



Universiteit  
Leiden  
The Netherlands

## Meerlagige rechtsvinding in het intellectuele eigendomsrecht

Visser, D.J.G.; Kooij, P.A.C.E. van der

### Citation

Visser, D. J. G., & Kooij, P. A. C. E. van der. (2013). Meerlagige rechtsvinding in het intellectuele eigendomsrecht. *Bw-Krant Jaarboek*, 28, 125-139. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/36684>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/36684>

**Note:** To cite this publication please use the final published version (if applicable).

## 8 Meerlagige rechtsvinding in het intellectuele eigendomsrecht

*D.J.G. Visser & P.A.C.E. van der Kooij* <sup>▪</sup>

### 1 INLEIDING

Het rechtsgebied van de intellectuele eigendom (hierna ook: IE) kan systematisch worden gerangschikt onder het privaatrechtelijk mededingingsrecht. Het omvat momenteel een negental deelgebieden. De bescherming van onderscheidstekens geschiedt met behulp van het *merkenrecht* (met betrekking tot waren en diensten) en het *handelsnaamrecht* (met betrekking tot namen van ondernemingen). Technische probleemoplossingen komen voor bescherming in aanmerking via het *octrooirecht*; voor plantenrassen als zodanig staat het *kwekersrecht* ter beschikking. *Topografieën van halfgeleiderproducten* (chips) kennen eveneens een eigen regelgeving. Het twee- of driedimensionale uiterlijk van producten heeft regeling gevonden in het *tekeningen- en modellenrecht*. Het *auteursrecht* is er voor werken van letterkunde, wetenschap of kunst. Het *naburig recht* beschermt de prestaties van uitvoerende kunstenaars, producenten van fonogrammen en omroeporganisaties. Het *atabankrecht*, ten slotte, richt zich op de bescherming van geordende verzamelingen van gegevens. Naast deze negen deelgebieden zijn er een aantal aanpalende schemergebieden die in Nederland niet tot de intellectuele eigendom worden gerekend, maar internationaal of in andere landen soms wel. Daarbij gaat het bijvoorbeeld om de bescherming tegen slaafse nabootsing en de bescherming van bedrijfsgeheimen die in Nederland op de onrechtmatige daad zijn gebaseerd. Ook valt daarbij te denken aan het portretrecht, dat in Nederland is gebaseerd op een beperking op het auteursrecht.

Het intellectuele eigendomsrecht is doordrenkt met ‘meerlagigheid’. Het rechtsgebied heeft regeling gevonden, niet alleen in nationale wetten per deelgebied, maar ook in een Benelux-verdrag, in EU-richtlijnen, EU-verordeningen, een Europees (maar niet communautair) verdrag, andere internationale verdragen en mondiale verdragen. Daarnaast bestaan er bijvoorbeeld interessante (mondiale) regelingen met een hoog normatief karakter, zoals die voor de internationale domeinnaamarbitrage UDRP. Een min of meer uitputtend

---

▪ D.J.G. Visser is hoogleraar intellectueel eigendomsrecht, Universiteit Leiden, en daarnaast advocaat te Amsterdam. P.A.C.E. van der Kooij is universitair hoofddocent intellectueel eigendomsrecht, universiteit Leiden.

overzicht van alle toepasselijke regelingen zou het bestek van deze bijdrage te boven gaan.

Als gevolg van het naast elkaar bestaan van zoveel nationale en internationale regels rijzen regelmatig vragen over de onderlinge verhouding (lees: rangorde) tussen regelingen, over het al dan niet geharmoniseerd zijn van een bepaalde regel en over de al dan niet rechtstreekse werking van verdragsbepalingen in de nationale rechtssfeer, om nog maar te zwijgen over vragen betreffende het toepasselijke recht en de bevoegde rechter in grensoverschrijdende aangelegenheden.

In het onderstaande zullen wij voor een aantal deelgebieden van de intellectuele eigendom nader op de eigenaardigheden en consequenties van deze meerlagige rechtsorde ingaan.

## 2 OCTROOIRECHT

Zoals aangegeven geschiedt de bescherming van techniek via het octrooirecht.<sup>1</sup> De toepasselijke regels hiervoor staan in de Rijsoctrooiwet 1995 (ROW), die zoals de titel aangeeft ook (grotendeels) voor de overzeese gebiedsdelen verbindend is. Van (veel groter) belang is voorts het Europees Octrooiverdrag (EOV), dat het mogelijk maakt via één procedure bescherming te verkrijgen voor dezelfde uitvinding in alle (in de praktijk meestal: een groot aantal) verdragsluitende staten.<sup>2</sup> Dat zijn er momenteel 38, inclusief alle lidstaten van de EU. Een eenmaal verleend Europees octrooi bestaat in feite uit een bundel nationale octrooien: ingevolge art. 2 lid 2 en 64 lid 1 EOV heeft de houder van een Europees octrooi in elk der verdragsluitende staten, waarvoor het is verleend, dezelfde rechten als die hij zou ontleen aan een in die staat verleend nationaal octrooi, tenzij het EOV anders bepaalt. Het hangt dus in zoverre van het onderwerp af, welke regeling vóórgaat: het Verdrag (vooropgesteld dat het onderwerp daarin aandacht heeft gekregen) of de desbetreffende nationale wet.

Zo regelt art. 69 EOV (met een bijbehorend Protocol) de beschermingsomvang van een (bijv. voor Nederland verleend) Europees octrooi, terwijl art. 53 ROW de beschermingsomvang van een op basis van die wet verleend nationaal octrooi definieert. De bepalingen zijn grotendeels gelijklopend, maar vanwege de hiervoor genoemde 'bundel-constructie' zal de Nederlandse rechter bij de uitleg van zowel nationale als voor Nederland verleende Europese

---

1 In een aantal andere deelgebieden is de bescherming van technische aspecten van producten uitdrukkelijk uitgesloten, en wel in het merkenrecht (art. 2.1 lid 2 BVIE) en het modellenrecht (art. 3.2 lid 1 BVIE). Voor het auteursrecht geldt, op grond van de rechtspraak, in wezen hetzelfde (vgl. bijv. HR 16 juni 2006, NJ 2006, 585 (*Lancôme/Kecofa*)).

