

zaaknummer 200.007.894/01

12 januari 2010

in Naam der Koningin
GERECHTSHOF TE AMSTERDAM
VIJFDE MEERVOUDIGE BURGERLIJKE KAMER

ARREST

in de zaak van:

de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
IJSWATER FILMS B.V.,
gevestigd te Amsterdam,
APPELLANTE,
advocaat: mr. I.M.C.A. Reinders Folmer, te Amsterdam
(voorheen: mr. R.J.F. Wigman, gevestigd te Amsterdam),

t e g e n

1. Tommy David WIERINGA,
wonende te Weesp,
advocaat: mr. A. Knigge, gevestigd te Amsterdam,
(voorheen: mr. F.B. Falkena, gevestigd te Amsterdam),
2. de besloten vennootschap met beperkte aansprakelijkheid
UITGEVERIJ DE BEZIGE BIJ B.V.,
advocaat: mr. W.H. van Baren, gevestigd te Amsterdam,
GEÏNTIMEERDEN

Appellante wordt hierna IJswater genoemd. Geïntimeerden worden gezamenlijk Wieringa c.s. genoemd en afzonderlijk Wieringa, respectievelijk De Bezige Bij.

1. Het geding in hoger beroep

1.1 Bij dagvaarding van 30 mei 2008 is IJswater in hoger beroep gekomen van het vonnis van de rechtbank Amsterdam van 19 maart 2008, in deze zaak onder zaaknummer/rolnummer 370548/HA ZA 07-1427 gewezen tussen IJswater als eiseres en Wieringa c.s. als gedaagden.

1.2 IJswater heeft bij memorie vier grieven geformuleerd en toegelicht, bescheiden in het geding gebracht, bewijs aangeboden en haar eis gewijzigd, met conclusie, kort gezegd, dat het hof het vonnis waarvan beroep zal vernietigen en alsnog:

- primair: voor recht zal verklaren dat IJswater door uitoefening van haar optie op 5 november 2007 het recht heeft verworven het boek "Joe Speedboot" van Wieringa te verfilmen en het aldus tot stand gebrachte filmwerk openbaar te (laten) maken en te (laten) verveelvoudigen;

- subsidiair: Wieringa c.s. zal gebieden om met IJswater in onderhandeling te treden over de voorwaarden van een licentieovereenkomst met betrekking tot het recht om het boek "Joe Speedboot" te verfilmen en zo een verfilming te exploiteren en in het bijzonder Wieringa c.s. te gebieden binnen zeven dagen na betekening van het te wijzen arrest met een voorstel te komen onder verbeurte van een dwangsom;

- meer subsidiair: Wieringa c.s. hoofdelijk zal veroordelen tot vergoeding van de door IJswater geleden schade, nader op te maken bij staat;

alles met hoofdelijke veroordeling van Wieringa c.s. in de kosten van dit geding in beide instanties.

1.3 Daarop heeft zowel Wieringa als De Bezige Bij geantwoord, heeft ieder van hen incidenteel appel ingesteld onder formulering van drie grieven, bescheiden in het geding gebracht en bewijs aangeboden. De conclusie van Wieringa is kort gezegd het beroep van IJswater af te wijzen en het vonnis, al dan niet met verbetering van gronden te bekrachtigen, met veroordeling van IJswater in de kosten van (naar het hof begrijpt) het geding in hoger beroep uitvoerbaar bij voorraad.

De conclusie van De Bezige Bij is dat het hof het hoger beroep van IJswater verwerpt, het vonnis waarvan beroep vernietigt, althans bekrachtigt onder verbetering van gronden, voor zover daarin is geoordeeld dat er een optie-overeenkomst is gesloten, Wieringa c.s. niet aan hun onderhandelingsverplichting op grond van artikel 4 optieovereenkomst hebben voldaan en Wieringa c.s. in beginsel jegens IJswater schadelijktig zijn door niet verder over een licentie-overeenkomst te willen onderhandelen, met - uitvoerbaar bij voorraad - veroordeling van IJswater in de kosten van (naar het hof begrijpt) het geding in hoger beroep.

1.4 IJswater heeft daarop geantwoord in het incidentele appel van zowel Wieringa als De Bezige Bij en geconcludeerd tot verwerping van ieder incidenteel appel. IJswater heeft tevens een akte genomen in het principale appel houdende een specificatie van haar bewijsaanbod.

