



Koninklijke Bibliotheek

Reactie op het Groenboek *Auteursrecht in de kenniseconomie*

Ter attentie van de Europese Commissie
DG Internal Market and Services

Den Haag, 27 November 2008

Middels deze brief wil de Koninklijke Bibliotheek graag reageren op het Groenboek *Auteursrecht in de kenniseconomie* en dankt de Europese Commissie van harte voor de gelegenheid die zij daartoe biedt.

De Koninklijke Bibliotheek (hierna: KB) is de nationale bibliotheek van Nederland. Als kennisinstelling verricht zij belangrijke, wettelijk vastgelegde taken op het gebied van de wetenschappelijke informatievoorziening in Nederland.

Deze reactie bestaat uit een inleiding en vervolgt met beantwoording van de vragen die het Groenboek stelt. De KB beveelt bij de Europese Commissie ook graag de reacties aan van de European Bureau of Library, Information and Documentation Associations (EBLIDA), de Conference of European National Librarians (CENL), de Netherlands Library Forum (FOBID), de groep van Nederlandse erfgoedinstellingen en SURFdirect.

Inleiding

Zoals de Europese Commissie in haar Groenboek stelt, is de ultieme opgave van het auteursrecht een balans te vinden tussen de belangen van makers en van gebruikers. In de huidige internetsamenleving, waar nieuwe ontwikkelingen in de creatie van beschermde werken elkaar razendsnel opvolgen, moet opnieuw naar deze balans gezocht worden.

Het Groenboek legt het traditionele spanningsveld bloot tussen enerzijds het belang van rechthebbenden bij een sterke bescherming door het auteursrecht en anderzijds het belang dat wetenschappelijke bibliotheken hebben om zo breed mogelijk toegang te bieden tot alle informatie in hun collectie. Toegang garanderen behoort tot hun publieke taak en missie. Bovendien dienen bibliotheken hiermee het algemene belang van de samenleving als geheel en van de Europese burgers in het bijzonder.

In deze tijd waarin het internet de eerste en veelal enige bron is waar burgers kennis en informatie zoeken, is het van het grootste belang dat bibliotheken hun collecties online beschikbaar kunnen maken. Ook de Europese Commissie is het hier hartgrondig mee eens, getuige de financiële ondersteuning die zij via de DG Information Society and Media schenkt aan initiatieven zoals *Europeana*.

Bibliotheken stuiten echter op de belemmeringen die het auteursrecht opwerpt. De belangrijke taak die bibliotheken ten behoeve van de Europese kenniseconomie vervullen, wordt niet voldoende erkend in de Auteursrechtlijn. Omdat er voor hen geen op internet toegesneden beperkingen bestaan, worden zij - net als commerciële gebruikers - gedwongen met collectieve beheersorganisaties te onderhandelen over licentiecontracten. Hun tarieven zijn veelal prohibitief hoog en niet toegesneden op de specifieke noden van de bibliotheekpraktijk. Die kenmerkt zich door:

- haar niet-commerciële karakter
- gebruik van werken die niet meer commercieel verkrijgbaar zijn (out-of-print works)
- gebruik van verweesde werken, waarvan de rechthebbenden onbekend of onvindbaar zijn
- toename van het aantal grootschalige digitaliseringsprojecten, waarbij zoektochten naar alle individuele rechthebbenden onuitvoerbaar zijn, want te tijdrovend en kostbaar.

De waardevolle publieke taak die bibliotheken uitvoeren door wetenschappelijke kennis en informatie te behouden en toegankelijk te maken, verdient meer erkenning in Europese en nationale auteursrechtregelgeving. Bibliotheken, maar ook musea en archieven, moeten meer bewegingsruimte en op hen toegesneden mogelijkheden krijgen om aan de internetsamenleving deel te nemen. De free flow of information is ermee gediend dat Europese burgers breed toegang hebben tot kennis en informatie. Zo wordt immers vooruitgang in de wetenschap en innovatie mogelijk gemaakt.

2. Algemene vraagstukken

1. Moeten contractuele afspraken tussen rechthebbenden en gebruikers over de toepassing van auteursrechtbeperkingen worden aangemoedigd of moeten daarvoor richtsnoeren worden opgesteld?

