

# WAAR IS BOEK 9 DAN GEBLEVEN?

Dirk Visser & Hanneke Spath \*

\* Prof. mr. J.B. Spath is hoogleraar Burgerlijk recht aan de Radboud Universiteit en verbonden aan het onderzoekcentrum Onderneming & Recht. Prof. mr. D.J.G. Visser is hoogleraar Intellectuele-eigendomsrecht aan de Universiteit Leiden en advocaat te Amsterdam.

1 Minister Hirsch Ballin op 23 september 2001 in de Tweede Kamer: 'Boek 9 van het Burgerlijk Wetboek zit nog steeds in de planning. De plannen zien er nu anders uit dan destijds, maar ik denk dat dit een betekenisvol laatste onderdeel van de hercodificatie van het burgerlijk recht kan worden', bij de behandeling van Boek 10 naar aanleiding van de vraag: 'Waar is Boek 9 dan gebleven?'. Zie *Handelingen II* 2010/11, 3, p. 12.

2 Pieter Gerbrandy was minister-president (in ballingschap) tijdens de Tweede Wereldoorlog en lid van de Tweede Kamer van 1948 tot 1959 namens de ARP.

3 *Handelingen II* 1952/53, p. 2915.

4 Florijn 1995, p. 520: 'In de aanbiedingsnota bij de eerste vier groene Boeken schreef Meijers: "Daar sommige Kamerleden aan de uitdrukking 'scheppende mens' aanstoot namen, is deze naam gewijzigd ...", Parl. Gesch. NBW, Algemeen Deel, p. 134'.

5 Van Nispen 1992, p. 109.

6 Meijers in *Handelingen II* 1952/53, p. 2917: 'En waarom wens ik de ander namen, als die van industriële eigendom, persoonlijkheidsrechten enz. niet te aanvaarden? Dat is daarom, omdat in al die namen wordt uitgedrukt een zeker grondbeginsel, dat bij die rechten gevolgd moet worden, of men moet het vergelijken met eigendom, of het is iets dat aan de persoon gebonden is, beide onjuiste gedachten'.

Waarom is Boek 9 BW, het wetboek gereserveerd voor IE-rechten, er (nog) niet, terwijl we wel al geruime tijd een Boek 10 BW hebben? En zou Boek 9 BW er alsnog moeten komen? In deze bijdrage proberen de auteurs beide vragen te beantwoorden en doen zij een oproep aan de wetgever. Om beide vragen te beantwoorden is enig inzicht in de historie van het ongrijpbare Boek 9 nodig.

'[E]en betekenisvol laatste onderdeel van de hercodificatie van het burgerlijk recht'

## What's in a name?

Zeventig jaar geleden, in 1947, kreeg Meijers de opdracht om een nieuw BW te ontwerpen. Het was de bedoeling van Meijers om daar ook een apart boek bij op te nemen over de 'rechten van de scheppende mens'. Tegen deze naam werd bezwaar gemaakt, onder andere door Gerbrandy.<sup>2</sup> Hij vond de aanduiding 'scheppende mens' arrogant.<sup>3</sup> De naam werd veranderd in 'rechten op voortbrengselen van de geest'.<sup>4</sup>

**Zeventig jaar geleden, in 1947, kreeg Meijers de opdracht om een nieuw BW te ontwerpen. Het was de bedoeling van Meijers om daar ook een apart boek bij op te nemen over de 'rechten van de scheppende mens'**

Thans zou de meest voor de hand liggende naam zijn 'rechten van intellectuele eigendom'.<sup>5</sup> Meijers zelf zou die naam echter betreurd hebben,<sup>6</sup> omdat 'rechten van intellectuele eigendom' in het Nederlands vermogensrechtelijk systeem niet tot de eigendom behoren. 'Eigendom' ziet immers alleen op zaken, zaken zijn 'voor menselijke beheersing vatbare stoffelijke objecten' (art. 3:2 BW) en het voorwerp van IE-rechten is juist niet stoffelijk.<sup>7</sup> Voor veel IE-rechten is inschrijving in een register noodzakelijk voor derdenwerking van overdrachten, maar IE-rechten zijn geen registergoederen.<sup>8</sup> Het zijn geen zaken en het zijn ook geen vorderingen. IE-rechten vallen in

## Dankwoord

De auteurs zijn veel dank verschuldigd aan mr. R.J.F. Wigman die het materiaal beschikbaar stelde dat hij verzamelde voor zijn artikel '60 jaar Voorontwerp Meijers titel 1 boek 9', *AMJ* 2015, afl. 4, p. 103-110 en aan prof. mr. A.A. Quaadvlieg voor zijn concept voor het slot van deze bijdrage. De auteurs zijn voorts dank verschuldigd aan prof. mr. Th.C.J.A. van Engelen, prof. mr. R.D. Vriesendorp, prof. mr. B. Wessels en mr. M. Langeveld. Veel informatie voor dit artikel is verder ontleend aan het boek van E.O.H.P. Florijn, *Ontstaan en ontwikkeling van het nieuwe Burgerlijk Wetboek*, Maastricht: Universitaire Pers Maastricht 1995 en aan een bijdrage van C.J.J.C. van Nispen, 'Pleidooi voor boek 9', in: *Het Nieuw BW in functie, BW-krant jaarboek* 1992, p. 109-118, ook verschenen in *BIE* 1992, p. 282 e.v. Veel informatie over het voorgenomen Boek 9 BW is ook te vinden in F.W. Grosheide, *Intellectuele eigendom* (Monografieën BW A32), Deventer: Kluwer 2011, hoofdstuk 5.

