

Wijziging van de Auteurswet en de Wet op de naburige rechten in verband met de implementatie van de Richtlijn nr. 2012/28/EU inzake bepaalde toegestane gebruikswijzen van verweesde werken

MEMORIE VAN TOELICHTING

1. Doel en strekking van het wetsvoorstel

Dit wetsvoorstel strekt tot implementatie van Richtlijn nr. 2012/28/EU van het Europees parlement en de Raad van 25 oktober 2012 inzake bepaalde toegestane gebruikswijzen van verweesde werken (hierna: richtlijn verweesde werken). Deze richtlijn beoogt de digitale ontsluiting te vergemakkelijken van bepaalde auteursrechtelijk beschermde werken en nabuurrechtelijk beschermde prestaties die opgenomen zijn in de verzameling van voor het publiek toegankelijke bibliotheken, onderwijsinstellingen en musea, alsmede archieven en instellingen voor audiovisueel en cinematografisch erfgoed en publieke omroepen (hierna: erfgoed-organisaties). Het gaat daarbij om werken waarvan de rechthebbende na een zorgvuldig onderzoek niet is gevonden, zogeheten verweesde werken, zodat voor de digitale ontsluiting geen voorafgaande toestemming kan worden verkregen. De richtlijn introduceert een nieuwe exceptie op grond waarvan onder bepaalde voorwaarden ook zonder toestemming van de rechthebbende de werken door de erfgoed-organisaties rechtmatig kunnen worden gedigitaliseerd en online ter beschikking gesteld. De richtlijn verweesde werken is gepubliceerd op 28 oktober 2012 (PbEU 2012, L 299). Nederland is ertoe gehouden de richtlijn uiterlijk 29 oktober 2014 in Nederlands recht om te zetten. Voor een overzicht van de plek waar de artikelen uit de richtlijn verweesde werken worden geïmplementeerd in de Auteurswet en de Wet op de naburige rechten, wordt verwezen naar de transponeringstabel die als bijlage bij deze toelichting is gehecht.

De Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap is medeondertekenaar van de wet. Op grond van de wet zal de Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap bij of krachtens algemene maatregel van bestuur nadere regels stellen ten aanzien de bronnen die in Nederland bij een zoektocht naar de rechthebbende moeten worden geraadpleegd, alsmede ten aanzien van de gegevens die door de erfgoed-organisatie moeten worden verstrekt aan een nader te bepalen overheidsinstantie ten behoeve van opname in een Europese centrale database van verweesde werken.

2. Algemene toelichting

2.1. Inleiding

Op grond van artikel 1 van de Auteurswet is het auteursrecht het uitsluitende recht (verbodsrecht) van de maker van een werk of van diens rechtverkrijgende om het werk openbaar te maken en te verveelvoudigen, behoudens de beperkingen bij wet gesteld. Dit betekent dat indien een erfgoedinstelling een auteursrechtelijk beschermd werk wil verveelvoudigen of openbaar maken de voorafgaande toestemming van de maker (of diens rechtverkrijgende) moet zijn verkregen. Indien echter niet duidelijk is wie de rechthebbende op een werk is, of indien dit wel duidelijk is maar de rechthebbende niet kan worden opgespoord, kan geen toestemming worden verkregen. Werken waarvan de rechthebbende niet is geïdentificeerd of, indien wel geïdentificeerd, niet is op te sporen worden verweesde werken genoemd. Het auteursrecht vervalt 70 jaar na de dood van de maker (artikel 37 Aw). Het verweesd zijn van een werk kan dus gedurende vele tientallen jaren aan rechtmatig gebruik in de weg staan. Een vergelijkbare problematiek doet zich voor bij het gebruik van beschermde prestaties en het uitsluitende recht van nabuurrechthebbenden (of hun rechtverkrijgenden). Daarbij gaat het dan om uitvoerende kunstenaars (onder andere musici en acteurs), filmproducenten en fonogrammenproducenten.

Het probleem van het niet kunnen verkrijgen van toestemming voor rechtmatig gebruik door erfgoed-organisaties is urgenter geworden door ontwikkelingen op ICT-gebied. Erfgoed-organisaties zijn reeds geruime tijd bezig hun collecties te digitaliseren en bijvoorbeeld via internet ter beschikking te stellen voor het publiek. Dit betreft handelingen waarvoor voorafgaande toestemming van de rechthebbende vereist is. Het digitaliseren en ter beschikking stellen zonder die toestemming vormt een inbreuk op het auteursrecht. In Europees verband is dit probleem onderkend. Zo is het bijvoorbeeld aan de orde gekomen in het Groenboek Auteursrecht in de Kenniseconomie¹

De richtlijn bouwt onder meer voort op de Aanbeveling van de Europese Commissie uit 2006 inzake de digitalisering en online-toegankelijkheid van cultureel materiaal en digitale bewaring², alsmede het initiatief van de Europese Commissie uit 2005 om te komen tot een Europese Digitale Bibliotheek³. In het kader daarvan is in 2006 een deskundigengroep op hoog niveau (High Level Expert Group) ingesteld welke een eindverslag over digitale bewaring, verweesde werken en out-of commerce werken heeft aangenomen⁴, waarin aanbevelingen zijn gedaan hoe te komen tot een zorgvuldige onderzoek naar de rechthebbende van auteursrechtelijk beschermde werken. Voorts is er een Memorandum of Understanding inzake de digitalisering en de beschikbaarstelling van

¹ COM (2008) 466/3.

