

10/05136 HR

Zitting 11 november 2011

mr. D.W.F. Verkade

Conclusie inzake:

7-ELEVEN INC.

tegen

LAPRIOR NV

(niet verschenen)

1. Inleiding

1.1. Partijen zullen hierna doorgaans worden aangeduid als 7-Eleven enerzijds, en Laprior anderzijds.

1.2. In deze zaak – waarin de feiten zich afspelen op St. Maarten – heeft het internationaal, maar niet op Sint Maarten opererende supermarktketen 7-Eleven zich tevergeefs gekeerd tegen het gebruik van de handelsnaam ‘7 Alive’ door Laprior op Sint Maarten.

1.3. Het geschil is al eerder bij de Hoge Raad geweest, hetgeen heeft geleid tot het arrest HR 8 mei 2009, nr. 07/13358, LJN BH2956, NJ 2009, 222. In dat arrest oordeelde de Hoge Raad dat het hof niet voorbij had mogen gaan aan het beroep van 7-Eleven op een haar krachtens art. 8 Auteursverordening 1913 (hierna ook: Av) toekomend auteurschap. Thans – in deze nieuwe ronde bij de Hoge Raad – is aan de orde of het Gemeenschappelijk Hof van Justitie voor de Nederlandse Antillen en Aruba¹ (hierna: GHJNA en Aruba of kortweg: het hof) andere bepalingen uit de Av juist heeft toegepast.

1.4. Het cassatiemiddel noopt niet tot beantwoording van rechtsvragen in het belang van de rechtseenheid of de rechtsontwikkeling.

2. Feiten en procesverloop

2.1. Voor de feiten waarvan in cassatie kan worden uitgegaan, verwijs ik naar het (tussen)arrest van de Hoge Raad van 8 mei 2009 onder rov. 3.1.

¹ Per 10 oktober 2010: Gemeenschappelijk hof van Justitie van Aruba, Curacao, St. Maarten en de BES-eilanden.

2.2. Voor het procesverloop tot aan het arrest van 8 mei 2009 verwijs ik naar rov. 1 en 2 van dat arrest.

De Hoge Raad heeft in dat arrest overwogen dat uit artikel 8 Av volgt dat 7-Eleven reeds op grond van de door haar gestelde openbaarmaking, waarbij zij niet een natuurlijk persoon heeft genoemd, zonder dat zij nadere documentatie behoefde over te leggen, behoudens tegenbewijs, als maker van haar logo dient te worden aangemerkt. De Hoge Raad heeft het vonnis van het (toen nog) GHvJNA en Aruba van 31 augustus 2007 vernietigd en de zaak ter verdere behandeling en beslissing terugverwezen.

2.3. Na het arrest van de Hoge Raad van 8 mei 2009 hebben 7-Eleven en Laprior memories na cassatie genomen en vervolgens de zaak doen bepleiten.

2.4. Het GHvJNA en Aruba heeft in zijn vonnis van 27 augustus 2010 het bestreden vonnis van het GEA wederom bevestigd, en daarmee de vordering van 7-Eleven wederom afgewezen. Het hof heeft hiertoe thans – onder meer – het volgende overwogen:

‘2.1.2 Dit oordeel van de Hoge Raad brengt onder meer met zich dat het Hof dient te onderzoeken of 7-Eleven auteursrecht op haar logo heeft en of zij dit (nog) kan handhaven.

2.2 Laprior heeft meerdere verweren aangevoerd tegen de stellingen van 7-Eleven dat 7-Eleven een auteursrecht heeft op het logo in geschil en dat zij dit auteursrecht hier te lande tegen Laprior kan handhaven. Om proces-economische redenen zal het Hof eerst het verweer van Laprior beoordelen dat, voor zover 7-Eleven dit auteursrecht al heeft (hetgeen zij betwist), de beschermingsduur daarvan is verstreken. Zij stelt hiertoe dat het 7-Elevenlogo in 1946 voor het eerst openbaar is gemaakt en dat het auteursrecht daarop op grond van art. 39 Av is verval- len omdat sindsdien meer dan 50 jaar zijn verlopen. 7-Eleven voert hiertegen aan dat haar onder het auteursrecht vallend logo dat in dit geding in geschil is, pas in 1968 voor het eerst openbaar is gemaakt en dat in 1946 alleen de naam 7-Eleven en een ander logo dat sterk verschillend is van het in 1968 openbaar gemaakte logo, zijn geïntroduceerd.

