

Toeval en onbewuste ontlening in het auteursrecht



Voor auteursrechtelijke bescherming van een object is een zekere mate van (menselijke) creativiteit vereist én is vereist dat het ‘werk’ niet is ‘ontleend’ aan het werk van een ander. Voor auteursrechtinbreuk is vereist dat de creatieve trekken van het oudere werk herkenbaar zijn overgenomen én dat het beweerdelijke inbreuk makende werk wél ‘ontleend’ is aan het oudere werk.

Wat betekent ‘ontlening’ hier precies en hoe zit het met *toevallige* gelijkenis en *onbewuste* ontlening? En maakt het verschil of er Generatieve AI is gebruikt bij het ontwerpen van een nieuw object?

Bij de vraag naar auteursrechtelijke bescherming betekent ‘ontlening’ dat de ‘creatieve trekken’ van het werk niet ‘gekopieerd’ mogen zijn van een bestaand werk. Dan is er immers geen sprake van eigen creativiteit van de maker van het nieuwe werk, maar van ‘pikken’ van de creativiteit van de maker van het oudere werk. Bij de vraag of sprake is van auteursrechtinbreuk gaat het er ook om of de ‘creatieve trekken’ van het oudere werk ‘gekopieerd’ zijn.

In beide gevallen geldt dat er niet is ‘ontleend’, als er geen creatieve trekken zijn overgenomen of gekopieerd.

Toeval

Als er sprake is van *toeval* is er *niet* ontleend, overgenomen of gekopieerd. Bij toevallige gelijkenis met een ouder werk kan er dus wél sprake zijn auteursrechtelijke bescherming en kan er geen sprake zijn van auteursrechtinbreuk. Als twee kunstenaars toevallig, geheel los van elkaar iets creatiefs maken dat erg op het werk van de ander lijkt, hebben ze allebei auteursrecht op hun eigen werk en maken ze geen inbreuk op elkaars auteursrecht.

Maar als er sprake is van *onbewuste ontlening* omdat de éne maker het werk van de ander een keer heeft gezien, gehoord of gelezen dan is er geen sprake van toeval, geen auteursrechtelijke bescherming en wel sprake van auteursrechtinbreuk.

Onbewuste ontlening is moeilijk te bewijzen omdat we niet in hoofden van mensen kunnen kijken. Onbewuste ontlening kan wel worden gefalsificeerd (bewezen dat het niet zo is). Van onbewuste ontlening kan geen sprake zijn als de maker van het jongere werk het oudere werk *niet kan hebben gezien, gehoord of gelezen*. Als het werk van de ene maker *ouder* is dan het werk van een andere maker, dan kan de maker van het oudere werk niet hebben ontleend aan dat van de jongere maker, omdat hij er geen kennis van kan hebben genomen. Hetzelfde geldt vaak als het oudere werk nog niet *openbaar gemaakt* was op het moment dat het nieuwere werk werd gemaakt.

Barbie-arrest

In zijn Barbie-arrest uit 1992 ([ECLI:NL:HR:1992:ZC0513](#)) besliste de Nederlandse Hoge Raad dat als er sprake is van “een bepaalde mate van overeenstemming tussen het werk waarop de eiser auteursrecht heeft en de als onrechtmatig bestreden verveelvoudiging”, *niet* vereist is

“dat de eiser stelt en bij betwisting bewijst dat deze overeenstemming berust op *bewuste ontlening* aan het werk”. Een dergelijk vereiste zou namelijk “afbreuk doet aan effectiviteit van de bescherming welke de Auteurswet aan de rechthebbende beoogt toe te kennen”.

“Daarmede wordt niet uitgesloten dat tegen een vordering als hier bedoeld het met een beroep op bijzondere omstandigheden gemotiveerde verweer kan worden gevoerd dat, ondanks de overeenstemming met het werk waarop eiser auteursrecht heeft, sprake is van een zelfstandige schepping die *niet* de vrucht is van ontlening, ook niet van *onbewuste ontlening*. Een dergelijk verweer, dat behoorlijk gemotiveerd zal moeten zijn en waarvan de bewijslast rust op de partij die van inbreuk wordt beticht, heeft het hof echter in de stellingen van [gedaagde] klaarblijkelijk niet gelezen” (ov. 4.4).

Oftewel: als het object van gedaagde te veel lijkt op dat van eiser, moet de gedaagde bewijzen dat hij niet, bewust of onbewust, heeft ontleend. Gedaagde kan dus zeker niet

volstaan de stelling dat de gelijkenis ‘toeval’ is. Hij zal moeten stellen en bewijzen dat ontlening zo niet onmogelijk, dan toch ten minste zeer onaannemelijk was.

Als de gedaagde gebruik heeft gemaakt van een generatief AI-systeem waarvan niet kan worden uitgesloten dat dit mede is getraind op het werk van de eiser, zal het in de praktijk onmogelijk zijn voor de gedaagde om te bewijzen of aannemelijk te maken dat er niet (onbewust) is ontleend. Daarom is het erg gevaarlijk als bedrijven zonder grondige kennis van de markt generatieve AI-systemen gebruiken om nieuwe producten, verpakkingen of reclames te ontwerpen. Die kunnen schijnbaar ‘per ongeluk’ te veel lijken op bestaand werk en dan is er vaak onweerlegbaar sprake van auteursrechtinbreuk.

Mio-arrest

In zijn recente Mio-arrest uit 2025 ([ECLI:EU:C:2025:941](#)) overweegt het Hof van Justitie van de EU “dat, ook al wordt in het kader van het auteursrecht geen nieuwheidsvoorwaarde gesteld, de schepping door een andere auteur van voorwerpen die soortgelijk of identiek zijn aan een bepaald voorwerp, vóór de schepping van dit voorwerp, een indicatie kan zijn van de lage graad of zelfs het ontbreken van oorspronkelijkheid van dit voorwerp. Dit neemt niet weg dat in het geval van voorwerpen van toegepaste kunst, waarbij de vrijheid van de auteurs wordt beteugeld door verschillende beperkingen die verband houden met de technische functie ervan, de mogelijkheid dat twee auteurs onafhankelijk gelijkaardige of zelfs identieke creatieve keuzen maken, niet volledig kan worden uitgesloten”. (punt 80).

Dit heeft betrekking op andere gevolgen van een ‘toevallige’ gelijkenis. Als twee ontwerpers los van elkaar precies hetzelfde ontwerpen, dan kan dat een indicatie zijn van de *lage graad* of zelfs het *ontbreken* van oorspronkelijkheid van het voorwerp. Als twee mensen tegelijk hetzelfde bedenken ligt het misschien erg voor de hand en is het misschien wel *helemaal niet creatief* en daarom *niet* auteursrechtelijk beschermd.

Dirk Visser

Leiden/Amsterdam, 2 oktober 2026