

Vergaderjaar 2002–2003

28 482

Aanpassing van de Auteurswet 1912, de Wet op de naburige rechten en de Databankenwet ter uitvoering van richtlijn nr. 2001/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van de Europese Unie van 22 mei 2001 betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij (PbEG L 167) (Uitvoering richtlijn auteursrecht en naburige rechten in de informatiemaatschappij)

Nr. 8

NOTA NAAR AANLEIDING VAN HET NADERE VERSLAG

Ontvangen 16 mei 2003

ALGEMEEN

Inleiding

Met belangstelling heb ik kennis genomen van de vragen en opmerkingen van de verschillende fracties.

De leden van de CDA-fractie vroegen of de toegezegde notitie over de relatie tussen het auteursrecht en de digitale verspreiding van radio- en televisieprogramma's nog voor de plenaire behandeling van dit wetsvoorstel aan de Kamer kan worden gezonden. In het kader van de discussie rondom de nota «Kabel en consument: marktwerking en digitalisering» (Kamerstukken II, 27 088) is de Kamer een notitie toegezegd over de auteursrechtelijke aspecten van digitale uitzending van programma's. Bij brief van 7 januari 2003 heeft de Staatssecretaris van Economische Zaken aangegeven dat gedachtevorming over dit onderwerp grotendeels onder het nieuwe kabinet zal plaatsvinden (Kamerstukken II, 27 088, nr. 31). Het streven is om de notitie aan de Kamer te zenden zodra het nieuwe kabinet is aangetreden.

De leden van de CDA-fractie hebben verder gevraagd of ook andere rechthebbendenorganisaties dan het Nederlands Uitgeversverbond een beleid kennen inzake het gebruik van beschermd materiaal door gehandicapten, en waarop de stelling is gebaseerd dat dit beleid naar behoren functioneert.

Ook andere rechthebbenden dan uitgevers kennen een beleid waarin rekening wordt gehouden met het gebruik van beschermd materiaal door gehandicapten. Een voorbeeld moge dit verduidelijken. Op grond van het geldende artikel 16c van de Auteurswet 1912 is voor het kopiëren van beschermd materiaal voor eigen oefening, studie of gebruik een billijke vergoeding verschuldigd. De verplichting tot betaling van de vergoeding rust op de fabrikanten en importeurs van de dragers die bestemd zijn om

beschermd materiaal op vast te leggen om dat ten gehore te brengen of te vertonen. De vergoeding komt daarmee ten goede aan rechthebbenden inzake beschermd audio(visueel) materiaal. Over de hoogte van de vergoeding wordt onderhandeld in een daarvoor bij wet aangewezen onderhandelingsstichting. De blanco dragers waarover een vergoeding dient te worden betaald kunnen in de praktijk voor verschillende doeleinden worden aangewend. Voor zover blanco dragers, die in principe onder de heffingsregeling ressorteren, worden gebruikt door blindenbibliotheken om beschermd materiaal op in te spreken wordt afgezien van een billijke vergoeding. Voorts zij gewezen op artikel 15c van de huidige Auteurswet en de daarmee corresponderende bepalingen in de Wet op de naburige rechten op grond waarvan zogenaamde blindenbibliotheken op zich zijn vrijgesteld van betaling van het leenvergoedingsrecht bij de uitlening van werken aan ingeschreven blinden en slechtzienden. Bij de uitoefening van het auteursrecht en de naburige rechten wordt ook hier op maatschappelijk verantwoorde wijze recht gedaan aan de belangen van gehandicapte gebruikers van beschermd materiaal. Mocht daar op enig moment verandering in komen of van een andere behoefte blijken, dan zal ik niet schromen gebruik te maken van de mogelijkheden die de richtlijn biedt om te voorzien in een zogenaamde gehandicaptenexcectie. Op dit moment ontbreekt daarvoor mijns inziens evenwel de noodzaak.

De leden van de PvdA-fractie vroegen naar de visie van de regering omtrent de handhaafbaarheid van auteursrechten, mede gezien de snelle ontwikkeling van informatie- en communicatietechnologieën en het gemak waarmee beeld- en geluidsbestanden kunnen worden gereproduceerd en verspreid.

Het regeringsbeleid gaat uit van het primaat van de civielrechtelijke handhaving van auteurs- en naburige rechten. Rechthebbenden hebben ter zake vele initiatieven ontplooid. Gewezen zij op de Stichting Brein voor de muziek- en filmindustrie, de Business Software Alliance voor de software-industrie en het Platform Multimediaproductanten, een samenwerkingsverband tussen onder meer het Nederlands Uitgeversverbond en de Nederlandse Vereniging van Producenten en Importeurs van beeld- en geluiddragere. Als sluitstuk kan strafrechtelijke handhaving particuliere handhavinginspanningen ondersteunen en versterken, met name als het algemeen belang in het geding is. Daarvan is onder meer sprake als de gezondheid of de veiligheid van de burgers in het geding is, bij grootschalige beroeps- of bedrijfsmatige inbreuken en bij betrokkenheid van georganiseerde criminaliteit. Een belangrijke rol is daarbij weggelegd voor de FIOD-ECD, waarvan de voormalige Opsporingsdienst Buma/Stemra, die over veel expertise beschikt bij de bestrijding van Internetpiraterij, sinds 1 januari 2003 deel uitmaakt. Ook wordt bij de FIOD-ECD een centraal kenniscentrum voor intellectuele eigendomsfraude opgericht, waar alle informatie en knowhow wordt verzameld ten behoeve van een zo doelgericht mogelijk optreden tegen namaak en piraterij. Binnenkort wordt in EG-kader gesproken over de handhaving van intellectuele eigendomsrechten, waaronder auteurs- en naburige rechten, aan de hand van een op 26 februari 2003 ingediend Commissievoorstel betreffende de handhaving van intellectuele eigendomsrechten (COM(2003)46 def.). Een BNC-fiche hierover is op 23 april 2003 aan Uw Kamer gezonden. De leden van de PvdA-fractie vroegen verder welke ontwikkelingen er momenteel gaande zijn op Europees en internationaal niveau om te komen tot verdere aanpassing van het auteursrecht. Wat is, aldus deze leden, de inzet van Nederland daarbij? In Europees kader is er op dit moment één concreet harmonisatie-initiatief, te weten het al genoemde richtlijnvoorstel inzake de handhaving van intellectuele eigendomsrechten. Een eerste, verkennend overleg hierover tussen de lidstaten moet nog plaatsvinden. De Nederlandse inzet is er daarbij op gericht te verzekeren dat de richtlijn niet treedt in de vraag of civielrechtelijke, strafrechtelijke

lijke en/of bestuursrechtelijke handhaving aangewezen is en welke handhavingsprioriteiten gesteld moeten worden, omdat dit bij de huidige stand van het Gemeenschapsrecht een nationale beleidsvrijheid is. Daarnaast wordt in het kader van de Wereldorganisatie voor de Intellectuele Eigendom (WIPO) gesproken over een ontwerp-verdrag inzake de rechten van omroeporganisaties. Dat strekt er, kort gezegd, vooral toe om omroeporganisaties te beschermen tegen signaalpiraterij. Voorts wordt in het kader van de WIPO gesproken over de mogelijkheid alsnog te komen tot een verdrag inzake de bescherming van audiovisuele uitvoeringen. In december 2001 is over het laatstgenoemde onderwerp een diplomatieke conferentie georganiseerd, die evenwel niet succesvol kon worden afgerond vanwege een belangentegenstelling tussen de Verenigde Staten en de Europese Gemeenschap over de overdracht van rechten van de filmacteur aan de filmproducent. In beide WIPO-dossiers is de Nederlandse inzet gericht op het tot stand brengen van internationale instrumenten waarin een hoog niveau van bescherming wordt gegarandeerd aan de beschermingswaardige prestaties van rechthebbenden. Tegelijkertijd dient er echter voldoende ruimte te blijven bestaan voor gebruikers van dat beschermde materiaal om daarvan adequaat gebruik te kunnen maken.

De leden van de VVD-fractie vroegen of is overwogen om de nota van wijziging voor advies aan de Raad van State voor te leggen, of er nog sprake is geweest van consultatie met belanghebbenden, welke kritiekpunten zij eventueel hadden en op welke punten geen gehoor is gegeven aan die kritiek. De nota van wijziging is niet voor advies aan de Raad van State voorgelegd omdat de daarin, op verzoek van de verschillende fracties, opgenomen wijzigingen een (wets)technisch karakter hebben en ertoe strekken het wetsvoorstel zowel inhoudelijk als terminologisch nog meer in lijn met de richtlijn te brengen. Het voorgaande is, in combinatie met de urgentie van het onderhavige wetsvoorstel vanwege het feit dat de implementatietermijn op 22 december 2002 is verstreken, reden geweest om niet tot een nieuwe adviesaanvraag aan de Raad van State over te gaan. Om dezelfde redenen heb ik geen aanleiding gezien voor de tussentijdse consultatie van belanghebbenden, te meer omdat zij in een eerder stadium al uitvoerig waren geraadpleegd. Wel is, zoals in de nota naar aanleiding van het verslag is aangegeven, rekening gehouden met de ontvangen schriftelijke commentaren, in het bijzonder met het op 10 oktober 2002 uitgebrachte rapport van de studiegroep informatie-maatschappij van de Vereniging voor Auteursrecht.

De leden van de VVD-fractie vroegen ook of het wetsvoorstel wel een voldoende evenwicht waarborgt tussen de bescherming van de belanghebbenden en de belangen van gebruikers. Is het gekozen beschermingsniveau, aldus deze leden, in overeenstemming met de considerans bij de richtlijn waarin wordt uitgegaan van een hoog beschermingsniveau en zou het niet beter geweest zijn om een richtlijnconforme interpretatie te kiezen? Ik meen dat het wetsvoorstel, dat ertoe strekt een hoog niveau van bescherming van rechthebbenden te waarborgen, inderdaad voorziet in een passend evenwicht tussen hun belangen en die van gebruikers. Met de leden van de VVD-fractie onderschrijf ik het belang van een richtlijnconforme interpretatie. Opgemerkt zij daarbij wel dat de richtlijn als zodanig slechts in gedeeltelijke, en niet in volledige harmonisatie voorziet. Sommige vraagstukken, zoals handhavingkwesties, worden door de richtlijn niet bestreken, terwijl de richtlijn in een aantal andere opzichten slechts voorziet in minimum- c.q. optionele harmonisatie. Duidelijk komt dat tot uitdrukking in de wijze waarop de beperkingen en restricties zijn geregeld in artikel 5 van de richtlijn. De omschrijving ervan is op een minimumniveau gestandaardiseerd, maar het gebruik van beperkingen en/of uitzonderingen blijft nagenoeg geheel facultatief. Hieruit volgt dat een uiteenlopende implementatie in de verschillende lidstaten van de Europese Unie in feite inherent is aan de door de richtlijn beoogde graad

van harmonisatie, waarbij de nodige nationale beleidsruimte is blijven bestaan. Dat was overigens een belangrijk aspect van de Nederlandse onderhandelingsinzet. In meer algemene zin geldt uiteraard nog onverkort het uitgangspunt dat regelgeving voor de informatiemaatschappij het beste in een zo breed mogelijk kader tot stand kan komen. Daarom ligt de voorkeur bij de totstandbrenging van internationale regelgeving op het terrein van de auteurs- en de naburige rechten in het kader van mondiale organisaties, zoals de WIPO, of, zo dat niet mogelijk blijkt, in het kader van de Europese Unie.