Ter onderbouwing van haar stelling dat het logo in 1968 niet rechtens relevant afwijkt van het logo dat in 1946 is geopenbaard, heeft Laprior overgelegd het boek “Oh thank heaven! The story of The Southland Corporation”, waarbij zij met name heeft gewezen op de pagina’s 75, 103, 114 en 134. Zij heeft hierbij nog opgemerkt dat de getekende man en vrouw links naast het logo op pag. 134 niet tot het logo behoren.

Uit de bijbehorende teksten bij de foto’s op de pagina’s blijkt dat het “trapeziumlogo” inderdaad in de jaren veertig is geopenbaard. 7-Eleven heeft niet betwist dat het betreffende logo op die pagina’s in 1946 is geopenbaard.

7-Eleven heeft niet betwist dat de inkleuring van het logo van 1946 gelijk is aan de inkleuring van het logo van 1968.

Zichtbaar is verder dat de vorm en stand van het trapezium (waarin het getal 7 is vermeld) gelijk is gebleven en dat nog steeds in letters het woord “eleven” door de verticale lijn van het cijfer 7 is geschreven.

Het lettertype waarmee het woord “eleven” is geschreven in het logo van 1968 wijkt niet noemenswaardig af van het lettertype waarmee dit woord in het logo van 1946 is geschreven en de plaats van dat woord is ook min of meer gelijk, namelijk ongeveer halverwege de verticale lijn van de 7.

De verhoudingen in beide logo’s zijn eveneens gelijk gebleven.

De verschillen tussen het logo van 1946 en dat van 1968 zijn zeer miniem. Zo is het cijfer 7 in het logo van na 1968 iets gestyleerder omdat er een witte streep staat tussen de horizontale en verticale streep die tezamen de 7 vormen en is de hoek rechtsboven de verticale streep van de 7 anders “afgeknot”. Verder staat de verticale streep van het cijfer 7 in het logo van 1968 iets meer gebogen met de “buik” naar links dan diezelfde streep in het logo van 1946. Tenslotte staat het woord “eleven” in de verticale lijn van de zeven in het logo van 1946 iets scheef terwijl dit woord in het logo van 1968 horizontaal staat en staat het onderste stukje van de verticale streep van de 7 in het logo van 1946 niet door de onderste balk van het trapezium terwijl in het logo van 1968 het onderste stukje van die verticale streep wel in het bovenste deel van de onderste balk van het trapezium valt.

Al met al is het Hof van oordeel dat het logo van 1946 en het logo van 1968, in kleur naast elkaar gezien, niet juridisch relevant van elkaar afwijken, zodat het logo van 1968 niet als voldoende nieuw of vernieuwend kan worden aangemerkt om een zelfstandig karakter te hebben verkregen. Aldus slaagt het verweer van Laprior dat het auteursrecht is vervallen en hoeven de overige verweren niet te worden beoordeeld.²

2.4. 7-Eleven heeft tijdig² cassatieberoep doen instellen van het vonnis van het GHJNA en Aruba. Laprior is, hoewel behoorlijk opgeroepen, niet verschenen.

3. Enige inleidende opmerkingen

3.1. Deze zaak kent een lange voorgeschiedenis.³ Nadat 7-Eleven zich in twee eerdere zaken tussen partijen tevergeefs gekeerd heeft tegen het gebruik van de handelsnaam ‘7 Alive’ door Laprior op Sint Maarten, heeft zij de onderhavige (bodem-)procedure ingeleid met een op 8 december 2003 bij het Gerecht in Eerste Aanleg (hierna ook: GEA) ingediend verzoekschrift.

