

CONTRACTUELE BESCHERMING VAN INTELLECTUELE EIGENDOMSRECHTEN

Een juridisch, praktijkgericht onderzoek naar de mogelijkheden tot bescherming van intellectuele eigendomsrechten bij projecten die worden uitgevoerd door studenten voor bedrijven in de maakindustrie.



's-Hertogenbosch, mei 2017

Auteur:	Rixt Dekkers
Onderwijsinstelling:	Juridische Hogeschool Avans-Fontys
Studentnummer Avans:	2072822
Afstudeerorganisatie:	Creative Lab Brainport
Afstudeermentor:	H. van Oers
Eerste Docent:	Mr. M. Soysüren
Tweede Docent:	Mr. J. D. Wesseling



Contractuele bescherming van intellectuele eigendomsrechten

Een juridisch, praktijkgericht onderzoek naar de mogelijkheden tot bescherming van intellectuele eigendomsrechten bij projecten die worden uitgevoerd door studenten voor bedrijven in de maakindustrie

Afstudeerscriptie	
<i>Auteur</i>	<i>Rixt Dekkers</i>
<i>Onderwijsinstelling</i>	<i>Juridische Hogeschool Avans-Fontys te Tilburg</i>
<i>Studentnummer Avans</i>	<i>2072822</i>
<i>Afstudeerorganisatie</i>	<i>Creative Lab Brainport</i>
<i>Afstudeer mentor</i>	<i>Dhr. H. van Oers</i>
<i>Eerste afstudeerdocent</i>	<i>Mevr. Mr. M. Soysüren</i>
<i>Tweede afstudeerdocent</i>	<i>Dhr. Mr. J.D. Wesseling</i>
<i>Afstudeerperiode</i>	<i>Februari – Juni 2017</i>
<i>Plaats</i>	<i>'s-Hertogenbosch</i>
<i>Datum</i>	<i>29 mei 2017</i>

Voorwoord

Ter afsluiting van de opleiding HBO-Rechten aan de Juridische Hogeschool Avans-Fontys te Tilburg, heb ik gedurende de periode februari – juni 2017 mijn afstudeerstage mogen vervullen bij Creative Lab Brainport (hierna: Creative Lab). Creative Lab is een samenwerkingsverband tussen onderwijsinstellingen en bedrijven uit de maakindustrie, die zich inspannen om een brug te slaan tussen het onderwijs en de praktijk. Dit wordt gedaan door creatieve studenten aan de slag te laten gaan met echte opdrachten voor echte bedrijven, in de vorm van een project. De afgelopen maanden heb ik onderzoek gedaan naar de mogelijkheden omtrent de bescherming van de intellectuele eigendomsrechten in deze context tussen student en bedrijf. Er wordt immers rekening gehouden met de kans dat er gedurende een project een (winstgevende) innovatie wordt ontwikkeld. In dat geval wil Creative Lab de juiste voorzieningen hebben getroffen ten aanzien van het intellectueel eigendomsrecht, voor zowel de student als het bedrijf.

Het uitvoeren van dit onderzoek heb ik ervaren als zeer uitdagend, bij vlagen moeilijk, vernieuwend, maar vooral leuk en leerzaam. Ik had vrijwel geen ervaring met het intellectueel eigendomsrecht voor ik aan dit onderzoek begon, dus heb ik mij ingespannen om mij de relevante stof zo goed mogelijk eigen te maken. Daardoor heb ik mensen ontmoet, wie zeer geïnteresseerd en behulpzaam zijn geweest. Zo zat ik tussen jonge ondernemers tijdens een workshop IE-strategieën voor MKB. Daarnaast heb ik enthousiaste en gepassioneerde ondernemers ontmoet, die reeds fantastische resultaten hebben geboekt. Van te voren had ik nooit bedacht dat ik tijdens de Dutch Technology Week een presentatie zou geven aan een grote groep mensen uit het bedrijfsleven en het onderwijs. Dit waren ontzettend leuke, leerzame ervaringen, welke naar mijn inzien zeer waardevol zijn voor de toekomst.

Tijdens het opstellen van dit onderzoeksrapport ben ik ondersteund door een aantal mensen, wie ik graag middels deze weg wil bedanken. Te beginnen bij Hans van Oers, projectleider bij Creative Lab en de meest enthousiaste afstudeermentor die men zich kan voorstellen. Hartelijk dank voor de begeleiding, de feedback en de prettige gesprekken. Ook wil ik graag mijn eerste afstudeerdocente Meryem Soysüren bedanken. Haar realistische, kritische kijk en de bruikbare feedback, maar ook zeker haar bemoedigende woorden hebben bijgedragen aan een proces en een resultaat waar ik trots op ben. Daarnaast wil ik mijn collega-stagiaire Carlijn Kuiper bedanken voor de leuke en prettige samenwerking. Tot slot gaat mijn dank uit naar Frank van der Kruis, wie wekelijks vol optimisme heeft gefungeerd als klankbord, coach en begeleider.

Rixt Dekkers

's-Hertogenbosch, mei 2017

Inhoud

Voorwoord
Afkortingenlijst
Begrippenlijst
Samenvatting

Hoofdstuk 1. Inleiding	9
1.1 Organisatie	9
1.2 Probleembeschrijving	10
1.2.1 Multidisciplinaire samenwerking	10
1.3 Centrale vraag en deelvragen	11
1.4. Doelstelling	11
1.5 Verantwoording bronnen	11
1.6 Leeswijzer	12
Hoofdstuk 2 Juridisch Kader	13
2.1 Inleiding IE-recht	13
2.2 Auteursrecht	14
2.2.1 Het werk	14
2.2.2 De maker	15
2.2.3 Ontstaan en einde auteursrecht	17
2.2.4 Beschermingsomvang	17
2.2.5 Handhaving	17
2.3 Octrooirecht	18
2.3.1 Verkrijging en einde van het recht	19
2.3.2 Rechthebbende	20
2.3.3 Beschermingsomvang	20
2.3.4 Handhaving	21
2.4 Tekeningen- en modellenrecht	21
2.4.1 Verkrijging en einde recht	21
2.4.2 Rechthebbende	22
2.4.3 Beschermingsomvang	23
2.4.4 Handhaving	24
2.5 Kwalificatie van de overeenkomst	24
2.5.1 overeenkomsten tot het verrichten van arbeid	24
2.5.2 Projectovereenkomst	25
2.6 Conclusie	26
Hoofdstuk 3 Interviews met bedrijven, creatives i.o. en studenten	27
3.1 Interviews met bedrijven	27
3.1.1 Interviewmatrix	27
3.1.2 Conclusies interviews	28
3.1.3 Toetsing aan de wet	29
3.2 Interviews met creatives i.o. en studenten	30

3.2.1 Interviewmatrix	30
3.2.2 Conclusies interviews.....	33
3.2.3 Toetsing aan de wet.....	34
3.3 Conclusie.....	34
Hoofdstuk 4 Mogelijke contractsbepalingen	36
4.1 Rechthebbende	36
4.1.1 Auteursrecht	36
4.1.2 Octrooirecht.....	37
4.1.3 Tekeningen- en modellenrecht.....	37
4.2 Tegemoetkoming.....	37
4.2.1 Tegemoetkoming creatives i.o.	37
4.2.2 Tegemoetkoming bedrijf.....	38
4.2.3 Percentage	40
4.3 Voorwaarde tegemoetkoming	40
4.4 Restbepaling.....	40
4.5 Stappenplan	40
4.5.1 Voorbeeldbepaling	41
4.6 Conclusie.....	42
Hoofdstuk 5 Conclusies en aanbevelingen.....	43
5.1 Conclusies	43
5.2 Aanbevelingen.....	45
Literatuurlijst.....	47
Jurisprudentielijst.....	48
Bijlagen:	
1. Deelnameverklaring	
2. Bewijs van deelname workshop interviewtechnieken	
3. Interview met dhr. T. van Gasteren, Drukkerij SNEP	
4. Interview met dhr. S. Hexspoor, Hexspoor	
5. Interview met dhr. P. van Esch, Vescom	
6. Interview met mevr. M. Coppelmans en R. van Bommel, Vogels	
7. Interview met Maud Brauwers	
8. Interview met Amy Peeters	
9. Interview met Vazkresia Georgieva	
10. Interview met Evy Cornelissen	
11. Interview met Vincent de Vries	
12. Interview met Yvonne Withagen	
13. Interview met Josephine Vlaanderen	
14. Interview met Rowie van Dartel	
15. Stappenplan contractsbepaling IE-recht	
16. Modelcontract voor Creative Lab	

Afkortingenlijst

Aw	Auteurswet
BBIE	Benelux-bureau voor de Intellectuele Eigendom
BC	Berner Conventie
BVIE	Benelux Verdrag inzake de Intellectuele Eigendom
BW	Burgerlijk Wetboek
EOB	Europees Octrooibureau
EOK	Eigen, oorspronkelijk karakter
EOV	Europees Octrooiverdrag
EVRM	Europees verdrag voor de Rechten van de Mens
HBO	Hoger beroepsonderwijs
Hof	Gerechtshof
HR	Hoge Raad
IE	Intellectueel Eigendom
i.o.	In opleiding
MBO	Middelbaar beroepsonderwijs
PCT	Patent Cooperation Treaty
PS	Persoonlijk stempel
Rb.	Rechtbank
ROW	Rijks Octrooiwet 1995
RVO	De Rijksdienst voor Ondernemend Nederland
Sr	Wetboek van Strafrecht
TRIPs	Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights
WO	Wetenschappelijk onderwijs

Begrippenlijst

Creative i.o.	De door Creative Lab Brainport geselecteerde studenten van de deelnemende onderwijsinstellingen die op basis van hun opleiding in aanmerking komen voor uitvoering van door Creative Lab geselecteerde en opgestelde opdrachten.
Innovatie	De ontwikkeling van nieuwe of verbeterde diensten, producten en/of processen, al dan niet met een verdienmodel.
Inspanningsverbintenis	De creative i.o. en het bedrijf zullen er alles aan doen wat redelijkerwijs mogelijk is om het project zo goed mogelijk te laten verlopen en het project binnen een bepaalde periode af te ronden.
Interviewmatrix	Hulpmiddel waarin de uitkomsten van interviews vereenvoudigd zijn weergegeven.
Maakindustrie	De (economische) activiteiten die door bedrijven worden uitgevoerd, waarbij grootschalig en machinaal materialen tot nieuwe producten worden verwerkt.
Modeldepot	Het inhoudelijke stuk van een registratie van een model.
Portfolio	De verzameling van werken en/of verwezenlijkingen die de creative i.o. tot stand heeft gebracht.
Project	De door Creative Lab Brainport omschreven en uitgezette opdracht. De opdracht wordt uitgevoerd door de creatives i.o. ten behoeve van het bedrijf.
Projectovereenkomst	De overeenkomst die het bedrijf en de creative i.o. met elkaar aangaan om de creatives i.o. een innovatie voor het bedrijf te laten creëren, voor een door het bedrijf gesteld probleem.
Rechthebbende	De persoon die tot iets gerechtigd is. De rechthebbende van een octrooi wordt octrooihouder genoemd en de rechthebbende van een model wordt modelhouder genoemd.

Samenvatting

Creative Lab is een samenwerkingsverband tussen onderwijsinstellingen en bedrijven uit de maakindustrie. Zij spannen zich in om het onderwijs en de praktijk beter met elkaar te verbinden. Dit wordt gedaan door creatives i.o. projecten uit te laten voeren voor bedrijven. Bij de uitvoering van een dergelijk project wordt rekening gehouden met de kans dat er een innovatie wordt ontwikkeld waar een IE-recht op rust. Creative Lab wil een contract kunnen aanbieden aan de creative i.o. en het bedrijf waarin een juiste voorziening is getroffen ter bescherming van dit IE-recht. De centrale vraag van dit onderzoek luidt: *Welke aanbevelingen ter bescherming van de intellectuele eigendomsrechten, in het bijzonder van het auteursrecht, het octrooirecht en het tekeningen- en modellenrecht, in de projectovereenkomst tussen de creative i.o. en het bedrijf, zijn af te leiden uit een toetsing van hun belangen en wensen aan de relevante jurisprudentie en wet- en regelgeving?*

In het algemeen heeft te gelden dat de bescherming van een IE-recht de rechthebbende de mogelijkheid geeft om anderen de toepassing van zijn innovatie of creatie te verbieden. Dit uitsluitende recht biedt mogelijkheden tot exploitatie door middel van het verbieden van namaak of het toestaan van geautoriseerde productie. Het auteursrecht, het octrooirecht en het tekeningen-en modellenrecht zijn uiteengezet. Er is voor deze rechtsgebieden in kaart gebracht aan wie het IE-recht toekomt en welke creaties voor de IE-rechtelijke bescherming in aanmerking komen. Hierbij is in het bijzonder gekeken naar de verhouding tussen het bedrijf en de creative i.o. Daarnaast is onderzocht welke wettelijke bepalingen van regeland en dwingend recht zijn. Dit is van belang om later tot een correcte inhoud van de contractsbepaling te kunnen komen. Ten aanzien van de rechthebbende geldt dat er voor de voornoemde IE-rechtsgebieden sprake is van regeland recht. Tevens is in kaart gebracht wat de beschermingsomvang van deze IE-rechten is en hoe men kan optreden tegen inbreuk op een IE-recht. De overeenkomst tussen creative i.o. en het bedrijf is gekwalificeerd. Hiertoe is de overeenkomst getoetst aan de wettelijke vereisten omtrent de arbeidsovereenkomst, de overeenkomst van opdracht en de overeenkomst van aanneming van werk. De overeenkomst tussen creative i.o. en het bedrijf wordt gekwalificeerd als 'projectovereenkomst', nu deze te allen tijde ziet op de uitvoering van een project.

Het praktijkonderzoek is gedaan door het afnemen van interviews met bedrijven, creatives i.o. en studenten die (nog) niet als creative i.o. kunnen worden aangemerkt. Deze interviews geven inzicht in de wensen en inbreng van partijen, ten aanzien van het IE-recht dat mogelijk gedurende de uitvoering van een project ontstaat. Ook is in kaart gebracht wat partijen als mogelijke en wenselijke tegemoetkomingen zien, wanneer zij wel hebben bijgedragen aan de totstandkoming van het resultaat van het project maar niet als rechthebbende van het IE-recht worden aangemerkt. De resultaten van de interviews zijn getoetst aan de relevante wet- en regelgeving.

Het is niet mogelijk om één contractsbepaling op te stellen die voor elke projectovereenkomst voorziet in de bescherming van de intellectuele eigendomsrechten die mogelijk tijdens de uitvoering van een de projectovereenkomst ontstaan. Partijen moeten met elkaar in overleg om te bepalen welke afspraken zij zullen maken ten aanzien van het IE-recht. Ter ondersteuning van dit overleg is uiteengezet op welke manieren er invulling kan worden gegeven aan de contractsbepaling. Deze verschillende mogelijkheden zijn opgenomen in een stappenplan, dat ziet op de onderdelen rechthebbende, de tegemoetkoming voor de andere partij, wanneer het recht op deze tegemoetkoming ontstaat en een restbepaling om het risico op een geschil ten aanzien van een ander IE-rechtsgebied te verkleinen. Partijen kunnen dit stappenplan tijdens hun onderhandelingen gebruiken om tot een passende en volledige inhoud van de contractsbepaling te komen.

Tot slot zijn de conclusies die gedurende het onderzoek zijn getrokken benoemd. Daarnaast worden aanbevelingen gedaan aan Creative Lab, zodat zij de bescherming van de IE-rechten die (mogelijk) tijdens de uitvoering van een project ontstaan, goed kunnen regelen.

Hoofdstuk 1. Inleiding

Dit hoofdstuk geeft inzicht in de inhoud van dit onderzoek. In paragraaf 1.1 wordt toelichting gegeven op de organisatie. Vervolgens is in paragraaf 1.2 de probleembeschrijving als aanleiding voor het onderzoek opgenomen. De centrale vraag is opgenomen in paragraaf 1.3, zo ook de deelvragen die dienen ter beantwoording van de centrale vraag. In paragraaf 1.4 is de doelstelling van dit onderzoeksrapport geformuleerd. In paragraaf 1.5 worden de keuzes voor de onderzoeksstrategie, bronnen en methoden onderbouwd. In paragraaf 1.6 is een leeswijzer is geformuleerd. Daarna volgt in paragraaf 1.7 een (voorlopige) literatuurlijst en een (voorlopige) jurisprudentielijst.

1.1 Organisatie

Creative Lab Brainport (hierna: Creative Lab) is een samenwerkingsverband, opgericht in mei 2016, met SintLucas, Fontys Hogescholen, Baltan Laboratories en Brainport Development. Deze organisaties bundelen samen met Avans Hogeschool en aanvankelijk circa 15 maakbedrijven de krachten om gezamenlijk hét kennis en opleidingscentrum voor de creatieve maakindustrie in Zuidoost-Brabant, waar de Brainport regio zich bevindt, te realiseren.¹ Creative Lab is er op gericht om jonge, creatieve personen in verbinding te brengen met de maakindustrie. Zij wil hiermee de kans op innovatie in de regionale maakindustrie vergroten.

Het belang van innovatie in de maakindustrie is groot. Men streeft er immers naar om zo efficiënt, goedkoop en milieubewust mogelijk te produceren. Daarnaast is het noodzaak om sneller en beter te innoveren op het gebied van productontwikkeling om de concurrentiepositie te behouden of te verbeteren.² Hierdoor is de vraag naar creatieve oplossingen voor ontwikkelings- en productieprocessen flink gegroeid en op deze groei wil Creative Lab op haar eigen, innovatieve manier inspelen. Door een multidisciplinair team van talentvolle studenten (MBO/HBO/WO) beschikbaar te stellen voor opdrachten van werkelijke 'klanten', wil Creative Lab er aan bijdragen dat deze maak-bedrijven creatieve en innovatieve oplossingen ontwikkelen en toepassen. Dit kan voor de student tot gevolg hebben dat hij of zij kansen voor de toekomst creëert, zowel voor zichzelf als voor de groei van de regionale maakindustrie. Het team staat onder professionele begeleiding van een coach van het deelnemende bedrijf, een coach uit het onderwijs en, indien nodig, een specialist, ingehuurd door Creative Lab.

De bedrijven die samen werken met Creative Lab tekenen een deelnameverklaring.³ De studenten worden aangedragen door de onderwijsinstellingen. Creative Lab fungeert als een facilitator: zij selecteert de studenten en plaatst hen bij een bedrijf met een project dat zij passend acht, gelet op de achtergrond, studierichting en motivatie van de student. Vanaf nu worden de door Creative Lab geselecteerde studenten die op basis van hun opleiding in aanmerking komen voor uitvoering van de door Creative Lab geselecteerde en opgestelde opdrachten '*creatives i.o.*' (in opleiding) genoemd. Het bedrijf en de *creatives i.o.* gaan een inspanningsverbintenis aan met elkaar. Er kan in deze geen sprake zijn van een resultaatsverplichting. Het betreft immers studenten en van hen mag nog niet worden verwacht dat zij garantie kunnen geven op een volledig en juist resultaat van de opdracht. Uiteraard wordt er gestreefd naar resultaat, maar het gaat naast de innovatie in de maakindustrie, ook om het leertraject, het opdoen van kennis en het opdoen van praktijkervaring door de *creative i.o.*

¹ Businessplan Creative Lab Brainport, januari 2016.

² B. Woltheus, 'Trends en ontwikkelingen Industrie', ing.nl/zakelijk (zoek op *trends en ontwikkelingen industrie*).

³ Bijlage 1.

1.2 Probleembeschrijving

De verbintenis die creative i.o. en het bedrijf met elkaar aangaan, moet worden vastgelegd in een contract. Het is de wens van Creative Lab een contract aan de meewerkende partijen te kunnen aanbieden, waar zowel de creative i.o. als de vertegenwoordiger van het bedrijf graag zijn of haar handtekening onder zet. Uit de contracten dienen duidelijk de rechten en plichten van partijen ten aanzien van elkaar én ten aanzien van het project te blijken. Dit onderzoek ziet op het deel van het contract dat betrekking heeft op het intellectueel eigendomsrecht (hierna: IE-recht). In de projectovereenkomst tussen de creative i.o. en het bedrijf wordt rekening gehouden met het feit dat denkkracht en intelligentie van de creative i.o. kan lijden tot een succesvolle innovatie. Het idee, het resultaat van de denkkracht, van deze innovatie dient in dat geval beschermd te worden. Het concrete handelingsprobleem is dat Creative Lab over onvoldoende juridische kennis op het gebied van IE-recht beschikt om zelfstandig contractsbepalingen op te stellen ter bescherming van de intellectuele eigendom. Creative Lab wil weten aan wie het IE-recht toekomt en hoe dit beschermd kan worden. Vervolgens wil zij dit vertaald zien in een contract tussen de creative i.o. en het bedrijf. Om een dergelijke overeenkomst te kunnen opstellen, moeten de wederzijdse belangen en de inbreng van de betrokken partijen in kaart worden gebracht en tegen elkaar worden afgewogen. Daarna zal moeten worden getoetst aan relevante wet- en regelgeving of die belangen ook daadwerkelijk kunnen worden opgenomen in een contract en op welke manier.