De leden van de fractie van de VVD vroegen of het niet dubbelop is dat videotheken zowel onder artikel 12, eerste lid, onderdeel 3, van de Auteurswet 1912 een billijke vergoeding zijn verschuldigd als jaarlijks een vergoeding aan BUMA moeten betalen. Voor de verhuur van video's en dvd's als bedoeld in artikel 12, eerste lid, onderdeel 3, van de Auteurswet 1912 wordt door de videotheken een vergoeding betaald aan de video- en dvd-distributeur ten behoeve van de (film)rechthebbende(n). Daarnaast is jaarlijks een vergoeding aan BUMA verschuldigd voor het ten gehore brengen van achtergrondmuziek in het filiaal van de videotheek. Daartoe heeft BUMA onder meer een kaderovereenkomst gesloten met de Nederlandse Video Detaillisten Organisatie, een branchevereniging van videotheken. Het betreft derhalve vergoedingen voor twee verschillende aspecten, te weten dvd- en videoverhuur alsmede achtergrondmuziek. Van een dubbele heffing kan daarom niet gesproken worden.

Onder verwijzing naar recente ontwikkelingen rondom en de inmiddels opgedane ervaringen met de Digital Millennium Copyright Act (DMCA) in de Verenigde Staten vroegen de leden van de fractie van GroenLinks welke lessen hieruit voor Nederland, met name ten aanzien van technische voorzieningen, getrokken kunnen worden.

De ontwikkelingen in de Verenigde Staten worden uiteraard met grote aandacht gevolgd, in het bijzonder waar het gaat om eventuele onbedoelde, onvoorziene en/of ongewenste neveneffecten van technische voorzieningen en oplossingen die worden aangedragen om daaraan tegemoet te komen. Een van de belangrijkste aandachtspunten die daaruit voortvloeit ligt in de spanningsrelatie die in de toekomst kan gaan ontstaan tussen, enerzijds, het gebruik van technische voorzieningen en, anderzijds, de toegang tot informatie. In algemene zin is dat mogelijke spanningsveld al gesignaleerd in het als discussiestuk bedoelde rapport «Auteursrecht in de informatiemaatschappij – Bouwstenen voor een justitiestrategie», waarover de Tweede Kamer bij brief van 19 maart 2002 geïnformeerd is (Tweede Kamer, 2001–2002, 26 538, nr. 6). Daarin is voorts aangegeven dat een brede ontwikkeling van DRM-systemen mogelijk consequenties zou kunnen hebben voor, bijvoorbeeld, de handhaving van auteurs- en naburige rechten in een digitale omgeving, voor het thans bestaande stelsel van thuishooftheffingen alsmede voor de inrichting van het stelsel van wettelijk verplicht collectief beheer. Deze aspecten worden uiteraard betrokken bij de follow-up van dit rapport, waar nodig met inachtneming van ervaringen die in de Verenigde Staten en elders zijn opgedaan. Voor het trekken van concrete lessen, waarop de aan het woord zijnde leden doelen, acht ik het echter nog te vroeg, omdat er nog geen zicht bestaat op de uitwerking van de richtlijn in de praktijk; daarvan kan pas sprake zijn enige tijd nadat de richtlijn in alle lidstaten van de Europese Unie is geïmplementeerd. De Europese Commissie is dan de meest aangewezen instantie om de ervaringen met de DMCA te betrekken bij de voor uiterlijk eind 2004 aangekondigde evaluatie van de richtlijn (artikel 12). Overigens laten de discussies in het buitenland omtrent de mogelijke implicaties van technische voorzieningen de plicht van de regering tot implementatie van de richtlijn onverlet. Die volgt uit artikel 249, derde alinea, juncto artikel 10 EG-verdrag.

Moeten we ook in Nederland, zo vroegen de aan het woord zijnde leden verder, niet voorkomen dat universiteiten en bibliotheken door het wetsvoorstel hun maatschappelijke functie niet meer goed kunnen uitoefenen? Vanzelfsprekend moeten universiteiten en bibliotheken hun maatschappelijke functie, juist ook in een tijd van snelle technologische ontwikkelingen, goed kunnen blijven vervullen. Ik meen echter dat het onderhavige wetsvoorstel daarvoor geen belemmering, maar juist een stimulans vormt. Twee nieuw in te voeren beperkingen strekken namelijk, naast al bestaande beperkingen zoals het citaatrecht (artikel 15a) of de onderwijs-exceptie (artikel 16), ter waarborging van het goede functioneren van bibliotheken en universiteiten. Het gaat daarbij om (1) beperkingen ten bate van de reproductie door onder andere openbare bibliotheken en onderwijsinstellingen (artikel 16n) en (2) het welomschreven gebruik door individuele leden van het publiek van beschermd materiaal via speciale terminals in, onder meer, publiek toegankelijke bibliotheken voor onderzoek of privé-studie, voor zover dat materiaal deel uitmaakt van de collectie van deze instellingen (artikel 15h). In onderlinge samenhang bezien vormen deze beperkingen naar mijn mening een passend kader voor de uitoefening van de maatschappelijke functie van universiteiten en bibliotheken. Mocht het overigens zo zijn dat het goede functioneren van universiteiten en bibliotheken in het gedrang komt door het gebruik van technische voorzieningen, dan is er aanleiding om te bezien of hieraan niet via de uitvaardiging van de in artikel 29a bedoelde algemene maatregel van bestuur tegemoet kan worden gekomen.

Ook vroegen de leden van de fractie van GroenLinks of het wenselijk is om, evenals in de Verenigde Staten is geschied, een uitzondering te maken op het verbod tot omzeiling van technische voorzieningen waar het gaat om het omzeilen van filtersoftware. Wat er zij van de eventuele wenselijkheid hiervan, vastgesteld moet worden dat de richtlijn daarin niet voorziet. Hetzelfde geldt voor Richtlijn nr. 91/250 betreffende de rechtsbescherming van computerprogramma's (PbEG 1991, L 122/42). Op grond van artikel 249, derde alinea, juncto artikel 10 EG-verdrag is het de regering niet toegestaan om hierop eenzijdig een uitzondering te introduceren. Dit zou een wijziging van de richtlijn vereisen, bijvoorbeeld naar aanleiding van de voor eind 2004 voorziene evaluatie.

De leden van de fractie van GroenLinks vroegen verder, onder verwijzing naar de uitspraak van het District Court van de Eastern District of Kentucky van 27 februari 2003 in de zaak Lexmark v. Static Controls, of de bescherming van technische voorzieningen buiten toepassing moet worden gelaten als dit zou leiden tot een situatie waarbij de producent van een product de markt voor complementaire producten volledig kan domineren. Met de aan het woord zijnde leden meen ik dat het regime van de richtlijn ten aanzien van technische voorzieningen er niet toe kan leiden dat het mededingingsrecht irrelevant wordt. In tegendeel, juist het mededingingsrecht kan grenzen stellen aan het gebruik of de mate van gebruik van technische voorzieningen. De richtlijn zelf voorziet daarin ook uitdrukkelijk. Op grond van artikel 9 doet de richtlijn namelijk «geen afbreuk aan bepalingen betreffende met name [] beperkende praktijken en oneerlijke concurrentie []». Bijgevolg is het gebruik van technische voorzieningen niet onttrokken aan de Nederlandse en/of Europese mededingingswetgeving.

De fracties van LPF en D66 handhaafden hun standpunt dat de in artikel 5, vijfde lid, van de richtlijn verankerde drie-stappen-toets expliciet in de Nederlandse wetgeving zou moeten worden opgenomen. De leden van de LPF-fractie vonden daarvoor bevestiging in de reactie van de Stichting Auteursrechtbelangen, met name ten aanzien van de artikelen 13a, 15a en 16c van het wetsvoorstel. De leden van de D66-fractie vroegen een reactie op hun indruk dat een mogelijke, niet in de toelichting genoemde verklaring voor de afwezigheid van de drie-stappen-toets in het wetsvoorstel

wordt gevormd door de omstandigheid dat de commissie auteursrecht, althans haar voorzitter, deze toets inhoudelijk bedenkelijk zou vinden. Het wetsvoorstel is weliswaar geënt op twee voorafgaande adviezen van de commissie, maar is uiteraard – na een uitvoerig consultatieproces – door de regering vanuit haar eigen verantwoordelijkheid ingediend. Daarbij heeft zij zich laten leiden door een, in de nota naar aanleiding van het verslag uitvoerig weergegeven, appreciatie van de drie-stappen-toets die altijd op instemming van het parlement heeft kunnen rekenen, nimmer op enig bezwaar van de Europese Commissie is gestuit en bovendien door nagenoeg alle andere lidstaten van de Europese Unie wordt gedeeld. In aanvulling op mijn uiteenzetting omtrent de drie-stappen-toets in paragraaf 6.3 van de nota naar aanleiding van het verslag, zij hier opgemerkt dat ook de richtlijn in de preambule buiten twijfel stelt dat zij ertoe strekt een aantal nieuwe internationale verplichtingen na te komen (overweging 15). Het gaat daarbij om twee WIPO-verdragen van 20 december 1996 inzake het auteursrecht (Trb. 1996, 247; WCT-Verdrag) respectievelijk inzake uitvoeringen en fonogrammen (Trb. 1996, 248; WPPT-Verdrag). Beide kennen een drie-stappen-toets (artikel 10 WCT-Verdrag en artikel 16 WPPT-Verdrag), die is vertaald naar artikel 5, vijfde lid, van de richtlijn. Met andere woorden: de richtlijn geeft op dit punt uitvoering aan internationale verdragen die zich naar hun aard tot staten richten. Dat blijkt ook uit de preambule van de richtlijn, waarin tot uitdrukking wordt gebracht dat het gebruik van de in de richtlijn voorziene beperkingen en restricties dient te geschieden in overeenstemming met de ter zake geldende internationale verplichtingen (overweging 44). In dit opzicht schildt de richtlijn niet van de door de aan het woord zijnde leden genoemde EG-richtlijnen nrs. 91/250 inzake computerprogramma's (Pb. 1991, L 122/42) en 96/9 betreffende databanken (Pb. 1996, L 77/20). Ik zie daarin, naast het bepaalde in artikel 249, derde alinea, EG-Verdrag, een extra argument voor het standpunt de drie-stappen-toets een algemeen toetsingskader voor de wetgever vormt.