2 Normaal gesproken dient een octrooi in ieder land afzonderlijk aangevraagd te worden; het EOV vergemakkelijkt het aanvragen dus aanzienlijk, en maakt octrooiverlening naar verhouding ook veel goedkoper.

octrooien dienen uit te gaan van de regels van het EOV. Onze eigen Hoge Raad is echter tot op heden weinig gevoelig gebleken voor kritiek op arresten waarin bij de uitleg van octrooien een Nederlandse norm (de zg. leer van het wezen van de geoctrooieerde uitvinding) werd gehanteerd.<sup>3</sup>

Een voorbeeld van een in deze context puur nationaal voorschrift biedt art. 55 ROW met betrekking tot het zg. recht van voorgebruik. Indien over de toepassing en interpretatie van deze bepaling vragen rijzen, zal de Nederlandse rechter niet kunnen terugvallen op een bepaling uit het EOV, maar het artikel uit de ROW ter hand moeten nemen, niet alleen ingeval van een nationaal (Nederlands) octrooi, maar ook ingeval van een Europees octrooi verleend voor Nederland. Op vergelijkbare wijze, maar dan dus op basis van het Duitse resp. Franse equivalent van het recht van voorgebruik, zal een Duitse rechter te werk moeten gaan indien het een nationaal Duits octrooi of een Europees octrooi verleend voor Duitsland betreft, een Franse rechter ingeval van een nationaal Frans octrooi of een Europees octrooi voor Frankrijk, enzovoort.

Art. 60 EOV biedt daarnaast een voorbeeld van een bepaling die verduidelijkt welk nationaal recht van toepassing is, om uit te maken wie recht heeft op een Europees octrooi, indien de uitvinding in kwestie gedaan is door een werknemer in de uitoefening van zijn functie (vgl. voor ons land art. 12 ROW).

Nog even terugkomend op het voorbeeld van art. 69 EOV: als een (hoogste) rechter in één van de lidstaten van het EOV uitspraak doet in een zaak waarin vragen betreffende de beschermingsomvang centraal staan, dan is het met het oog op zoveel mogelijk uniformiteit zeer gewenst dat de (hoogste) octrooirechters in de andere lidstaten op zijn minst kennis nemen van de uitspraak en nagaan of zij hiermee wellicht in toekomstige geschillen hun voordeel kunnen doen. Europese octrooirechters komen met dit doel voor ogen inderdaad op gezette tijden bijeen, om van elkaars uitspraken te leren. Nu het HvJEU in het kader van dit verdrag geen rol speelt, zou een supranationale octrooirechtelijke rechtbank uiteraard in dit opzicht veel voordelen kunnen bieden, en na vele jaren van discussie is onlangs duidelijk geworden dat zo'n instantie er binnen afzienbare tijd zal komen.<sup>4</sup>

Naast de zojuist weergegeven 'kruisbestuiving' tussen nationaal en Europees octrooirecht, bestaat er in het octrooirecht ook anderszins een verstrengeling van regels van verschillende herkomst. Zoals reeds werd vermeld is het EOV geen communautaire regeling, maar wel één waarbij alle EU-lidstaten zijn aangesloten. Opmerkelijk is nu, dat de enige EU-richtlijn op dit gebied tot

---

3 Aldus reeds HR 20 juni 1930, *NJ* 1930, 1217 m.nt. P. Scholten (*Philips/Tasseron*), en nog steeds (lang na de komst van het EOV) HR 13 januari 1995, *NJ* 1995, 391 m.nt. D.W.F. Verkade (*Ciba Geigy/Oté Optics*). Zie voor kritiek op deze rechtspraak bijv. J.J. Brinkhof, 'Over 20 arresten van de Hoge Raad op het gebied van het octrooirecht en over 13 annotaties en 7 conclusies van Verkade', *BIE* 2008, p. 112 e.v.

4 Zie onder meer *IEF* 10694 en *IEF* 10861 (=www.ie-forum.nl); D.J.G. Visser, 'Kroniek van de Intellectuele Eigendom', *NJB* 2012, p. 1048; *IEF* 12145.

dusverre, met betrekking tot biotechnologische uitvindingen,<sup>5</sup> zijn weg heeft gevonden naar de uitvoeringsverordening behorend bij het EOv: in Rules 26 e.v. van de Implementing Regulations<sup>6</sup> is een groot aantal bepalingen uit deze richtlijn vrijwel letterlijk overgenomen, en ingevolge Rule 26(1) moeten de bepalingen van de richtlijn ingeval van Europese octrooien en octrooiaanvragen met betrekking tot biotechnologische uitvindingen worden gebruikt '*... as a supplementary means of interpretation*'. Het Europees Octrooibureau (EOB), de uitvoerende instantie van het EOv te München, beschikt over Kamers van Beroep, die oordelen over door het EOB genomen besluiten in het kader van de octrooiverlening, en over een Grote Kamer van Beroep (GKvB), die antwoord geeft op vragen van meer principiële aard. Een Nederlandse rechter die met een zaak wordt geconfronteerd waarin de al dan niet octrooieerbaarheid van een bepaald voortbrengsel of een bepaalde werkwijze centraal staat (bijv. op het gebied van de biotechnologie), is dus verplicht om kennis te nemen van eventuele uitspraken van de GKvB op dat terrein en er in zijn oordeel over de zaak rekening mee te houden.<sup>7</sup> Strikt genomen zijn de GKvB en het HvJEU instanties die geheel onafhankelijk van elkaar opereren; aannemelijk is echter dat zij in voorkomende gevallen van elkaars beslissingen kennis zullen nemen en deze waar mogelijk eveneens over en weer '*as a supplementary means of interpretation*' zullen gebruiken.

De rechtsvinding in octrooizaken wordt voorts beïnvloed door een tweetal mondiale verdragen, en wel het Unieverdrag en het TRIPS-verdrag.<sup>8</sup> Bij beide speelt de vraag naar de rechtstreekse werking van de bepalingen van die verdragen een rol, ook binnen andere deelgebieden van de intellectuele eigendom (zie ook in de volgende paragrafen). Dit is een vraag die niet steeds op dezelfde wijze beantwoord wordt, hetgeen mede wordt veroorzaakt door de tekst van de bepalingen zelf. Om ons hier tot TRIPS te beperken: sommige artikelen zijn facultatief van aard ('de lidstaten kunnen...'), andere dwingend ('de lidstaten vereisen...'), en dat kan tot gevolg hebben dat op het ene artikel geen rechtstreeks beroep gedaan kan worden, maar op het andere misschien wel.<sup>9</sup> Art. 31 TRIPS vormt een voorbeeld van een bepaling die het gebruik door derden van het onderwerp van een octrooi zonder toestemming van de octrooi-

---

5 Richtlijn 98/44/EG van het Europees Parlement en de Raad van 6 juli 1998 betreffende de rechtsbescherming van biotechnologische uitvindingen, *Pb.EU* d.d. 30 juli 1998, L 213/13.

