



Door onder andere de opkomst van nieuwe media is er veel vaker dan vroeger sprake van hergebruik. Marcel de Zwaan bekijkt aan de hand van het werkgeversauteursrecht, de licentie en de overdracht bij wie de rechten in dat geval liggen.

Ligt het auteursrecht bij hergebruik van een artikel bij de journalist of zijn werkgever?  
FOTO: MARCEL VAN DEN BERG

## Het auteursrecht en de secundaire exploitatie

Eind '96 haalden journalisten eindelijk eens de krant met eigen zorgen. Zij konden het namelijk niet eens worden met hun bazen, de dagbladuitgevers, over de rechten op het hergebruik van hun pennenvruchten. 'NVJ houdt terecht poot stijf' schreef Victor Lebesque in de Volkskrant van 12 november 1996 over de vastgelopen CAO-onderhandelingen over dit onderwerp. In Trouw van 18 december 1996 konden wij daarna lezen hoe de Belgische dagbladuitgevers in conflict waren gekomen met journalisten bij de lancering van een uitgebreide elektronische databank van alle krantenartikelen uit België. En NRC Handelsblad berichtte onlangs (21/2/'97) dat de NVJ de Perscombinatie voor de rechter sleepte om haar deel op te eisen van de opbrengst van cd-roms die door laatstgenoemde werd uitgegeven en waarop eerder gepubliceerde krantenartikelen zijn vastgelegd.

In het traditionele uitgeven en het verspreiden van auteursrechtelijk beschermd werk treedt in dit tijdperk voor iedereen een waarneembaar aardverschuivinkje op. Waar 'vroeger' de alternatieve vastlegging van een boek beperkt bleef tot een audiocassette voor de slechtiende zijn tegenwoordig de alternatieve gebruiks- en exploitatievormen zo snel, zo ver opgerukt, dat zij tal van traditionele papieren vastleggingen verdrijven. Zo kijk ik zelf geen traditioneel spoor- en telefoonboek meer in, sinds ik op mijn pc de NS-Reisplanner en het cd-foon boek heb. Om nog maar te zwijgen van jurisprudentieonderzoek, waarvoor ik niet meer naar de bibliotheek hoef, maar dat ik eenvoudig met behulp van mijn (weliswaar veel te dure) Kluwer cd-rom kan verrichten.

**Niet meer eenmalig** Natuurlijk is niet elke elektronische variant meteen een commerciële hit, maar vast staat wel dat het vrijwel volledige monopolie van de eenmalige papieren exploitatie voorgoed voorbij is. Dat heeft overigens niet slechts te maken met de komst van de nieuwe media, maar ook met de groei van de traditionele media (de 'commerciële') en voorts met de ontwikkeling van allerlei nieuwe diensten op het gebied van de informatievoorziening, bijvoorbeeld de fameuze document delivery. Globaal zijn er drie alternatieve exploitatiecategorieën te herkennen:

1. In de eerste plaats de heruitgave in elektronische (gedigitaliseerde) vorm (de elektronische knipselkrant, de on- en offline databank, de virtual bookstore, et cetera).
2. In de tweede plaats het enorm toegenomen hergebruik van de primaire exploitatie (fotokopiëren, lenen en verhuren, het opnemen van teksten in readers, et cetera).
3. In de derde plaats het toegenomen belang van de audiovisuele rechten door de toename in radio- en televisierechten en de daaruit voortvloeiende schaarste aan 'content' om de programma's van al deze zenders te vullen.

Voor al deze alternatieve exploitatievormen behoeft de uitgever uiteraard het daartoe strekkende auteursrecht van de schrijver/journalist. Hoe zit het nu met die rechten? Wie heeft die rechten? Beschikt de uitgever daar al over wanneer hij het auteursrecht heeft verworven in een tijd dat de nieuwe media nog helemaal geen issue waren, laat staan een expliciet onderdeel van de afspraken tussen auteur en uitgever vormden? Laten we, aan de hand van de in de inleiding geschetste ruzietjes tussen journalisten en dagbladuitgevers, kijken naar de voor de uitgeverij meest relevante

situaties van het *werkgeversauteursrecht*, de licentie en de overdracht.

Iedereen kent de hoofdregel van de Auteurswet (artikel 1) dat het auteursrecht in beginsel berust bij de natuurlijke persoon die de maker is van het auteursrechtelijk beschermde werk. Dit beginsel kent echter een aantal voorname uitzonderingen, waarvan de belangrijkste waarschijnlijk het zogenaamde 'werkgeversauteursrecht' is. Artikel 7 van de Auteurswet bepaalt immers dat 'wanneer de arbeid in dienst van een ander verricht, bestaat uit het vervaardigen van bepaalde werken van letterkunde, wetenschap of kunst, de werkgever als maker wordt aangemerkt, tenzij partijen iets anders zijn overeengekomen'.