de brede categorie vermogensrechten (art. 3:6 BW). Daarmee is het Burgerlijk Wetboek op deze rechten van toepassing, maar vermogensrechtelijk vallen ze in tal van opzichten toch tussen wal en schip. De meeste bepalingen zijn namelijk geschreven met andere vermogensrechten, bijvoorbeeld eigendom en vorderingen op naam, in het achterhoofd. De toepassing op IE-rechten is hierdoor niet zo eenvoudig en specifieke onderwerpen zoals de IE-licenties zijn helemaal niet geregeld.

## De eerste vijftig jaar

In 1947 bestonden slechts vier bij wet erkende IE-rechten: auteursrecht, octrooirecht, merkenrecht en handelsnaamrecht.<sup>9</sup> Meijers wilde die vier IE-rechten integraal opnemen in aparte titels van het geplande Boek 9, samen met het modellenrecht ('het recht op tekeningen en modellen van nijverheid') dat toen nog niet bestond.<sup>10</sup> Voor al deze vijf titels heeft Meijers concepten geschreven. Slechts één daarvan, die voor titel 9.1 over auteursrecht, is in 1955 in druk verschenen, maar is nooit in de

Tweede Kamer behandeld. Ook was er een adviescommissie, waarin ook de grootste tegenstander van Boek 9, Bodenhausen,<sup>11</sup> zitting had. Bodenhausen was, met Gerbrandy, van mening dat het IE-recht te bijzonder en te zeer 'fluctuerend' was onder invloed van internationale ontwikkelingen (verdragen), om in één nationaal burgerlijk wetboek te kunnen worden vastgelegd.<sup>12</sup> Dit bezwaar werd zwaarwegend geacht als argument tegen de invoering van een Boek 9 BW en is sindsdien vaak naar voren gebracht.<sup>13</sup>

Dit argument was echter niet de enige reden waarom de totstandkoming van Boek 9 vanaf 1954 vastliep. De belangrijkste reden was vermoedelijk het overlijden van Meijers op 25 juni 1954, waarmee de drijvende kracht achter het idee voor een Boek 9 op dat moment wegviel. Een andere reden was dat het ontwerp voor een titel 9.1 BW gekoppeld was aan de implementatie van een wijziging van het belangrijkste auteursrechtelijke verdrag – de Berner Conventie – in 1948, en er werden nog andere materiële wijzigingen van het auteursrecht voorgesteld. Zo wilde Meijers de zogenaamde 'onpersoonlijke geschriftenbescherming' afschaffen<sup>14</sup> en werden verschillende nieuwe beperkingen op het auteursrecht voorgesteld. Wigman beschrijft hoe deze materiële wijzigingen op fel verzet stuitten van de drie traditionele grote lobbygroepen in het auteursrecht: de uitgevers, de collectieve beheersorganisaties (zoals Buma/Stemra) en de omroepen.<sup>15</sup> Door dit verzet verdween het voorstel voor aanpassing van de Auteurswet én de daaraan gekoppelde titel 9.1 BW voor onbepaalde tijd in de ijskast. Het voorstel tot aanpassing van de Auteurswet werd pas in 1964 bij de Tweede Kamer ingediend en vervolgens pas in 1972 door de Eerste Kamer aangenomen.<sup>16</sup>

## De belangrijkste reden waarom de totstandkoming van Boek 9 vanaf 1954 vastliep was vermoedelijk het overlijden van Meijers op 25 juni 1954, waarmee de drijvende kracht achter het idee voor een Boek 9 op dat moment wegviel

In de tussentijd was er nog een andere ontwikkeling die Boek 9 in de wielen reed: de Beneluxwetten en -verdragen over merkenrecht en modellenrecht. Vanaf 1953 werd gesproken over een unitair merken- en modellenrecht voor de Benelux, en vanaf 1956 ging men daar serieus mee aan de slag. Het leidde tot Beneluxverdragen die in 1970 voor merken en in 1975 voor modellen in werking traden. Daarmee was de mogelijkheid om het materiële merkenrecht en modellenrecht integraal op te nemen in een Nederlands burgerlijk wetboek afgesneden. Er bestond geen nationaal Nederlands merken- of modellenrecht meer, alleen nog unitair Beneluxrecht.