3.2. (Pas) in hoger beroep in deze zaak heeft 7-Eleven naast het eerder gedane beroep op merkrecht, een beroep op auteursrecht op haar merk aan haar vorderingen ten grondslag gelegd. Voor (behoud van) merkrecht geldt, op straffe van verval, de eis van gebruik van het

² Het cassatieverzoekschrift is op 26 november 2010 bij de Hoge Raad ingekomen (zie het griffiedossier van de Hoge Raad). Zie art. 4 van de Rijkswet cassatierechtspraak voor Aruba, Curaçao, Sint Maarten en voor Bonaire, Sint Eustatius en Saba (voor 10 oktober 2010: Cassatieregeling voor de Nederlandse Antillen en Aruba); art. 2.6 onderdeel F Rijkswet aanpassing rijkswetten aan de oprichting van de nieuwe landen, Stb. 2010, 339; en voor de inwerkingtreding daarvan Stb. 2010, 388. Artikel 4 is inhoudelijk niet gewijzigd.

³ Ik ontleen hier iets aan mijn aan het arrest van HR 26 november 2010 voorafgaande conclusie.

merk (waaraan 7-Eleven op St. Maarten resp. in het (toenmalige) land de Nederlandse Antillen niet voldaan had). Voor (behoud van) auteursrecht geldt dié eis niet.

3.3. Tegen de auteursrechtelijke grondslag heeft Laprior tal van weren aangevoerd, kort samengevat:

- ontbreken van een door 7-Eleven bij de uitoefening van het auteursrecht, van de uitoefening van het merkrecht te onderscheiden belang;
- 7-Eleven kan ingevolge art. 2 lid 7 Berner Conventie in de Nederlandse Antillen geen beroep doen op een pretens auteursrecht op het 7-Eleven-logo;
- 7-Eleven kan ingevolge art. 18 lid 1 Berner Conventie in de Nederlandse Antillen geen beroep doen op een pretens auteursrecht op het 7-Eleven-logo;
- een eventueel aan 7-Eleven toekomend auteursrecht is door tijdsverloop vervallen;
- het beroep op auteursrecht stuit af op rechtsverwerking, misbruik van recht en strijd met de goede trouw/redelijkheid en billijkheid;
- ontkenning dat 7-Eleven maker is van het 7-Eleven-logo, en ontkenning dat 7-Eleven rechtsopvolger van een eerdere auteursrechthebbende zou zijn.

3.4. In het eerdere vonnis van het hof in deze zaak van 31 augustus 2007 honoreerde het hof het laatstbedoelde verweer, zulks met voorbijgaan van het bij pleidooi door 7-Eleven nog gedane beroep op art. 8 Av. Zoals gezegd, oordeelde de Hoge Raad in het eerdere arrest van 8 mei 2009 dat het hof daaraan niet voorbij had mogen gaan. Na vernietiging en verwijzing diende het hof op de andere door Laprior aangevoerde verweren in te gaan. Zoals bleek, honoreerde het hof het beroep het verval van het (eventueel) aan 7-Eleven toekomend auteursrecht door tijdsverloop, en verwierp het hof de daártegen gerichte argumentatie van 7-Eleven dat het auteursrecht op het volgens haar op auteursrechtelijk relevante wijze *vernieuwde* logo niet vervallen zou zijn.

3.5. Dát auteursrecht door tijdsverloop kan vervallen, en dat daarvoor in casu de termijn geldt van 50 jaar na 31 december van het jaar van eerste openbaarmaking⁴, wordt door 7-Eleven niet betwist.