² Aanbeveling 2006/585/EG van de Commissie van 24 augustus 2006 betreffende de digitalisering en online-toegankelijkheid van cultureel materiaal en digitale bewaring (Pb L236, p. 28)

³ Mededeling van de Commissie d.d. 30 september 2005 "i2010: Digitale bibliotheken" COM (2005) 465

⁴ http://ec.europa.eu/information_society/activities/digital_libraries/doc/hleg/reports/hlg_final_report09.pdf

niet meer commercieel verkrijgbare werken⁵ gesloten met het oog op een betere online toegankelijkheid van cultureel erfgoed.

Daarnaast vloeit het in 2011 gepresenteerde voorstel inzake een richtlijn verweesde werken⁶ voort uit de mededeling van de Commissie inzake 'Een Digitale Agenda voor Europa' waarin de Commissie uiteenzet hoe te komen tot een eengemaakte digitale markt. Een van de actiegebieden die in de Digitale Agenda voor Europa worden genoemd is het faciliteren van de online toegang tot content. In het kader daarvan is de invoering van een rechtskader om digitalisering en verspreiding van culturele werken in Europa te bevorderen als actiepunt benoemd. De richtlijn vormt het voorlopige sluitstuk van deze ontwikkelingen.

Wetsvoorstel in het kort

Kern van het wetsvoorstel vormen de artikelen 16o en 17 Auteurswet en artikel 10, onderdeel I, Wet op de naburige rechten waarin overeenkomstig artikel 6 van de richtlijn wordt voorzien in een nieuwe exceptie op het auteursrecht respectievelijk het naburig recht op grond waarvan bepaalde (erfgoed-)organisaties verweesde werken online toegankelijk mogen maken. Lidstaten mogen op basis van de Auteursrecht richtlijn⁷ waarin de mogelijke excepties limitatief staan opgesomd niet langer zelfstandig overgaan tot invoering van een nieuwe exceptie. Hoofdstuk 1, paragraaf 6 van de Auteurswet bevat de beperkingen op het auteursrecht die in het nationale recht zijn geïmplementeerd. De bepalingen inzake de nieuwe exceptie worden aan deze paragraaf toegevoegd,

Artikel 16p implementeert artikel 3 van de richtlijn en bevat de wettelijke grondslag voor het opstellen van een algemene maatregel van bestuur, waarin de bronnen zijn opgenomen die in Nederland moeten worden geraadpleegd alvorens gesproken kan worden van zorgvuldig onderzoek naar de rechthebbende. Bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden voorts nadere regels gegeven over de gegevens die de erfgoed-organisatie moet doorgeven aan een nader te bepalen overheidsinstantie opdat het verweesde werk kan worden geregistreerd in een Europese centrale databank verweesde werken.

Artikel 16q implementeert artikel 5 van de richtlijn waarin is bepaald dat het gebruik op grond van de beperking dient te eindigen, zodra de rechthebbende alsnog gebruik heeft gemaakt van de mogelijkheid om de status van verweesd werk te beëindigen. Tevens bepaalt dit artikel dat rechthebbenden die zich naderhand melden recht hebben

⁵ Memorandum of Understanding . Key Principles on the Digitisation and Making Available of Out-of -Commerce Works, 20 september 2011.

⁶ COM (2011) 289.

⁷ Artikel 5 van de Richtlijn 2001/29 van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2011 betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij (Pb L167/10)

op een billijke compensatie voor het gebruik dat van hun werken is gemaakt. Het gebruik kan vervolgens uiteraard wel worden voortgezet op basis van toestemming van de rechthebbende.

2.2 Beleidsruimte

Nederland is gehouden de richtlijn te implementeren. De richtlijn harmoniseert de wijze waarop in een lidstaat van de Unie wordt bepaald of een werk als een verweesd werk kan worden gekwalificeerd en verplicht lidstaten om een exceptie in te voeren voor bepaalde erfgoed-organisaties op grond waarvan zij verweesde werken rechtmatig kunnen gebruiken. Uitgangspunt is dat, indien een zorgvuldig onderzoek naar een rechthebbende zonder resultaat blijft, een zo ruim mogelijk gebruik van de exceptie mogelijk wordt opdat de geboden mogelijkheid om verweesd cultureel erfgoed online toegankelijk te maken optimaal kan worden benut.

De richtlijn laat Nederland slechts beleidsruimte op vier punten. Ten eerste kan de lidstaat op grond van artikel 1 lid 3 van de richtlijn bepalen dat werken die niet openbaar zijn gemaakt maar wel met toestemming van de rechthebbende in de collectie van een erfgoed-organisatie zijn opgenomen, alleen mogen worden gebruikt conform de richtlijn, indien de werken voor 29 oktober 2014 in het bezit van de organisatie zijn geraakt. Van de mogelijkheid om deze beperkende voorwaarde bij de exceptie in te voeren is geen gebruik gemaakt. Voor een toelichting hierop verwijs ik naar de toelichting op artikel 16o, derde lid.

Ten tweede dient de lidstaat op grond van artikel 3 lid 2 van de richtlijn te bepalen welke nationale bronnen moeten worden geraadpleegd alvorens de status van verweesd werk kan worden aangenomen. Het gaat daarbij om de nationale invulling van de in de bijlage van de richtlijn opgenomen bronnen alsmede aanvullende bronnen die uit de nationale consultatie van belanghebbende partijen naar voren zijn gekomen. De Nederlandse uitwerking van de bronnenlijst zal terug te vinden zijn in een op grond van artikel 16p, eerste lid, op voordracht van de Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap op te stellen algemene maatregel van bestuur.