In 1973 werd het Europees Octrooi-verdrag gesloten waarmee de verlening van octrooiën deels werd gecentraliseerd en het materiële octrooierecht werd geharmoniseerd. Maar er bleef wel een Nederlandse octrooiwet bestaan, de Rijsoctrooiwet 1910, die in

1995 werd vervangen door de Rijsoctrooiwet 1995. In 1996 werd het merkenrecht Europees geharmoniseerd en kwam het unitaire Gemeenschapsmerk, dat inmiddels is omgedoopt tot EU-merk. In 1993 kwam de Wet op de naburige rechten (WNR) die was gebaseerd op twee internationale verdragen en een Europese richtlijn. Sinds 1987 hadden we ook al de Wet bescherming oorspronkelijke topografieën van halfgeleiderproducten.

## De invoering van Boek 9 werd bemoeilijkt door de veranderingen op het gebied van het materiële IE-recht

Kortom: de invoering van Boek 9 werd bemoeilijkt door de veranderingen op het gebied van het materiële IE-recht. Toenemende internationalisering, uitbreiding van het aantal IE-rechten en discussie over het beschermingsbereik van deze rechten maakte het een weinig aantrekkelijk onderwerp voor codificatie in het Nederlandse privaatrecht. Het idee van een negende boek was echter nog niet (definitief) ten grave gedragen.

### De tussenbalans van Brinkhof

Kort na de invoering van het grootste vermogensrechtelijke deel van het nieuwe BW (Boeken 3, 5 en 6 en het eerste deel van Boek 7) in 1992, heeft Brinkhof, destijds raadsheer in Hof Den Haag en hoogleraar IE in Utrecht, 'op verzoek van de toenmalige Minister van Justitie een verkennende studie verricht naar de mogelijkheden van codificatie van de rechten van de intellectuele eigendom in boek 9 van het Burgerlijk Wetboek'. In 1994 werd Brinkhof benoemd tot regeringscommissaris voor Boek 9. In maart 1997, inmiddels twintig jaar geleden, maakte hij een 'tussenbalans' op.<sup>17</sup>

Brinkhof koos als uitgangspunt niet voor een volledige codificatie van de rechten van de intellectuele eigendom, maar voor een zogenaamde partiële codificatie. In Boek 9 zouden uitsluitend de zuiver vermogensrechtelijke aspecten van de intellectuele eigendom en regels verband houdende met de civielrechtelijke handhaving moeten worden opgenomen.

'Bij deze opzet blijven naast Boek 9 de afzonderlijke nationale en Beneluxwetten gehandhaafd. Daarin vindt men de administratiefrechtelijke bepalingen, de bepalingen betreffende de verkrijging, inhoud, beschermingsomvang, duur, gronden voor nietigverklaring en verval, en dergelijke. Verder blijven buiten Boek 9 de Europese rechten van de intellectuele eigendom [...] Boek 9 vormt aldus de schakel tussen, en het gemeenschappelijke element van, enerzijds de speciale wetgeving op nationaal of Benelux niveau en anderzijds de Europese regelgeving met betrekking tot gemeenschapsrechten. Processuele aspecten zouden – al dan niet in een afzonderlijke titel – in het Wetboek van burgerlijke rechtsvordering nader geregeld kunnen worden. Bij deze opzet zullen de keuzen en compromissen die op verschillende onderdelen van de rechten van de intellectuele eigendom tot stand zijn gekomen, zo weinig mogelijk aan de orde komen. Het gaat in beginsel om een technisch-juridische operatie.'

Omdat de voorkeur uitging naar het tot stand brengen van een ontwerp in drie of vier gedeelten, werd voor de eerste tranche gekozen voor:

- 7 In België spreekt men wel van 'intellectuele rechten'.
- 8 Zie art. 3:10 BW en Th.C.J.A. van Engelen, 'Intellectuele eigendomsrechten registergoederen?', *IER* 2002, p. 275-281 en de daarop verschenen reacties: M.J. de Boer, 'Naschrift bij recentelijk verschenen artikelen omtrent zekerheidstelling op IE-rechten – hoe verdere hoofdbreken te voorkomen?', *IER* 2003, p. 141; Ch.A.M. Domingus, 'Inschrijving van IE-rechten en rechtshandelingen betreffende IE-rechten: het blijft een lastig vraagstuk', *IER* 2003, p. 142-145; Th.C.J.A. van Engelen, 'Nawoord bij reacties Domingus & De Boer', *IER* 2003, p. 145-146; P. Beerd, 'Intellectuele eigendommen als zekerheid, een andere discipline', *NTBR* 2012/52; A.I. Keur, *Intellectuele-eigendomsrechten als verhaalsobject. Verhaal van vorderingen door uitwinning van ie-rechten in Nederland Intellectuele-eigendomsrechten als verhaalsobject*, Den Haag: Boom juridisch 2016, p. 56.
- 9 Dit is niet helemaal juist, want destijds bestond ook al het kwekersrecht op grond van het Kwekersbesluit 1941. De eerste wet op dat gebied, de eerste Zaaizaad- en Plantgoedwet, dateert van 1966.
- 10 Nederland had al sinds 1925 een modellenrecht moeten invoeren op grond van het Verdrag van Den Haag van 1925.
- 11 Prof.mr. G.H.C. (Georg) Bodenhausen was advocaat en hoogleraar in Utrecht en de eerste directeur van de WIPO in Genève.
- 12 Fontijn, p. 517.
- 13 Vijftientwintig jaar geleden ook door één van de auteurs van deze bijdrage: D.J.G. Visser, 'Boek 9: zinloos geschapen', in: *KB* 90.004700 (uitgave van het landelijk overleg juridische faculteitsbladen), januari 1992, p. 22.
- 14 Deze geschriftenbescherming is uiteindelijk per 1 januari 2015 pas afgeschaft.
- 15 Wigman 2015, p. 105.
- 16 Wigman 2015, p. 110.
- 17 J.J. Brinkhof, 'De codificatie van de rechten van de intellectuele eigendom in Boek 9 Burgerlijk Wetboek. Een tussenbalans', *B/E* 1997, p. 279-284.

