

In naam des Konings

vonnis



RECHTBANK AMSTERDAM

Afdeling privaatrecht, voorzieningenrechter civiel

zaaknummer / rolnummer: C/13/545379 / KG ZA 13-820 SP/SvE

Vonnis in kort geding van 2 augustus 2013

in de zaak van

1. [REDACTED],
gevestigd te Amsterdam,
 2. [REDACTED],
wonende te Amsterdam,
 3. [REDACTED],
wonende te Amsterdam,
- eisers bij dagvaarding op verkorte termijn van 8 juli 2013,
advocaat mr. C. Hellingman te Amsterdam,

tegen

de stichting
STICHTING PICTORIGHT,
gevestigd te Amsterdam,
gedaagde,
advocaat mr. J. Bouter te Amsterdam.

Eisers zullen hierna afzonderlijk Kunsthandel [REDACTED]
worden genoemd en gezamenlijk worden aangeduid als [REDACTED] (vrouwelijk en-
kelvoud). Gedaagde zal Pictoright worden genoemd.

1. De procedure

Ter terechtzitting van 15 juli 2013 heeft [REDACTED] gesteld en gevorderd overeen-
komstig de in fotokopie aan dit vonnis gehechte dagvaarding op verkorte termijn.
Pictoright heeft verweer gevoerd met conclusie tot weigering van de gevraagde
voorzieningen. Beide partijen hebben producties en pleitnota's in het geding ge-
bracht. Na verder debat is de zaak pro forma aangehouden teneinde partijen in de
gelegenheid te stellen alsnog tot overeenstemming te komen. Daarin zijn partijen
niet geslaagd waarna om vonnis is gevraagd.

Ter terechtzitting waren, voor zover van belang, aanwezig:
aan de zijde van [REDACTED] en mr. Hellingman;
aan de zijde van Pictoright: S. van de Wiel (rechtenmanager bij Pictoright) en mr.
Bouter.

2. De feiten

2.1. [REDACTED] drijft een onderneming in Amsterdam onder de handelsnamen [REDACTED]. [REDACTED] legt zich toe op het verkopen van kunst.

2.2. Pictoright is een auteursrechtorganisatie. Zij treedt op als belangenbehartiger voor Nederlandse kunstenaars en erfgenamen van Nederlandse kunstenaars. Pictoright heeft daarnaast met meerdere buitenlandse zusterorganisaties overeenkomsten gesloten, waarin is vastgelegd dat zij ook de belangenbehartiging en handhaving van rechten van buitenlandse kunstenaars en erfgenamen van buitenlandse kunstenaars – voorzover betrekking hebbend op Nederland – op zich neemt.

2.3. Bij brief van 6 februari 2012 heeft Pictoright [REDACTED] onder meer het volgende medegedeeld:

“U bent inmiddels bekend met het volgrecht. (...) Vanaf 1 januari 2012 is (...) ook volgrecht verschuldigd bij verkoop van werk van overleden makers. Dat betekent dat erfgenamen tot 70 jaar na de dood van de kunstenaar recht hebben op volgrecht. Pictoright vertegenwoordigt bijvoorbeeld *Kees van Dongen, Raoul Dufy, Jan Sluijters, Gustave de Smet, Kees Verwey, Ossip Zadkine en Jan Zoetelief-Tromp*. Verkopen van deze kunstenaars kunnen dus vanaf 2012 ook onderhevig zijn aan volgrecht. Pictoright is zich ervan bewust dat de volgrechtafdracht extra administratieve handelingen met zich meebrengt. Door het verstrekken van informatie en het afhandelen van volgrecht voor een groot aantal kunstenaars die wij wereldwijd vertegenwoordigen, hoeft u vaak maar bij 'loket' te zijn en kunnen we de afdracht efficiënter en eenvoudiger voor u maken. Zo kunt u contact met ons opnemen om na te gaan of er volgrecht op een verkocht werk rust en of de rechthebbenden bij ons zijn aangesloten. (...)

