

ARTIKEL EN

IE-verdragen en de bescherming van Nederlanders: de 'communis opinio' is aan revisie toe!

Dick van Engelen*

Inleiding

De gangbare opvatting in de literatuur is dat verdragen op het gebied van de intellectuele eigendom ('IE'), zoals de Berner Conventie en TRIPs, alleen bescherming zouden bieden aan buitenlandse rechthebbenden dan wel alleen van toepassing zijn op internationale situaties.¹ Dit standpunt is recent ook door de Hoge Raad in het *Vredestein*-arrest² bekrachtigd ter zake van de Berner Conventie.

Voortschrijdend inzicht leidt bij mij echter tot het oordeel dat dit in de literatuur onderschreven – en door de Hoge Raad in het *Vredestein*-arrest bekrachtigde – standpunt onjuist en achterhaald is. Het lijkt mij gebaseerd op een onjuiste lezing van de verdragsteksten en miskent met name dat sinds de Grondwetswijziging van 1953 een Nederlandse rechthebbende zich op basis van nationaal recht – artikel 93 van de Grondwet – op de rechtstreekse werking van een verdragsbepaling kan beroepen. Voor deze op het nationale recht gebaseerde verdragsbescherming is niet van belang of die bescherming door het verdrag expliciet verordonneerd wordt. Voor zover de door de verschillende IE-verdragen geboden minimum bescherming zich leent voor rechtstreekse werking, kunnen Nederlandse en buitenlandse onderdanen naar mijn oordeel in gelijke mate aanspraak op bescherming maken, tenzij het verdrag zich daar expliciet tegen zou verzetten. Kortom, de leer van het *Vredestein*-arrest van 2001 dient herzien te worden.

Het *Vredestein*-arrest van 2001

In 2000 liet de Hoge Raad zich in het *Cassina*-arrest³ eindelijk uit over de verdragsrechtelijke toelaatbaarheid van het regime van artikel 21 BTMW, zoals dat sinds de invoering van die wet in 1975 bestaat. Dat artikel bepaalt dat bij samenloop van auteursrecht en modelrecht het auteursrecht vervalt bij het verstrijken van de modelrechtelijke beschermingsduur van (maximaal) 15 jaar, tenzij tijdig een instandhoudingsverklaring voor het auteursrecht bij het Benelux Bureau wordt gedeponneerd. De Hoge Raad overwoog dat dit strijdig is met (a) het verbod op formaliteiten van artikel 5(2) van de Berner Conventie en (b) de door artikel 7(4) BC voor werken van toegepaste kunst voorgeschreven minimum beschermingsduur van 25 jaar. Het beroep van de Italiaanse rechthebbende op de rechtstreekse wer-

king van deze bepalingen van de Berner Conventie werd gehonoreerd en het regime van de BTMW werd opzij gezet. Een jaar later kwam het Hollandse *Vredestein* echter van een koude kermis thuis toen zij bij de Hoge Raad evenzeer een beroep deed op deze in het *Cassina*-arrest bevestigde leer. De Hoge Raad onderschreef het oordeel van het Hof Arnhem dat de Berner Conventie alleen in internationale situaties zou gelden en dat een Nederlandse auteur zich in Nederland met betrekking tot een werk waarvan Nederland het land van oorsprong is, niet op de Berner Conventie kan beroepen. Dat oordeel was volgens de Hoge Raad juist en die juistheid blijkt volgens de Hoge Raad mede uit art. 5(1) en 5(3) van de Berner Conventie. Artikel 5(1) BC bepaalt dat auteurs voor hun werken in andere landen dan het land van oorsprong (a) dezelfde rechten genieten als daar aan eigen onderdanen worden toegekend en (b) de rechten dienen te genieten die door de Conventie in het bijzonder worden verleend ('*minimumrechten*'). Lid 3 van artikel 5 BC bepaalt vervolgens dat de bescherming in het land van oorsprong geregeld wordt door de nationale wetgeving. De tweede zin voegt daar aan toe dat wanneer de auteur géén onderdaan is van het land van oorsprong van het werk hij in dat land van oorsprong dezelfde rechten heeft als aan de eigen onderdanen worden toegekend. De tekst van artikel 5(3) eerste zin lijkt – mede gelet op het verschil met artikel 5(1) BC – mogelijk te maken om aan werken in het land van oorsprong de door de Conventie voorgeschreven bescherming te onthouden. Op de juistheid van dit standpunt kom ik hierna nog terug.

Belangrijk lijkt dat de Hoge Raad zijn oordeel niet uitsluitend maar met uitdrukkelijk mede op deze artikelen van de Berner Conventie baseert. Daarmee wordt aangegeven dat deze regel dat de Conventie slechts zou gelden in internationale situaties ook van toepassing kan zijn los van deze bepalingen van de Berner Conventie.

Mede tegen de achtergrond van de *communis opinio* in de literatuur dient men er rekening mee te houden dat de leer van het *Vredestein*-arrest ook voor de overige IE-rechten en -verdragen van toepassing is, zoals bijvoorbeeld speelt bij de vraag of het Nederlandse 6-jarige registratie-octrooi in strijd is met TRIPs.⁴ Met name deze bredere reikwijdte van deze leer lijkt mij een kwalijke zaak en bovendien onjuist.

Aard en opzet IE-verdragen

De belangrijke IE-verdragen, zoals het Unieverdrag van Parijs en de Berner Conventie, zijn in de negentiende eeuw in de 'sลิปstream' van de industriële revolutie tot stand gekomen. Door de stoommachine werd de ambachtelijke vervaardiging van goederen vervangen door fabrieksmatige productie, waardoor grote aantallen producten gemaakt konden worden. Deze technologische revolutie stimuleerde de behoefte aan internationale bescherming van technolo-

* Mr Th.C.J.A. van Engelen is advocaat te Amsterdam en Fellow bij het Onderzoekscentrum voor Onderneming & Recht van de Katholieke Universiteit Nijmegen.

¹ Zie bijv.: W.J.M. Diekman, 'TRIPs, WIPO en de Nederlanders', *AMI/Informatierecht* 1997, p. 207; Th.C.J.A. van Engelen, 'Nederlands registratierecht mogelijk in strijd met TRIPs: buitenlandse rechthebbende lachende derde?', *IER* 2002, p. 59; Hendriks, 'De directe werking van het TRIPs-Verdrag en de gevolgen voor het Nederlandse octrooi-recht', *IER* 2003, p. 150 – p. 151.

² HR 11 mei 2001, *IER* 2001, nr 34, p. 190, *NIPR* 2001, nr 258, p. 258 *Vredestein*/Ring 65).

