

## Artikel 2. Overdracht en licentie (algemeen)

- 1. Het auteursrecht gaat over bij erfopvolging en is vatbaar voor gehele of gedeeltelijke overdracht.**
- 2. De maker, of zijn rechtverkrijgende, kan aan een derde een licentie verlenen voor het geheel of een gedeelte van het auteursrecht.**
- 3. De levering vereist voor gehele of gedeeltelijke overdracht, alsmede de verlening van een exclusieve licentie, geschiedt bij een daartoe bestemde akte. De overdracht of de verlening van een exclusieve licentie omvat alleen die bevoegdheden die in de akte staan vermeld of die uit de aard en de strekking van de titel of licentieverlening noodzakelijkerwijs voortvloeien.**
- 4. Het auteursrecht dat toekomt aan de maker van een werk, alsmede, na het overlijden van de maker, het auteursrecht op niet openbaar gemaakte werken dat toekomt aan degene die het als erfgenaam of legataris van de maker heeft verkregen, is niet vatbaar voor beslag.**
- 5. Het derde lid, tweede volzin, en het vierde lid zijn niet van toepassing op een maker als bedoeld in artikel 7 en 8.**

### Kort commentaar

**Kern van de bepaling** Artikel 2 Aw bepaalt van oudsher dat het auteursrecht overgaat door erfopvolging en vatbaar is voor gehele of gedeeltelijke overdracht op basis van een daartoe bestemde akte in de zin van art. 3:95 BW (op grond waarvan ook een onderhandse akte volstaat). De goederenrechtelijke aspecten van deze overdracht zijn geregeld in art. 3:83 BW.

**Wijzigingen aangebracht in de nieuwe regeling** De met de invoering van het auteurscontractenrecht geïntroduceerde wijzigingen van art. 2 Aw hebben de voordien bestaande regeling niet zozeer gewijzigd als wel deze uitgebreid door ook een aantal aspecten van de licentiëring van het auteursrecht te regelen die voordien niet (expliciet) geregeld waren.

Ten eerste bevestigt het nieuwe lid 2 hetgeen tot 1 juli 2015 op grond van de algemene regels van burgerlijk recht werd aangenomen, namelijk dat de maker ook een verbintenrechtelijke toestemming voor gebruik van zijn werk kan verlenen (licentie). Overigens introduceert de wet auteurscontractenrecht geen definitie van “licentie” zodat ten aanzien daarvan nog steeds geldt dat dit een vormvrije (behoudens exclusiviteit, zie hierna) overeenkomst is die wordt geregeerd door de algemene regels van verbintenissenrecht.

Ten tweede omvat de regeling van lid 3 (tot 1 juli 2015 lid 2) ook de “exclusieve licentie” zodat de vormvereisten en interpretatievoorschriften zoals die tot 1 juli 2015 alleen voor de titel van overdracht van auteursrecht golden, thans ook voor de exclusieve licentie gelden.

Nieuw is, ten slotte, ook de regeling in lid 5. Aan deze bepaling ligt de gedachte ten grondslag dat rechtspersonen die in de zin van artikel 7 en 8 als maker worden aangemerkt, worden geacht over meer juridische expertise dan natuurlijke personen te (kunnen) beschikken zodat zij de bescherming voortvloeiende uit de tweede volzin van het derde lid niet nodig hebben. Daarmee wordt deze bescherming onthouden aan alle personen, zowel rechtspersonen als natuurlijke personen of organisatorische verbanden zonder rechtspersoonlijkheid die kwalificeren als werkgever in de zin van art. 7 Aw of als openbaarmakende instelling in de zin van art. 8 Aw, en dus bijvoorbeeld ook aan zelfstandige makers die hun activiteiten uitoefenen vanuit een persoonlijke besloten vennootschap,

maar overigens niet een duidelijk andere positie innemen als makers op wie de wet auteurscontractenrecht in ieder geval van toepassing is. De wetgever meende dat indien de rechtspersoon zich feitelijk in een vergelijkbare positie bevindt met een natuurlijke maker de rechter zou kunnen uitgaan van reflexwerking van de bepalingen van het auteurscontractenrecht, hetgeen het meest voor de hand ligt in die gevallen waarbij de rechtspersoon ten behoeve van een enkele maker is opgericht, al zijn de omstandigheden van het geval doorslaggevend.