Maar u kunt ook met ons afspraken maken over een eenvoudige afdracht van het volgrecht. (...) Indien u geen regeling aan gaat bent u gehouden om iedere volgrechtplichtige transactie, van een van de 50.000 bij Pictoright aangesloten kunstenaars aan ons te melden. U kunt op onze website, www.pictoright.nl, eenvoudig zien of wij voor een kunstenaar volgrecht incasseren. (...)

2.4. Bij brief van 15 mei 2012 heeft Pictoright [REDACTED] onder meer het volgende medegedeeld:

“Onlangs is de Art & Antique Fair 's-Hertogenbosch gehouden waarop u ook vertegenwoordigd was. We hebben geconstateerd dat er een aantal werken door u verkocht zijn van o.a. Kees van Dongen. Indien deze verkopen aan de voorwaarden voldoen voor het afdragen van volgrecht, verzoeken wij u vriendelijk hiervan opgave te doen middels bijgaande formulier. Hiermee kunt u ook andere verkopen van bij Pictoright aangesloten kunstenaars opgeven voor de afdracht van volgrecht. (...) Mocht u nog vragen hebben of meer informatie willen dan kunt u ook uiteraard met ons contact opnemen. (...)

2.5. Bij brief van 6 juni 2012 heeft Pictoright [REDACTED] nogmaals verzocht opgave te doen van de volgrechtplichtige verkopen van de afgelopen periode.

2.6. Pictoright heeft [REDACTED] bij brief van 16 november 2012 onder meer het volgende medegedeeld:
"Volgens onze informatie zijn er dit jaar door uw galerie werken verkocht van bij Pictoright aangesloten kunstenaars of diens erfgenamen, waarvoor volgrecht is verschuldigd. We verzoeken u vriendelijk hiervan opgave te doen middels bijgaand formulier. (...) U kunt op onze website (...) eenvoudig zien of wij voor een kunstenaar volgrecht incasseren. (...)"

2.7. Bij brief van 30 november 2012 heeft Pictoright [REDACTED] voor zover hier van belang, het volgende medegedeeld:
"Inmiddels heeft de 26 editie van PAN Amsterdam plaatsgevonden. Zoals elk jaar vragen wij de deelnemers om opgave te doen van de door u verkochte werken waarop mogelijk volgrecht van toepassing is. (...) Op bijgaand formulier dient u aan te geven welke werken u tijdens PAN 2012 verkocht heeft van kunstenaars die bij Pictoright zijn aangesloten. (...) Wellicht ten overvloede willen wij u erop wijzen dat u wettelijk verplicht bent deze verkoopinformatie te verstrekken. Ook indien u geen verkopen heeft gehad die in aanmerking komen voor volgrecht wordt u vriendelijk verzocht dit aan te geven. (...)"

2.8. Bij brief van 14 januari 2013 heeft Pictoright [REDACTED] onder meer het volgende medegedeeld:
"Op 16 en 30 november 2012 hebben wij u aangeschreven met betrekking tot het volgrecht. (...) Wij hebben echter tot op heden geen reactie noch een ingevuld formulier van u ontvangen terwijl wij sterke aanwijzingen hebben dat er volgrechtplichtige transacties zijn geweest. (...) Wij wijzen u erop dat u, ingevolge de Auteurswet, verplicht bent om Pictoright, als uitdrukkelijk gemachtigde van deze kunstenaars, van alle relevante informatie te voorzien die nodig is om het volgrecht te kunnen incasseren. (...) Zoals aangegeven hebben wij het vermoeden dat er volgrechtplichtig werk door u is verkocht. Reden waarom wij u bij deze ten laatste male aanbieden alsnog binnen twee weken na heden opgave te doen van alle door u verrichte volgrechtplichtige verkopen. Wij moeten u erop wijzen dat, indien u binnen twee weken na dagtekening van deze brief geen opgave heeft verstrekt over al uw volgrechtplichtige transacties, wij ons vrij achten zonder nadere aankondiging alle (rechts-) maatregelen te treffen die wij noodzakelijk achten. (...)"