³ HR 26 mei 2000, *NJ* 2000, 671, m.nt. Verkade, *Informatierecht/AMI* 2000, p. 113, m.nt. Van Lingen, *AA* 2000, p. 667, m.nt. Cohen Jehoram (*Cassina*).

⁴ Zie: W.J.M. Diekman, 'TRIPs, WIPO en de Nederlanders', *AMI/Informatierecht* 1997, p. 207; Van Engelen, 'Nederlands registratierecht mogelijk in strijd met TRIPs – buitenlandse rechthebbende lachende derde?', *IER* 2002, p. 59 en daarover: Naschrift Speyart, *IER* 2002, p. 125; Reactie Van Engelen, *IER* 2002, p. 126. Zie ook: Bakker, *NTER* 2002, p. 156.

gische vernieuwingen, en onderstreepte het belang van internationale afspraken over de bescherming van technologie door het octrooirecht.⁵

De stoomtrein en de constructie van een nationaal en internationaal spoorwegnet maakte het bovendien mogelijk om met de grote hoeveelheid producten die op één fabriekslocatie geproduceerd konden worden een veel groter, en ook internationaler, afzetgebied dan voorheen te bestrijken. Daarmee groeide ook de behoefte aan bescherming voor merken en handelsnamen, en kwam ook het merkenrecht op de internationale agenda te staan.⁶ De door de industriële revolutie toegenomen mogelijkheden tot grootschalige productie en distributie van goederen leidde ook tot een toenemend economisch belang voor auteursrechtelijk beschermde werken, aangezien de toenemende communicatie en reproductie-technieken een snellere en internationale exploitatie mogelijk maakte.⁷

Tegen deze achtergrond kwamen aan het eind van de negentiende eeuw de belangrijke IE-verdragen tot stand. Het Unieverdrag van Parijs voor de industriële eigendom (octrooien, merken, handelsnamen en modellen) in 1883. Drie jaar later de Berner Conventie voor het auteursrecht en in 1891 de Overeenkomst van Madrid, die de internationale registratie van merken mogelijk maakte.

Het doel van deze verdragen is tweeledig. Enerzijds, veilig stellen dat onderdanen van verdragslanden in een ander verdragsland beschermd dienen te worden. Anderzijds, er voor zorgdragen dat de geboden bescherming aan minimumeisen voldoet.

Bij gebreke van een verdragsverplichting zou een land als vertrekpunt kunnen nemen dat alleen eigen onderdanen IE-bescherming genieten. Dat stimuleert immers op het eerste gezicht de eigen industrie en houdt buitenlandse concurrenten buiten de deur. Wanneer internationale contacten en handel toenemen en de eigen industrie de vleugels wil uitslaan, komen de beperkingen van die benadering echter al snel in beeld. Men ontkomt dan niet aan de dwingende logica van een eenvoudig 'quid pro quo': als men zelf toegang tot buitenlandse markten wil en daar bescherming wil genieten, zal men buitenlandse onderdanen in eigen land ook moeten beschermen. Doet men dat niet dan blijven de grenzen dicht of is men in het buitenland juridisch vogelvrij.

De IE-verdragen dragen er dan ook zorg voor dat onderdanen van een verdragsland in een ander verdragsland bescherming dienen te genieten. Om er voor te zorgen dat zoveel mogelijk sprake is van een 'level playing field' hanteren alle verdragen het zogeheten *gelijkstellings- of assimilatie-*

beginsel als uitgangspunt. Een uniforme nationale behandeling van buitenlandse en eigen onderdanen is daardoor geboden. Dat biedt het beste uitzicht op een 'level playing field' voor buitenlandse en nationale onderdanen bij de concurrentiestrijd op een nationale markt.

Verder hebben rechthebbenden er belang bij dat ze ook op het internationale 'playing field' voor zo min mogelijk verrassingen komen te staan en landen niet alleen maar die bescherming bieden die 'toevalligerwijs' juist oog heeft voor datgene waar de nationale industrie sterk in is. Vandaar dat de verdragen het nationale IE-recht óók harmoniseren door minimumeisen aan de geboden bescherming te stellen. Gevolg daarvan is dat wanneer een auteursrechtelijk werk of een door octrooi beschermde uitvinding in het ene verdragsland bescherming geniet, dat in het andere verdragsland waarschijnlijk ook wel het geval zal zijn. Die minimumeisen zien niet alleen maar op de vraag welke objecten beschermd dienen te worden, maar ook op de inhoud en de duur van de te bieden bescherming.

Door deze steeds verdergaande vormen van harmonisatie van internationale IE-recht kan men in de veronderstelling gaan verkeren dat de nationale grenzen aan het vervagen zijn. Men dient echter voor ogen te blijven houden dat IE-recht nog steeds in belangrijke mate nationaal recht is.⁸ Inzichtig het grote belang dat zeker voor de twee grote wereldoorlogen aan de eigen soevereiniteit van landen werd toegekend, gaan de verschillende IE-verdragen dan ook duidelijk uit van het zogeheten *territorialiteitsbeginsel*. IE-recht is en blijft nationaal recht. Een rechthebbende heeft een Nederlands auteursrecht op zijn werk en daarnaast een bundel van corresponderende auteursrechten op dat werk in de aangesloten verdragslanden. Er is steeds sprake van internationale bundels van nationale IE-rechten. Ondanks dat deze nationale rechten een grote mate van overeenstemming zullen vertonen, zijn en blijven het nationale rechten en kan het zeer wel zijn dat het recht in het ene land vernietigd wordt en in het andere land ongestoord voortbestaat.

De verschillende IE-verdragen, inclusief de TRIPs-Overeenkomst van 1994, die op nog indringender wijze eisen aan het nationale IE-recht stelt, respecteren dus de soevereiniteit van de aangesloten landen. Daarmee is meteen het systeem van die verdragen gegeven en verklaard. Het verdrag richt zich tot de verdragslanden en legt in wezen twee belangrijke verplichtingen op aan die verdragslanden: (1) buitenlandse rechthebbenden dienen op dezelfde wijze beschermd te worden als eigen onderdanen en (2) er dient sprake te zijn van een door het verdrag voorgeschreven

⁵ Zie: W. Wennkes, *De Aartsvaders, grondlegger van het Nederlandse bedrijfsleven*, Atlas, Amsterdam, 1993; F. Gerzon, *Nederland, een volk van struikrovers*, Orde van Octrooigemachtigden, Den Haag, 1986 en *Geschiedenis van de techniek in Nederland, de wording van een moderne samenleving, 1800-1890*, deel VI, Techniek en samenleving, Walburg Pers, 1995.