Nee. De beperkingen moeten duidelijk zijn, zodat invulling via contractuele afspraken niet nodig is. Het principe van beperkingen is immers juist dat er geen contract is vereist voor rechtmatig gebruik. Door middel van beperkingen moet de Europese wetgever een balans scheppen tussen de belangen van rechthebbenden en gebruikers, zoals wetenschappelijke bibliotheken. Deze niet-commerciële instellingen waarborgen een goede informatievoorziening voor iedereen en dienen zo het publieke belang. Hun belangrijke taak moet worden erkend en mogelijk gemaakt via voldoende ruime beperkingen. Het is maatschappelijk onwenselijk de taakvervulling van bibliotheken te laten afhangen van de onzekerheid of zij wel of niet contractuele afspraken kunnen maken met rechthebbenden dan wel collectieve beheersorganisaties, die beide vanwege hun monopolies bovendien een veel sterkere onderhandelingspositie hebben.

Beperkingen zijn als correctiemechanisme noodzakelijk om recht te doen aan de belangen van gebruikers zoals bibliotheken maar ook Europese burgers. Diezelfde functie heeft ook de eindigheid van het auteursrecht. In overeenstemming met de Berner Conventie kenden veel EU-lidstaten een beschermingstermijn van 50 jaar na de dood van de maker, maar de EU heeft deze in 1995 geharmoniseerd en verlengd tot liefst 70 jaar na de dood van de maker. Dergelijke verlengingsinitiatieven – nu weer voor de naburige rechten op sound recordings – zien bibliotheken met lede ogen aan.¹ Het is een groot goed dat werken na afzienbare tijd in het publiek domein vallen. In het kader van de free flow of information is het dan ook onwenselijk de beschermingstermijnen van het auteursrecht en aanverwante rechten verder uit te breiden. Toegeven aan de wens tot termijnverlenging van rechthebbenden, uitgevers en producenten gaat ten koste van de belangen van de samenleving als geheel en die van bibliotheken en Europese burgers in het bijzonder.

¹ Zie ook N. Helberger, N. Dufft, S. van Gompel, P.B. Hugenholtz, 'Never Forever: Why Extending the Term of Protection for Sound Recordings is a Bad Idea', *European Intellectual Property Review* 2008/5, pp. 174-181, at:http://www.ivir.nl/publications/helberger/EIPR_2008_5.pdf

2. *Moeten contractuele afspraken tussen rechthebbenden en gebruikers over andere aspecten die niet onder de auteursrechtbeperkingen vallen, worden aangemoedigd of moeten daarvoor richtsnoeren of modellicenties worden opgesteld?*

De Auteursrechtlijn kent geen beperking die het op internet zetten van collecties inclusief verweerde werken door bibliotheken, musea en archieven voor niet-commerciële doelen mogelijk maakt. De KB wil daar van harte voor pleiten en biedt graag aan mee te denken over de nadere voorwaarden.

Bij het huidige gebrek aan een internetbeperking is het antwoord op deze vraag: ja. De Europese en/of nationale overheid moet de totstandkoming van modellicenties stimuleren die recht doen aan de (online) bibliotheekpraktijk. In overweging 40 van de Auteursrechtlijn roept de Europese Commissie rechthebbenden en uitgevers zelf al op om licentieovereenkomsten te sluiten die rekening houden met de bijzondere taak van bibliotheken, musea en archieven. Die zijn er echter te weinig. Toegesneden modellicenties zijn te meer noodzakelijk vanwege de slechte onderhandelingspositie van deze instellingen.

Bovendien moeten zij in licentiecontracten niet alleen voor hun eigen gebruiksvorm toestemming regelen, maar ook voor gebruik door hun eindgebruikers. Een belangrijke taak voor de (Europese) overheid is om te zorgen dat modellicenties de belangen van eindgebruikers bij het kunnen hergebruiken van (culturele) informatie waarborgen. De huidige licenties bevatten voor eindgebruikers vaak te restrictieve gebruiksvoorwaarden.²

3. *Is een benadering op basis van een opsomming van niet-verplichte beperkingen passend in het licht van de evoluerende internettechnologie en de heersende economische en sociale verwachtingen?*

Toen de Auteursrechtlijn in Brussel werd opgesteld, is er (onder andere in Nederland) gepleit voor de invoering van een *fair use*-model zoals de Verenigde Staten kent, in plaats van een limitatieve lijst van beperkingen. Via *fair use*-toetsing kan de rechter beter rekening houden met de specifieke omstandigheden waarin het gebruik van een auteursrechtelijk beschermd werk plaatsvindt. Dat maakt rechtvaardiger beoordelingen mogelijk, met name binnen de veranderende internetomgeving. Zo zou de rechter bijvoorbeeld kunnen meewegen of het gebruik commercieel of niet-commercieel is en de laatste vorm van gebruik eerder toestaan. Via *fair use* zou een betere balans in het auteursrecht worden bereikt die de positie van gebruikers kan verbeteren ten opzichte van de steeds sterker wordende auteursrechtbescherming. Hoewel dit pleidooi voor *fair use* het in Brussel niet heeft gehaald, lijkt de afwijzing ervan in de huidige tijd van snelle economische en technologische ontwikkelingen toe aan een heroverweging.³ Zo is goed verdedigbaar dat de auteursregelgeving meer waarde zou moeten hechten aan het onderscheid tussen commercieel en niet-commercieel gebruik. Voor niet-commercieel gebruik door bibliotheken, musea en archieven zou meer mogelijk moeten zijn dan de Europese regelgeving nu toestaat.