Ten derde kan de lidstaat op grond van artikel 6 lid 2 van de richtlijn bepalen dat de instellingen inkomsten mogen genereren met de beschikbaarstelling van verweesde werken, zij het dat de inkomsten uitsluitend mogen worden gebruikt ter financiering van de kosten van de digitalisering. Hiervan is gebruik gemaakt met het doel het behoud van cultureel erfgoed te stimuleren. In artikel 16o lid 4 is bepaald dat het begunstigde instellingen wordt toegestaan inkomsten te verwerven uitsluitend ter vergoeding van de

kosten van de digitalisering en beschikbaarstelling. Hieronder valt ook de uit te keren billijke vergoeding aan rechthebbenden die gebruik hebben gemaakt van de mogelijkheid de status van verweesd werk te beëindigen.

Ten vierde staat het de lidstaat op grond van artikel 6 lid 5 van de richtlijn vrij om de modaliteiten te bepalen waaronder de rechthebbende op een verweesd werk die zich naderhand meldt, zich kan beroepen op de billijke compensatie. In artikel 16q Aw is opgenomen dat de instelling de rechthebbende een billijke vergoeding voor het gebruik is verschuldigd.

3. Consultatie, administratieve lasten en nalevingskosten

Over het richtlijnvoorstel is in 2011 uitvoerig geconsulteerd via internetconsultatie. Met de uitkomst van de consultatie is bij de onderhandelingen over de richtlijn zoveel mogelijk rekening gehouden. Zoals hiervoor aangegeven bestaat er bij de implementatie van de richtlijn weinig beleidsruimte. Voornaamste beleidskeuzes zien op de bij een zorgvuldig onderzoek te raadplegen bronnenlijst. Hierover worden door het ministerie van OCW de organisaties van rechthebbenden en erfgoedinstanties geconsulteerd. Het voorstel zal naar verwachting per saldo niet tot een enige toename van lasten voor het bedrijfsleven leiden nu het zowel tot enige administratieve lastenverlichting als tot enige administratieve lastenverzwaring leidt. Hier komt bij dat slechts een ondergeschikt deel van de begunstigde erfgoed-organisaties mogelijkerwijs gekwalificeerd zou kunnen worden als bedrijfsleven (bijvoorbeeld private archieven). Voor alle erfgoed-organisaties geldt dat de noodzaak een onderzoek uit te voeren niet voortvloeit uit de richtlijn, maar uit het feit dat het om auteursrechtelijke beschermde werken gaat die de instelling wil reproduceren en/of beschikbaar stellen. Uit de Auteurswet volgt dan dat behoudens wettelijke beperkingen de rechthebbende om toestemming dient te worden verzocht zodat inspanningen gedaan moeten worden om de rechthebbende te benaderen voor het verkrijgen van de toestemming. De richtlijn bevat daarnaast geen verplichting voor instellingen om werken online beschikbaar te stellen. De richtlijn creëert slechts de mogelijkheid om, indien de inspanningen een rechthebbende te vinden zonder resultaten blijven, toch rechtmatig gebruik te maken van de werken. Hier komt bij dat het onderzoek naar een rechthebbende achterwege kan blijven indien uit de database verweesde werken blijkt dat reeds een zoektocht naar de rechthebbende zonder succes is uitgevoerd. In zoverre is er sprake van een duidelijke lastenverlichting ten opzichte van de huidige situatie. De lastenverzwaring bestaat hieruit dat een organisatie alleen mag overgaan tot het reproduceren en beschikbaar stellen van een werk zonder toestemming van de rechthebbende indien het informatie bijhoudt over de zorgvuldige zoektocht die zij heeft uitgevoerd. De omvang van de zoektocht hangt sterk af van het type werk en

van de hoeveelheid betrokken rechthebbenden. Daarnaast dient aan de overheid een aantal gegevens te worden verstrekt zodat deze kunnen worden doorgegeven aan een centrale Europese database. Voor een opgave van de gegevens wordt verwezen naar de toelichting op artikel 16p Aw. Zowel de bronnenlijst als de gegevens die moeten worden doorgegeven ten behoeve van opname in de centrale database worden nader geregeld bij (of krachtens) algemene maatregel van bestuur. In de toelichting op de algemene maatregel van bestuur zal nader aandacht besteed worden aan de administratieve lasten en nalevingskosten. In hoeverre daadwerkelijk gebruik gemaakt gaat worden van de exceptie is momenteel nog onvoldoende duidelijk. In de gezamenlijke reactie van Nederlandse erfgoedinstellingen bij de internetconsultatie over het richtlijnvoorstel wordt benadrukt dat een zoektocht naar rechthebbenden slechts haalbaar is voor kleinschalige digitaliseringsprojecten. Het richtlijnvoorstel wordt desalniettemin een stap in de goede richting genoemd.

De Commissie Auteursrecht is over het voorstel van wet geraadpleegd. De Commissie wijst erop dat de mogelijkheid van extended collective licensing zoals bepleit door erfgoed-organisaties, rechthebbenden en collectieve beheersorganisaties in hun gezamenlijke brief van 10 september 2013 voor massadigitalisering een nuttige en praktische aanvulling kan vormen op de beperking die op grond van de richtlijn wordt ingevoerd. Het Ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap voert onderzoek uit naar de voor- en nadelen van dergelijke en andere collectieve oplossingen. Naar verwachting zijn medio 2014 de resultaten van dit onderzoek bekend.

