

Vergaderjaar 1998–1999

**26 538**

## **Auteursrecht, naburige rechten en nieuwe media**

**Nr. 1**

### **BRIEF VAN DE MINISTER VAN JUSTITIE EN DE STAATSSECRETARIS VAN ONDERWIJS, CULTUUR EN WETENSCHAPPEN**

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

's-Gravenhage, 10 mei 1999

#### **Inleiding**

Tijdens de behandeling in de Tweede Kamer van het voorstel van wet tot wijziging van de Auteurswet en de Wet naburige rechten in verband met EG-richtlijn 92/100 (verhuurrecht, uitleenrecht en bepaalde naburige rechten)<sup>1</sup> is toegezegd de verhouding tussen het auteursrecht en de nieuwe media in een aparte notitie aan de Kamer uiteen te zetten. Over de wijze van exploitatie van auteursrecht en naburige rechten op nieuwe media waren vragen gerezen, met name over uitleen door bibliotheken van kostbare en makkelijk te kopiëren cd-rom's en cd-i's. De nieuwe media (waartoe digitale media als cd-rom's, digital versatile discs en Internet behoren) hebben echter betekenis voor het auteursrecht en de naburige rechten in het algemeen. Mede in het licht van de recente internationale ontwikkelingen is daarom besloten het onderwerp van de toezegging aanzienlijk te verbreden. Bovendien heeft het kabinet inmiddels in de nota wetgeving voor de elektronische snelweg<sup>2</sup> randvoorwaarden geformuleerd voor regelgeving die verband houdt met de elektronische snelweg. Uitgangspunt van die nota is dat de regelgeving die geldt in de fysieke wereld («off-line») ook toepasbaar moet zijn in de elektronische omgeving («on-line»). Eveneens van belang is dat regelgeving waar mogelijk open en technologie-onafhankelijk wordt geformuleerd. De nota wetgeving voor de elektronische snelweg werkt de randvoorwaarden uit in een toetsingskader voor de wetgever. Deze brief is getoetst aan de randvoorwaarden uit de nota wetgeving voor de elektronische snelweg. Voorts wordt verwezen naar de werkzaamheden van de commissie grondrechten in het digitale tijdperk<sup>3</sup>. Deze commissie buigt zich thans over de vraag in hoeverre het mogelijk en wenselijk is om de grondwettelijke grondrechten aan te passen aan informatie- en communicatietechnologische ontwikkelingen. In dat licht bezint de commissie zich ook op de wenselijkheid van nieuwe grondrechten, waarbij met name aan een recht op toegang tot informatie wordt gedacht. De commissie zal rekening

<sup>1</sup> Publicatieblad EG L 346 van 27 november 1992, p. 61.

<sup>2</sup> Kamerstukken II 25 880.

<sup>3</sup> Stbl. 1999, 101; zie ook Stcrt. 1999, 57.

houden met naar de Staten-Generaal gezonden beleidsnotities die raakvlak hebben met haar taak.

In deze brief wordt gevolg gegeven aan eerdergenoemd verzoek van de Tweede Kamer. In de brief wordt tevens gereageerd op het advies van de adviescommissie auteursrecht over auteursrecht, naburige rechten en nieuwe media. De brief is verder van betekenis voor de onderhandelingen over het EG-richtlijnvoorstel auteursrecht en naburige rechten in de informatiemaatschappij waarover in februari 1999 het Europese Parlement heeft geadviseerd tot amendering op een groot aantal onderdelen. De brief bevat beleidsuitgangspunten die bij de onderhandelingen, die zich thans in een beslissend stadium bevinden, kunnen worden ingebracht. Aangekondigd is dat eind april de Europese Commissie met een gewijzigd richtlijnvoorstel komt. De Europese Commissie en het EG-voorzitterschap dringen aan op een politiek akkoord nog dit halfjaar.

Het auteursrecht is ontstaan in een tijdperk van schilderijen, tekeningen en boeken, waarvan papieren reproducties werden vervaardigd en verkocht. Later vond het toepassing op films, radio en tv, fotokopieerapparaten, videorecorders, computerprogrammatuur, satellietomroep en kabeldoorgifte, nieuwe exploitaties zonder dat de systematiek van het auteursrecht wezenlijk werd aangetast. Brengen de nieuwe media daarin verandering?