In dit verband meenden de leden van de D66-fractie ten slotte dat de in artikel 8 van de databankenrichtlijn verankerde drie-stappen-toets principieel afwijkt van andere drie-stappen-toets-bepalingen in verdragen en EG-richtlijnen, omdat het zich, evenals artikel 5, vijfde lid, van Richtlijn nr. 2001/29, niet tot de staten, maar rechtstreeks tot burgers en rechterlijke instanties zou richten. Daarom, aldus deze leden, is artikel 8 van de databankenrichtlijn wel in Nederlandse wetgeving opgenomen, namelijk in artikel 4 van de Databankenwet. Anders dan de regering meent, zou opname van artikel 5, lid 5 van de richtlijn in de Nederlandse wetgeving allerm minst een precedent opleveren. De leden van de fractie van D66 vragen hierop een reactie.

Deze leden zij toegegeven dat in de nota naar aanleiding van het verslag duidelijker tot uitdrukking had kunnen worden gebracht dat de in artikel 8, tweede lid, van de databankenrichtlijn opgenomen en in artikel 4 van de Databankenwet geïmplementeerde toets in een aantal opzichten kwalitatief verschilt van de drie-stappen-toets, zoals die voortvloeit uit internationale verdragen en de richtlijn. Welbeschouwd gaat het hierbij niet om een drie-, maar om een twee-stappen-toets: de rechtmatige gebruiker van een aan het publiek ter beschikking gestelde databank mag geen handelingen verrichten die in strijd zijn met de normale exploitatie van een databank of ongerechtvaardigde schade toebrengen aan de rechtmatige belangen van de fabrikant van de databank. De aan de traditionele drie-stappen-toets inherente verwijzing naar bijzondere of speciale gevallen ontbreekt. Belangrijker is het feit dat de gebruikelijke drie-stappen-toets een correctiemechanisme vormt in de verhouding tussen rechten en beperkingen daarop. In de specifieke context van artikel 8, tweede lid, van de databankenrichtlijn ligt dat anders; daarbij gaat het om een toets die bij het databankenrecht sui generis is opgenomen en een ondergrens vormt voor, kort gezegd, het op zich toegestane (her)gebruik van in kwalitatief of

kwantitatief opzicht niet-substantiële delen van de inhoud van een databank. Het moet, met andere woorden, oneigenlijk (her)gebruik en misbruik voorkomen, en geeft in zoverre uitdrukking aan de zorgvuldigheid die betaamt jegens de fabrikant van een databank. Bij wijze van uitzondering richt artikel 8, tweede lid, van de databankenrichtlijn zich daarom direct tot de burger in zijn hoedanigheid van rechtmatig gebruiker van een databank. Hierin ligt een wezenlijk verschil tussen artikel 8, tweede lid, van de databankenrichtlijn en artikel 5 lid 5 van de richtlijn, dat in het eerste geval bij wijze van uitzondering wel, en in het tweede geval geen opname in de Nederlandse wetgeving rechtvaardigt. In zoverre neemt de in artikel 8 van de databankenrichtlijn een uitzonderingspositie in, ook al omdat het geen internationaalrechtelijk equivalent kent, en kan het niet als precedent dienen voor opname van de drie-stappen-toets uit artikel 5, vijfde lid, van de richtlijn in de Nederlandse wetgeving. De leden van D66 betwijfelden of, zoals in de nota naar aanleiding van het verslag wordt gesteld, het open openbaarmakingsbegrip van artikel 12 Auteurswet 1912 mede het in artikel 3, tweede lid, van de richtlijn bedoelde beschikbaarstellingsrecht omvat, waarbij werken toegankelijk zijn op een door individuele consumenten bepaalde plaats en tijd, en bepleitten expliciete opname ervan in de Nederlandse wetgeving. Artikel 12, eerste lid, van de Auteurswet 1912 bevat een niet-limitatief bedoelde opsomming van exploitatievormen die onder het openbaarmakingsrecht ressorteren. De Hoge Raad heeft in zijn arrest van 27 januari 1995 (NJ 1995, 669) beslist dat openbaar maken, ook in de afgeleide betekenissen van het begrip in artikel 12 van de Auteurswet 1912, veronderstelt dat een werk op een of andere manier aan het publiek ter beschikking komt. Bij het beschikbaarstellingsrecht is daarvan zeker sprake. Daarmee berust de Auteurswet 1912 op een ruim, open en flexibel openbaarmakingsbegrip, met als groot voordeel dat het bestand is tegen snelle technologische ontwikkelingen. Voor wat betreft de notie openbaarmaking kent de Auteurswet 1912 een algemene juridische context, waarmee de volledige toepassing van de richtlijn kan worden gerealiseerd, nu daaronder mede het beschikbaarstellingsrecht kan worden begrepen. Dit volstaat voor een adequate implementatie (zie bijvoorbeeld zaak C-190/90, Commissie/Nederland, Jur. 1992, I-3265). Ten slotte deelden de leden van D66 niet de inschatting dat de eventuele samenvoeging van de Auteurswet 1912 en de Wet op de naburige rechten een omvangrijke en wetstechnisch complexe operatie zou zijn. Ik betreur het dat er verschil van inzicht bestaat tussen de aan het woord zijnde leden en mij ten aanzien van de implicaties van een dergelijke consolidatieoperatie. In de gegeven omstandigheden acht ik het echter raadzaam om het wetgevende accent daar te leggen waar dat het hardst nodig is, namelijk bij de spoedige implementatie van de onderhavige richtlijn alsmede, in verband daarmee, de aanstaande ratificatie van de beide WIPO-verdragen van 20 december 1996.

Artikelen

Artikel 12

De leden van de CDA-fractie gaven in overweging om na doorvoering van de voorgestelde wijziging in artikel 12 ook in artikel 9 te spreken over «een exemplaar» van een werk. Deze suggestie is overgenomen in de tweede nota van wijziging.

Artikel 13a

De leden van de fracties van VVD en D66 vroegen beide naar de richtlijnconformiteit van het feit dat op grond van het wetsvoorstel de tijdelijke technische kopie, zoals deze bij computergebruik wordt gemaakt, in de

wettelijke definitie van verveelvoudiging wordt uitgesloten. Daartoe wordt erop gewezen dat de richtlijn de tijdelijke technische kopie als een auteursrechtelijke beperking kwalificeert. De leden van de D66-fractie wezen er in dit verband op dat de voorgestelde wijze van implementatie ertoe leidt dat de in artikel 5, vijfde lid, van de richtlijn verankerde drie-stappen-toets toepassing mist, terwijl bovendien de bewijslast ten aanzien van de toepasselijkheid van een beperking verschuift van de gebruiker naar de rechthebbende. De leden van de D66-fractie dringen er daarom op aan bij de implementatie de systematiek van artikel 5, eerste lid, van de richtlijn te volgen.

In het voorgestelde artikel 13a is bepaald dat tijdelijke reproducties die van voorbijgaande of incidentele aard zijn, en die een integraal en essentieel onderdeel vormen van een technisch procédé, geen auteursrechtelijke relevante verveelvoudiging vormen. Artikel 5, eerste lid, van de richtlijn, waaraan artikel 13a uitvoering geeft, gaat van dezelfde premisse uit. De drie-stappen-toets komt, anders dan de aan het woord zijnde leden menen, wel in de bepaling tot uitdrukking, namelijk doordat de uitsluiting slechts van toepassing is als puur technische kopieën worden gemaakt met als enig doel (a) de doorgifte in een netwerk tussen derden door een tussenpersoon van een werk mogelijk te maken of (b) een rechtmatig gebruik van een werk mogelijk te maken, en die kopieën geen zelfstandige economische waarde bezitten. De hier bedoelde tijdelijke reproductiehandelingen zijn op grond van artikel 13a van het verveelvoudigingsrecht uitgezonderd. Datzelfde doet in wezen artikel 5, eerste lid, van de richtlijn, waar met zoveel woorden de term «uitgezonderd» wordt gebruikt. De richtlijn schrijft bovendien niet dwingend een bepaalde wettelijke systematiek voor. In casu is gekozen voor implementatie als categorale uitzondering op het reproductierecht – en niet als wettelijke beperking – omdat aldus het beste wordt aangesloten bij de bestaande systematiek van de Auteurswet 1912. Het Europese recht laat daartoe in algemene zin de ruimte (zie o.a. artikel 249, derde alinea, EG-Verdrag en zaak C-190/90, Commissie/Nederland, Jur. 1992, I-3265). Een categorale uitzondering komt ook in artikel 12, vijfde lid, (voordracht met educatief of wetenschappelijk doel) voor, en is daar op vergelijkbare wijze vormgegeven. Ten aanzien van de bewijslastverdeling blijft het algemene, in artikel 150 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering verankerde uitgangspunt gelden: «wie stelt bewijst», tenzij een andere verdeling van de bewijslast wordt ingegeven door een bijzondere regel of de eisen van redelijkheid en billijkheid. Dat stelt de rechter in staat om de bewijslast bij diegene te leggen, die daartoe het beste in staat is. Zo kan de rechter de bewijslast overeenkomstig artikel 22 van het Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering ook bij de gebruiker leggen, die zich verweert tegen het verwijt van een vermeende auteursrechtinbreuk met het argument dat sprake is van een reproductiehandeling als bedoeld in artikel 13a van het wetsvoorstel. Hiervoor maakt het niet uit of de specifieke regeling voor tijdelijke technische kopieën als beperking dan wel – zoals voorgesteld – als uitzondering op het verveelvoudigingsbegrip wordt vormgegeven.

Artikel 15

De leden van de CDA-fractie constateerden dat voor nieuwsberichten of gemengde berichten geen voorbehoud kan worden gemaakt en vroegen om een toelichting op de begrippen «nieuwsberichten» en «gemengde berichten».