De *uitputtende* beperkingenlijst in de Auteursrechtlijn is inflexibel en maakt hem ongeschikt om te kunnen inspelen op toekomstige technologische ontwikkelingen.⁴ In plaats daarvan zouden lidstaten de mogelijkheid moeten hebben nieuwe beperkingen in hun nationale wetgeving te introduceren die voldoen aan de driestappentoets. Zie ook de reactie van EBLIDA.

Om een goede balans tussen de belangen van de rechthebbenden en de gebruikers te verzekeren, moeten beperkingen bovendien verplicht worden gemaakt, en wel op twee fronten:

1. ze mogen niet worden weggecontracteerd of door technische beschermingsmaatregelen worden gefrustreerd.
2. ze moeten door de lidstaten verplicht en integraal worden overgenomen.

Ad 1: Gebruikers zoals bibliotheken kunnen aan verplichte beperkingen gebruiksrechten ontlenu die ze bij de rechthebbenden kunnen afdwingen. Dit bevordert de toegankelijkheid en het hergebruik van bestaande werken – waar de Europese Commissie hoog over opgeeft – wat weer kan leiden tot innovatie en de creatie van nieuwe werken.

² Zie ook de reactie van Wikipedia.

³ Vergelijk ook de reactie van het Nederlandse kabinet.

⁴ Zie Institute for Information Law, University of Amsterdam, *The Recasting of Copyright & Related Rights for the Knowledge Economy*, November 2006, p. 62, at http://www.ivir.nl/publications/other/IViR_Recast_Final_Report_2006.pdf

Ad 2: Europese (en liefst wereldwijde) harmonisatie is broodnodig in onze huidige kenniseconomie, waarin informatie via internet alle landsgrenzen overschrijdt.

Bovendien dienen de beperkingen medium- en techniekonafhankelijk te worden geformuleerd, zodat ze niet verouderd raken als gevolg van nieuwe technologische ontwikkelingen.

Tot slot moeten de beperkingen in de Auteursrechtlijn alle in hun geheel worden overgenomen in de Europese Databankrichtlijn. Deze bevat nu minder beperkingen, die afwijken van de Auteursrechtlijn, wat onwenselijk is vanwege de grote rechtsonzekerheid die het met zich meebrengt; harmonisatie is dus veruit te verkiezen. Bovendien is het niet gerechtvaardigd om databanken – of die nu beschermd zijn door het auteursrecht en/of het sui generis recht – meer bescherming te bieden dan (andere) werken die door het auteursrecht worden beschermd.⁵

4. Dienen bepaalde categorieën van beperkingen verplicht te worden gesteld om meer rechtszekerheid te waarborgen en de begunstigden van de beperkingen een betere bescherming te garanderen?

5. Zo ja, welke?

Jazeker, alle beperkingen die zijn ingevoerd om het algemene belang van de samenleving te dienen, zouden verplicht moeten worden gesteld en wel in de tweeledige betekenis zoals hierboven beschreven. Daaronder vallen in elk geval de beperkingen ten behoeve van:

1. bibliotheken, musea en archieven, artt. 5(2)(c), 5(2)(d), 5(3)(n), 5(3)(j) en 5(3)(h) van de Auteursrechtlijn
2. onderwijs en onderzoek, art. 5(3)(a)
3. eigen gebruik, art. 5(2)(b)

De Europese Commissie erkent zelf ook het grote belang van een aantal van de beperkingen voor bibliotheken, musea en archieven in art. 6 lid 4 van de Auteursrechtlijn.⁶

3.1 Beperkingen ten gunste van bibliotheken, musea en archieven

6. Dient de beperking voor bibliotheken en archieven ongewijzigd te blijven omdat de uitgevers zelf online toegang tot hun catalogi zullen ontwikkelen?