3.6. Op 10 oktober 2010 is de staatkundige wijziging ingegaan, waarbij de Nederlandse Antillen als *land* werden opgeheven, en waarbij St. Maarten zelf een *land* in de zin van het Statuut van het Koninkrijk werd. Voor de toepassing van de Auteursverordening 1913 heeft dat

⁴ Vgl. art. 39 lid 1 Av: 'Het auteursrecht op een werk, waarop of waarin de maker niet is aangeduid, of niet op zoodanige wijze, dat zijn waare naam daardoor bekend is, vervalt door verloop van 50 jaar, te rekenen van den laatsten dag van het kalenderjaar, waarin de eerste openbaarmaking van het werk door of vanwege den rechthebbende heeft plaatsgehad.'

geen inhoudelijke gevolgen, gezien de Landsverordening [van St. Maarten] Overgangsbepalingen van wetgeving en bestuur, is deze Av ook na de staatkundige wijziging nog van kracht.

3.7. De Av is gebaseerd op de (Nederlandse) Auteurswet 1912 (in haar oorspronkelijke versie), hierna ook: Aw 1912. Gelet op het concordantiebeginsel van art. 39 van het Statuut voor het Koninkrijk⁵, kan aansluiting gezocht worden bij in het Europese deel van het Koninkrijk voorhanden bronnen.

3.8. Alle klachten van het cassatiemiddel hebben – per saldo – te maken met de vraag of het door 7-Eleven ingeroepen ‘jongere’ logo – waarop een verondersteld haar toekomstend auteursrecht nog niet door tijdsverloop vervallen is – op (voldoende) auteursrechtelijk relevante wijze afwijkt van haar ‘oudere’ logo uit 1946, ten aanzien waarvan het verval van auteursrecht door tijdsverloop door 7-Eleven niet bestreden is.

3.9. Dat een ‘vernieuwd’ object – wat de vernieuwing betreft – auteursrechtelijk beschermd kan zijn, niettegenstaande verval van auteursrecht op het onderliggende werk, volgt uit artikel 10 lid 2 Av (corresponderend met art. 10 lid 2 Aw 1912), luidende:

‘2. Vertalingen, bewerkingen, muziekschikkingen en andere verveelvoudigingen in gewijzigden vorm van een werk van letterkunde, wetenschap of kunst, zomede verzamelingen van verschillende werken, worden, onverminderd het auteursrecht op het oorspronkelijk werk, als zelfstandige werken beschermd.’

Daarbij moet in een geval als het onderhavige, waarbij uitgangspunt is dat ‘het auteursrecht op het oorspronkelijk werk’ *vervallen* is, de strofe aan het slot van de bepaling gelezen worden als: onverminderd *het lot van* het auteursrecht op het oorspronkelijk werk⁶.

Ik noteer het vorenstaande, hoewel het hof dit zijnerzijds niet miskend heeft (en het middel ook niet over zodanige miskening klaagt).

3.10. Om voor auteursrechtelijke bescherming in aanmerking te komen, moet de vernieuwing – kort en goed – voldoen aan wat wel genoemd wordt: ‘de drempel’ om van een werk in auteursrechtelijke zin te kunnen spreken, ofwel ‘de werktoets’.

Hieromtrent heeft de Hoge Raad zich menigmaal uitgelaten en bestaat ampele literatuur.

Uit het meest recente arrest van de Hoge Raad ten deze, van 2008⁷, citeer ik:

⁵ Art. 39 lid 1 van het Statuut voor het Koninkrijk luidt sedert 10 oktober 2010: ‘Het burgerlijk en handelsrecht, de burgerlijke rechtsvordering, het strafrecht, de strafvordering, het auteursrecht, de industriële eigendom, het notarisambt, zomede bepalingen omtrent maten en gewichten worden in Nederland, Aruba, Curaçao en Sint Maarten zoveel mogelijk op overeenkomstige wijze geregeld.’

⁶ Vgl. Spoor/Verkade/Visser, Auteursrecht, derde druk 2005 (hierna: SVV), § 3.51 sub (2) op p. 131.