6 Voluit: Implementing Regulations to the Convention on the Grant of European Patents, gepubliceerd op [www.epo.org](http://www.epo.org).

7 Zie voor een recent voorbeeld: V.zr. Rb. Den Haag 31 januari 2012, *BIE* 2012, 35 m.nt. P.A.C.E. van der Kooij (*Taste of Nature/Cresco*).

8 Resp. Herzien Internationaal Verdrag van Parijs van 20 maart 1883 tot bescherming van de industriële eigendom, laatstelijk *Trb.* 1980, 31; Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights d.d. 15 april 1994, *Trb.* 1995, 130. Deze tweede regeling is een bijlage bij het Verdrag tot oprichting van de Wereldhandelsorganisatie.

9 Vgl. HvJEG 14 december 2000, gevoegde zaken C-300/98 en C-392/98, *Jur.* 2000, p. I-11307 (*Parfums Christian Dior/Tuk Consultancy resp. Assco Gerüste/Wilhelm Layher*).

houder alleen toestaat indien aan een groot aantal voorwaarden is voldaan. Eén daarvan is expliciet in onze eigen wetgeving overgenomen, namelijk de bepaling dat het gebruik van een zg. afhankelijk octrooi (waarbij de ene uitvinding op de andere voortborduurt) slechts wordt toegestaan indien de in het latere octrooi beschreven uitvinding een 'belangrijke technische vooruitgang van aanmerkelijke economische betekenis' vertoont ten opzichte van de eerdere uitvinding (art. 31 onder l en onder i TRIPS; vgl. art. 57 lid 4 ROW). Of op de vele andere in art. 31 TRIPS genoemde voorwaarden een rechtstreeks beroep kan worden gedaan, ook als deze voorwaarden niet in nationale wetgeving zijn opgenomen, is de vraag.

### 3 KWEKERSRECHT

Een hiermee vergelijkbare situatie doet zich voor in het kwekersrecht, zoals gezegd: het deelgebied van de intellectuele eigendom dat speciaal in het leven is geroepen voor de bescherming van plantenrassen. Ook hier is er nationale en internationale regelgeving: enerzijds de Zaaizaad- en plantgoedwet 2005 (ZPW), anderzijds het Internationaal Verdrag tot bescherming van kweekprodukten (het zg. UPOV-verdrag) alsmede Verordening nr. 2100/94 inzake het communautaire kwekersrecht.<sup>10</sup> In materieel opzicht verschillen deze regelingen maar weinig van elkaar: het UPOV-verdrag (laatste versie van 1991) heeft in zoverre model gestaan voor de beide andere regelingen. Tekstuele verschillen kunnen echter ook hier de vraag oproepen naar de rechtstreekse werking van de verdragsbepalingen. Voor zover ons bekend is dit overigens tot op heden nog niet in enige procedure aan de orde geweest.

De considerans van Verordening nr. 2100/94 zegt aan het slot, dat deze verordening 'rekening houdt' met de bestaande internationale verdragen, zoals het EOV en het TRIPS-verdrag. Ook deze vorm van verwevenheid zou in rechtszaken soms tot interpretatievragen aanleiding kunnen geven.

Een bijzonder aspect vormt in dit deelgebied het gegeven, dat de EU als zodanig lid van UPOV is geworden. Dat heeft niet alleen tot een aanpassing van de bepaling met betrekking tot de stemverhoudingen geleid (zie art. 26 lid 6 UPOV 1991), maar ook tot allerlei vormen van samenwerking tussen de Internationale Unie tot bescherming van kweekprodukten en de EU. In de eerste jaren na de inwerkingtreding van de hiervoor genoemde verordening werd in de EU bij het onderzoek naar de beschermwaardigheid van kandidaat-rassen volop gebruik gemaakt van UPOV-richtlijnen, die pas veel later werden omgezet in technische EU-protocollen. Voor eventuele geschillen moest dus in die eerste

---

10 Resp. *Stb.* 2005, 184; Internationaal Verdrag tot bescherming van kweekprodukten d.d. 19 maart 1991, *Trb.* 1993, 153 (het acroniem UPOV staat voor *Union internationale pour la protection des obtentions végétales*); Verordening (EG) nr. 2100/94 d.d. 27 juli 1994, laatstelijk *Pb. EU* d.d. 11 januari 2008, L8/2.

periode in de EU worden teruggevallen op UPOV-regels. Inmiddels zijn ongeveer 150 EU-protocollen gereed (voor elk gewas één), terwijl het totaal aantal UPOV-richtlijnen bijna het dubbele bedraagt. De (administratieve) rechter die over het besluit tot verlening of niet-verlening van een nationaal of communautair kwekersrecht een oordeel moet uitspreken, zal naar gelang van het gewas in kwestie hetzij geconfronteerd worden met een toepasselijke UPOV-richtlijn, hetzij met een EU-protocol, hetzij met een nationaal protocol, hetzij met een combinatie daarvan.<sup>11</sup> Het is echter ook heel goed mogelijk dat voor het desbetreffende gewas nog geen richtlijn is opgesteld, want er bestaan wereldwijd vele duizenden gewassen. Dan zal de zaak beoordeeld moeten worden aan de hand van een algemene richtlijn<sup>12</sup> of een richtlijn met betrekking tot een gewas dat met het gewas in kwestie vergelijkbaar is. Verschillen tussen de diverse richtlijnen en protocollen met betrekking tot hetzelfde gewas zijn zeer wel denkbaar: ingevolge art. 23 lid 1 van de bij Verordening nr. 2100/94 behorende uitvoeringsverordening<sup>13</sup> heeft de voorzitter van het Communautair Bureau voor Plantenrassen (CBP), de uitvoerende instantie in deze, de bevoegdheid om aan de testrichtsnoeren andere eigenschappen van een ras en de uitingvormen ervan toe te voegen. Die nieuwe eigenschappen of uitingvormen zullen dan eveneens bij de beoordeling van de beschermwaardigheid van nieuwe kandidaat-rassen betrokken moeten gaan worden. De zojuist bedoelde verschillen kunnen de bevoegde rechterlijke instanties voor de vraag plaatsen welke regels dienen vóór te gaan en met ingang van welke datum.<sup>14</sup>

Voor de rechtsvinding op dit deelgebied kan voorts van belang zijn, dat een buitenlandse (hoogste) rechter uitspraak doet in een zaak waarin een regel centraal staat die ook hier te lande geldt. Deze situatie heeft zich al eens voorgedaan. Vanwege de genoemde onderlinge verwevenheid van de nationale en internationale regelingen kennen vrijwel alle UPOV-lidstaten (en ook de EU-verordening) inmiddels dezelfde bepaling met betrekking tot de omvang van

---

11 Zie voor de in ons land gehanteerde richtlijnen enz. [www.naktuinbouw.nl](http://www.naktuinbouw.nl), onder Kwekersrecht en toelating; voor de UPOV-richtlijnen [www.upov.int](http://www.upov.int), onder UPOV System; en voor de EU-protocollen [www.cpvo.europa.eu](http://www.cpvo.europa.eu), onder Technische onderzoeken.

