doet ingaan.

54. In deze context, en met hetzelfde oogmerk van harmonisatie van de beschermingstermijnen, voerde artikel 10, lid 2, van richtlijn 93/98 een regel in waarbij auteursrechten herleefden in lidstaten waar de werken tot het publiek domein waren gaan behoren, en dit in twee alternatieve situaties: a) wanneer de werken of voorwerpen op 1 juli 1995 [26] in ten minste één lidstaat beschermd werden, of b) wanneer zij aan de beschermingscriteria van richtlijn 92/100 voldeden.

55. De achterliggende gedachte was – kort gezegd – dat de herleving [27] van het auteursrecht in de lidstaten waar geen bescherming meer gold, de beschermingstermijn zou harmoniseren voor de duur die vereist was om de door richtlijn 93/98 vastgestelde maximumtermijn te bereiken. Aldus werden de beperkingen vermeden voor het vrij verkeer van goederen, het vrij verrichten van diensten en de mededinging die voortvloeiden uit het bestaan van verschillende termijnen. [28]

56. Terwijl de eerste alternatieve voorwaarde (te weten het voortbestaan van de bescherming in ten minste één lidstaat vóór 1 juli 1995) reeds door het Hof werd onderzocht, zoals ik hierna zal uiteenzetten, is dit niet het geval voor de tweede alternatieve voorwaarde. En het is zeker niet makkelijk om vast te stellen wanneer een werk voldoet aan „de beschermingscriteria van richtlijn 92/100/EEG”.

2. Eerste alternatieve voorwaarde

57. In het arrest Butterfly Music [29] werd artikel 10 van richtlijn 93/98, en in het bijzonder lid 2 ervan, voor het eerst uitgelegd. [30] Het Hof wees erop dat overeenkomstig dit lid de toepassing van de beschermingstermijnen waarin de richtlijn voorziet, in de lidstaten waarvan de wettelijke regeling in een kortere beschermingstermijn voorziet, tot gevolg kan hebben dat werken of voorwerpen die gemeengoed waren geworden, opnieuw worden beschermd.

58. Tegelijkertijd erkende het Hof dat dit gevolg voortvloeide uit de uitdrukkelijke wil van de gemeenschapswetgever. [31] Daarbij bevestigde het Hof dat het erom ging, de harmonisatie van de nationale wetgevingen betreffende de beschermingstermijnen van het auteursrecht en naburige rechten zo snel mogelijk te verwezenlijken [32], en te voorkomen dat bepaalde rechten in sommige lidstaten zijn vervallen terwijl zij in andere nog worden beschermd [33].

24 — Respectievelijk artikelen 1, lid 1, en 2, lid 1, van richtlijn 93/98.

25 — Respectievelijk artikel 3, leden 1 en 2, van richtlijn 93/98.

26 — Deze datum vloeit voort uit artikel 13, lid 1, van richtlijn 93/98.

27 — De termen vernieuwing, herstel en herleving van het recht worden zonder onderscheid gehanteerd voor ditzelfde juridische fenomeen.

28 — Zie overweging 3 van de in voetnoot 7 supra aangehaalde richtlijn 2006/116. Die beperkingen waren niet louter hypothetisch, zoals blijkt uit het arrest van 24 januari 1989, EMI Electrola (341/87; EU:C:1989:30).

29 — Arrest van 29 juni 1999, C-60/98, EU:C:1999:333.

30 — De vraag van de verwijzende rechter had betrekking op de bescherming van de verworven rechten van derden, dit wil zeggen op lid 3.

31 — Het Hof leidde deze wil af uit de vergelijking van het door de Commissie ingediende oorspronkelijke voorstel (volgens hetwelk de bepalingen ervan van toepassing zouden zijn op „de rechten die op 31 december 1994 niet zijn vervallen”) met de door het Europees Parlement ingevoerde wijzigingen in de nieuwe tekst, die in de definitieve versie van richtlijn 93/98 werden overgenomen wat de wezenlijke punten betreft. Zie de punten 18 en 19 van het arrest van 29 juni 1999, Butterfly Music (C-60/98, EU:C:1999:333).

32 — De in overweging 2 van richtlijn 93/98 vermelde doelstelling.

33 — Arrest van 29 juni 1999, Butterfly Music (C-60/98, EU:C:1999:333), punt 20.