⁶ Adrian Room, *History of Branding in Branding a key marketing tool* (edited by John M. Murphy), MacMillan, London, U.K. 1987, 1992). Ook de beschrijving van de geschiedenis van Coca Cola is in dit verband een aanrader: Mark Pendergast, *For god, country and Coca Cola, the unauthorized history of the great American soft drink and the company that makes it*, MacMillan, New York, N.Y., U.S.A., 1993.

⁷ Zie: H.L. de Beaufort, *Het auteursrecht in het Nederlandsche en internationale recht*, Den Boer, Utrecht, 1909, heruitgave Den Ouden, Amsterdam, 1993, p. 52-70; F. Grosheide, *Auteursrecht op maat*, diss., Kluwer, Deventer, 1986, p. 275 e.v..

⁸ Met uitzondering dan van die onderdelen van het IE-recht waarvoor Gemeenschapsrechtelijke IE-rechten bestaan, zoals het Gemeenschapsmerk-, -model en -kwekersrecht.

minimumbescherming.⁹ Hoe de verdragslanden aan die verdragsverplichting voldoen is vervolgens een zaak waar het verdragsrecht zich in beginsel niet over uitlaat. Dat is een zaak van het nationaal recht van een verdragsland.

Twee niveaus: verdragsrecht en nationaal recht

Bij de beantwoording van de vraag of eigen onderdanen aanspraak kunnen maken op een bepaalde, door een verdrag voorgeschreven bescherming, dient men dus steeds voor ogen te houden dat er twee juridische niveaus zijn voor de beantwoording daarvan.

Allereerst rijst de vraag of het verdrag zelf deze vraag beantwoordt. Verdragsrecht speelt echter primair in de onderlinge verhouding tussen de verdragsluitende landen als contractspartijen bij een intergouvernementele overeenkomst. Daarmee is nog niet gezegd of en hoe een rechtgebende in een verdragsland een door het verdrag voorgeschreven bescherming kan effectueren. De mogelijke rechtstreekse werking van het verdragsrecht is een zaak van nationaal recht en het antwoord daarop kan dus van verdragsland tot verdragsland verschillen. Men dient zich dus steeds af te vragen (1) wat het antwoord is zoals dat door het verdragsrecht – de uitleg van de verdragsbepalingen – wordt gegeven en (2) wat vervolgens de betekenis van dat verdragsrechtelijke antwoord is voor de uiteindelijke beantwoording naar het toepasselijke nationale recht.

Bij dat nationale recht spelen naar Nederlands recht de artikelen 93 en 94 van de Grondwet een bepalende rol. Met de fundamentele herziening van de Grondwet in 1953 is naar nationaal Nederlands recht bevestigd dat het internationale recht rechtstreekse doorwerkt in het Nederlandse nationale recht.¹⁰ Dat is de zogeheten *monistische opvatting*: een verdragsbepaling die rechtstreekse werking kan hebben heeft die werking zonder dat nadere nationale implementatiewetgeving nodig is. Daartegenover staat de *dualistische opvatting* die rechtstreekse werking aan verdragsbepalingen ontzegt wanneer nationale implementatiewetgeving ontbreekt. Het betrokken land schendt daarmee weliswaar een verdragsverplichting, maar dat is een zaak tussen de verdragslanden onderling. Een justitiabele 'koopt daar niets voor'.

⁹ Zie bijv.: artikel 2(1) Unieverdrag van Parijs: '*Nationals of any country of the Union shall, as regards the protection of industrial property, enjoy in all the other countries of the Union the advantages that their respective laws now grant, or may hereafter grant, to nationals; all without prejudice to the rights specially provided for by this Convention. Consequently, they shall have the same protection as the latter, and the same legal remedy against any infringement of their rights, provided that the conditions and formalities imposed upon nationals are complied with*'; Artikel 5(1) Berner Conventie: '*Authors shall enjoy, in respect of works for which they are protected under this Convention, in countries of the Union other than the country of origin, the rights which their respective laws do now or may hereafter grant to their nationals, as well as the rights specially granted by this Convention*';

Artikel 1(3) TRIPs: '*Members shall accord the treatment provided for in this Agreement to the nationals of other Members*'; artikel 3(1) TRIPs: '*Each Member shall accord to the nationals of other Members treatment no less favourable than that it accords to its own nationals with regard to the protection of intellectual property, subject to the exceptions already provided in, respectively, the Paris Convention (1967), the Berne Convention (1971), the Rome Convention or the Treaty on Intellectual Property in Respect of Integrated Circuits*'.

¹⁰ Zie: P.J. Boon, J.G. Brouwer, A.E. Schilder, *Regelgeving in Nederland*, Studiepockets staats- en bestuursrecht, nr 5, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1999, p. 173; E.W. Vierdag, *Het Nederlandse verdragenrecht*, Studiepockets staats- en bestuursrecht, nr 27, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1995, p. 115 e.v.

Het onderscheid tussen het verdragsrechtelijke aspect en het nationaalrechtelijke aspect van de beantwoording van deze kwestie wordt, naar het mij voorkomt, in de IE-literatuur niet of nauwelijks onder ogen gezien. Men ziet aldus echter over het hoofd dat de uitleg van een verdragsbepaling niet direct beslissend is voor de vraag wat vervolgens naar Nederlands recht rechtens is. Het verdragsrechtelijke antwoord is uiteraard wel van belang, maar geeft slechts een deel van antwoord op de vraag of een verdragsbepaling rechtstreekse werking toekomt en wie daar aanspraak op kan maken.

Minimum verdragsbescherming voor wie? – verdragsrechtelijke analyse

Bij de beantwoording van de vraag of de eigen onderdanen aanspraak kunnen maken op de door het verdrag voorgeschreven minimumbescherming dient men ook goed voor ogen te houden dat deze kwestie los staat van de door de verdragen voorgeschreven nationale behandeling voor buitenlandse onderdanen.¹¹

Dit onderscheid wordt in de literatuur niet goed gemaakt. De tekst van sommige verdragen kan daaraan debet zijn. Zo is in artikel 2 van het Unieverdrag en artikel 5(1) van de Berner Conventie – kort gezegd – te lezen (1) dat buitenlandse onderdanen van een verdragsland in een ander verdragsland dezelfde bescherming dienen te genieten als de eigen onderdanen en (2) dat die buitenlandse onderdanen in ieder geval aanspraak moeten kunnen maken op de door het verdrag voorgeschreven minimumbescherming. Daarmee is duidelijk dat het niet bieden van de minimumbescherming aan een buitenlands onderdaan van een verdragsland in strijd is met een verdragsverplichting.