1.5 Ten slotte is arrest gevraagd.

2. Beoordeling

2.1 De rechtbank heeft in het bestreden vonnis onder 2.1 tot en met 2.11 een aantal feiten in deze zaak vastgesteld. Grief 1 in het door Wieringa ingestelde incidentele appel is gericht tegen de door de rechtbank vastgestelde feiten. Deels zijn volgens Wieringa bepaalde feiten ten onrechte weggelaten, deels zijn feiten gekleurd weergegeven. Gelet op hetgeen het hof hierna bespreekt naar aanleiding van de incidentele grieven, kan beoordeling van deze bezwaren hier verder achterwege blijven. Wieringa heeft daarbij geen belang. Afgezien hiervan hebben partijen geen bezwaar gemaakt tegen de door de rechtbank vastgestelde feiten, zodat ook het hof van die feiten zal uitgaan.

2.2 Het gaat in deze zaak kort gezegd om het volgende.

- (1) Wieringa is de auteur van de roman "Joe Speedboot" (hierna: de roman), in januari 2005 uitgegeven door De Bezige Bij. Kort na het verschijnen van de roman toonde een aantal filmproducenten, waaronder IJswater, belangstelling om de roman te verfilmen. IJswater heeft in april 2005 een eerste concept voor verfilming van de roman aan De Bezige Bij gezonden. Dit concept bestond uit twee pagina's en bevatte de hoofdlijnen van de door IJswater voorgestane verfilming. Wieringa heeft in mei 2005 laten weten dat hij van de belangstellende producenten voor IJswater heeft gekozen, onder andere op grond van het enthousiasme van (de vertegenwoordigers van) IJswater;
- (2) Partijen hebben vervolgens overleg gepleegd over het sluiten van een optie-overeenkomst;
- (3) Bij faxbericht van 8 november 2005 heeft De Bezige Bij aan IJswater laten weten: "Hierbij onze formele toestemming dat Uitgeverij De Bezige Bij namens Tommy Wieringa aan IJswater Films een optie verleent op de verfilmingsrechten van *Joe Speedboot*. (...) Een en ander wordt nader uitgewerkt in een optieovereenkomst. Hierin worden tevens nadere bepalingen opgenomen omtrent verbintenissen van Heleen Suër en regisseur André van Duren en de betrokkenheid van Tommy Wieringa bij het schrijven van de dialogen in het verder te ontwikkelen scenario.";
- (4) In januari 2006 heeft De Bezige Bij een concept voor de (schriftelijke vastlegging van de) optieovereenkomst (hierna: het concept) ter ondertekening aan IJswater opgestuurd. Als partijen waren in dit concept aangeduid Wieringa en De Bezige Bij enerzijds en IJswater anderzijds;
- (5) IJswater heeft in het concept enkele wijzigingen aangebracht en het in februari 2006 vervolgens ondertekend aan De Bezige Bij teruggestuurd. De Bezige Bij heeft de optieovereenkomst medio 2006 ondertekend. Wieringa heeft het concept niet getekend;

- (6) Het concept luidde voor zover van belang als volgt:

"Artikel 1 Optie

De Auteur [hof: lees 'De Bezige Bij en Wieringa'] verleent aan de Producent [hof: lees 'IJswater'] een exclusieve optie (hierna te noemen 'Optie') om het literaire werk **Joe Speedboot** van Tommy Wieringa te (laten) verfilmen en het recht het aldus tot stand gebrachte Filmwerk Openbaar te (laten) maken en te (laten) Verveelvoudigen.

Artikel 2 Periode

De Optie wordt verleend voor een periode van vierentwintig maanden (24 maanden) vanaf de datum van ondertekening.

Artikel 3 Vergoeding

De Auteur is terzake van de aan de Producent verleende Optie op de exclusieve licentierechten gerechtigd tot een vergoeding:

- a. Voor het verlenen van de optie van vierentwintig maanden (24 maanden) een (...) bedrag van € 5.000 (zegge: vijfduizend euro) bij de ondertekening van deze overeenkomst (...).

Artikel 4 Licentieovereenkomst

Partijen verplichten zich om [hof: lees 'in'] alle redelijkheid te onderhandelen over een definitieve licentieovereenkomst en die binnen drie maanden na ondertekening van deze overeenkomst te ondertekenen. In de definitieve licentieovereenkomst zullen de nadere voorwaarden waaronder de licentie wordt verleend worden overeengekomen. Bij gebreke van overeenstemming over een definitieve licentieovereenkomst wordt de licentie geacht niet te zijn verleend.