**De maker** Ook bij de overdracht en licentiëring van het auteursrecht berust het auteursrecht niet of niet meer in volle omvang bij de maker. Het principiële verschil tussen overdracht en licentie is dat men na overdracht van het recht de nieuwe eigenaar wordt van het auteursrecht. Bij een licentie daarentegen verkrijgt de licentienemer slechts een vorderingsrecht op de licentiegever om het werk te gebruiken c.q. te exploiteren. Voor het overige is het verschil tussen licentie en overdracht van het auteursrecht minder groot dan vaak gedacht wordt. Het is vooral van belang om te bedenken dat je bij overdracht, net als bij licentiëring, het recht zonder meer kunt opdelen; het is dus ook mogelijk om slechts een bepaald deel, een bepaalde bevoegdheid over te dragen of te licentiëren.

Interessant is nu de vraag wat de positie is van de oorspronkelijke maker die zijn werk in dienstverband vervaardigde toen er nog geen sprake en geen benul was van elektronische knipselkranten, on- en offline databanken, cd-i's en cd-roms, Internet en ander moois. Of van degene die zijn auteursrecht in globale termen in dat analoge verleden had overgedragen of gelicentieerd in een regulier uitgavecontract, zonder nog enige notie te hebben van de exploitatiemogelijkheden die de nieuwe media zouden gaan bieden.

Volgens de dogmatiek van het auteursrecht komt men tot het ogenschijnlijk eenvoudige antwoord dat veelal de maker (of diens erfgenamen) degene is die ook aanspraak kan maken op het bezit van de 'nieuwe rechten'. Dat betekent dus dat zowel de werkgever die niets afwijkends heeft afgesproken met de werknemer, als de licentiegever en de overdrager die niet heel expliciet de nieuwe rechten hebben

weggegeven, de betreffende rechten behouden.

Waarover werd dan zo gekibbeld bij de NVJ dat de CAO-onderhandelingen erop vastliepen en nu zelfs de rechter uitkomst moet bieden? Het geschil draaide om het werkgeversauteursrecht en de daarop gemaakte uitzonderingen in de CAO.

De journalisten strijden om handhaving en interpretatie van een twintig jaar oude CAO-bepaling, waarin wordt afgeweken van de regel van het werkgeversauteursrecht van artikel 7 Auteurswet. Het uitgangspunt van het werkgeversauteursrecht is dat de wet zich niets aantrekt van het ontstaan van nieuwe exploitatiemogelijkheden. Wanneer de wet iemand, in casu de werkgever, als maker aanwijst, dan is deze ingevolge dezelfde wet (artikel 1) rechtheb-

Moet elektronisch hergebruik worden aangemerkt als 'ander gebruik'?

bende op alle exploitatiemogelijkheden. Hierdoor lijkt het geen twijfel dat wanneer nieuwe exploitatievormen worden ontwikkeld of tot leven komen die wellicht het belang van de oorspronkelijke toepassing geheel of gedeeltelijk verdringen, de werkgever ook auteursrechthebbende is met betrekking tot die nieuwe exploitatievormen. Dus zelfs wanneer journalist (werknemer) en uitgever (werkgever) nooit aan de nieuwigheden hebben gedacht en ook zelfs wanneer het krantenbedrijf op een zeker moment in zijn oorspronkelijke vorm niet meer bestaat, dan nog heeft de werkgever het recht op al die nieuwe exploitatievormen.

Dit werkgeversauteursrecht is echter een kwestie van 'regelend recht'. Dat betekent dat partijen (werkgever en werknemer) ook een afwijkende afspraak mogen maken. Dit is dan ook gebeurd in het geval van de dagblad-CAO, waar de journalisten in artikel 16 hadden bedongen dat zij het auteursrecht behouden 'voor elk ander gebruik van hun werk dan voor het blad of de bladen waarvoor zij zijn aangesteld'.

Partijen strijden nu over de vraag of elektronisch hergebruik van het werk moet worden aangemerkt als 'ander gebruik'. Het antwoord op deze vraag lijkt voor de hand

te liggen: ja natuurlijk. De elektronische uitgave is een geheel andere gebruiksvorm met een ander publiek en andere distributiekanalen. Of auteursrechtelijk gesproken: voor elektronische uitgave is in de eerste plaats een gewijzigde vereenvoudiging in de vorm van het digitaliseren van het krantenartikel vereist en vervolgens krijgt men te maken met de (tijdelijke) elektronische reproductie en de openbaarmaking door middel van verzending via het elektronische netwerk en het oproepen op het beeldscherm. Allemaal handelingen waarvan min of meer vaststaat dat zij zijn onderworpen aan het verbodsrecht van de auteursrechthebbende.