De creatives i.o. bedenken innovaties voor de bedrijven en voeren deze vervolgens uit onder de naam van het bedrijf. Het bedrijf heeft in deze een begeleidende en faciliterende rol. Zij geven aan welke richting zij op willen met de innovatie en zorgen dat er voldoende middelen beschikbaar zijn voor de creatives i.o. Enerzijds dient het idee en de creatie van de creative i.o. beschermd te worden, terwijl het bedrijf anderzijds de mogelijkheid heeft geboden het project uit te voeren en een innovatief product te ontwikkelen. Wanneer de creatie van de creative i.o. succesvol is, zal het bedrijf ook interesse hebben en graag een aandeel hebben in de verdere ontwikkeling en het gebruik van de innovatie. Daarnaast heeft Creative Lab een rol gespeeld bij de totstandkoming van de overeenkomst tussen creative i.o. en bedrijf en hebben zij een professionele coach aangesteld die de creative i.o. tijdens het project heeft begeleid.

Contractueel dient te worden vastgelegd aan wie het IE-recht toekomt en op welke manier alle voornoemde partijen in voldoende en passende mate hun voordeel kunnen halen uit een succesvol product. Daarnaast rijst de vraag op welke manier de innovaties kunnen worden beschermd en wat de juiste manier is voor de partijen die bij de projecten, die Creative Lab aanbiedt, betrokken zijn. Ter beantwoording daarvan is het van belang te weten welke beschermingsomvang de bepaalde IE-rechten hebben én wat daar de gevolgen van kunnen zijn voor zowel de bedrijven als de creatives i.o. Om een juiste vorm van bescherming middels het IE-recht te kunnen kiezen, moet bepaald worden welke vormen van het IE-recht van toepassing kunnen zijn. In de context van Creative Lab en de maakindustrie zijn de volgende IE-rechten relevant: het auteursrecht, het octrooirecht en het tekeningen- en modellenrecht. Wat deze vormen van het IE-recht inhouden en waarom deze voor dit onderzoek relevant zijn komt aan bod in het volgende hoofdstuk.

In samenwerking met de bedrijven en de creatives i.o. dient in kaart te worden gebracht welke belangen en inbreng zij vanuit hun verschillende invalshoeken hebben. Deze zullen tegen elkaar moeten worden afgewogen en er zullen afspraken moeten worden gemaakt. Deze afspraken dienen te worden getoetst aan de relevante wet- en regelgeving, alvorens zij worden vertaald naar contractsbepalingen.

1.2.1 Multidisciplinaire samenwerking

Omdat Creative Lab niet enkel juridische ondersteuning behoeft op het gebied van het IE-recht, maar ook omtrent de risicoaansprakelijkheid, is er een tweede stagiaire van de Juridische Hogeschool aangenomen die daar een afstudeeronderzoek aan zal wijden. Om uiteindelijk een goed product op te leveren, zullen wij samenwerken. Wij moeten immers

onze bevindingen op elkaar afstemmen en deze met elkaar vervlechten tot een eindproduct dat aan Creative Lab wordt aangeboden. Dit zal bestaan uit één of meerdere overeenkomst(en) welke gebruikt kunnen worden door de verschillende bedrijven en (groepen) creatives i.o.

1.3 Centrale vraag en deelvragen

Welke aanbevelingen ter bescherming van de intellectuele eigendomsrechten, in het bijzonder van het auteursrecht, het octrooirecht en het tekeningen- en modellenrecht, in de projectovereenkomst tussen de creative i.o. en het bedrijf, zijn af te leiden uit een toetsing van hun belangen en wensen aan de relevante jurisprudentie en wet- en regelgeving?

1.4. Doelstelling

Op 29 mei 2017 wordt een onderzoeksrapport overhandigd aan Hans van Oers van Creative Lab Brainport. Hierin zijn aanbevelingen gedaan ter bescherming van de intellectuele eigendomsrechten, in het bijzonder van het auteursrecht en het octrooirecht, in de projectovereenkomst tussen de creative i.o. en het bedrijf. Deze aanbevelingen zijn voortgevloeid uit een toetsing van hun belangen en wensen aan de relevante jurisprudentie en wet- en regelgeving, zodat Creative Lab in haar contracten, die zij aanbiedt aan de creative i.o. en het bedrijf, een juiste voorziening kan treffen ter bescherming van het IE-recht.

1.5 Verantwoording bronnen

Om op een juiste manier in kaart te brengen wat de voor dit onderzoek relevante aspecten van het IE-recht zijn, is de inhoudsanalyse van rechtsbronnen en literatuur een geschikte methode. De rechtsbronnen en literatuur zijn betrouwbaar, daar deze zijn geschreven door experts. Tevens is de workshop 'IE-strategieën voor MKB, waarde creëren met technische innovaties' gevolgd. Deze workshop is aangeboden door De Rijksdienst voor Ondernemend Nederland (RVO.nl) en gegeven door Hans Helspoor, een octrooiadviseur van RVO.nl. RVO.nl is onderdeel van het ministerie van Economische Zaken, maar voert ook opdrachten uit namens andere ministeries, waaronder de ministeries van Buitenlandse Zaken en Binnenlandse Zaken en Koninkrijksrelaties. Daarnaast werkt RVO.nl in opdracht van de Europese Unie.⁴ RVO.nl kan worden aangemerkt als een professionele organisatie, waardoor de informatie die in haar workshop is verstrekt betrouwbaar is.

Het praktische gedeelte van dit onderzoek bestaat uit het in kaart brengen van de inbreng en de wederzijdse belangen van de bij het samenwerkingsverband van Creative Lab betrokken partijen, ten aanzien van het IE-recht. Om op een juiste manier te kunnen onderzoeken wat de participerende bedrijven, de studenten en Creative Lab willen bereiken met de samenwerking en wat zij daarvan verwachten is het afnemen van interviews een goede methode. Niemand kent immers hun belang beter dan zij zelf. Er wordt gestreefd naar het interviewen van een gelijk aantal bedrijven en (groepen) studenten. Dit zal er aan bijdragen dat er geen sprake kan zijn van tunnelvisie waarbij slechts de informatie vanuit de bedrijven of studenten wordt meegewogen. Een ander aspect wat daar aan bij zal dragen, is dat er tevens interviews worden afgenomen met leden van bedrijven die een zelfde soort opzet en werkzaamheden hebben als Creative Lab.

De interviews worden vakkundig voorbereid aan de hand van een interviewleidraad. Deze vakkundigheid is verworven door het volgen van de workshop 'interviewtechnieken', gegeven door twee docenten van de Juridische Hogeschool Avans-Fontys.⁵ De interviews worden opgenomen en vervolgens worden de gegevens nauwkeurig verwerkt in interviewverslagen.

⁴ Rvo.nl/over-ons/over-ons.

⁵ Bewijs van deelname: zie bijlage 2.

1.6 Leeswijzer

Het onderzoeksrapport start met een toelichting omtrent het intellectueel eigendom, hierin wordt het juridisch kader afgebakend door te onderzoeken welke rechtsgebieden binnen het intellectueel eigendom van belang zijn en waarom. In hoofdstuk drie zullen de deelvragen met betrekking tot de inbreng van de verschillende partijen worden uitgewerkt. De resultaten van de interviews zijn een goede weergave van de wensen en belangen van partijen ten aanzien van het intellectuele eigendom. In hoofdstuk vier worden mogelijke contractsbepalingen geschetst welke voldoen aan de eisen en de wensen van de betrokken partijen en welke passen binnen het Nederlands recht. Daarnaast wordt in dit hoofdstuk een hulpmiddel aangedragen waarmee de partijen tot een passende contractsbepaling kunnen komen. In hoofdstuk vijf worden de conclusies getrokken en de aanbevelingen gedaan. Het onderzoeksrapport sluit af met een literatuurlijst en een lijst met de aangehaalde jurisprudentie.

Hoofdstuk 2 Juridisch Kader

Om een compleet juridisch kader te kunnen schetsen waarbinnen dit onderzoek zal plaatsvinden, wordt in dit hoofdstuk een uiteenzetting gegeven van de voor dit onderzoek relevante sub-rechtsgebieden binnen het IE-recht: het auteursrecht, het octrooirecht en het tekeningen- en modellenrecht. Deze rechtsgebieden zijn relevant voor dit onderzoek omdat het intellectuele karakter van de door het auteurs-, tekeningen-, modellen- en het octrooirecht beschermde prestaties zit in immateriële voorwerpen die het resultaat zijn van denkkracht en intelligentie. Middels deze rechtsgebieden is het mogelijk om een vormgevingsgedachte (de presentatie van informatie) bij het auteursrecht, een uitvindingsgedachte (een technisch inzicht) bij het octrooirecht en een uiterlijke verschijningsvorm (industriële design) bij het tekeningen- en modellenrecht, te beschermen.⁶ Daarna volgt een kwalificatie van de overeenkomst tussen de creative i.o. en het bedrijf. Een dergelijke kwalificatie kan immers gevolgen hebben voor de vormgeving van de inhoud van het contract. Door het schetsen van dit juridisch kader, zal later bepaald kunnen worden op welke manier de inbreng en de wederzijdse belangen van het bedrijf en de creative i.o. rechtmatig kunnen worden opgenomen in een contract.

2.1 Inleiding IE-recht

Met het stijgende belang van innovatie, stijgt ook het belang van het IE-recht. Het IE-recht bestaat uit wetten en richtlijnen die als doel hebben immateriële prestaties, technische vindingen, onderscheidingsmiddelen (merken) en industriële vormgeving te beschermen.⁷ Een ander doel van het IE-recht, dat voortvloeit uit de bescherming van de hierboven beschreven onderwerpen, is om de maker of bedenker van een nieuw of innovatief product te belonen voor de inspanningen die hij heeft geleverd om tot dit product te komen. De bescherming van een recht van intellectuele eigendom geeft de rechthebbende de mogelijkheid om anderen de toepassing van zijn innovatie of creatie te verbieden. Dit uitsluitende recht biedt mogelijkheden tot exploitatie door middel van het verbieden van namaak of het toestaan van geautoriseerde productie (gebruik in ruil voor een vergoeding). Op deze manier kan het recht van intellectuele eigendom winstgevend gemaakt worden. Een aantrekkelijk vooruitzicht, geld is immers een belangrijke factor in de huidige samenleving. Hierdoor worden innovatie en creativiteit gestimuleerd.⁸ Het doel van het IE-recht heeft internationaal erkenning gevonden in het *Agreement on Trade Related Aspects of Intellectual Property Rights* (hierna: TRIPs-Verdrag). Daarin is opgenomen dat de bescherming en handhaving van IE-rechten dient bij te dragen aan de bevordering van technologische vernieuwing en aan de overdracht en verspreiding van technologie. Zulks tot wederzijds voordeel van producenten en gebruikers van technologische kennis.⁹

In het samenwerkingsverband tussen de creative i.o. en het bedrijf wordt rekening gehouden met het feit dat denkkracht en intelligentie van de creative i.o. kan leiden tot een succesvolle innovatie. Het resultaat van deze denkkracht, in de vorm van een concrete uitwerking van het idee, dient in dat geval beschermd te worden. Voor de ontwikkelaars (bijvoorbeeld: uitvinders, ontwerpers of auteurs) van producten geldt dat zij hun creaties kunnen beschermen middels het IE-recht. Een ander kan de creatie dan niet exploiteren, tenzij de ontwikkelaar daar toestemming voor geeft of er sprake is van een door de wet gestelde beperking.¹⁰ Het is in de verhouding tussen de creative i.o. en het bedrijf van belang in kaart te brengen aan wie dit recht toekomt en wat dan vervolgens de mogelijkheden zijn met betrekking tot eventuele compensaties voor de andere partij.

⁶ Van Engelen 2016, paragraaf 3.1.

⁷ Holzhauser & Gellaerts 2015, p 2.

⁸ Huisjes 2015, p. 13.

⁹ Art. 7 TRIPs-Verdrag.

¹⁰ Zie bijvoorbeeld H1, paragraaf 6 Aw.

2.2 Auteursrecht

Het auteursrecht is het meest algemene recht van intellectuele eigendom¹¹ en wordt door art. 1 Aw als volgt gedefinieerd:

‘Het auteursrecht is het uitsluitend recht van den maker van een werk van letterkunde, wetenschap of kunst, of van diens rechtverkrijgenden, om dit openbaar te maken en te verveelvoudigen, behoudens de beperkingen, bij de wet gesteld.’

Het auteursrecht biedt de maker exclusieve exploitatierechten, hierdoor is alleen hij bevoegd zijn werk openbaar te maken¹² en te verveelvoudigen¹³. De begrippen maker en werk behoeven nadere toelichting, nu het van belang is voor creative i.o. en het bedrijf om te weten of iets als een werk kan worden bestempeld en wie dan de maker van dat werk is, en daarmee de rechthebbende van het auteursrecht.

2.2.1 Het werk

Auteursrecht wordt dus verkregen op een werk, echter is ‘werk’ een breed en vrij abstract begrip. Art. 10 Aw geeft een opsomming van wat onder werken van letterkunde, wetenschap of kunst wordt verstaan, maar geeft geen letterlijke definitie aan deze begrippen. Iets is een werk als het de volgende kenmerken heeft: immaterieel karakter, concreet object, product van menselijke activiteit, geestelijk product, vormgeving, oorspronkelijkheid en keuzevrijheid.¹⁴ Om iets onder de noemer ‘werk’ te kunnen scharen is er geen wetenschappelijke of creatieve waarde vereist. Het is niet de tastbare vorm van iets, maar het idee er achter, de immateriële creatie, waar het om gaat. Wil men dit werk beschermen, dan moet er wel sprake zijn van een zintuigelijk waarneembare vorm van het werk. De Hoge Raad heeft gesteld dat slechts de vormgeving, die de uiting is van datgene, wat de maker tot zijn arbeid heeft bewogen, de bescherming van het auteursrecht geniet.¹⁵ De inhoud van het tastbare exemplaar van een werk is het voorwerp van bescherming. Ter verduidelijking: een tastbaar boek is niet het voorwerp van de bescherming door het auteursrecht, de inhoud van het boek is dat wel. In dit geval is de inhoud van het boek het werk in de zin van art. 1 Aw.

Omdat artikel 10 Aw niet limitatief is, heeft de Hoge Raad zich uitgelaten over wanneer iets in aanmerking komt voor auteursrechtelijke bescherming. Het werk moet dan aan de volgende elementen voldoen¹⁶:

- Het is voor menselijke waarneming vatbaar;
- Het heeft een eigen, oorspronkelijk karakter (*hierna: EOK*) en het draagt het persoonlijk stempel (*hierna: PS*) van de maker;
- Het EOK en het PS betreft niet (enkel) datgene wat noodzakelijk is voor het verkrijgen van een technisch effect.

Een PS betekent dat er sprake moet zijn van een vorm die het resultaat is van scheppende menselijke arbeid, van keuzes die het voortbrengsel zijn van de creativiteit en denkkraft van de maker.¹⁷ In het arrest Endstra/Nieuw Amsterdam heeft de HR een duidelijke scheiding aangebracht tussen het EOK en het PS. Het EOK houdt in dat de vorm van het werk niet ontleend mag zijn die van een ander werk. De eis dat het werk het PS van de maker dient te dragen, staat voor het vereiste van creativiteit. De HR heeft in dit arrest gesteld dat het PS de vorm(geving) die het resultaat is van scheppende menselijke arbeid en dus van creatieve keuzes. Iets dat een vorm heeft die zo banaal is, dat daarachter geen creatieve arbeid van welke aard dan ook valt aan te wijzen, komt derhalve ook niet in

¹¹ Huisjes 2015, p.17

¹² Art. 12 Aw.

¹³ Art. 13 Aw.

¹⁴ Holzauer & Gellaerts 2015, p. 36.

¹⁵ HR 28 juni 1946 NJ 1946/712 (*van Gelder/van Rijn*)

¹⁶ HR 4 januari 1991 NJ 1991/606 (*Van Dale/Romme*)

¹⁷ Gielen 2017, p. 472.

aanmerking voor auteursrechtelijke bescherming. Aan het vereiste van EOK en PS is dan immers niet voldaan.¹⁸ Omdat het niet altijd makkelijk is om te bepalen of iets een werk is in de zin van art. 1 Aw, is de volgende vuistregel ontwikkeld: 'Moet het worden uitgesloten dat twee auteurs, onafhankelijk van elkaar, precies hetzelfde werk maken?' Wanneer deze vraag bevestigend kan worden beantwoord, mag worden aangenomen dat er sprake is van een werk in de zin van art. 1 Aw.¹⁹

Vormgeving die alleen technisch bepaald is, is uitgesloten van auteursrechtelijke bescherming.²⁰ Er is dan meer nodig dan het EOK en het PS om de vinding middels het IE-recht te beschermen. Het octrooirecht dient ter bescherming van technische vindingen.

Per project dat de creative i.o. uitvoert voor het bedrijf, zal moeten worden getoetst of de vinding gekwalificeerd kan worden als een werk, alvorens gesteld kan worden of het in aanmerking komt voor auteursrechtelijke bescherming.

2.2.2 De maker

Art. 4 lid 1 Aw stelt dat de maker degene is die op het werk als zodanig staat aangeduid. Bij gebrek aan een dergelijke aanduiding, wordt degene die bij de openbaarmaking van het werk als maker bekend is gemaakt. Het gaat er om wie de geestelijke schepping van een werk tot stand heeft gebracht, dus wie de bedenker van een werk is. Als de bedenker niet de vervaardiger is, dan wordt in beginsel de bedenker als maker aangemerkt. Het werk draagt namelijk het PS van de maker.²¹ Ter verduidelijking: een schrijver is de maker van een boek in de zin van de Aw. Dat een drukkerij het boek drukt, doet daar niet aan af. De Aw heeft in beginsel het uitgangspunt dat de maker bescherming van zijn werk dient te genieten.²² Er zijn echter twee belangrijke uitzonderingen op het voornoemde uitgangspunt, welke terug zijn te vinden in art. 7 en 6 Aw.

Art. 7 Aw

De eerste uitzondering ziet op de situatie wanneer er sprake is van arbeid, in dienst van een ander verricht, die bestaat uit het vervaardigen van bepaalde werken van letterkunde, wetenschap of kunst. In dat geval wordt degene in wiens dienst de werken zijn vervaardigd aangemerkt als de maker. Partijen kunnen hier van afwijken als zij dat willen.²³ Voor de toepassing van deze regeling is vereist dat degene die het werk vervaardigt in dienst van een ander, zelf vorm geeft aan een eigen geestelijke schepping.²⁴ Met andere woorden, het is van belang dat het dienstverband betrekking heeft op het vervaardigen van het auteursrechtelijk beschermde werk. In dat geval brengt art. 7 Aw met zich mee dat het auteursrecht toekomt aan de werkgever²⁵. Een voorbeeld hiervan is een journalist die voor de krant schrijft. Zijn dienstverband ziet er op dat hij een werk in de zin van art. 1 Aw tot stand brengt, namelijk een krantenartikel. Het auteursrecht dat op dit krantenartikel rust, komt op grond van art. 7 Aw toe aan de werkgever en niet aan de journalist.

Art. 6 Aw

De tweede uitzondering ziet op de situatie wanneer er sprake is van een werk dat naar het ontwerp van een ander en onder diens leiding en toezicht tot stand gebracht is. Deze ander wordt dan als wettelijke maker van dat werk aangemerkt.²⁶ Dit is deels een toepassing van de hoofdregel dat het auteursrecht toekomt aan degene die de geestelijke schepping tot stand heeft doen komen. De Hoge Raad geeft echter een ruimere invulling aan deze

¹⁸ HR 30 mei 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC2153 (*Endstra/Nieuw Amsterdam*)

¹⁹ Spoor, Verkade & Visser 2005, p.66.

²⁰ Gielen 2017, p. 475.

²¹ Gielen 2017, p. 486.

²² Art. 1 Aw.

²³ Art. 7 Aw.

²⁴ Gielen 2017, p. 491.

²⁵ Van Engelen 2016, paragraaf 4.4.2.