Volledigheidshalve wordt in lid 5 ook nog eens expliciet bevestigd dat het vierde lid niet van toepassing is op deze rechtspersonen ofschoon dat ook al uit de aard der zaak (rechtspersonen overlijden niet en hebben geen erfgenamen) voortvloeide.

**Reikwijdte** Ofschoon de wijzigingen van artikel 2 onderdeel zijn van de wet auteurscontractenrecht, is de reikwijdte van artikel 2 niet beperkt tot overeenkomsten die de verlening van exploitatiebevoegdheid tot hoofddoel hebben (art. 25b lid 1 Aw, zie aldaar), ofschoon met name overeenkomsten inzake exclusieve licentieverlening vermoedelijk doorgaans wel ook onder de overige regels van auteurscontractenrecht zullen vallen.

**Dwingend recht?** Exclusieve licenties die niet in een akte zijn neergelegd zijn vernietigbaar. Anders dan de overige bepalingen van de wet auteurscontractenrecht, waarin dit met zoveel woorden is bepaald, volgt dit voor wat betreft art. 2 Aw uit het bepaalde in art. 3:40, lid 2, BW. Deze bepaling is van toepassing nu het aktevereiste is opgenomen ten behoeve van de maker, zodat de hoofdregel van art. 3:39 (nietigheid) hier niet van toepassing is.

**Overgangsrecht** Op grond van het overgangsrecht zijn de nieuwe regels van toepassing op overeenkomsten die na 1 juli 2015 zijn gesloten (art. III lid 1 Wet auteurscontractenrecht).

## i. Artikel 2 lid 3, eerste zin. Aktevereiste

**De levering vereist voor gehele of gedeeltelijke overdracht, alsmede de verlening van een exclusieve licentie, geschiedt bij een daartoe bestemde akte.**

### Commentaar

Het akte-vereiste van lid 3 (tot 1 juli 2015 opgenomen in lid 2) gold voorheen alleen voor overdracht. Sinds 1 juli 2015 geldt het ook voor exclusieve licenties. Daarmee is de Auteurswet voor zover het om exclusieve licenties gaat meer in lijn met de Wet op de naburige rechten waarin het vereiste van een akte op grond van artikel 9 van de Wet op de naburige rechten altijd al gold, en wel voor alle licenties – opvallend is dat de wet auteurscontractenrecht op dit punt de reikwijdte van artikel 9 van de Wet op de naburige rechten inperkt tot exclusieve licenties.

Nu is de term “exclusieve licentie” door de wetgever niet gedefinieerd, maar uit de memorie van toelichting volgt dat hierbij is bedoeld op de situatie dat de maker met zijn wederpartij afsprekt dat hij niet aan een ander dan de licentiehouders toestemming zal geven voor openbaarmaking of verveelvoudiging en ook zelf zich daarvan zal onthouden. Nu een dergelijke licentie volgens de wetgever in economische zin gelijk is te stellen aan de overdracht worden aan de verlening daarvan dezelfde voorwaarden gesteld als aan de overdracht van het auteursrecht.

Als gevolg van deze regeling geldt thans ook voor overeenkomsten waarbij exclusieve licenties in deze zin worden verleend dat deze moeten zijn neergelegd in een akte in de zin van art. 3:95 BW. Deze wijziging heeft geen terugwerkende kracht: het aktevereiste geldt alleen voor exclusieve licenties die vanaf 1 juli 2015 zijn gesloten.<sup>1</sup>

Voor de overdracht of exclusieve licentie volstaat een onderhandse akte. Een notariële (“authentieke”) akte is niet vereist. Met een onderhandse akte wordt bedoeld een ondertekend schriftelijk stuk waaruit de bedoeling van partijen voldoende duidelijk blijkt. De akte moet zijn ondertekend, in ieder geval door degene die overdraagt (of exclusief licentieert). In de Nota naar aanleiding van het Verslag (p. 14) is opgemerkt: “Als akte kan ieder door de maker ondertekend schriftelijk stuk dienen. Ook een per fax of email ontvangen document waaruit de instemming van de auteur blijkt, kan een akte in de zin van artikel 2 lid 1 Aw zijn.” Mits de authenticiteit en de identiteit van partijen met voldoende zekerheid kan worden vastgesteld, voldoet ook een email wisseling aan het aktevereiste. Daarvoor is vermoedelijk wel vereist dat de email wisseling is voorzien van elektronische handtekening met een gekwalificeerd certificaat (afgegeven door een certificaatsdienstverlener).<sup>2</sup>