De Afdeling advisering van de Raad van State adviseerde nader toe te lichten waarom artikel 8 van de richtlijn niet is omgezet. Artikel 8 behoeft geen nadere implementatie omdat, anders dan de Afdeling van de Raad van State meent, implementatie ervan niet van belang is voor het geval de wet in werking treedt na 29 oktober 2014. Artikel 8 bepaalt dat de richtlijn van toepassing is op werken die op 29 oktober 2014 of daarna door de wetgeving van de lidstaten op het gebied van auteursrecht zijn beschermd. Echter, voor de vraag of een erfgoed-organisatie een beroep kan cq moet doen op de beperking zoals voorgeschreven in de richtlijn is niet de datum van 29 oktober 2014 van belang, maar het moment waarop het werk wordt gereproduceerd of beschikbaar gesteld in de zin van de richtlijn. Indien het werk op het moment van gebruik (reproductie of beschikbaarstelling) niet langer auteursrechtelijk beschermd is, is de richtlijn niet van toepassing. Simpelweg omdat indien op het werk geen auteursrecht meer rust, er evenmin sprake is van een rechthebbende waarnaar kan worden gezocht.

Het tweede lid van artikel 8 bepaalt dat de richtlijn voor 29 oktober 2014 verrichte handelingen en verkregen rechten onverlet laat. Dit is een dusdanig algemeen gestelde

bepaling dat de opname ervan in het wetsvoorstel geen toegevoegde waarde heeft. De wet voorziet niet in terugwerkende kracht zodat daaruit reeds volgt dat verkregen rechten niet worden aangetast.

4. Artikelsgewijze toelichting

Artikel I (wijzigingen Auteurswet)

A. en B

Aan artikel 15h (exceptie met betrekking tot on site raadpleging van werken via terminal) en artikel 16n (restaurant-exceptie) zijn de bij de omzetting van de auteursrechtlijn 2001/29/EG abusievelijk weggevallen onderwijsinstellingen toegevoegd.

C.

Artikel 16o

Dit artikel regelt welke categorieën werken als verweesd werk kunnen worden aangemerkt, welke organisaties die werken op grond van de richtlijn mogen gebruiken en op welke wijze die organisaties de verweesde werken mogen gebruiken.

Welke categorieën werken vallen onder de exceptie?

De richtlijn heeft allereerst betrekking op werken die in de vorm van een boek, dagblad, krant of ander geschrift zijn gepubliceerd. Dit betreft derhalve in druk verschenen werken als bedoeld in artikel 10, eerste lid, onder 1 Aw. Daarnaast is de richtlijn van toepassing op cinematografische of audiovisuele werken en fonogrammen. Dit komt voor de Auteurswet overeen met de werken genoemd in artikel 10, eerste lid onder 5 en 10. De Wet op de naburige rechten kent wel het begrip fonogram zodat in de beperking die als gevolg van de richtlijn in de Wet op de naburige rechten wordt opgenomen rechtstreeks wordt verwezen naar dit begrip.

Losse fotografische afbeeldingen (foto's) vallen niet onder het toepassingsbereik van de richtlijn. Wel is in de evaluatiebepaling van de richtlijn opgenomen dat er bij de evaluatie die voor 2015 staat gepland bijzondere aandacht zal worden besteed aan de vraag of losse foto's en andere beelden alsnog onder de reikwijdte moeten worden gebracht. Foto's die onderdeel uitmaken van gepubliceerde schriftelijke werken kunnen wel op grond van de richtlijn online toegankelijk worden gemaakt mits daarbij voldaan is aan de overige in de wet gestelde voorwaarden.

Voor alle werken geldt het vereiste dat het werk voor het eerst openbaar moet zijn gemaakt in een lidstaat van de Europese Unie of de Europese Economische Ruimte en dat het opgenomen is in de verzameling van de desbetreffende erfgoed-organisatie.

Niet gepubliceerde of niet uitgezonden werken (artikel 16o, derde lid)

De richtlijn is van toepassing op werken die in de vorm van een boek, dagblad, krant tijdschrift of ander geschrift zijn gepubliceerd. Artikel 3 van de Berner Conventie (BC) bepaalt dat onder gepubliceerde werken moet worden verstaan 'werken die met toestemming van hun auteur zijn uitgegeven, welke ook de wijze van vervaardiging mogen zijn van de exemplaren, mits deze zodanig ter beschikking zijn gesteld dat daarmee wordt voorzien in de redelijke behoeften van het publiek, zulks met inachtneming van de aard van het werk'. Dit is in artikel 47 van de Auteurswet nader uitgewerkt door te bepalen dat een werk is uitgegeven wanneer het met toestemming van de maker in druk is verschenen of in het algemeen wanneer het met toestemming van de maker een zodanig aanbod van exemplaren daarvan van welk aard dan ook, heeft plaatsgevonden dat daardoor, gelet op de aard van het werk wordt voorzien in de redelijke behoeften van het publiek.