- a. Digitale technologie maakt het mogelijk om in een tel een (exacte kopie van een) boek via Internet te verzenden en om boekenkasten vol informatie op te slaan op een dun schijfje van een paar centimeter diameter van oppervlak. Ontwikkelingen van gelijke aard vinden plaats ter zake van geluid en beeld. Dit vormt een meer dan gradueel verschil met traditionele media. Bij investeringen in creatief materiaal zijn wereldwijd zeer grote producentenbelangen betrokken. Het gevaar dreigt dat zonder vooruitzicht van (tijdelijke) exclusiviteit creatieve inspanningen en prestaties niet of in mindere mate worden verricht. Het auteursrecht speelt dus ook een rol waar het gaat om de ontwikkeling en de toepassing van nieuwe diensten en nieuwe technieken.
- b. Digitale technologie heeft een ambivalent karakter. Enerzijds ontstaat voor rechthebbenden een scala aan nieuwe exploitatiemogelijkheden, zoals video- of audio-on-demand (films en muziek thuis op aanvraag over de kabel of de telefoonlijn), cd-rom's met combinaties van tekst, beeld, geluid en data (encyclopedieën, videospelletjes), browsen (bladeren door elektronische databanken) en een veelheid aan gespecialiseerde omroepkanalen. Anderzijds bieden nieuwe media door de grote snelheid en het gemak waarmee enorme hoeveelheden informatie kunnen worden opgeslagen, bewerkt en verspreid een bedreiging voor rechthebbenden, wel gekwalificeerd als een «elektronisch vergiet», omdat handhaving en uitoefening van de rechten moeilijker te realiseren zijn. Ook schept de digitale technologie nieuwe mogelijkheden tot piraterij, die grote schade kan toebrengen aan omzetten, werkgelegenheid en consumentenvertrouwen. Deze problematiek krijgt een extra dimensie omdat met name bij on-line media exploitatie steeds vaker grensoverschrijdend zal plaatsvinden, hetgeen zich minder goed verdraagt met in aanleg nationale regels en territoriaal beperkt bevoegde justitiële rechtsmacht.
- c. Digitale technologie biedt grote voordelen voor de consument, de wetenschappelijk onderzoeker, de bibliothecaris, de docent en de nieuwsvoorziening om gebruik van informatie te maken, gefaciliteerd door dienstenleveranciers en producenten van hardware en software om toegang tot die informatie te krijgen of te bieden. Het regeerakkoord geeft aan dat maatschappelijke discussie en politieke besluitvorming nodig zijn over toepassingen van Internet en toegankelijkheid voor alle burgers van de elektronische snelweg. Nieuwe media worden

in toenemende mate gebruikt in het onderwijs, onder meer door ontwikkelingen als het kennisnet en onderwijs-op-afstand. Ook voor bibliotheken en onderzoeksinstellingen speelt de toegang tot informatie een essentiële rol. En uiteraard betreft het hier ook de toegang tot door archieven en musea beheerd cultureel erfgoed.

### **Beleidskader**

Kernvraag is of voor de reeds bestaande of zich nog ontwikkelende makkelijke en goedkope opslag-, bewerkings- en verspreidings-handelingen waarmee gebruik van creatief materiaal kan worden gemaakt telkens toestemming van de rechthebbende nodig en wenselijk is en of handhaving van auteursrecht en naburige rechten in deze omgeving altijd realistisch is.

Het is ons beleid dat een juist evenwicht wordt verwezenlijkt tussen de vele, verschillende en vaak tegenstrijdige belangen die bij de uitoefening van auteursrecht en naburige rechten zijn betrokken. Het is geen vraag of deze rechten op Internet, Cd-rom's, etc. van toepassing zijn maar wel hoe het gewenste evenwicht ook bij nieuwe media bereikt wordt. Rechthebbenden hebben een gerechtvaardigde aanspraak op exploitatie via de sterk vergrote kopieer- en communicatiemogelijkheden. Tegen onrechtmatig gebruik van creatief materiaal dient degelijke bescherming te bestaan, ondersteund door contractuele afspraken en technische voorzieningen. Tegelijkertijd vormt wetgeving, net als thans het geval is, een instrument waarmee andere zwaarwegende belangen, gemoeid met behoud van en toegang tot cultureel erfgoed en tot informatie in brede zin, met vrije handel en mededinging, met bescherming van de persoonlijke levenssfeer, met de persvrijheid en met kennisoverdracht, worden behartigd. De betekenis van het auteursrecht dient niet slechts te worden gezien vanuit het perspectief van handhaving van exclusieve rechten op gebruik van beschermd materiaal. De wetgever gaat zonnodig tot wettelijke voorzieningen over om die eerdergenoemde belangen te beschermen. Verdere afstemming en eenmaking op Europees en mondiaal niveau van regels over auteursrecht en naburige rechten is wenselijk en tegelijkertijd onvermijdelijk. Niettemin bepleiten wij behoud van een zekere vrijheid, ook op Europees niveau, om, rekening houdend met lokale en nationale omstandigheden, op dit terrein beleid te blijven voeren. Daarbij dient de wetgever niet overhaast te werk te gaan in dit tijdperk van snel openvolgende technologische ontwikkelingen. Sommige kwesties kunnen aan de rechtsvorming in de praktijk worden overgelaten. Juist ook nieuwe media zullen meer en nieuwe mogelijkheden bieden tot zelfregulering op nationale en – van groot belang gelet op het vaak grensoverschrijdende karakter van nieuwe media – internationale schaal. Wetgeving moet die zelfregulering ondersteunen en geen onnodige belemmering vormen voor de mogelijkheden van nieuwe media en voor de groei en ontwikkeling van nieuwe technieken en diensten.