59. Deze uitlegging werd gepreciseerd in het arrest Sony Music Entertainment. In dit arrest oordeelde het Hof dat de eerste van de alternatieve voorwaarden van artikel 10, lid 2, van richtlijn 93/98 impliceert dat het betrokken voorwerp reeds voordien bescherming genoot in ten minste één lidstaat, hoewel niet noodzakelijk in de lidstaat waar aanspraak wordt gemaakt op de bescherming.[34] Het Hof voegde daaraan toe dat de geharmoniseerde beschermingstermijn eveneens geldt wanneer het betrokken voorwerp nooit eerder werd beschermd in de lidstaat waarin bescherming wordt gezocht.[35]

60. Ten slotte heeft het Hof in het arrest Flos[36] om te beginnen het beginsel van cumulatie van auteursrechtelijke bescherming en modellenbescherming erkend[37], en heeft het vervolgens verklaard dat de lidstaten niet bevoegd waren om de duur van de auteursrechtelijke bescherming te bepalen, aangezien deze reeds is vastgesteld bij richtlijn 93/98.[38] Het Hof heeft geoordeeld dat „krachtens artikel 17 van richtlijn 98/71, de in of ten aanzien van een lidstaat ingeschreven modellen die, met name wat het gehalte aan oorspronkelijkheid betreft, aan de door de lidstaten gestelde voorwaarden voor auteursrechtelijke bescherming voldeden en waarvoor de in artikel 1 van richtlijn 93/98 juncto artikel 10, lid 2, gestelde termijn nog niet was verstreken, beschermd moesten worden door het auteursrecht van die lidstaat”.[39]

61. Wanneer deze rechtspraak wordt toegepast op het geval van de fauteuil Charly en de stoel Chaplin en daarbij wordt aangenomen dat deze twee voorwerpen in aanmerking komen voor auteursrechtelijke bescherming (hetgeen – ik herhaal – door niemand wordt betwist), dient het „herstellende” effect van richtlijn 93/98 te gelden voor de auteursrechten van Montis, indien wordt aangetoond dat deze voorwerpen op 1 juli 1995 nog auteursrechtelijk werden beschermd in een lidstaat, hetzij Nederland hetzij om het even welke andere lidstaat.

62. In antwoord op de ter terechtzitting gestelde vraag of de fauteuil en de stoel auteursrechtelijk beschermd waren in een lidstaat (aangezien volgens de ingediende stukken betwisting leek te bestaan over het bestaan van die rechten in Duitsland), heeft zowel Montis als Goossens evenwel nadrukkelijk „neen” geantwoord.

63. Derhalve dient te worden aangenomen dat op 1 juli 1995 de fauteuil Charly en de stoel Chaplin in geen enkele lidstaat van de Unie auteursrechtelijke bescherming genoten. Bijgevolg kan Montis zich niet beroepen op de terugwerkende kracht van artikel 10, lid 2, van richtlijn 93/98 op basis van de eerste alternatieve voorwaarde daarvoor.[40]

3. Tweede alternatieve voorwaarde

64. De uitleggingsproblemen zijn groter met betrekking tot het andere alternatieve vereiste voor de toepassing van de beschermingstermijnen van richtlijn 93/98 overeenkomstig artikel 10, lid 2, ervan, dat in het laatste zinsdeel verwijst naar richtlijn 92/100. Ik heb reeds erop gewezen dat geen rechtspraak ter zake bestaat.

34 — Arrest van 20 januari 2009, Sony Music Entertainment (C-240/07, EU:C:2009:19), punt 22.

35 — Idem, punt 25.

36 — Arrest van 27 januari 2011, C-168/09, EU:C:2011:29.

37 — Idem, punten 37 en 38.

38 — Idem, punt 39.

39 — Idem, punt 41.

40 — Hieraan wordt niet afgedaan door het betoog van Montis, volgens hetwelk het bewijs van het bestaan van die rechten in Duitsland kon worden aangetoond in het kader van een ander geding met een derde, aangezien deze prejudiciële verwijzing een procesincident vormt binnen het geding voor de Nederlandse Hoge Raad, zonder dat de feiten kunnen worden betwist of nieuwe bewijzen kunnen worden aangevoerd.

65. De formulering van dit zinsdeel en de daaropvolgende lezing van richtlijn 92/100 doen enige verwarring ontstaan, aangezien het niet makkelijk is om de „beschermingscriteria" die vervat zouden zijn in laatstgenoemde richtlijn, te identificeren.[41] In werkelijkheid vermeldt richtlijn 92/100, in artikel 2 ervan, met betrekking tot de beschermde werken enkel de rechthebbenden en het voorwerp van het verhuur- en uitleenrecht en bepaalde naburige rechten.[42]

66. Hoewel richtlijn 92/100 in een aantal gevallen bepaalde criteria vermeldt waaraan moet zijn voldaan, zoals in het geval van de filmproducent (artikel 2, lid 1, vierde streepje)[43], worden in andere gevallen geen criteria gepreciseerd, zoals in het geval van de producent van fonogrammen (artikel 2, lid 1, derde streepje). In alle gevallen moet evenwel zijn voldaan aan de in deze richtlijn gestelde algemene vereisten voor bescherming[44], waaronder dat van de beschermingstermijn van artikel 12.[45]