Dat uitgevers wellicht zelf online toegang zullen bieden (maar zullen ze dat inderdaad allemaal doen?), is geen goede reden om de huidige beperkingen voor bibliotheken, musea en archieven ongewijzigd te laten. Deze reden veronderstelt bovendien dat het wenselijk is om de monopoliepositie van uitgevers te laten voortbestaan. Dit is zeer discutabel, al was het maar vanuit mededingingsrechtelijk oogpunt. Het een behoort het ander dus niet uit te sluiten. Maar ook om culturele redenen is het gewenst dat bibliotheken de mogelijkheid hebben om online toegang tot informatie te bieden; die taak hadden ze al in de analoge wereld en die moeten ze ook in de online wereld kunnen blijven vervullen. Dat het deels om dezelfde informatie gaat als waarover uitgevers beschikken, is om drie redenen geen bezwaar.

Ten eerste kunnen uitgevers zelf de digitale duurzaamheid van hun bestanden niet waarborgen. Een bibliotheek als de KB is daartoe wel geëquipeerd en verricht daar ook onderzoek naar. Daarom stellen veel nationale én internationale wetenschappelijke uitgevers hun bestanden aan de KB ter beschikking voor duurzame opslag in haar e-Depot.

Ten tweede bestaan er verschillende (business) modellen voor het online aanbieden van hetzelfde materiaal. Uitgevers kunnen ten opzichte van bibliotheken added value toevoegen en zo gebruikers blijven interesseren voor hun betaalde informatiediensten. Voor de samenleving als geheel is het van belang dat

⁵ Zie A.C. Beunen, *Protection for databases: the European Database Directive and its effects in the Netherlands, France and the United Kingdom*, Nijmegen: Wolf Legal Publishers 2007, Ph.D. thesis Leiden University, p. 267 at <https://openaccess.leidenuniv.nl/dspace/handle/1887/12038>.

⁶ Andere beperkingen die voor een verplichtend karakter in aanmerking komen, worden genoemd in: Institute for Information Law, University of Amsterdam, *Study on the implementation and effect in Member States' laws of the Directive 2001/29/EC*, February 2007, pp. 65-66, at http://www.ivir.nl/publications/guibault/Infosoc_report_2007.pdf

informatie niet exclusief achter (betaalde) slot en grendel zit, maar ook beschikbaar is via niet-commerciële bibliotheken die het algemeen belang dienen.

Ten derde is het tegenwoordig ook auteursrechtelijk legaal mogelijk dat meerdere partijen dezelfde informatie online aanbieden. Vraag 6 gaat nog uit van het oude uitgeefmodel waarbij de auteur zijn/haar auteursrecht aan de uitgever overdraagt. Maar tegenwoordig zijn er vele alternatieven:

- auteurs geven uitgevers een niet-exclusieve licentie in plaats van hun auteursrecht over te dragen.⁷
- ze bedingen plaatsing van de uitgever-pdf's in universitaire repositories en op hun eigen site.
- ze verbinden een Creative Commons-licentie aan hun werk, waardoor het door iedereen verder het verspreid mag worden (evt alleen voor niet-commercieel gebruik).

Veel wetenschappelijke bibliotheken, universiteiten en auteurs zien inmiddels het belang van Open Access. De Berlin Declaration heeft daaraan bijgedragen. Wetenschappelijke auteurs hebben geen belang bij het ontvangen van royalties; die krijgen ze toch niet want best sellers zullen hun publicaties nooit worden, bovendien ontvangen ze al een salaris van de universiteit. Maar ze hebben er voor hun reputatie wél belang bij om door zoveel mogelijk mensen gelezen te worden. Het internet met zijn wereldwijde bereik is daarvoor bij uitstek geschikt.

7. Moeten voor het publiek toegankelijke bibliotheken, onderwijsinstellingen, musea en archieven licentieregelingen aangaan met de uitgevers om de toegankelijkheid van de werken te verhogen? Zijn er voorbeelden van succesvolle licentieregelingen voor de online toegang tot bibliotheekverzamelingen?

Voor elektronische tijdschriften worden in Nederland collectieve licentieregelingen afgesloten tussen uitgevers enerzijds en universiteitsbibliotheken en de KB anderzijds, maar de onderhandelingen met de (vaak dure) uitgevers verlopen niet zonder problemen. Voor het online zetten van de eigen papieren collecties zullen bibliotheken veelal nog regelingen met de rechthebbenden moeten treffen. De KB heeft inmiddels licentieovereenkomsten gesloten met een aantal krantenuitgevers in het kader van haar project Databank Digitale Dagbladen (Databank of Digital Daily newspapers).⁸

8. Moet het toepassingsgebied van de beperking voor publiek toegankelijke bibliotheken, onderwijsinstellingen, musea en archieven worden verduidelijkt met betrekking tot:

a. formaatwijziging;

b. het aantal kopieën dat toegestaan is volgens de beperking;

c. het scannen van volledige verzamelingen in het bezit van bibliotheken, musea en archieven?