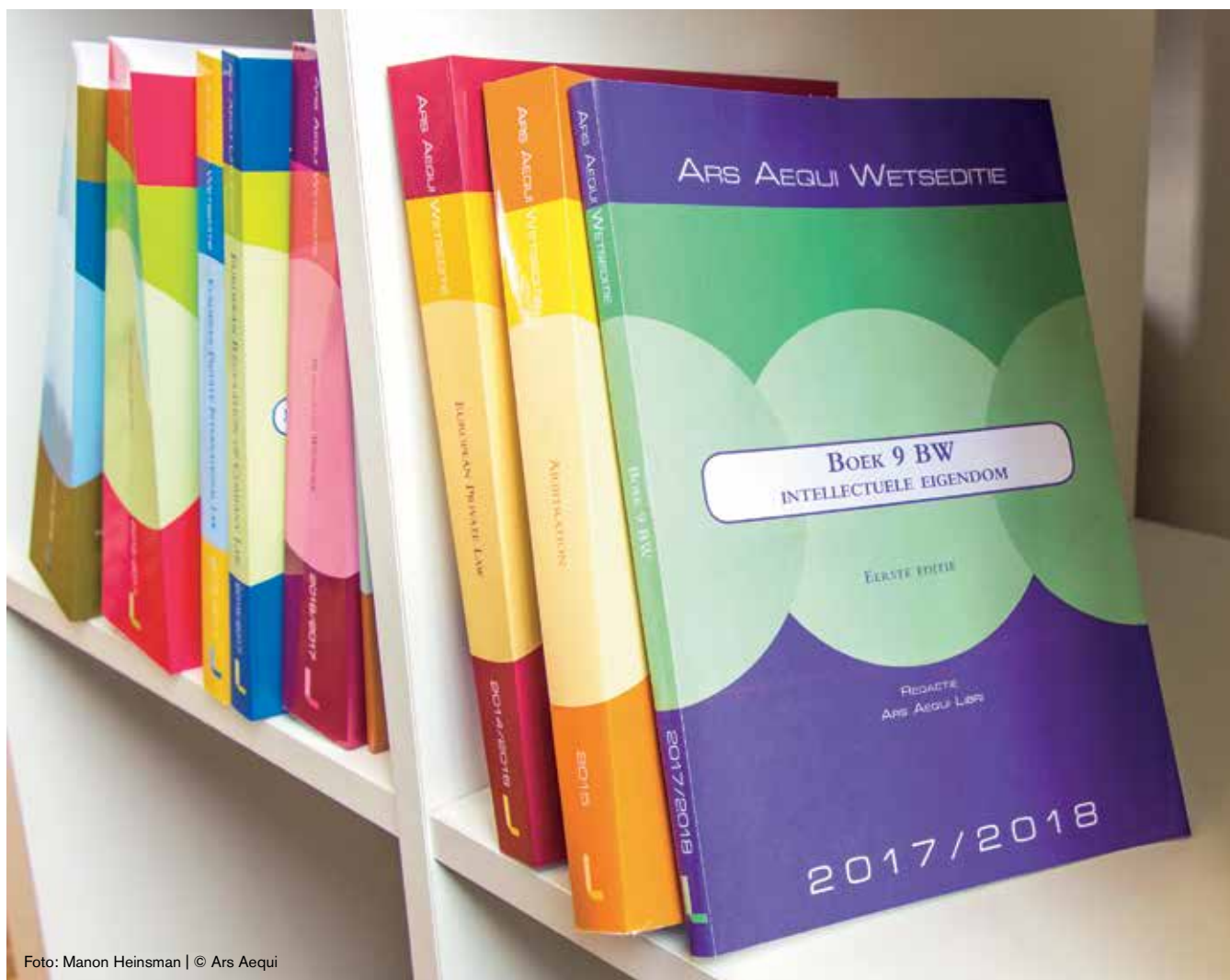


Foto: Manon Heinsman | © Ars Aequi

- overdracht van rechten van intellectuele eigendom;
- schadevergoeding en winstafracht bij inbreuken op rechten van intellectuele eigendom;
- beslag en faillissement in verband met rechten van intellectuele eigendom.