### **Aanloop tot deze brief**

In de afgelopen periode hebben zich belangrijke internationale ontwikkelingen voorgedaan zoals de diplomatieke conferentie van december 1996 waarop in het kader van de World Intellectual Property Organisation (WIPO) twee nieuwe verdragen over het auteursrecht en de naburige rechten zijn totstandgekomen<sup>1</sup>. Nederland heeft die verdragen inmiddels ondertekend, net als de andere EG-lidstaten, de Verenigde Staten en zo'n 50 andere landen. Over de aanloop tot de conferentie en over de inhoud en betekenis van de nieuwe WIPO-verdragen bent u schriftelijk op de hoogte gebracht<sup>2</sup>. Inmiddels heeft de Europese Commissie in december 1997 een voorstel voor een richtlijn inzake het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij vastgesteld<sup>3</sup>. Op 10

<sup>1</sup> Verdrag van de WIPO inzake auteursrecht, Trb. 1998, 247; verdrag van de WIPO inzake uitvoeringen en fonogrammen, Trb. 1998, 248.

<sup>2</sup> Kamerstukken II 25 154, nr. 3.

<sup>3</sup> Publicatieblad EG C 108/6 van 7 april 1998.

februari jl. heeft het Europees Parlement over het richtlijnvoorstel geadviseerd waarbij meer dan 50 amendementen zijn aangenomen<sup>1</sup>. In het kader van de Raad wordt straks verder gesproken over het gewijzigd richtlijnvoorstel van de Europese Commissie.

Op 10 november 1997 heeft de ambtsvoorganger van de Minister van Justitie de commissie auteursrecht gevraagd te adviseren op het terrein van de toezegging. De commissie auteursrecht, die ook het EG richtlijnvoorstel in haar beraadslagingen heeft betrokken, heeft bij brief van de voorzitter van de commissie d.d. 18 augustus 1998 haar advies aangeboden, waarna het aan de Kamer is toegezonden bij brief van 14 september 1998<sup>2</sup>. Het advies biedt in veel opzichten aanknopingspunten waar bij de verdere vorming van ons beleid mee kan worden rekening gehouden. Wij menen dat het wenselijk is in deze brief uitgaande van het advies van de commissie auteursrecht een aantal beleidsuitgangspunten te formuleren die de basis kunnen vormen bij de standpuntbepaling bij toekomstige wet- en regelgeving, zowel nationaal, Europees als mondiaal.

