

**Advies inzake de verkoop van een werk van een levende kunstenaar uit een museumcollectie**

**1. Vraagstelling**

In 2014 is de Ethische Codecommissie voor Musea (verder: de Commissie) geattendeerd op een casus waarbij vragen werden gesteld over de zorgvuldigheid van de handelwijze van een museum bij de afstoting van een werk van een nog levende en actieve kunstenaar. Het af te stoten werk zou zonder diens medeweten publiekelijk zijn verkocht voor een fractie van de waarde die er volgens de kunstenaar aan moest worden toegekend, waarna de uitslag van deze publieke verkoop via het internet wereldkundig werd gemaakt. Aldus zou schade veroorzaakt zijn aan de reputatie en de marktpositie van de kunstenaar.

Hoewel de Commissie geen verzoek heeft ontvangen om te adviseren over de vraag of de handelwijze van het museum in dit concrete geval in overeenstemming is met de bepalingen van de Ethische Code voor Musea en de Leidraad Afstoting Museale Objecten (LAMO), acht zij de vraagstelling die in de casus besloten ligt van dusdanig generiek belang voor de verdere ontwikkeling van de LAMO, dat zij besloten heeft uit eigen beweging tot een advies te komen. Zij heeft zich daarbij overigens niet begeven in een onderzoek naar de juistheid van de feiten en omstandigheden van het haar voorgelegde concrete geval, maar zij heeft zich beperkt tot een bespreking van de vragen die naar aanleiding van soortgelijke gevallen kunnen rijzen.

In de kern gaat het om de vraag of, en zo ja in welke mate, musea bij afstoting van kunstwerken rekening dienen te houden met de belangen van de levende kunstenaar (hierna ook: de kunstenaar). Daarbij kunnen verschillende deelvragen worden onderscheiden:

1. mag van het museum worden verwacht dat het de kunstenaar in kennis stelt van het voornemen om een of meer van diens werken af te stoten?
2. indien herplaatsing in een andere museale collectie niet mogelijk blijkt te zijn, dient dan aan de kunstenaar een ‘right of first refusal’ te worden toegekend, in die zin dat het werk eerst aan de kunstenaar ten verkoop moet worden aangeboden, en zo ja, voor welke prijs?
3. wat mag de kunstenaar van het museum verwachten indien hij zijn voorkeursrecht niet wenst uit te oefenen of als het museum en de kunstenaar geen overeenstemming hebben kunnen bereiken over de te betalen prijs?

## 2. Werkwijze

De Commissie heeft in haar vergaderingen van 1 april 2015, 9 september 2015 en 13 februari 2017 de voorliggende vragen besproken. Ten tijde van de aanvankelijke beraadslagingen over het advies was de Commissie als volgt samengesteld: mr. R.J.Q. Klomp (voorzitter), drs. S.C.G.T. Scholten, mevr. P.W. Kruseman, drs. R.H.C. Vos, Prof. mr. Th.M. de Boer, mevr. drs. L. Pelsers. Mevr. S. Noorlander trad op als secretaris. Ten tijde van het vaststellen van het advies in de vergadering van 12 juni 2017 was de Commissie als volgt samengesteld: mr. R.W. Polak (voorzitter), drs. S.C.G.T. Scholten, Prof. mr. Th.M. de Boer, mevr. drs. L. Pelsers, mevr. drs. H. Berg, Dr. W. Modest. Mevr. A. Kieskamp trad op als secretaris.

De Commissie heeft allereerst onderzocht of in de thans voor Nederlandse musea geldende richtlijnen – met name: de Ethische Code voor Musea en de LAMO – voorschriften of criteria te vinden zijn waaraan de handelwijze van musea bij het afstoten van werk van levende kunstenaars kan worden getoetst. Daarnaast heeft de Commissie gezien of dergelijke voorschriften of criteria te vinden zijn in het Advies Herziening Leidraad Afstoting Museale Objecten (oktober 2013) of in de CIMAM *Principles of Deaccession*.

Vervolgens heeft de Commissie beraadslaagd over de antwoorden op de hierboven geformuleerde vragen.