### De voorstellen van Brinkhof waren gebaseerd op een consultatie van deskundigen en riepen geen bezwaren op. Vervolgens werd het echter weer stil

De voorstellen van Brinkhof waren gebaseerd op een consultatie van deskundigen en riepen geen bezwaren op. Vervolgens werd het echter weer stil. Dat was vermoedelijk puur een kwestie van gebrek aan tijd en prioriteit. De ministeries van Justitie en Economische Zaken hadden het druk met tal van andere wetgevingsoperaties, waaronder de implementatie van allerlei Europese IE-richtlijnen en de andere nieuwe boeken van het BW.

Ruim dertien jaar later, op 23 september 2010 zag het kersverse Kamerlid Van der Steur aanleiding om bij zijn *maidenspeech* tijdens de behandeling van Boek 10 BW aan minister van Justitie Hirsch Ballin te

vragen 'of boek 9, waarin de rechten van intellectueel eigendom zouden moeten worden opgenomen, nog als wetsvoorstel aan de Kamer wordt aangeboden'.<sup>18</sup> De minister antwoordde:

'Waar is Boek 9 dan gebleven? Boek 9, waar de vraagpunten van Meijers rond 1950 over gingen, is nog steeds in gedachte en ligt nog steeds in de voornemens – die herbevestig ik bij deze gelegenheid graag – voor de totstandkoming van een volledige codificatie van het burgerlijk recht.'

Op het gebied van de *handhaving* van IE-rechten is de afgelopen tien jaar veel gebeurd en veranderd ten gevolge van de Europese IE-Handhavingsrichtlijn<sup>19</sup> die is geïmplementeerd in een aparte titel van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering en in de afzonderlijke IE-wetten. De voorstellen van Brinkhof ten aanzien van handhaving van IE-rechten zijn daarmee deels achterhaald. Op andere genoemde onderwerpen voor een eerste tranche is echter ook na 2010 bijna niets gebeurd. Vermoedelijk is dat ook gewoon een kwestie van gebrek aan menskracht. De weinige capaciteit die beschikbaar is voor civiele wetgeving wordt met andere prioriteiten ingezet, met als gevolg dat de afronding van het grote project van Meijers ten onrechte tot in het oneindige dreigt te worden uitgesteld. Daarmee is verklaard waarom Boek 9 BW er anno 2017 (nog) niet is en er ook geen enkele beweging in de richting van totstandkoming is. En dat is te betreuren, zoals hierna zal worden betoogd.

<sup>18</sup> *Handelingen II* 2010/11, 3, p. 12.

<sup>19</sup> Richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten.

### Waarom Boek 9 BW er alsnog moet komen

De analyse van Brinkhof is nog grotendeels actueel. Het overbrengen van de bijzondere regels van IE-rechten naar verschillende titels in Boek 9 zoals Meijers van plan was, is nog altijd mogelijk, maar heeft net als destijds weinig toegevoegde waarde. Zijn voorstel om onder andere de overdracht van IE-rechten wel in het BW te regelen heeft echter zijn waarde behouden. Dit is deel van de *vermogensrechtelijke aspecten*, die slechts in beperkte zin door de diverse IE-regelingen worden bestreken. De afdelingen, die vaak de titel dragen 'het recht als onderdeel van het vermogen',<sup>20</sup> geven meestal niet meer dan een bepaling waaruit overdraagbaarheid blijkt en een leveringsvereiste. Overige vereisten voor overdracht en vestiging van beperkte rechten ontbreken, net als de gevolgen van de vestiging van beperkte rechten, zoals een verdeling van bevoegdheden.<sup>21</sup>

### Meijers' voorstel om onder andere de overdracht van IE-rechten wel in het BW te regelen heeft echter zijn waarde behouden

De verdere inbedding wordt overgelaten aan het nationale burgerlijk recht, waarschijnlijk omdat harmonisatie op die onderdelen inhoudelijk en politiek te ingewikkeld is. Niet alleen bij nationale IE-rechten, maar ook bij Europese en Beneluxregels moet dus nationaal vermogensrecht worden toegepast (nadat op grond van het internationaal privaatrecht is uitgemaakt welk nationaal recht dat is). Boek 3 BW is echter slecht geëquipeerd om direct op andere vermogensrechten dan zaken en vorderingen toe te worden gepast. Het is dus aan het nationale recht om de specifieke regelingen aan te vullen, maar een algemeen kader hiervoor ontbreekt in Nederland.