12 Zoals bijv. te vinden in doc. nr. TG/1/3 d.d. 19 april 2002 (General Introduction to the Examination of Distinctness, Uniformity and Stability and the Development of Harmonized Descriptions of new Varieties of Plants), gepubliceerd op [www.upov.int](http://www.upov.int), onder UPOV System en vervolgens onder DUS Guidance.

13 Verordening (EG) nr. 874/2009 van de Commissie van 17 september 2009, *Pb EU* d.d. 24 september 2009, L 251/3.

14 Voor een nationaal (Nederlands) kwekersrecht is de bevoegde instantie het College van Beroep voor het Bedrijfsleven (zie de Wet Aanpassing Bestuursprocesrecht, bijlage 2, art. 4) voor communautaire aangelegenheden de Kamer van Beroep van het CBP, met de mogelijkheid van beroep bij het Gerecht, en daarna nog bij het HvJEU (zie art. 58 e.v. Verordening nr. 2100/94). De toetsing van het (doorgaans ingewikkelde) technische onderzoek dat tot toe- of afwijzing van de aanvraag heeft geleid, kan tot een marginale toetsing beperkt blijven: zie HvJEU 15 april 2010, zaak C-38/09 (*Schröder/CBP*), punt 77 (te vinden op [www.curia.europa.eu](http://www.curia.europa.eu)).

de kwekersrechtelijke bescherming. Deze houdt, kort gezegd, in dat de houder van het kwekersrecht zich onder bepaalde omstandigheden kan verzetten tegen commerciële handelingen met geoogst materiaal van het beschermde ras. Het Duitse Bundesgerichtshof (BGH) heeft over die 'bepaalde omstandigheden' een uitspraak gedaan, die hoogstwaarschijnlijk ook de rechtsvinding op dit punt in andere landen – met precies dezelfde bepaling – zal beïnvloeden.<sup>15</sup>

Tot slot van dit onderdeel kan nog op een tweetal vormen van verstrengeling van octrooi- en kwekersrechtelijke regelingen gewezen worden. In art. 11 lid 1 van de hiervoor genoemde EU-richtlijn inzake biotechnologische uitvindingen wordt aandacht besteed aan een uit het kwekersrecht bekende uitzondering op het uitsluitend recht, te weten het *farmer's privilege*. Kort gezegd houdt dit in dat een landbouwer in een aantal gevallen geoogst materiaal van een beschermd ras mag gebruiken voor vermeerderingsdoeleinden op zijn eigen bedrijf (terwijl vermeerdering normaal gesproken verboden is).<sup>16</sup> Ingevolge genoemd art. 11 lid 1 geldt dit *farmer's privilege* óók indien het plantaardig materiaal betreft dat onder een octrooi valt (bijv. als gevolg van genetische modificatie), waarbij echter 'de reikwijdte en de nadere regeling van deze afwijking beperkt blijven tot die van artikel 14 van Verordening (EG) nr. 2100/94'. En omgekeerd valt die verstrengeling waar te nemen in art. 29 lid 5a Verordening nr. 2100/94, dat betrekking heeft op het verlenen van een dwanglicentie, hetzij aan de houder van een octrooi (die met een kwekersrechtelijk beschermd ras geconfronteerd wordt en geen vrijwillige licentie van de houder van het kwekersrecht kan verkrijgen), hetzij aan de houder van een kwekersrecht (die met een octrooi op plantmateriaal wordt geconfronteerd en geen vrijwillige licentie van de octrooihouder kan verkrijgen). Voor beide gevallen bevat de genoemde bepaling namelijk een dubbele verwijzing naar art. 12 leden 1 en 2 van de EU-richtlijn biotechnologie dat op de dwanglicentie betrekking heeft. Om de verwevenheid met andere bepalingen nogmaals te benadrukken: één van de voorwaarden waaraan voor het verkrijgen van een dwanglicentie voldaan moet zijn, is de eerder genoemde, uit art. 31 TRIPS afkomstige norm van de belangrijke technische vooruitgang van aanzienlijk economisch belang. Aldus kunnen, afhankelijk van de omstandigheden van het geval, in één en hetzelfde geschil over een dwanglicentie een bepaling van nationaal kwekersrecht, een bepaling van nationaal octrooirecht, een EU-richtlijn uit het octrooirecht, een EU-verordening over het kwekersrecht én een mondiaal IE-verdrag onderwerp van discussie en interpretatie vormen.<sup>17</sup>

---

15 BGH 14 februari 2006, zaaknr. X ZR 93/04, *GRUR* 2006, 575 (*Melanie*). Zie voor de bepaling in kwestie art. 14 lid 2 UPOV 1991, art. 13 lid 3 Verordening nr. 2100/94 en art. 57 lid 4 ZPW.

16 Zie art. 15 lid 2 UPOV 1991, art. 14 Verordening nr. 2100/94 en art. 59 ZPW.

17 Zie voor de hier bedoelde bepalingen van nationaal recht art. 57 leden 5 en 6 ROW (met een foutieve verwijzing naar een oud ZPW-artikel) en art. 61 leden 3 en 4 ZPW.



## 4 MERKENRECHT

Het merkenrecht is geregeld in het Beneluxverdrag inzake de intellectuele eigendom (BVIE).<sup>18</sup> Dit verdrag is de voortzetting van de Benelux-Merkenwet die heeft gegolden van 1 januari 1971 tot 1 september 2006. Geen louter nationale regeling dus (zoals in ons land van 1893 tot 1971), omdat men van mening was dat afzonderlijke merkenwetten in de Benelux tot verstoring van het handelsverkeer konden leiden.<sup>19</sup>

Van eind 1988 dateert de EU-merkenrichtlijn, die tot doel had het merkenrecht van de lidstaten meer op één lijn te brengen, eveneens met het oog op het terugdringen van handelsbelemmeringen die uit het uitsluitend bestaan van (zeer uiteenlopende) nationale merkenwetten zouden kunnen voortvloeien.<sup>20</sup> Deze richtlijn heeft betrekking op een groot aantal merkenrechtelijke onderwerpen, maar niet op alle aspecten van dit deelgebied. Het gevolg hiervan is, dat het van het voorwerp van een merkenrechtelijk geschil afhangt, welke rechterlijke instantie het uiteindelijk voor het zeggen heeft. Is het onderwerp alléén in het BVIE geregeld, dan is dit het Benelux-Gerechtshof (BenGH), gaat het om een aspect waaraan (ook) de richtlijn aandacht besteedt, dan is dit het Hof van Justitie van de EU (HvJEU). Aan beide instanties kunnen prejudiciële vragen worden voorgelegd, en dat is dikwijls gebeurd; vanzelfsprekend is het aantal aan het BenGH voorgelegde vragen na de inwerkingtreding van de richtlijn sterk afgenomen.