Nee, het is niet wenselijk de beperking nader te specificeren voor wat betreft formaatwijziging en het aantal kopieën dat mag worden gemaakt. De beoordeling hiervan, bijvoorbeeld het aantal kopieën dat een bibliotheek nodig heeft om haar taken adequaat te kunnen vervullen, dient te worden overgelaten aan de bij uitstek deskundigen, die in deze instellingen werken. De beperking moet hiertoe ook de ruimte bieden.

Een ander punt is dat er juridische onduidelijkheid bestaat over de auteursrechtelijke toelaatbaarheid van emulatie. Net als migratie is emulatie een zeer belangrijk middel is voor het waarborgen van digitale duurzaamheid. Wenselijk is dat de conserveringsbeperking ook ruimte schept voor emulatie.

Voor wat betreft het scannen van volledige collecties is goed verdedigbaar dat dit moet mogen, ook als er geen acute dreiging van verval van het materiaal is (zoals de Nederlandse Auteurswet lijkt te eisen). De Auteursrechtlijn stelt deze voorwaarde in art. 5(2)(c) ook niet. Bibliotheken zouden hun collecties voor niet-commerciële doelen, zoals interne databanksystemen, moeten mogen digitaliseren. Ook uit oogpunt van duurzaam behoud is dit gerechtvaardigd: gebeurt er iets met de fysieke collectie, bijvoorbeeld als gevolg van een natuurramp of gewapend conflict, dan is er altijd nog de digitale schaduwcollectie.

Door de conserveringsbeperking op deze wijze uit te breiden, wordt nog niets gezegd over het eventueel beschikbaar maken van de digitale werken voor het publiek. Daar gaat deze beperking immers niet over,

⁷ Zie de Licence to Publish die het Nederlandse SURF samen met haar Britse tegenvoeter JISC heeft ontwikkeld: <http://www.surffoundation.nl/smartsite.dws?fs=&bw=&ch=AHO&id=13666>

⁸ Zie <http://web.kb.nl/hrd/digi/ddd/index-en.html>

zodat schade aan de belangen van rechthebbenden in dit kader niet te duchten is. Voor het openbaar maken bestaan afzonderlijke beperkingen, zoals de restrictieve besloten netwerk-beperking.

9. Dient de wet te worden verduidelijkt in verband met de vraag of het scannen van werken in het bezit van bibliotheken met het doel om de inhoud ervan doorzoekbaar te maken op het internet, buiten het toepassingsgebied valt van de huidige beperkingen op het auteursrecht?

Het oogmerk waarmee wordt gedigitaliseerd, is juridisch moeilijk te bewijzen dus dit zou geen wenselijke toevoeging zijn.⁹ Op grond van de conserveringsbeperking mag men bovendien digitaliseren en vervolgens is het toegestaan de kopie in een besloten netwerk beschikbaar te maken. Idealiter wordt er juist een nieuwe beperking ingevoerd die het online zetten van collecties door bibliotheken, musea en archieven voor niet-commercieel gebruik mogelijk maakt.

Mede in dit kader is het van belang dat de beperking van art. 5(3)(j) Auteursrechtlijn wordt verhelderd. Duidelijk moet zijn dat zowel fysieke als online tentoonstellingen van deze beperking kunnen profiteren. Haar techniekafhankelijke karakter moet dus worden geëxpliciteerd.

De KB pleit bovendien voor een nieuwe Europees geharmoniseerde en verplicht te implementeren beperking die het archiveren van websites zonder voorafgaande toestemming mogelijk maakt. Websites zijn al in 2003 erkend als cultureel erfgoed in het UNESCO Charter on the Preservation of the Digital Heritage. Ook de Europese Commissie erkent het belang van website-archivering in haar *Recommendation on the digitisation and online accessibility of cultural material and digital preservation* (2006/585/EC) van 24 augustus 2006. Daarin adviseert zij lidstaten met klem om webarchivering door middel van een wettelijke regeling mogelijk te maken. Het ligt voor de hand een dergelijke regeling in elk geval in te voeren ten behoeve van de nationale bibliotheken van alle lidstaten, en wel zodanig dat het hun ook wordt toegestaan om technische beschermingsmaatregelen en anti-harvesting codes zoals robots.txt in websites te omzeilen.