²⁶ Art. 6 Aw.

bepaling. Zij stelt dat dit artikel tevens in de wet is opgenomen om te bepalen wie de maker is in de gevallen dat de bedenker van de grondgedachte voor een werk hulp heeft gekregen van personen bij de totstandkoming van de uiterlijke verschijning van het werk. Wanneer deze personen min of meer 'scheppende' arbeid hebben verricht, verkrijgen zij auteursrecht op hun eigen werk, naast het auteursrecht dat de ontwerper verkrijgt op het ontwerp. Van scheppende arbeid is sprake wanneer de bedenker de helpers niet zodanig door zijn leiding en toezicht heeft geïnspireerd, dat bij hen van eigen schepping gesproken kan worden.²⁷ Het gerechtshof stelt hierbij dat er hoge eisen gesteld dienen te worden aan de intensiteit van de leiding en het toezicht, wil er sprake zijn van art. 6 Aw. Het is niet voldoende wanneer de begeleider of opdrachtgever zeggenschap kan uitoefenen over eventuele aanpassingen in een ontwerp voor werk.²⁸

Deze bepalingen zijn van belang voor de contracten van Creative Lab. De studenten staan immers onder begeleiding van een coach vanuit het bedrijf en worden ondersteund door een professional die is ingehuurd door Creative Lab. Per opdracht zal gekeken moeten worden of het werk valt onder een situatie zoals hierboven beschreven. Van art. 7 Aw zal snel sprake zijn, ook al is er geen arbeidsovereenkomst aanwezig. De creative i.o. voert de opdracht in dienst van het bedrijf uit, er is immers sprake van een gezagsverhouding en de innovatie wordt specifiek voor het bedrijf ontwikkeld. In beginsel zal het auteursrecht dus op grond van art. 7 Aw toekomen aan het bedrijf, tenzij partijen anders overeenkomen.

Of de creative i.o. auteursrecht kan verkrijgen op zijn eigen werk, ook al is dit naar ontwerp van een ander en onder diens leiding en toezicht tot stand gekomen, is afhankelijk van de mate waarin de creative i.o. door de begeleiding is geïnspireerd tot het eindresultaat. Het is de bedoeling dat de creative i.o. naar eigen inzicht het project uitvoert. Zij worden juist aangesteld om met een andere kijk op de situatie op zoek te gaan naar een mogelijkheid tot innoveren. Het ontwerp hiervoor zal naar alle waarschijnlijkheid ook door de creative i.o. worden gemaakt. Hierbij heeft de begeleiding in beginsel slechts een sturende rol, maar het is niet ondenkbaar dat de begeleiding intensiever wordt wanneer blijkt dat de creative i.o. daar behoefte aan heeft. Per geval zal gekeken moeten worden of art. 6 Aw van toepassing is. Dat is geheel afhankelijk van de omstandigheden, de aard van het project en op welke wijze daar (zowel door de creative i.o. als door de begeleider) invulling aan is gegeven.

Ondeelbaar werk van meerdere makers

De creatives i.o. werken in een groep samen. Derhalve is het van belang de mogelijkheid dat meerdere personen een gemeenschappelijk, ondeelbaar auteursrecht hebben toe te lichten. De vereisten hiervoor zijn:

- De inbreng van de samenwerkende makers heeft geleid tot het volbrachte werk, deze inbreng kan geen voorwerp afzonderlijke beoordeling zijn²⁹;
- Alle samenwerkende makers hebben het werk naar de vorm geschapen, alleen het verschaffen van gegevens is niet voldoende om iemand aan te merken als 'medeauteur'³⁰;

De uitoefening van het auteursrecht kan in beginsel slechts plaatsvinden met toestemming van alle mederechthebbenden. Zij kunnen hierover andere afspraken maken als zij dat willen.³¹ Wanneer het auteursrecht dus zou worden toegekend aan de creative i.o., zal dit naar waarschijnlijkheid toekomen aan de gehele projectgroep. Dit is wederom afhankelijk van de omstandigheden, dus het zal per situatie afzonderlijk beoordeeld moeten worden.

²⁷ HR 25 maart 1949 NJ 1950/643 (*La belle et la bête*)

²⁸ Hof 's-Gravenhage, 10 december 2013, ECLI:NL:GHDHA:2013:5335

²⁹ HR 25 maart 1949 NJ 1950/643 (*La belle et la bête*); HR 1 juni 1990 NJ 1991,377 (*Kluwer/Lamoth*)

³⁰ HR 27 januari 1961 NJ 1962/355 (*Radioprogramma's II*)

³¹ Art. 3:166 e.v. BW.

2.2.3 Ontstaan en einde auteursrecht

Het auteursrecht ontstaat van rechtswege door het maken van een werk van letterkunde, wetenschap of kunst, zoals in paragraaf 2.2.1 beschreven is. Er zijn geen formaliteiten vereist, zoals de inschrijving in enige registers of het doen van een aanvraag, vereist.³² Het auteursrecht op een werk vervalt 70 jaar na het overlijden van de maker, geteld vanaf 1 januari van dat jaar waarin de maker is overleden. Wanneer er sprake is van een gemeenschappelijk auteursrecht op een werk, vervalt dit recht 70 jaar na overlijden van de langstlevende maker.³³ Het auteursrecht kan komen te vervallen wanneer het werk niet binnen 70 jaren na de totstandkoming daarvan op rechtmatige wijze is openbaar gemaakt.³⁴

2.2.4 Beschermingsomvang

De beschermingsomvang van het auteursrecht bepaalt in hoeverre de rechthebbende kan optreden tegen inbreuk op zijn auteursrecht. Van inbreuk is sprake wanneer een ander dan de rechthebbende het betreffende werk namaakt, openbaar maakt of verveelvoudigt, zonder diens toestemming. Het auteursrecht wordt echter op een aantal gebieden door de wet beperkt in haar exclusiviteit. De artikelen 15 tot en met 25a Aw geven aan welke handelingen niet worden beschouwd als inbreuk op een recht. Deze beperkingen gelden slechts wanneer aan de driestappentoets is voldaan:

*Het is aan de wetgeving van de landen van de Unie voorbehouden in bijzondere gevallen (1) het verveelvoudigen van genoemde werken toe te staan, mits die verveelvoudiging geen afbreuk doet aan de normale exploitatie van het werk(2) en de wettige belangen van de auteur niet op ongerechtvaardigde wijze schaadt(3).*³⁵

Er kunnen ook grenzen aan het auteursrecht gesteld worden die niet in de Aw zijn opgenomen. Het belang van de auteursrechthebbende wordt dan afgewogen tegen andere belangen, hierbij wordt uitgegaan van de redelijkheid en billijkheid.³⁶ Daarnaast kan het auteursrecht worden beperkt door het mededingingsrecht (zowel nationaal als internationaal), door misbruik van het recht in de zin van art 3:13 BW en in uitzonderlijke gevallen door vrijheid van meningsuiting in de zin van art. 10 EVRM.

2.2.5 Handhaving

De maker kan optreden tegen het handelen van een ander, in strijd met zijn auteursrecht. Wanneer er inbreuk wordt gemaakt op iemands auteursrecht, pleegt diegene een onrechtmatige daad in de zin van art. 6:162 BW jegens de auteursrechthebbende. Daarnaast pleegt degene die inbreuk maakt een misdrijf waar een geldboete of zelfs een gevangenisstraf op staat.³⁷ De auteursrechthebbende heeft dan verschillende opties om zijn recht te halen:

- Verbodsactie met eventuele schadevergoeding (art. 26 en 27 Aw);
- Afdracht eisen van de winst (art. 27a Aw);
- Inbreuk makende voorwerpen opeisen of in beslag nemen (art. 28 Aw).

Zelfs wanneer de maker zijn auteursrechten (gedeeltelijk) heeft overgedragen, kan hij nog optreden tegen inbreuk op het auteursrecht. Zo kan hij zich op grond van zijn persoonlijkheidsrechten verzetten tegen de openbaarmaking van het werk, het aanbrengen van wijzigingen in het werk en tegen elke misvorming of verminking, welke nadeel zou kunnen toebrengen aan de naam of de eer van de maker.³⁸

³² Art. 5 lid 2 BC.

³³ Art. 37 Aw.

³⁴ Art. 39 Aw.

³⁵ Art. 9 lid 2 BC.

³⁶ HR 20 oktober 1995, NJ 1996/682 (*Dior/Evora*)

³⁷ Art. 31-36 Aw.

³⁸ Art. 25 Aw.

Bij gemeenschappelijk auteursrecht op een werk, kan iedereen aan wie dit auteursrecht toekomt het recht handhaven, tenzij anders is overeengekomen.³⁹

2.3 Octrooirecht

Een octrooi, ook wel bekend als 'patent', kan worden aangevraagd op een nieuwe, inventieve en toepasbare technische uitvinding. Met een octrooi wordt het intellectueel eigendom van een uitvinding met een technisch karakter beschermd en verkrijgt de rechthebbende gedurende een bepaalde tijd het exclusieve recht om zijn uitvinding te exploiteren.⁴⁰ Art. 2 lid 1 ROW omschrijft hetgeen dat vatbaar is voor een octrooi als volgt:

“Vatbaar voor octrooi zijn uitvindingen op alle gebieden van de technologie die nieuw zijn, op uitvinderswerkzaamheid berusten en toegepast kunnen worden op het gebied van de nijverheid.”

Op Europees niveau is deze regeling vastgelegd in art. 52 van het Europees Octrooioverdrag (hierna: EOv). Het begrip technische uitvinding is zeer breed. Een octrooi kan gevestigd worden op alles dat binnen het gebied van techniek past, dus niet alleen op tastbare eindproducten (bijvoorbeeld het verstelmechanisme van een bureaustoel). Ook werkwijzen (bijvoorbeeld de baggertechniek voor sloten), en stoffen (bijvoorbeeld paracetamol of Nutella) kunnen octrooieerbaar zijn.

Om te kijken of een uitvinding die wordt gedaan binnen een project van Creative Lab vatbaar is voor octrooi, moet worden getoetst aan art. 2 lid 1 ROW. Daartoe zullen de elementen nieuw, uitvinderswerkzaamheid en nijverheid nader worden toegelicht.

Nieuw

Met nieuw bedoelt de wetgever dat de uitvinding nog niet bekend mag zijn. Een uitvinding wordt als nieuw beschouwd als deze nog geen deel uitmaakt van de stand van de techniek, welke wordt gevormd door alles (op internationaal gebied) wat voor de dag van indiening van de octrooiaanvraag openbaar is gemaakt. Ook de inhoud van eerder ingediende octrooiaanvragen die tot twee dagen na indiening van de octrooiaanvraag op de (vermeende) nieuwe uitvinding, nog worden ingeschreven in het octrooiregister, horen tot de stand van techniek. Tot slot behoort nog tot de stand van de techniek: de inhoud van Europese en internationale octrooiaanvragen, waarvan de datum van indiening ligt voor de dag van indiening van de octrooiaanvraag op de nieuwe uitvinding.⁴¹ Alvorens een octrooi aangevraagd wordt, zal altijd een nieuwheidsonderzoek plaats moeten vinden. Het is namelijk mogelijk dat een uitvinding waar in Europa nog nooit over gesproken is, in Japan al op de markt gebracht is. Ook is het mogelijk dat er een octrooi is vastgelegd op een uitvinding, die bewust buiten de markt gehouden is. Deze uitvinding maakt dan wél deel uit van de stand van de techniek.

Resultaat van uitvinderswerkzaamheid

Waar de nieuwheid van een uitvinding concreet te toetsen is, is het begrip 'uitvinderswerkzaamheid' een stuk complexer. Een uitvinding die wordt aangemerkt als een resultaat van uitvinderswerkzaamheid, is vatbaar voor octrooi. Een ander woord dat gebruikt zou kunnen worden voor uitvinders-werkzaamheid, is inventiviteit. Een uitvinding is inventief wanneer deze voor een vakman niet op een voor de hand liggende wijze voortvloeit uit de stand van techniek⁴². Van uitvinderswerkzaamheid is sprake wanneer:

- De uitvinding een nuttig voordeel op lange termijn oplevert, ten opzichte van hetgeen dat reeds bestaat;

³⁹ Art. 26 Aw.

⁴⁰ Huisjes 2015, p. 73.

⁴¹ Art. 53 EOv; art. 4 ROW.

⁴² Art. 6 ROW.

- De uitvinding voorziet in een reeds bestaande behoefte;
- De uitvinding tot stand is gekomen door het breken met gewoonte of door het overwinnen van bestaande vooroordelen.⁴³

Toepasbaar op het gebied van de nijverheid

Van vatbaar voor toepassing op het gebied van de nijverheid is sprake, wanneer het onderwerp van de uitvinding kan worden vervaardigd of toegepast op enig gebied van de nijverheid, de landbouw daar bij inbegrepen. Nijverheid kan ook geformuleerd worden als industrieel toepasbaar.⁴⁴

Een andere eis voor het verlenen van een octrooi is dat de uitvinding nawerkbaar moet zijn, op grond van de in de octrooiaanvraag opgenomen informatie. Een vakman zou de uitvinding moeten kunnen toepassen wanneer hij kennis heeft genomen van de inhoud van de octrooiaanvraag. Een octrooiaanvraag is dus heel beschrijvend, volledig en specifiek. Het moet alle informatie bevatten die een vakman nodig zou hebben om deze uitvinding te maken en te gebruiken.⁴⁵

2.3.1 Verkrijging en einde van het recht

Een octrooi wordt niet van rechtswege verkregen zoals bij het auteursrecht. Men verkrijgt pas een octrooi op een uitvinding wanneer hij dit heeft aangevraagd en als het ook daadwerkelijk wordt verleend door een daartoe bevoegde instantie. In Nederland is dat het Nederlandse Octrooiencentrum. Een Europese octrooiaanvraag moet worden gedaan bij het Europees Octrooibureau (hierna: EOB). Een internationale octrooiaanvraag wordt afgehandeld op basis van de PCT, en wordt ook gedaan bij het EOB. Afhankelijk van in welke landen de aanvrager een octrooi wil hebben, wordt er gekozen voor één van deze instanties. Welke landen gekozen worden, is weer afhankelijk van waar de aanvrager hetgeen waar het octrooi op rust op de markt wil (laten) brengen. In die landen zal hij immers bescherming van zijn uitvinding wensen. Bij een octrooiaanvraag wordt aangegeven door de aanvrager in welke landen hij octrooi op zijn uitvinding wil verkrijgen.⁴⁶ Het aanvragen van octrooi is een kostbare aangelegenheid.⁴⁷ Het is daarom waarschijnlijk dat een creative i.o. zelf niet in staat zal zijn een octrooi aan te vragen op een uitvinding die hij gedaan heeft. Een bedrijf zal veelal over meer middelen beschikken om het octrooi aan te vragen en in stand te houden.

Waar een octrooiaanvraag aan moet voldoen en welke fasen de procedure van aanvraag tot verlening van een octrooi kent, is voor dit onderzoek niet relevant. Dit onderzoek ziet op het ontwikkelen van de juiste contractsbepalingen tussen creative i.o. en het bedrijf, t.a.v. het IE-recht, alvorens aan een project begonnen is. Het proces van aanvraag zal in dat contract niet terugkomen, nu dit een verdergaande stap is die nader bekeken zal moeten worden wanneer het zich voordoet dat er binnen een project daadwerkelijk iets is ontwikkeld dat vatbaar zou (kunnen) zijn voor octrooi. Volledigheidshalve wordt verwezen naar de artikelen 24- 39 ROW voor de Nationale aanvraag en naar de artikelen 75-86 EOv voor de Europese aanvraag.

Een octrooi heeft een maximale geldigheidsduur van 20 jaar, maar kan eerder komen te vervallen wanneer de jaarlijkse taks niet voldaan wordt. Daarnaast kan er eerder afstand van worden gedaan of het octrooi kan door de rechter worden vernietigd⁴⁸. Daarna staat het eenieder vrij om de informatie in het octrooischrift te gebruiken.

⁴³ le-onderwijs.nl (zoek op *uitvinderswerkzaamheid*).

⁴⁴ Art. 57 EOv; art. 7 ROW.

⁴⁵ Art. 52 EOv; art. 25 ROW.

⁴⁶ Huisjes 2015, p. 74.

⁴⁷ Rvo.nl (zoek op *kosten octrooi*).

⁴⁸ Art. 36 lid 6 ROW; art. 49 lid 2 ROW.

2.3.2 Rechthebbende

In beginsel is degene namens wie het octrooi is aangevraagd, daar de rechthebbende van (hierna: octrooihouder), mits het octrooi verleend wordt. De wet beschouwt de aanvrager als de uitvinder⁴⁹, ook al is dit in de praktijk niet altijd de daadwerkelijke uitvinder. Het recht wordt toegekend aan degene die als eerst de octrooiaanvraag doet, wie als eerst de uitvinding heeft gedaan is niet van belang. De ROW formuleert drie uitzonderingen die zien op de situatie wanneer een aanvrager geen aanspraak maakt op het octrooirecht. Dit is het geval wanneer:

- aan iemand anders dan de aanvrager reeds een recht van voorrang is toegekend (art. 9 ROW);
- de inhoud van de octrooiaanvraag ontleend is aan iets dat reeds door een ander vervaardigd of toegepast is, of aan beschrijvingen, tekeningen of modellen van een ander, zonder dat deze ander daar toestemming voor gegeven heeft (art. 11 ROW);
- er uit de rechtsverhouding tussen partijen, welke is ontstaan uit een dienstbetrekking, volgt dat het octrooi aan een ander dan de aanvrager of aan meerdere personen moet toekomen (art. 12 en 13 ROW);

Art. 12 ROW is van belang in de verhouding tussen creative i.o. en het bedrijf. Art. 12 lid 2 ROW voorziet namelijk in de mogelijkheid dat er tijdens een stage een octrooieerbare vinding wordt gedaan. Wanneer iemand in het kader van opleiding bij een ander werkzaamheden verricht, komt de aanspraak op het octrooi toe aan degene bij wie de werkzaamheden worden verricht (in deze context dus aan het bedrijf). Eerder is gesteld dat de projecten van Creative Lab niet specifiek in het kader van een opleiding worden gedaan, het is immers geen verplichting vanuit de opleiding van de creative i.o. Toch voorziet dit artikel in de context van Creative Lab, nu het leerelement wel centraal staat. Er geldt dus dat, ongeacht wie de aanvraag doet, het octrooi toekomt aan het bedrijf. Dit is echter geen dwingend recht, op grond van art. 12 lid 5 ROW kan er bij schriftelijke overeenkomst van deze regeling worden afgeweken. Mochten creative i.o. en het bedrijf het er dus over eens zijn dat dat wenselijk is, dan is dat mogelijk. Op grond van art. 12 lid 6 ROW is het bedrijf wel gehouden een redelijke vergoeding te betalen aan de creative i.o. Bij de bepaling daarvan moet rekening gehouden worden met het geldelijk belang en de omstandigheden waaronder de uitvinding plaats heeft gevonden. Dit is van dwingend recht op grond van art. 12 lid 7 ROW.

Naast de redelijke tegemoetkoming, heeft de creative i.o. recht om in het octrooi als uitvinder te worden vermeld. Art. 14 lid 1 ROW stelt dat dit recht toekomt aan degene die een uitvinding heeft gedaan, maar op grond van art. 12 lid 1, 2 of 3, of op grond van een overeenkomst die hij/zij heeft met de aanvrager van het octrooi geen aanspraak op het octrooi maakt. Dit is van dwingend recht op grond van art. 14 lid 2 ROW.

2.3.3 Beschermingsomvang

Op grond van art. 53 ROW krijgt de octrooihouder een exclusief exploitatierecht binnen Nederland, als het octrooi is toegekend. De territoriale begrenzing van buitenlandse octrooien is te vinden in de respectievelijke nationale octrooiwetten. De beschermingsomvang van een octrooi wordt bepaald door de inhoud van de conclusies van een octrooischrift.⁵⁰ In een octrooischrift wordt de uitvinding beschreven en zijn tekeningen van de uitvinding opgenomen, deze kunnen niet los worden gezien van de conclusies. De conclusies moeten in context van de beschrijving en tekeningen worden gelezen. Het octrooirecht kent een aantal beperkingen, welke zijn opgenomen in art. 53 lid 2-5 ROW en de artikelen 54-58 ROW.

⁴⁹ Art. 8 ROW; art. 60 EOV.

⁵⁰ Art. 53 lid 2 ROW.