Een paar jaar na de komst van de Merkenrichtlijn is er ook een Merkenverordening tot stand gebracht, die het mogelijk maakt via één procedure een merkrecht voor de gehele Unie te verkrijgen.<sup>21</sup> BVIE, richtlijn en verordening zijn uiteraard op veel punten aan elkaar gelijk, maar er zijn ook significante verschillen, óók tussen de lidstaten onderling, in het bijzonder in situaties waarin de richtlijn niet voorziet of indien de richtlijn een bepaalde regel slechts facultatief voorschrijft. Denkbaar is dan ook, dat een nationale rechter een bepaalde vordering van een merkhouders op basis van het nationale recht van de lidstaat in kwestie zal moeten afwijzen, maar uit hoofde van de verordening (als de merkhouders zich niet alleen op zijn nationale merk maar ook of in plaats daarvan op zijn overeenkomstige gemeenschapsmerk beroept) zal kunnen toewijzen, of andersom. Een voorbeeld. Art. 5 lid 2 van de richtlijn

---

18 Zie laatstelijk *Trb.* 2007, 1. De tekst is ook te vinden op [www.boip.int](http://www.boip.int), onder Juridisch.

19 Zie bijv. Ch. Gielen & L. Wichers Hoeth, *Merkenrecht*, Zwolle: W.E.J. Tjeenk Willink 1992, p. 54; T. Cohen Jehoram, C.J.J.C. van Nispen & J.L.R.A. Huydecoper, *Industriële eigendom. Deel 2 Merkenrecht*, Deventer: Kluwer 2008, p. 51.

20 Eerste Richtlijn 89/104/EEG van de Raad van 21 december 1988 betreffende de aanpassing van het merkenrecht der Lid-Staten, *Pb EU* d.d. 11 februari 1989, L 40/1; inmiddels vervangen door Richtlijn 2008/95/EG van 22 oktober 2008, *Pb EU* d.d. 8 november 2008, L 299/25.

21 Verordening (EG) nr. 40/94 van de Raad van 20 december 1993 inzake het Gemeenschapsmerk, *Pb EU* d.d. 14 januari 1994, L 11/1; inmiddels vervangen door Verordening (EG) nr. 207/2009 van 26 februari 2009, *Pb EU* d.d. 24 maart 2009, L 78/1.

bepaalt, dat elke lidstaat *kan* bepalen dat de merkhouder, kort gezegd, gerechtigd is om op te treden tegen een derde die zijn merk gebruikt voor waren die niet soortgelijk zijn aan die waarvoor het merk is ingeschreven, een en ander onder bepaalde voorwaarden en tenzij de derde een geldige reden heeft voor dat gebruik (vgl. art. 2.20 lid 1 onder c BVIE). In art. 9 lid 1 onder c van de verordening is dit niet facultatief, maar dwingend vastgelegd als één van de bevoegdheden van de houder van het gemeenschapsmerk. Voor zover bekend hebben overigens alle EU landen inmiddels een dergelijke bepaling in hun regelgeving geïmplementeerd.

Met de zojuist genoemde geldige reden is in deze context nog iets bijzonders aan de hand. In het BVIE is een extra bevoegdheid van de merkhouder opgenomen: ingevolge art. 2.20 lid 1 onder d kan hij tevens optreden (onder vergelijkbare voorwaarden als bij onderdeel c en tenzij de derde een geldige reden heeft) tegen gebruik van zijn merk anders dan ter onderscheiding van waren. In de verordening komt deze regel niet voor, terwijl art. 5 lid 5 van de richtlijn het invoeren daarvan in het nationale merkenrecht aan de lidstaten overlaat.<sup>22</sup> Dat zou dus kunnen betekenen dat indien een lidstaat of een groep van lidstaten, zoals in casu de Benelux, art. 5 lid 5 Richtlijn in de eigen wetgeving implementeert,<sup>23</sup> de uitleg van de in die bepaling gebruikte terminologie in zoverre ook een nationale (lees: Benelux) aangelegenheid is. Welnu, het BenGH heeft al in 1975 een zeer strikte interpretatie van het begrip geldige reden gegeven en is daar sindsdien niet van teruggekomen.<sup>24</sup> Hetzelfde begrip komt echter, zoals gezegd, óók in art. 5 lid 2 Richtlijn voor en in art. 9 lid 1 onder c Verordening. Indien over de betekenis van die bepalingen vragen rijzen horen die bij het HvJEU thuis. In 2011 liet het HvJEU zich voor de eerste keer uit over de communautaire betekenis van de term geldige reden.<sup>25</sup> De uitleg die dat hof gaf is naar het zich laat aanzien iets minder stringent dan die van het BenGH destijds. En daarmee rijst de vraag of een Benelux-feitenrechter in het vervolg bij de toepassing van het begrip geldige reden in situaties die onder art. 2.20 lid 1 onder d BVIE (art. 5 lid 5 Richtlijn) vallen, gehouden is de uitleg van het BenGH te (blijven) volgen, dan wel die van het HvJEU. Voor het laatste is naar onze mening het meest te zeggen, nu het wenselijk is dat een term die in dezelfde context in meer dan één richtlijn bepaling (én in een bepaling van de Verordening) voorkomt steeds op dezelfde wijze wordt geïnterpreteerd.

Beïnvloeding in tegenovergestelde richting, in die zin dat een door het BenGH gegeven uitleg van een begrip naderhand door het HvJEU is gevolgd,

---

22 Vgl. HvJEG 21 november 2002, zaak C-23/01, *IER* 2003, 6 m.nt. Ch. Gielen (*Robeco/Robelco*).

23 In feite komt deze bepaling tot op heden alleen in de Benelux voor, dus niet in het nationale merkenrecht van de andere EU-lidstaten.

24 BenGH 1 maart 1975, *NJ* 1975, 472 m.nt. L. Wichers Hoeth; *BIE* 1975, 30 m.nt. J.W. van der Zanden (*Claeryn/Klarein*).