De uitgevers stellen zich echter op het standpunt dat het bij elektronische uitgave toch gaat om de verspreiding van een en hetzelfde werk. Zij menen kennelijk dat de term 'blad of bladen' in de CAO-bepaling moet worden gelezen als 'titel'. Die interpretatie leidt ertoe dat de journalist die iets heeft geschreven voor de Volkskrant zich wel kan verzetten tegen opname van zijn artikel in het ook tot het concern behorende NRC Handelsblad, maar niet tegen een alternatieve exploitatie van dezelfde titel door middel van bijvoorbeeld weergave op Internet. Misschien dat de notulen van de toenmalige CAO-onderhandelingen de uitgevers enige steun zouden kunnen bieden voor hun interpretatie, maar vanuit een auteursrechtelijke optiek is die stelling van de uitgevers niet zo plausibel. Het 'zomaar' overboord zetten van de verbods- en exploitatieaanspraken van auteurs op alle exploitatievarianten van hun werk — denk bij een boek bijvoorbeeld aan de hardcover, softcover, pocketuitgave, vertaling, verfilming, et cetera — ligt niet voor de hand als de meest waarschijnlijke bedoeling van partijen. Temeer daar de elektronische uitgave een variant was die partijen ten tijde van het afspreken van de betreffende CAO-bepaling nog in het geheel niet kenden.

**Overdracht** Er is ook nog een dogmatisch aanknopingspunt voor de stelling van de journalisten te bedenken en dat betreft de wijze van overdracht van het auteursrecht, zoals die is neergelegd in artikel 2 van de Auteurswet. De regeling van de overdracht is uiteraard niet slechts relevant voor het geschil van de dagbladuitgevers, maar buitengewoon belangrijk bij de redactie van elk uitgavecontract waarin (een bepaald deel van) het auteursrecht wordt overgedragen. Artikel 2 bepaalt dat het auteursrecht moet worden overgedragen door middel

van een schriftelijk ondertekend stuk: een akte. De overdracht omvat alleen die bevoegdheden die uitdrukkelijk in de akte zijn vermeld of die uit de aard of de strekking van de titel noodzakelijk voortvloeien. Dit betekent dat de rechthebbende bij twijfel over de vraag welke bevoegdheden hij/zij nu wel of niet heeft overgedragen, wordt beschermd. Wanneer de betreffende exploitatievorm namelijk niet in de overdrachtsakte is genoemd, of wanneer niet in zeer eenduidige termen is geformuleerd dat het auteursrecht in volle omvang en zonder dat er enige bevoegdheid bij de overdragers achterblijft, wordt overgedragen (al dan niet met het oog op exploitatie van het werk in elke denkbare vorm en op elke denkbare wijze), dan trekt de auteur (overdrager) aan het langste eind. Je kan je overigens afvragen of dit inzicht per definitie de positie van de journalist versterkt. Ingevolge het zoëven beschreven werkgeversauteursrecht is immers de werkgever de auteur (de maker) die door de afwijkende CAO-afspraken iets van zijn auteursrecht weggeeft of naar analogie 'overdraagt'. De dagbladuitgevers zouden aldus kunnen stellen 'alles wat wij niet uitdrukkelijk hebben weggegeven, is bij ons gebleven'. Hoe partijen dit argument misbruiken zal misschien nog blijken in de door hen aangekondigde rechtszaken die uiteindelijk het antwoord moeten opleveren. In deze bijdrage richt ik mij op de relevantie voor het uitgavecontract in het algemeen.

**Licentie** In het uitgavecontract wordt niet alleen gewerkt met een overdracht van het recht, maar komt in plaats daarvan ook vaak een licentie van het auteursrecht voor. Wat nu als de tekst van de licentie zich niet uitlaat over de alternatieve exploitatievormen? Naar analogie met artikel 2 wordt de beperkte uitleg ten gunste van de auteur ook wel toepasselijk geacht op de uitleg van licentiecontracten. Hier moet men echter oppassen, want een expliciet wetsartikel dat die beperkte uitleg bij overdracht voorschrijft, ontbreekt bij de licentie. Wel kan men soms uit de context van de uitgaveovereenkomst afleiden welke rechten wel en welke niet gelicentieerd zijn. Soms echter wordt een werk gepubliceerd en is er in het geheel geen overeenkomst, of is er een overeenkomst waarin nu juist de toestemming om het werk openbaar te maken ontbreekt. Hoe zit het dan? Een licentie behoeft niet per se schriftelijk te worden verleend. Ook een mondelinge of zelfs stilzwijgende toestemming om het werk open-

baar te maken en/of te verveelvoudigen is voldoende. De stilzwijgende licentie komt nogal eens voor bij een in opdracht vervaardigd werk. Wanneer er in zo'n geval discussie ontstaat over de aard en omvang van de licentie, speelt het doel waarvoor het werk werd vervaardigd vaak een doorslaggevende rol. Hierbij wordt met name het bij het aanbieden van het werk aan de licentiegever bekende en te verwachten gebruik in aanmerking genomen. De leer van de restrictieve interpretatie, zoals bij de overdracht, is dan veel minder relevant.