‘4.3 Naar vaste rechtspraak geldt dat, wil een voortbrengsel kunnen worden beschouwd als een werk van letterkunde, wetenschap of kunst als bedoeld in art. 1 in verbinding met art. 10 Aw, vereist is dat het een eigen, oorspronkelijk karakter heeft en het persoonlijk stempel van de maker draagt (HR 4 januari 1991, nr. 14449, NJ 1991, 608 en HR 24 februari 2006, nr. C04/350, NJ 2007, 37). [...]

[...]

4.5.1 Het hof heeft [...] terecht de beide elementen van de aan te leggen maatstaf onderscheiden: dat het voortbrengsel een eigen, oorspronkelijk karakter moet bezitten, houdt, kort gezegd, in dat de vorm niet ontleend mag zijn aan die van een ander werk (vgl. art. 13 Aw). De eis dat het voortbrengsel het persoonlijk stempel van de maker moet dragen betekent dat sprake moet zijn van een vorm die het resultaat is van scheppende menselijke arbeid en dus van creatieve keuzes, en die aldus voortbrengsel is van de menselijke geest. [...]

3.11. Opmerking verdient dat in de context van een zaak als de onderhavige alleen de tweede door de Hoge Raad bedoelde eis aan de orde is. Dat bij de vernieuwing van het 7-Eleven-logo in ontlening plaats had aan het oude logo is nu juist uitgangspunt bij de onderhavige kwestie: voor zover er géén sprake is van (auteursrechtelijk relevante) vernieuwing is het auteursrecht sowieso vervallen, en speelt een eventuele ontleningskwestie reeds daarom geen rol. Dat ten aanzien van de tot vernieuwing leidende elementen ontlening aan een ander werk sprake zou zijn is door Laprior niet gesteld – hoewel dat op zijn weg gelegen zou hebben⁸ – en is in ’s hofs vonnis (dus) niet aan de orde.

Het gaat dus enkel om ’s hofs oordeel met betrekking tot de (niet-)aanwezigheid van een voldoende persoonlijk stempel in het door 7-Eleven bedoelde vernieuwde logo te opzichte van het logo van 1946.

3.12. Tegen deze achtergrond zie ik de klachten van het middel.

4. Bespreking van het cassatiemiddel

4.1. Het cassatiemiddel bestaat uit vier onderdelen (I t/m IV), met daaronder doorlopend genummerde alinea’s die ik hieronder zal aanduiden als ‘punten’.

De punten 1 t/m 3 bevatten alleen een inleiding en geen zelfstandige klachten.

⁷ HR 30 mei 2008, nr. C07/131, LJN BC2153, NJ 2008, 556 m.nt. EJD, AMI 2008/5, nr. 12, p. 136 m.nt. Senftleben, IER 2008/4, nr. 58, p. 227 m.nt. Seignette, AA 2008, p. 819 m.nt. Hugenholtz (Erven Endstra/Nieuw Amsterdam c.s.).

⁸ De eiser in een inbreukzaak hoeft de ontlening aan zijn werk door de gedaagde niet te stellen; de gedaagde moet niet-ontlening stellen en zo nodig bewijzen. Vgl. SVV, § 4.10 (op p. 166-167). Evenzo hoeft de eiser in een inbreukzaak niet te stellen dat hij zelf niet aan een derde ontleend heeft, en ligt de stelplicht resp. bewijslast ook te dien aanzien bij de gedaagde.

4.2. *Middelonderdeel I* richt zich in de *punten 4 t/m 6* tegen het oordeel van het hof – aan het einde van rov. 2.2 – dat al met al ‘*het logo van 1946 en het logo van 1968, in kleur naast elkaar bezien, juridisch niet relevant van elkaar afwijken, zodat het logo van 1968 niet als voldoende nieuw of vernieuwend kan worden aangemerkt om een zelfstandig karakter te hebben verkregen.*’ Aldus heeft het hof – volgens de klacht – een verkeerde maatstaf gehanteerd, aangezien voor de vraag of in 1968 een nieuwe beschermingstermijn is aangevangen slechts relevant is of de wijzigingen die in 1968 zijn aangebracht, hebben geleid tot een werk in auteursrechtelijke zin. Of het logo kan worden aangemerkt als voldoende nieuw om een zelfstandig karakter te hebben is niet – althans niet uitsluitend – relevant, aldus de klacht.