### **Uitgangspunten**

1. Auteursrecht en naburige rechten vormen in essentie een stimulans voor creativiteit en inspanningen die leiden tot het scheppen van werken en creatieve prestaties en dienen mede ter bescherming van de integriteit van werk, maker en uitvoerend kunstenaar. Het auteursrecht en de naburige rechten, zowel de exploitatierechten als de morele rechten, zijn ook bij de nieuwe media van toepassing, mits via de omschrijving van de inhoud van de rechten en de wettelijke beperkingen op de rechten een juist evenwicht bereikt wordt. In beginsel dienen bestaande beperkingen te worden doorgetrokken naar de nieuwe situatie in de toekomstige informatiemaatschappij. Aan een compleet nieuw of ander systeem tot bescherming van creativiteit en investeringen bestaat op dit moment geen behoefte. Evenmin bestaat behoefte aan het scheppen van aparte rechten voor «nieuwe media-» of «multimedia-producties» (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina's 5, 9).
2. De opkomst van nieuwe media laat onverlet dat de wetgever in beginsel streeft naar technologie-onafhankelijke wetgeving, die niet snel verouderd als gevolg van de ontwikkeling van de techniek. Voor zover aanpassing van bestaande wetgeving of het maken van nieuwe regels als gevolg van nieuwe media nodig is, blijkt dit namelijk vaak voort te vloeien uit het technologiegebonden karakter van in de loop der jaren ingevoegde nieuwe regels (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina's 5, 24).
3. Het is aan de rechter om de inhoud van het verveelvoudigings- en het openbaarmakingsrecht aan de hand van de in beginsel open en flexibele begrippen als verveelvoudiging en openbaarmaking op normatieve wijze nader in te vullen. Dat is ook in het verleden gebeurd bij de ontwikkeling van nieuwe exploitatietechnieken als televisie, film, fotokopiëren, video, satelliet en computerprogrammatuur (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina's 11 e.v.). De ontwikkeling in de loop der jaren van de begrippen verveelvoudiging en openbaarmaking als aanknopingspunten voor controle op gebruik en voor handhaving van de rechten in relatie tot de belangen die daarbij spelen, biedt daarbij steun.
4. Een benadering waarin ook voor communicatie noodzakelijke puur technische kopieën onder het verveelvoudigingsrecht vallen, is onnodig en onwenselijk. Gewaakt dient te worden tegen het

---

<sup>1</sup> A4-0026/99 (COM(97)0628 C4-0079/98 97/0359(COD)).

<sup>2</sup> Brief 713 681/98/6 van 14 september 1998.

scheppen van niet-handhaafbare rechten en voor te ver gaande invloed op de mededingingsverhoudingen (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina's 11, 12). De benadering die is gekozen in het richtlijnvoorstel van de Europese Commissie, namelijk dat puur technische kopieën in algemene zin wettelijk worden uitgesloten van het verveelvoudigingsrecht, valt daarbij te overwegen. Het bezwaar rond de technische kopieën treft onder andere omroepen in verband met incidentele verveelvoudigingshandelingen die voorkomen binnen het technische proces van en voorafgaan aan het auteursrechtelijk aanknopingspunt: de omroepprogramma-uitzending. Deze incidentele verveelvoudigingen dienen buiten het verveelvoudigingsrecht te blijven.

5. «On-demand» systemen worden gedekt door het bestaande, flexibel geformuleerde openbaarmakingsrecht. Makers, uitvoerende kunstenaars en fonogrammenproducenten en hun rechtverkrijgenden hebben voor exploitatie via on demand systemen op grond van de WIPO-verdragen uit 1996 aanspraak op een verbodsrecht. Dit vergt in verband met de positie van uitvoerende kunstenaars en fonogrammenproducenten, aan wie thans een vergoedingsrecht toekomt, wijziging van de Wet op de naburige rechten (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina's 14 e.v.).
6. Nieuwe media bieden in het algemeen onvoldoende betrouwbare aanknopingspunten om via de weg van het wettelijk verplicht collectief beheer te bepalen welke tarieven voor elektronisch kopiëren, lege beeld- en geluidsdragers en muziekgebruik op Internet in rekening moeten worden gebracht (inning) en hoe de eventuele inkomsten moeten worden verdeeld over de rechthebbenden (repartitie). Het ligt bij nieuwe media veel minder voor de hand dat de overheid het initiatief neemt tot en de verantwoordelijkheid draagt voor wettelijk collectief beheer van rechten door een exclusief daartoe aangewezen organisatie. Aangezien de nieuwe media, in relatie tot technische beschermingsmaatregelen, meer mogelijkheden zullen gaan bieden dat rechthebbenden en gebruikers rechtstreeks met elkaar onderhandelen over voorwaarden waaronder gebruik van beschermd materiaal is toegestaan, is voor wettelijk collectief beheer over exploitatie van nieuwe media in beginsel geen plaats (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina's 18 e.v.).
7. Aan de rechten moeten uit het oogpunt van andere, zeker zo zwaarwegende algemene belangen grenzen worden gesteld. Die grenzen zijn nodig om te garanderen dat ook met andere belangen dan die van rechthebbenden wordt rekening gehouden. Wettelijke beperkingen zijn nodig voor met name bescherming van consumenten, als waarborg van gezonde mededingingsverhoudingen, het bewaken van functies van bibliotheken, bewaaren archiefinstellingen, musea en van het onderwijs, en ten behoeve van wetenschappelijk onderzoek, nieuwsvoorziening, toegang tot overheidsinformatie en de ontwikkeling van nieuwe technologieën en diensten (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina's 21 e.v.).
8. Nieuwe media bieden de mogelijkheid exploitatiewijzen te ontwikkelen die gericht zijn op door consumenten bepaalde, individuele afname van beschermd materiaal. Het ligt in dat geval voor de hand dat een relatie wordt gelegd tussen individueel gebruik en het betalen van een vergoeding. De privé-sfeer mag geen niet te dichten gat in de bescherming opleveren. Digitale technologie biedt namelijk een zeer groot kopieer- en verspreidingsgemak, zonder kwaliteitsverlies en tegen lage kosten. Het is dus verdedigbaar dat rechthebbenden de