Daarmee is echter nog niet gezegd dat het onthouden van deze minimumbescherming aan eigen onderdanen (a) niet evenzeer een schending van een verdragsverplichting zou kunnen zijn of (b) wellicht mogelijk is uit hoofde van nationaal recht, los van het verdragsrecht. Voor de beantwoording van de vraag of het onthouden van minimumbescherming aan eigen onderdanen geen schending van verdragsrecht is, dient men te rade te gaan bij die verdragsbepalingen waarin die minimumbescherming wordt omschreven. Wat daarbij opvalt is dat die verdragsbepalingen zich steeds in algemene termen uitlaten over wat de rechten voor bijv. *de auteur of de octrooihouder en over de inhoud van de desbetreffende IE-rechten*, zonder dat daarbij een beperking wordt aangebracht tot bijv. *de auteur die onderdaan is van een ander verdragsland of het recht dat toebehoort aan een buitenlandse rechthebbende*. Aangezien die verdragsbepalingen de eigen onderdanen *niet uitzonderen* kan men op grond van deze verdragsbepalingen zeer wel het standpunt innemen dat de eigen onderdanen op grond van de verdragstekst zelf evenzeer aanspraak op die minimumbescherming kunnen maken. Het verdrag maakt bij die bepalingen eenvoudig geen onderscheid tussen nationale en buitenlandse onderdanen en zondert die eigen onderdanen in ieder geval ook op geen enkele wijze uit van de door het verdrag voorgeschreven minima.

Het enige wat men op dit punt kan constateren is dat een positieve verdragsbepaling die dit uitdrukkelijk voor-

¹¹ Zie: Sam Ricketson, *The Berne Convention for the protection of literary and artistic works: 1886-1986*, Kluwer, 1987, no 5.66.

schrijft (veelal) ontbreekt. Daarmee is echter nog niet gezegd dat een ruime interpretatie van de bewuste verdragsbepalingen onjuist zou zijn. Men kan immers ook een ander perspectief kiezen en constateren (a) dat de bewuste verdragsbepalingen geen enkel onderscheid maken ter zake van de eigen onderdanen of buitenlandse onderdanen, zodat (b) nu een expliciete bepaling waarin eigen onderdanen uitdrukkelijk worden uitgesloten van de verdragsbescherming ontbreekt (c) de eigen onderdanen dus op grond van de verdragstekst evenzeer aanspraak kunnen maken op de verdragsbescherming.

Een dergelijke interpretatie sluit naar mijn oordeel ook zeer wel aan bij de door het VN-Verdragenrechtverdrag¹² in artikel 31 gegeven hoofdregel voor de uitleg van een verdrag. Een verdragsbepaling dient te goeder trouw te worden uitgelegd overeenkomstig de gewone betekenis van de termen van het verdrag in hun context en in het licht van het voorwerp en doel van het verdrag. Tegen die achtergrond is een expliciete bepaling dat verdragslanden de eigen onderdanen de minimumbescherming dienen te bieden niet nodig wanneer de tekst van de verdragsbepaling die eigen onderdanen taalkundig gezien evenzeer omvat. Een expliciete bepaling is dan overbodig. Aan het feit dat het verdrag dit dan wellicht 'in het midden heeft gelaten' door geen expliciete bepaling op te nemen dient men naar mijn oordeel ook weinig betekenis toe te kennen. Men kan ook aannemen dat de verdragswetgever dat mogelijk gedaan heeft om de verdragslanden 'niet voor het hoofd te stoten' aangezien dat door sommigen wellicht als een aantasting van hun soevereiniteit zou worden gezien. Men kan echter even zo goed aannemen dat de verdragswetgevers er van uitgingen dat een dergelijke bepaling inderdaad overbodig is, aangezien geen enkele weldenkende overheid zijn eigen onderdanen slechter zal behandelen dan buitenlandse onderdanen.¹³

Tegen deze achtergrond kan men, naar het mij voorkomt, dus zeer wel het standpunt innemen dat eigen onderdanen aanspraak op de minimum verdragsbescherming kunnen maken wanneer de bewuste verdragsbepalingen geen onderscheid maken tussen eigen en buitenlandse onderdanen c.q. het verdrag de eigen onderdanen niet specifiek uitzondert.

Deze opvatting sluit ook aan bij het door de IE-verdragen beoogde 'level playing field'. Zo spreken artikel 1(1) van het Unieverdrag en artikel 1 van de Berner Conventie uitdrukkelijk over het vormen van een Unie voor de bescherming van de bewuste rechten. Dat duidt er op dat de door die Unie voorgeschreven minimum bescherming voor alle Unie-onderdanen in alle Unie-landen dienen te gelden. Tegen die achtergrond moet men dus van goede huize komen om vol te houden dat een verdrag als regel zou beogen dat eigen onderdanen van een Unie-land in hun eigen land géén aanspraak op het door het verdragsrecht voorgeschreven minimum kunnen maken. Dat lijkt mij een overtuigend argument om te stellen dat een dergelijke beperking juist alleen maar mogelijk is wanneer het verdrag daar expliciet in voorziet, en dat men er bij gebreke van een dergelijke bepaling

van uit dient te gaan dat het verdragsrecht beoogt om alle Unie-onderdanen in alle Unie-landen dezelfde minimum bescherming te bieden.

In de TRIPs-Overeenkomst van 1995 is dit gedachtengoed ook nog eens onderschreven. De preambule onderstreept de algemene *noodzaak een doeltreffende en toereikende bescherming van de intellectuele eigendom te bevorderen*. Artikel 8 geeft vervolgens in zeer algemene termen de doelstellingen van de TRIPs-Overeenkomst: *De bescherming en handhaving van rechten uit hoofde van de intellectuele eigendom dient bij te dragen aan de bevordering van technologische vernieuwingen en aan de overdracht en verspreiding van technologie, tot wederzijds voordeel van producenten en gebruikers van technologische kennis en op een wijze die bevorderlijk is voor het sociaal en economisch welzijn, en aan een evenwicht tussen rechten en verplichtingen*. Die doelstelling beperkt zich nergens tot de bescherming van buitenlandse onderdanen 'in den vreemde'. Wanneer men zich dan tevens realiseert dat ook de TRIPs-Overeenkomst bij de aanduiding van de rechthebbende of de inhoud van de rechten steeds in algemene termen spreekt, is onduidelijk op welke grond men kan stellen dat eigen onderdanen van een verdragsland zouden zijn uitgezonderd van de voorgeschreven minimum bescherming.

Artikel 5(3) Berner Conventie?