### Het gebrek aan een regeling laat zich het sterkst voelen bij de 'lakmoesproef van het goederenrecht': het faillissement. Ten aanzien van de positie van IE-rechten en -licenties in het beslag- en faillissementsrecht is de onzekerheid groot

Het gebrek aan een regeling op dit punt laat zich het sterkst voelen bij de 'lakmoesproef van het goederenrecht': het faillissement. Ten aanzien van de positie van IE-rechten en -licenties in het beslag- en faillissementsrecht is de onzekerheid groot. Niemand kan met een zekerheid grenzende waarschijnlijkheid zeggen welke gevolgen de arresten van de Hoge Raad inzake *Nebula*<sup>22</sup> en *Berzona*<sup>23</sup> en de uitspraken *Hassan/Breiding*<sup>24</sup> en *Thomas Phillips/Grüne Welle*<sup>25</sup> van het Europese Hof van Justitie in dit verband hebben.<sup>26</sup> Onzes inziens ligt de wortel van deze vragen bij het ontbreken van een vertaalslag tussen het algemene vermogensrecht van Boek 3 en

de bijzondere bepalingen in afzonderlijke regelingen. Kortom: Nederland mist echt het eerste deel van Boek 9. De eerste titel moet bepalingen bevatten die voor alle erkende IE-rechten de vermogensrechtelijke kaders bieden. Daarbij gaat het veelal om technische bepalingen die weinig normatieve lading hebben. Een dergelijke vermogensrechtelijke tussenschakel biedt op zich waarschijnlijk al voldoende handvatten om ook de belangrijkste vragen in geval van beslag en faillissement te beantwoorden. Hierdoor kan dan worden volstaan met minimale aanpassingen van het Wetboek van Rechtsvordering en de, overigens niet al te moderne, Faillissementswet.

Grote winst zou titel 9.1 BW over IE-rechten als onderdeel van het vermogen onder meer brengen bij de volgende, thans ontoereikend geregelde onderwerpen:

- Wat is de goederenrechtelijke status van de licentie? Is een licentie na inschrijving in een openbaar toegankelijk register vergelijkbaar met een beperkt recht of een kwalitatieve verplichting? Zijn verhaalnemende schuldeisers en curatoren bij de afwikkeling van een faillissement hieraan gebonden of blijft het in de kern een persoonlijke verbintenis tussen contractspartijen?<sup>27</sup>
- Wat is de aanvraag van een merk of octrooi goederenrechtelijk? De overdraagbaarheid van dit vermogensrecht van de aanvrager moet buiten twijfel worden gesteld (art. 3:83 lid 3 BW) en een wettelijke regeling voor de gevolgen van een verpanding of overdracht van een aanvraag is wenselijk. Leidt de overdracht van een aanvraag direct tot verkrijging van het merk of octrooi door de koper en komt bij een verpanding van een aanvraag van rechtswege ook een pandrecht te rusten op het op grond daarvan verkregen IE-recht? Een bevestigend antwoord op deze vraag zou in een nieuwe wet niet misstaan.
- Aanvullende regels voor concrete vereisten voor overdracht en levering zijn wenselijk, omdat niet alle bijzondere regelingen daarin in gelijke mate voorzien. Eenduidigheid over de vorm van de voor levering veelal vereiste akte met helderheid over door wie deze ondertekend moet zijn (alleen vreemder of ook verkrijger) is welkom. Algemene regels over de mogelijkheid en gevolgen van stille verpanding en openbare verpanding lijken ook in het belang van het rechtsverkeer.
- Wat zijn de gevolgen van de mogelijkheid tot inschrijving van rechtshandelingen met betrekking tot IE-rechten in daartoe bestemde registers? Buiten twijfel moet worden gesteld dat de mogelijkheid van inschrijving IE-rechten geen registergoed maakt in de zin van artikel 3:10 BW, nu in alle bijzondere regelingen wordt uitgegaan van pandrechten en dit veronderstelt dat de betreffende rechten geen registergoed zijn (zie art. 3:227 lid 1, tweede volzin BW). Het is belangrijk dit te regelen om ook voor de toekomst helderheid te houden, ongeacht nieuwe uitspraken van het Hof van Justitie van de EU of het Beneluxgerechtshof over de werking van licenties en vestiging van beperkte rechten na inschrijving.
- Een algemene beheersregeling voor gemeenschappelijke IE-rechten kan ook een plaats vinden in Boek 9. Deze regel zou voornamelijk van aanvullende aard moeten zijn, zodat partijen die zonder zelf een regeling te maken een gemeen-

<sup>20</sup> Zie bijv. par. 4 ZPW, 'Het kwekersrecht als onderdeel van het vermogen'; par. 4.3 ROW, 'Het octrooi als deel van het vermogen'; hfdst. II.7 en III.5 BVIE 'Overgang, licentie en andere rechten'; afd. 4 UMeV 'Het Uniemark als deel van het vermogen'; titel III GMoV 'Gemeenschapsmodellen als vermogensbestanddelen'.

<sup>21</sup> Zie bijvoorbeeld: J.A.K. van den Berg & J.B. Spath, 'Overdracht van merken', *BMM Bulletin* 2016, afl. 2, p. 88-94.