De Europese Commissie verwoordde het in haar Recommendation als volgt:

Consideration 14: Web-harvesting is a new technique for collecting material from the Internet for preservation purposes. It involves mandated institutions actively collecting material instead of waiting for it to be deposited, thus minimising the administrative burden on producers of digital material, and national legislation should therefore make provision for it,

Recommendation 11: [The European Commission] hereby recommends that Member States make provision in their legislation for the preservation of web-content by mandated institutions using techniques for collecting material from the Internet such as web harvesting, in full respect of Community and international legislation on intellectual property rights.

Tevens is duidelijkheid over de mate van aansprakelijkheid voor inbreukmakend of anderszins onrechtmatig materiaal van groot belang voor aangewezen instellingen die websites archiveren en vervolgens toegankelijk willen maken. Een wettelijke beperking van hun aansprakelijkheid is zeer wenselijk.

10. Is er nog een wettelijke instrument van de Gemeenschap nodig om het probleem van de verweesde werken te behandelen, dat verder gaat dan de Aanbeveling van de Commissie van 24 augustus 2006 (2006/585/EG)?

Jazeker, om twee redenen:

1. Een wettelijke regeling is nodig, omdat zelfregulering het inbreukmakende karakter van het gebruik van verweesde werken zonder voorafgaande toestemming namelijk niet opheft. Immers, ook al heeft een bibliotheek een vrijwaringsregeling met een rechtenorganisatie getroffen, dan nog blijft staan dat ze inbreuk op het auteursrecht maakt als ze het verweesde werk vervolgens gebruikt. Dat kan alleen verholpen worden door een *wettelijke* regeling.

2. Wil de oplossing van de verweesde werken-problematiek in alle EU-lidstaten worden erkend, dan is harmonisatie via Europese regelgeving nodig.

Het Groenboek constateert terecht dat de tijd en de kosten die nodig zijn om alle rechthebbenden op te sporen of te identificeren soms te hoog zijn om deze inspanningen te rechtvaardigen. Dat is vooral bij

⁹ In Amerika heeft de rechter geen duidelijkheid kunnen brengen over de vraag of louter digitaliseren inbreuk maakt op het auteursrecht, omdat de rechtszaken van Amerikaanse uitgeverijen en auteurs tegen het Google Books-project zijn geschikt.

grootschalige digitaliseringsprojecten het geval. Daarvoor is het ondernemen van een ‘reasonable search’ per werk niet haalbaar. De Europese High Level Expert Group die is ingesteld in het kader van het EU-initiatief *i2010 Digital Libraries* wil instellingen helaas wel verplichten tot een dergelijke zoektocht per werk. Een realistischer alternatief is echter voorgesteld door de Nederlandse bibliotheekkoepel FOBID in de vorm van het afsluiten van vrijwaringscontracten met collectieve beheersorganisaties.¹⁰ Niettemin houdt een wettelijke regeling de voorkeur boven zelfregulering, omdat alleen zo de auteursrechtinbreuk kan worden opgeheven.

Een wettelijke, Europees geharmoniseerde oplossing volgt bij voorkeur het wettelijk geregelde *extended collective licensing*-model dat Scandinavische landen kennen. Op basis daarvan kunnen rechtenorganisaties ook contracten sluiten namens niet-aangesloten onvindbare makers, wat dure en tijdrovende zoektochten overbodig maakt.¹¹ De KB verwijst hiervoor graag naar het bijgevoegde artikel, dat haar directeurs Martin Bossenbroek en Hans Jansen op 17 april 2008 publiceerden in *NRC Handelsblad*, een toonaangevende Nederlandse krant.¹²

11. Indien dat het geval is, moet dit dan gebeuren via een wijziging van de Richtlijn van 2001 betreffende het auteursrecht in de informatiemaatschappij of via een afzonderlijk instrument?

Dat zou bij voorkeur in de Auteursrechtlijn moeten gebeuren en volgens het model van de *extended collective licensing* van de Scandinavische landen. De regeling zou verplicht moeten worden overgenomen in alle lidstaten, zodat de hele EU een geharmoniseerde aanpak volgt. Deze wettelijke regeling dient verplicht gemaakt te worden conform de tweeledige betekenis die onder vraag 3 is geformuleerd.

12. Hoe moeten de grensoverschrijdende aspecten van het vraagstuk van de verweesde werken worden aangepakt om ervoor te zorgen dat de oplossingen waarvoor in de verschillende lidstaten wordt gekozen in de hele EU worden erkend?

Zie de vorige vraag: in de Auteursrechtlijn moet een dwingend voorgeschreven regeling worden opgenomen. Door deze harmonisatie wordt de oplossing dan ook in de hele EU erkend.