67. In casu is het van belang erop te wijzen dat artikel 13, lid 1, van richtlijn 92/100 de herleving van de erin erkende rechten ook beperkt tot de auteursrechtelijk beschermde werken, uitvoeringen, fonogrammen, uitzendingen en eerste vastleggingen van films die „op 1 juli 1994 nog door de wetgeving van de lidstaten [...] worden beschermd, of *die op die datum aan de beschermingscriteria van deze richtlijn voldoen*".[46]

68. Uit historisch oogpunt valt dit misschien beter te begrijpen: richtlijn 92/100 verplichtte de lidstaten voor het eerst om bepaalde rechten te beschermen die hetzij niet in alle lidstaten hetzij in geen enkele lidstaat werden beschermd.[47] Het duidelijkste voorbeeld is het recht van de uitvoerende kunstenaar met betrekking tot vastleggingen van zijn uitvoering[48], dat door richtlijn 92/100 zelf werd ingevoerd.

69. Tegen de achtergrond van deze toelichting lijkt met betrekking tot richtlijn 93/98 dat de verwijzing in artikel 10, lid 2, in fine, ervan naar richtlijn 92/100 aldus moet worden begrepen dat deze de bescherming bevestigt – en in voorkomend geval uitbreidt – van de auteursrechten en naburige rechten op werken en voorwerpen die deze bescherming reeds genoten op 1 juli 1994 of die deze bescherming hadden moeten genieten indien de respectieve lidstaten richtlijn 92/100 hadden omgezet in hun nationale rechtsorde.[49]

70. Richtlijn 93/98 beoogde niet het herstel met terugwerkende kracht van om het even welk auteursrecht en voorwerp die tot het publiek domein waren gaan behoren in de lidstaten, aangezien een dergelijke maatregel niet vereist was voor de goede werking van de interne markt.[50] Het enige doel bestond erin dat de bescherming ervan betrekking zou hebben op de rechten en voorwerpen die

41 — Ter terechtzitting heeft de Commissie erkend dat richtlijn 92/100 niet de „beschermingscriteria" bevat waarnaar artikel 10, lid 2, laatste zinsdeel, van richtlijn 93/98 verwijst.

42 — In concreto gaat het om het uitsluitende recht om verhuur en uitlening toe te staan of te verbieden, dat kan toekomen aan: de auteur (met betrekking tot het origineel en kopieën van zijn werk), de uitvoerende kunstenaar (met betrekking tot vastleggingen van zijn uitvoering), de producent van fonogrammen (met betrekking tot zijn fonogrammen) en de producent van de eerste vastlegging van een film (met betrekking tot het origineel en de kopieën van zijn film).

43 — Het moet gaan om de eerste vastlegging van een film – tevens gedefinieerd – en de rechten hebben enkel betrekking op het origineel en de kopieën ervan.

44 — Voor producenten van fonogrammen zou het gaan om minstens twintig jaar, volgens de verwijzing naar het Verdrag van Rome inzake de bescherming van uitvoerende kunstenaars, producenten van fonogrammen en omroeporganisaties (1961), artikel 14 (voor de Engelse versie: http://www.wipo.int/treaties/en/text.jsp?file_id=289758).

45 — Reinbothe, J./Von Lewinski, S., *The EC Directive on Rental and Lending Rights and on Piracy*, Londen, 1993, blz. 120.

46 — Cursivering van mij.

47 — Zie Commissie van de Europese Gemeenschappen, *Green Paper on Copyright and the Challenge of Technology – Copyright Issues Requiring Immediate Action*, COM(88) 172 def., blz. 159.

48 — Artikel 2, lid 1, tweede streepje, van richtlijn 92/100.

49 — Walter, M.M., „Term Directive – Article 10 Application in time", in Walter, M.M./Von Lewinski, S., *European Copyright Law – A Commentary*, Oxford, 2010, blz. 622.

50 — Jorna, K./Martin-Prat, M., „New rules for the game in the European copyright field and their impact on existing situations", *European intellectual Property Review* (EIPR), 1994, blz. 148.

ofwel op 1 juli 1995 nog bestonden in een lidstaat, ofwel aanspraak hadden moeten kunnen maken op die bescherming overeenkomstig richtlijn 92/100. Zoals ik reeds in herinnering heb gebracht, bestond het oogmerk derhalve erin de beschermingstermijn in de gehele Unie gelijk te maken en aldus de beperkingen wegens het bestaan van verschillende nationale beschermingstermijnen te vermijden.[51]

71. In elk geval beroept Montis zich op de herleving van haar auteursrechten en de daaruit voortvloeiende bescherming voor haar fauteuil en stoel, maar op geen enkel verhuur- of uitleenrecht of ander auteursrecht of naburig recht als die welke specifiek zijn bedoeld in richtlijn 92/100. Bijgevolg kan zij zich evenmin rechtsgeldig beroepen op de verwijzing in artikel 10, lid 2, in fine, van richtlijn 93/98.