<sup>22</sup> HR 3 november 2006, ECLI:NL:HR:2006:AX8838, AA 2007, p. 233, m.nt. R.D. Vriesendorp (AA20070233) (*Nebula*).

<sup>23</sup> HR 11 juli 2014, ECLI:NL:HR:2014:1681 (*Berzona*).

<sup>24</sup> HvJ EU 4 februari 2016, ECLI:EU:C:2016:71, AA 2016, p. 758, m.nt. Th.C.J.A. van Engelen (AA20160758) (*Hassan/Breiding*).

<sup>25</sup> HvJ EU 22 juni 2016, ECLI:EU:C:2016:468, AA 2016, p. 758, m.nt. Th.C.J.A. van Engelen (AA20160758) (*Thomas Phillips/Grüne Welle*).

<sup>26</sup> Zie over de vermogensrechtelijke aspecten van IE-rechten uitgebreid: Th.C.J.A. van Engelen, *IE-Goederenrecht. Handboek 2016*, Utrecht: Boek 9 B.V. 2016.

<sup>27</sup> Zie over de faillissementsrechtelijke aspecten van een tiental IE-rechten: B. Wessels, *Gevolgen van faillietverklaring (1)* (Wessels Insolventierecht, deel II), Deventer: Wolters Kluwer 2016, par. 2016-2072, en over licentieovereenkomsten en faillissement, par. 2073 en par. 2586.



De oproep om (nu echt) te komen tot een Boek 9 BW met een codificatie van (alleen) de vermogensrechtelijke aspecten van de intellectuele eigendom wordt onder andere gesteund door:

- |                                                |                                           |
|------------------------------------------------|-------------------------------------------|
| 1 Prof.mr. S.E. Bartels, RU                    | 24 Prof.mr. C.J.M. Klaassen, RU           |
| 2 Prof.mr. S.M. Bartman, UL                    | 25 Prof.mr. M.E. Koppenol-Laforce, UL     |
| 3 Prof.mr. F.E.J. Beekhoven van den Boezem, RU | 26 Prof.mr. J.S. Kortmann, UvA            |
| 4 Prof.mr. W.H. van Boom, UL                   | 27 Prof.mr. S.C.J.J. Kortmann, RU         |
| 5 Prof.mr. J.J. Brinkhof, UU                   | 28 Prof.mr. H.B. Krans, UL                |
| 6 Prof.mr. A.G. Castermans, UL                 | 29 Prof.mr. M.L. Lennarts, RuG            |
| 7 Prof.mr. M. de Cock Buning, UU               | 30 Prof.mr. S.D. Lindenberg, EUR          |
| 8 Prof.mr. T. Cohen Jehoram, EUR               | 31 Prof.mr. A.I.M. van Mierlo, EUR en RuG |
| 9 Prof.mr. M.M.M. van Eechoud, UvA             | 32 Prof.mr. C.J.J.C. van Nispen, VU       |
| 10 Prof.mr. Th.C.J.A. van Engelen, UM          | 33 Prof.mr. A. Oskamp, OU                 |
| 11 Prof.mr. P.G.F.A. Geerts, RuG               | 34 Prof.mr. A.A. Quaedvlieg, RU           |
| 12 Prof.mr. I. Giesen, UU                      | 35 Prof.mr. R. Raas, UL                   |
| 13 Prof.mr. F.W. Grosheide, UU                 | 36 Prof.mr. W.A.K. Rank, UL               |
| 14 Prof.mr. O.A. Haazen, UL                    | 37 Prof.mr. J.G.J. Rinkes, OU             |
| 15 Prof.mr. M. Haentjens, UL                   | 38 Prof.mr. J.L. Smeehuijzen, VU          |
| 16 Prof.mr. A.S. Hartkamp, RU                  | 39 Prof.mr. J.M. Smits, UM                |
| 17 Prof.mr. T. Hartlief, UM                    | 40 Prof.mr. H.J. Snijders, UL             |
| 18 Prof.mr. J.M. Hebly, UL                     | 41 Prof.mr. J.B. Spath, RU                |
| 19 Prof.mr. E.M.H. Hirsch Ballin, TiU en UvA   | 42 Prof.mr. J.H. Spoor, VU                |
| 20 Prof.mr. W.A. Hoyng, TiU                    | 43 Prof.mr. T.H.D. Struycken, UU          |
| 21 Prof.mr. W.G. Huijgen, UL                   | 44 Prof.mr. T.F.E. Tjong Tjin Tai, TiU    |
| 22 Prof.mr. J.J.C. Kabel, UvA                  | 45 Prof.mr. D.W.F. Verkade, UL            |
| 23 Prof.mr. A. Kamperman Sanders, UM           | 46 Prof.mr. F.M.J. Verstijlen, RuG        |
|                                                | 47 Prof.mr. D.J.G. Visser, UL             |
|                                                | 48 Prof.mr. R.D. Vriesendorp, UL          |
|                                                | 49 Prof.mr. R.J. de Weijss, UvA           |
|                                                | 50 Prof.mr. B. Wessels, UL                |

schappelijk IE-recht hebben, kunnen terugvallen op een regeling die rekening houdt met de eigen karakteristieken van en bevoegdheden behorende bij IE-rechten.