Erfgoed-organisaties krijgen soms de beschikking over nalatenschappen van natuurlijke personen. Dit kan gebeuren doordat de erflater zijn archief doneert aan een bepaalde erfgoed-organisatie. In de nalatenschap kunnen zich dan geschriften bevinden die auteursrechtelijk beschermd zijn maar niet zijn gepubliceerd in de zin van artikel 3 BC jo artikel 47 Aw. Hierbij kan bijvoorbeeld worden gedacht aan dagboek aantekeningen. Om te bewerkstelligen dat deze schriftelijke 'petit histoire' stukken ondanks het ontbreken van expliciete toestemming van de rechthebbende digitaal beschikbaar kunnen worden gesteld, is in artikel 1 lid 3 van de richtlijn een regeling opgenomen op grond waarvan niet gepubliceerde of niet uitgezonden werken toch online beschikbaar kunnen worden gesteld. Voorwaarde is dan dat verondersteld mag worden dat de rechthebbende die het werk heeft geschonken aan de erfgoed-organisatie, zich niet zou hebben verzet tegen de beschikbaarstelling. Indien de maker bijvoorbeeld bij de schenking heeft bedongen dat inzage alleen ter plaatse mogelijk is, zou dit in de weg staan aan een algemene beschikbaarstelling via het internet. Verder zou de aard van het werk aan online beschikbaarstelling in de weg kunnen staan. Hierbij kan gedacht worden aan persoonlijke ontboezemingen over controversiële kwesties in de vorm van dagboek aantekeningen.

"Gedeeltelijk" verweesde werken (artikel 16o, derde lid)

Veel werken kennen meer dan één rechthebbende. Indien na de zorgvuldige zoektocht een of meer rechthebbenden zijn opgespoord maar niet alle rechthebbenden, is er formeel geen sprake van een verweesd werk. De richtlijn bepaalt dat ondanks het feit dat

een aantal rechthebbenden is opgespoord toch de bepalingen inzake verweesde werken van toepassing zijn, op voorwaarde dat de wel geïdentificeerde rechthebbenden toestemming hebben verleend voor het gebruik.

Welke organisaties kunnen een beroep doen op de exceptie?

De in deze richtlijn opgenomen beperking op het auteursrecht vult de beperking van artikel 5 lid 2 onder c van de auteursrechtlijn aan. Artikel 5 lid 2 onder c beperkt het auteursrecht ten gunste van publiek toegankelijke bibliotheken, onderwijsinstellingen en musea of archieven. Voor een afbakening van wat hieronder valt, zij verwezen naar de implementatiewetgeving van de auteursrechtlijn (TK 2001-2002, 28 482). Nieuw is dat daarnaast ook instellingen voor cinematografisch of audiovisueel erfgoed en publieke omroepen – door de laatstgenoemde uitsluitend voor zover het gaat om hun eigen producties - zich bij verweesde werken op de beperking kunnen beroepen. Onder instellingen voor cinematografische of audiovisueel erfgoed moet blijkens overweging 20 worden verstaan organisaties die door de lidstaten zijn aangewezen voor het verzamelen, catalogiseren, behouden of restaureren van films en andere audiovisuele werken of fonogrammen die deel uitmaken van hun cultureel erfgoed. Instellingen met een vergelijkbare publieke taak vallen uiteraard ook onder het begrip 'instellingen voor cinematografisch of audiovisueel erfgoed. In Nederland gaat het bijvoorbeeld om het Instituut voor Beeld en Geluid. De derde categorie begunstigden in de richtlijn betreft publieke omroeporganisaties. Aangezien deze categorie begunstigden slechts een beroep kan doen op de exceptie ten aanzien van hun eigen producties is de exceptie ondergebracht in een apart artikel 17. Voor een nadere uitleg wat in dit kader onder publieke omroeporganisatie moet worden verstaan, wordt verwezen naar de artikelsgewijze toelichting op artikel 17.

Welke gebruikswijzen zijn toegestaan op grond van de exceptie?

De lidstaten dienen te voorzien in een uitzondering of beperking van rechten op reproductie en beschikbaarstelling voor het publiek als bedoeld in artikel 2 en 3 van de richtlijn 2001/29/EG (auteursrechtlijn). Met reproductie wordt bedoeld het een op een kopiëren van het werk, met beschikbaar stellen wordt bedoeld het op een dusdanige wijze ter beschikking stellen voor het publiek dat de leden van het publiek het werk op een door hen gekozen individuele plaats en tijd toegang hebben tot het werk. De in de auteursrechtlijn en de richtlijn verweesde werken gehanteerde begrippen zijn beperkter van aard dan het Nederlandse openbaarmakings- en verveelvoudigingsrecht van artikel 1 Auteurswet. Onder verveelvoudiging kan bijvoorbeeld ook een bewerking van het werk vallen. Onder openbaarmaking kan bijvoorbeeld ook de voordracht in het

openbaar van een werk vallen. Zou de exceptie van toepassing zijn geweest op het verveelvoudigingsrecht (quod non) dan zouden ook bewerkingen zijn toegestaan.

Artikel 16p

Dit artikel regelt wat een erfgoed-organisatie moet doen, voordat deze mag concluderen dat een werk verweesd is, waar de zoekinspanningen moeten worden uitgevoerd, welke informatie na afloop van het onderzoek moeten worden bijgehouden en welke informatie moet worden doorgegeven aan de overheid. Daarmee wordt invulling gegeven aan de voorschriften van artikel 3 en 4 jo. artikel 1 lid 3 van de richtlijn.