Beide noties zijn ontleend aan artikel 2, achtste lid, van de Berner Conventie. De Berner Conventie spreekt in dit verband van «nieuwstijdingen of gemengde berichten die louter het karakter van persberichten dragen» (news of the day or to miscellaneous facts having the character of mere items of press information). Het kan daarbij gaan om een verscheidenheid aan berichten, waarvan beknoptheid of nieuwswaarde op

zich geen definiërende eigenschap vormen. De tekst van de Berner Conventie suggereert overigens dat op nieuwsberichten en gemengde berichten geen auteursrecht kan rusten, omdat deze berichten niet als een werk in auteursrechtelijke zin kunnen worden aangemerkt (zie ook Ricketson, *The Berne Convention for the protection of literary and artistic works: 1886–1986*, (1987), p. 303–306). Al bij de goedkeuring van de Berner Conventie gaf de wetgever over deze bepalingen te kennen «dat men nieuwsberichten, zuiver feitelijke berichten, eigenlijk niet als objecten van auteursrecht kan beschouwen. Het is immers een zuivere feitelijke mededeeling van iets en eigenlijk dus geen object voor auteursrecht, tenzij dan, dat het meer uitdijt tot een beschouwend artikel over een feit.» (Handelingen II, 1930–1931, p. 2304/2305). Dat acht ik nog steeds het juiste vertrekpunt. Opgemerkt zij overigens dat de ratio van artikel 15, derde lid, Auteurswet 1912 is gelegen in de persovername-exceptie: een adequate nieuwsgaring en berichtgeving zijn ermee gediend dat persmedia elkaars nieuwsberichten en gemengde berichten vrijelijk en zonder kosten kunnen overnemen. Een onnodig restrictieve uitleg van beide noties zou dit uitgangspunt ten koste van de vrijheid van informatievoorziening in het gedrang kunnen brengen.

Artikel 15a

De leden van de CDA-fractie vroegen of de voorgestelde redelijkheidstoets zou kunnen leiden tot een legitiem beroep op efficiëncyredenen of plaatsgebrek om zo bronvermelding te voorkomen.

Voorop staat dat het vereiste van bronvermelding in het kader van het citaatrecht voor belanghebbenden een belangrijke toetssteen is om te kunnen beoordelen of op rechtmatige wijze aan een werk is ontleend. Een richtlijnconforme uitleg brengt daarom mee dat adequate bronvermelding het uitgangspunt is. Efficiëncyoverwegingen en plaatsgebrek kunnen in bijzondere omstandigheden een geldig excuus zijn voor het achterwege laten van de bronvermelding. Als zodanig kan bijvoorbeeld worden gedacht aan actuele nieuwsreportages naar aanleiding van belangrijke gebeurtenissen, waarbij de actualiteit en daarmee het belang van de reportage zich niet verdragen met een wellicht tijdrovend bronnenonderzoek.

Artikel 15h

De leden van de fracties van CDA en PvdA vroegen de aandacht voor het beschikbaar stellen van werken via een besloten netwerk. De leden van de CDA-fractie vroegen of het niet een belemmering vormt voor studenten, ouderen en gehandicapten dat raadpleging op afstand binnen een besloten netwerk niet is toegestaan. Is dit niet, zo vroegen deze leden verder, voor veel onderwijsinstellingen en bibliotheken reeds de bestaande praktijk? In het verlengde hiervan vroegen de leden van de PvdA-fractie of het niet wenselijk is om personen die fysiek niet de mogelijkheid hebben om naar een bibliotheek te gaan, via het raadplegen op afstand toegang te geven tot informatie die anders slechts in bibliotheken zelf te raadplegen is. Is de minister, aldus deze leden, bereid om te onderzoeken of deze vorm van dienstverlening voor ouderen en gehandicapten technisch mogelijk is?

De richtlijn stelt in dit opzicht strikte voorwaarden: de in artikel 5, derde lid, onderdeel n, voorziene beperking voor elektronische mededeling aan of beschikbaarstelling voor individuele leden van het publiek voor onderzoek of privé studie door bepaalde bibliotheken, musea en archieven geldt alleen als dit geschiedt via speciale terminals in de gebouwen van die instellingen en het beschermd materiaal betreft dat onderdeel uitmaakt van de verzamelingen van deze instellingen. Met de nota van wijziging is de formulering van het voorgestelde artikel 15h meer in overeenstem-

ming met de richtlijn gebracht. De achterliggende gedachte van deze beperking is dat het auteursrechtelijk geen verschil moet maken of, bijvoorbeeld, een boek in de bibliotheek fysiek dan wel elektronisch wordt geraadpleegd. In beide gevallen is dit zonder auteursrechtelijke belemmering toegestaan. Wordt het boek echter uitgeleend en mee naar huis genomen dan wel elektronisch op afstand geraadpleegd, dan is er toestemming van de rechthebbende(n) c.q. betaling van een vergoeding vereist. Technisch is het inderdaad al mogelijk – de leden van de PvdA-fractie impliceren dit terecht – om geïnteresseerden, waaronder ouderen en gehandicapten, te laten deelnemen aan een systeem van raadpleging op afstand via een besloten netwerk. Dat is inderdaad bij menige bibliotheek en onderwijsinstelling al gebruik. De richtlijn en het wetsvoorstel sluiten raadpleging op afstand via een besloten netwerk ook niet uit. De richtlijn, in navolging daarvan het voorgestelde artikel 15h, verzet zich er echter tegen dat een dergelijk systeem onder de beperking als bedoeld in artikel 5, derde lid, onderdeel n, kan vallen. Vereist is derhalve toestemming van de rechthebbende(n), hetgeen zich in de praktijk doorgaans vertaalt in een billijke vergoeding. Hoewel de richtlijn in dit opzicht duidelijk is, meen ik niettemin dat de leden van de fracties van PvdA en CDA terecht de aandacht hebben gevestigd op de consequenties hiervan voor, bijvoorbeeld, studenten en ouderen. Bij gelegenheid van de eerste evaluatie van de richtlijn, die volgend jaar zal plaatsvinden, zal ik daarvoor aandacht in EG-kader vragen.

De leden van de PvdA-fractie merkten verder op dat bijvoorbeeld het een bibliotheek in Gouda straks niet zal zijn toegestaan om werken uit de collectie van een bibliotheek in Leiden te raadplegen. Ligt het, aldus deze leden, vanwege de ontwikkeling naar bibliotheekinstellingen die zowel fysiek als digitaal toegang tot informatie bieden, niet voor de hand om bibliotheekleden toegang tot een zo groot mogelijk aanbod, namelijk de collectie van zoveel mogelijk Nederlandse bibliotheken, te bieden? De richtlijn en het implementatievoorstel verzetten zich niet tegen een zo breed mogelijke ontsluiting van collecties via Internet, al dan niet in de vorm van een besloten netwerk. Het is dan echter niet meer mogelijk om te profiteren van de beperking als bedoeld in artikel 15h van het wetsvoorstel, omdat de richtlijn daartoe als uitdrukkelijke eis kent dat het moet gaan om een elektronische ontsluiting van werken die tot de eigen collectie behoren. Een bredere elektronische ontsluiting veronderstelt toestemming van de rechthebbende(n). Ik teken hierbij overigens aan dat dit ook thans het geval is. Vergeleken met de situatie onder de huidige Auteurswet 1912 betekent de introductie van artikel 15h een verruiming van de beperkingen ten bate van bibliotheken, musea en archieven. De leden van de PvdA-fractie vroegen voorts of hun mening wordt gedeeld dat het voorgestelde artikel 15h de ontwikkeling van e-learning belemmert. Deelt de regering hun mening dat hier sprake is van een onwenselijke beperking van de ontwikkelingsmogelijkheden van onderwijsinstellingen? Ook hier geldt dat slechts onder de al besproken voorwaarden een beroep kan worden gedaan op de in artikel 5, derde lid, onderdeel n, van de richtlijn voorziene beperking. Voor de elektronische ontsluiting van werken die niet tot de eigen collectie behoren of via op afstand raadpleegbare netwerken is toestemming van de rechthebbenden nodig. Dat is ook thans al het geval. Daarom vormt artikel 15h naar mijn mening geen specifieke belemmering van de mogelijkheden tot verdere ontwikkeling van e-learning. In tegendeel, er wordt thans voorzien in een beperking die voorheen niet bestond.

In meer algemene zin waren de leden van de VVD-fractie bezorgd over de mogelijkheden die moeilijk mobiele personen hebben bij de raadpleging van informatie uit bibliotheken. Zij vroegen of de richtlijn de mogelijkheid geeft om aanbieder van die informatie bij hen thuis via een besloten netwerk als beperking op het auteursrecht op te nemen en, zo ja, waarom

daarvan geen gebruik is gemaakt. Moeilijk mobiele personen kunnen inderdaad baat hebben bij toegang tot bibliotheekcollecties via een thuisaansluiting op een besloten netwerk. De richtlijn en het wetsvoorstel verzetten zich daar op zich ook niet tegen, maar vereisen wel medewerking van de rechthebbende(n). Het betreft hier een diffuse groep van personen, die niet alleen gehandicapt maar, bijvoorbeeld, ook ouderen omvat. De richtlijn voorziet niet in de mogelijkheid om voor deze hele groep een algemene beperking op het auteursrecht te voorzien voor het geval van raadpleging van bibliotheekcollecties via een thuisaansluiting op een besloten netwerk. Overigens zal ik dit aspect graag meenemen bij mijn al genoemde inbreng ten behoeve van de eerste evaluatie van de richtlijn, zoals voorzien in artikel 12, eerste lid, van de richtlijn.

Artikel 16

De leden van de CDA-fractie hebben enkele vragen gesteld over het onderscheid tussen commercieel en niet-commercieel gebruik van auteursrechtelijk beschermd materiaal uitsluitend ter toelichting bij het onderwijs. Dit onderscheid volgt verplicht uit de richtlijn. Omdat de huidige onderwijsexceptie in artikel 16 van de Auteurswet dit onderscheid niet maakt, is aanpassing op grond van de richtlijn noodzakelijk. De suggestie van de leden van de CDA-fractie om de toevoeging «voor zover dit door het beoogde, niet-commerciële doel wordt gerechtvaardigd» te laten vervallen, kan ik niet overnemen. De richtlijn biedt immers geen ruimte om het onderscheid tussen commercieel en niet-commercieel gebruik te laten vervallen. In de nota naar aanleiding van het verslag is al aangegeven op welke wijze dit onderscheid in de praktijk hanteerbaar is. Afspraken tussen rechthebbenden onderling en tussen rechthebbenden en gebruikers van auteursrechtelijk beschermd materiaal zullen de grens moeten bepalen tussen commercieel en niet-commercieel gebruik. Het zal inderdaad niet altijd eenvoudig zijn om die grens scherp te trekken, maar ik heb er alle vertrouwen in dat betrokkenen hiervoor een praktische oplossing zullen vinden. Het gaat om de aard van de activiteit van het overnemen van het beschermde materiaal. Geschiedt die met het oogmerk het overgenomen materiaal uitsluitend te gebruiken ter toelichting bij het onderwijs, dan valt deze handeling onder de exceptie van artikel 16. Zoals ook uit overweging 42 bij de richtlijn voortvloeit, zijn de organisatiestructuur en de financiering van de onderwijsinstelling hierbij niet doorslaggevend.

Voorts stelden de leden van de CDA-fractie een aantal algemene vragen over de bekostiging en de doelstelling van onderwijsinstellingen. De publieke functie van onderwijsinstellingen sluit niet uit dat zij ook commerciële doelen nastreven. In een aantal gevallen past dat ook uitstekend bij het doelmatig gebruik van overheidsmiddelen. Als voorbeeld kan worden genoemd het verhuren van een leslokaal buiten de uren dat het gebruikt wordt voor onderwijsdoeleinden. Een randvoorwaarde is natuurlijk dat er geen sprake is van oneerlijke mededinging.