3.2 Beperking ten behoeve van mensen met een handicap

18. Moet Richtlijn 96/9/EG betreffende de rechtsbescherming van databanken een specifieke beperking bevatten ten gunste van mensen met een handicap die zowel zou gelden voor originele als sui generis databanken?

Ja, alle beperkingen uit de Auteursrechtlijn, inclusief die voor mensen met een handicap, moeten letterlijk worden overgenomen in de Databankrichtlijn, zie het slot van het antwoord op vraag 3.

3.3 Verspreiding van werken voor onderwijs- en onderzoeksdoeleinden

19. Moet de wetenschappelijke en onderzoeksgemeenschap licentieregelingen afsluiten met uitgevers om hun toegang tot werken voor onderwijs- en onderzoeksdoeleinden te verbeteren? Zijn er voorbeelden van succesvolle licentieregelingen die het online gebruik van werken voor onderwijs en onderzoek mogelijk maken?

20. Moet de beperking voor onderwijs en onderzoek worden verduidelijkt om tegemoet te komen aan moderne vormen van leren op afstand?

21. Moet er worden verduidelijkt dat de beperking voor onderwijs en onderzoek niet alleen betrekking heeft op materiaal dat in klaslokalen of onderwijsinstellingen wordt gebruikt, maar ook voor gebruik van werken voor thuisstudie?

¹⁰ Zie <http://auteursrecht.nl/auteursrecht/pagina.asp?pagkey=100355#Letterofintent>

¹¹ Zie ook het onderzoek dat het Nederlandse Ministerie van Justitie naar oplossingen voor de verweesde werkenproblematiek in diverse landen liet verrichten door het Centrum voor Intellectueel Eigendomsrecht (CIER) van de Universiteit Utrecht: M. Elferink, A. Ringnald, *Digitale ontsluiting van historische archieven en verweesde werken. Een inventarisatie*, Utrecht juli 2008, http://www.wodc.nl/images/1487_volledige_tekst_tcm44-138724.pdf

¹² Nederlandse versie op http://www.nrc.nl/opinie/article1875308.ece/Auteurswet_nekt_de_digitale_bibliotheek

Ja, de beperking moet medium- en techniekonafhankelijk zijn en dus ook online onderwijsgebruik inclusief distance learning omvatten. Volgens overweging 42 doet de beperking dat al, maar dit moet ook duidelijk blijken door techniekonafhankelijke formulering van de tekst van de beperking zelf. De beperking moet ook gelden voor thuisstudie, dat tevens studeren op kantoor omvat. Verder dient zij verplicht gemaakt te worden conform de tweeledige betekenis zoals geformuleerd onder vraag 3 en letterlijk overgenomen te worden in de Databankrichtlijn. Zie ook de reactie van SURFdirect.

22. Moeten er verplichte minimumvoorschriften komen ten aanzien van de lengte van de uittreksels van werken die gereproduceerd of beschikbaar gesteld mogen worden voor onderwijs- en onderzoeksdoeleinden?

Nee, dit moet van geval tot geval beoordeeld kunnen blijven worden, onder toelating van ondergeschikt *de minimis* gebruik en *fair use*. Afgezien van het feit dat minimum regels onwenselijk zijn, zal er hoogstwaarschijnlijk ook geen overeenstemming over bereikt kunnen worden.

23. Moet er een verplicht minimumvereiste zijn dat de beperking zowel betrekking heeft op onderwijs als op onderzoek?

Ja, de beperking moet verplicht ook op onderzoek van toepassing zijn. Daarnaast moet zij niet alleen voor onderwijs- en onderzoekinstellingen gelden, maar ook voor bibliotheken, musea en archieven die producten en diensten ontwikkelen voor onderwijs- en onderzoeksdoelen. Bovendien dient deze beperking verplicht gemaakt te worden conform de tweeledige betekenis zoals bedoeld onder vraag 3 en letterlijk overgenomen te worden in de Databankrichtlijn.

3.4 User-created content

24. Moeten er nauwkeuriger regels zijn over de handelingen die eindgebruikers al dan niet mogen verrichten wanneer ze gebruik maken van materiaal dat door het auteursrecht is beschermd?

Websites die toegang tot user-created content bieden, zouden duidelijke gebruiksvoorwaarden moeten vermelden voor eindgebruikers. Dat gebeurt echter nog te weinig. Overigens zijn de beheerders van dergelijke websites, zoals wetenschappelijke bibliotheken en universitaire repositories, meestal niet de rechthebbenden van de individuele werken die ze online aanbieden – al kunnen ze op de totale website/databank waarschijnlijk wel het sui generis recht doen gelden).