2.9. Pictoright heeft [REDACTED] bij dagvaarding van 11 maart 2013 gedagvaard te verschijnen op 27 maart 2013 voor deze rechtbank. Op 24 april 2013 heeft deze rechtbank een verstekvonnis jegens [REDACTED] gewezen (hierna: het verstekvonnis). In het verstekvonnis staat onder meer het volgende:

3. De beslissing

De rechtbank

3.1. beveelt gedaagden om binnen veertien dagen na betekening van dit vonnis bij de advocaat van eiseres (...) een schriftelijke door een van partijen onafhankelijke in Nederland gevestigde registeraccountant geaccordeerde en ondertekende opgave te laten afleveren, met aanhechting van kopie van alle ter staving van deze opgave relevante bescheiden, zoals gespecificeerd in de dagvaarding van 11 maart 2013 (...)

3.2. veroordeelt gedaagden om aan eiseres een dwangsom te betalen van € 1.500,00 voor iedere dag of gedeelte daarvan dat zij niet aan de in 3.1. uitgesproken hoofdveroordeling voldoet, tot een maximum van € 50.000,00 is bereikt,

3.3. beveelt gedaagden, binnen drie maanden na het afleveren van het onder 3.1. bepaalde aan de aldaar genoemde advocaat, deze opgave te laten controleren door een andere dan onder 3.1. genoemde en eveneens van partijen onafhankelijke in Nederland gevestigde registeraccountant te benoemen door eiseres, een en ander aan de hand van de volledige en juiste schriftelijke en digitale administratie van gedaagden, en beveelt gedaagden die controle en de inzage in de volledige administratie op welke plaats dan ook te gehangen en te gedogen en te bevelen dat de door voornoemde registeraccountant geaccordeerde en ondertekende opgave, met aanhechting van kopie van alle ter staving van de opgave relevante bescheiden, wordt afgeleverd bij de advocaat van eiseres (...),

3.4. veroordeelt gedaagden om aan eiseres een dwangsom te betalen van € 1.500,00 voor iedere dag of gedeelte daarvan dat gedaagden na het verstrijken van de daartoe gestelde termijn verzuimt de registeraccountant als voornoemd daartoe geheel of gedeeltelijk in de gelegenheid te stellen en/of gedaagden zich verzetten tegen eventuele door de registeraccountant verzochte afgifte en/of inzage in schriftelijke en/of digitale bestanden en/of anderszins verhinderd dat de registeraccountant genoemde documenten ter beschikking gesteld krijgt en/of kan inzien en aldus verhinderd dat de registeraccountant de controle naar behoren kan uitvoeren, tot een maximum van € 50.000,00 is bereikt, (...)

3.7. verklaart voor recht dat, indien uit het nader onderzoek blijkt dat gedaagden ten onrechte geen opgave hebben gedaan van aan- en/of verkopen van volgrechtplichtig werk, zij om die reden jegens eiseres onrechtmatig hebben gehandeld,

(...)

3.10. verklaart dit vonnis voor wat betreft het onder 3.1. tot en met 3.6, 3.8 tot en met 3.9. bepaalde uitvoerbaar bij voorraad,

(...)"

2.10. Het verstekvonnis is op 26 april 2013 aan [REDACTED] betekend. [REDACTED] is bij dagvaarding van 23 mei 2013 in verzet gekomen tegen het verstekvonnis.

2.11. Bij exploit van 8 juli 2013 heeft de deurwaarder op verzoek van Pictoright aan [REDACTED] het bevel gedaan om binnen twee dagen na dagtekening een bedrag van € 50.000,- aan verbeurde dwangsommen te betalen, te vermeerderen met de kosten van het exploit.

3. Het geschil

3.1. [REDACTED] vordert – samengevat –:

(i) de executie van het verstekvonnis te schorsen, totdat er in de verzetprocedure een eindvonnis is gewezen, waarin het bepaalde in het dictum van dit vonnis onder 3.1 en 3.3 woordelijk is bekrachtigd en dit vonnis uitvoerbaar bij voorraad is verklaard,

dan wel wanneer een rechterlijke uitspraak in voormelde zin onherroepelijk is geworden,

(ii) Pictoright te verbieden om op grond van het verstekvonnis verdere executiemaatregelen jegens [REDACTED] te nemen gedurende de onder (i) bedoelde periode,

(iii) te bepalen dat Pictoright bij overtreding van het hierboven onder (ii) bedoelde verbod een dwangsom zal verbeuren van € 10.000,- ineens,

(iv) Pictoright te veroordelen in de kosten van deze procedure, te vermeerderen met de wettelijke rente,

(v) Pictoright te veroordelen in de nakosten.