De leden van de PvdA-fractie vroegen zich af of de kwaliteit van het onderwijsmateriaal negatieve gevolgen zal ondervinden van de vrijblijvendheid van afspraken tussen rechthebbenden onderling over het overnemen van auteursrechtelijk beschermd materiaal uitsluitend ter toelichting bij het onderwijs. Ook op dit moment is de kwaliteit van het onderwijsmateriaal mede afhankelijk van de onderlinge afspraken tussen rechthebbenden over het van elkaar overnemen van beschermd materiaal. Het wetsvoorstel brengt daarin geen verandering. Ik deel daarom niet de bezorgdheid van de leden van de PvdA-fractie dat door het onderhavige wetsvoorstel negatieve gevolgen zal hebben voor de kwaliteit van het onderwijsmateriaal.

De leden van de fracties van CDA en LPF wezen er terecht op dat in de leden 3 tot en met 6 van artikel 16c nog gesproken wordt van tegemoetkoming. Dat is in de tweede nota van wijziging hersteld.

De leden van de CDA-fractie vroegen of het woord «billijke compensatie» niet beter aansluit bij de bewoordingen van de richtlijn en garandeert dat de vergoeding ook in een andere vorm dan door betaling van geld kan plaatsvinden. De leden van de CDA-fractie vroegen ook of er met de term «billijke vergoeding» nog sprake kan zijn van het geheel ontbreken van een betalingsverplichting.

De term billijke vergoeding vormt de vertaling van het begrip «billijke compensatie» uit de richtlijn. Blijkens overweging 35 van de preambule geeft de richtlijn de lidstaten veel ruimte om dit begrip nader in te vullen. Van deze ruimte is in artikel 16b gebruik gemaakt door daar bij wet de vergoeding op nul vast te leggen. In het – in de nota naar aanleiding van het verslag – toegelichte nieuwe artikel 16c, zevende lid, is voorts bepaald dat, als het gaat om bij algemene maatregel van bestuur aangewezen voorwerpen, dan ook de verschuldigheid, hoogte of vorm van de vergoeding kan worden bepaald. Dat kan dus ook anders dan in geld. Indien partijen zelf via de onderhandelingsstichting van artikel 16e afspraken maken over de voorwerpen die onder de heffing vallen, ligt het voor de hand dat die vergoeding slechts uit een betaling in geld bestaat. Zij kunnen evenwel ook geen betalingsverplichting overeenkomen door bepaalde voorwerpen geheel buiten de thuiskopieregeling te houden. De leden van de CDA-fractie en van de PvdA-fractie kwamen terug op het kopiëren in opdracht en hun voorstel voor een regeling daarvan in artikel 16c. Ook de leden van de VVD-fractie vroegen of in het voorgestelde nieuwe eerste lid sprake is van een forse uitbreiding van de thuiskopieregeling.

De voorgestelde nieuwe redactie van artikel 16c, eerste lid, beoogde de bepaling meer in lijn te brengen met de redactie van artikel 16b, eerste lid, en hield niet in een uitbreiding van de regeling. Deze leden zij evenwel toegegeven dat de bepaling in een digitale omgeving tot misverstanden omtrent de betekenis en reikwijdte aanleiding kan geven. Bedoeld is dat een privé-kopie slechts onder bepaalde voorwaarden is toegestaan, namelijk wanneer het gaat om een kopie voor eigen oefening, studie of gebruik, zonder direct of indirect commercieel oogmerk. Dat sluit uit dat dergelijke kopieën in opdracht door een professionele opdrachtnemer worden gemaakt. Anderzijds wil de regeling ook niet in het privé-domein van de gebruiker treden door bijvoorbeeld het maken van een privé-kopie door een familielid zonder commercieel oogmerk te verbieden. Het kopiëren in opdracht van een virtuele vriendenkring, een situatie die de leden van de PvdA-fractie schetsten, valt buiten het bereik van de regeling en zal dus niet zijn toegestaan. Om de bedoeling van de bepaling tot uitdrukking te brengen, is het beter niet te spreken van het kopiëren van enkele exemplaren en van opdracht. Bij nota van wijziging is de redactie van het lid in deze zin aangepast.

De leden van de CDA-fractie vroegen waarom het elektronisch kopiëren van een geheel werk mogelijk is, terwijl dit voor het fotokopiëren van geschriften niet is toegelaten. Ook de leden van de VVD-fractie vroegen waarom niet de voorwaarde is gesteld dat het gaat om een klein gedeelte van het werk. Is uitgangspunt niet dat wat off-line geldt ook on-line moet gelden, zo vroegen zij.

Allereerst zij opgemerkt dat voor het fotokopiëren van geschriften – beperkt tot een klein gedeelte van het werk – geen vergoeding is verschuldigd (artikel 16b) en dat voor het elektronisch kopiëren van geschriften wel een vergoeding zal zijn verschuldigd (artikel 16c). In zoverre kan ook als van tekst-cd-rom's slechts een klein gedeelte mag worden gekopieerd, niet van een volledige gelijkstelling worden gesproken. Een ander verschil

is dat artikel 16c in tegenstelling tot artikel 16b het kopiëren in opdracht niet toestaat.

Tekst-cd-rom's worden in de voorgestelde bepaling op dezelfde wijze behandeld als thans audio(visuele) cd-rom's. De regeling beoogt aldus rekening te houden met de toenemende betekenis van het digitaal kopiëren voor privé-gebruik waarbij de scheidslijn tussen audiovisueel materiaal en tekst geringer wordt en het redelijk wordt om dan ook een vergoeding daarvoor te vragen waarin de mate waarin werken gekopieerd worden, verdisconteerd kan worden.

Uiteraard zou het mogelijk zijn om ook in artikel 16c te bepalen dat – in de bewoordingen van artikel 16b – «[W]aar het geldt een dag-, nieuws- of weekblad of een tijdschrift of een boek of de partituur of de partijen van een muziekwerk en de in die werken opgenomen andere werken, dan dient de reproductie beperkt te blijven tot een klein gedeelte van het werk, behalve indien het betreft: a. werken waarvan redelijkerwijs mag worden aangenomen geen nieuwe exemplaren tegen betaling, in welke vorm ook, aan derden ter beschikking worden gesteld; b. in een dag-, nieuws- of weekblad of tijdschrift verschenen korte artikelen, berichten of andere stukken.» In dat geval zal de vergoeding ook op deze geringere kopieer-exceptie afgestemd moeten worden.

De leden van de fracties van CDA en VVD vroegen waarom bij de thuis-kopieregeling niet de voorwaarde is gesteld dat het moet gaan om een legale bron. Welke relatie bestaat er met de hoogte van de vergoeding, vroegen de leden van de CDA-fractie.

Artikel 16c verbindt aan het privé-kopiëren de voorwaarde dat een vergoeding wordt betaald. Die vergoeding is verschuldigd ongeacht of er sprake is van een legale of illegale bron en wordt geheven bij de producent of importeur en doorberekend aan de consument. Indien bij de vaststelling van de vergoeding de privé-kopie van een illegale bron niet in aanmerking zou worden genomen, dan zou de gebruiker die illegale werken kopieert in feite goedkoper uit zijn. De wet zou dan een premie zetten op gebruik van illegaal werk. Dat dat niet de bedoeling kan zijn verklaart dat ook de richtlijn niet de beperking stelt dat het moet gaan om een legale bron. Het feit dat een heffing is betaald legitimeert overigens niet dat een kopie daarvan vervolgens in omloop of anderszins in het verkeer wordt gebracht. Dat blijft niet toegestaan. Evenmin is toegestaan een privé-kopie in opdracht van derden te maken of een privé-kopie af te geven. Van witwassen van illegale kopieën, wat de leden van de VVD-fractie vrezen, kan dus geen sprake zijn.

De leden van de PvdA-fractie vroegen welke voorwaarden worden gesteld bij het beoordelen of een voorwerp onder de thuiskopieregeling valt.

De wettelijke regeling gaat ervan uit dat het allereerst aan de betrokken partijen is afspraken te maken over de voorwerpen waarop een vergoeding rust. De mogelijkheid om bij algemene maatregel van bestuur voorwerpen aan te wijzen kan partijen stimuleren om daarbij ook daadwerkelijk tot resultaat te komen. Indien er onvoldoende zicht op overeenstemming bestaat kan de overheid voorwerpen aanwijzen. Van belang daarbij is uiteraard de ratio van de vergoeding voor privé-kopiëren. Het gaat erom rechthebbenden te compenseren voor het nadeel dat zij van kopiëren in een digitale omgeving ondervinden. Het is aan rechthebbenden dat nadeel aan te tonen. Overweging 35 van de richtlijn noemt in dit verband de mogelijkheid van een billijke compensatie voor rechthebbenden af te zien wanneer de schade minimaal is.

Artikel 5, tweede lid, onderdeel b, van de richtlijn noemt als een belangrijk aandachtspunt bij het bepalen van de hoogte van de billijke compensatie dat rekening moet worden gehouden met het al dan niet inzetten van technische beschermingsvoorzieningen waarmee het kopiëren voor eigen oefening, studie of gebruik kan worden gereguleerd. Er zal niet alleen moeten worden nagegaan in hoeverre technische voorzieningen daadwer-

kelijk worden toegepast, maar ook of deze voorzieningen beschikbaar zijn, voor wie en voor welke typen beschermd materiaal. Als technische voorzieningen praktisch en op economisch verantwoorde basis beschikbaar zijn, hetgeen het geval kan zijn bij overeengekomen industriestandaarden, dient daarmee rekening te worden gehouden. Bij de uitvaardiging van een algemene maatregel van bestuur is verder van belang of in andere lidstaten ook een thuishoofvergoeding is verschuldigd, in welke vorm en met betrekking tot welke voorwerpen.

Het antwoord op de vraag van de leden van de PvdA-fractie of het gebruik van peer-to-peer software legaal is, indien de gekopieerde bestanden worden opgeslagen op een harde schijf van een computer luidt bevestigend. Het feit dat over de harde schijf van de computer geen vergoeding pleegt te worden betaald, kan aan de natuurlijke persoon die voor eigen oefening, studie of gebruik reproduceert niet worden tegengeworpen. Artikel 16c is bij de tweede nota van wijziging aangepast om dat duidelijker in de tekst van de wet tot uitdrukking te brengen.

Op de vragen van deze leden en van de leden van de VVD-fractie over het maken van een thuishoof in de familiekring ben ik hierboven ingegaan. De vragen van de verschillende leden waren aanleiding het eerste lid van artikel 16c bij te stellen. Ook de opmerkingen van de leden van de VVD-fractie over het elektronisch privé-kopiëren zijn hiervoor beantwoord.

