

# Beschermde creativiteit

**Een ontwikkelingsproces leidt vaak tot een resultaat waarvoor de ontwerper bescherming wenst tegen nabootsing. Als het resultaat niet wordt beschermd door merk-, model- of octrooirechten, kan de Auteurswet nog uitkomst bieden.**

mw.mr. M.C.H.I. van der Dussen

## De reukstof-zaak

De vennootschap naar Frans recht Lancôme Parfums et Beauté et Cie S.N.C. ('Lancôme') brengt een parfum op de markt onder de naam Trésor. De vennootschap naar Nederlands recht Kecofa B.V. ('Kecofa') heeft na de introductie van Trésor een parfum gelanceerd onder de naam Female Treasure. Volgens Lancôme lijkt Female Treasure veel te veel op Trésor. Lancôme doet een beroep op auteursrechtelijke bescherming en beticht Kecofa van inbreuk op aan Lancôme toekomende auteursrechten. Kecofa betwist dat zij inbreuk maakt. Het geschil komt uiteindelijk in hoger beroep terecht bij het Gerechtshof te 's-Hertogenbosch ('het Hof')

## Wanneer bescherming?

Het Hof overweegt in de eerste plaats dat Lancôme bescherming inroept voor de reukstof die zich bevindt in de flesjes die onder de naam Trésor op de markt worden gebracht. Omdat Lancôme bescherming inroept van iets dat *zintuiglijk waarneembaar* is én voldoende concreet en stabiel is, oordeelt het Hof dat een reukstof als werk in de zin van de Auteurswet kan worden beschouwd. Vervolgens gaat het Hof de vraag beantwoorden of het werk/de reukstof van Lancôme ook daadwerkelijk voor auteursrechtelijke bescherming in aanmerking komt. Lancôme voert aan dat haar parfum is voortgekomen uit een bijzonder creatief ontwikkelingstraject. Uit honderden mogelijke olfactorische bestanddelen heeft de parfummaker 26 olfactorische bestanddelen geselecteerd, hetgeen heeft geleid tot een zeer specifieke combinatie. Ook merkt Lancôme op dat het par-

fum een combinatie is van diverse bloemen, bloesem en heliotroop, met een achtergrond van amber, sandelhout en musk. Tevens is het parfum volgens Lancôme het resultaat van het feit dat er bij de samenstelling bewust naar is gestreefd een opvallend en uniek parfum te maken.

Dat alles rechtvaardigt voor het Hof in beginsel het oordeel dat het parfum Trésor in voldoende mate de vereiste oorspronkelijkheid bezit en het persoonlijk stempel van de maker draagt. Voor toekenning van auteursrechtelijke bescherming is niet vereist dat het werk in de objectieve zin nieuw is. Vereist is dat het werk in subjectieve zin (vanuit de maker beschouwd) oorspronkelijk is. Alleen als er een eerder vergelijkbaar werk is en vast staat dat het werk waarvoor bescherming wordt ingeroepen aan dat eerdere werk is ontleend, doet dat afbreuk aan de vereiste oorspronkelijkheid en is er geen sprake van auteursrechtelijke bescherming. De verdedigende partij moet aantonen dat er ontleend is. Ook het feit dat het parfum van Lancôme past binnen een bepaalde stijl of traditie betekent niet dat het parfum niet voor bescherming in aanmerking kan komen.

## Wanneer inbreuk?

Om de vraag te kunnen beantwoorden of Kecofa inbreuk maakt, dient allereerst te worden nagegaan of het aangevallen product in zodanige mate de auteursrechtelijke beschermde trekken van het originele werk vertoont dat de totaalindrukken die de beide werken maken te weinig verschillen voor het oordeel dat het aangevallen product als een zelfstandige schepping kan worden aangemerkt.

In de reukstof-zaak heeft Lancôme een onderzoeksrapport in het geding gebracht, dat een analyse bevat van de parfums Trésor en Female Treasure. Uit de fysisch-chemische analyse blijkt dat beide parfums 24 olfactorische bestanddelen gemeen hebben. Trésor bevat twee bestanddelen die niet in Female Treasure aangetroffen worden. Female Treasure bevat één bestanddeel dat niet in Trésor zit, maar dit is een goedkoop substituuat voor 'Musk Keton' dat wel in het parfum Trésor voorkomt. Beide parfums geven één-zelfde geurindruk.

Vervolgens rijst de vraag of Female Treasure is ontleend aan Trésor. Dit lijkt het geval. Het



Female Treasure



Tresor 300-300

kan immers bijna geen toeval zijn dat de parfums zoveel dezelfde bestanddelen bevatten en zoveel op elkaar lijken. Kecofa heeft in de procedure ook niet gesteld dat geen sprake zou zijn van ontlening.

Het Hof komt tot het oordeel dat het parfum Female Treasure kan worden aangemerkt als een ongeoorloofde verveelvoudiging van de auteursrechtelijk beschermde reukstof van Lancôme. Kecofa maakt dus inbreuk op de auteursrechten van Lancôme en moet haar parfum Female Treasure uit de handel halen. Ook moet Kecofa over een bepaalde periode de door de inbreuk genoten winst afdragen aan Lancôme én de kosten voor de markt- en onderzoeksrapporten vergoeden. Het arrest van het Hof is spraakmakend omdat nog niet eerder aan een reukstof auteursrechtelijke bescherming is toegekend. Het arrest bevestigt ook dat voor auteursrechtelijke bescherming niet veel nodig is.

## Conclusie

Indien een zintuiglijk waarneembaar (voldoende concreet) werk een eigen oorspronkelijk karakter bezit en het persoonlijk stempel van de maker draagt komt dit werk voor auteursrechtelijke bescherming in aanmerking. Een beroep op de Auteurswet kan zinvol zijn als een derde met een vergelijkbaar werk komt dat ontleend is aan het beschermde werk.



mw.mr. M.C.H.I. van der Dussen is advocaat en partner bij CMS Derks Star Busmann te Utrecht, sectie Intellectuele Eigendom en Informatietechnologie (e-mail: [m.vanderdussen@cmsderks.nl](mailto:m.vanderdussen@cmsderks.nl))