Zorgvuldig onderzoek

In de bijlage bij de richtlijn zijn de bronnen opgesomd die indien beschikbaar in ieder geval moeten worden geraadpleegd om te kunnen spreken van een zorgvuldig onderzoek. Daarbij is een indeling naar soort werk aangehouden. Lidstaten zijn gehouden de bronnenlijst op nationaal niveau nader uit te werken. Om de mogelijkheid te behouden de bronnenlijst zonnodig op korte termijn te actualiseren zal de lijst in een op voordracht van de Minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap op te stellen algemene maatregel van bestuur worden opgenomen. Het Ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap bepaalt welke bronnen op de lijst komen in overleg met de belanghebbende partijen (rechthebbenden en erfgoed-organisaties).

Daarnaast zal bij of krachtens algemene maatregel van bestuur worden voorzien in aanwijzingen over de informatie die de erfgoed-organisatie moet doorgeven aan een door dit ministerie aan te wijzen instantie. Deze instantie zal de verstrekte informatie doorgeleiden aan het Harmonisatiebureau voor de Interne Markt in Alicante, Spanje. Bij dit Harmonisatiebureau wordt een voor het publiek toegankelijk online databank ondergebracht. Met een centrale Europese databank wordt bewerkstelligd dat erfgoed-organisaties en rechthebbenden op betrekkelijk eenvoudige wijze kunnen nagaan of een bepaald werk als verweesd staat geregistreerd. Momenteel wordt nog in Brussel nader gesproken over de opzet en uitwerking van deze database. De uitkomst van dit overleg is bepalend voor de wijze en soort gegevens die de erfgoed-organisaties zullen moeten aanleveren.

Plaats van uitvoering

Het zorgvuldig onderzoek moet worden uitgevoerd in de lidstaat van de EU of de EER waar de het werk of de prestatie voor het eerst openbaar is gemaakt. De in de implementatiewetgeving van die desbetreffende lidstaat voorgeschreven bronnen zullen moeten worden geraadpleegd. De hiervoor genoemde door het ministerie van OCW bij algemene maatregel van bestuur op te stellen bronnenlijst is dus van belang voor werken

die voor het eerst in Nederland openbaar zijn gemaakt. Voor een zorgvuldig onderzoek van bijvoorbeeld een voor het eerst in Frankrijk openbaar gemaakt werk zal de bronnenlijst zoals deze in de Franse implementatiewetgeving is vastgelegd moeten worden gehanteerd. De richtlijn schrijft in artikel 9 voor dat lidstaten de tekst van de implementatiewetgeving aan de Commissie dienen mee te delen. De Commissie zal de informatie op haar website bekend maken zodat op een centrale plek een overzicht verkrijgbaar is van de in iedere lidstaat van de Unie te raadplegen bronnen. Het zorgvuldig onderzoek aangaande een filmwerk waarvan de producent zijn zetel of gewone verblijfplaats in een lidstaat heeft, dient in die lidstaat te worden uitgevoerd. Dit sluit aan bij hetgeen in de Berner Conventie ten aanzien van filmwerken is bepaald (artikel 14bis lid 2 onder c). Bij coproducties van in verschillende lidstaten gevestigde producenten dient het zorgvuldig onderzoek in al die lidstaten te geschieden (zie overweging 15). Het onderzoek naar de rechthebbende op geïncorporeerde werken dient plaats te vinden in de lidstaat waar de zoektocht naar rechthebbenden op het werk waarvan het geïncorporeerde werk deel uitmaakt, plaatsvindt. Voor werken die niet zijn gepubliceerd zal het onderzoek dienen plaats te vinden in de lidstaat waar de erfgoedorganisatie die het werk in de verzameling heeft opgenomen, is gevestigd. Tot besluit geldt voor alle categorieën dat indien er aanwijzingen zijn dat er in andere landen relevante informatie over rechthebbenden aanwezig is, ook de in die lidstaat voorgeschreven informatiebronnen zullen moeten worden geraadpleegd.

Wederzijdse erkenning van verweesde werken

De wederzijdse erkenning van de status van verweesde werk is geregeld in lid 6. Voor een werk dat is opgenomen in de collectie van een erfgoed-organisatie en dat door een andere erfgoed-organisatie na een zorgvuldig onderzoek is aangemerkt als verweesd werk, hoeft niet een tweede maal een onderzoek te worden uitgevoerd. Dit voorkomt een herhaling van de zoekinspanningen. Wel dient de erfgoed-organisatie aan de overige vereisten van de richtlijn te voldoen. Zo zal de erfgoed-organisatie dus wel de informatie bedoeld in lid 5 dienen te verstrekken.

Artikel 16q

Dit artikel implementeert artikel 5 van de richtlijn en regelt wat er moet gebeuren indien een rechthebbende gebruik maakt van de mogelijkheid de status van verweesd werk te beëindigen. Het gebruik van het werk op basis van de exceptie dient te worden beëindigd en de rechthebbende kan aanspraak maken op een billijke vergoeding. Nu het werk niet langer verweesd is, herleeft de auteursrechtelijke hoofdregel en zullen er met de rechthebbende afspraken gemaakt moeten worden over toestemming voor gebruik.

Beëindiging van het gebruik

De erfgoed-organisatie beëindigt het gebruik op basis van de beperking zodra de rechthebbende zich gebruik maakt van de mogelijkheid om de status van verweesd werk te beëindigen. De persoon die zich als rechthebbende bij de erfgoed-organisatie meldt, zal afdoende moeten kunnen aantonen dat de rechten bij hem of haar berusten. De erfgoed-organisatie is daarnaast verplicht om de wijziging van de status van het werk (het niet langer verweesd zijn of het "gedeeltelijk" verweesd raken) te melden aan het ministerie van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap opdat de wijziging kan worden doorgevoerd in de databank van het Harmonisatiebureau voor de Interne Markt.