Artikel 17b

De leden van de fracties van VVD en CDA stelden enkele vragen over de efemere vastlegging. De leden van de VVD-fractie vroegen om aan te geven wat het voordeel is van het vervangen van concreet gestelde termijnen in artikel 17b Auteurswet door de term «tijdelijk». De leden van de CDA-fractie constateerden dat het begrip «tijdelijk» naar het oordeel van de regering niet mag worden uitgelegd als zolang er toestemming is voor de economisch relevante activiteit. Is het niet tegenstrijdig, aldus deze leden, dat de strikte termijn van vier weken is verdwenen, maar dat voor een langer dan efemer vastleggen van een werk weer toestemming noodzakelijk is?

Het betreft hier slechts een ogenschijnlijke tegenstrijdigheid. De huidige, in artikel 17b, tweede lid, Auteurswet 1912 vastgelegde termijn van 28 dagen heeft juist betrekking op de efemere vastlegging, en is in het wetsvoorstel vervangen door de notie «tijdelijk» omdat dat begrip eveneens wordt gebruikt in artikel 5, tweede lid, onderdeel d, van de richtlijn. In dit opzicht sluit het wetsvoorstel letterlijk aan bij het richtlijnregime. Het richtlijnregime is hier flexibeler dan de huidige wettelijke regeling, omdat de richtlijn, anders dan de huidige Auteurswet 1912 en de Wet op de naburige rechten, niet uitgaat van vaste termijnen. Hierdoor kan rekening worden gehouden met technische ontwikkelingen in, bijvoorbeeld, (de voorbereiding van) het uitzendproces. Uit de aard van wettelijke excepties vloeit voort dat onder welbepaalde voorwaarden zonder toestemming van rechthebbenden gebruik kan worden gemaakt van beschermde werken of prestaties. Dat laat echter onverlet dat voor het niet meer efemer, maar langer vastleggen van beschermd materiaal, evenals voor openbaarmaking daarvan via uitzending, afspraken nodig zijn met de maker van het werk of zijn rechtverkrijgenden. Het feit dat de bevoegdheid tot openbaarmaking van een werk via uitzending in een radio- of tv-programma, behoudens andersluidende onderlinge afspraken, niet tevens de bevoegdheid tot vastlegging omvat, volgt al uit het huidige artikel 17b, eerste lid, Auteurswet 1912, dat is geënt op artikel 11bis van de Berner Conventie en ongewijzigd is overgenomen in het wetsvoorstel tot implementatie van de richtlijn. In dit opzicht dwingt de richtlijn niet tot een andere benadering. In de nota naar aanleiding van het verslag is aangegeven dat het niet is toegestaan de term «tijdelijk» uit te leggen als zolang er toestemming is

voor de economisch relevante activiteit, te weten: openbaar maken door middel van uitzenden. Daarmee is bedoeld dat uiteraard niet een in tijd onbeperkt recht kan worden aangenomen, tenzij dit expliciet is overeengekomen (Tweede Kamer, 2002–2003, 28 482, nr. 5, p. 35).

De leden van de VVD-fractie vroegen verder om verduidelijking van het begrip «tijdelijk» en met name of deze notie betekent dat de termijnen van de huidige regeling gelden. De in artikel 5, tweede lid, onderdeel d, van de richtlijn voorziene mogelijkheid van tijdelijke vastlegging heeft een functioneel karakter. De efemere vastlegging van werken door omroeporganisaties moet namelijk geschieden, aldus de richtlijn, ten behoeve van hun eigen uitzendingen. Een oordeel over de betekenis van het communautaire begrip «tijdelijk» is uiteindelijk aan het Europese Hof van Justitie in Luxemburg voorbehouden. Voor een redelijke wetsuitleg is de vraag relevant wat noodzakelijk is voor een adequate uitoefening van de openbaarmaking door middel van uitzending, zoals is aangegeven in de memorie van toelichting en de nota naar aanleiding van het verslag (Tweede Kamer, 2002–2003, 28 482, nr. 3, p. 51 respectievelijk nr. 5, p. 35). Onder omstandigheden kan dit noodzakelijkheidvereiste het tijdelijkheidscriterium een ruimere betekenis geven dan die welke besloten ligt in de huidige wettelijke termijnen. Dat kan echter niet zover gaan dat in redelijkheid niet meer van efemere vastlegging kan worden gesproken, omdat dit op gespannen voet zou staan met artikel 11bis, derde lid, van de Berner Conventie en de richtlijn.

Artikel 18

De leden van de CDA-fractie vroegen waarom een school en bijvoorbeeld een operagebouw geen openbare gebouwen zijn. Voorts vroegen zij welke criteria daarbij moeten worden gehanteerd, gelet op het feit dat deze gebouwen in de Tabakswet wel bestempeld zijn als openbare gebouwen. In reactie hierop zij opgemerkt dat scholen en operagebouwen weliswaar kunnen vallen onder de rookverboden krachtens de artikelen 10 en 11 van de Tabakswet, maar daarmee nog geen openbare plaatsen in de zin van het voorgestelde artikel 18 Auteurswet hoeven te vormen. De Tabakswet en het daarop gebaseerde Besluit beperking verkoop en gebruik tabaksproducten (Stb. 1989, 612, zoals gewijzigd) kennen de termen «openbare plaats» of «openbaar gebouw» niet. In het kader van de Tabakswet is het niet van belang of gebouwen zijn aan te merken als openbare gebouwen. Doorslaggevend is of zij worden beheerd door de Staat en andere openbare lichamen, dan wel, als zij door anderen worden beheerd, zijn aangewezen op grond van het Besluit beperking verkoop en gebruik tabaksproducten.

Voor de vraag of iets een openbare plaats is in de zin van artikel 18 Auteurswet is het in ieder geval van belang of het gaat om een plaats die krachtens bestemming of vast gebruik vrijelijk toegankelijk is voor het publiek. Daarbij kan onder meer een rol spelen of er voor de toegang entreegeld betaald moet worden, en of de toegang op privaatrechtelijke gronden aan personen geweigerd kan worden. Deze criteria spelen ook een rol bij de beoordeling of een gebouw een openbaar gebouw is. Toetsing hieraan leidt ertoe dat het bij scholen en operagebouwen doorgaans niet zal gaan om openbare gebouwen. Bij operagebouwen, ongeacht door wie zij beheerd worden, kan de toegang op privaatrechtelijke gronden aan personen worden geweigerd of aan de betaling van entreegeld worden onderworpen. Ook bij scholen kan op privaatrechtelijke gronden de toegang ontzegd worden aan anderen dan leerlingen en ouders. Ook vroegen de leden van de CDA-fractie hoeveel van de context van een werk moet worden overgenomen om te voorkomen dat een werk onafhankelijk daarvan wordt geëxploiteerd. Waarom, zo vroegen deze leden, wordt in de wet niet expliciet bepaald dat het werk niet de hoofdvoorstelling mag zijn?

In het wetsvoorstel is niet opgenomen dat het werk niet de hoofdvoorstelling mag zijn, omdat die voorwaarde onnodig het gebruik van werken kan belemmeren die bestemd zijn om op een openbare plaats te zijn ondergebracht en die daardoor tot op zekere hoogte onderdeel zijn gaan uitmaken van het publieke domein. Op grond van de thans voorgestelde tekst is de afbeelding van een werk ook toegelaten als het werk de hoofdvoorstelling vormt, maar uitsluitend zoals het zich aldaar, in de openbare plaats, bevindt. Het betreffende werk in de afbeelding zal een integraal deel moeten uitmaken van zijn omgeving. Het moet, met andere woorden, herkenbaar een bestanddeel zijn van het straatbeeld.

Artikel 18a

De leden van de CDA-fractie merkten op dat zij in het verslag niet hadden voorgesteld om het woord «incidenteel», maar de woorden «niet opzettelijk» toe te voegen. Sluit het daarmee beoogde toevallige gebruik, aldus deze leden, niet beter aan bij de tekst en de bedoeling van de richtlijn? Hoewel ik de suggestie van de aan het woord zijnde leden in eerste instantie niet in deze zin heb begrepen, is mijn indruk dat het hierbij uiteindelijk vooral om een redactionele kwestie gaat. De term «incidenteel» is namelijk letterlijk ontleend aan artikel 5, derde lid, onderdeel i, van de richtlijn. Daarmee is een maximale richtlijnconformiteit bereikt. Bovendien omvat de incidentele verwerking mede de niet-opzettelijke of toevallige verwerking. In de nota naar aanleiding van het verslag is voorts aangegeven dat er strengere eisen aan een beroep op deze beperking mogen worden gesteld naarmate de verwerking van ondergeschikte betekenis minder toevallig, en dus meer bewust plaatsvindt (Tweede Kamer, 2002–2003, 28 482, nr. 5, p. 37). Daarmee bestaat er naar mijn indruk uiteindelijk geen wezenlijk verschil met hetgeen de leden van de CDA-fractie voor ogen staat. De voorwaarde dat de verwerking niet opzettelijk moet zijn, roept ook weer vragen op en kan meer beperkend zijn dan de objectievere term «incidenteel». Omdat die term ook in de richtlijn voorkomt, heeft die mijn voorkeur.

Artikel 23

De leden van de VVD-fractie vroegen of de regering kan garanderen dat er geen sprake zal zijn van enige inkomstenderving voor kunstenaars als gevolg van het feit dat het straks ingevolge artikel 23 mogelijk zal zijn om een afbeelding van hun werk zonder voorafgaande toestemming in tentoonstellingscatalogi op te nemen. Die garantie kan uiteraard niet worden gegeven, waarbij ik aantekende dat de thans voorgestelde catalogus-, reclame- en tentoonstellingsexceptie nagenoeg letterlijk is ontleend aan artikel 5, derde lid, onderdeel j, van de richtlijn. Als zodanig gaat deze richtlijnbeperking weer deels terug op het arrest van het Hof van Justitie van 4 november 1997 in zaak C-337/95 (Dior/Evora; Jur. 1997, I-6013). Overigens kent artikel 5, derde lid, onderdeel j, van de richtlijn een dubbele clausulering: het promotioneel gebruik moet noodzakelijk zijn voor de promotie van, bijvoorbeeld, tentoonstellingen of veilingen, terwijl bovendien ieder ander commercieel gebruik is uitgesloten. Voor een ongebreideld promotioneel gebruik behoeft derhalve niet te worden gevreesd. Ten slotte is mijn indruk dat de opname van werken in een tentoonstellings- of veilingcatalogus overwegend positieve effecten voor de betrokken kunstenaar(s) heeft.