4. De mogelijke verwijzing naar richtlijn 98/71

72. Ter terechtzitting is gebleken dat partijen het in zekere mate eens waren om de verwijzing in artikel 10, lid 2, van richtlijn 93/98 naar richtlijn 92/100 op een soepele en dynamische wijze uit te leggen, te weten in die zin dat de verwijzing wordt uitgebreid tot alle harmonisatieregels inzake intellectuele-eigendomsrechten, daaronder begrepen tekeningen en modellen, waarvan de rechtsbescherming op Unieniveau wordt geregeld door richtlijn 98/71. Op die manier zou de bescherming van de met het modelrecht op de in het hoofdgeding aan de orde zijnde fauteuil en stoel overeenkomstige auteursrechten komen vast te staan.

73. Deze uitbreiding van de werkingssfeer van de litigieuze verwijzing overtuigt mij evenwel niet.

74. Om te beginnen, uit zuiver formeel oogpunt, neemt artikel 10, lid 2, van richtlijn 2006/116, waarbij de beschermingstermijn van het auteursrecht en van bepaalde naburige rechten wordt gecodificeerd, artikel 10, lid 2, van richtlijn 93/98 in identieke bewoordingen over, waardoor de verwijzing naar richtlijn 92/100 ongewijzigd behouden blijft. Dit gegeven volstaat om aan te tonen dat de wetgever de verwijzing niet wilde uitbreiden tot andere types van intellectuele-eigendomsrechten. Bij de vaststelling van bovengenoemde codificatierichtlijn in 2006 had de wetgever immers zonder enig probleem die verwijzing kunnen uitbreiden tot richtlijn 98/71 inzake de rechtsbescherming van modellen, die toen reeds in werking was getreden. De wetgever heeft dit evenwel niet gedaan.

75. Maar ook uit materieel oogpunt is het logisch dat richtlijn 2006/116 precies dezelfde verwijzing naar richtlijn 92/100 bevat, aangezien de duur van de door laatstgenoemde richtlijn beschermde rechten, die oorspronkelijk was vastgesteld als een minimumbeschermingstermijn, was vervangen door de in de artikelen 2 en 3 van richtlijn 93/98 vastgestelde duur.[52] Met andere woorden, de regeling van de beschermingstermijn van de rechten van richtlijn 92/100 bevond zich in werkelijkheid in richtlijn 93/98. Bijgevolg was het noodzakelijk om artikel 10, lid 2, van richtlijn 93/98 over te nemen in richtlijn 2006/116 teneinde de beschermingstermijn van de in richtlijn 92/100 geregelde rechten te waarborgen, in het bijzonder in gevallen waarin dergelijke rechten niet in alle lidstaten waren erkend.

76. Wat richtlijn 98/71 betreft, is enerzijds de termijn van bescherming van modelrechten geregeld in artikel 10 ervan en bestaat deze in tijdvakken van vijf jaar. De beschermingstermijn voor modelrechten wordt dus helemaal anders geregeld dan voor auteursrechten en naburige rechten. Anderzijds is de verhouding tussen het modelrecht en het auteursrecht geregeld in artikel 17 ervan, dat in wezen verwijst naar het nationale recht. In deze omstandigheden is een verwijzing, gebaseerd op een zeer ruime uitlegging van de verwijzing naar richtlijn 92/100, niet noodzakelijk en evenmin is duidelijk welk legislatief doel die nieuwe verwijzing zou dienen.

51 — Zie met betrekking tot het vrije verkeer van goederen, arrest van 17 mei 1988, Warner Brothers e.a. (158/86; EU:C:1988:242), punten 10–16.

52 — Artikel 11 van richtlijn 93/98 bepaalt uitdrukkelijk dat de artikelen 11 en 12 van richtlijn 92/100 vervallen. In laatstgenoemde artikelen was bovengenoemde „minimum”-beschermingstermijn vastgesteld in afwachting van „verdere harmonisatie”, die werd verwezenlijkt door richtlijn 93/98 (zie overweging 16).

5. Gevolg

77. Kortom: a) Montis kan zich niet beroepen op artikel 10, lid 2, eerste zinsdeel, van richtlijn 93/98, na te hebben erkend dat haar auteursrechten op de fauteuil Charly en de stoel Chaplin in geen enkele lidstaat van de Unie geldig waren op de vereiste datum, en b) evenmin kan zij aanspraak maken op de bescherming van richtlijn 92/100, aangezien de verwijzing naar die richtlijn in artikel 10, lid 2, van richtlijn 93/98 niet van toepassing is op deze vorm van auteursrechten, maar enkel op die welke richtlijn 92/100 zelf vermeldt. Bovendien, zoals ik reeds heb uiteengezet, kan de verwijzing niet worden uitgebreid tot de bescherming die richtlijn 98/71 inzake modellen verleent.