Het laatste geschil waardoor de NVJ en Perscombinatie Meulenhoff nu weer over straat rollen, heeft betrekking op zo'n impliciete licentie. De Volkskrant is sedert enige

Het verschil tussen licentie en overdracht is minder groot dan vaak wordt gedacht

tijd overgegaan tot uitgave van haar blad op cd-rom en via Internet. Het betreft deels de publicatie van artikelen geschreven door de freelance journalisten Hans Heg, Huib Stam en Jan Mulder op wie het werkgeversauteursrecht dus niet van toepassing is. De freelancers hadden hun auteursrecht evenmin overgedragen aan de uitgever en slechts impliciet een licentie (toestemming) verleend voor de papieren uitgave. De omvang van die licentie vormt nu de officiële inzet van de rechtszaak. Het is echter de vraag of de aard en omvang van de licentie de werkelijke strijdvraag is. Het feit dat nu een zogeheten 'procedure op verkorte termijn' over de kwestie wordt gevoerd heeft waarschijnlijk alles te maken met het verlangen van PCM om tijd te winnen. De uitgever was namelijk al enige tijd met de NVJ aan het onderhandelen over een vergoeding van de freelancers, maar de cd-roms zijn vooralsnog allerminst winstgevend. Hoe meer inzicht er bij PCM ontstaat over de rentabiliteit van de uitgave, hoe beter men ook in staat is om een adequate vergoeding af te spreken.

**Uitzonderingen** Juridisch minstens zo interessant als de vraag naar de reikwijdte van de impliciete licentie is, tot besluit, de vraag of de traditionele wettelijke

uitzonderingen op het auteursrecht wel toepasbaar zijn in de digitale omgeving. Voor de uitgever is immers ongetwijfeld interessant of hij het auteursrecht wel heeft verworven. Maar net zo belangrijk is de vraag of hij wellicht het auteursrecht niet eens nodig heeft, omdat een bepaalde wettelijke uitzondering van toepassing is. Wanneer zo'n uitzondering van toepassing is — denk aan het thuis kopiëren, of aan het spelen van cd's in de huiselijke kring — dan is immers de toestemming van de auteur niet vereist. Een uitzondering die bij uitstek van belang is voor de elektronische uitgeverij van bladen betreft het overnamerecht van de pers. Dit overnamerecht (artikel 15 Auteurswet) is in Nederland ook op knipselkranten van toepassing.

De Belgische dagbladuitgevers moesten echter hun initiatief van een elektronische knipselkrant/databank Central Station onlangs opgeven vanwege het verzet van de journalisten wier bijdrage zonder toestemming c.q. adequate vergoeding werd hergebruikt. Of dit in Nederland ook zo zou uitpakken is zeer de vraag. Zoals ik in Boekblad 48/96 heb geschreven, heeft de Hoge Raad na een lange (proef)procedure tussen het NBLC en de provincie Noord-Brabant en Stichting Reprorecht bepaald dat het overnamerecht van de pers ook geldt voor knipselkranten. Maar geldt dit ook voor elektronische knipselkranten? Principieel zou je toch zeggen van wel, met dien verstande dat de elektronische variant materieel (samenstelling, verspreiding, et cetera) ook echt een knipselkrant is en niet bijvoorbeeld een 'statische databank' waaruit te allen tijde informatie kan worden betrokken. Of zo'n echte elektronische knipselkrant ook praktisch zou kunnen bestaan, weet ik niet. Op dit moment lijken de uitgevers zich echter weinig moeite te getroosten om zelfs maar de schijn van een elektronische knipselkrant te creëren. Voorlopig lijken zij te kiezen voor een voldongen-feitenpolitiek van het eenvoudigweg opzetten van databanken, zonder zich al te zeer te bekommeren over de rechthebbenden. Dat lijkt echter een weinig visionaire aanpak. De handelwijze van een juridische databank als Lexis Nexis, die naar verluidt zonder toestemming van journalisten hele kranten in haar bestand opneemt, lijkt immers per definitie ontoelaatbaar.

MARCEL DE ZWAAN

De auteur is advocaat bij Houthoff Advocaten en Notarissen te Amsterdam.