Artikel 29a

De leden van de fractie van de PvdA vroegen of CD's afspeelbaar horen te zijn op bestaande CD-spelers. Ook vroegen deze leden of artikel 29a zodanig zou kunnen worden aangepast dat het omzeilen van een techni-

sche voorziening door consumenten is toegestaan, wanneer dat niet het geval is. Waar kan de consument terecht die een CD of DVD heeft gekocht die niet bruikbaar is op de daarvoor geëigende afspeelapparatuur als een neveneffect van technische beschermingsvoorzieningen, zo vroegen de leden van de fractie van GroenLinks.

Voorop staat dat CD's en DVD's moeten voldoen aan de eisen die de consument daarvan mag verwachten. Een consument mag verwachten dat CD's en DVD's op daarvoor bestemde apparaten kunnen worden afgespeeld. Wanneer gebruikersvrijheden door de inzet van technische beschermingsvoorzieningen worden beperkt, dan moet de consument daarover van tevoren goed zijn ingelicht. De industrie heeft daartoe inmiddels actie ondernomen. Op de achterzijde van de hoesjes van de CD's worden door rechthebbenden per 17 september 2002 wereldwijd ingevoerde symbolen gevoerd. De exacte betekenis van de symbolen wordt uitgelegd op de website www.cdlogo.nl. Dergelijke duidelijke voorlichting wordt van belang geacht.

CD's en DVD's die niet voldoen aan de eisen die de consument daaraan mag stellen, kunnen worden geruild. Het beleid van de branche in Nederland met betrekking tot CD's is dat een consument die een afspeelprobleem heeft met een beveiligde CD, deze CD kan ruilen voor een CD zonder beveiliging. Voor CD's die niet op computers kunnen worden afgespeeld, kan dat anders zijn. CD's zijn daarvoor namelijk niet primair bedoeld. Van belang is wel dat beveiligde CD's door middel van de eerder genoemde, wereldwijd gangbare logo's duidelijk worden gemarkeerd. Daar komt nog bij dat het aantal CD's toeneemt met een beveiliging die slechts in de weg staat aan onbevoegd (door-)kopiëren, maar niet aan het afspelen van het beschermd materiaal op computers.

De richtlijn staat niet toe te voorzien in een uitzondering op het verbod om de technische voorziening te omzeilen. Wel kunnen, wanneer bepaalde door de richtlijn aangewezen beperkingen door de inzet van technische beschermingsvoorzieningen zinledig dreigen te worden, bij algemene maatregel van bestuur maatregelen worden getroffen.

De leden van de fractie van de PvdA vroegen wanneer door middel van een algemene maatregel van bestuur moet worden ingegrepen en of daarvan voorbeelden kunnen worden gegeven. De leden van de VVD-fractie wilden weten of zo'n algemene maatregel van bestuur een toereikende garantie is om af te kunnen dwingen dat begunstigden van bepaalde met het algemeen belang samenhangende beperkingen daarvan gebruik kunnen blijven maken. Waarom worden niet op voorhand maatregelen – zoals het bij formele wet of algemene maatregel van bestuur garanderen dat door beperkingen toegestaan gebruik, waaronder de privé-kopie, niet onmogelijk wordt gemaakt door technische beschermingsvoorzieningen – getroffen, zo vroegen de leden van de fractie van GroenLinks.

Op grond van het voorgestelde artikel 29a, derde lid, van de Auteurswet 1912 en de daarmee corresponderende bepalingen in de Wet op de naburige rechten en de Databankenwet kunnen bij algemene maatregel van bestuur passende maatregelen worden getroffen om beperkingen die door de inzet van technische beschermingsvoorzieningen zinledig zijn geworden te stutten. De algemene maatregel van bestuur zal worden uitgevaardigd op het moment dat de betekenis en ratio van de beperkingen onder artikelen 16 (ten behoeve van onderwijs), 16b en 16c (privékopiëren), 16h (reprografisch verveelvoudigen), 16n (verveelvoudigen voor conserveringsdoeleinden), 17b (efemere vastleggingen door omroeporganisaties) en 22 (gebruik in het kader van gerechtelijke en bestuurlijke procedures) in het gedrang komen. Daarin kunnen rechthebbenden worden verplicht ervoor zorg te dragen dat begunstigden van de genoemde beperkingen – die rechtmatig toegang hebben tot het beschermd materiaal – de nodige middelen worden verschaft om daarvan gebruik te maken. De algemene maatregel van bestuur kan

diverse modaliteiten betreffen, bijvoorbeeld een verplicht depot van een onbeschermd versie van het werk bij de Koninklijke Bibliotheek, een verplichte key escrow bij een zogenaamde trusted third party of een verplichte levering van onbeschermd versies aan gekwalificeerde gebruikers waaronder bibliotheken.

De delegatiebepaling is gebaseerd op artikel 6, vierde lid, van de richtlijn. Daaruit volgt dat pas van de mogelijkheid een algemene maatregel van bestuur uit te vaardigen gebruik kan worden gemaakt, wanneer rechthebbenden de gelegenheid is geboden om vrijwillig maatregelen te treffen om begunstigen van beperkingen daarvan gebruik te laten maken, waaronder het sluiten van overeenkomsten tussen de rechthebbenden en andere betrokken partijen. Een algemene maatregel van bestuur biedt, als de spreekwoordelijke stok achter de deur, een toereikende garantie om af te kunnen dwingen dat dergelijke afspraken over gebruiksvrijheden, waaronder de privé-kopie, ook daadwerkelijk tot stand komen. De richtlijn staat het niet toe om op voorhand passende maatregelen te treffen zonder dat rechthebbenden in de gelegenheid zijn gesteld om zelf tot een maatschappelijk verantwoorde uitoefening van hun rechten te komen.

De leden van de fractie van de PvdA hebben verder, evenals de leden van de fracties van VVD en GroenLinks, vragen gesteld over het verrichten van wetenschappelijk onderzoek en de publicatie van de resultaten daarvan op het gebied van de cryptografie. De leden de PvdA-fractie waren verheugd dat de juridische bescherming van technische voorzieningen daaraan niet in de weg staat. Zij vroegen of dat ook geldt voor het publiceren over de ontwikkeling van software waarmee kan worden omzeild alsmede over de broncode van technische beschermingsvoorzieningen. De leden van de fracties van PvdA en GroenLinks vroegen of de bereidheid bestaat de wet aan te passen om publicatie van onderzoek op het gebied van de cryptografie zeker te stellen.

Zoals in de nota naar aanleiding van het verslag is vermeld, heeft wetenschappelijk onderzoek naar beveiliging en versleuteling niet tot doel technische voorzieningen te omzeilen en zal het om die reden niet onder de bepaling vallen (vergelijk overweging 48 van de richtlijn). Van een wetenschapsbeoefenaar mag wel verwacht worden dat hij zorgvuldig handelt en ertegen waakt dat door zijn onderzoek zo veel mogelijk derden op eenvoudige wijze technische beschermingsvoorzieningen kunnen omzeilen. Overigens is het publiceren over open source software in de praktijk geen groot probleem. Ik heb begrepen dat rechthebbenden in hun technische beschermingsvoorzieningen geen open source software plegen te gebruiken. Een uitdrukkelijke rechtvaardigingsgrond voor onderzoek inzake open source software acht ik derhalve niet nodig. Het leerstuk van de onrechtmatige daad voorziet bovendien al in een algemene rechtvaardigingsgrond.

De leden van de fractie van de VVD vroegen of het omzeilen van technische beschermingsvoorzieningen verboden is, als het gebruik op zichzelf is toegestaan door wettelijke beperkingen. Ook de leden van de fractie van GroenLinks vroegen daarnaar naar aanleiding van de Jon Johansen en DeCSS-zaak die momenteel in Noorwegen speelt.

Het is waar dat het omzeilen van technische beschermingsvoorzieningen niet is toegestaan wanneer het gaat om gebruik mogelijk te maken dat op zichzelf is toegestaan door wettelijke beperkingen. De wettelijke regeling voorziet evenwel in de mogelijkheid bij algemene maatregel van bestuur maatregelen te treffen, wanneer bepaalde door de richtlijn aangewezen beperkingen door de inzet van technische beschermingsvoorzieningen zinledig dreigen te worden, zoals hiervoor is aangegeven bij de beantwoording van de vragen van de leden van de PvdA-fractie.

De leden van de VVD-fractie vroegen of ook buitenlandse aanbieders van beschermd materiaal die gebruik maken van technische beschermings-

voorzieningen door de bij algemene maatregel van bestuur getroffen maatregelen worden geraakt.

Als uitgangspunt geldt dat eenmaal in een lidstaat rechtmatig in het vrije verkeer gebrachte goederen op grond van de artikelen 28 en 29 van het EG-verdrag en/of diensten op grond van artikel 49 van het EG-verdrag vervolgens onbelemmerd en vrij binnen de interne markt kunnen circuleren. Het gaat daarbij niet uitsluitend om binnen de Unie geproduceerde goederen en/of diensten, maar ook om van elders afkomstige producten die overeenkomstig artikel 24 van het EG-verdrag in het vrije verkeer zijn gebracht.

De richtlijn bewerkstelligt geen volledige harmonisatie van de beperkingen. De lidstaten behouden daarom een zekere mate van vrijheid om maatregelen te treffen in het kader van het algemeen belang, die het intracommunautaire handelsverkeer kunnen belemmeren. Daarbij dienen wel de voorwaarden die artikel 30 en/of de artikelen 55 juncto 46 van het EG-verdrag (uitzonderingsgronden op het vrij verkeer van goederen respectievelijk diensten) dan wel de voorwaarden die de zogenaamde algemeen belang-doctrine stelt in acht te worden genomen, waarbij het evenredigheidsbeginsel een belangrijke rol speelt. Wanneer de desbetreffende voorwaarden in acht worden genomen, kunnen de bij algemene maatregel van bestuur getroffen passende maatregelen ook internationale aanbieders van beschermd materiaal betreffen, ondanks het feit dat zij het beschermde materiaal rechtmatig in het verkeer hebben gebracht in de interne markt.

De leden van de fractie van de VVD hebben voorts, evenals de leden van de fractie van GroenLinks gevraagd, of het verbod technische beschermingsvoorzieningen te omzeilen ook van toepassing is, wanneer deze ertoe strekken beschermd materiaal af te schermen dat tot het publieke domein behoort, zoals werken waarvan de beschermingsduur is verstreken.

Onder technische voorzieningen worden technologie, inrichtingen of onderdelen begrepen die in het kader van hun normale werking dienen voor het voorkomen of beperken van handelingen ten aanzien van op grond van de Auteurswet 1912, de Wet op de naburige rechten en de Databankenwet beschermd prestaties die door rechthebbenden niet zijn toegestaan. Blijkens de definitie van technische beschermingsvoorzieningen staat de juridische bescherming daarvan tegen omzeilen niet geheel los van de door middel van de voorzieningen beschermde prestaties. Wanneer een werk tot het publieke domein behoort omdat de beschermingsduur is verstreken, is het verbod op het omzeilen van technische beschermingsvoorzieningen ex artikel 29a, tweede lid, van de Auteurswet 1912 niet meer van toepassing. Dat neemt niet weg dat er wel degelijk «technische voorzieningen» kunnen worden toegepast met betrekking tot dergelijk materiaal. Het omzeilen daarvan zou, afhankelijk van de concrete omstandigheden van het geval, een onrechtmatige daad ex artikel 6:162 BW kunnen opleveren.