3.2. [REDACTED] heeft aan haar vorderingen, samengevat, het volgende ten grondslag gelegd. [REDACTED] is tijdig in verzet gekomen van het verstekvonnis. In de verzetprocedure zullen principiële vragen over het volgrecht aan de orde komen, aangezien partijen fundamenteel van mening verschillen over de wijze waarop en de voorwaarden waaronder het volgrecht geïncasseerd kan worden. Door thans over te gaan tot het incasseren van dwangsommen zet Pictoright een indirect dwangmiddel in om [REDACTED] ertoe te bewegen alsnog aan het verstekvonnis te voldoen. Dit handelen is in dit geval, waar principiële rechtsvragen voorliggen en er geen enkele dreiging is dat informatie of administratie zoek raakt, disproportioneel en levert misbruik van (proces)recht op. Het verstekvonnis bevat voorts kennelijke feitelijke en/of juridische mislagen. De tenuitvoerlegging van het verstekvonnis brengt verder voor [REDACTED] een noodsituatie met zich, nu zij mogelijk een zeer hoog bedrag moet voldoen, terwijl er een meer dan gerede kans is dat het verstekvonnis niet zal worden bekrachtigd, aldus [REDACTED].

3.3. Pictoright voert verweer waarop hierna, voor zover van belang, nader zal worden ingegaan.

4. De beoordeling

4.1. In een executiegeschil kan de voorzieningenrechter de tenuitvoerlegging van een uitvoerbaar bij voorraad verklaard vonnis slechts schorsen, indien hij van oordeel is dat de executant geen in redelijkheid te respecteren belang heeft bij gebruikmaking van zijn bevoegdheid tot tenuitvoerlegging over te gaan. Dat zal het geval kunnen zijn indien het te executeren vonnis klaarblijkelijk op een juridische of feitelijke misslag berust of indien de tenuitvoerlegging op grond van na dit vonnis voorgevallen of aan het licht gekomen feiten klaarblijkelijk aan de zijde van de geëxecuteerde een noodtoestand zal doen ontstaan, waardoor een onverwijld tenuitvoerlegging niet kan worden aanvaard (HR 22 april 1983, NJ 1984, 145).

4.2. Het in geschil zijnde vonnis is een verstekvonnis. Het daarin neergelegde oordeel berust derhalve niet op een tussen partijen gevoerd debat en op een op grond daarvan door de rechter afgewogen oordeel. Een grond voor schorsing van dat vonnis zou (mede) daarin kunnen bestaan dat het niet verschijnen van [REDACTED] en

daarmee het niet gevoerd hebben van haar verweer niet, of niet ten volle, aan haar kan worden toegerekend. Ter zitting heeft [REDACTED] echter niet duidelijk kunnen maken dat het feit dat zij op 27 maart 2013 verstek heeft laten gaan niet aan haar kan worden toegerekend. Ook al zou dit berusten op een misverstand met haar advocaat, zoals [REDACTED] ter zitting heeft gesteld, komt dit voor haar eigen rekening. Overigens acht de voorzieningenrechter het gestelde misverstand ook niet aannemelijk, waar [REDACTED] ter zitting heeft erkend dat hij bewust niet heeft gereageerd op alle brieven die Pictoright voorafgaand aan het uitbrengen van de dagvaarding aan [REDACTED] heeft verstuurd (zie 2.3 t/m 2.9). Aangenomen wordt dat [REDACTED] bewust de discussie met Pictoright niet is aangegaan. De voorzieningenrechter ziet dan ook, anders dan [REDACTED] onder verwijzing naar onder meer een vonnis van de voorzieningenrechter van de rechtbank Leeuwarden van 10 maart 2010 heeft bepleit, geen ruimte om vooruit te lopen op de uitkomst van de verzetprocedure.