## 3. De bestaande richtlijnen

De afstoting van objecten die deel uitmaken van een museale collectie is een onderwerp dat in de Ethische Code voor Musea betrekkelijk kort besproken wordt in § 2.12 – 2.17. Daarin wordt uitdrukkelijk verwezen naar het bepaalde in de LAMO, in de versie van 2006. Met betrekking tot de afstoting van werken vervaardigd door nog levende kunstenaars zijn in de Ethische Code geen specifieke bepalingen opgenomen.

In de LAMO 2006 wordt benadrukt dat overtollige objecten eerst moeten worden aangeboden aan andere musea voordat een vervreemding (schenking, ruil, verkoop) buiten de museumsector mag worden overwogen. Onder de kop ‘schenking’ wordt een aantal suggesties gedaan met betrekking tot mogelijk begiftigden. Een daarvan betreft ‘de maker van het voorwerp, of zijn erven, indien het gaat om werk waarop auteurs- of beeldrecht rust’ (p. 44). Onder de kop ‘verkoop’ wordt niet gerefereerd aan de maker of diens erven. Wel wordt de maker van het werk genoemd in een passage over ‘vernietiging’: indien daartoe wordt besloten, zou contact moeten worden opgenomen met de maker ‘zodat niet in strijd met diens persoonlijkheidsrecht wordt gehandeld’ (p. 15 en p. 51).

In de LAMO van 2016 zijn deze passages vrijwel ongewijzigd overgenomen op p. 29 (schenking aan de maker) en p. 31 (vernietiging van een ‘hedendaags kunstwerk’). Aan de ‘levende kunstenaar’

wordt gerefereerd in een tweetal passages. In het hoofdstuk over de voorbereiding van een afstoting (p. 15 e.v.) wordt onder de kop 'Herkomst' opgemerkt:

'Hier gaat het om de vraag of de voorgenomen afstoting rechtmatig dan wel moreel verantwoord is. Ten eerste moet duidelijk zijn wie de eigenaar is van het object. Daarnaast is het van belang dat er rekening is gehouden met de belangen van eventuele relevante derden, zoals oud-eigenaren, schenkers, levende kunstenaars, subsidiegevers of anderen.'

De tweede passage sluit hierbij aan. In de instructies betreffende de invulling van een Meldingsformulier bestemd voor de Afstotingsdatabase (p. 19) wordt aandacht besteed aan de informatie die moet worden verstrekt met betrekking tot de herkomst van het af te stoten object:

'Toon aan of maak aannemelijk dat het museum gerechtigd is de objecten af te stoten en hoe de belangen van relevante derden als oud-eigenaren, schenkers, levende kunstenaars, subsidiegevers of andere derden zijn gewogen.'

Zoals blijkt uit het *Advies Herziening Leidraad Afstoting Museale Objecten*, verschenen in oktober 2013, gaat het in beide passages met name om de voorwaarde dat het museum genoegzaam kan aantonen dat het beschikt over de onbelemmerde eigendom van het af te stoten object, d.w.z. dat het op enig moment de eigendom daarvan heeft verworven zonder dat daaraan door de vorige eigenaar beperkende voorwaarden zijn gesteld:

'Voordat een museum over kan gaan tot het afstoten van een object of een deelcollectie dient het museum vast te stellen dat het de eigendomsrechten bezit over de objecten die afgestoten zullen worden en dat de voorwaarden verbonden aan het object op het moment van verwerving, afstoting niet belemmeren. Als dit onmogelijk is dan dient het museum aannemelijk te maken dat er geen juridische of andere belemmeringen zijn die afstoting onmogelijk of onwenselijk maken. Gegevens over de herkomst van objecten zijn nodig mede om te kunnen beoordelen of, en hoe de belangen van eventuele relevante derden als oud-eigenaren, schenkers, levende kunstenaars of anderen zijn gewogen.'

Hieruit volgt dat, zodra vaststaat dat het museum de onbeperkte eigendom van een werk van een nog levende kunstenaar op rechtmatige wijze heeft verkregen, aangenomen mag worden dat het museum gerechtigd is het werk af te stoten. Voorts valt uit de geciteerde passages op te maken dat de kunstenaar een eigen belang heeft bij de afstoting van zijn of haar werk en dat het museum met dat belang rekening dient te houden. Afgezien van de passage over de mogelijkheid om een af te stoten object aan de maker daarvan te schenken, bevat de LAMO geen specifieke richtlijnen betreffende de rechten van levende kunstenaars ingeval van afstoting van een of meer van hun werken. De mogelijkheid van een

schenking is niet meer dan een suggestie. Een verplichting om het werk aan de levende kunstenaar te schenken, leest de Commissie daarin niet.