(...)" ;

- (7) IJswater heeft Wieringa in mei 2006 een 40 pagina's tellend eerste deel van het scenario toegezonden. Wieringa heeft via zijn advocaat bij brief van 17 juli 2006 laten weten dat hij - kort gezegd - is geschrokken van het script (naar het hof begrijpt, doelend op het toegezonden scenario), dat het script geen recht doet aan (het verhaal van) zijn boek en dat hij daarom de samenwerking beëindigt en het toegezonden concept van de optieovereenkomst niet zal tekenen;

- (8) Vervolgens hebben partijen nog met elkaar gesproken en gecorrespondeerd, zonder dat dit tot een oplossing van het verschil van inzicht heeft geleid.

2.3 De rechtbank heeft aangenomen dat tussen Wieringa, De Bezige Bij en IJswater een optieovereenkomst tot stand is gekomen. Hiertegen richten zich grief 1 in het incidentele appel van De Bezige Bij en grief 2 in het incidentele appel van Wieringa. Wieringa c.s. stellen in de toelichting op deze grieven dat Wieringa (het aanbod tot het sluiten van) de optieovereenkomst met IJswater niet heeft aanvaard en al evenmin bij IJswater het vertrouwen heeft gewekt dat hij (het aanbod tot het sluiten van) de optie-overeenkomst zou hebben aanvaard. IJswater betwist dit. Het hof ziet aanleiding deze grieven eerst te bespreken.

2.4 Geen van de stellingen van partijen bevat toereikende grond om te aanvaarden dat Wieringa heeft ingestemd met de optie-overeenkomst. Het gaat erom te onderzoeken of Wieringa door zijn gedrag en zijn uitlatingen bij IJswater het vertrouwen heeft gewekt dat hij met de optie-overeenkomst instemde. De rechtbank heeft in rechtsoverweging 4.3 van het vonnis waarvan beroep geoordeeld dat dit het geval is geweest. Zij heeft in het bijzonder overwogen dat De Bezige Bij over de optie-overeenkomst in contact stond met Wieringa en daarover berichten zond aan IJswater. Daaraan heeft de rechtbank ontleend dat IJswater mocht menen dat tussen De Bezige Bij, Wieringa en haar de optie-overeenkomst was totstandgekomen. Terecht hebben Wieringa en De Bezige Bij in hoger beroep aangevoerd dat hetgeen tussen De Bezige Bij en IJswater is voorgevallen niet zonder meer toereikende grond oplevert om te aanvaarden dat IJswater op instemming van Wieringa met de optie-overeenkomst mocht vertrouwen. Dat geldt ook, als Wieringa pas in een laat stadium zou hebben laten weten dat hij niet met de optie-overeenkomst instemde.

2.5 Uitgangspunt is voor het hof bij dit oordeel dat partijen het voornemen hadden voor zover er overeenstemming zou worden

bereikt deze in een schriftelijke optie-overeenkomst vast te leggen. Het concept van de schriftelijke optieovereenkomst is door De Bezige Bij opgesteld. Uit dit concept blijkt dat het de bedoeling van De Bezige Bij was dat enerzijds IJswater en anderzijds zowel De Bezige Bij als Wieringa de overeenkomst zou ondertekenen. Het was dus niet de bedoeling dat De Bezige Bij in deze Wieringa zou vertegenwoordigen, althans dit blijkt niet uit de overgelegde stukken. Dit concept is door IJswater op onderdelen gewijzigd, maar niet wat betreft de partijen die de overeenkomst zouden gaan ondertekenen, in het bijzonder niet op het punt dat Wieringa in eigen naam zou optreden. Kennelijk heeft ook IJswater begrepen dat Wieringa voor zichzelf zou optreden bij de totstandkoming van de optie-overeenkomst. Vast staat dat Wieringa het concept niet heeft ondertekend. Op basis van de overgelegde overeenkomst kan dus niet worden geconcludeerd dat IJswater mocht menen dat Wieringa akkoord was.

IJswater beroept zich in dit verband verder op een mondelinge mededeling van Wieringa op 8 mei 2006 tijdens de uitreiking van de Libris Literatuurprijs in het Amstelhotel te Amsterdam dat "het treatment okay" was. IJswater heeft niet uitgelegd in welk opzicht een akkoord over "het treatment" instemming met het concept voor de optieovereenkomst inhoudt. Ook daaraan kan dus niet worden ontleend dat IJswater mocht menen dat Wieringa instemde met de optie-overeenkomst.

Vanaf medio juli 2006 moet het IJswater zonder meer duidelijk zijn geweest dat Wieringa niet instemde met de optie-overeenkomst. Wieringa beschikte toentertijd over het eerste deel van het scenario. De inhoud daarvan had hem niet gerustgesteld, met als gevolg dat hij zich niet wilde binden aan een mogelijke verfilming van zijn roman door IJswater. Aldus is niet komen vast te staan dat Wieringa mondeling, dan wel schriftelijk dan wel anderszins bij IJswater het gerechtvaardigde vertrouwen heeft gewekt dat hij instemde met de optie-overeenkomst. De conclusie is dan ook dat het ervoor moet worden gehouden dat er geen optieovereenkomst tot stand is gekomen.