Artikel 5(3) van de Berner Conventie lijkt een uitzondering op het bovenstaande te verschaffen. Artikel 5(1) BC bepaalt expliciet dat auteurs in een Unieland dat niet *het land van oorsprong van het werk* is, de bescherming genieten (i) die dat Unieland aan de eigen onderdanen verleent en (ii) de rechten die door de Conventie in het bijzonder verleend worden. Artikel 5(3) BC bepaalt vervolgens dat de bescherming in het land van oorsprong wordt geregeld door (i) de nationale wetgeving en zwijgt over (ii) de rechten die door de Conventie in het bijzonder verleend worden.

Bij deze bepalingen dient de kanttekening te worden gemaakt dat niet de nationaliteit of woonplaats van de auteur het beslissende criterium is, maar het *land van oorsprong van het werk*. Wat het land van oorsprong van een werk is wordt op ingenieuze wijze uitgewerkt in artikel 5(4) BC.¹⁴ Het is – in de meeste gevallen – het land waar het werk voor het eerst binnen de Unie gepubliceerd wordt. Dat zal voor veel auteurs samenvallen met het land van hun nationaliteit, maar het aantal gevallen waarin dat niet het geval is moet men waarschijnlijk niet onderschatten.

Dat gezegd hebbend, moet men constateren dat nu artikel 5(1) BC de minimumbescherming expliciet toekent ter zake van andere landen dan het land van oorsprong van het werk en artikel 5(3) BC dat niet doet, het mogelijk is deze beide bepalingen zo uit te leggen dat de Berner Conventie toestaat dat in het land van oorsprong van het werk een bescherming wordt geboden die slechter is dan de door de Conventie voorgeschreven minima.

Dit betekent overigens niet dat een Nederlandse auteur zich in Nederland ter zake van een in Nederland uitgegeven werk niet rechtstreeks op de Berner Conventie kan beroepen, zoals *Spoor/Verkade* opmerken.¹⁵ Dat is alleen maar het geval wanneer Nederland het land van oorsprong van het bewuste

¹² Verdrag van Wenen inzake verdragenrecht, Wenen, 23 mei 1969, *Trb* 1969, nrs 1-4.

¹³ In die zin: *Spoor/Verkade, Auteursrecht*, 1993, nr 336.

¹⁴ Zie daarover: Ricketson, a.w., nr 5.69.

¹⁵ J.H. Spoor/D.W.F. Verkade, *Auteursrecht*, 1993, Kluwer, Deventer, nr 366.

werk is en in dat geval is de nationaliteit of woonplaats van de auteur in beginsel irrelevant. Het is het enkel voor *het land van oorsprong van het werk* dat ingevolge artikel 5(3) van de Berner Conventie alleen het nationale recht van dat land van toepassing is. Het scharnierpunt is dus niet de nationaliteit of woonplaats van de auteur, maar het land van oorsprong van het werk.¹⁶

Bovendien dient men voor ogen te houden dat dit slechts een verdragsrechtelijke analyse is. Anders gezegd, mocht Nederland aan werken waarvoor Nederland het land van oorsprong is een slechtere bescherming geven dan de Berner Conventie voorschrijft, dan schendt Nederland daardoor geen verdragsverplichting en pleegt geen verdragsrechtelijke wanprestatie. Dan is de vraag of Nederland ten opzichte van de andere contractspartijen bij het verdrag een door het verdrag gegeven verplichting schendt. Die mogelijke verdragsschending dient echter onderscheiden te worden van de vraag of het – los van wat het verdrag voorschrijft – mogelijk of noodzakelijk is om op grond van nationaal Nederlands recht de door het verdrag geboden bescherming in te roepen.

Geconstateerd kan worden dat de Hoge Raad zich in het *Vredestein*-arrest tot deze verdragsrechtelijke analyse beperkt. Verwijzend naar het systeem van artikel 5(1) en artikel 5(3) BC wordt geoordeeld dat de Berner Conventie alleen in internationale situaties zou gelden. Wat in het arrest ontbreekt is een analyse van de vraag of – hoewel het verdrag het wellicht mogelijk maakt om aan eigen onderdanen niet de minimumrechten te verschaffen – die eigen onderdanen zich naar nationaal recht desondanks rechtstreeks op die minimumrechten kunnen beroepen. Naar Nederlands recht hebben die verdragsbepalingen rechtstreekse werking vanwege het monistische systeem van artikel 93 en artikel 94 van de Grondwet. Artikel 93 van de Grondwet stelt dat een verdragsbepaling verbindende kracht heeft wanneer die bepaling *naar haar inhoud een ieder kan verbinden*. Artikel 94 G bepaalt vervolgens dat een wettelijk voorschrift geen toepassing vindt *indien de toepassing niet verenigbaar is met een ieder verbindende verdragsbepaling*. Nergens hanteert de Grondwet het onderscheid dat dit alleen geldt wanneer de bewuste verdragsbepaling die bescherming uitdrukkelijk aan Nederlanders toekent. Het lijkt hier ook van tweeën één. Als deze verdragsbepalingen *een ieder* (Nederlanders en buitenlandse onderdanen) verbinden werd in het *Cassina*-arrest het systeem van de Benelux Tekeningen- en Modellenwet terecht voor een Italiaanse onderdaan opzij gezet, maar dan dient dat ook voor het Nederlandse *Vredestein* te gelden. Als *Vredestein* zich daar niet op kan beroepen verbinden deze verdragsbepalingen kennelijk niet *een ieder*, maar dan zou het *Cassina*-arrest inmiddels onjuist zijn.

Naar nationaal recht staat niets er dus aan in de weg om rechtstreekse werking aan de minimumrechten van de Berner Conventie toe te kennen, ook al schrijft het Conventie-recht dat zelf niet expliciet voor. De conventiewetgever liet dat in het midden, maar nam waarschijnlijk aan dat het nationale recht wel zo snugger zou zijn de eigen onderdanen niet achter te stellen. Het Nederlandse recht faciliteert dat ook met het systeem van artikel 93 en artikel 94 van de Grondwet, waardoor verdragsbepalingen die zich voor

rechtstreekse werking lenen geen nadere implementatie behoeven. Kortom, het gereedschap is aanwezig en er is geen dwingende reden om tot het oordeel te komen dat de in het *Vredestein*-arrest gevonden regel onontkoombaar is. De Hoge Raad heeft met de gedane keuze naar mijn oordeel een steek laten vallen.

Literatuur

Waar komt het denkbeeld dat de IE-verdragen alleen betrekking zouden hebben op internationale situaties, vandaan? Zoals hiervoor aangegeven kan het in de verdragsteksten zelf niet direct gevonden worden.