78. Niettemin zou richtlijn 93/98 van toepassing kunnen zijn op de auteursrechten van Montis indien artikel 21, lid 3, BTMW (oud), door de herleving van de auteursrechten te verhinderen, onverenigbaar is met die richtlijn wegens strijdigheid met het door artikel 10, lid 2, ervan nagestreefde doel. Dit is precies de strekking van de tweede vraag van het Benelux-Gerechtshof.

C – *Verenigbaarheid van artikel 21, lid 3, BTMW (oud) met richtlijn 93/98*

79. Bij het op 20 juni 2002 te Brussel ondertekende Protocol[53] zijn artikel 21, lid 3, BTMW (oud) en het uitvloeisel daarvan, artikel 24 van dezelfde wet, vervallen met ingang van 1 december 2003. De reden hiertoe was, zoals ik reeds heb gesteld, dat de Hoge Raad had geoordeeld dat deze bepalingen in strijd waren met artikel 5, lid 2, van de Berner Conventie[54] en dat artikel 9 van de TRIPs-Overeenkomst de leden verplichtte om deze Conventie na te leven.

80. Die beslissing leek logisch, aangezien de BTMW eiste dat houders van auteursrechten voor een tekening of model, met het oog op de handhaving van die rechten, een instandhoudingsverklaring aflegden in de loop van het jaar dat voorafging aan het verval van het recht op de tekening of het model, dat telkens voor een tijdvak van vijf jaar werd toegekend. De verklaring was in werkelijkheid een door artikel 5, lid 2, van de Berner Conventie verboden formaliteit en werd dus geschrapt in de BTMW.

81. Gelet op de band tussen de Berner Conventie en het Unierecht, via artikel 9, lid 1, van de TRIPs-Overeenkomst, dient te worden aangenomen dat artikel 21, lid 3, BTMW (oud) sinds de inwerkingtreding van de TRIPs-Overeenkomst ook onverenigbaar was met het Unierecht.

82. De onverenigbaarheid van artikel 21, lid 3, BTMW (oud) met het internationale recht en de onverenigbaarheid die is ontstaan met het Unierecht via de samenhang tussen de TRIPs-Overeenkomst en de Berner Conventie betekenen evenwel niet het einde van de discussie over de verhouding ervan tot richtlijn 93/98.

83. Goossens betoogt dat richtlijn 93/98 de modaliteiten voor de uitoefening van het auteursrecht niet harmoniseerde. Dit betoog is niet helemaal correct, aangezien artikel 8 van richtlijn 93/98 de berekening van de termijnen regelt, hetgeen gevolgen heeft voor de uitoefening van die rechten. Maar, zelfs als haar betoog juist zou zijn, zou dit het niet mogelijk maken om de nuttige werking van artikel 21 BTMW (oud) te handhaven na de inwerkingtreding van richtlijn 93/98.

53 — Zie voetnoot 3.

54 — Aangehaald in punt 17 van deze conclusie. Overeenkomstig deze bepaling zijn het genot en de uitoefening van auteursrechten aan geen enkele formaliteit onderworpen.

84. Ook al omvat de door richtlijn 93/98 verwezenlijkte harmonisatie niet de procedurele aspecten van de uitoefening van het auteursrecht voor modellen, het zou onlogisch – en zeer formalistisch – zijn om het voortbestaan van artikel 21 BTMW (oud) te aanvaarden in de context van een langere bescherming (zeventig jaar) van het auteursrecht, zoals deze is ingevoerd door deze richtlijn, die zelfs verplicht tot het herstel van reeds vervallen auteursrechten.

85. Ervan uitgaande dat richtlijn 93/98 is gebaseerd op de basisbeginselen van de Berner Conventie (waarnaar herhaaldelijk wordt verwezen [55]) en een van die beginselen het verbod is om auteursrechten te onderwerpen aan bepaalde administratieve formaliteiten, zou moeilijk kunnen worden aanvaard dat na de inwerkingtreding van richtlijn 93/98 het vereiste van artikel 21 BTMW (oud) voortbestaat in een nationaal voorschrift (in casu een Benelux-bepaling) als voorwaarde voor het bestaan van die rechten. Als deze formaliteit niet was opgelegd of tijdig was geschrapt, zou de houder van de door richtlijn 93/98 gewaarborgde auteursrechten aanspraak hebben kunnen maken op de door deze richtlijn toegekende voordelen, om de beschermingstermijn ervan te verlengen. Door het voortbestaan van het vereiste van artikel 21 BTMW (oud) werd die mogelijkheid in de kiem gesmoord en werd dus afbreuk gedaan aan de nuttige werking van richtlijn 93/98.