mogelijkheid hebben van een zekere technische en contractuele controle op het kopiëren van beschermd materiaal in de privé-sfeer, of dat rechthebbenden een aanspraak hebben op compensatie voor het kopiëren in de privé-sfeer (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina's 28 e.v.). De regels inzake bescherming van de persoonlijke levenssfeer dienen hierbij in acht te worden genomen. Bij gebruik van persoonsgegevens in het kader van bestelling, aflevering of «consumptie» van beschermd materiaal zal het voor de eindafnemer vooraf onmiskenbaar duidelijk moeten zijn waarmee zijn instemming wordt gevraagd.

9. Mede ter behartiging van de bescherming van de privé-sfeer dient de wetgever bepaalde niet voor afstand vatbare «consumentenrechten» te waarborgen, zoals browsen door cd-roms en andere digitale dragers, het maken van reservekopieën en het maken van opnamen voor raadpleging of waarneming op een later tijdstip of een andere plaats (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina 29).
10. Leveranciers van telecommunicatiediensten hebben aanspraak op een zekere vrijheid om materiaal over hun verbindingen te transporteren. Rechthebbenden hebben geen recht op een vergoeding als de activiteit slechts bestaat als doorgiftemedium en van enige inhoudelijke bemoeienis geen sprake is (advies pagina's 14 e.v.). De aansprakelijkheidspositie van de leveranciers van deze diensten op de elektronische snelweg dient te worden geregeld in het horizontale – kader van de EG-richtlijn juridische aspecten van de elektronische handel<sup>1</sup>.
11. Degene die de apparatuur om het materiaal op te slaan, te raadplegen en te bewerken fabriceert en installeert (de web-tv, computer, scanner, tekstverwerkings- en rekenprogrammatuur, printer) behoort niet eenzijdig door rechthebbenden te kunnen worden verplicht om applicaties voor toegang en gebruik in te bouwen als die apparatuur bedoeld is voor rechtmatig gebruik (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina's 11, 29).
12. Met name bibliotheken waarborgen laagdrempelige toegang tot een pluriform informatie-aanbod en ze dragen zorg voor behoud van het cultureel erfgoed. Ook in relatie tot nieuwe media is die rol voor hen weggelegd. Niet alle bestaande beperkingen zijn echter op nieuwe media zonder meer toepasbaar en derhalve verdienen ze heroverweging (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina's 32 e.v.).
13. Het door een bezoeker van de bibliotheek of een docent of student op de universiteit waarnemen of raadplegen van in de bibliotheek beschikbaar digitaal vastgelegd materiaal moet vrij blijven. Het beschikbaar stellen van dat materiaal in netwerken binnen de bibliotheek, onderzoekinstelling en andere publiek toegankelijke instellingen in het algemeen moet onderwerp van afspraken kunnen zijn. Ook dient te worden gewaarborgd dat het «grote publiek» in bibliotheken of andere publiek toegankelijke instellingen gebruik kan (blijven) maken van nieuwe media. In het bijzonder de snelle technische ontwikkelingen vereisen dat waardevol cultureel materiaal (zoals films, tv-opnamen, boeken en beeldmateriaal) duurzaam bewaard blijft en dat het geschikt wordt gehouden en desnoods gemaakt voor toegang. Het auteursrecht en de naburige rechten mogen geen belemmering vormen voor het registreren en catalogiseren van collecties. Aan het ter beschikking stellen van informatie mag niettemin een prijs zijn verbonden. Het door bijvoorbeeld een bibliotheek gelegenheid bieden tot raadpleging en downloaden van

---

<sup>1</sup> Voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende bepaalde juridische aspecten van de elektronische handel in de interne markt (COM(1998) 586 def.).

informatie in en, via on-line verbindingen, buiten de bibliotheek of naar andere bibliotheken mag niet het karakter krijgen dat het aanbod door of namens de rechthebbende wordt vervangen of oneerlijke concurrentie wordt aangedaan. In een aantal opzichten ontwikkelt de bibliotheek zich tot een moderne uitgever, zoals bij het leveren van diensten «aan huis». In zoverre dient de bibliotheek en elke andere publiek toegankelijke instelling zich marktconform op te stellen en afspraken met uitgevers en andere informatieproducenten te maken. Op een aantal punten is wetswijziging nodig (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina's 35 e.v., 40).