25 HvJEU 22 september 2011, zaak C-323/09, *BIE* 2011, 116 m.nt. P.J.M. Steinhauser; *IER* 2011, 71 m.nt. Ch. Gielen (*Interflora/Marks & Spencer*).

heeft zich op dit deelgebied eveneens voorgedaan. In art. 2.26 lid 2 onder a BVIE (voorheen art. 5 onder 3 Benelux-Merkenwet) staat dat het merkrecht vervallen wordt verklaard indien gedurende een ononderbroken tijdvak van vijf jaren geen normaal gebruik van het merk is gemaakt. Het BenGH heeft lang geleden een uitleg aan het begrip normaal gebruik gegeven, die het HvJEU (nadat een vergelijkbare bepaling in de Merkenrichtlijn was opgenomen) grotendeels tot de zijne heeft gemaakt.<sup>26</sup> Voor het niet normaal gebruik kan de merkhouders een geldige reden aanvoeren. In het in voetnoot 26 genoemde arrest heeft het BenGH ook deze term nader ingevuld; het HvJEU heeft deze interpretatie deels gevolgd, maar deels ook niet, mede onder invloed van (wederom) het TRIPS-verdrag (art. 19 lid 1) dat ten aanzien van deze geldige reden soepeler is dan het BenGH destijds.<sup>27</sup>

Het eerdergenoemde TRIPS-verdrag, onderdeel van het Wereldhandelsverdrag, roept ook bij andere onderdelen van het merkenrecht vragen op. De laatste jaren onderscheidt het HvJEU steeds meer ‘functies’ van het merkenrecht die soms als uitbreiding, maar meestal als beperking op het Europese merkenrecht hebben te gelden.<sup>28</sup>

De belangrijkste, op zichzelf niet omstreden, functie van het merkenrecht betreft de herkomstfunctie. Op grond van die functie oordeelde het HvJEU dat bij de toepassing van art. 5 lid 1 sub a Richtlijn sprake moet zijn van gevaar voor herkomstverwarring.<sup>29</sup> Dit terwijl deze bepaling, gericht op gebruik van een identiek teken voor identieke waren, dat vereiste niet kent. In art. 16 lid 1 van het TRIPS-verdrag staat echter te lezen: ‘In het geval van het gebruik van een identiek teken voor identieke waren of diensten wordt het vermoeden van verwarring verondersteld’. Er is op gewezen dat deze veronderstelling van vermoedelijke verwarring niet slechts een weerlegbaar bewijsvermoeden is.<sup>30</sup> Blijkens de totstandkomingsgeschiedenis van het TRIPS-Verdrag is de rechter in een voorkomend geval verplicht verwarringsgevaar aan te nemen.<sup>31</sup> De vraag of een nationale rechter zich nu moet houden aan het duidelijke oordeel van het Hof van Justitie over de interpretatie van Europese regelgeving of aan de eveneens duidelijke tekst en totstandkomingsgeschiedenis van het ‘hogere’ mondiale TRIPS-verdrag is er typisch één van meerlagige rechtsvinding.

---

26 Zie resp. BenGH 27 januari 1981, NJ 1981, 333 m.nt. L. Wichers Hoeth; BIE 1981, 33 (*Turmac/Reynolds*); HvJEG 11 maart 2003, zaak C-40/01, NJ 2004, 339, m.nt. J.H. Spoor; IER 2003, 31 (*Ansul/Ajax*).

27 Zie voor een voorbeeld uit onze nationale rechtspraak waarin deze ontwikkeling doorwerkt HR 11 januari 2008, BIE 2008, 21 (*Hugo Boss/Reemtsma*).

28 Zie hierover bijv. T. Cohen Jehoram, C.J.J.C. van Nispen & J.L.R.A. Huydecoper, a.w., p. 39 e.v.

29 HvJEG 25 januari 2007, IER 2007, 28 (*Opel/Autec*).

30 Zie S. Klos, ‘TRIPs aan de Luxemburgse laars gelapt’, IEF 2716.

31 Zie N. Perez de Carvalho, *The TRIPs Regime of Trademarks and Designs*, Den Haag: Wolters Kluwer, 2006, paragrafen 16.6 t/m 16.9, p. 262-265.

Complicerende factor is dat het Hof van Justitie in de betreffende zaak in het geheel geen aandacht heeft besteed aan de eventuele invloed van art. 16 TRIPS.

Dit heeft uiteraard ook te maken met de kwestie van directe werking en met de vraag welke rechter bevoegd is eventuele directe werking vast te stellen en toe te passen. Ook dat komt in het merkenrecht regelmatig aan de orde.

Een mondiale laag bestaat in het merkenrecht niet alleen via het TRIPS-verdrag, maar ook nog langs een andere weg. In de Inleiding werd reeds de domeinnaam genoemd. Een domeinnaam is normaal gesproken niets anders dan de kern van een internetadres (na de letters 'www'), maar het kan daarbij onder omstandigheden ook gaan om een merk en/of handelsnaam. Geschillenbeslechting op het gebied van domeinnamen vindt veelal via arbitrage plaats. Dat kan een Nederlandse procedure zijn, maar ook een Europese, en zelfs een wereldwijde. Deze laatste weg loopt via de World Intellectual Property Organization (WIPO). De toepasselijke regels voor de te volgen procedure zijn neergelegd in de zg. Uniform Domain Name Dispute Resolution Policy, kortweg UDRP.<sup>32</sup> Afhankelijk van de omstandigheden van het geval kan het gebruik van een domeinnaam merk- en/of handelsnaaminbreuk opleveren, of anderszins onrechtmatig bevonden worden; bij merken kan (en zal er vaak) sprake zijn van een depot te kwader trouw (vgl. bijv. art. 2.4 sub f BVIE). Een door de WIPO samengesteld panel van drie personen doet uitspraak, rekening houdend met bestaande nationale en internationale (bijv. Europese) handelsnaam- en merkenrechtelijke regelingen, zoals elders in deze bijdrage besproken.<sup>33</sup>

## 5 AUTEURSRECHT

De Nederlandse Auteurswet bestond in 2012 precies honderd jaar. De Auteurswet 1912 was ten tijde van de invoering ervan een moderne wet die qua opzet verrassend goed bestand is gebleken tegen de technologische ontwikkelingen. De Auteurswet 1912 vormde gedeeltelijk een implementatie van het belangrijkste internationale auteursrechtverdrag, de Berner Conventie. De aanpassingen van de Auteurswet waren tot begin jaren '90 van de vorige eeuw gebaseerd op wijzigingen van die Berner Conventie. Nadien hebben het eerder genoemde TRIPS-verdrag uit 1994 en het World Copyright Treaty (WCT) uit 1996 hun invloed gehad op de Auteurswet.