Alle exclusieve licenties die na 1 juli 2015 zijn gesloten moeten dus bij akte zijn verleend. Dit betekent dat een exclusieve licentie die niet door middel van een akte is verleend, vernietigbaar is. De vernietiging van een overeenkomst heeft terugwerkende kracht, hetgeen tot gevolg heeft dat er geen sprake meer is van toestemming. Dat betekent dat een voortgezette exploitatie of beschikbaarstelling

---

<sup>1</sup> Artikel III lid 1 Wet van 30 juni 2015, Stb. 2015, 257

<sup>2</sup> Zie artikel 3:15a-d BW en artikel. 6:227a BW en artikel 1.1, onderdeel ss, tt en uu, jo. artikel 18.15 van de Telecommunicatiewet. ‘Voor zover een vormvereiste meebrengt dat een schriftelijke overeenkomst ondertekend moet worden om tot stand te kunnen komen, zijn partijen verplicht om deze elektronisch te ondertekenen overeenkomstig zojuist genoemde wetsartikelen’ [3:15a-d BW], Kamerstukken II, 28 197, nr. 3, p. 54.

van een auteursrechtelijk beschermd werk in zo'n geval een auteursrechtinbreuk oplevert die kan worden verboden en waarvoor schadevergoeding kan worden gevraagd.

Voor de ontvanger van de licentie is dit uiteraard een onwenselijke situatie. Idealiter zou bij een licentie die exclusief moet zijn steeds een akte moeten worden ondertekend en opgestuurd. In veel situaties is dit echter zeer onpraktisch en zou dit een grote administratieve belasting en hoge transactiekosten met zich brengen.

Het lijkt daarom verstandig om de licentie, oftewel de toestemming voor het gebruik van het auteursrechtelijk beschermde werk, *te splitsen* van de exclusiviteit die men eraan zou willen verbinden. De licentie of toestemming als zodanig blijft immers vormvrij. Deze kan verlopen via algemene voorwaarden, mondeling of impliciet, zolang maar op een of andere wijze de toestemming blijkt. Als de licentie is gesplitst van de exclusiviteit, oftewel de verplichting dat de licentiegever niet ook aan anderen toestemming zal geven om het werk openbaar te maken of te verveelvoudigen en dat ook zelf niet zal doen, kan de licentie zelf niet worden vernietigd. De verleende toestemming kan dan niet vervallen en er kan geen sprake zijn van auteursrechtinbreuk, een verbod of schadeplichtigheid.

Daarnaast is het mogelijk om de exclusiviteit zo veel mogelijk zeker te stellen door (bijvoorbeeld) in algemene voorwaarden een verplichting op te nemen om op eerste verzoek een akte te ondertekenen en op te sturen om de exclusiviteit te garanderen.

## ii. Artikel 2 lid 3, tweede zin. Uitlegregel

**De overdracht of de verlening van een exclusieve licentie omvat alleen die bevoegdheden die in de akte staan vermeld of die uit de aard en de strekking van de titel of licentieverlening noodzakelijkerwijs voortvloeien.**

### Commentaar

Volgens lid 3, tweede volzin, omvat de overdracht of exclusieve licentie alleen de bevoegdheden die in de akte uitdrukkelijk zijn vermeld of uit de aard of strekking daarvan noodzakelijk voortvloeit. In afwijking van de gewone interpretatieregels van het BW werken onduidelijkheden bij twijfel ten voordele van de (overdragende of exclusief toestemming gevende) maker. Wordt in de akte slechts gesproken van 'overdracht (of licentie) van auteursrecht', dan kan nader onderzoek geboden zijn naar de vraag of partijen een volledige overdracht of licentie bedoeld hebben; kan dat niet worden vastgesteld, dan zal zij beperkt zijn tot hetgeen partijen wél voor ogen stond.

Achtergrond van deze bepaling is de bescherming van de economisch zwakkere partij; het voorkomen dat deze zijn auteursrechten te gemakkelijk of lichtvaardig prijsgeeft. Volgens de wetgever stimuleert deze regel partijen "in voldoende mate" de aard en omvang van de bevoegdheidsverlening duidelijk in de akte te vermelden, met name omdat de exploitant aldus gemakkelijk kan voldoen aan de opgaveverplichting ex. artikel 26e (non usus) en dus eenvoudiger kan aantonen dat hij in voldoende mate exploiteert (MvT, p. 11).