4.3. De voorzieningenrechter is voorts van oordeel dat geen sprake is van een kennelijke feitelijke of juridische misslag. In het verstekvonnis is een niet weersproken vordering van Pictoright toegewezen. Er heeft derhalve, anders dan de beoordeling of de vorderingen onrechtmatig of ongegrond voorkomen, geen beoordeling van de aangevoerde feiten plaatsgevonden en evenmin een inhoudelijke beoordeling van het geschil. Ter zitting heeft [REDACTED] voornamelijk inhoudelijke verweren tegen het verstekvonnis aangevoerd. In een executiegeschil als het onderhavige kan echter geen inhoudelijke beoordeling van die verweren plaatsvinden. Dit dient plaats te vinden in de verzetprocedure. Alleen als volstrekt duidelijk is dat de door Pictoright aangevoerde gronden voor toewijzing van haar vorderingen geen doel kunnen treffen, zodat bij kennisname van het thans door [REDACTED] gevoerde verweer ondenkbaar zou zijn geweest dat de rechtbank tot toewijzing van de vorderingen zou zijn gekomen, zou Pictoright misbruik van haar bevoegdheid maken door het verstekvonnis te executeren. Die situatie doet zich hier echter niet voor. Het enkele feit dat [REDACTED] gemotiveerd een fundamenteel ander standpunt inneemt over de voorwaarden waaronder Pictoright tot incassering van het volgrecht zou mogen overgaan is in dit verband onvoldoende.

4.4. Dat [REDACTED] niet in staat is aan het verstekvonnis te voldoen heeft zij voorts onvoldoende aannemelijk gemaakt. [REDACTED] heeft immers geen begin van uitvoering aan het verstekvonnis gegeven en ook niet aan een registeraccountant gevraagd of een verklaring als bedoeld onder 3.1 en 3.3 van het verstekvonnis zou kunnen worden afgegeven. Dat de kosten verbonden aan het verkrijgen van deze verklaring € 30.000,- zou bedragen heeft [REDACTED] evenmin aannemelijk gemaakt. Dit geldt temeer waar (onweersproken) vaststaat dat [REDACTED] slechts handelt in werken van al geruime tijd geleden overleden kunstenaars, zodat zij pas voor na 1 januari 2012 verkochte werken volgrecht verschuldigd zou kunnen zijn. Dat een onderzoek naar haar administratie een dergelijk bedrag zou kosten ligt dan ook niet voor de hand. Dat het verstekvonnis aan de zijde van [REDACTED] een noodtoestand zal doen ontstaan heeft [REDACTED] voorts onvoldoende onderbouwd. De enkele stel-

ling dat zij mogelijk nodeloos een zeer hoog bedrag aan dwangsommen moet voldoen is daartoe onvoldoende.

4.5. De vorderingen van [REDACTED] voldoen gelet op het voorgaande niet aan het in 4.1 omschreven criterium en zullen worden afgewezen. De voorzieningenrechter merkt hierbij wel op dat Pictoright zich er van bewust dient te zijn dat de uitkomst van de verzetprocedure nog ongewis is en dat zij rekening dient te houden met de mogelijkheid dat door haar te nemen executiemaatregelen jegens [REDACTED] uiteindelijk ongedaan gemaakt moeten worden.

4.6. [REDACTED] zal als de in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van Pictoright worden begroot op:

- griffierecht	€	589,00
- salaris advocaat		<u>816,00</u>
Totaal	€	1.405,00

5. De beslissing

De voorzieningenrechter

5.1. weigert de gevraagde voorzieningen,

5.2. veroordeelt [REDACTED] in de proceskosten, aan de zijde van Pictoright tot op heden begroot op € 1.405,-,

5.3. verklaart dit vonnis wat betreft de proceskostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. S.P. Pompe, voorzieningenrechter, bijgestaan door mr. S. van Excel, griffier, en in het openbaar uitgesproken op 2 augustus 2013.

UITGEGEVEN VOOR GROSSE
De griffier van de
Rechtbank Amsterdam

type:
coll: m