Voorlopige bescherming

Tussen het moment van het aanvragen van een octrooi en tussen het moment van verlenen, verstrijkt enige tijd. In deze tijd geniet de aanvrager op grond van art 71 en 72 ROW wel bescherming tegen inbreuk op zijn octrooi. Dit werkt dan met terugwerkende kracht en de inbreukmaker is gehouden een redelijke vergoeding te betalen aan de octrooihouder. De voorwaarden hiervoor zijn dat degene die inbreuk maakt, wist of behoorde te weten dat zijn handelingen inbreuk maken en dat de aanvrager duidelijk formuleert waaruit de inbreuk op zijn recht bestaat. Wanneer een octrooi niet wordt verleend, is er ook geen sprake van voorlopige bescherming.⁵¹

2.3.4 Handhaving

Op grond van art. 70 ROW kan de octrooihouder zijn optreden tegen het maken van inbreuk op zijn recht. Het is mogelijk om dit via de civielrechtelijke⁵² of de strafrechtelijke⁵³ weg te doen, al komt dit laatste niet vaak voor⁵⁴. De mogelijkheden van de octrooihouder zijn vergelijkbaar van die van de auteursrechthebbende. Ook de octrooihouder kan een door de rechter een verbod op laten leggen aan de inbreukmaker. Het is mogelijk om hier een dwangsom aan te verbinden.⁵⁵ Daarnaast kan de octrooihouder een verklaring voor recht vorderen.⁵⁶ Dit zal hij doen wanneer het aannemelijk is dat de octrooihouder een schadevergoeding wil vorderen van de inbreukmaker.

2.4 Tekeningen- en modellenrecht

Het laatste IE-rechtsgebied dat in dit onderzoek behandeld zal worden, is het tekeningen- en modellenrecht dat ziet op industriële vormgeving. Hierbij gaat het om een recht ten aanzien van het uiterlijk van een voortbrengsel, dat twee- of driedimensionaal kan zijn. Een tweedimensionaal voortbrengsel is een tekening, dat in deze context ziet op het design of een patroon. Bij een driedimensionale vorm spreekt men van een model. Dit is de vorm van een voorwerp. Het gaat dus om de uiterlijke vormgeving, er wordt geen vormgevingsgedachte beschermd (constructies, theorieën etc die tot het uiteindelijke model hebben geleid). Wanneer iemand het modellenrecht heeft op een bepaald ontwerp van een kussen, is alleen die verschijningsvorm van het kussen beschermd. Wanneer dit ontwerp wordt verwerkt als bijvoorbeeld onderdeel van een bank, kan dat resulteren in een separaat modelrecht op die bank. Een belangrijk kenmerk van een model is dat de verwezenlijking hiervan voor reproductie en bevoorrading vatbaar is, zodat het verkocht kan worden en de modelhouder er op die manier geld aan kan verdienen.

Leeswijzer: in aansluiting op de modellenrichtlijn zal het begrip “model” gebruikt worden voor zowel tweedimensionale tekeningen als driedimensionale modellen.

2.4.1 Verkrijging en einde recht

Het modelrecht is een registratierecht, en ontstaat dus niet van rechtswege zoals het auteursrecht. Het modelrecht wordt verkregen door de inschrijving van het depot (de aanmelding of aanvraag ter inschrijving) bij het Benelux-bureau voor de intellectuele eigendom (hierna: BBIE) of bij het internationaal bureau voor de bescherming van de industriële eigendom te Genève (hierna: internationaal depot). Afhankelijk van in welke landen met het model wil laten registreren, kiest men een van deze instanties. Van het depot wordt vervolgens een akte gemaakt, die in het daartoe bedoelde register wordt ingeschreven⁵⁷. Het ingeschreven depot wordt in beginsel zo snel mogelijk door de daartoe bevoegde instantie (bijvoorbeeld het BBIE) gepubliceerd in de daartoe bestemde vakbladen.

⁵¹ Holzauer & Gellaerts 2015, p.101.

⁵² Art. 70 - 74 ROW.

⁵³ Art. 79 ROW.

⁵⁴ Gielen 2017, p. 733.

⁵⁵ Art. 611a Rv.

⁵⁶ Art. 3:302 BW.

⁵⁷ Art. 3.11 BVIE.

Er is de mogelijkheid deze publicatie op te schorten voor maximaal twaalf maanden. Het model blijft dan voor die tijd geheim zodat de modelhouder zich kan voorbereiden op de marktintroductie, zonder direct geconfronteerd te worden met derden die het model namaken.

Voorwaarden modelregistratie

Iets kan als model geregistreerd worden als aan de volgende voorwaarden is voldaan⁵⁸:

- het gaat om het uiterlijk van een voortbrengsel (art. 3.1 lid 2 en art. 3.4 BVIE);
- dit uiterlijk moet nieuw zijn en een eigen karakter hebben (art. 3.1 lid 1 jo. 3.3 en 3.4 BVIE)⁵⁹;
- de uiterlijke kenmerken mogen niet uitsluitend door de technische functie worden bepaald (art. 3.2 lid 1 sub a BVIE);
- de uiterlijke kenmerken mogen er niet noodzakelijkerwijs in precies dezelfde vorm en afmetingen gereproduceerd moeten worden om het voortbrengsel waarin de tekening of het model verwerkt is of waarop het toegepast is, mechanisch met een ander voortbrengsel te kunnen verbinden of om het in, rond of tegen een ander voortbrengsel te kunnen plaatsen, zodat elk van beide voortbrengselen zijn functie kan vervullen (art. 3.2 lid 1 sub b BVIE);
- de tekening of het model geen oneigenlijk gebruik vormt van een van de in artikel 6ter van het Verdrag van Parijs genoemde zaken (art. 3.6 sub d BVIE)
- de tekening of het model is niet strijd met de goede zeden of de openbare orde van één der Benelux-landen (art. 3.6 sub e BVIE);
- de kenmerkende eigenschappen van het model blijken voldoende uit het depot (art. 3.6 sub f BVIE)

Einde recht

Modelbescherming wordt verleend voor een periode van vijf jaar met ingang van de datum van indiening van de aanvraag. De houder kan “de beschermingsduur telkens met een of meer tijdvakken van vijf jaar laten verlengen, tot een totale termijn van 25 jaar vanaf de datum van indiening van de aanvraag.”⁶⁰ Het recht kan eindigen door het verstrijken van deze termijn⁶¹, maar ook door vrijwillige, dan wel ambtshalve doorhaling van de inschrijving van het model⁶² en door het invoeren van de nietigheid van de inschrijving van een modeldepot.⁶³ Dit laatste wordt uitgesproken door de rechter.

2.4.2 Rechthebbende

De hoofdregel ten aanzien van de rechthebbende van een modelrecht is: degene die de aanvraag voor de modelregistratie heeft gedeponneerd bij het BBIE of het internationaal depot, wordt houder van het modelrecht, zodra dit is ingeschreven in de daartoe bedoelde registers⁶⁴. Doorgaans is de deposant ook de ontwerper, maar dit is niet noodzakelijk. In de wet zijn vier bijzondere situaties te onderscheiden, waarin wordt afgeweken van voornoemde hoofdregel:

- de deposant is niet de ontwerper, maar heeft toestemming verkregen van de ontwerper om modelrecht aan te vragen. In dit geval is de deposant de rechthebbende en kan de ontwerper zich hier niet meer tegen verzetten;

⁵⁸ Van der Kooij & Mulder 2013, p. 57 en 58.

⁵⁹ Er vindt geen (ambtshalve) onderzoek naar de nieuwigheid van het model plaats, dit in tegenstelling tot het octrooierecht. Of het modelrecht geldig is, zal pas blijken bij handhaving.

⁶⁰ Art. 10 Modellenrichtlijn, geïmplementeerd in art. 3.14 BVIE.

⁶¹ Art. 3.22 sub a BVIE.

⁶² Art. 3.22 sub a en b BVIE.

⁶³ Art. 3.23 BVIE.

⁶⁴ Art. 3.5 jo. 3.7 BVIE.

- de deposant is niet de ontwerper, maar heeft het model in bezit genomen en zonder toestemming modelrecht aangevraagd. Zolang de ontwerper zich niet kenbaar maakt en zich hiertegen uitspreekt, is de deposant de rechthebbende. Wanneer de ontwerper zich wel meldt, heeft hij de bevoegdheid om het modelrecht op te eisen of de nietigheid van de inschrijving in te roepen.
- Het model is door een werknemer in de uitoefening van zijn functie ontworpen. In dat geval wordt de werknemer als de ontwerper beschouwd.⁶⁵ De werknemer is dus gerechtigd het model te deponeren en zal als rechthebbende worden aangemerkt, tenzij de werkgever en de werknemer een dergelijke situatie hebben voorzien en anders zijn overeengekomen.
- Het model is op bestelling voor een ander ontworpen. In dat geval wordt de opdrachtgever als ontwerper beschouwd, mits de bestelling is gedaan met het oog op een gebruik in handel of nijverheid van het voortbrengsel waarin het model is belichaamd.⁶⁶ Ook hier kan door partijen anders worden overeengekomen.

Lid 1 en 2 van art. 3.8 BVIE zijn van belang voor de samenwerking tussen creative i.o. en het bedrijf. De creative i.o. ontwerpt niet in uitoefening van zijn functie, nu hij nog studeert. Hij ontwerpt wel in opdracht van het bedrijf. Hiermee lijkt de verhouding tussen creative i.o. en het bedrijf wel op die van werknemer en werkgever of op die van opdrachtgever en opdrachtnemer, maar er kan niet gesteld worden dat deze exact hetzelfde zijn. Er is dus zowel voor het van toepassing verklaren van voornoemd artikel, als voor het niet van toepassing verklaren daarvan iets te zeggen. Nu deze wetsbepalingen van regeland recht zijn, mogen partijen afspreken wat zij willen. Het is onduidelijk óf deze artikelen van toepassing zijn, dus is het zeer wenselijk om hier duidelijke afspraken over te maken in een contract.

2.4.3 Beschermingsomvang

De beschermingsomvang van het modellenrecht is opgenomen in art. 3.16 BVIE. Tot 2003 strekte de modelbescherming slechts tot datgene dat in het modeldepot als gebruiksvoorwerp was vastgelegd. Dat hield in dat wanneer iemand een verrijdbare kinderstoel als model had geregistreerd, de modelhouder niet kon optreden tegen iemand die dezelfde kinderstoel als speelauto zou exploiteren. De huidige wettekst van art. 3.16 BVIE maakt dat de modelhouder zich kan verzetten tegen het gebruik van een voortbrengsel waarin het model is verwerkt, tenzij dit model een andere algemene indruk wekt. Dit geeft de rechthebbende dus de mogelijkheid om op te treden tegen het gebruik van zijn model in een voorwerp met een andere functie of wanneer zijn model met slechts minimale aanpassingen gebruikt wordt door iemand anders. Onder gebruik wordt met name verstaan het vervaardigen, aanbieden, in de handel brengen, verkopen, leveren, verhuren, invoeren, uitvoeren, tentoonstellen, gebruiken of in voorraad hebben voor een van deze doeleinden.⁶⁷ Deze opsomming is niet uitputtend bedoeld, dit blijkt uit de term 'met name'.

Of er inbreuk wordt gemaakt, is aan de rechter te bepalen. Deze dient uit te gaan van de gehele indruk die de betreffende producten uitstralen naar het publiek. De maatstaf die wordt gebruikt om te kijken of er sprake is van inbreuk, is of deze producten verwarring zouden kunnen veroorzaken bij het publiek omtrent wie de ontwerper (en daarmee de rechthebbende) is.⁶⁸

⁶⁵ Art. 3.8 lid 1 BVIE.

⁶⁶ Art. 3.8 lid 2 BVIE.

⁶⁷ Art. 3.16 lid 2 BVIE.

⁶⁸ HR 29 december 1995, NJ 1996, 546 (*Decaux/Mediamax*)

2.4.4 Handhaving

De modelhouder kan zijn recht handhaven middels het civiele recht of het strafrecht, of hij kan een beroep doen op de onrechtmatige daad in de zin van art. 6:162 BW.⁶⁹

Op grond van het civiele recht kan de modelhouder:

- Een verbodsactie instellen, waarbij het de gedaagde verboden wordt alle verdere inbreukmakende handelingen uit te voeren (op grond van art. 3.16 BVIE);
- Schadevergoeding vorderen voor de reeds verrichte handelingen door de inbreukmaker (op grond van art. 3.17 BVIE). Een voorwaarde hiervoor is dat het model is ingeschreven in het daartoe bedoelde register en dat uit de beschrijving de kenmerkende eigenschappen van het model in voldoende mate blijken;
- Afdracht van de door de inbreuk reeds gemaakte winst vorderen (op grond van art. 3.17 BVIE);
- Het eigendom of vernietiging vorderen van roerende zaken waarmee inbreuk wordt gemaakt op het modelrecht (op grond van art. 3.18 BVIE);

Op grond van het strafrecht kan de modelhouder een beroep doen op artikel 337 van het Wetboek van Strafrecht (hierna: Sr). In lid 1 sub e van dit artikel is opgenomen dat degene die opzettelijk spullen die valselijk hetzelfde uiterlijk vertonen als een model waarop een ander recht heeft, of dit uiterlijk slechts ondergeschikte verschillen vertoont, invoert, doorvoert, uitvoert, verkoopt, aflevert, uitdeelt of in voorraad heeft, bestraft kan worden met een gevangenisstraf of een geldboete. Het in voorraad hebben van enkele nagemaakte goederen is niet strafbaar als deze goederen uitsluitend zijn bestemd voor eigen gebruik en niet voor commerciële doeleinden.⁷⁰

2.5 Kwalificatie van de overeenkomst

Eén van de Nederlandse rechtsbeginselen, is het beginsel van contractsvrijheid. Dit houdt in dat partijen een overeenkomst mogen sluiten en dat zij vrij zijn in het bepalen van de inhoud daarvan. De partijen zijn dan gebonden aan de inhoud van die overeenkomst. Bij de overeenkomsten tot het verrichten van arbeid, zijn er echter aanvullende en/of beperkende rechtsregels. Zo kent de arbeidsovereenkomst bijvoorbeeld aanvullende regels wanneer het gaat om ontslag, alsmede een loonbetalingsverplichting. Deze regels zijn van toepassing op een arbeidsovereenkomst, zonder dat deze in de overeenkomst hoeven te worden opgenomen, waardoor werkgever en werknemer daaraan gebonden zijn. Alvorens het sluiten van een overeenkomst, is het wenselijk om te weten of deze regels van toepassing zijn. De creative i.o. gaat aan het werk voor het bedrijf, dus is het voor dit onderzoek van belang om aan te tonen of de overeenkomst tussen creative i.o. en het bedrijf al dan niet gekwalificeerd kan worden als arbeidsovereenkomst, overeenkomst van aanneming van werk of een overeenkomst van opdracht. Bij het bepalen van de vorm van de overeenkomst wordt er naast de letterlijke inhoud, ook gekeken naar de partijbedoeling en de wijze waarop partijen feitelijk uitvoering geven aan de overeenkomst.⁷¹

2.5.1 overeenkomsten tot het verrichten van arbeid

De overeenkomst tussen creative i.o. en het bedrijf kan niet worden gekwalificeerd als arbeidsovereenkomst in de zin van art. 7:610 lid 1 BW. Er is namelijk geen sprake van loon,⁷² Ook op het begrip arbeid zou het spaak kunnen lopen. Een belangrijk onderdeel van het project is namelijk het opdoen van kennis en ervaring door de creative i.o., zodat hij/zij zich beter kan voorbereiden op de arbeidsmarkt voor later. De rechter laat in zo'n situatie

⁶⁹ Dit blijkt uit art. 3.16 BVIE: 'onverminderd de toepassing van het gemene recht betreffende de aansprakelijkheid uit onrechtmatige daad...'

⁷⁰ Art. 337 lid 2 Sr.

⁷¹ Treep 2015, p. 263; HR 14 november 1997, ECLI:NL:HR:1997:ZC2495, NJ 1998/149 (Groen/Schoevers)

⁷² Treep 2015, p. 325.

vaak het element 'leren' zwaarder wegen dan het element 'arbeid', daardoor wordt geen arbeidsovereenkomst aangenomen.⁷³ Er is wel sprake van een gezagsverhouding, maar slechts de aanwezigheid van een gezagsverhouding is niet voldoende om van een arbeidsovereenkomst te spreken.

De overeenkomst tussen creative i.o. en het bedrijf kan niet gekwalificeerd worden als overeenkomst van aanneming van werk in de zin van art. 7:750 lid 1 BW. De creative i.o. werkt in zekere mate zelfstandig en buiten dienstbetrekking, in die zin dat hij/zij een hoop vrijheid heeft om invulling te geven aan de opdracht. Aan de andere kant wordt de creative i.o. wel begeleid door een professional vanuit het bedrijf en eventueel door een coach vanuit Creative Lab. Er is wel degelijk sprake van een gezagsverhouding, want er vindt coaching en sturing plaats. Aanneming van werk houdt in dat er van te voren duidelijkheid is omtrent het eindresultaat en de werkzaamheden die daarmee zijn gemoeid.⁷⁴ De werkzaamheden en het eindresultaat zijn echter niet vooraf vastgelegd tussen creative i.o. en het bedrijf. Het is de bedoeling dat er uiteindelijk een product wordt opgeleverd dat bruikbaar is in de praktijk. Het is echter geen vast gegeven dat dit een stoffelijk werk is, hetgeen wel een vereiste is voor aanneming van werk. Ook in het geval van de overeenkomst van aanneming van werk zit er een betalingsplicht door de opdrachtgever aan verbonden. Hiervan is geen sprake, nu de creative i.o. geen vergoeding krijgt van het bedrijf.

Als een overeenkomst niet valt onder arbeidsovereenkomst of overeenkomst van aanneming van werk, kan deze vaak worden gekwalificeerd als overeenkomst van opdracht in de zin van art. 7:400 lid 1 BW. De opdrachtovereenkomst sluit aan bij de inspanningsverplichting van de creative i.o. en bij het feit dat er bij deze overeenkomst niet op basis van een arbeidsovereenkomst wordt gewerkt. Daarnaast krijgt de creative i.o. veel vrijheid om het project uit te voeren. De coaching zal vooral sturend zijn en minder gericht op bindende instructies. Ook is het van belang dat de overeenkomst van opdracht slechts een betalingsverplichting kent, wanneer de opdracht-nemer de overeenkomst uitvoert in uitoefening van zijn beroep of bedrijf.⁷⁵ De creative i.o. wordt niet in uitoefening van zijn beroep of bedrijf ingeschakeld, want hij/zij studeert nog.

De overeenkomst van opdracht lijkt dus een passende overeenkomst. Echter is deze niet ideaal. Creative Lab wil een gestandaardiseerde overeenkomst gebruiken, die zij in principe aan elk bedrijf en elke creative i.o. in de toekomst kan aanbieden. Het is geheel afhankelijk van de opdracht én hoe daaraan invulling wordt gegeven, of de creative i.o. uiteindelijk een stoffelijk werk zal afleveren. Wanneer dit het geval is, kan er geen sprake zijn van de overeenkomst van opdracht, er is dan immers niet voldaan aan art. 7:400 BW. Hierdoor kan een standaard overeenkomst niet op die wijze worden gekwalificeerd.

2.5.2 Projectovereenkomst

De overeenkomsten die zien op het verrichten van arbeid zijn in voorgaande paragraaf uitgesloten, maar op welke manier is overeenkomst dan wél te kwalificeren? De stageovereenkomst lijkt een passende oplossing voor dit vraagstuk. De relevante elementen uit een stageovereenkomst komen in principe naar voren: de creative i.o. gaat onder begeleiding vanuit het bedrijf een project uitvoeren. Dit project is er enerzijds op gericht om voor het bedrijf een innovatie te ontwikkelen, maar anderzijds ook op het geven van een kans aan de creative i.o. om kennis en praktijkervaring op te doen zodat hij/zij beter aansluiting vindt in de arbeidsmarkt wanneer hij/zij is afgestudeerd. Omdat de term stage vaak direct in verband wordt gebracht met een opleiding, zal de overeenkomst dit label niet dragen. Dit om eventuele verwarring te voorkomen. Er wordt met de projecten van Creative Lab gestreefd naar aansluiting tussen onderwijs en het werkveld, maar een verplichting

⁷³ HR 10 juni 1983, NJ 1984/60; HR 28 juni 1996, NJ 1996/711; Rb. Utrecht, 3 mei 2007, ECLI:NL:RBUTR:2007:BA4351

⁷⁴ Treep 2015, p. 266.

⁷⁵ Art. 7:405 BW.

vanuit de opleiding is in dezen niet aan de orde. Daar de overeenkomst te allen tijde ziet op het uitvoeren van een project, zal 'Projectovereenkomst' als titel van de overeenkomst gebruikt worden.