Voor materiaal waarop bibliotheken wél zelf het auteursrecht hebben (bijvoorbeeld verkregen door overdracht, of in haar dienst gecreëerde oorspronkelijke tekst of dito foto's) kunnen ze dus zelf gebruiksvoorwaarden bepalen. Maar dat kunnen ze vanwege hun monopoliepositie ook doen voor werken waarop geen auteursrecht meer rust, maar waarvan zij het enige exemplaar bezitten.¹³ Een principiële vraag is hoe eng/ruim die gebruiksvoorwaarden voor beide soorten materiaal zouden moeten zijn. Er valt veel te zeggen voor het argument dat materiaal dat met overheidsgeld is gegenereerd, vrij toegankelijk zou moeten zijn voor eindgebruikers (veelgehoord voor wetenschappelijke onderzoeksoutput). Het toestaan van hergebruik kan bovendien de innovatie bevorderen. De keerzijde van vrije beschikbaarheid is echter dat inkomsten worden gederfd uit bijvoorbeeld fotobestellingen. Veel bibliotheken, musea en archieven kampen met dit dilemma van enerzijds het voor zichzelf houden van informatie om eraan te kunnen verdienen en anderzijds vrije beschikbaarheid, bijvoorbeeld via de portal van *Europeana*.

Licentiesystemen zoals Creative Commons geven rechthebbenden de mogelijkheid om per werk duidelijke gebruiksvoorwaarden te verstrekken; het gebruik hiervan zou dan ook gestimuleerd moeten worden. Hetzelfde geldt voor het aan werken toevoegen van metadata met informatie over de rechthebbenden en de licentievoorzwaarden.

Wel is een nijpend probleem dat er (niet alleen bij eindgebruikers) grote behoefte bestaat aan duidelijkheid over het onderscheid tussen commercieel en niet-commercieel gebruik. Wat valt er precies onder niet-commercieel gebruik?

¹³ B. Aalberts, A. Beunen, 'Exploiting Museum Images', in: R. Towse (ed.) *Copyright in the Cultural Industries* Cheltenham: Edward Elgar Publishing 2002, pp. 221-232.

25. Moet er in de Richtlijn een beperking worden opgenomen voor door de gebruiker gemaakte inhoud?

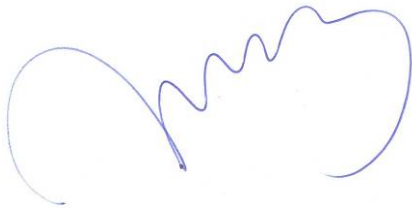
Nee, juridisch is het onmogelijk en onwenselijk om onderscheid te maken tussen werken gecreëerd door eindgebruikers en door andere (al dan niet professionele) makers. Oorspronkelijkheid is immers het enige beslissende vereiste voor auteursrechtelijke bescherming en oorspronkelijk kan zowel werk van erkende kunstenaars zijn als user-created content.

Er is geen behoefte aan een dergelijke beperking op voorwaarde dat websites die user-created content hosten heldere gebruiksvoorwaarden voor eindgebruikers vermelden. Creative Commons-licenties bijvoorbeeld staan verdere verspreiding onder voorwaarden toe en zouden goed bruikbaar zijn om in de algemene gebruiksvoorwaarden van een website op te nemen. Zo kan de websitebeheerder dus toestemming van gebruikers regelen die hergebruik van hun materiaal door derden mogelijk maakt.

Wel is er grote behoefte aan duidelijkheid over de aansprakelijkheid van intermediairs voor content die gebruikers op hun websites plaatsen (denk aan YouTube en MySpace). Deze duidelijkheid is ook voor bibliotheken, musea en archieven van belang, omdat ook zij gebruikers meer en meer de mogelijkheid bieden om content op hun websites te uploaden, zoals informatie over objecten uit de collectie of foto's en filmpjes, die zij niet altijd zelf hebben gemaakt.

Den Haag, 27 November 2008

Hoogachtend,



Dr. Martin Bossenbroek
Waarnemend Algemeen Directeur,
Koninklijke Bibliotheek

Voor nadere informatie:
Gerard van Trier, directiesecretaris
Koninklijke Bibliotheek
Postbus 90407
NL-2509 LK Den Haag
Mail: gerard.vantrier@kb.nl
Tel: 003170 3140463
Internet: www.kb.nl

Bijlage:
Artikel 'Dutch Copyright Act obstacle for digital library', verschenen in *NRC Handelsblad*, 17 April 2008.