Maar is voor de oplossing van deze problemen inderdaad wetgeving nodig, sterker nog: een heus codificatieproject? Men zou kunnen betogen dat het relatieve belang van de intellectuele eigendom als rechtsgebied een dergelijke inspanning niet rechtvaardigt en als troost opmerken dat de algemene beginselen van het burgerlijk recht een veilig kompas zijn, en dat de rechter ook hier zijn weg wel zal vinden.

**Het samenstel van onzekerheden in het vermogensrecht van de intellectuele eigendom is te overweldigend en te ambivalent. Het 'kompas' van het burgerlijk recht reikt wel bepaalde mogelijkheden aan, maar onvoldoende oplossingen**

Dat is niet terecht. Om met het laatste te beginnen: het samenstel van onzekerheden in het vermogensrecht van de intellectuele eigendom is te overweldigend en te ambivalent. Het 'kompas' van het burgerlijk recht reikt wel bepaalde mogelijkheden aan, maar onvoldoende oplossingen. De rechter die zich op expeditie waagt in deze *terra incognita* heeft niets aan een kompas als hij niet ook een landkaart heeft. Dat laatste is de opdracht van de codificatie. De beginselen moeten hun plaats krijgen in regels en daarna kan de rechter aan de slag.

Ten aanzien van het eerste bezwaar geldt dat een codificatie van het vermogensrecht van de intellectuele eigendom thans maatschappelijk veel belangrijker is dan in de tijd van Meijers. De economie van vandaag is op kennis gebaseerd. De functie die het recht vervult bij deze revolutie wordt zwaar onderschat. De digitale omwenteling is een triomf van creatief en inventief vermogen, maar de juridische stroomlijning hiervan stelt ons voor uitdagingen die niet minder indrukwekkend zijn. Het materiële IE-recht voor deze nieuwe wereld is nog niet uitgekristalliseerd, maar juist op het punt van het IE-vermogensrecht biedt zich een kans voor open doel om degelijk en overzichtelijk recht te bouwen. Dit dient plaats te vinden binnen het geschreven systeem voor het vermogensrecht (het Burgerlijk Wetboek), opdat (i) gebruik kan worden gemaakt van concepten en regels die voor andere vermogensrechten hun waarde hebben bewezen, (ii) dit een duidelijk raamwerk biedt om het bijzondere of de eigen aard van een IE-recht te articuleren, en (iii) de rechter langs deze weg het kenmerk van het Burgerlijk Wetboek, een gebalanceerde bescherming van bij een IE-recht betrokken belangen, gestalte kan geven. Voor een geolied juridisch verkeer in de Nederlandse kenniseconomie is dat even belangrijk als het inhoudelijke gedeelte van de intellectuele eigendom.

**Het is hoog tijd en van wezenlijk belang voor de transactiepraktijk dat het IE-vermogensrecht eindelijk eenduidig wordt vastgelegd**

Is het vermogensrecht van de intellectuele eigendom dan niet op de eerste plaats een opgave voor Europese codificatie en voor de Brusselse wetgever? Zeker, maar die doet het (nog) niet. Een betere reden om in Nederland nu de hand aan de ploeg te slaan is niet te bedenken. Vroeg of laat is dat Europese IE-vermogensrecht volstrekt onvermijdelijk. Maar een dergelijke codificatie is voor Brussel een grote opgave en zal nog wel enige decennia op zich laten wachten. Als dan een lidstaat met een goede IE-reputatie – Nederland heeft die – een kersverse wet van nationale bodem kan laten zien, kan dat zomaar de *blueprint* worden voor een richtlijn of een verordening. En voor Nederland zelf is het gewoon hoog tijd en van wezenlijk belang voor de transactiepraktijk dat het IE-vermogensrecht eindelijk eenduidig wordt vastgelegd.

#### Vijftig weeffouten in het BW

Deze bijdrage is onderdeel van de bundel *Vijftig weeffouten in het BW*, die dit najaar verschijnt bij Ars Aequi Libri. De bundel wordt gepubliceerd ter ere van het 25-jarig bestaan van het NBW. In een vijftigtal bijdragen wordt een even groot aantal weeffouten – zowel theoretisch als praktisch van aard – gesignaleerd en becommentarieerd. Waar mogelijk vindt men suggesties om de betreffende weeffout te corrigeren. De bundel laat enerzijds zien hoe geraffineerd het BW in elkaar steekt, maar anderzijds ook dat zelfs in het fundament van ons privaatrecht onvolkomenheden zijn geslopen. Hopelijk is de bundel daarmee een opsteker voor iedere jurist.