4.3. Het onderdeel neemt terecht tot uitgangspunt dat voor de vraag of in 1968 een nieuwe beschermingstermijn is aangevangen slechts relevant is of het logo van 1968 moet worden aangemerkt als een werk in auteursrechtelijke zin. Daarvan is evenwel slechts sprake wanneer het logo van 1968 een voldoende (aanvullend) persoonlijk stempel van de maker draagt ten opzichte van dat van 1946. In het oordeel dat het logo van 1968 geen zelfstandig karakter heeft, ligt besloten dat de aangebrachte wijzigingen in het logo niet hebben geleid tot een werk met een voldoende (aanvullend) persoonlijk stempel. Het hof heeft aldus niet een onjuiste maatstaf gehanteerd.

Voor zover *punt 6* nog klaagt dat het hof zou hebben miskend dat de drempel van de ‘werktoets’ zeer laag is, mist het feitelijke grondslag omdat die miskening niet blijkt, is het onvoldoende gepreciseerd omdat ‘zeer laag’ geen juridisch (auteursrechtelijk) begrip is en niet wordt aangegeven wat daaronder wordt verstaan, terwijl bovendien – anders dan door een bezwaar ten aanzien van de uitkomst waartoe het hof gekomen is – niet aangegeven wordt waarom het hof hier een regel zou hebben miskend. Voor zover daartoe gesteld wordt dat de ‘(her)schikking van enkele elementen’ daartoe reeds voldoende *kan* zijn, impliceert de klacht zelf reeds dat dit niet voldoende *behoeft* te zijn en dat ook in zoverre geen schending van een regel voorligt.

4.4. *Middelonderdeel II* omvat de *punten 7 t/m 14*.

4.5. *De punten 7 en 8* richten zich tegen de passage in rov. 2.2 waarin het hof tot het oordeel komt dat het ‘betreffende’ (trapezium-)logo in 1946 is geopenbaard. Volgens *punt 8* blijkt niet welk logo het hof tot uitgangspunt heeft genomen bij de vergelijking en wat het hof bedoelt met ‘het betreffende logo’.

4.6. Het hof verwijst in de bestreden passage naar de pagina’s 75, 103, 114 en 134 van het door Laprior overgelegde boek ‘Oh thank heaven! The story of the Southland Corporation’. Op pagina 134 zijn inderdaad twee verschillende logo’s van 7-Eleven te zien: één waarbij

door de verticale poot van het cijfer 7 in letters het woord 'eleven' is geschreven en één waarbij 'eleven' na een koppelteken achter het cijfer 7 is geschreven (dus: '7-ELEVEN'). Volgens de bijbehorende tekst (op pagina 135) zijn dat de logo's uit de jaren '60. Op de pagina's 75, 103 en 114 is alleen het logo te zien waarbij 'eleven' door de poot van de 7 heen is geschreven.

De door 7-Eleven in het cassatierekest aangehaalde passage van het hof over de foto's wordt in het vonnis gevolgd door de passage:

'[...]

Zichtbaar is verder dat de vorm en stand van het trapezium (waarin het getal 7 is vermeld) gelijk is gebleven en dat *nog steeds* [mijn cursivering, A-G] in letters het woord 'eleven' door de verticale lijn van het cijfer 7 is geschreven.'

Hieruit volgt onmiskenbaar op welk logo het hof zijn oog heeft gehad. Waar het logo uit de jaren '40 bestond uit het cijfer 7 met door de verticale poot in letters het woord 'eleven', volgt uit de woorden 'nog steeds' dat het hof daarop heeft gedoeld. Het oordeel van het hof is dus niet onbegrijpelijk.