14. In de digitale omgeving geldt het belang van actuele nieuwsvoorziening onverminderd. De bepalingen die dit belang waarborgen, dienen zoveel mogelijk technologieneutraal geformuleerd te zijn zodat ze ook op nieuwe media met hetzelfde karakter en hetzelfde doel als de bestaande persmedia van toepassing zijn (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina's 31 e.v.).
15. Ook het onderwijs dient belangen die onder omstandigheden uitzondering van voorafgaande toestemming voor gebruik van nieuwe media rechtvaardigen zoals voor de bevoegdheid tot overneming van omroepmateriaal in onderwijssituaties of overneming van werken in compilaties, tegen betaling van een vergoeding en voor klaslokaalgebruik. De bestaande beperkingen zijn ruim genoeg om nieuwe media te omvatten. Gebruik van nieuwe media in het kader van onderwijs-op-afstand is echter qua exploitatiebelang verschillend van de situatie die de wetgever bij het ontwerpen van de bestaande bepalingen op het oog had. Het auteursrecht en de naburige rechten zijn op onderwijs op afstand dus in beginsel onverminderd van toepassing (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina's 37 e.v.). Daarbij is niettemin van zwaarwegend belang dat deze rechten geen onoverkomelijk obstakel zullen blijken te vormen voor de ontwikkeling naar een onderwijsproces dat zich afspeelt binnen de «virtuele» muren van een onderwijsnetwerk. Afspraken tussen onderwijsinstellingen en rechthebbenden over gebruik van beschermd materiaal waarbij zowel de mogelijkheid van deelname van leerlingen en studenten aan het onderwijsproces op verschillende locaties en tijdstippen en interactieve kennisoverdracht wordt gerealiseerd als de gerechtvaardigde belangen van auteurs, uitgevers en andere belanghebbenden bij bescherming van creatief materiaal worden gerespecteerd, verdienen de voorkeur boven nadere regelgeving.
16. Er bestaat – naast de uitdrukkelijk geregelde beperkingen – behoefte aan een auteursrechtelijke hardheidsclausule waaraan de rechter kan toetsen of in een concreet geval voor een bepaalde vorm van gebruik inderdaad toestemming nodig is gelet op doel en aard van dat gebruik, de aard van het beschermd materiaal waarvan gebruik is gemaakt en de mate waarin dat gebruik de potentiële markt beïnvloedt. De wet zal hiertoe moeten worden aangepast (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina's 45 e.v.).
17. Mede ter voorkoming van door de digitale technologie gefaciliteerd misbruik van beschermd materiaal verdienen technische maatregelen zoals passwords, smartcards, decoders en encryptie die aangewend worden om de exploitatie van nieuwe media mogelijk en controleerbaar te maken, bescherming tegen onrechtmatige omzeiling en verwijdering voor zover deze maatregelen zijn bedoeld ter bescherming van de rechten die de Auteurswet en de Wet naburige rechten toekennen. Het verbod van onrechtmatige omzeiling en

verwijdering richt zich hoofdzakelijk tot de producent van of handelaar in dergelijke apparatuur maar is daartoe niet beperkt. Aan de ontwikkeling van de beschermingstechnieken – die een belangrijke bijdrage aan de handhaving van de rechten kan vormen – moet ruimte worden geboden. De techniek mag evenwel niet een beschermingslaag creëren die de auteursrechtelijke afweging van belangen geheel terzijde schuift (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina's 50 e.v.). Het moet mogelijk zijn in nauwkeurig omschreven gevallen wettelijk te bepalen dat de toepassing van technische beschermingsmaatregelen die als effect heeft dat rechtmatig gebruik wordt belemmerd, niet is toegelaten.