In de auteursrechtelijke literatuur is het standpunt gemeengoed. Via *Cohen Jehoram*, *Van Lingen*, *Diekman*, *Spoor/Verkade*, *Gerbrandy*, *Komen/Verkade*, *De Beaufort*, *Wijnstroom/Peremans* kan men het spoor terug volgen tot de wetgever van 1912.¹⁷ De regeringscommissaris verwoordde het destijds kernachtig met de opmerking dat *een tractaat, dat als wet geldt, geldt toch niet voor den inboorling*.¹⁸ Dit standpunt dat – zoals hierna verder besproken – vooral een uiting is van de destijds gehuldigde dualistische opvatting over de werking van verdragen, lijkt door al deze schrijvers vervolgens te zijn nagevolgd.

In de literatuur over de industriële eigendom is dit standpunt in deze expliciete vorm alleen terug te vinden bij *Moorrees* in het aan het Unieverdrag van Parijs gewijde tweede deel van zijn verhandeling over het octrooirecht uit 1912.¹⁹ In lijn met de van oudsher geldende dualistische opvatting was hij van oordeel dat het *beginsel* diende te gelden dat een wet de binnenlandse betrekkingen regelde en een verdrag zag op de buitenlandse betrekkingen. Om die reden meende hij dat aan een verdrag alleen rechten ontleend konden worden door een buitenlands onderdaan.

Zoals in de fraaie historische beschouwingen van *Brouwer* uit 1992²⁰ is te lezen heerste vanaf 1800 in Nederland de zogeheten dualistische opvatting. In een verdrag werd niet veel meer gezien dan een contractuele verplichting voor de verdragslanden en aan het verdrag kwam geen interne verbindende kracht toe.²¹ In een arrest van 1906 nam de Hoge Raad echter al enigszins afstand van deze opvatting en ge-

¹⁷ H. Cohen Jehoram, AA 2000, p. 682; N. van Lingen, *Auteursrecht in hoofdlijnen*, Samsom, Alphen a/d Rijn, 1998, p. 215; Diekman, *Informatierecht/AMI* 1997, p. 207-209; Spoor/Verkade, *Auteursrecht*, 1993, nr 336; Gerbrandy, *Kort Commentaar op de Auteurswet 1912*, 1988, p. 413-414; A. Komen en D.W.F. Verkade, *Compendium van het auteursrecht*, 1970, p. 109; H.L. de Beaufort, *Auteursrecht*, 1932, p. 225; J.J. Wijnstroom en J.L.A. Peremans, *Het auteursrecht*, 1930, p. 117.

¹⁸ Te vinden bij F.W.J. G. Snijder van Wissenkerke, *Het auteursrecht in Nederland*, 1913, p. 319.

¹⁹ W. Moorrees, *Het octrooirecht, Deel II, De Parijse conventie zo maart 1883*, Mouton & Co., Den Haag, 1912, p. 9-15.

²⁰ J.G. Brouwer, *Verdragsrecht in Nederland, een studie naar de verhouding tussen internationaal en nationaal recht in een historisch perspectief*, diss., Tjeenk Willink, Zwolle, 1992.

²¹ Zie Brouwer, a.w., p. 48 (bespreking van de ideeën van Levy, 1880) en p. 62 (inzake de opvatting van oud-minister De Marez Oyens, 1907).

¹⁶ Zo ook: A. Komen/D.W.F. Verkade, *Compendium van het auteursrecht*, Kluwer, Deventer, 1970, nr 151.

tuigde van een zeker monisme. Maar dat arrest kon op weinig sympathie van bijv. *Moorrees* rekenen.²²

Volgend op het arrest van 1906 won de monistische opvatting echter meer en meer terrein, zoals Brouwer beschrijft.²³ Tegen die achtergrond is opvallend dat *Drucker*²⁴ er in 1924 al weinig woorden aan vuil maakte om te constateren dat het Unieverdrag ter zake van voorrangrechten rechtstreekse werking had. Op de vraag of dat recht alleen aan buitenlandse rechthebbenden toekomt, zoals *Moorrees* bepleitte, gaat hij niet expliciet in, maar hij lijkt het standpunt van *Moorrees* niet te volgen. Hij merkt op: *In geval de Parijse Conventie méér recht toekent dan art. 7 onzer wet, kan de burger van een der verdragsluitende staten zich beroepen op de Conventie, zonder een onderscheid voor eigen onderdanen te maken.*²⁵

Telders

Telders bespreekt die kwestie vervolgens wel uitdrukkelijk en overweegt dat het uitgangspunt dat een verdrag niet de rechtsverhouding tussen twee onderdanen van hetzelfde land zou kunnen regelen onjuist is en bovendien geen enkele steun vindt in de tekst van het Unieverdrag.²⁶ *Telders'* standpunt lijkt het nodige gewicht in de waagschaal te mogen leggen, aangezien hij juist óók op volkenrechtelijke gebied deskundig was. Zo preadviseerde hij voor de Nederlandse Juristen-Vereniging in 1937 over de rechtstreekse werking van verdragen.²⁷

In dit verband kan ook gewezen worden op het arrest van de Hoge Raad van 26 april 1935.²⁸ In die zaak beriep Philips zich, bijgestaan door *Telders* als raadsman, op een positieve reflexwerking van de kort daarvoor in 1925 tot stand gekomen Overeenkomst van Den Haag inzake het modelrecht. Hoewel Nederland aan dat verdrag nog geen uitvoering had gegeven in de vorm van implementatiewetgeving – dat zou pas gebeuren in 1975 met de inwerkingtreding van de Be-

nelux Tekeningen- en Modellenwet – beriep Philips zich op een rechtstreekse werking van de verdragsnormen binnen het kader van de maatschappelijke zorgvuldigheidsnorm. Die strategie strandde op het feitelijke oordeel van het Hof dat de bewuste armatuur niet oorspronkelijk was. De Hoge Raad was van oordeel dat dit tevens in de weg stond aan een beroep op bescherming van een model tegen navolging.²⁹ Opvallend is dat in geen van de feitelijke instanties in deze procedure – en ook niet door de Hoge Raad of zijn Procureur-Generaal Besier, noch door Paul Scholten in diens annotatie – naar voren werd gebracht dat Philips als Nederlands onderdaan überhaupt géén beroep op verdragsbescherming zou kunnen toekomen.³⁰

De rechtstreekse werking van verdragen, zoals wij die tegenwoordig kennen, werd grondwettelijk vastgelegd in 1953.³¹ Dat daarmee echter geen nieuw recht werd geschapen werd door de Hoge Raad duidelijk gemaakt in zijn eerste *Cognac*-arrest van 10 december 1954.³² In dat arrest overwoog de Hoge Raad dat ook vóór de grondwetswijziging van 1953 een bij internationale overeenkomst vastgelegde regel de burgers rechtstreeks kan binden. In dat geval betrof dat het op 28 mei 1935 met Frankrijk gesloten Verdrag van Handel en Scheepvaart, waarin tevens een bescherming voor geografische herkomstaanduidingen werd voorgeschreven. In zijn tweede *Cognac*-arrest³³ overwoog de Hoge Raad vervolgens dat rechtstreekse werking slechts aan de orde is wanneer de bewuste bepaling geen verdere implementatiewetgeving behoeft.³⁴

Bodenhausen

Het standpunt van *Bodenhausen* over de rechtstreekse werking van verdragsverplichtingen ten faveure van Nederlandse onderdanen lijkt me duidelijk.