#### **4. De ‘CIMAM Principles’**

CIMAM (International Committee for Museums and Collections of Modern Art) is een aan de ICOM gelieerde organisatie, waarvan het lidmaatschap openstaat voor ‘institutions and individuals’ die bereid zijn de *ICOM Code of Ethics for Museums* en de *CIMAM General Principles on Conditions of Deaccession from Modern and Contemporary Museum Collections* te onderschrijven. Deze *Principles* zijn door de Algemene Vergadering van CIMAM op 10 november 2009 vastgesteld en in juni 2011 herzien. In art. 4 van de *Principles* wordt als laatste voorwaarde voor ‘deaccession’ gestipuleerd dat ‘in case of a work by a living artist it should not be sold unless to acquire a superior work by the same artist, and always with the agreement of the artist’.

#### **5. Tussenconclusie**

Noch in de oude, noch in de nieuwe versie van de LAMO zijn bepalingen opgenomen die specifieke verplichtingen creëren in het geval van afstoting van werken van nog levende kunstenaars. Over de vraag of van een museum verwacht mag worden dat het de kunstenaar op de hoogte stelt van het voornemen diens werk af te stoten en van de handelwijze die het daarbij denkt te volgen, gaf en geeft de LAMO derhalve geen aanwijzingen. Hetzelfde geldt voor de vraag of een object waarvoor geen museale belangstelling bestaat wellicht aan de kunstenaar zou kunnen worden gegund en, zo ja, onder welke voorwaarden. Wel blijkt uit zowel de oude als de nieuwe versie van de LAMO dat bij het afstoten van werk met de belangen van de levende kunstenaar rekening dient te worden gehouden. In de passage over herbestemming buiten de museumsector wordt onder meer aandacht besteed aan de mogelijkheid van vervreemding door middel van een schenking. In de lijst van suggesties met betrekking tot de begiftigden in bijlage 6 wordt allereerst de ‘maker of diens erven’ genoemd ‘indien het gaat om een werk waarop auteurs- of beeldrecht rust’.

De *CIMAM Principles* gaan op dit punt aanzienlijk verder. Verlangd wordt niet alleen dat een werk van een levende kunstenaar alleen wordt verkocht om het te kunnen vervangen door een ‘superior work’ van dezelfde kunstenaar, maar ook dat er geen werk zal worden verkocht zonder de instemming van die kunstenaar.

#### **6. Het oordeel van de Commissie**

De Commissie constateert dat in de voor Nederlandse musea geldende richtlijnen slechts beperkt aandacht wordt besteed aan de belangen van de nog levende maker van een af te stoten werk. Gelet op het

feit dat uit zowel de oude als de nieuwe versie van de LAMO blijkt dat met die belangen wel rekening dient te worden gehouden, acht de Commissie het geraden de volgende nadere richtlijnen te formuleren.

Uit de LAMO 2016 volgt dat bij het afstoten van objecten die deel uitmaken van een museale collectie – ook als het gaat om werk van nog levende kunstenaars – uitgangspunt dient te zijn dat het museum onderzoekt welke mogelijkheden er bestaan voor herplaatsing van de betreffende objecten in de collectie van een ander museum.

Al in deze fase moet rekening gehouden worden met de belangen van de nog levende maker van het af te stoten werk. In concreto betekent dit dat de kunstenaar wordt geïnformeerd over het voornemen van het museum diens werk uit de collectie te verwijderen, over de mogelijkheden die het museum ziet voor een herplaatsing van het werk binnen de museale sector en over de wijze waarop het museum zijn voornemen wil uitvoeren. De voorgenomen herplaatsing is evenwel niet afhankelijk van de toestemming van de kunstenaar.

Als gebleken is dat er voor de af te stoten objecten geen museale belangstelling bestaat of als over de voorwaarden voor herplaatsing in een ander museum geen overeenstemming met dat museum kan worden bereikt, valt de mogelijkheid van herbestemming buiten de museale sector te overwegen. In dit geval dient de kunstenaar te worden geïnformeerd over de pogingen die het museum gedaan heeft het werk te herplaatsen binnen de museale sector en over de wijze waarop het museum de afstoting nu denkt te gaan realiseren.