18. Voor zover wettelijke beperkingen op de rechten zijn bedoeld ter bescherming van fundamentele belangen, zoals bescherming van de privé-sfeer, de nieuwsvoorziening en de vrijheid van meningsuiting, zal gestudeerd worden op de noodzaak wettelijk te verankeren dat van deze beperkingen contractueel geen afstand kan worden gedaan. In ieder geval is de bescherming die kan worden ontleend aan het consumentenrecht, zoals de wettelijke regeling van de algemene voorwaarden, onverminderd van toepassing (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina's 47 e.v.).
19. Het grensoverschrijdend karakter van handelingen in de elektronische omgeving is geen specifiek probleem voor het auteursrecht. Prioriteit geniet verdere eenmaking van normen op internationale schaal. Daarvan is bij het auteursrecht reeds in vergaande mate sprake. Vooralsnog kan worden volstaan met toepassing van de bestaande regels. In veel gevallen kunnen partijen onderling hun rechtsverhouding bepalen maar daarbij verdienen de belangen van onder meer de zwakkere wederpartij bescherming. Slechts in geval van brede harmonisatie zou het zogenaamde country-of-origin-beginsel (de toepassing van het recht van het land van waaruit beschermd materiaal wordt geïnjecteerd) van nut kunnen zijn. Verdere studie is nodig (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina's 58 e.v.).

*De relatie met het toetsingskader van de nota wetgeving voor de elektronische snelweg*

Bij het opstellen van deze brief is rekening gehouden met het toetsingskader van de nota wetgeving voor de elektronische snelweg. De uitgangspunten zoals die hierboven zijn geformuleerd passen binnen dit toetsingskader. Op de hoofdelementen daarvan wordt hieronder nog kort ingegaan. Beoogd wordt in de eerste plaats te garanderen dat de regels van het auteursrecht toegepast kunnen worden op de elektronische snelweg. Ook «on-line» is auteursrechtelijke bescherming noodzakelijk. In een aantal gevallen is aanpassing van de bestaande wetgeving nodig. Het toetsingskader spreekt voorts een voorkeur uit voor mondiale regels. Het auteursrecht is het eerste rechtsgebied waar men erin is geslaagd – in het verband van de WIPO – mondiale regels af te spreken met het oog op de ontwikkelingen op de elektronische snelweg. Die regels zijn echter geenszins uitputtend en behoeven soms wel invulling op nationaal niveau (of op het niveau van de Europese Unie: zie hieronder).

Het stimuleren van vormen van zelfregulering is een tweede belangrijk element uit het toetsingskader. Zelfregulering wordt in deze brief onder meer als alternatief gezien voor wettelijk verplicht collectief beheer van rechten. Met zelfregulering wordt een betere marktwerking bereikt. De overheid zal streven naar het wegnemen van onnodige wettelijke belemmeringen voor zelfregulering op dit gebied.



Een derde hoofdelement uit het toetsingskader is het volgende. Voor zover een rol voor de nationale overheid is weggelegd, dan behoeft dat niet steeds tot wetgeving te leiden. De – nationale en internationale – wetgever dient zich op het gebied van het auteursrecht en de naburige rechten behoedzaam op te stellen. Tot overhaaste (her)formulering van regels moet niet worden overgegaan. De rechtsontwikkeling wordt voor een belangrijk deel aan de rechter overgelaten, mits de bestaande wettelijke normen voldoende houvast bieden. De bestaande regels uit het auteursrecht bieden een dergelijk houvast in voldoende mate, zij het dat op onderdelen aanpassing nodig is.

#### *EG-richtlijnvoorstel*

Sinds februari 1998 vinden in het kader van de Interne Markt Raad besprekingen plaats tussen de Europese Commissie en de lidstaten over het richtlijnvoorstel dat in december 1997 door de Europese Commissie is vastgesteld. Inmiddels heeft het Europees Parlement in eerste lezing geadviseerd over het voorstel. Het richtlijnvoorstel heeft tweërlei doel: implementatie van de verplichtingen van de nieuwe WIPO-verdragen en harmonisatie van aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij. Wij hechten groot belang aan spoedige inwerkingtreding van de in december 1996 gesloten WIPO-verdragen. Op korte termijn zou moeten worden bewerkstelligd dat de EG en de EG-lidstaten kunnen toetreden tot de nieuwe WIPO-verdragen. De ambtsvoorganger van de Minister van Justitie heeft de Europese Commissie afgeraden om in een richtlijnvoorstel de WIPO-verplichtingen onder te brengen en onderwerpen te regelen waarover op de diplomatieke conferentie tussen de lidstaten groot verschil van mening bestond, zoals over het reproductierecht, het distributierecht en de wettelijke beperkingen. Dergelijke onderwerpen zouden namelijk beter in een apart kader en in een eigen tempo kunnen worden behandeld.