In zijn bewerking van *Drucker's 'Kort Begrip'* stelt *Bodenhausen* in 1954 zonder nadere onderbouwing dat *een tractaat naar zijn aard alleen internationale gevallen regelt.*³⁵ Onduidelijk is wat hij hier – een jaar na de grondwetswijziging waarin het monisme werd gecodificeerd – precies bedoelt. De opmerking is juist voorzover men daarin leest dat een verdrag als internationale overeenkomst alleen verplichtingen voor de contractspartijen – de aangesloten landen of organisaties – in het leven roept. Men kan er echter ook in lezen dat een verdrag geen rechtstreekse werking voor nationale onderdanen van een verdragsland zou kunnen hebben. Dat *Bodenhausen* daar ook oog voor had blijkt uit zijn latere handboek over het Unieverdrag uit 1968. Daar is te lezen is dat *the protection of a national in his own country depends*

²² Dat standpunt werd niet direct gestoeld op de rechtspraak. Hij was al kritisch over het arrest HR 25 mei 1906, W 8383. Daarin werd geoordeeld dat een verdrag verbindend is voor Nederlandse onderdanen in hun betrekking met een contracterende staat. Die procedure zag eenvoudig op een dergelijke situatie maar *Moorrees* vreesde dat men daarin zou kunnen lezen dat ook een binnenlandse betrekking door het verdrag beheerst zou kunnen worden.

²³ Zie: Brouwer, a.w., p. 95 e.v., en p. 115 e.v.

²⁴ W.H. Drucker, *Handboek voor de studie van het Nederlandsche octrooierecht in vergelijking met het buitenlandsche recht*, Martinus Nijhoff, Den Haag, 1925, p. 234-235.

²⁵ Hierin kan men lezen dat hij alleen het oog heeft op buitenlandse onderdanen, maar dat staat er niet uitdrukkelijk. Het Unieverdrag beperkt het voorrangrecht niet tot buitenlandse onderdanen maar kent het toe aan iedere aanvrager die in een Unieland een aanvraag heeft ingediend los van diens nationaliteit of woonplaats en los van de vraag in welk Unieland de aanvraag is ingediend. Dat lijkt ook de lezing van *Drucker* te zijn want de toegevoegde waarde van het opnemen van de voorrangregel in de Octrooiwet lijkt hij te zien in de omstandigheid dat dit nu niet beperkt is tot onderdanen van een Unieland, maar ook aan onderdanen van niet-Uniëlanden toekomt.

²⁶ B.M. Telders m.m.v. C. Croon, *Nederlandsch octrooierecht, handboek voor de praktijk*, Martinus Nijhoff, Den Haag, 1946, p. 70. Aan de vraag of een verdragsbepaling horizontale werking heeft - waar *Telders* zich hier over uitlaat - komt men uiteraard pas toe wanneer die verdragsbepaling rechtstreekse werking heeft.

²⁷ B.M. Telders, *Verzamelde Geschriften van Prof. Mr. B.M. Telders*, deel II, p. 18, Martinus Nijhoff, Den Haag, 1948. Zie daarover ook: Brouwer, a.w., p. 101.

²⁸ HR 26 april 1935, NJ 1935, 1617, m.nt. Paul Scholten (Philips-armatuur).

²⁹ Ten onrechte stelt Verkade in *Bescherming van het uiterlijk van producten* (1985, p. 3) dat de stelling dat aan de Overeenkomst van Den Haag een positieve reflexwerking zou kunnen toekomen in dit arrest zou zijn verworpen. De Hoge Raad komt daar niet aan toe c.q. gaat daar niet op in en volstaat met de overweging dat het ontbreken van oorspronkelijkheid aan een dergelijk beroep in de weg staat. Zie: Paul Scholten in diens noot in de NJ en Brouwer, a.w., p. 112.

³⁰ Vgl. Ook: Brouwer, a.w., p. 111-112.

³¹ Zie: Brouwer, a.w., p. 158; E.W. Vierdag, *Het Nederlandse verdragenrecht*, Tjeenk Willink, Zwolle, 1995, p. 116 e.v.; P.J. Boon/J.G. Brouwer/A.E. Schilder, *Regelgeving in Nederland*, 1999, p. 173.

³² HR 10 december 1954, NJ 1956, 240 (Cognac-I).

³³ HR 1 juni 1956, NJ 1958, 424 (Cognac-II).

³⁴ Zie: Brouwer, a.w., p. 226.

³⁵ W.H. Drucker/G.H.C. Bodenhausen, *Kort begrip van het recht betreffende de industriële eigendom*, W.E.J. Tjeenk Willink, Zwolle, 3e druk, 1954, p. 12.

on the domestic legislation of that country and such national will therefore not be able to claim application of the Convention in his own country unless its legislation entitles him to do so.³⁶

Deze stelling van Bodenhausen is juist, met dien verstande dat de term 'legislation' te beperkt is. Hoe rechtstreekse werking van een verdrag geregeld is, is een zaak van nationaal recht – *law* – en het is aan dat nationale recht om uit te maken of daarvoor *wetgeving* – *legislation* – noodzakelijk is of niet. Daar staat het verdragsrecht buiten. Bodenhausen noemt vervolgens slechts Frankrijk en België als voorbeelden van landen met rechtstreekse werking, maar gaat niet in op de situatie naar Nederlands recht. Ook gaat hij niet in op de vraag of naar Nederlands recht *wetgeving* noodzakelijk zou zijn en, indien het antwoord op die vraag bevestigend zou luiden, of de artikelen 93-94 van de Grondwet dan als dergelijke wetsbepalingen kunnen worden gezien.

Diekman meent echter dat *Bodenhausen* zich hier zou aansluiten bij de heersende opvatting in Nederland over de rechtstreekse werking van de Berner Conventie. Het komt mij voor dat niet gezegd kan worden dat Bodenhausen zich hier op dat standpunt stelt. Voorzover naar Nederlands recht al 'wetgeving' vereist zou zijn lijken de artikelen 93-94 van de Grondwet aan die voorwaarde te voldoen. Ik denk dat men beter onder ogen kan zien dat Bodenhausen zich in dit werk – dat hij als Directeur-Generaal van BIRPI, de voorloper van de WIPO, over het Unieverdrag schreef – niet specifiek over Nederlands recht uitlaat.