Billijke compensatie

De rechthebbende die zich naderhand meldt, heeft recht op een billijke vergoeding voor het gebruik dat van zijn werk is gemaakt. Het staat de lidstaten vrij om de omstandigheden te bepalen waaronder de betaling van een dergelijke vergoeding kan worden georganiseerd. Ten behoeve van het bepalen van de mogelijke hoogte van de billijke vergoeding moet naar behoren rekening worden gehouden met onder andere de doelstellingen van de lidstaten ter bevordering van culturele activiteiten, het niet-commerciële karakter van het gebruik door de organisaties in kwestie om taken van openbaar belang te vervullen – zoals het bevorderen van leren en cultuur verspreiding en de eventuele schade voor de rechthebbenden (overweging 18). Dit alles brengt met zich dat afhankelijk van de omstandigheden de billijke vergoeding onder omstandigheden van beperkte omvang of zelfs nihil kan zijn. De billijke vergoeding zal in onderling overleg tussen de rechthebbende en de erfgoed-organisatie moeten worden bepaald.

Artikel 16r

Dit artikel bevat de definitie van beschikbaarstelling als vervat in artikel 3, lid 2, van de auteursrechtlijn.

D.

Artikel 17

Dit artikel regelt de exceptie inzake verweesde werken met betrekking tot publieke media-instellingen. De richtlijn spreekt in artikel 1 van publieke omroeporganisaties. Hieronder moet worden verstaan omroeporganisaties die een taak van openbaar belang uitvoeren, zoals die door elke lidstaat is toegekend, omschreven en georganiseerd. In Nederland gaat het dan om de publieke media-instellingen die op grond van hoofdstuk 2 van de Mediawet 2008 bij of krachtens de wet zijn ingesteld, erkend of aangewezen om de in artikel 2.1 van die wet vastgelegde publieke mediaopdracht uit te voeren. Dit zijn

op landelijke niveau de NPO, NOS, NTR en STER (allemaal bij wet ingesteld), de door de minister van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap erkende omroepverenigingen, de kerkgenootschappen en genootschappen op geestelijke grondslag. De genootschappen zijn door het Commissariaat voor de Media aangewezen tot 1 januari 2016. Daarna zijn deze genootschappen geen onderdeel meer van het publieke omroepbestel. Op regionaal en lokaal niveau betreft het de door het Commissariaat voor de Media aangewezen media-instellingen.

De in dit onderdeel opgenomen bepaling dient ter implementatie van artikel 1 lid 2 onder c van de richtlijn. Publieke media-instellingen kunnen slechts gebruik maken van de beperking voor zover het producties betreft die tot stand zijn gekomen voor 1 januari 2003. Anders dan de overige begunstigen kunnen publieke media-instellingen bij de totstandkoming van hun producties rechtstreeks met de betrokken makers afspraken maken over het ter beschikking stellen. Om die reden werd het raadzaam geacht een einddatum te bepalen voor de toepassing van deze richtlijn op beschermd materiaal van omroeporganisaties opdat zij zelf maatregelen nemen om het fenomeen van verweesde werken in de toekomst te beperken (overweging 10).

Artikel II (wijzigingen Wet op de naburige rechten)

De in dit onderdeel opgenomen bepaling dient ter implementatie van artikel 6 van de richtlijn ten aanzien van bepaalde naburige rechten.

Artikel 10

Dit artikel introduceert een exceptie op het naburig recht van een uitvoerend kunstenaar, een fonogrammenproducent en een producent van de eerste vastlegging van een film. Het gebruik van het begrip 'fonogram' in de het materiële toepassingsbereik van de richtlijn sluit aan bij de in de Wet op de naburige rechten (Wnr) gebezigde terminologie. Artikel 1 Wnr bevat een definitie van het begrip fonogram: iedere opname van uitsluitend geluiden van een uitvoering of van andere geluiden. Daarnaast bevat artikel 1 Wnr – in tegenstelling tot de Auteurswet – een nadere aanduiding van het begrip beschikbaar stellen voor het publiek: het op grond van de Wnr beschermd materiaal per draad of draadloos voor leden van het publiek beschikbaar stellen op zodanige wijze dat zij daartoe op een door hen gekozen individueel gekozen plaats en tijd toegang toe hebben. Voor de vraag wie de begunstigen zijn en op welke wijze zij de verweesde werken mogen gebruiken, kan worden verwezen naar de artikelen 16o, 16p en 16q uit de

Auteurswet die van overeenkomstige toepassing worden verklaard. Het is niet noodzakelijk artikel 16r van overeenkomstige toepassing te verklaren aangezien artikel 1 onder m Wnr reeds een definitie van ter beschikking stellen van het publiek bevat.

Artikel III (Inwerkingtreding)

Dit artikel regelt het tijdstip van inwerkingtreding wanneer het voorstel tot wet is verheven. Gezien de omstandigheid dat het wetsvoorstel implementatiewetgeving betreft, is het van belang dat het, eenmaal tot wet verheven, zo spoedig mogelijk in werking kan treden. Om die reden is ervoor gekozen het moment van inwerkingtreding te laten vallen op de dag na de datum van uitgifte in het Staatsblad waarin de wet wordt geplaatst. Hiermee wordt gebruik gemaakt van de mogelijkheid om in geval van implementatiewetgeving af te wijken van de vaste verandermomenten. Mocht reeds voor het moment van van toepassing worden van de richtlijn de parlementaire behandeling van het wetsvoorstel zijn afgerond dan zal er zorg voor worden gedragen dat de wet wordt gepubliceerd in het Staatsblad van 28 oktober 2014.