Er zal een vormvrije overeenkomst tussen creative i.o. en het bedrijf gesloten worden. Het is van belang dat alle elementen die relevant zijn voor de verhouding tussen de partijen duidelijk uit de overeenkomst naar voren komen. Er zijn immers geen aanvullende regels op van toepassing, dus de partijen moeten hun rechten en plichten in de overeenkomst kunnen terugzien. Wél zijn de regels uit BW 6 op de overeenkomst van toepassing. Zo moeten de partijen zich overeenkomstig de redelijkheid en billijkheid jegens elkaar gedragen.⁷⁶ Daarnaast heeft de overeenkomst niet alleen de rechtsgevolgen die partijen met elkaar zijn overeengekomen, maar ook de rechtsgevolgen die voortvloeien uit de aard van de overeenkomst, de wet, de gewoonte of de eisen van de redelijkheid en billijkheid.⁷⁷ Tot slot dient rekening gehouden te worden met de bijzondere dwingendrechtelijke bepalingen uit het IE-recht.

2.6 Conclusie

Voor dit onderzoek is het van belang in kaart te brengen aan wie het IE-recht zal toekomen in de verhouding tussen creative i.o. en het bedrijf, wanneer zij een project van Creative Lab uitvoeren. Concluderend kan gesteld worden dat zowel voor het auteursrecht, als het octrooirecht, als het tekeningen- en modellenrecht geldt dat er ten aanzien van de rechthebbende van deze IE-rechten sprake is van regelend recht. Dit houdt in dat de wet regelt aan wie het IE-recht toekomt, wanneer partijen hieromtrent zelf geen afspraken gemaakt hebben. In de situatie van een dienstverband voorziet de wet in deze rechtsgebieden dat het IE-recht toekomt aan de werkgever, maar het staat partijen vrij om anders overeen te komen. Tussen de creative i.o. en het bedrijf is geen sprake van een arbeidscontract, een overeenkomst van aanneming van werk of een overeenkomst van opdracht. De creative i.o. voert de werkzaamheden echter uit in dienst van het bedrijf, het resultaat is gericht op het bedrijf en er is sprake van een gezagsverhouding. Het ligt derhalve voor de hand om de wet te volgen en te stellen dat het IE-recht op het resultaat van het project toekomt aan het bedrijf.

Omdat er sprake is van regelend recht en omdat men in Nederland uitgaat van het beginsel van contractsvrijheid, kunnen partijen echter overeenkomen wat zij willen ten aanzien van het IE-recht. Dit geldt eveneens voor eventuele beloningen of tegemoetkomingen voor de partij die niet als rechthebbende van het IE-recht gekwalificeerd zal worden. Zulks mits de afspraken niet in strijd zijn met de algemene regels van het contractenrecht en de dwingendrechtelijke bepalingen van het IE-recht.

De overeenkomst tussen de Creative i.o. en het bedrijf wordt gekwalificeerd als 'Projectovereenkomst' nu de uitvoering van de overeenkomst ziet op de uitvoering van een project. De aanvullende regels die voortvloeien uit een arbeidsovereenkomst, overeenkomst van aanneming van werk of overeenkomst van opdracht, zijn niet van toepassing. Na toetsing is immers geconcludeerd dat niet aan de voorwaarden die de wet aan deze overeenkomsten stelt is voldaan.

⁷⁶ Art. 6:2 BW.

⁷⁷ Art. 6:248 BW.

Hoofdstuk 3 Interviews met bedrijven, creatives i.o. en studenten

In dit hoofdstuk wordt beschreven wat de inbreng is van de deelnemende bedrijven, de creatives i.o. en een aantal studenten die niet meedoen aan een project bij Creative Lab ten aanzien van het IE-recht en eventuele tegemoetkomingen. Deze uitkomsten worden opgenomen in een interviewmatrix en per groep geïnterviewden met elkaar vergeleken. Vervolgens worden deze uitkomsten getoetst aan de relevante regelgeving, zoals beschreven in hoofdstuk 2.

3.1 Interviews met bedrijven

De volgende personen zijn geïnterviewd namens de bedrijven die reeds project aan Creative Lab hebben aangeboden:

- De heer T. van Gasteren, drukkerij SNEP (bijlage 3);
- De heer S. Hexspoor, Hexspoor (bijlage 4);
- De heer P. van Esch, Vescom (bijlage 5);
- Mevrouw M. Coppelmans en mevrouw R. van Bommel, Vogels (bijlage 6).

3.1.1 Interviewmatrix

Om de uitkomsten van de interviews te kunnen vergelijken, zijn deze opgenomen in figuur 3.1. Per onderwerp staat het standpunt van het desbetreffende bedrijf samengevat. In de linker kolom staan de bedrijven, vervolgens worden horizontaal gezien hun standpunten ten aanzien van verschillende onderwerpen opgenomen.

	Huidige afspraak omtrent IE-recht bij werknemers	IE-recht bij project-overeenkomst	Mogelijke beloning voor creative i.o.	Mogelijke beloning voor Creative Lab
SNEP	SNEP is een reproductiebedrijf, zij bedenken over het algemeen dus geen nieuwe dingen. Wanneer er wel wat bedacht of gemaakt komt het IE-recht toe aan SNEP en niet aan de werknemer, mits het onder werktijd is gemaakt.	Ook al is een creative i.o. geen werknemer, de zelfde regels zouden wel van toepassing zijn. Het IE-recht zal bij voorkeur toekomen aan SNEP. Dit moet formeel vastgelegd worden. Overigens is het onderhandelbaar.	Het eenmalig betalen van een geldbedrag aan de creative i.o. heeft de voorkeur, SNEP kan dan zelf verder met de innovatie. Er zijn ook mogelijkheden om een nadere samenwerking te verbinden aan een succesvol project. Het is wenselijk om tussentijds nog een onderhandeling te hebben over hoe invulling wordt gegeven aan de beloning, omdat vooraf niet bekend is wat voor resultaat een project zal opleveren.	Dit is niet geheel op zijn plaats, nu Creative Lab facilitator wil zijn, maar verder geen aansprakelijkheid wil. Wanneer een project in iets succesvol resulteert, is dat iets tussen de creative i.o. en het bedrijf.
Hexspoor	Er zijn weinig afspraken, nu de producten die bij Hexspoor gemaakt worden lastig te registreren zijn. Het streven is om de concurrent een stap voor te zijn en producten als vernieuwing op de markt te brengen. Bij registratie komt het IE-recht toe aan	Daar is nog niet echt over nagedacht. Hexspoor wil het IE-recht op de uitkomst van het project. Het is immers een mooie kans voor een creative i.o. en Hexspoor stelt alles ter beschikking, ook begeleiding in	Een percentage van de opbrengst is het meest voor de hand liggend. Hoe hoog dat percentage is, is nader onderhandelbaar. Wanneer een creative i.o. nog iets zou kunnen toevoegen aan verdere ontwikkeling van het project, dan is er de mogelijkheid dat hij/zij wordt gebonden aan Hexspoor. Daar zal dan	Omdat er al een fee wordt betaald om mee te mogen doen aan een project, is een verdere beloning in de zin van geld niet op zijn plaats. Foto's gebruiken voor publicatie is wel goed. Dit moet in overleg gebeuren, zodat er de juiste naam en tekst bij komt te staan. Dan is

	Hexspoor, maar dit is niet vastgelegd in een contract.	het proces.	ook vergoeding tegenover staan.	dat geen enkel probleem.
Vescom	De werknemers zijn in dienst om nieuwe producten te ontwikkelen, en krijgen daar voor betaald. Het IE-recht komt te allen tijde toe aan het bedrijf. Er worden ter bescherming van het IE-recht ook vaak nieuwe producten geregistreerd. Dit IE-recht komt dan toe aan Vescom. Er worden nooit designers bij naam genoemd.	Ook bij een project van Creative Lab zal het IE-recht bij Vescom blijven.	Wanneer een creative i.o. goed presteert, ongeacht het resultaat van het project, bestaat er de mogelijkheid dat hij/zij na het project bij Vescom kan blijven werken. Een bonus is eventueel ook op zijn plaats, maar naar verwachting is het voor een creative i.o. aantrekkelijker om te blijven werken. Dit moet alleen niet van te voren worden vastgelegd, want de motivatie om iets tot een succes te brengen moet intrinsiek zijn.	Een vervolgoopdracht neerleggen bij Creative Lab. Wanneer blijkt dat het werkt zou Vescom opnieuw investeren in een groep studenten, daar krijgt Creative Lab een bedrag voor. Fotomateriaal gebruiken voor publicatie op bijvoorbeeld de website is akkoord, mits dit in overleg met Vescom gaat en er een juiste bronvermelding bij wordt gedaan.
Vogels	In het arbeidscontract staat een beding opgenomen dat het IE-recht van alle vindingen die bij Vogels worden gedaan, toekomt aan Vogels. Wanneer iemand iets patenteerbaars heeft uitgevonden wordt het wel meegenomen in de jaargesprekken en beoordelingen, maar het is niet zo dat die persoon dan direct een bonus ontvangt.	Het IE-recht komt toe aan Vogels.	Verdergaan met een verder uitgewerkte overeenkomst, bijvoorbeeld een overeenkomst van opdracht of een arbeidsovereenkomst. Dit zal alleen de optie zijn wanneer het om een idee gaat waar Vogels echt mee verder wil. Daar staat dan uiteraard loon tegenover. Het afkopen van een creative i.o. is ook een optie. Het bedrag dient nader overeengekomen te worden.	Niet aan bod gekomen tijdens het interview.

Figuur 3.1 Interviewmatrix bedrijven

3.1.2 Conclusies interviews

Uit de interviews kunnen ten aanzien van de wensen van de bedrijven omtrent het IE-recht binnen de projecten van Creative Lab de volgende conclusies getrokken worden:

Er zijn veel overeenkomsten in de werkwijzen en wensen van de bedrijven. Zo komt bij elk bedrijf het IE-recht op een nieuwe vinding toe aan het bedrijf, niet aan de werknemer die het bedacht heeft. De wensen omtrent het IE-recht binnen een project van Creative Lab komen overeen, namelijk dat ook dan het IE-recht toekomt aan het bedrijf. In de mate van beloning van een creative i.o. voor het bedenken van iets nieuws, of het goed uitvoeren van een project, zien de bedrijven verschillende opties. Daar zijn er drie duidelijk te onderscheiden:

- een percentage van de winst die wordt gemaakt met de innovatie die voort is gevloeid uit het project van Creative Lab;
- een vorm van een dienstverband, bijvoorbeeld een arbeidscontract of een overeenkomst van opdracht die specifiek ziet op het verder werken met de uitkomst van het project van Creative Lab;

- de creative i.o. krijgt een geldbedrag als beloning voor zijn goede inspanningen en voor het gebruik van zijn idee.

Een eventuele beloning voor Creative Lab als facilitator is niet uitgebreid ter sprake gekomen. Wel kwam duidelijk naar voren dat een beloning in de vorm van een percentage van de winst die met het resultaat van het project door de bedrijven niet wenselijk werd geacht. Er zijn twee opties te onderscheiden in hoe de bedrijven Creative Lab tegemoet zouden willen komen:

- opnieuw deelnemen met het bedrijf, zij biedt dan een ander project aan voor een nieuwe groep creatives i.o.;
- Creative Lab mag in overleg met het bedrijf en met gebruik van bronvermelding fotomateriaal van het project gebruiken voor publiciteit, bijvoorbeeld door het plaatsen op de website.

Een eventuele beloning voor Creative Lab staat los van het IE-recht. De mogelijkheden worden aan Creative Lab gecommuniceerd, maar in dit onderzoek verder buiten beschouwing gelaten worden.

3.1.3 Toetsing aan de wet

Alvorens de uitkomst van het vergelijken van de standpunten van de bedrijven kunnen worden omgezet naar mogelijke contractsbepalingen voor Creative Lab, dient een terugkoppeling te worden gemaakt naar het juridisch kader dat is geschetst in hoofdstuk 2. Wanneer er in deze paragraaf wordt gesproken van IE-recht, worden de onderzochte rechtsgebieden tezamen bedoeld: het auteursrecht, het octrooirecht en het tekeningen- en modellenrecht.

Ten aanzien van de wens van de bedrijven dat het IE-recht van het resultaat van een project aan hen toekomt, kan worden gesteld dat de wet dit ondersteunt. Wanneer er sprake is van een dienstverband, komt het IE-recht namelijk toe aan de werkgever en niet aan de werknemer.⁷⁸ Ook al is er tussen creative i.o. en bedrijf geen arbeidsovereenkomst aanwezig, de situatie is dermate vergelijkbaar, dat men er van uit mag gaan dat deze regels gelden wanneer er niet anders overeen is gekomen daaromtrent. De creative i.o. voert de opdracht in dienst van het bedrijf uit, er is immers sprake van een gezagsverhouding en de innovatie wordt specifiek voor het bedrijf ontwikkeld⁷⁹. In het octrooirecht is er een bepaling die voorziet in het geval wanneer er sprake is van een stageovereenkomst⁸⁰. Ook hier is bepaald dat het octrooirecht toekomt aan het bedrijf, mits partijen niet anders overeenkomen. Een bepaling die tot gevolg heeft dat het IE-recht van het resultaat van het project toekomt aan het bedrijf, kan dus in het contract worden opgenomen.

De bedrijven zijn van mening dat wanneer de creatives i.o. tijdens het project iets hebben ontwikkeld wat het bedrijf ten goede komt, zij daar op enige wijze voor moeten worden beloond. Ten aanzien van de verschillende opties die de bedrijven zien om de creatives i.o. tegemoet te komen wanneer hun creatie het bedrijf (financieel) voordeel verschaft, kan worden gesteld dat zij elke vorm kunnen laten opnemen in het contract. Er is immers sprake van contractsvrijheid en de opties zijn niet in strijd met het algemene contractenrecht (redelijkheid en billijkheid, goede zeden, openbare orde). Als het bedrijf en de creative i.o. het eens zijn over wanneer een creative i.o. een tegemoetkoming krijgt en wat deze inhoudt, kan dit in het contract worden opgenomen. Bij het bepalen tussen wanneer een creative i.o. een tegemoetkoming krijgt voor zijn creatie, moet worden afgewogen of het redelijk en wenselijk is dit al te doen wanneer het project in iets resulteert waar een IE-recht op rust, of wanneer dit resultaat ook daadwerkelijk voordeel op gaat leveren voor het bedrijf.

⁷⁸ Art. 7 Aw; Art 12 lid 1 ROW; Art. 3.8 lid 1 BVIE.

⁷⁹ Zie hoofdstuk 2.

⁸⁰ Art. 12 lid 2 ROW.

Ten aanzien van het octrooirecht, dient opgemerkt te worden dat de creative i.o. geen vergoeding ontvangt voor zijn werkzaamheden, dus hij/zij kan geen vergoeding vinden voor het gemis aan octrooi. Derhalve is het bedrijf verplicht een redelijke vergoeding te betalen aan de creative i.o., wanneer er octrooi wordt aangevraagd op de creatie die de creative i.o. gedurende het project heeft ontwikkeld.⁸¹ In de contractsbepaling die ziet op het octrooirecht, moet dus worden opgenomen dat de creative i.o. een vergoeding ontvangt wanneer het bedrijf octrooi aanvraagt op de creatie. Dat deze creatie winstgevend is voor het bedrijf, is daarvoor geen vereiste. Daarnaast heeft de creative i.o. recht op naamsvermelding in het octrooi.⁸² Dit moet eveneens opgenomen worden in de contractsbepaling. Een dergelijke regeling is niet vastgelegd in de Aw of in het BVIE.

3.2 Interviews met creatives i.o. en studenten

Bij een aantal van de creatives i.o. die reeds bij een bedrijf geplaatst zijn, zijn digitale interviews afgenomen, te weten:

- Maud Brouwers, studente Stand-, Winkel en Decorbouw aan SintLucas, projectgroep Vescom (bijlage 7);
- Amy Peeters, studente Media- en Evenementenmanagement aan SintLucas, projectgroep Vescom (bijlage 8);
- Vazkresia Georgieva, studente International Business aan Fontys, projectgroep Vescom (bijlage 9);
- Evy Cornelissen, studente Stand-, Winkel en Decorbouw aan SintLucas, projectgroep Vescom (bijlage 10),

Omdat er slechts digitale interviews afgenomen zijn bij de creatives i.o. die reeds op een project geplaatst zijn, zijn er ook digitale interviews afgenomen met studenten die niet meedoen aan een project van Creative Lab. Dit draagt bij aan de volledigheid van de beeldvorming omtrent de inbreng van studenten in het algemeen, ook al hebben zij (nog) geen kennis gemaakt met Creative Lab. De volgende studenten zijn geïnterviewd:

- Vincent de Vries, student Bouwkunde aan Avans Hogeschool (bijlage 11)
- Yvonne Withagen, studente Communicatie en Informatiewetenschappen aan Tilburg University (bijlage 12);
- Josephine Vlaanderen, studente Industrial Design aan TU Delft (bijlage 13);
- Rowie van Dartel, studente Supply Chain Management aan Tilburg University (bijlage 14);

NB: De studenten die geen project doen bij Creative Lab zijn in de interviewmatrix en de conclusies van de interviews nog als 'studenten' opgenomen. Vervolgens wordt alleen nog gesproken van creatives i.o., nu het onderzoek zich daar uiteindelijk op richt.

3.2.1 Interviewmatrix

Om de uitkomsten van de interviews met de creatives i.o. te kunnen vergelijken, zijn deze opgenomen in figuur 3.2. De uitkomsten van de interviews met de studenten die geen project bij Creative Lab doen, zijn opgenomen in de figuur 3.3. In de linker kolom staan de creatives i.o. en de studenten, vervolgens worden horizontaal hun standpunten ten aanzien van verschillende onderwerpen opgenomen.

⁸¹ Art. 12 lid 6 jo. lid 7 ROW.

⁸² Art. 14 ROW.

	IE-recht komt toe aan het bedrijf.	Interesse van andere bedrijven in hetgeen tijdens het project is ontwikkeld.	Redelijke tegenprestatie voor het gebruik van het idee van de creative i.o. door het bedrijf.	Vervolgstep als het IE-recht aan creative i.o. zou toekomen.
Maud Brouwers	Dat is eerlijk en begrijpelijk, nu het bedrijf de mogelijkheid biedt om een dergelijk project uit te voeren. De creatives zouden het wel in een portfolio of een CV moeten kunnen opnemen. Er moet op enige manier credit naar de creative i.o.	Er is in eerste instantie een samenwerking aangegaan met het bedrijf via Creative Lab, dus daar werkt de creative i.o. voor. Mocht een ander bedrijf uit de branche interesse hebben, dan zal dit altijd eerst met het 'eigen' bedrijf besproken moeten worden.	De namen van de creative i.o. moeten in elk geval genoemd worden, nu bekendheid zeer van belang is voor een toekomstig designer. Een dienstverband is ook een zeer aantrekkelijke optie. Geld ontvangen is minder belangrijk, liever een kans voor de toekomst.	Als er een markt voor is, is het aantrekkelijk om het ook aan te bieden aan andere bedrijven. Dit moet worden gedaan in overleg met het bedrijf. Wederzijds respect is heel belangrijk, nu het bedrijf het toch mogelijk heeft gemaakt.
Amy Peeters	Enerzijds is dit acceptabel omdat de creative i.o. voor het bedrijf werkt. Anderzijds voelt het niet helemaal eerlijk, nu de creative i.o. niet betaald krijgt maar mogelijkerwijs wel een plan/product ontwikkelt waar veel geld mee verdiend kan gaan worden. Wanneer een bedrijf zonder overleg een patent zou aanvragen, is dat niet acceptabel, nu het gaat om het idee van de creative i.o.	Ten aanzien van dit onderwerp neemt Amy Peeters geen standpunt in, zij vindt het te lastig om daar op voorhand een uitspraak over te doen.	Een vergoeding en het recht om het resultaat van het project te gebruiken voor uitbreiding van een portfolio of CV. Ook een percentage van de winst die met het resultaat van het project wordt gemaakt is een eerlijke oplossing. Afkoop of een dienstverband is te vaag, daaromtrent kan op voorhand geen conclusie worden getrokken. Het ligt aan de omstandigheden, zoals de hoogte van de vergoeding of de duur van het dienstverband.	Er zal in ieder geval worden gekeken welke opties er zijn en het is wenselijk om zo veel mogelijk opties open te houden, maar deels zou het bedrijf wel betrokken mogen blijven.
Vazkresia Georgieva	Wanneer het IE-recht toekomt aan het bedrijf, zal de creative i.o. daarvoor gecompenseerd moeten worden en zal hij/zij ook een deel van de voordelen die het bedrijf geniet, moeten kunnen ervaren.	Dit is afhankelijk van het contract dat de creative i.o. heeft met het 'eigen' bedrijf. Het zou met het bedrijf overlegd moeten worden, wat zij verwachten van het project en de resultaten en hoe zij staan tegenover het uitwisselen van ideeën met andere bedrijven.	De focus zou moeten liggen op het beter maken van elkaar. Voor de creative i.o. is het netwerk van het bedrijf en het opbouwen van naamsbekendheid van belang. Daar kan het bedrijf in bijdragen. Een vorm van een arbeidscontract is aantrekkelijk, dan worden de inspanningen op twee manieren beloond. Een percentage van de winst is ook een redelijke beloning.	Ten aanzien van dit onderwerp neemt Vazkresia Georgieva geen standpunt in.