86. Door de auteursrechten op die wijze te beperken, deed artikel 21, lid 3, BTMW (oud) bovendien afbreuk aan de doeltreffendheid van richtlijn 93/98, voor zover daardoor de verwezenlijking van de doelstellingen van overweging 11 [56] werd verhinderd, te weten de invoering van een hoog beschermingsniveau en het scheppen van een juridisch kader dat de harmonieuze ontwikkeling van de creativiteit bevordert.

87. Ik ben derhalve van mening dat de nuttige werking van artikel 10, lid 2, van richtlijn 93/98, na het verstrijken van de termijn voor omzetting, zich verzet tegen de toepassing van een nationaal voorschrift als artikel 21, lid 3, BTMW (oud), volgens hetwelk het auteursrecht op een werk dat vóór 1 juli 1995 was vervallen wegens de niet-nakoming van een formaliteit, als blijvend vervallen gold.

88. Twee nuanceringen zijn evenwel aan de orde. Ten eerste, zoals ik reeds heb gesteld, doet de onverenigbaarheid van artikel 21 BTMW met richtlijn 93/98 zich voor vanaf het tijdstip waarop deze richtlijn in werking is getreden. Niet gesteld kan worden, op basis van richtlijn 93/98, dat artikel 21 BTMW (oud) onverenigbaar was met deze richtlijn voordat deze richtlijn uit juridisch oogpunt bestond, ook al was deze bepaling in strijd met de Berner Conventie, die toen nog buiten het kader van het Unierecht viel.

89. Ten tweede dient te worden gepreciseerd dat, aangezien het geschil tussen Montis en Goossens een geding tussen particulieren is, de aangezochte rechter dient te worden gewezen op het ontbreken van horizontale rechtstreekse werking van de richtlijnen, ook in het geval van duidelijke, nauwkeurig omschreven en onvoorwaardelijke bepalingen die particulieren rechten verlenen of hun verplichtingen opleggen. [57] Volgens de rechtspraak van het Hof moet de nationale rechter binnen dit kader het nationale recht zo veel mogelijk uitleggen in het licht van de bewoordingen en het doel van de betrokken richtlijn, waarbij hij het gehele nationale recht in beschouwing moet nemen en de daarin erkende uitleggingsmethoden moet toepassen, teneinde de volle werking van de richtlijn te verzekeren en het hiermee beoogde resultaat te bereiken. [58]

55 — Overwegingen 1, 5, 12, 14, 17 en 22, alsmede artikelen 1 en 7.

56 — Aangehaald in punt 9.

57 — Zie arrest van 7 juni 2007, Carp (C-80/06, EU:C:2007:327), punt 20 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

58 — Arresten van 5 oktober 2004, Pfeiffer e.a. (C-397/01–C-403/01; EU:C:2004:584), punt 113 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 15 september 2011, Franz Mücksch (C-53/10, EU:C:2011:585), punt 29 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

90. De verplichting voor de nationale rechter om bij de uitlegging en toepassing van de relevante bepalingen van zijn interne recht te refereren aan de inhoud van een richtlijn, wordt evenwel begrensd door de algemene rechtsbeginselen, met name het rechtszekerheidsbeginsel en het verbod van terugwerkende kracht, en kan niet dienen als grondslag voor een uitlegging contra legem van het nationale recht. [59]

91. Het staat weliswaar aan de verwijzende rechter om na te gaan of het nationale recht – in bovengenoemde periode – kan worden uitgelegd in overeenstemming met richtlijn 93/98, maar, indien – zoals ik vermoed – dit niet haalbaar blijkt te zijn, kan de partij die schade lijdt door de onverenigbaarheid van het nationale recht met het Unierecht, zich beroepen op de rechtspraak inzake vergoeding van de hierdoor geleden schade, voor zover is voldaan aan de door die rechtspraak gestelde voorwaarden. [60]

92. Wat ten slotte de eventuele rechtstreekse toepassing van artikel 17, lid 2, van het Handvest betreft, dat het intellectuele-eigendomsrecht beschermt en waarnaar de Commissie heeft verwezen [61], hoeft enkel te worden opgemerkt dat de feiten van het geding dateren van een periode waarin het Handvest nog geen bindende rechtsgevolgen had. Het lijkt mij dan ook overbodig om een debat te voeren over de vraag of dit artikel van het Handvest voor particulieren een subjectief recht in de zin van de Kücükdeveci-rechtspraak [62] met zich kan brengen, waardoor toepassing ervan mogelijk is in een geding tussen particulieren dat beheerst wordt door richtlijn 93/98.