---

32 Deze regels zijn opgesteld door de Internet Corporation for Assigned Names and Numbers (ICANN), een organisatie die zich onder meer bezighoudt met de technische coördinatie van het internet.

33 Zie hierover ook C.J.J.C. van Nispen, J.L.R.A. Huydecoper & T. Cohen Jehoram, *Industriële eigendom. Deel 3 Vormen, namen en reclame*, Deventer: Kluwer 2012, p.263 e.v.

Het TRIPS-verdrag verklaart onder andere het grootste gedeelte van de Berner Conventie van overeenkomstige toepassing op het auteursrecht van alle lidstaten van de Wereld Handelsorganisatie. Dit heeft ertoe geleid dat het hoogste beslisorgaan van de Wereld Handelsorganisatie, het WTO-Dispute Settlement Body (WTO-DSB), een uitspraak heeft gedaan over de betekenis van de zogenaamde drie-stappen-toets die een beperking vormt op de auteursrechtelijke beperkingen die lidstaten mogen introduceren. Deze toets luidt als volgt:

‘Members shall confine limitations or exceptions to exclusive rights to certain special cases which do not conflict with a normal exploitation of the work and do not unreasonably prejudice the legitimate interests of the right holder.’

De Europese Unie klaagde bij dit WTO-DSB over een bepaling in de Amerikaanse Auteurswet op grond waarvan voor het laten spelen van een normaal radiotoestel in een horeca-gelegenheid in de VS geen auteursrechtelijke vergoeding behoeft te worden betaald. Europese componisten en artiesten liepen daardoor veel inkomsten mis. Het WTO-DSB oordeelde dat deze Amerikaanse bepaling in strijd was met art. 11 TRIPS.<sup>34</sup>

Vanaf 1991 is het auteursrecht inmiddels vrijwel geheel Europees geharmoniseerd door een zevental Europese auteursrechtelijke richtlijnen.<sup>35</sup> Er is echter (nog) geen eenvormig Europees auteursrecht vastgelegd in een Europese Auteursrechtverordening. Met name de richtlijn Auteursrecht in de informatiemaatschappij uit 2001 heeft blijkens de recente rechtspraak van het HvJEU een vergaande harmonisatie gebracht. Het HvJEU lijkt er thans in zijn rechtspraak vanuit te gaan dat elk begrip dat in de bewuste richtlijn Auteursrecht in de informatiemaatschappij wordt genoemd uniform Europees moet worden uitgelegd.<sup>36</sup>

Bij de uitleg van deze auteursrechtelijke begrippen grijpt het HvJEU vaak terug op de onderliggende begrippen zoals deze in het WCT, maar vooral zoals ze in de Berner Conventie staan gedefinieerd of worden geïnterpreteerd. Het HvJEU lijkt naar believen te verwijzen naar commentaren bij de Berner Conventie die geen enkele officiële status hebben, maar wel door de WIPO zijn uitgegeven. Het HvJEU kent zichzelf sowieso inmiddels een zeer ruime bevoegdheid toe om auteursrechtelijke begrippen te interpreteren zonder veel basis in

34 WTO-DSB 27 juli 2000, Case WT/DS/160/1, Te downloaden via: [http://www.wto.org/english/tratop\\_e/dispu\\_e/distab\\_e.htm](http://www.wto.org/english/tratop_e/dispu_e/distab_e.htm). Zie ook B. Hugenholtz, *AMI* 2000, nr. 10, p. 197.

35 Het betreft, kort gezegd, Richtlijn 2009/24/EG (computerprogramma's), 93/83/EEG (satellietomroep en kabeldoorgifte), 96/9/EG (databanken), 2001/29/EG (informatiemaatschappij), 2001/84/EG (volgrecht), 2006/115/EG (verhuur- en uitleenrecht) en 2006/116/EG (beschermingstermijn). Deze laatste Richtlijn werd verleden jaar gewijzigd door Richtlijn 2011/77/EU.

36 HvJEG 16 juli 2009, *NJ* 2011, 288 (*Infopaq I*); HvJEU 22 december 2010, *NJ* 2011, 289 (*Softwarova*); HvJEU 21 oktober 2010, *IER* 2011, 26 (*Padawan*); HvJEU 4 oktober 2011, *IEF* 10278 (*Premier League*); HvJEU 1 december 2011, *IER* 2012,16 (*Painer*).

traditionele rechtsbronnen. Veel begrippen en definities die in Nederland en in andere Europese landen gedurende de afgelopen honderd jaar zijn ontwikkeld gaan daarmee plotseling op de helling.

Bij het HvJEU is het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie de laatste tijd ook in auteursrechtelijke zaken een interessant nieuw aanknopingspunt. Een verplichting voor een telecommunicatiebedrijf<sup>37</sup> en een exploitant van een sociale mediasite<sup>38</sup> om op auteursrechtelijk beschermd materiaal te filteren bleek bijvoorbeeld in strijd met verschillende grondrechten uit het Handvest, met name de vrijheid van meningsuiting, de privacy en de dataprotectie. In een merkenrechtelijke zaak die ging over een mogelijke filterverplichting van eBay betrok het HvJEU ook de 'Vrijheid van ondernemerschap' van art. 16 van het Handvest erbij.<sup>39</sup> Ook in auteursrechtzaken wordt daar inmiddels in Nederland beroep op gedaan.<sup>40</sup> Recent heeft het Bundesgerichtshof een vraag van uitleg gesteld aan het HvJEU inhoudende of het toepassen van een auteursrechtelijke kopieerheffing op fotokopieerapparaten, maar niet op scanners en printers, misschien in strijd is met het gelijkheidsbeginsel van art. 20 van het Handvest.<sup>41</sup> Ook dit is een novum. Via het Handvest blijken allerlei verschillende grondrechten een grotere rol te gaan spelen in het Europese auteursrecht dan wij voorheen gewend waren.<sup>42</sup>

In de Benelux doet zich nog het bijzondere verschijnsel voor, dat het eerdergenoemde BVIE in het gedeelte dat betrekking heeft op modellenrecht, ook een aantal auteursrechtelijk relevante bepalingen kent. Zo bestaat er voor modellen een opdrachtgeversauteursrecht, terwijl de Nederlandse Auteurswet geen opdrachtgeversauteursrecht kent. Het Benelux-Gerechtshof heeft bepaald dat dit opdrachtgeversauteursrecht niet alleen geldt voor geregistreerde Beneluxmodellen, maar ook voor vormgeving die niet als Beneluxmodel is geregistreerd, maar wel behoort tot de categorie die onder het BVIE onder het opdrachtgeversauteursrecht valt.<sup>43</sup> Daarmee bestaat nu een opdrachtgeversauteursrecht met betrekking tot 'elk op industriële of ambachtelijke wijze vervaardigd voorwerp, met inbegrip van onder meer [...] verpakkingen, uitvoering, grafische symbolen en typografische lettertypen', indien dat voorwerp in opdracht of op bestelling is ontworpen en voor zover dat voorwerp bestemd is om door de opdrachtgever op industriële schaal te worden vervaar-