De leden van de VVD-fractie vroegen of gebruikers, waaronder bibliotheken, van door middel van technische voorzieningen beveiligd beschermd materiaal telkens opnieuw moeten onderhandelen over in beperkingen neergelegde gebruiksrechten en wat de gevolgen zijn voor de prijs van het beschermde materiaal.

Zoals hiervoor geschetst, zullen met de opkomst van nieuwe technologieën in een digitale omgeving nieuwe producten en diensten op de markt komen die ook tot maatwerk leiden. Het leveren van beschermd materiaal aan gebruikers, waaronder bibliotheken, kan straks in een grotere verscheidenheid dan ooit tevoren plaatsvinden. Wanneer aan gebruikers van beschermd materiaal inderdaad ruimere keuzemogelijkheden kunnen worden geboden, zie ik vooreerst voordelen voor alle betrokkenen. Het spreekt voor zichzelf dat de gebruikers door de rechthebbenden goed moeten worden voorgelicht over de door de technische voorzieningen

toegestane gebruiksmogelijkheden. Het is een keuze van de Europese wetgever om de marktwerking, op grond waarvan beperkte gebruiksmogelijkheden in de prijs tot uitdrukking zullen komen, vrij baan te geven. Wanneer bepaalde gebruikersvrijheden in het gedrang komen, kunnen onder omstandigheden bij algemene maatregel van bestuur passende maatregelen worden getroffen. Verder wordt het mededingingsrecht door de juridische bescherming van technische voorzieningen onverlet gelaten zodat het, zo nodig, een corrigerende rol kan vervullen.

Hieronder zal worden ingegaan op de nadere vragen van de leden van de fractie van GroenLinks die abusievelijk aan de leden van de fractie van VVD waren toegeschreven. De leden van de fractie van GroenLinks vroegen wat moet worden verstaan onder «handelingen ten aanzien van werken, die door de maker of zijn rechtverkrijgenden niet zijn toegestaan». Is dit beperkt tot handelingen die onder het bereik van de exclusieve rechten van de auteursrechthebbende vallen of kan er ook sprake zijn van andere handelingen, zoals het verschaffen van toegang tot beschermd materiaal, die niet onder het verbodsrecht van de auteursrechthebbende vallen, maar niettemin door hem niet zijn toegestaan, zo vroegen deze leden. Ook vroegen zij of door wettelijke beperkingen toegestane handelingen, waaronder de privé-kopie, kunnen ressorteren onder «handelingen ten aanzien van werken, die door de maker of zijn rechtverkrijgenden niet zijn toegestaan».

Op grond van de door de richtlijn gedicteerde definitiebepaling, waarvan de uiteindelijke interpretatie is voorbehouden aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, worden onder technische voorzieningen begrepen technologieën, inrichtingen of onderdelen die in het kader van hun normale werking dienen voor het voorkomen of beperken van handelingen ten aanzien van beschermd materiaal, die door rechthebbenden niet zijn toegestaan. De definitiebepaling vervolgt dat technische voorzieningen geacht worden «doeltreffend» te zijn, indien het gebruik van een beschermd materiaal door rechthebbenden wordt beheerst door middel van, onder meer, toegangscontrole. De opstellers van de richtlijn stond daarbij niet zozeer het reguleren van toegang als zodanig voor ogen, doch veeleer de door middel van toegangscontrole reguleerbare, traditioneel door het intellectuele eigendomsrecht bestreken exploitatiehandelingen. Omdat het omzeilen van toegangscontroleerende beschermingsvoorzieningen doorgaans met zich meebrengt dat het beschermde materiaal daarna vrijelijk kan worden verveelvoudigd en openbaar gemaakt, vallen die voorzieningen binnen de reikwijdte van de regeling.

Ook handelingen die door wettelijke beperkingen zijn toegestaan, waaronder het door de aan het woord zijnde leden genoemde voorbeeld van de privé-kopie, kunnen ressorteren onder «handelingen ten aanzien van werken, die door de maker of zijn rechtverkrijgenden niet zijn toegestaan». Zoals bij de beantwoording van de vragen van de fracties van de PvdA en VVD is aangegeven, kunnen bij algemene maatregel van bestuur maatregelen worden getroffen om door bepaalde beperkingen genoemde gebruikersvrijheden af te dwingen, mocht de daaraan ten grondslag liggende ratio door de inzet van technische beschermingsvoorzieningen zinledig dreigen te worden. Dat geldt ook voor de privé-kopie. Wel volgt uit de richtlijn dat de maatregel rechthebbenden er niet van kan weerhouden om op het terrein van de privé-kopie adequate maatregelen te nemen betreffende het aantal reproducties. Daarmee is bedoeld dat rechthebbenden zodanige voorzieningen mogen implementeren dat door de natuurlijke persoon slechts een bepaald aantal privé-reproducties mag worden gemaakt, respectievelijk dat de mogelijkheid van vervolgekopieën wordt gereguleerd.

De leden van de fractie van GroenLinks constateerden dat technische voorzieningen die normaal gebruik onmogelijk maken, niet de juridische bescherming van technische beschermingsvoorzieningen verdienen. Zij

constateerden voorts dat normaal gebruik onmogelijk wordt gemaakt als sprake is van situaties waarin het beschermde materiaal niet goed waarneembaar of te beluisteren is of, meer in het algemeen, niet aan de gerechtvaardigde consumentenverwachtingen voldoet. Zij vroegen of gebruik van beschermd materiaal dat op grond van wettelijke beperkingen is toegestaan, zoals citeren, ook niet als normaal gebruik moet worden aangemerkt.

Hiervoor heb ik aangegeven dat de consument die een artikel koopt, er op moet kunnen vertrouwen dat hij dat voorwerp ook op een passende manier kan gebruiken. De vraag of technische beschermingsvoorzieningen ook gevolgen kunnen hebben voor gebruik dat onder beperkingen valt is een andere. Uit de richtlijn vloeit voort dat dergelijk gebruik niet kan worden aangemerkt als normaal gebruik als bedoeld in de definitiebepaling van technische voorzieningen. Bij de beantwoording van de vragen van de PvdA-fractie heb ik er op gewezen dat de Auteurswet 1912, de Wet op de naburige rechten en de Databankenwet voorzien in een specifieke, door de richtlijn gedicteerde, regeling die het mogelijk maakt om ten behoeve van begunstigen van bepaalde beperkingen maatregelen te treffen bij algemene maatregel van bestuur. De mogelijkheid maatregelen te treffen in verband met de beperking inzake citeren ontbreekt. Met de opkomst van nieuwe technologieën en nieuwe vormen van dienstverlening is er evenwel voldoende alternatief materiaal beschikbaar om te citeren in schoolwerkstukken.

De leden van de fractie van GroenLinks merkten op dat de Noorse tiener Jon Johansen in oktober 1999 een programma heeft geschreven om zijn legaal gekochte DVD's af te kunnen spelen op Linux, het besturingsplatform van zijn keuze. Dat programma omzeilt het programma het Content Scrambling System (CSS) van de DVD. Handelt een persoon die een technische voorziening doorbreekt met als doel interoperabiliteit te realiseren in het licht van de voorgestelde wettelijke regeling onrechtmatig, zo vroegen de aan het woord zijnde leden.

De richtlijn en de daarop gebaseerde wettelijke regeling verbieden het omzeilen van technische beschermingsvoorzieningen en het faciliteren daarvan. Het feit dat met het omzeilen is beoogd het afspeelen van beschermd materiaal op een ander platform mogelijk te maken kan daaraan niet afdoen wanneer het gebruik betreft dat door de rechthebbenden niet is toegestaan. Het staat rechthebbenden vrij beschermd materiaal op de markt te brengen dat slechts in een bepaalde omgeving kan worden gebruikt. Voorwaarde is wel dat de consument goed geïnformeerd wordt. Het bewerkstelligen van operabiliteit is in ieder geval geen rechtvaardigingsgrond voor het op de markt brengen van omzeilingssoftware waarmee ook en vooral illegale DVD's kunnen worden gemaakt. Op de vragen van de leden van de fractie van GroenLinks over materiaal dat tot het publieke domein behoort, de privé-kopie en encryptieonderzoek is hiervoor bij de beantwoording van de vragen van de leden van de fracties van PvdA en VVD ingegaan.

Artikel IIIa, Va en VI

Zoals al opgemerkt, strekt de omzetting van de richtlijn er mede toe om de op 20 december 1996 te Genève in WIPO-kader tot stand gekomen verdragen inzake het auteursrecht (Trb. 1998, 247) alsmede inzake uitvoeringen en fonogrammen (Trb. 1998, 248) te kunnen ratificeren. Bij Besluit nr. 2000/278 van de Raad van Ministers van 16 maart 2000 hebben de Europese Gemeenschap en haar lidstaten besloten tot gezamenlijke ratificatie van en toetreding tot de beide WIPO-verdragen (PbEG 2001, L 89/6). Om volledige uitvoering van met name het laatstgenoemde verdrag te kunnen garanderen en na de omzetting van de richtlijn tot ratificatie over te kunnen gaan, wordt in een nieuw artikel IIIa in een vangnetbepaling voorzien. Die bepaling stelt zeker dat voor zover uitvoerende kunstenaars

en fonogrammenproducenten als bedoeld in het WIPO-verdrag inzake uitvoeringen en fonogrammen rechten kunnen ontleen aan dat verdrag, zij aanspraak kunnen maken op de daarmee corresponderende bepalingen uit de Wet op de naburige rechten. Het is de bedoeling de verhouding tussen het WIPO-verdrag inzake uitvoeringen en fonogrammen, het Verdrag van Rome inzake de bescherming van uitvoerende kunstenaars, de producenten van fonogrammen en omroeporganisaties (Trb. 1986, 182) en de andere relevante intellectueel eigendomsrechtelijke verdragen nog separaat in een nieuw te redigeren bepaling te verduidelijken op grondslag van het advies van de commissie auteursrecht van 17 januari 2003 over de ratificatie van de WIPO-verdragen.

Gebleken is dat volstaan kan worden met de nummering van de leden en dat het niet nodig is artikelen te vernummen. In artikel Va wordt daarin voorzien. In artikel VI wordt thans bepaald dat de tekst van de Auteurswet 1912 in doorlopende vorm in het Staatsblad wordt geplaatst.

De Minister van Justitie,
J. P. H. Donner