93. De litigieuze nationale bepaling kon dus – toen zij van kracht was – artikel 17, lid 2, van het Handvest, dat in die tijd geen rechtsgevolgen had, niet schenden. In elk geval zou de eventuele schending van het eigendomsrecht, wegens het verval van het recht door het formele vereiste van artikel 21, lid 3, BTMW (oud), evenmin kunnen worden toegerekend aan de tegenpartij in het hoofdgeding.

D – *Tijdstip van herleving van de auteursrechten*

94. Het is begrijpelijk dat twijfel bestaat over het tijdstip waarop de auteursrechten op de fauteuil Charly en de stoel Chaplin zijn herleefd. Montis stelt dat moet worden teruggegaan tot de datum waarop deze rechten zijn vervallen, te weten 18 april 1993. Ik ben niettemin van mening dat richtlijn 93/98 geen grondslag biedt voor deze conclusie, maar dat andere argumenten daartoe steun zouden kunnen bieden.

95. De nationale rechter zou immers eventueel van oordeel kunnen zijn dat de schrapping van artikel 21 BTMW (oud) krachtens het Protocol terugwerkende kracht had, zodat het verval van de auteursrechten op grond van die bepaling ex tunc ongeldig zou zijn (onverminderd de rechten van derden). Tevens zouden de rechterlijke instanties in de Benelux-landen kunnen oordelen, indien hun rechtsorde dit toestaat, dat de onverenigbaarheid van artikel 21 BTMW (oud) met de Berner Conventie het verval van de auteursrechten wegens niet-nakoming van administratieve formaliteiten, opnieuw ex tunc, ongedaan heeft gemaakt. In beide gevallen zou het niet zozeer gaan om de herleving

59 — Arrest van 23 april 2009, Angelidaki e.a. (C-378/07–C-380/07, EU:C:2009:250), punt 199 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

60 — De cumulatieve voorwaarden voor aansprakelijkstelling zijn, kort samengevat: a) de richtlijn moet ertoe strekken aan particulieren rechten toe te kennen; b) de inhoud van die rechten moet kunnen worden vastgesteld op basis van de bepalingen van de richtlijn, en c) er moet een causaal verband bestaan tussen de niet-nakoming van de op de lidstaat rustende verplichting en de geleden schade. Zie arresten van 24 januari 2012, Domínguez (C-282/10, EU:C:2012:33), punt 43, en 23 april 2009, Angelidaki e.a. (C-378/07–C-380/07, EU:C:2009:250), punt 202 en aldaar aangehaalde rechtspraak.

61 — De Commissie betoogt in punt 45 van haar opmerkingen dat de beperking van het intellectuele-eigendomsrecht in elk geval de wezenlijke inhoud ervan moet respecteren. Zij verwijst hiervoor naar de arresten van 24 november 2011, Scarlet Extended (C-70/10, EU:C:2011:771), punt 43, en 16 juli 2015, Coty Germany (C-580/13, EU:2015:485), punt 35. Een voorschrift dat uitzonderlijk voorziet in de herleving, met terugwerkende kracht, van auteursrechten die tot het publiek domein zijn gaan behoren, lijkt evenwel niet het wezen van het eigendomsrecht uit te maken.

62 — Arrest van 19 januari 2010, C-555/07, EU:C:2010:21, punt 56.

van vervallen auteursrechten, maar om de vaststelling dat die rechten uit juridisch oogpunt nooit vervallen zijn. Om tot een van deze oplossingen te komen, zullen deze rechterlijke instanties mijns inziens evenwel niet kunnen rekenen op de bijstand van het Hof, dat niet bevoegd is om het nationale recht uit te leggen (in casu de BTMW en het Protocol houdende gedeeltelijke schrapping ervan) en evenmin om dit recht te toetsen aan bepalingen van internationaal recht (de Berner Conventie) op een tijdstip waarop die bepalingen geen deel uitmaakten van het Unierecht.

96. Mijns inziens vond de herleving van de auteursrechten door richtlijn 93/98 uit het oogpunt van het Unierecht plaats op 1 juli 1995, te weten de datum vastgesteld in artikel 10, lid 2, ervan, gelezen in samenhang met artikel 13, lid 1. De gemeenschapswetgever heeft (in artikel 13, lid 1) gepreciseerd dat de lidstaten vóór die datum de nodige maatregelen moesten vaststellen om te voldoen aan de nieuwe eengemaakte regeling van het auteursrecht, met inbegrip van de eventuele herleving ervan (afgeleid uit artikel 10, lid 2). Hij was zich tevens bewust van de eventuele door derden vóór die datum „verrichte exploitatiehandelingen", en heeft de beschermingstermijn verlengd tot zeventig jaar onverminderd die handelingen en de verworven rechten.