Opvallend is vervolgens dat de desbetreffende passages van Bodenhausen in de latere bewerking van het 'Kort begrip' door *Wichers Hoeth* niet terugkomen.³⁷ Daar wordt het onderwerp niet expliciet behandeld, evenmin als trouwens in de handboeken van *Van Nieuwenhoven Helbach*³⁸ en *Gielen/Wichers Hoeth*.³⁹

Wetgeving

De wetgever heeft zich in het verleden ook uitgelaten over de rechtstreekse werking van IE-verdragen.

Zo is er een bijzondere Rijkswet van 26 september 1968.⁴⁰ Artikel I van deze wet bepaalt dat Nederlanders – en onderdanen van niet-Unieverdragslanden, die in Nederland woonachtig zijn of een bedrijf hebben – in het gehele Koninkrijk de toepassing van het Unieverdrag kunnen inroepen. Daarmee staat dus vast dat het Unieverdrag van Parijs voor Nederlandse onderdanen rechtstreekse werking heeft. Daaruit zou men – *a contrario* – kunnen afleiden dat de wet-

³⁶ G. H. C. Bodenhausen, *Guide to the application of the Paris convention for the protection of industrial property as revised in Stockholm 1967*, United International Bureaux for the Protection in Intellectual Property (BIRPI), Geneva, Switzerland, 1968, p. 31. Zo ook: Fawcett/Torremans, *Intellectual Property and Private International Law*, Oxford Monographs in Private International Law, 1998, p. 468.

³⁷ W. H. Drucker/G. H. C. Bodenhausen/L. Wichers Hoeth, *Kort begrip van het recht betreffende de industriële eigendom*, W. E. J. Tjeenk Willink, Zwolle, 7e druk, 1993, p. 3.

³⁸ E. A. van Nieuwenhoven Helbach (m.m.v. J. L. R. A. Huydecoper en C. J. J. C. van Nispen), *Industriële eigendom en mededingingsrecht*, deel II, Nederlands handels- en faillissementrecht, red: T. J. Dorhout Mees, Gouda Quint, Arnhem, 1989, p. 8-12. In nr 713 wordt alleen opgemerkt dat de rechtstreekse werking van het Unieverdrag voor geschillen tussen eigen onderdanen betwist is, zonder dat onderwerp verder uit te diepen.

³⁹ Ch. Gielen/L. Wichers Hoeth, *Merkenrecht*, W. E. J. Tjeenk Willink, Zwolle, 1992.

⁴⁰ Rijkswet van 26 september 1968, *Stb.* 585, houdende regeling omtrent het recht op de industriële eigendom, Schuurman & Jordens, 73-I, p.399.

gever kennelijk van oordeel is dat bij gebreke van een dergelijke specifieke wettelijke bepaling die bescherming niet door Nederlandse onderdanen kan worden ingeroepen. Die conclusie is echter niet op zijn plaats. De Memorie van Toelichting leert dat de wetgever enkel buiten twijfel heeft willen stellen dat het Unieverdrag ook voor Nederlandse onderdanen geldt.⁴¹ Aan deze wet kan dus geen negatieve reflexwerking worden toegekend.

Vergelijkbare bepalingen zijn opgenomen in de beide Beneluxwetten. Artikel 18 van de Benelux Merkenwet bepaalt dat onderdanen van Beneluxlanden voor het hele Beneluxgebied de bescherming van het Verdrag van Parijs en de Overeenkomst van Madrid kunnen inroepen. Ook hier geldt dat de (Benelux)wetgever geen standpunt heeft willen innemen over de mogelijkheid van rechtstreekse werking voor eigen onderdanen, maar de twijfel daarover heeft willen wegnemen.⁴² Hetzelfde geldt voor artikel 30 van de Benelux Tekeningen- en Modellenwet dat zowel het Unieverdrag van Parijs als de Overeenkomst van Den Haag rechtstreeks toepasselijk verklaart voor onderdanen van Benelux-landen.⁴³

De wetgever heeft dus enkel twijfel willen wegnemen. Daarin is hij ter zake van het Unieverdrag met vlag en wimpel geslaagd want daarvan is de rechtstreekse werking voor Nederlandse onderdanen nu zowel via de Rijkswet van 1968 als via beide Beneluxwetten gewaarborgd.

Conclusie

Op grond van dit alles dient naar mijn oordeel de conclusie te zijn dat Nederlandse onderdanen zich kunnen beroepen op de rechtstreekse werking van die bepalingen van IE-verdragen die zich daarvoor lenen. Dat is geen zaak van verdragsrecht, maar een zaak van Nederlands recht en de sinds 1953 in de Grondwet verankerde monistische beginselen vormen daarvoor de basis.

Het *Vredestein*-arrest van 2001, waarin de Hoge Raad ter zake van de Berner Conventie anders oordeelde, is naar het mij voorkomt dan ook onjuist. Opmerkelijk is ook dat zowel de Hoge Raad als de Advocaat-Generaal Langemeijer zich bij hun oordeel enkel beroepen op de tekst van de Berner Conventie zonder zich uit te laten over de rechtstreekse werking van die verdragsbepalingen op grond van het bepaalde in artikel 93 en artikel 94 van de Grondwet.

Zoals hiervoor aangegeven is op dit punt niet het verdrag zelf beslissend maar is dit een zaak van Nederlands recht. De grondwettelijk vastgelegde monistische beginselen lijken vervolgens geen ruimte te bieden voor een onderscheid tussen Nederlandse onderdanen en buitenlanders voor de rechtstreekse werking van een verdragsbepaling. Dat ligt hooguit anders wanneer het verdrag zelf daar uitdrukkelijk in zou voorzien, maar daarvan is geen sprake.

Binnen de grenzen van het betamelijke zou ik hierbij dan ook willen oproepen tot burgerlijke ongehoorzaamheid in die zin dat aan het *Vredestein*-arrest géén precedentwaarde dient te worden toegekend.

Amsterdam, mei 2004

⁴¹ Schuurman & Jordens, 73-I, p. 400.

⁴² Zie: Gielen/Wichers Hoeth, a.w., nr 1370.

⁴³ Zie: D. W. F. Verkade, *Bescherming van het uiterlijk van producten*, Kluwer, Deventer, 1985, nr 156 en Verkade, (T&C IE), artikel 30 BTMW, aant. 2.