---

37 HvJEU 24 november 2011, C-70/10, IEF 10551 (*Scarlet/Sabam*).

38 HvJEU 16 februari 2012, C-360/10, IEF 10920 (*Sabam/Netlog*).

39 HvJEU 12 juli 2011, C-324/09, IER 2011, 58 (*L'Oréal/eBay*).

40 V.zr. Rb. Den Haag 10 mei 2012, L.JN BW5387 (*BREIN/IPC, KPN, T-Mobile, Tele2*).

41 BGH 5 september 2011, bij HvJEU zaak C-458/11 (*VG Wort/Canon*).

42 Vgl. E.J. Dommering, 'De zaak Scarlet/Sabam: naar een horizontale integratie van het auteursrecht', *AMI* 2012, p. 49-53. Vgl. ook W. Geursen, 'Tendens om alleen te toetsen aan het EU-Grondrechtenhandvest: opmaat voor een ruimere bescherming dan EVRM?', *Actualiteiten Mededingingsrecht* (december 2011), p. 167-169, voetnoot 18.

43 BenGH 22 juni 2007, NJ 2007, 500, IEF 4331 (*Electrolux/SOFAM*).

digd en verhandeld.<sup>44</sup> Dit past niet goed in het Nederlandse auteursrechtelijke systeem, en al helemaal niet in het Belgische.<sup>45</sup>

Daarmee bestaat in het auteursrecht een mondiale laag. Deze bestaat uit het TRIPS-verdrag, met als bijbehorende ‘rechter’ het WTO-Dispute Settlement Body. Daarnaast is er de Berner Conventie en het andere door de WIPO geadministreerde verdrag, het World Copyright Treaty. Deze verdragen worden voor Nederland op het hoogste niveau ‘uitgelegd’ door het HvJEU. Daaronder liggende zeven Europese auteursrechtlijnlijnen en het Europese Handvest die ook door het HvJEU worden uitgelegd. Dan is er voor een klein, maar niet onbelangrijk gedeelte van het auteursrecht de Benelux-laag van het BVIE, dat onder het Benelux-Gerechtshof valt. Helemaal onderaan is er nog een beetje, en steeds minder, nationaal auteursrecht waarover de Hoge Raad het laatste woord heeft.

## 6 HANDELSNAAMRECHT

Het handelsnaamrecht ligt vast in de Handelsnaamwet uit 1921. Een handelsnaam is een naam waaronder een onderneming gedreven wordt; het is dus geen onderscheidingsteken voor waren of diensten, zoals bij merken het geval is. Europese harmonisatie is er niet, maar het handelsnaamrecht wordt wel genoemd in het TRIPS-verdrag en uitgelegd door het HvJEU. In de *Budvar*-zaak overwoog het hof, dat een handelsnaam een teken kan zijn als bedoeld in het hiervoor reeds genoemde art. 16 lid 1 van het TRIPS-verdrag, zodat een merkhouder in voorkomende gevallen het gebruik van die handelsnaam zou kunnen beletten indien daardoor afbreuk zou worden gedaan aan de functies van het merk. Het Hof besliste echter ook dat een handelsnaam onder omstandigheden een ‘eerder recht’ kan vormen als in die bepaling bedoeld (met als gevolg dat de gebruiker een geldige reden zou kunnen hebben voor dat gebruik, zie hiervoor).<sup>46</sup>

In dezelfde lijn besliste het HvJEU in de *Céline*-zaak,<sup>47</sup> dat weliswaar zuiver gebruik als handelsnaam geen gebruik voor waren is (en dus geen merkgebruik), maar dat daarvan wel sprake is indien iemand het teken dat zijn handelsnaam vormt aanbrengt op de waren die hij verhandelt. Zelfs zonder het aanbrengen van de handelsnaam op de waren kan er sprake zijn van gebruik ‘voor waren’ en dus merkgebruik, indien de handelsnaam op zodanige wijze wordt gebruikt (bijv. in reclame) dat er een verband ontstaat tussen dat teken en de verhandelde waren.

---

44 D.J.G. Visser, ‘Opdrachtgeversauteursrecht’, *AMI* 2009/3, p. 97-98.

45 H.J. Vanhees, ‘Opdrachtgeversauteursrecht: een (Belgische) reactie’, *AMI* 2009/5, 179-181.

46 HvJEG 16 november 2004, *IER* 2005, 23 (*Anheuser-Busch/Budvar*).

47 HvJEG 11 september 2007, *IER* 2007, 102 (*Céline*).

Daarmee is dan, kort gezegd, de link naar het merkenrecht een feit, en geldt ook met betrekking tot handelsnamen in zoverre alles wat over het merkenrecht hiervoor reeds ter sprake is gebracht.

## 7 CONCLUSIE

Op alle in deze bijdrage besproken deelgebieden van de intellectuele eigendom is sprake van meerlagige rechtsvinding, hetzij via nationale, hetzij via communautaire, hetzij via anderszins internationale, hetzij via wereldwijde regelingen. Al die regels zijn gaandeweg, in een niet meer te stuiten mondialisering, steeds meer met elkaar verstrengeld.

In het bovenstaande is op een aantal bijzonderheden van deze meerlagigheid nader ingegaan. Opvallend is daarbij vooral de rol die het HvJEU vervult, of mogen wij zeggen: zich in de loop der jaren heeft toegeëigend. Het hof schroomt niet om een mondiale regeling als het TRIPS-verdrag uit te leggen, of om Europese bepalingen zo ruim te interpreteren dat men soms de indruk krijgt dat het hof op de stoel van de wetgever is gaan zitten.

Daarnaast is de in een aantal gevallen bestaande mogelijkheid van mondiale geschillenbeslechting op zijn minst opmerkelijk te noemen. We kwamen daarvan in het voorgaande voorbeelden tegen bij de handelsnamen, de merken, de domeinnamen en in het auteursrecht.

Alles bijeen genomen leidt de meerlagigheid tot steeds weer nieuwe juridische vragen. Tegelijkertijd is er zo langzamerhand van het puur nationale, Nederlandse intellectuele eigendomsrecht nog maar heel weinig overgebleven.