De Staatssecretaris van Veiligheid en Justitie,

Bijlage: Transponeringstabel Implementatie Richtlijn 2012/28/EU inzake bepaalde toegestane gebruikswijzen van verweesde werken (PbEU 2012, L 299)

Wijziging van de Auteurswet en de Wet op de naburige rechten in verband met de implementatie van Richtlijn 2012/28/EU van het Europees Parlement en de Raad van 25 oktober 2012 inzake bepaalde toegestane gebruikswijzen van verweesde werken

Artikel richtlijn	Bepaling in bestaande regeling	Omschrijving beleidsruimte
Artikel 1 lid 1	Behoeft geen implementatie.	Geen beleidsruimte
Artikel 1 lid 2 onder a	Artikel 16o, eerste lid Aw Artikel 10 Wnr	Geen beleidsruimte
Artikel 1 lid 2 onder b	Artikel 16o, eerste lid Aw Artikel 10 Wnr	Geen beleidsruimte
Artikel 1 lid 2 onder c	Artikel 17 Aw Artikel 10 Wnr	Geen beleidsruimte
Artikel 1 lid 3	Artikel 16o, derde lid Aw Beperkende voorwaarde is niet opgenomen.	Ruimte om te bepalen de toepassing van dit lid te beperken tot werken en fonogrammen die vóór 29 oktober 2014 bij deze organisaties zijn gedeponeerd. Zie par. 2.2. van de Memorie van Toelichting.
Artikel 1 lid 4	Artikel 16p, eerste lid Aw	Geen beleidsruimte
Artikel 1 lid 5	Behoeft geen implementatie	Geen beleidsruimte
Artikel 2 lid 1	Artikel 16o, eerste lid Aw	Geen beleidsruimte
Artikel 2 lid 2	Artikel 16o, tweede lid Aw	Geen beleidsruimte
Artikel 2 lid 3	Artikel 16o, tweede lid Aw	Geen beleidsruimte
Artikel 2 lid 4	Artikel 16q Aw	Geen beleidsruimte
Artikel 2 lid 5	Behoeft geen implementatie.	Geen beleidsruimte
Artikel 3 lid 1	Artikel 16p, eerste lid Aw	Geen beleidsruimte
Artikel 3 lid 2	Artikel 16p, eerste lid Aw	Ruimte om te bepalen welke bronnen voor elke categorie van werken en fonogrammen in kwestie geschikt zijn voor raadpleging inzake

		de zorgvuldige zoektocht. Zie par. 2.2. van de Memorie van Toelichting.
Artikel 3 lid 3	Artikel 16p, tweede en derde lid Aw	Geen beleidsruimte
Artikel 3 lid 4	Artikel 16p, vierde lid Aw	Geen beleidsruimte
Artikel 3 lid 5 onder a	Artikel 16p, vijfde lid Aw	Geen beleidsruimte
Artikel 3 lid 5 onder b	Artikel 16p, vijfde lid Aw	Geen beleidsruimte
Artikel 3 lid 5 onder c	Artikel 16p, vijfde lid Aw	Geen beleidsruimte
Artikel 3 lid 5 onder d	Artikel 16p, vijfde lid Aw	Geen beleidsruimte
Artikel 3 lid 6	Artikel 16p, vijfde lid Aw	
Artikel 4	Artikel 16p, zesde lid Aw	Geen beleidsruimte
Artikel 5	Artikel 16q Aw	Geen beleidsruimte
Artikel 6 lid 1 onder a	Artikel 16o, eerste lid Aw	Geen beleidsruimte
Artikel 6 lid 1 onder b	Artikel 16o, eerste lid Aw	Geen beleidsruimte
Artikel 6 lid 2	Artikel 16o, vierde lid Aw	Ruimte om te bepalen of organisaties inkomsten mogen genereren mits dit uitsluitend dient ter vergoeding van de kosten voor de digitalisering en beschikbaarstelling van verweesde werken. Zie par. 2.2. van de Memorie van Toelichting.
Artikel 6 lid 3	Artikel 16o, tweede lid Aw	Geen beleidsruimte
Artikel 6 lid 4	Behoeft geen implementatie.	Geen beleidsruimte
Artikel 6 lid 5	Artikel 16q Aw	Ruimte om de omstandigheden te bepalen waaronder de betaling van de billijke compensatie aan de rechthebbende van een voorheen verweesd werk kan worden georganiseerd. Zie par. 2.2. van de Memorie van Toelichting
Artikel 7	Behoeft geen implementatie.	Geen beleidsruimte
Artikel 8 lid 1	Behoeft geen implementatie.	Geen beleidsruimte
Artikel 8 lid 2	Behoeft geen	Geen beleidsruimte

	implementatie.	
Artikel 9 lid 1	-	Geen beleidsruimte
Artikel 9 lid 2	-	Geen beleidsruimte
Artikel 10	Deze bepaling heeft naar zijn aard geen implementatie. Het betreft een bepaling over herziening van de richtlijn.	
Artikel 11	Deze bepaling heeft naar zijn aard geen implementatie. Het betreft de inwerkingstredingsbepaling van de richtlijn.	