Het richtlijnvoorstel is in zijn huidige vorm op onderdelen onevenwichtig en onvoldoende gemotiveerd. Het schiet op onderdelen te ver door in de bescherming van de belangen van rechthebbenden hetgeen het op nationaal niveau onnodig moeilijk maakt nog tot een evenwichtige afweging van belangen te komen. De mogelijkheid om op nationaal niveau auteursrechtbeleid te voeren wordt verder dan voor het bereiken van een goed functionerende interne communautaire markt noodzakelijk is ingeperkt, ook waar het gaat om kwesties die met de informatiemaatschappij en digitale technologieën in feite geen enkel verband houden. Het voorstel verliest op verschillende onderdelen het besef van het educatief, cultureel en democratisch belang van toegankelijkheid en pluriformiteit van informatie in de informatiemaatschappij en de waarborging daarvan in de regelgeving uit het oog. In de richtlijn zou uitdrukkelijker rekening moeten worden gehouden met rechten van gebruikers in het kader van toegankelijkheid van informatie, met onderwijs als maatschappelijk belang, met wetenschappelijk onderzoek en met toegang tot cultureel erfgoed. Onze bezwaren zijn verder geaccentueerd door het advies van het Europees Parlement, waarvan het effect kan zijn dat – ondersteund door technische bescherming – vrijwel elke vrijheid tot gebruik van beschermd materiaal wordt weggenomen en dat een aanzienlijke wijziging in de mededingingsverhoudingen ten gunste van producentenbelangen wordt totstandgebracht. Onze kritiek richt zich met name op de door de Europese Commissie en in een aantal gevallen ook het Europees Parlement voorgestelde bepalingen over:

- het reproductierecht: voorgesteld is ook louter technische kopien onder het recht te brengen, hetgeen met name de mededingingsverhoudingen ernstig kan verstoren en de tussenpersonen op Internet

- bezwaarlijk te effectueren controleplichten ten aanzien van doorgifte van beschermd materiaal oplegt (zie hiervoor punt 4);
- het distributierecht: voorgesteld is om import van buiten de EG van auteursrechtelijk beschermd materiaal vastgelegd op fysieke dragers te weren, terwijl Nederland juist de leer van de internationale uitputting verdedigt (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina 16);
  - de beperkingen: voorgesteld is de mogelijkheid van beperkingen op het auteursrecht en de naburige rechten voor zowel nieuwe als bestaande media aanzienlijk in te dammen, hetgeen de toegang tot informatie niet bevordert en – getoetst aan het beginsel van subsidia-riteit – zelfs kan noodzaken tot afschaffing van kleine wettelijke beperkingen die voor de interne markt of de nieuwe media geen (bijzondere) betekenis hebben (zie hiervoor punten 8 tot en met 15 en 17);
  - de technische beschermingsmaatregelen: voorgesteld is ook maatregelen te beschermen die gebruik van beschermd materiaal belemmeren in gevallen waarin dat gebruik op grond van het auteursrecht toelaatbaar is (zie hiervoor punt 16);
  - thuishopiëren: het oorspronkelijke voorstel van de Europese Commissie bevat ten onrechte geen bepalingen voor de bestaande discrepantie waarin bepaalde lidstaten zoals Nederland vergoedingen heffen op lege beeld- en geluidsdragers maar een belangrijk deel van deze vergoedingen moet worden betaald aan rechthebbenden in landen die een dergelijke heffing niet kennen hetgeen tot verstoring van de concurrentieverhoudingen leidt (zie ook advies commissie auteursrecht, pagina 26). Reeds gelet op de bestaande nationale wetgeving is het verdedigbaar dat rechthebbenden ook ten aanzien van het digitaal thuishopiëren zekere aanspraken hebben. De benadering dat rechthebbenden, zolang geen betrouwbare en doelmatige technische middelen beschikbaar zijn om een zekere controle op het kopiëren in de privé-sfeer mogelijk te maken, aanspraak hebben op compensatie spreekt ons aan indien een verdergaande harmonisatie niet mogelijk blijkt. Deze benadering laat lidstaten in ieder geval de nodige vrijheid voor dit aspect een bevredigende oplossing te zoeken. Daarbij dienen de hierboven onder 8. en 9. omschreven uitgangspunten te worden betrokken. Een oplossing in dit auteursrechtelijk kader waarbij technische beveiliging wordt ingezet, kan bovendien niet een verplichting inhouden dat producenten van consumentenelektronica, telecommunicatie- of computerapparatuur hun producten met eenzijdig bepaalde technologie uitrusten.

De Minister van Justitie,  
A. H. Korthals

De Staatssecretaris van Onderwijs, Cultuur en Wetenschappen,  
F. van der Ploeg