Evvy Cornelissen	Dit is een normaal gegeven, nu je van te voren weet dat er iets voor het bedrijf ontwikkeld wordt en niet voor de creative i.o. Wanneer je als zelfstandige werkt, in opdracht voor het bedrijf zou anders overeengekomen kunnen worden. Dat moet dan voorafgaand aan de opdracht worden afgesproken.	Het eigen bedrijf dient hiervan op de hoogte gebracht te worden. Wanneer het eigen bedrijf niet met het idee verder wil, kan worden afgesproken dat het idee aan andere bedrijven mag worden aangeboden. Dit moet wel goedgekeurd worden door het eigen bedrijf.	Naamsbekendheid, wanneer het product in de publiciteit komt dient de naam van de creative i.o. daarbij benoemd te worden. Het project moet een referentie kunnen zijn voor in een portfolio. Een percentage van de winst die met het resultaat van het project gemaakt wordt is aantrekkelijk, evenals een eenmalig bedrag. Een dienstverband is een zeer gewenste beloning, nu de creative i.o. zich dan verder kan ontwikkelen.	De voorkeur gaat uit naar het beginnen van een eigen onderneming. Het bedrijf zou nog in zekere mate betrokken moeten blijven. Het is immers toch mede mogelijk gemaakt door het bedrijf. In de publiciteit zal dit vernoemd worden, dit is voor beide partijen positief.
-------------------------	---	--	---	---

Figuur 3.2 Interviewmatrix creatives i.o.

	IE-recht komt toe aan het bedrijf.	Interesse van andere bedrijven in hetgeen tijdens het project is ontwikkeld.	Redelijke tegenprestatie voor het gebruik van het idee van de creative i.o. door het bedrijf.	Vervolgstep als het IE-recht aan creative i.o. zou toekomen.
Vincent de Vries	Als student moet je accepteren dat dit het geval is. Wanneer je dat niet wil, is het beter om als zelfstandige te gaan werken.	Het is geen optie om het zelfde idee bij een ander bedrijf in productie te laten treden. Wanneer het andere bedrijf een beter aanbod doet, zou je er wel voor kunnen kiezen om voor hen nieuwe ideeën te gaan bedenken.	Bij voorkeur een percentage van de winst. Een eenmalig bedrag zou ook kunnen, maar het is lastig om vooraf een juiste inschatting te maken van wat dan een redelijke vergoeding is. Een dienstverband is mooi meegenomen, maar daar moeten wel goede arbeidsvoorwaarden aan verbonden zijn.	Wanneer het bedrijf kan ondersteunen in de verdere ontwikkeling van het idee, is het wenselijk om een samenwerking in stand te houden. Wanneer dit niet het geval is, kan men er voor kiezen om zelfstandig verder te gaan of het IE-recht te verkopen.
Yvonne Withagen	Het is begrijpelijk, nu het bedrijf het voor de bedenker heeft mogelijk gemaakt om tot een idee te komen. Het is wel jammer voor degene die het idee bedacht heeft als hij/zij niet kan meedingen met de financiële voordelen die het idee uiteindelijk oplevert, dus daar	Het is niet redelijk om in te gaan op een aanbod van een ander bedrijf om hetgeen dat is ontwikkeld te kopen. Dit moet enkel worden toevertrouwd aan het eigen bedrijf.	Een percentage van de winst, dan kunnen beide partijen blijven profiteren. Een eenmalig bedrag is ook een redelijke tegenprestatie wanneer de student zelf geen interesse heeft om ooit nog iets met het idee te doen. De student moet dan zelf inschatten of het een realistisch bedrag is en of hij akkoord gaat. Een dienstverband staat te	Het bedrijf zou wel betrokken moeten worden, bij welke vervolgstap dan ook. Dit zou bijvoorbeeld kunnen in de vorm van een dienstverband en een deel van de winst dat wordt gemaakt met het idee. Het is niet redelijk om met

	moeten afspraken over gemaakt worden.		veel los van het idee op zich, dus daarnaast zou nog een beloning moeten worden gegeven voor het succesvolle idee.	het idee naar een ander bedrijf te stappen, nu het eigen bedrijf de kans heeft geboden om het idee te ontwikkelen.
Josephine Vlaanderen	Als student zijnde heb je je daar bij neer te leggen, maar het werkt wel demotiverend om de beste ideeën te presenteren, als er geen waardering tegenover staat. Als je echt niet wil dat een ander met jouw idee aan de haal gaat, moet je het niet prijsgeven.	Het is afhankelijk van hoe het bedrijf de student heeft behandeld en in hoeverre de begeleiding een rol heeft gespeeld bij het tot stand komen van het resultaat van het project en de mate waarin het resultaat gewaardeerd wordt. Wanneer dit gering is, is het wenselijk om te overleggen wat wijsheid is met iemand met meer ervaring.	Het belangrijkste is dat deze ervaring meegenomen kan worden voor de toekomst, dus een goede referentiebrief of naamsvermelding bij publicaties e.d. is een zeer acceptabele tegenprestatie. Een eenmalig geldbedrag is minder aantrekkelijk, omdat daarna niet meer te bewijzen is dat het een idee van de student was. Een dienstverband is ook een goede tegenprestatie, evenals een percentage van de winst die de door de student ontwikkelde creatie op gaat leveren.	Het zelf oprichten van een bedrijf. Daarbij zal wel in overleg getreden worden met het bedrijf, zodat partijen elkaar beter kunnen maken. Het is een mooie kans om zelfstandig te gaan ondernemen, maar uit loyaliteit en met het oog op de markt is het wenselijk om het bedrijf er bij te betrekken en een samenwerkingsverband aan te gaan.
Rowie van Dartel	Dit is akkoord, de student is immers in dienst van het bedrijf. Een fijne tegenprestatie vanuit het bedrijf in de vorm van bijvoorbeeld een bonus is op zijn plaats wanneer het resultaat van het project wat oplevert voor het bedrijf.	Het bedrijf zou kunnen beslissen het idee te verkopen, de student heeft hier weinig mee van doen en kan dergelijke beslissingen niet nemen.	Een bonus. Maar ook een vorm van een dienstverband of een percentage van de winst die met het project wordt behaald zijn acceptabele tegenprestaties.	Het bedrijf zou bij het proces betrokken moeten blijven, nu de kansen op de markt daarmee aanzienlijk worden vergroot ten aanzien van wanneer de student zelfstandig met het idee of de creatie aan de slag gaat.

Figuur 3.3 Interviewmatrix studenten die niet als creative i.o. worden aangemerkt

3.2.2 Conclusies interviews

Uit de interviews kunnen ten aanzien van de wensen van de creatives i.o. omtrent het IE-recht binnen de projecten van Creative Lab de volgende conclusies getrokken worden:

Het is duidelijk dat de creatives i.o. en de studenten minder goed op de hoogte zijn van wat een IE-recht inhoudt en wat men daar mee kan. Dit blijkt uit de tegenstrijdigheid in de antwoorden op de vragen wat men er van vindt als het IE-recht van de uitkomst van het project aan het bedrijf zou toekomen en de vraag wat men er van vindt als het bedrijf een patent zou aanvragen op deze uitkomst. Op de eerste vraag beantwoorden zowel de creatives i.o. als de studenten bevestigend, het is akkoord dat het IE-recht aan het bedrijf zou toekomen. De vraag die betrekking heeft op wat zij er van vinden wanneer het bedrijf een patent aanvraagt op de creatie, is een controlevraag. Hierop reageren zij veelal negatief,

dat het in overleg zou moeten met de creative i.o./student, of dat het patent zelfs op naam van de student zou moeten komen te staan. Het is dus van groot belang dat alvorens een creative i.o. begint aan een project, hij/zij goed op de hoogte is van wat de gevolgen zijn van de contractsbepaling die opgenomen.

De creatives i.o. moeten waarschijnlijk accepteren dat het IE-recht aan het bedrijf waar zij het project gaan uitvoeren toekomt. Dit is de normale gang van zaken, en naar verwachting gaan de bedrijven hier niet vanaf wijken. Uit de interviews blijkt dat de creatives i.o. dit begrijpen, maar dat zij er wel graag iets voor terugzien. Zij krijgen immers voor het uitvoeren van het project geen vergoeding, maar er wordt wel verwacht dat zij zich inspannen voor het bedrijf.⁸³ Wanneer deze inspanningen leiden tot iets succesvols dat voor het bedrijf geld gaat opleveren, is het begrijpelijk dat de creatives i.o. daar enige vorm van waardering voor terug willen. Wanneer de interviews met de creatives i.o. worden vergeleken met de interviews van studenten die geen project bij Creative Lab doen, valt op dat creatives i.o. en de studente Industrial Design meer bezig zijn met kansen creëren binnen de branche voor de toekomst. Naamsbekendheid, een goede referentie of een dienstverband zijn voor hen zeer aantrekkelijke tegenprestaties. Daarnaast wordt het gewaardeerd als een creative i.o. op financieel vlak beloond wordt.

- de naam van de creative i.o. wordt benoemd wanneer het, in elke vorm van communicatie of publiciteit, over het resultaat van het project gaat;
- het resultaat van het project mag worden opgenomen in een portfolio en vernoemd worden in het CV van de creatives i.o.;
- de creative i.o. ontvangt een goede referentie van het bedrijf, welke gebruikt kan worden wanneer de creative i.o. bij andere bedrijven gaat solliciteren;
- de creative i.o. krijgt een dienstverband bij het bedrijf in de vorm van een arbeidsovereenkomst of een overeenkomst van opdracht;
- de creative i.o. ontvangt een nader te bepalen percentage van de winst die met het resultaat van het project;
- de creative i.o. ontvangt eenmalig een geldbedrag als tegemoetkoming voor het gebruik van het resultaat van het project door het bedrijf.

3.2.3 Toetsing aan de wet

Alvorens de uitkomst van het vergelijken van de standpunten van de geïnterviewde creatives i.o. en de andere studenten kunnen worden omgezet naar mogelijke contractsbepalingen voor Creative Lab, dient een terugkoppeling te worden gemaakt naar het juridisch kader dat is geschetst in hoofdstuk 2.

De wet stelt dat in een dienstbetrekking het IE-recht toekomt aan de werkgever, maar dat partijen anders overeen kunnen komen. Mocht een creative i.o. er echt op tegen zijn dat het IE-recht aan het bedrijf toekomt, dan is er geen wetsbepaling die zich er tegen verzet in het contract op te nemen dat het IE-recht van het resultaat van het project aan de creative i.o. toekomt. Hiervoor moeten beide partijen het eens uiteraard wel eens zijn. De verwachting is echter dat het bedrijf niet akkoord gaat met een dergelijke contractsbepaling.

Ten aanzien van de tegemoetkomingen kan worden gesteld dat deze niet in strijd zijn met het algemene contractenrecht en dat deze kunnen worden vertaald naar een contractsbepaling tussen creative i.o. en het bedrijf. Het is aan partijen tezamen om overeen te komen welke tegemoetkoming een creative i.o. krijgt en wanneer.

3.3 Conclusie

Concluderend kan worden gesteld dat het niet mogelijk is om op basis van de interviews één lijn te trekken wanneer het gaat om welke inbreng zal worden vertaald naar een contractsbepaling en welke niet. Er zijn overeenkomsten tussen wat partijen vinden en

⁸³ Dit blijkt uit het algemene deel van de interviews dat is afgenomen met de bedrijven.

wensen, maar ook verschillen. Daarnaast zijn de opdrachten zijn verschillend en het resultaat kan, mede door het creatieve proces dat daaraan vooraf gaat, niet van te voren bepaald worden.

De bedrijven wensen dat het eventuele IE-recht aan hen toekomt. De creatives i.o. accepteren dit waarschijnlijk wel, maar het verdient de opmerking dat uit de interviews blijkt dat zij weinig tot geen kennis van het IE-recht hebben. Wanneer het IE-recht toekomt aan het bedrijf, willen de creatives i.o. daar enige vorm van waardering voor terug. De bedrijven zien in dat dit redelijk is, en staan daar dan ook voor open. Na toetsing van de uitkomsten van de interviews aan de wet, wordt gesteld dat alle in dit hoofdstuk aangedragen mogelijkheden van verdeling van het IE-recht en een tegemoetkoming aan de partij aan wie het IE-recht niet toe komt kunnen worden opgenomen in het contract tussen creative i.o. en bedrijf. Deze zijn niet in strijd met de relevante wet- en regelgeving. Derhalve is het niet mogelijk om één standaard bepaling op te stellen aan de hand van de inbreng van partijen. De wet staat de opname van de opties die in dit hoofdstuk benoemd zijn in het contract tussen bedrijf en creative i.o. niet in de weg. Nu het per opdracht, bedrijf en creative i.o. kan verschillen wat de wensen en verwachtingen ten aanzien van het resultaat van het project zijn, is het niet mogelijk om voor alle projectovereenkomsten één standaard bepaling op te stellen ten aanzien van het IE-recht.

Partijen zullen zelf in onderhandeling moeten gaan over wat er ten aanzien van het IE-recht in het contract zal worden opgenomen. Om hen daarbij te ondersteunen worden in het volgende hoofdstuk mogelijke contractsbepalingen geformuleerd. Dit wordt gedaan aan de hand van wat zij in de interviews hebben aangedragen ten aanzien van het resultaat van het project van Creative Lab, waar mogelijksterwijs een IE-recht op kan komen te rusten.

Hoofdstuk 4 Mogelijke contractsbepalingen

Zoals in hoofdstuk 2 is beschreven, is er op de verdeling van de IE-rechten binnen een project van Creative Lab voornamelijk regelend recht van toepassing. Dit houdt in dat, wanneer partijen niks met elkaar zouden overeenkomen omtrent de verdeling van het IE-recht, de regels gelden zoals deze in de wet beschreven staan. Het staat partijen echter vrij om anders overeen te komen. In dit hoofdstuk zal een aantal bepalingen worden benoemd, die aan de hand van de uitkomsten van de interviews zijn opgesteld. Soms zal daarin worden herhaald wat de wet reeds gesteld heeft. Dit wordt in de overeenkomst opgenomen, nu partijen veelal onbekend zijn met het IE-recht. De overeenkomst wordt voorafgaand aan het project gesloten. Op dat moment is het nog niet duidelijk welke vorm het eindproduct zal hebben en of er überhaupt een eindproduct zal ontstaan. Derhalve is het van belang dat de overeenkomst voorziet in het auteursrecht, het octrooirecht én het tekeningen- en modellenrecht. Op die manier zijn de afspraken omtrent de drie meest voor de hand liggende IE-rechten vastgelegd en wordt de kans op onduidelijkheid of een geschil daaromtrent geminimaliseerd. Voor het uitzonderlijke geval dat er gedurende het project van Creative Lab iets wordt ontwikkeld waar bescherming middels een ander IE-recht meer passend wordt geacht, zal een restbepaling worden geformuleerd.

Om tot een volledige contractsbepaling te komen, worden drie onderdelen aangehaald. Allereerst wordt vastgelegd wie de rechthebbende is. Daarna wordt de tegemoetkoming die de andere partij krijgt voor het gemis aan het IE-recht vastgesteld. Vervolgens worden de voorwaarden voor het ontvangen van deze tegemoetkoming opgenomen. De mogelijke bepalingen voor het contract dat Creative Lab aan de participerende bedrijven en creatives i.o. ten aanzien van het IE-recht zullen hierna worden benoemd en uitgelegd.

NB: Het is het niet wenselijk enige verplichting tot het aangaan van een dienstverband vooraf vast te leggen. Wanneer een creative i.o. goed presteert, dient het niet afhankelijk te zijn van een al dan niet ontstaan IE-recht of het bedrijf hem/haar een kans wil geven zich binnen het bedrijf verder te ontwikkelen. Derhalve zal deze optie buiten beschouwing gelaten worden. Daarnaast dient vermeld te worden dat het vaststellen van eventuele bedragen en/of percentages buiten het doel van dit onderzoek ligt. Hier wordt niet op ingegaan in de volgende paragrafen, nu partijen dit in onderling overleg moeten bepalen.

4.1 Rechthebbende

Ten aanzien van de rechthebbende zijn er twee mogelijkheden te onderscheiden. Namelijk dat het IE-recht toekomt aan het bedrijf, of aan de creative i.o. Naar aanleiding van de uitkomsten van de interviews, wordt gesteld dat het wenselijk is dat het IE-recht toekomt aan het bedrijf. Doch, voor het geval dat partijen anders willen overeenkomen, wordt ook de optie waarin het IE-recht toekomt aan de creative i.o. in een mogelijke contractsbepaling opgenomen. Het gevolg van deze contractsbepaling is dat aan partijen duidelijk is wie het resultaat van het project van Creative Lab mag exploiteren, wanneer het project is afgelopen. Hierna zal per voornoemd IE-rechtsgebied worden aangegeven hoe de bepaling wordt vormgegeven.

4.1.1 Auteursrecht

Het auteursrecht ontstaat van rechtswege op een werk van letterkunde, kunst of wetenschap. Dit hoeft niet geregistreerd te worden. Zoals in hoofdstuk 2 is beschreven, geldt de hoofdregel dat het auteursrecht toekomt aan de maker. Wanneer de maker dit werk echter in uitvoering van een dienstverband maakt of onder begeleiding, welke een doorslaggevende invloed heeft gehad in de totstandkoming van het werk, stelt de wet dat er van deze hoofdregel wordt afgeweken. In dat geval komt het auteursrecht toe aan de werkgever of aan de begeleider. Zulks tenzij partijen anders overeen zijn gekomen. Ten aanzien van het auteursrecht, heeft de bepaling ten aanzien van de rechthebbende de inhoud van één van de volgende opties:

- De creative i.o. erkent dat het auteursrecht op het resultaat van de uitvoering van deze overeenkomst, dat kan worden gekwalificeerd als 'werk' in de zin van art. 1 Aw, toekomt aan het bedrijf;
- Het bedrijf erkent dat het auteursrecht op het resultaat van de uitvoering van deze overeenkomst, dat kan worden gekwalificeerd als 'werk' in de zin van art. 1 Aw, toekomt aan de creative i.o.

4.1.2 Octrooirecht

Op grond van art. 12 lid 2 ROW komt in een stageoverkomst het octrooirecht toe aan het bedrijf. Partijen kunnen schriftelijk anders overeenkomen op grond van art. 12 lid 5 ROW. Men verkrijgt een octrooi door het doen van een octrooiaanvraag en het vervolgens verlenen van het octrooi door een daartoe bevoegde instantie. Derhalve zal in de contractsbepaling worden opgenomen aan wie het recht om een octrooiaanvraag te doen toekomt. Dit kan op de volgende manieren:

- Het recht om een octrooiaanvraag te doen op het resultaat van de uitvoering van deze overeenkomst, wanneer dit vatbaar is voor octrooi in de zin van art. 2 ROW, komt toe aan het bedrijf. De creative i.o. zal de inhoud van de aanvraag niet aan derden bekend maken;
- Het recht om een octrooiaanvraag te doen op het resultaat van de uitvoering van deze overeenkomst, wanneer dit vatbaar is voor octrooi in de zin van art. 2 ROW, komt toe aan de creative i.o. Het bedrijf zal de inhoud van de aanvraag niet aan derden bekend maken.

NB: de kosten voor een octrooiaanvraag zijn hoog, zo ook de kosten voor de instandhouding van het octrooi. Alvorens partijen in onderhandeling gaan is het wenselijk om dit kenbaar te maken, vooral aan de creative i.o. Uit de interviews is immers gebleken dat zij weinig tot geen kennis hebben van het IE-recht. Hoge kosten kunnen een belangrijke factor zijn in de beslissing die partijen uiteindelijk nemen ten aanzien van deze bepaling.