4.7. De *punten 9 en 10* bouwen voort op punt 8 en delen het lot daarvan.

4.8. *Punt 11* bevat een inleiding op punt 12. Volgens *punt 12* is 'geheel onbegrijpelijk' dat het hof heeft beslist dat de vorm en de stand van het trapezium (van de tweede afbeelding in punt 11 ten opzichte van de eerste) gelijk is gebleven. Volgens de klacht is voor een ieder aanstonds duidelijk dat dit niet het geval is. In het nieuwe logo is de vorm immers breder, vierkanter en minder spits naar onderen aflopend. Het onderste deel van het trapezium is in het nieuwe logo afgesneden, waardoor het been van het cijfer 7 door de onderkant heen steekt. Het hof miskent dat de rechthoekige achtergrond van het oude logo veel langer is dan de (groene) achtergrond van het nieuwe logo. De rand van de trapeziumvorm bestaat in het oude logo uit lijnen (een kader), die in het nieuwe logo niet terugkeren. De hoeken in het oude logo zijn scherp terwijl deze in het nieuwe logo zijn afgerond. Daarbij staat in het oude logo (in de daarvoor in de rechthoekige achtergrond gecreëerde ruimte) tekst vermeld, die in het nieuwe logo niet terugkeert, aldus nog steeds de klacht.

4.9. De klacht faalt reeds aanstonds omdat zij verzuimt aan te geven op welke plaats in de processtukken de stellingen zijn terug te vinden. Overigens is het oordeel van het hof een feitelijk oordeel dat in cassatie niet op juistheid kan worden onderzocht. Dat de – niet onbegrijpelijke – zienswijze van het hof een andere is dan die van de steller van het cassatiemiddel, maakt haar niet onbegrijpelijk.

4.10. *Punt 13* betoogt dat ook onbegrijpelijk is dat het hof oordeelt dat het lettertype waarmee het woord ELEVEN is geschreven in het logo van 1968 niet noemenswaardig afwijkt van het lettertype waarmee dit woord in het logo van 1946 is geschreven. In de eerste plaats is het oude lettertype cursief en van een zodanig 'font' dat de letters passen in een schuin oplopende tekst. Daarbij komt dat in het nieuwe logo de laatste letter 'n' geen hoofdletter is maar een kleine letter. *Punt 14* vervolgt dat – anders dan het hof oordeelt – de plaats van het woord ELEVEN ook niet 'min of meer gelijk, namelijk ongeveer halverwege de verticale lijn van de 7' is. Volgens deze klacht is zeer duidelijk zichtbaar dat in het oude logo het woord ELEVEN schuin is afgebeeld op ongeveer 1/3 van het been van de 7, en in het nieuwe logo op ongeveer de helft. Ook onjuist is – volgens deze klacht – dat 'de verhoudingen in beide logo's eveneens gelijk zijn gebleven', aangezien die verhoudingen geheel anders zijn.

4.11. De klachten zijn tevergeefs voorgesteld. Ook hier is verzuimd aan te geven op welke plaats in de processtukken stellingen zijn te lezen met de in de klachten weergegeven inhoud, zodat niet is voldaan aan de voorschriften van het bepaalde in artikel 426a lid 2 Rv in verbinding met art. 1 Rijkswet Cassatierechtspraak. Overigens geldt ook voor deze klachten dat zij zijn gericht tegen een feitelijk en niet onbegrijpelijk oordeel voor de toetsing waarvan in cassatie geen plaats is, en dat de van de steller van het cassatiemiddel afwijkende zienswijze van het hof, 's hofs oordeel nog niet onbegrijpelijk maakt.

4.12. *Middelonderdeel III (punt 15)* richt zich tegen rov. 2.2 waarin het hof overweegt dat '*7-Eleven niet [heeft] betwist dat de inkleuring van het logo van 1946 gelijk is aan de inkleuring van het logo in 1946.*' Het onderdeel acht dit oordeel van het hof onbegrijpelijk tegen de achtergrond van stellingen van 7-Eleven in nr. 43 op p. 12 van de pleitnota d.d. 25 juni 2010.