2.6 Voor zover IJswater zich erop beroept dat de optieovereenkomst ook met Wieringa reeds op 8 november 2005 is gesloten, en wel door het hiervoor deels geciteerde faxbericht van die datum van De Bezige Bij aan IJswater, kan het hof IJswater daarin niet volgen. Weliswaar staat in dit faxbericht dat De Bezige Bij "namens Wieringa" de optie tot verfilming van de roman aan IJswater verleent, maar uit het vervolg van het faxbericht blijkt dat partijen hebben afgesproken dat "[e]en en ander" moet worden "uitgewerkt in een optieovereenkomst". Dit vormt een sterke aanwijzing dat het niet de bedoeling van De Bezige Bij was om door middel van dit faxbericht de optieovereenkomst met IJswater reeds te sluiten. Deze aanwijzing wordt ondersteund door het feit dat partijen het erover eens zijn dat dit faxbericht op verzoek van IJswater door De Bezige Bij was opgesteld en verzonden ten einde IJswater in de gelegenheid te stellen tegenover het Nederlandse Fonds voor de Film te laten blijken dat IJswater de beoogde filmproducent van de roman was en aldus voor de verfilming van de roman bij genoemd fonds subsidie aan te vragen.

2.7 IJswater heeft zich er in dit verband meer in het algemeen nog op beroepen dat Wieringa minimaal de schijn van vertegenwoordigingsbevoegdheid heeft gewekt door De Bezige Bij zijn zaken te laten regelen. Afgaand op deze schijn, aldus IJswater, mocht zij veronderstellen dat De Bezige Bij Wieringa ook daadwerkelijk kon vertegenwoordigen ten tijde van het faxbericht van 8 november 2005 en ook later. IJswater laat echter na voldoende concreet aan te geven op basis van welke handelingen van Wieringa de door De Bezige Bij in genoemd faxbericht gedane mededeling aan hem, Wieringa, kan worden toegerekend. Wieringa heeft zich juist persoonlijk met de gang van zaken bemoeid, veelal direct met IJswater gecommuniceerd en is door IJswater ook direct bij het project betrokken. Tegen deze achtergrond had IJswater er niet vanuit mogen gaan dat De Bezige Bij in het faxbericht van 8 november 2005 Wieringa dan wel nadien rechtsgeldig vertegenwoordigde.

2.8 Een en ander betekent dat grief 1 in het incidentele appel van De Bezige Bij en grief 2 in het incidentele appel van Wieringa slagen.

2.9 De in het principale appel geformuleerde grieven behoeven gezien hetgeen overwogen is naar aanleiding van de besproken incidentele grieven geen afzonderlijke bespreking meer. Zij worden verworpen. Hetzelfde geldt voor de overige grieven zoals geformuleerd in de respectievelijke incidentele appellen.

3. Slotsom en kosten

De eerste grief in het incidentele appel van De Bezige Bij en de tweede grief in het incidentele appel van Wieringa slagen. De principale grieven worden verworpen. Een en ander betekent niet dat het vonnis waarvan beroep zal worden vernietigd. Gezien het dictum van genoemd vonnis kan het hof volstaan met een bekrachtiging. IJswater zal als in het ongelijk gestelde partij in de kosten van het principale appel worden veroordeeld. De kosten van de beide incidentele appellen behoeven geen afzonderlijke begroting. Het hof had na devolutie de aan de orde gestelde kwesties toch moeten bespreken.

4. Beslissing

Het hof:

in het principale en de beide incidentele appellen:

bekrachtigt het vonnis waarvan beroep;

verwijst IJswater in de kosten van het principale appel aan de kant van De Bezige Bij tot dit arrest op € 1.275,- aan verschotten en € 894,- aan kosten van de advocaat en aan de kant van Wieringa op € 1.148,- aan verschotten en € 894,- aan kosten van de advocaat;

wijst af het meer of anders gevorderde;

verklaart de kostenveroordeling uitvoerbaar bij voorraad.

Dit arrest is gewezen door mrs G.B.C.M. van der Reep, W.J. Noordhuizen en R.J.Q. Klomp en door de rolraadsheer in het openbaar uitgesproken op 12 januari 2010.



AFGEGEVEN VOOR GROSSE
AAN: *Mr. A. Knigge*
DE GRIFFIER

Mr. W.J.J. Los