4.1.3 Tekeningen- en modellenrecht

Een modelrecht komt toe aan degene die de aanvraag voor de modelregistratie heeft gedeponeerd bij het BBIE of het internationaal depot, zodra de registratie is ingeschreven in de daartoe bedoelde registers. Ook hier is regeland recht van toepassing, waardoor de creative i.o. en het bedrijf zelf kunnen overeenkomen aan wie het recht het model te deponeren toekomt. Teneinde dit overeen te komen kunnen de volgende bepalingen in het contract worden opgenomen:

- Het recht om het model, wanneer dit voldoet aan de voorwaarden voor modelregistratie die door het BVIE worden gesteld, als zodanig te registreren komt toe aan het bedrijf;
- Het recht om het model, wanneer dit voldoet aan de voorwaarden voor modelregistratie die door het BVIE worden gesteld, als zodanig te registreren komt toe aan de creative i.o.

4.2 Tegemoetkoming

De bepaling dient te worden aangevuld met de tegemoetkoming die de creative i.o. krijgt wanneer het IE-recht toekomt aan het bedrijf, of de rechten die het bedrijf krijgt wanneer het IE-recht toekomt aan de creative i.o. De tegemoetkoming hoeft niet per IE-recht afgesproken te worden, één contractsbepaling hieromtrent volstaat.

4.2.1 Tegemoetkoming creatives i.o.

In de interviews kwam naar voren dat de creatives i.o. waarde hechten aan het bouwen aan hun toekomst. Derhalve zal in de bepaling worden opgenomen dat zij het project mogen opnemen in hun portfolio. Een risico hiervan is dat zij hiermee de geheimhoudingsplicht schenden. Het kan immers zo zijn dat de creative i.o. met dit portfolio naar een concurrerend

bedrijft stapt om daar te solliciteren. Er bestaat dan de kans dat deze concurrent informatie ziet die niet voor haar bedoeld is. Om dit te voorkomen dienen de creative i.o. en het bedrijf met elkaar in overleg te treden omtrent wat er precies in het portfolio mag worden opgenomen. Dit overleg moet zien op welk beeldmateriaal en welke beschrijving van het project wordt gebruikt. Hierbij moet rekening gehouden worden met het al dan niet vrijgeven van (technische) specificaties van het resultaat van het project. Hetgeen in het portfolio wordt opgenomen moet, indien nodig en van toepassing, in elk geval geen informatie en/of details bevatten waarmee een concurrerend bedrijf de productie om het resultaat na te maken in gang zou kunnen zetten. Naast het opnemen van het resultaat van het project in het portfolio, is er nog de mogelijkheid dat de creative i.o. op een andere manier beloond wordt. Dit kan op de volgende manieren worden opgenomen in het contract:

- Als tegemoetkoming voor het gemis aan IE-recht, mag de creative i.o. het resultaat van het project, na overleg met het bedrijf, opnemen in zijn/haar portfolio;
- Als tegemoetkoming voor het gemis aan IE-recht, mag de creative i.o. het resultaat van het project, na overleg met het bedrijf, opnemen in zijn/haar portfolio. Daarnaast ontvangt de creative i.o. ____% van de winst die het resultaat het bedrijf oplevert;
- Als tegemoetkoming voor het gemis aan IE-recht, mag de creative i.o. het resultaat van het project, na overleg met het bedrijf, opnemen in zijn/haar portfolio. Daarnaast ontvangt de creative i.o. een eenmalig bedrag ad €_____ van het bedrijf.

Wanneer het bedrijf in zijn geheel geen toestemming geeft voor het gebruik van het resultaat van een project in een portfolio, is het redelijk om een vergoeding voor de creative i.o. a te spreken. Er is anders immers geen compensatie voor het gemis aan IE-recht door de creative i.o. Dit kan in de vorm van een percentage van de winst of in de vorm van een eenmalig bedrag. Een dergelijke afspraak mag alleen gemaakt worden als het resultaat van het project, zoals dat zou worden opgenomen in het portfolio, dermate gevoelige informatie bevat dat het redelijkerwijs niet van het bedrijf verlangd kan worden dat zij haar toestemming voor openbaarmaking hiervan verleend. Hiervan is sprake als het voor de hand ligt dat het bedrijf groot economisch nadeel zal ondervinden, wanneer een concurrerend bedrijf het portfolio van de creative i.o. onder ogen krijgt. Deze kans is erg klein en het is vooraf niet te bepalen of hier sprake van zal zijn. Wellicht kunnen partijen, wanneer blijkt dat het nodig is, een toevoeging aan het contract overeenkomen dat van dergelijke aard is.

In het geval dat het bedrijf een octrooiaanvraag doet op het resultaat van het project, moet het bedrijf een redelijke vergoeding aan de creative i.o. betalen. Ook dient in dit geval de naam van de creative i.o. op het octrooi vermeld te worden. Deze regelingen zijn van dwingend recht, dus is het niet noodzakelijk het op te nemen in de overeenkomst. Doch kan er niet van uit gegaan worden dat partijen voldoende kennis van het octrooirecht hebben om te weten dat zij gebonden zijn aan deze regelingen. Het is van belang, zeker voor de creative i.o., nu dat de zwakkere partij is, dat partijen van deze rechten op de hoogte zijn. Derhalve dient de volgende bepaling tevens te worden opgenomen onder de noemer 'tegemoetkoming':

- Wanneer het bedrijf van haar recht om een octrooiaanvraag te doen gebruik maakt, dient zij een vergoeding aan de creative i.o. te betalen ad €_____ als compensatie voor gemiste octrooi-aanspraken, zoals bedoeld in art. 12 lid 6 ROW. Daarnaast wordt de naam van de creative i.o. in het octrooi opgenomen, zoals bedoeld in art. 14 lid 1 ROW.

4.2.2 Tegemoetkoming bedrijf

Wanneer het IE-recht aan de creative i.o. toekomt en het bedrijf geen gebruik zou willen maken van het resultaat van het project, dient het bedrijf een tegemoetkoming te ontvangen voor het mogelijk maken van de totstandkoming van het resultaat. Deze tegemoetkoming kan op de volgende manieren worden opgenomen in het contract:

- Voor het gemis aan IE-recht, maar het wel bijdragen aan de totstandkoming van het resultaat van het project, verkrijgt het bedrijf eenmalig een bedrag ad €_____ van de creative i.o.;
- Voor het gemis aan IE-recht, maar het wel bijdragen aan de totstandkoming van het resultaat van het project, ontvangt het bedrijf _____% van de winst die het resultaat de creative i.o. oplevert.

4.2.2.1 Licentiebepaling

Wanneer het bedrijf wel interesse heeft in het gebruik van hetgeen waar het IE-recht van de creative i.o. op rust, kan een licentiebepaling worden opgenomen. Een dergelijke bepaling maakt het bedrijf gebruik kan maken van hetgeen waar het IE-recht op rust. Het IE-recht blijft wel van de creative i.o. Bij het opstellen van een licentiebepaling dienen in elk geval de volgende aspecten te worden overwogen: waar mag de licentienemer gebruik van maken, is dit gebruik exclusief, voor welke duur mag de licentienemer gebruik maken en dient de licentienemer hier een bedrag voor te betalen⁸⁴. Mogelijke licentiebepalingen die in het contract kunnen worden opgenomen zijn:

- De creative i.o. verleent een algehele licentie aan het bedrijf om gebruik te maken van het resultaat van het project, in die zin dat het bedrijf het resultaat mag exploiteren. Creative i.o. zal zich niet verzetten tegen de exploitatie met een beroep op enig recht van intellectuele eigendom welke mogelijk aan hem/haar toekomt;
- De creative i.o. verleent een algehele exclusieve licentie aan het bedrijf om gebruik te maken van het resultaat van het project, in die zin dat het bedrijf het resultaat mag exploiteren. Creative i.o. zal zich niet verzetten tegen de exploitatie met een beroep op enig recht van intellectuele eigendom welke mogelijk aan hem/haar toekomt;
- De creative i.o. verleent een algehele (exclusieve) licentie aan het bedrijf om gebruik te maken van het resultaat van het project, in die zin dat het bedrijf het resultaat mag exploiteren voor de duur van _____ tot _____. Creative i.o. zal zich niet verzetten tegen de exploitatie met een beroep op enig recht van intellectuele eigendom welke mogelijk aan hem/haar toekomt;
- De creative i.o. verleent een algehele (exclusieve) licentie aan het bedrijf om gebruik te maken van het resultaat van het project, in die zin dat het bedrijf het resultaat mag exploiteren tegen betaling van een bedrag ad €_____. Creative i.o. zal zich niet verzetten tegen de exploitatie met een beroep op enig recht van intellectuele eigendom welke mogelijk aan hem/haar toekomt.

Exclusief houdt in dat het bedrijf het IE-recht mag exploiteren met uitsluiting van ieder ander, dus ook de creative i.o. Opname hiervan in het contract is optioneel. Daarnaast is er de mogelijkheid om deze bevoegdheid voor een bepaalde tijd toe te kennen en/of tegen betaling van een bepaald bedrag.

NB: Een licentie zou ook namens het bedrijf aan de creative i.o. verleend kunnen worden. Dit ligt echter niet voor de hand, daarom is deze optie niet uitgewerkt. De kans dat de creative i.o. over de juiste middelen beschikt om met een dergelijke licentie te kunnen werken, is klein. Daarnaast is het een risico om het resultaat van het project in licentie te geven aan iemand die nog onervaren is. Als de creative i.o. hier zelfstandig mee aan de slag gaat, is het bedrijf haar grip op Wanneer de creative i.o. graag betrokken wil blijven, is het wellicht beter om te onderhandelen over een eventueel dienstverband of een overeenkomst van opdracht. Mochten partijen het wenselijk achten dit toch af te spreken, dan is dat mogelijk nu er ook hieromtrent sprake is van contractsvrijheid.

⁸⁴ Holzhauser & Gellaerts 2015, p. 228.

4.2.3 Percentage

Wanneer de partijen er voor kiezen de tegemoetkoming vormt te geven als een percentage van de gemaakte winst, dient te worden opgenomen dat de partij die het percentage ontvangt te allen tijde inzicht kan verkrijgen in de financiële gegevens die betrekking hebben op de winst die gemaakt wordt met het resultaat van het project. Deze aanvulling op de bepaling ziet er als volgt uit:

- Het bedrijf verschaft de creative i.o. inzicht in de financiële gegevens die betrekking hebben op het resultaat van het project wanneer de creative i.o. hierom verzoekt;
- De creative i.o. verschaft het bedrijf inzicht in de financiële gegevens die betrekking hebben op het resultaat van het project wanneer het bedrijf hierom verzoekt.

4.3 Voorwaarde tegemoetkoming

Tot slot dient in de bepaling te worden opgenomen onder welke voorwaarde de creative i.o. of het bedrijf de tegemoetkoming ontvangt. Deze aanvulling kan als volgt worden opgenomen:

- Het recht op de tegemoetkoming als bedoeld in artikel _____ ontstaat wanneer het resultaat van het project de rechthebbende van het IE-recht financieel voordeel verschaft;
- Het recht op de tegemoetkoming als bedoeld in artikel _____ ontstaat wanneer de rechthebbende het IE-recht verkrijgt.

Het mogen opnemen van het project in een portfolio is een redelijke tegenprestatie voor het voldoen aan de inspanningsverplichting die de creative i.o. jegens het bedrijf heeft. Derhalve dient te worden opgenomen in het contract dat de hiervoor genoemde voorwaarde niet geldt voor deze afspraak. De bepaling dient derhalve als volgt te worden aangevuld:

- Deze voorwaarde geldt niet voor het opnemen van het resultaat van het project door de creative i.o. in zijn/haar portfolio, dat in overleg met het bedrijf gedaan wordt.

NB: Wanneer de creative i.o. en het bedrijf slechts overeenkomen dat de creative i.o. het resultaat van het project mag opnemen in zijn/haar portfolio, maar verder geen financiële tegemoetkoming verbinden aan het project, kan deze paragraaf buiten beschouwing gelaten worden.

4.4 Restbepaling

De restbepaling is een aanvulling om het risico op een geschil te minimaliseren wanneer het resultaat van het project niet onder de bescherming van het auteursrecht, octrooirecht of tekeningen- en modellenrecht valt. De afspraak die in deze contractsbepaling gemaakt wordt ten aanzien van de rechthebbende van het IE-recht zal vergelijkbaar zijn met de afspraken omtrent de andere IE-rechtsbepalingen die reeds gemaakt zijn. Derhalve is het voldoende om in deze bepaling in te vullen en in het contract op te nemen:

- In het geval dat het resultaat van het project middels een ander intellectueel eigendomsrecht beschermd dient te worden, handelen partijen op gelijke wijze als in artikelen 9.1, 9.2 en 9.3 is overeengekomen en verplichten zij zich over en weer alle handelingen te verrichten die nodig zijn om het rechtsgevolg uit voornoemde artikelen te verwezenlijken.

4.5 Stappenplan

In voorgaande paragrafen worden verschillende opties aangedragen. Het is niet mogelijk om daar één universele contractsbepaling van te maken, welke voor elk bedrijf en elke creative i.o. zal volstaan. Elk project is immers verschillend en het resultaat van het project is niet

vooraf bepaalbaar. Derhalve is een stappenplan opgesteld⁸⁵, welke de partijen motiveert om met elkaar in onderhandeling te gaan. Telkens kan een keuze worden gemaakt, waarna partijen doorgaan naar de volgende stap in het stappenplan. Uiteindelijk resulteert het doorlopen van de stappen in de geschikte contractsbepaling voor de creative i.o. en het bedrijf.

4.5.1 Voorbeeldbepaling

De bepaling die aan de hand van het stappenplan wordt geformuleerd, maakt deel uit van het contract dat voor Creative Lab is opgesteld.⁸⁶ Ter verduidelijking van de uiteindelijke vormgeving van hetgeen onder de kop 'Intellectueel Eigendomsrecht' opgenomen kan worden, zal hierna een mogelijke optie worden opgenomen:

Artikel 9 Intellectueel Eigendomsrecht

9.1 Rechthebbende

De creative i.o. erkent dat het auteursrecht op het resultaat van de uitvoering van deze overeenkomst, dat kan worden gekwalificeerd als 'werk' in de zin van art. 1 Aw, toekomt aan het bedrijf. Het recht om een octrooiaanvraag te doen op het resultaat van de uitvoering van deze overeenkomst, wanneer dit vatbaar is voor octrooi in de zin van art. 2 ROW, komt toe aan het bedrijf. De creative i.o. zal de inhoud van de aanvraag niet aan derden bekend maken. Het recht om een model, wanneer dit voldoet aan de voorwaarden voor modelregistratie die door het BVIE worden gesteld, als zodanig te registreren komt toe aan het bedrijf.

9.2 Tegemoetkoming

Als tegemoetkoming voor het gemis aan IE-recht, mag de creative i.o. het resultaat van het project, na overleg met het bedrijf ten aanzien van de inhoud van het portfoliostuk, opnemen in zijn/haar portfolio. Daarnaast ontvangt de creative i.o. 5% van de winst die het resultaat aan het bedrijf oplevert.

9.2.1 Tegemoetkoming bij octrooi

Wanneer het bedrijf van haar recht om een octrooiaanvraag te doen gebruik maakt, dient zij een vergoeding aan de creative i.o. te betalen ad € 750,00 als compensatie voor gemiste octrooi-aanspraken, zoals bedoeld in art. 12 lid 6 ROW. Daarnaast wordt de naam van de creative i.o. in het octrooi opgenomen, zoals bedoeld in art. 14 lid 1 ROW.

9.2.2 Inzicht in financiële gegevens

Het bedrijf verschaft de creative i.o. inzicht in de financiële gegevens die betrekking hebben op het resultaat van het project wanneer de creative i.o. hierom verzoekt.

9.3 Voorwaarde tegemoetkoming

Het recht op de tegemoetkoming als bedoeld in artikel 9.2 ontstaat wanneer het resultaat van het project de rechthebbende van het IE-recht financieel voordeel verschaft.

9.3.1 Uitzondering

Deze voorwaarde geldt niet voor het opnemen van het resultaat van het project door de creative i.o. in zijn/haar portfolio, na overleg met het bedrijf ten aanzien van de inhoud van het portfoliostuk.

9.4 Restbepaling

In het geval dat het resultaat van het project middels een ander intellectueel eigendomsrecht beschermd dient te worden, handelen partijen op gelijke wijze als in artikelen 9.1, 9.2 en 9.3 is overeengekomen en verplichten zij zich over en weer alle handelingen te verrichten die nodig zijn om het rechtsgevolg uit voornoemde artikelen te verwezenlijken.

⁸⁵ Zie bijlage 15.

⁸⁶ Zie bijlage 16.

4.6 Conclusie

In dit hoofdstuk zijn de opties die de creative i.o. en het bedrijf hebben ter invulling van een contractsbepaling omtrent IE-recht opgenomen. De contractsbepaling bestaat uit vier delen: de rechthebbende, de tegemoetkoming, wanneer het recht op de tegemoetkoming ontstaat en een restbepaling. Ten aanzien van het auteursrecht, het octrooirecht en het modelrecht moet afzonderlijk worden opgenomen aan wie dit recht toekomt. Dit heeft er mee te maken dat deze rechten op verschillende manieren ontstaan. Bij het auteursrecht gaat dit van rechtswege, terwijl er ter verkrijging van octrooi een aanvraag moet worden gedaan bij een instantie die bevoegd is tot het verlenen van octrooi. Voor het verkrijging van modelrecht moet een registratieaanvraag worden gedeponneerd bij een instantie die bevoegd is het model te registreren in de daartoe bedoelde registers. Het is aan de creative i.o. en het bedrijf om overeen te komen aan wie deze rechten toekomen, nu de wet hen deze vrijheid biedt.

Ten aanzien van een tegemoetkoming die de andere partij krijgt voor het gemis aan IE-recht, zijn er voor partijen een aantal opties uiteengezet. Deze bestaan uit een percentage van de winst die is gemaakt met hetgeen waar het IE-recht op rust of een eenmalige betaling van een bepaald bedrag. Voor de creative i.o. geldt dat hij/zij het project in zijn/haar portfolio mag opnemen. Creative i.o. en het bedrijf moeten in overleg bepalen welke gegevens wel en niet in het portfolio opgenomen mogen worden, in verband met de geheimhoudingsplicht. Er is ook de optie een licentiebepaling op te nemen. Dit geeft een partij het recht om ten aanzien van het resultaat van het project gebruik te maken van de bevoegdheden die het betreffende IE-recht biedt, terwijl hij niet de rechthebbende van het IE-recht is. Partijen zullen met elkaar moeten onderhandelen over welke tegemoetkoming zij willen vastleggen. Wanneer er een octrooi wordt aangevraagd op het resultaat van het project, dient het bedrijf een redelijke vergoeding te betalen aan de creative i.o. en dient de naam van de creative i.o. in het octrooi te worden opgenomen. Omdat de wet reeds voorziet, is het niet noodzakelijk om een dergelijke bepaling in het contract op te nemen. De partijen hebben echter vaak onvoldoende kennis van het octrooirecht, daarom kan mag vanuit worden gegaan dat zij op de hoogte zijn van deze regeling. Derhalve is het wenselijk deze bepaling op te nemen in het contract.

Er moet ook worden vastgelegd wanneer het recht op de tegemoetkoming ontstaat. Hiervoor zijn twee opties, namelijk op het moment dat het IE-recht op het resultaat van het project ontstaat of op het moment dat de rechthebbende hierdoor financieel voordeel geniet. Ten aanzien van dit deel van de contractsbepaling geldt weer dat partijen zelf de keuze moeten maken welke optie zij wenselijk achten.

De restbepaling wordt opgenomen voor het geval dat er gedurende het project iets wordt ontwikkeld dat niet onder de bescherming van het auteurs-, octrooi- of tekeningen- en modellenrecht valt. Op deze manier wordt de kans op een geschil ten aanzien van een andere vorm van het IE-recht aanzienlijk verminderd, nu er dan (gelijke) afspraken gemaakt worden (als voor de voornoemde IE-rechten) en partijen zich verbinden om over en weer alle handelingen te verrichten om dat resultaat te bereiken.

Hoofdstuk 5 Conclusies en aanbevelingen

In dit hoofdstuk staat de vraag *‘Welke aanbevelingen ter bescherming van de intellectuele eigendomsrechten, in het bijzonder van het auteursrecht, het octrooirecht en het tekeningen- en modellenrecht, in de projectovereenkomst tussen de creative i.o. en het bedrijf, zijn af te leiden uit een toetsing van hun belangen en wensen aan de relevante jurisprudentie en wet- en regelgeving?’* centraal. Het is de wens van Creative Lab om aan haar participerende partijen, bedrijven en creatives i.o., een contractsbepaling aan te bieden waarin duidelijke en redelijke afspraken worden gemaakt ten aanzien van het IE-recht. Gedurende het onderzoek is gebleken dat er niet één contractsbepaling is die daartoe het meest geschikt is, nu er veel factoren meespelen. Zo verschillen de bedrijven, de opdrachten en de creatives i.o. Daarnaast is het van te voren niet met zekerheid vast te stellen wat het resultaat van het project zal zijn, waardoor het niet mogelijk is op voorhand te bepalen welke vorm van IE-recht van toepassing zal zijn. De contractsbepaling wordt opgenomen zodat partijen voorafgaand aan het project weten waar zij aan toe zijn, in het bijzonder wanneer het project succesvol wordt afgerond.