Tijdens de totstandkoming van de wet auteurscontractenrecht is gediscussieerd over de vraag of deze regel eraan in de weg staat dat de maker bevoegdheden verleent ten aanzien van toekomstige vormen van openbaarmaking en verveelvoudiging. Volgens de wetgever is dit niet het geval; de maker is zich van het verlenen van bevoegdheden voldoende bewust indien dit expliciet is bedongen of

logischerwijs voortvloeit uit de aard of strekking van de titel of licentieverlening. Wel is vereist dat het auteursrecht volledig wordt overgedragen of gelicentieerd, bij een gedeeltelijke overdracht worden bevoegdheden ten aanzien van toekomstige exploitatievormen normaliter immers niet verleend (MvT p. 5).

De uitlegregel geldt dus alleen voor de overdracht en, vanwege de daaraan gelijk te stellen gevolgen, voor de exclusieve licentie. Voor de niet-exclusieve licentie geldt vermoedelijk niet de regel dat deze ten gunste van de maker moet worden geïnterpreteerd. Bij niet-exclusieve licenties geldt de gewone Haviltex-uitlegregel.

De uitlegregel van artikel 2 lid 4 tweede zin zal echter via de Haviltex-uitlegregel en andere open normen in het BW, zoals 6:248 BW, reflexwerking kunnen hebben ten aanzien van niet-exclusieve licenties. In de Haviltex-formule wordt immers rekening gehouden met de maatschappelijke positie van partijen en de rechtskennis die van hen mag worden verwacht.<sup>3</sup> Deze maatschappelijke positie en rechtskennis is bij niet-exclusieve licenties niet anders dan bij exclusieve licenties (de gevolgen zijn alleen minder ingrijpend). In het verleden zijn ook niet-exclusieve licenties dikwijls restrictief, dus ten gunste van de maker uitgelegd. Zo heeft de rechtbank Amsterdam reeds bepaald dat het geven van toestemming voor opname van een bijdrage in een krant niet tevens de bevoegdheid omvat tot publicatie van dezelfde bijdrage op een cd-rom of een digitale databank. Voor deze exploitatievormen diende dus opnieuw een vergoeding te worden betaald.<sup>4</sup> Als gevolg van de uitbreiding van de uitlegregel tot exclusieve licenties, zullen rechters wellicht eerder geneigd zijn ook de niet-exclusieve licenties restrictief te interpreteren.

### iii. Artikel 2 lid 5. Fictieve maker

**“Het derde lid [de uitleg-regel], tweede volzin [het beslagverbod], en het vierde lid zijn niet van toepassing op een maker als bedoeld in artikel 7 en 8”.**

#### Commentaar

Blijkens art. 2 lid 5 geldt de uitlegregel ten gunste van de auteur als natuurlijke persoon, niet voor de fictieve makers van art. 7 en 8. De achtergrond hiervan is dat de maker niet in alle gevallen de zwakkere partij is; de fictieve maker is dikwijls eveneens een professionele partij. Met de beperking tot maker die natuurlijke personen zijn wordt volgens de wetgever zoveel mogelijk gewaarborgd dat de zwakkere partij wordt ondersteund (NV, p. 5). Indien de maker zijn rechten heeft ondergebracht in bijvoorbeeld een B.V. of eenmanszaak en volgens contracteert met een exploitant, is het interpretatievoorschrift van artikel 2 lid 3 Aw tweede zin dus niet van toepassing. Echter, ‘indien de rechtspersoon zich feitelijk in een vergelijkbare positie bevindt met een natuurlijke maker dan zou de rechter kunnen uitgaan van reflexwerking van de bepalingen van het auteurscontractenrecht. Het ligt het meest voor de hand dat daarvoor aanleiding bestaat in die gevallen waarbij de rechtspersoon ten behoeve van een enkele maker is opgericht’. In die gevallen is de fictief maker dus eveneens de economisch zwakkere, en juridisch minder onderlegde partij en zal de uitlegregel van art. 2 lid 3 toch

---

<sup>3</sup> HR 13 maart 1981, NJ 1981, 635

<sup>4</sup> Rb. Amsterdam 24 september 1997, NJK 1997, 78, rechtbank Amsterdam 9 augustus 2000, NJK 2000, 79

in zijn voordeel kunnen worden toegepast bij de uitleg van de (exclusieve) licentie met de fictief maker.