In dit geval kan voorts worden overwogen de kunstenaar een *right of first refusal* (voorkeursrecht) toe te kennen, afhankelijk van de positie van eventuele andere belanghebbenden, als genoemd in de hierboven (§ 3) geciteerde passage uit de LAMO 2016. Een voorkeursrecht zou inhouden dat de maker als eerste in staat wordt gesteld een af te stoten object te verwerven tegen de marktwaarde of voor de prijs die partijen met elkaar zijn overeengekomen.

Als de kunstenaar geen gebruik wenst te maken van het voorkeursrecht of als partijen geen overeenstemming hebben kunnen bereiken over de te betalen prijs, kan het museum overgaan tot een andere vorm van afstoting, bijvoorbeeld door (openbare of onderhandse) verkoop van het werk of een van de andere in de LAMO (p. 21) genoemde vormen van herbestemming buiten de museale sector. De kunstenaar mag in dat geval verwachten dat het museum overleg met hem of haar pleegt over de wijze waarop het museum de afstoting denkt te gaan realiseren. De beoogde gang van zaken is echter ook hier niet afhankelijk van de toestemming van de kunstenaar.

De Commissie beveelt aan om bij een volgende herziening van de LAMO nadere zorgvuldigheidseisen te formuleren voor het afstoten van werken van nog levende kunstenaars, hetzij langs bovenstaande lijnen, hetzij langs andere lijnen. De eisen die in de CIMAM *Principles of Deaccession* worden gesteld ter bescherming van de belangen van nog de levende kunstenaar, acht de Commissie echter te streng, omdat zij het museum in te hoge mate afhankelijk maken van de goedkeuring van de kunstenaar.

## 7. Conclusie

De hierboven (§ 1) geformuleerde vragen kunnen derhalve als volgt worden beantwoord:

1. *Mag van het museum worden verwacht dat het de kunstenaar in kennis stelt van het voornemen om een of meer van diens werken af te stoten?*

- a) Wanneer het museum heeft besloten een of meer werken van een nog levende kunstenaar permanent uit de collectie te verwijderen en daarvoor een bestemming te zoeken *binnen de museale sector*, dient het de kunstenaar van dit voornemen en de wijze van uitvoering daarvan in kennis te stellen.
- b) Wanneer het museum heeft besloten een of meer werken van een nog levende kunstenaar een bestemming *buiten de museale sector* te geven – hetgeen impliceert dat herplaatsing van het werk in de collectie van een ander museum niet mogelijk is gebleken – dient het de kunstenaar van dat besluit en de aanleiding daartoe in kennis te stellen.

2. *Dient aan de kunstenaar een ‘right of first refusal’ te worden toegekend, in die zin dat het werk eerst aan de kunstenaar ten verkoop moet worden aangeboden, en zo ja, voor welke prijs?*

Indien herplaatsing van het werk binnen de museale sector niet mogelijk blijkt te zijn en de positie van andere belanghebbenden zich daartegen niet verzet, dient het museum het af te stoten object eerst aan de kunstenaar ten verkoop aan te bieden, in de regel voor een bedrag dat gelijk is aan de marktwaarde van dat moment of voor een ander tussen het museum en de kunstenaar overeen te komen bedrag.

3. *Wat mag de kunstenaar van het museum verwachten indien hij zijn voorkeursrecht niet wenst uit te oefenen of als het museum en de kunstenaar geen overeenstemming hebben kunnen bereiken over de te betalen prijs?*

Indien de kunstenaar zijn voorkeursrecht niet wenst uit te oefenen of indien het museum en de kunstenaar geen overeenstemming hebben kunnen bereiken over de door de kunstenaar te betalen prijs, mag van het museum worden verwacht dat het met de kunstenaar overleg pleegt over de wijze waarop het werk dan zal worden afgestoten, bijvoorbeeld door een openbare of onderhandse verkoop, schenking of ruil. In dit kader zou ook de mogelijkheid van vernietiging van het object met de kunstenaar kunnen worden besproken. Het is echter niet vereist dat de kunstenaar toestemming geeft voor de beoogde wijze van afstoting.

Aldus vastgesteld te Amsterdam op 12 juni 2017.

\* \* \*