Hierna volgen de conclusies uit het onderzoek en de aanbevelingen die worden gedaan aan Creative Lab om de bescherming van de IE-rechten die eventueel ontstaan gedurende de uitvoering van je projectovereenkomst goed voor de deelnemende bedrijven en creatives i.o. zo goed mogelijk te waarborgen. Daarnaast zal het in acht nemen van de aanbevelingen er aan bijdragen dat aan partijen duidelijk wordt weergegeven wat hun rechten zijn.

5.1 Conclusies

Voor zowel het auteursrecht, als het octrooirecht, als het tekeningen- en modellenrecht geldt dat er ten aanzien van de rechthebbende van deze IE-rechten sprake is van regelend recht. Dit houdt in dat de wet regelt aan wie het IE-recht toekomt, wanneer partijen hieromtrent zelf geen afspraken gemaakt hebben. In de situatie van een dienstverband voorziet de wet in deze rechtsgebieden dat het IE-recht toekomt aan de werkgever, maar het staat partijen vrij om anders overeen te komen. Tussen de creative i.o. en het bedrijf is geen sprake van een arbeidscontract, een overeenkomst van aanneming van werk of een overeenkomst van opdracht. De creative i.o. voert de werkzaamheden echter uit in dienst van het bedrijf, het resultaat is gericht op het bedrijf en er is sprake van een gezagsverhouding. Het ligt derhalve voor de hand om de wet te volgen en te stellen dat het IE-recht op het resultaat van het project toekomt aan het bedrijf. Omdat er sprake is van regelend recht en omdat men in Nederland uitgaat van het beginsel van contractsvrijheid, kunnen partijen echter overeenkomen wat zij willen ten aanzien van het IE-recht. Dit geldt eveneens voor eventuele beloningen of tegemoetkomingen voor de partij die niet als rechthebbende van het IE-recht gekwalificeerd zal worden. Zulks mits de afspraken niet in strijd zijn met de algemene regels van het contractenrecht. De overeenkomst tussen de Creative i.o. en het bedrijf wordt gekwalificeerd als ‘Projectovereenkomst’ nu de uitvoering van de overeenkomst ziet op de uitvoering van een project. De aanvullende regels die voortvloeien uit een arbeidsovereenkomst, overeenkomst van aanneming van werk of overeenkomst van opdracht, zijn niet van toepassing. Na toetsing is immers geconcludeerd dat niet aan de voorwaarden die de wet aan deze overeenkomsten stelt is voldaan.

Om de inbreng en de wensen van partijen ten aanzien van het IE-recht binnen een project van Creative Lab in kaart te brengen, zijn interviews afgenomen met vier deelnemende bedrijven, vier creatives i.o. en vier studenten die (nog) niet als creative i.o. gekwalificeerd kunnen worden. Het is niet mogelijk om op basis van de interviews één lijn te trekken wanneer het gaat om welke inbreng zal worden vertaald naar een contractsbepaling en welke niet. Er zijn overeenkomsten tussen wat partijen vinden en wensen, maar ook verschillen. De bedrijven wensen dat het eventuele IE-recht aan hen toekomt. De creatives i.o. accepteren dit waarschijnlijk wel, maar het verdient de opmerking dat uit de interviews blijkt dat zij weinig tot geen kennis van het IE-recht hebben. Wanneer het IE-recht toekomt aan het bedrijf, willen de creatives i.o. daar enige vorm van waardering voor terug. De

bedrijven zien in dat dit redelijk is en staan daar dan ook voor open. Na toetsing van de uitkomsten van de interviews aan de wet, wordt gesteld dat alle in dit hoofdstuk aangedragen mogelijkheden van verdeling van het IE-recht en een tegemoetkoming aan de partij aan wie het IE-recht niet toekomt kunnen worden opgenomen in het contract tussen de creative i.o. en het bedrijf. Deze zijn niet in strijd met de relevante wet- en regelgeving. De wet staat de opname van de aangedragen opties in het contract tussen bedrijf en creative i.o. niet in de weg. Nu het per opdracht, bedrijf en creative i.o. kan verschillen wat de wensen en verwachtingen ten aanzien van het resultaat van het project zijn, is het niet mogelijk om voor alle projectovereenkomsten één standaard bepaling op te stellen ten aanzien van het IE-recht.

Nu het voor partijen (zonder juridische achtergrond) lastig kan zijn wat er in een dergelijke contractsbepaling opgenomen dient te worden, is dat als volgt uiteengezet. De contractsbepaling bestaat uit vier delen: de rechthebbende, de tegemoetkoming, wanneer het recht op de tegemoetkoming ontstaat en een restbepaling. Ten aanzien van het auteursrecht, het octrooirecht en het modelrecht moet afzonderlijk worden opgenomen aan wie dit recht toekomt. Dit heeft er mee te maken dat deze rechten op verschillende manieren ontstaan. Bij het auteursrecht gaat dit van rechtswege, terwijl er ter verkrijging van octrooi een aanvraag moet worden gedaan bij een instantie die bevoegd is tot het verlenen van octrooi. Voor het verkrijging van modelrecht moet een registratieaanvraag worden gededponeerd bij een instantie die bevoegd is het model te registreren. Het is aan de creative i.o. en het bedrijf om overeen te komen aan wie deze rechten toekomen, nu de wet hen deze vrijheid biedt.

Ten aanzien van een tegemoetkoming voor de partij die niet als rechthebbende van het IE-recht gekwalificeerd wordt, zijn er voor partijen een aantal opties uiteengezet. Deze bestaan uit een percentage van de met hetgeen waar het IE-recht op rust gemaakte winst of een eenmalige betaling van een bepaald bedrag. Voor de creative i.o. geldt dat hij/zij het project in zijn/haar portfolio mag opnemen. Creative i.o. en het bedrijf moeten in overleg bepalen welke gegevens wel en niet in het portfolio opgenomen mogen worden, in verband met de geheimhoudingsplicht. Er is ook de optie om een licentiebepaling op te nemen. Dit geeft een partij het recht om ten aanzien van het resultaat van het project gebruik te maken van de bevoegdheden die het betreffende IE-recht biedt, terwijl hij niet de rechthebbende van het IE-recht is. Partijen zullen met elkaar moeten onderhandelen over welke tegemoetkoming zij willen vastleggen. Daarnaast moet worden vastgelegd wanneer het recht op de tegemoetkoming ontstaat. Hiervoor zijn twee opties, namelijk op het moment dat het IE-recht op het resultaat van het project ontstaat of op het moment dat de rechthebbende hierdoor financieel voordeel geniet. Ten aanzien van dit deel van de contractsbepaling geldt wederom dat partijen zelf de keuze moeten maken welke optie zij wenselijk achten.

De restbepaling wordt opgenomen voor het geval dat er gedurende het project iets wordt ontwikkeld dat niet onder auteurs-, octrooi- of tekeningen- en modellenrecht valt. Op deze manier wordt de kans op een geschil ten aanzien van een andere vorm van het IE-recht aanzienlijk verminderd, nu er dan (gelijke) afspraken gemaakt worden (als voor de voornoemde IE-rechten) en partijen zich verbinden om over en weer alle handelingen te verrichten om dat resultaat te bereiken.

Partijen moeten in onderhandeling gaan over wat er ten aanzien van het IE-recht in het contract zal worden opgenomen. Ter ondersteuning daarvan wordt een stappenplan aangeboden, waarin de mogelijke opties zijn verwerkt. Na het in onderling overleg volgen van dit stappenplan, kunnen partijen een volledige contractsbepaling opnemen waar zij allebei achter staan. Op die manier kan Creative Lab waarborgen dat het contract ten aanzien van het IE-recht, voor het geval dat het project succesvol wordt, voor beide partijen op een passende manier aansluit bij hun projectovereenkomst.

5.2 Aanbevelingen

De eerste aanbeveling is meteen de belangrijkste. Creative Lab moet zorgen dat partijen, voordat het project aanvangt, afspraken gemaakt hebben die zien op wat er met het IE-recht gebeurt wanneer het resultaat van het project succesvol blijkt te zijn. Er wordt aanbevolen hen daartoe het stappenplan dat bij dit onderzoek is gevoegd aan te reiken⁸⁷. Op die manier wordt een volledige contractsbepaling geformuleerd, waar beide partijen inbreng in gehad hebben. Dit waarborgt de evenwichtigheid van de bepaling, waar Creative Lab waarde aan hecht.

Daarnaast is het van belang om de partijen, de creatives i.o. in het bijzonder, in te lichten over wat IE-recht inhoudt. Er is immers uit de interviews gebleken, dat de creatives i.o. niet (goed) weten wat regels omtrent IE-recht inhouden en wat de eventuele gevolgen zijn van het al dan niet hebben van een IE-recht. Dit is niet gek, zij hebben geen juridische achtergrond. Het is van belang dat zij weten waar zij over praten alvorens zij de onderhandeling met het bedrijf aangaan. Een creative i.o. is ten opzichte van een bedrijf (met soms zelfs een juridische afdeling) de zwakkere partij, dus is het wenselijk dat zij hierin worden ondersteund. Dit zou bijvoorbeeld kunnen door een voorlichting voor potentiële deelnemers te organiseren. In een dergelijke voorlichting moet worden uitgelegd wat IE-rechten zijn en wat men er mee kan als zij rechthebbende van een IE-recht zijn. Daarnaast moet worden uitgelegd welke mogelijkheden de partij heeft die geen rechthebbende is. Het is van belang dat hierbij een realistisch beeld geschetst wordt, waarbij ook bijvoorbeeld de kosten en de risico's van het hebben en in stand houden van een IE-recht aan bod komen. Ook moet aandacht worden besteed aan de verhouding tussen creative i.o. en het bedrijf, zodat beide partijen voorbereid en met de juiste verwachtingen de onderhandeling aan kunnen gaan. Het is wenselijk deze voorlichting telkens voorafgaand aan een nieuwe projectronde te geven, nu de afspraken voordat het project start gemaakt dienen te zijn. Een dergelijke voorlichting dient ook aan de deelnemende bedrijven gegeven te worden. Een mogelijk moment hiervoor is tijdens de Dutch Technology Week en/of tijdens de Dutch Design Week. Het is wenselijk de voorlichting door iemand te laten geven die bekend is met het IE-recht en met Creative Lab, maar ook een advocaat, een octrooigemachtigde of iemand uit het bedrijfsleven of onderwijs die zich goed inleest en voorbereid zou deze voorlichtingen kunnen geven.

Ten aanzien van het goed inlichten van partijen, dient de aanbeveling te worden aangevuld. Het is namelijk eveneens wenselijk er een sectie op de website van Creative Lab aan te weiden. Dezelfde informatie als hierboven is beschreven dient daar kort en bondig, doch volledig te worden opgenomen. Lange teksten worden vaak niet (geheel) gelezen. Het is van belang dat de link waaronder de informatie goed te vinden is, bijvoorbeeld met een button of een klikbare tekst op de homepage van www.creativelabbrainport.nl. Wanneer mensen er zelf naar op zoek moeten, zal de tekst vaak ongelezen blijven. Het IE-recht is immers een voor velen onbekend rechtsgebied, waarvan zij waarschijnlijk niet eens weten wat voor hen kan betekenen. In dat geval zal men niet snel zelf op zoek gaan naar informatie.

Het wordt aanbevolen aan de creatives i.o. om onderling, in hun projectgroep, afspraken te maken omtrent het IE-recht en de verdeling van de eventuele tegemoetkoming. Dit moeten zij doen voorafgaand aan of in de beginfase van hun project. Deze afspraken moeten zij schriftelijk vastleggen, zodat elk lid van de projectgroep van te voren weet waar hij/zij aan toe is. Het wordt aanbevolen om hierbij een jurist in te schakelen, in elk geval wanneer de creatives i.o. hier samen niet uitkomen. Dit zou kunnen door bijvoorbeeld het Juridisch Loket of de Rechtswinkel te raadplegen. In de toekomst is het wellicht mogelijk het vraagstuk voor te leggen aan studenten van de Juridische Hogeschool Avans-Fontys, die daar een beroepsproduct aan kunnen wijden.

⁸⁷ Zie bijlage 15.

Voor de bedrijven is het van belang duidelijk te maken dat er sprake is van regeland recht én dat er geen sprake is van een arbeidscontract. Bepalingen uit het IE-recht die ondersteunen dat het IE-recht toekomt aan het bedrijf, zijn niet dwingend. Er moet worden gestimuleerd dat het bedrijf haar poot niet te erg stijf houdt in de onderhandeling met de creative i.o. Het is wenselijk dat er ruimte is voor een redelijke tegemoetkoming voor de creative i.o. wanneer hij/zij heeft bijgedragen aan de totstandkoming van iets dat IE-rechtelijk beschermd wordt. Dit kan gebeuren tijdens de bijeenkomsten waarin ook de voorlichting gegeven wordt. Er dient nadruk gelegd te worden op het belang dat het bedrijf heeft bij het inzetten van een creative i.o. Het is van belang dat inzichtelijk gemaakt wordt welke voordelen het aan een bedrijf kan opleveren en dat het, wanneer er daadwerkelijk voordeel aan het bedrijf toekomt, redelijk is om daar een tegemoetkoming voor de creative i.o. aan te verbinden.

Aan het bedrijf wordt aanbevolen om in samenspraak met de creative i.o. te bepalen wat hij/zij mag opnemen in het portfolio. Dit overleg moet zien op welk beeldmateriaal en welke beschrijving van het project wordt gebruikt. Hierbij moet rekening gehouden worden met het al dan niet mogen vrijgeven van (technische) specificaties van het resultaat van het project. Hetgeen in het portfolio wordt opgenomen moet, indien nodig en van toepassing, in elk geval geen informatie en/of details bevatten waarmee een concurrerend bedrijf de productie om het resultaat na te maken in gang zou kunnen zetten. Het risico bestaat immers dat zij met de inhoud hiervan de geheimhoudingsplicht schenden. Het kan zo zijn dat de creative i.o. met dit portfolio naar een concurrerend bedrijf stapt om daar te solliciteren. Er bestaat dan de kans dat deze concurrent informatie ziet die niet voor haar bedoeld is.

Een volgende aanbeveling aan Creative Lab ziet op de deelnameverklaring tussen Creative Lab en bedrijf. Hierin dient te worden opgenomen dat Creative Lab fotomateriaal en tekst met betrekking tot het project mag gebruiken voor publicatie op bijvoorbeeld de website, social media of in kranten. Dit publiceren moet in overleg met het bedrijf gebeuren, zodat men zeker weet dat de juiste gegevens in de publicatie worden opgenomen. Denk hierbij aan de correcte naamsvermelding en beschrijving van hetgeen er gepubliceerd wordt. Het is van belang dat er tevens rekening wordt gehouden met het al dan niet vrijgeven van (technische) specificaties van het resultaat van het project. Daarnaast dient in deze deelnameverklaring opgenomen te worden dat het bedrijf een nieuwe opdracht aandraagt wanneer de projectovereenkomst succesvol is voltooid. Creative Lab en het bedrijf zullen een tot een consensus moeten komen wanneer hier sprake van is. Hiertoe zal dus een overleg moeten plaatsvinden. Het wordt aangeraden dit voorafgaand aan het project te doen, zodat beide partijen van te voren weten waar zij aan toe zijn. Op deze manier wordt het voortbestaan van Creative Lab, en zo ook haar doelstelling, gestimuleerd.

Ten aanzien van het contract dat gedurende dit onderzoek is opgesteld, wordt aanbevolen om de inhoud van bijlage 2, de beschrijving van de opdracht waar de projectovereenkomst op ziet, in overleg met het bedrijf op te stellen. Op die manier zal alle relevante inbreng die het bedrijf ten aanzien van de opdracht meegenomen worden. Creative Lab moet er zorg voor dragen dat uit deze projectbeschrijving duidelijk blijkt wat de opdracht inhoudt.

Tot slot is gedurende de stageperiode bij Creative Lab gebleken dat er vanuit de bedrijven veel animo is, er zijn voldoende vraagstukken waar een team van creatives i.o. mee aan de slag kan. Het blijkt echter dat er onvoldoende creatives i.o. zijn om aan deze vraag te voldoen. Het feit dat de creatives i.o. geen vergoeding krijgen, zou hierbij een rol kunnen spelen. Mocht Creative Lab op termijn toch besluiten dat er door de bedrijven wél een vergoeding voor het project moet worden toegekend aan de creatives i.o., dan dient de overeenkomst te worden herzien. Aan Creative Lab wordt aanbevolen om in dat geval de juridische gevolgen van deze vergoeding te laten toetsen. Dit kan in de vorm van een nieuw afstudeeronderzoek van een student van de Juridische Hogeschool Avans-Fontys. Om zo veel mogelijk zekerheid omtrent de juistheid van deze toetsing te waarborgen, wordt aanbevolen het resultaat van het onderzoek te laten toetsen door een professional, bijvoorbeeld een advocaat die is gespecialiseerd in contractenrecht en/of arbeidsrecht.

Literatuurlijst

Boeken

Gielen 2017

Prof. Mr. Ch. Gielen, *Kort begrip van het intellectuele eigendomsrecht*, Deventer: Wolters Kluwer 2017.

Van Engelen 2016

Th. C.J.A. van Engelen, *IE-Beginselen*, Utrecht: Uitgeverij Boek 9 2016.

Geerts & Visser 2016

Prof. Mr. Paul Geerts, Prof. Mr. D.G.J. Visser, *Tekst & Commentaar Intellectuele Eigendom*, Deventer: Wolters Kluwer 2016.

Holzhauer & Gellaerts 2015

R.W. Holzhauer & S.L. Gellaerts, *Van idee naar IE*, Deventer: Wolters Kluwer 2015.

Huisjes 2015

Mr. Dr. S.C. Huisjes, *Intellectuele eigendom in kort bestek*, Boom Juridische Uitgevers 2015.

Van Schaaijk 2015

G.A.F.M. van Schaaijk, *Praktijkgericht juridisch onderzoek*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2015.

Treep 2015

Mr. M. Treep, *Arbeidsrecht*, Den Haag: Boom Juridische Uitgevers 2015.

Van der Kooij & Mulder 2013

Mr. P.A.C.E. van der Kooij & Mr. S.J.A. Mulder, *Hoofdzaken intellectuele eigendom*, Deventer: Wolters Kluwer 2013.

Spoor, Verkade & Visser 2005

Mr. J.H. Spoor, Mr. D.W.F. Verkade & Mr. D.J.G. Visser, *Auteursrecht: auteursrecht, naburige rechten en databankenrecht*, Deventer: Kluwer 2005.

Elektronische bronnen

B. Woltheus, 'Trends en ontwikkelingen Industrie', ing.nl/zakelijk (zoek op *trends en ontwikkelingen industrie*).

le-onderwijs.nl (zoek op *uitvinderswerkzaamheid*).

Rvo.nl/over-ons/over-ons.

Rvo.nl (zoek op *kosten octrooi*).

Werken waarvan de auteur onbekend is

Businessplan Creative Lab Brainport, Eindhoven, januari 2016.

Jurisprudentielijst

Hoge Raad:

HR 28 juni 1946, NJ 1946/712 (*van Gelder, van Rijn*)

HR 25 maart 1949, NJ 1950/643 (*La belle et la bête*)

HR 27 januari 1961 NJ 1962/355 (*Radioprogramma's II*)

HR 10 juni 1983, NJ 1984/60

HR 4 januari 1991 NJ 1991/606 (*Van Dale/Romme*)

HR 1 juni 1990 NJ 1991/377 (*Kluwer/Lamoth*)

HR 20 oktober 1995, NJ 1996/682 (*Dior/Evora*)

HR 29 december 1995, NJ 1996/546 (*Decaux/Mediamax*)

HR 28 juni 1996, NJ 1996/711

HR 14 november 1997, ECLI:NL:HR:1997:ZC2495, R 1998/149 (*Groen/Schoevers*)

HR 30 mei 2008, ECLI:NL:HR:2008:BC2153 (*Endstra/Nieuw Amsterdam*)

Gerechtshoven:

Hof 's-Gravenhage, 10 december 2013, ECLI:NL:GHDHA:2013:5335

Rechtbanken:

Rb. Utrecht, 3 mei 2007, ECLI:NL:RBUTR:2007:BA4351