97. Ik ben niettemin van mening dat deze datum moet worden onderscheiden van twee andere data: de eerste datum is die van het tijdstip (19 april 1993) waarop, zonder onderbreking, de auteursrechten zouden herleven die zonder juridisch aanvaardbare reden tot het publieke domein waren gaan behoren. Dit zou het tijdstip van herstel zijn indien de Nederlandse rechterlijke instanties de onrechtmatigheid van de instandhoudingsverklaring zouden vaststellen en zouden oordelen dat dit vereiste nooit heeft bestaan omdat het wordt geacht nooit te zijn gesteld. In dit geval zou de beschermingstermijn van het auteursrecht van zeventig jaar *p.m.a.* van toepassing zijn krachtens artikel 10, lid 2, van richtlijn 93/98, aangezien de auteursrechten van Montis – ondanks alles – op 1 juli 1995 in een lidstaat zouden hebben gegolden.

98. De tweede datum[63] is die van inwerkingtreding van het Protocol waarbij artikel 21 BTMW (oud) is geschrapt, te weten 1 december 2003. Aangezien het hierbij gaat om het Benelux-recht, dat voor dit type van procedures wordt behandeld als nationaal recht, staat het niet aan het Hof om dit uit te leggen. Ik geef weliswaar in overweging dat de datum van herleving van de auteursrechten van Montis uit het oogpunt van het Unierecht enkel 1 juli 1995 kan zijn, maar het staat aan de nationale rechterlijke instanties om de betekenis van de datum van inwerkingtreding van het Protocol en de eventuele terugwerkende kracht ervan te verduidelijken. Hoewel het niet aan mij is om deze interne bepaling uit te leggen, kan daaruit misschien worden afgeleid dat de herleefde rechten van Montis niet kunnen worden tegengeworpen aan derden tot 1 december 2003. Dit brengt mij bij een laatste overweging over de bescherming van de rechten van derden te goeder trouw.

99. Logischerwijs kan geen financiële vergoeding van dergelijke derden worden geëist wegens onrechtmatig gebruik van auteursrechten vóór de datum van herleving, te weten 1 juli 1995, gelet op de dwingende bepaling in artikel 10, lid 3, eerste volzin, van richtlijn 93/98. Volgens de tweede volzin van ditzelfde lid dienen de lidstaten evenwel maatregelen te nemen om de verworven rechten van derden te beschermen, waarbij zij over een ruime beoordelingsmarge beschikken bij het vaststellen van dergelijke maatregelen.

63 — Montis heeft een derde datum gesuggereerd, te weten 17 november 1998, de datum van inwerkingtreding van richtlijn 98/71. Om de in de punten 44 e.v. uiteengezette redenen om het voorwerp van het debat niet uit te breiden tot de mogelijke invloed van deze richtlijn, ben ik van mening dat deze datum niet in de beschouwing dient te worden betrokken.

100. In deze omstandigheden en onder het in de vorige punten gemaakte voorbehoud, is het zaak van het nationale recht om de gevolgen van de schrapping van artikel 21 BTMW (oud) met ingang van 1 december 2003 krachtens het Protocol te regelen en te verduidelijken of die schrapping kan worden aangemerkt als een dergelijke regelgevingsmaatregel die evenredig is aan het door de richtlijn nagestreefde doel. Aangezien het Benelux-Gerechtshof niet expliciet vragen heeft gesteld over de uitlegging van artikel 10, lid 3, van richtlijn 93/98, hoeft niet dieper te worden ingegaan op dit aspect van het geding.

V – **Conclusie**

101. Op grond van de bovengenoemde argumenten geef ik het Hof in overweging, de vragen van het Benelux-Gerechtshof als volgt te beantwoorden:

„1) Artikel 10, lid 2, van richtlijn 93/98/EEG betreffende de harmonisatie van de beschermingstermijn van het auteursrecht en van bepaalde naburige rechten verzet zich tegen een nationale bepaling volgens welke de auteursrechten op een kunstwerk die louter wegens het niet voldoen aan een administratieve formaliteit vóór 1 juli 1995 zijn vervallen, als blijvend vervallen gelden. Het staat aan de nationale rechter om na te gaan of het in de omstandigheden van het bij hem aanhangige geding tussen particulieren mogelijk is om het nationale recht uit te leggen in overeenstemming met bovengenoemde richtlijn en, in voorkomend geval, om de nationale bepaling buiten toepassing te laten.

2) Artikel 10, lid 2, in verbinding met artikel 13, lid 1, van richtlijn 93/98 dient aldus te worden uitgelegd dat de betreffende auteursrechten op 1 juli 1995 zijn herleefd.”