4.13. In de stellingen waarnaar 7-Eleven verwijst, valt (onder meer) te lezen: '*Het huidige Logo is qua omkadering, vormgeving, lettertype, kleurstelling en stijlkenmerken ten opzichte van het oudere Logo onmiskenbaar als een nieuw werk aan te merken.*' Voorts heeft 7-Eleven in een tabel weergegeven waarin volgens haar de verschillen en de overeenkomsten zijn gelegen tussen respectievelijk het oude logo en het nieuwe logo van 7-Eleven en het logo van Laprior.

4.14. In de hiervoor geciteerde stellingname van 7-Eleven (waarmee zij het door Laprior gestelde verval van het logo uit 1946 betwistte) komt (inderdaad) het woord 'kleurstelling' (m.b.t. de logo's uit de verschillende jaargangen) voor. Nu 7-Eleven de hier door haar bedoelde betwisting kennelijk slechts heeft onderbouwd met de door haar – ook in het cassatierekest opgenomen – tabel, moet 's hofs oordeel aldus worden begrepen dat 7-Eleven de stellingen van Laprior op het punt van de inkleuring van het logo in de verschillende jaargangen

onvoldoende gemotiveerd – en dus niet – heeft betwist. Uit de hiervoor bedoelde tabel volgt niet – en zeker niet zonder meer – dat sprake is van (relevante) afwijkende inkleuring van het logo. Zowel het oude als het nieuwe logo is immers ingekleurd met groen- en roodtinten. Het oordeel van het hof is aldus niet onbegrijpelijk, zodat de klacht vergeefs is voorgesteld.

4.15. Overigens heeft het hof de logo's uit 1946 en 1968 kennelijk vergeleken aan de hand van het door Laprior overgelegde boek 'Oh thank heaven! The story of The Southland Corporation', in het bijzonder de pagina's 75, 103, 114 en 134. Op die pagina's zijn de logo's uit zowel 1946 als dat uit 1968 te zien, maar in zwart/wit. Waar Laprior – kennelijk – ter gelegenheid van het pleidooi voor het hof heeft gesteld dat het logo in 1968 niet rechtens relevant afwijkt van het logo dat in 1946 is geopenbaard, is het enkele betoog dat het huidige logo (ook) qua kleurstelling ten opzichte van het oudere logo onmiskenbaar als nieuw werk is aan te merken, zonder nadere toelichting – die ontbreekt – onvoldoende om dit te kunnen vaststellen. 7-Eleven verwijst in dit verband ook niet naar kleurafbeeldingen van de betreffende logo's, terwijl de door 7-Eleven in de pleitnota opgenomen tabel (ook opgenomen in het cassatierekest) niet – althans niet zonder meer – tot de conclusie leidt dat sprake is van een (relevante) afwijkende inkleuring van het logo.

4.16. Volgens *middelonderdeel IV* (punten 16 t/m 20) is de deelopwekking in rov. 2.2 waarin het hof aangeeft dat en waarom naar zijn oordeel de verschillen tussen het logo van 1946 en dat van 1968 zeer miniem zijn, onbegrijpelijk en tegenstrijdig. Uit de overweging van het hof blijkt – aldus het onderdeel – in ieder geval dat er een aantal verschillen tussen de logo's bestaat. Zonder nadere toelichting is niet begrijpelijk dat deze door het hof opgesomde elementen volgens het hof niet hebben geresulteerd in een werk in auteursrechtelijke zin. Het middelonderdeel staat nog eens stil bij een zestal verschillen en stelt dat die de auteursrechtelijke drempels overschrijden.

4.17. Het onderdeel vormt een herhaling van de eerdere klachten en deelt het lot daarvan.

5. Conclusie

Mijn conclusie strekt tot verwerping van het beroep.

De procureur-generaal bij de
Hoge Raad der Nederlanden,



A-G i.b.d.