



Universiteit
Leiden
The Netherlands

Juridische Wegwijzer Archieven en Musea online

Beunen, A.C.; Schiphof, T.A.

Citation

Beunen, A. C., & Schiphof, T. A. (2006). *Juridische Wegwijzer Archieven en Musea online*. Den Haag: Taskforce Archieven/Museumvereniging. Retrieved from <https://hdl.handle.net/1887/19552>

Version: Not Applicable (or Unknown)

License: [Leiden University Non-exclusive license](#)

Downloaded from: <https://hdl.handle.net/1887/19552>

Note: To cite this publication please use the final published version (if applicable).

Juridische **Wegwijzer**
Archieven en Musea online

Auteurs

Annemarie Beunen & Tjeerd Schiphof

Het onderzoek voor deze wegwijzer is uitgevoerd aan de Universiteit Leiden, Faculteit der Rechtsgeleerdheid, elaw@Leiden, Centrum voor Recht in de Informatiemaatschappij.

Internet: <http://elaw.leiden.edu>

E-mail: a.c.beunen@law.leidenuniv.nl en schiphof@fhk.eur.nl

Ontwerp

Arno Geels, BNO, Den Haag

Disclaimer

Deze juridische wegwijzer is het resultaat van onderzoek dat op basis van tijdens het onderzoek beschikbare informatie met de grootst mogelijke zorgvuldigheid is uitgevoerd. De auteurs en de opdrachtgevers (Taskforce Archieven/Museumvereniging) aanvaarden echter geen enkele aansprakelijkheid voor enige schade van welke aard ook, die mocht voortvloeien uit gebreken die de inhoud betreffen, zoals onjuistheid of onvolledigheid.

© 2006 Taskforce Archieven/Museumvereniging



Op deze tekst is de Creative Commons Naamsvermelding-Niet-commercieel-Geen Afgeleide werken 2.5 Nederland License van toepassing. Zie de gebruiksvoorwaarden op: <http://creativecommons.org/licenses/by-nc-nd/2.5/nl/>

ISBN-10: 90-78763-01-9 / ISBN-13: 978-90-78763-01-7

Inhoudsopgave

Voorwoord – 9

Inleiding en leeswijzer – 11

1 Relevante rechtsgebieden – 15

1.1 Auteursrecht – 15

1.1.1 Inleiding – 15

1.1.1.1 Achtergronden van het auteursrecht – 15

1.1.1.2 Relevantie voor archieven en musea – 16

1.1.2 Welke creaties beschermt het auteursrecht? – 16

1.1.3 Welke bescherming biedt het auteursrecht? – 17

1.1.3.1 Exploitatierechten – 17

1.1.3.2 Persoonlijkheidsrechten – 18

1.1.3.3 Auteursrecht versus eigendomsrecht – 18

1.1.4 Beperkingen op het auteursrecht ten voordele van archieven en musea – 18

1.1.4.1 Inleiding – 18

1.1.4.2 Citeren – 19

1.1.4.3 Werken van de overheid – 19

1.1.4.4 Besloten netwerk – 20

1.1.4.5 Onderwijs – 20

1.1.4.6 Restauratie, conservering en migratie – 20

1.1.4.7 Kunst en bouwwerken op openbare plaatsen – 21

1.1.4.8 Openbare tentoonstelling en openbare verkoop – 21

1.1.4.9 Conclusie – 22

1.1.5 Wie wordt beschermd en voor hoe lang? – 22

1.1.5.1 Nederlanders, buitenlanders en wereldwijde toegang via internet – 22

1.1.5.2 Hoofdgeregeld: auteursrecht voor de feitelijke maker – 22

1.1.5.3 Beschermingsduur – 23

1.1.5.4 Werkgevers – 23

1.1.5.5 Rechtspersonen – 24

1.1.5.6 Beschermingsduur – 24

1.1.5.7 Werken waarvan de maker onbekend is – 24

1.1.5.8 Ontwerp, leiding en toezicht bij één persoon – 25

1.1.5.9 Meer creatieve makers – 25

1.1.5.10 Databanken/verzamelingen – 26

1.1.5.11 Films en ander audiovisueel materiaal – 26

1.1.5.12 Overzicht auteursrechthebbenden en beschermingsduur – 27

1.1.6 Toestemming voor gebruik: overdracht versus licentie – 28

1.1.7 Creative Commons-licenties – 28

1.1.8 Naburige rechten – 30

1.1.8.1 Inleiding – 30

1.1.8.2 Uitvoerende kunstenaars: toneelspelers, musici, zangers, dansers en anderen – 30

- 1.1.8.3 Fonogrammenproducenten – 32
- 1.1.8.4 Omroeporganisaties – 32
- 1.1.8.5 Filmproducenten – 33
- 1.1.9 Rechtenorganisaties – 33
- 1.1.10 Verweesde werken – 34
- 1.1.11 Aansprakelijkheid voor thumbnails, hyperlinks en framing – 37
- 1.1.12 Conclusies en aanbevelingen – 38

1.2 De bescherming van persoonsgegevens – 40

- 1.2.1 Inleiding – 40
- 1.2.2 De Wet bescherming persoonsgegevens – 41
 - 1.2.2.1 Wpb en digitale beschikbaarstelling – 41
 - 1.2.2.2 Persoonsgegevens – 41
 - 1.2.2.3 Verwerking van persoonsgegevens – 42
 - 1.2.2.4 Bijzondere persoonsgegevens – 43
 - 1.2.2.5 Melding van verwerking van persoonsgegevens – 45
 - 1.2.2.6 Informatieverstrekking aan betrokkenen – 46
 - 1.2.2.7 Rechten van betrokkenen – 46
 - 1.2.2.8 Handhaving en civielrechtelijke aansprakelijkheid – 47
- 1.2.3 Conclusies en aanbevelingen – 48

1.3 Portretrecht – 49

- 1.3.1 Inleiding – 49
 - 1.3.1.1 Portretrecht en auteursrecht – 49
 - 1.3.1.2 Portret als persoonsgegeven – 49
- 1.3.2 Portretten in opdracht en portretten niet in opdracht – 49
 - 1.3.2.1 Portretten in opdracht – 49
 - 1.3.2.2 Portretten niet in opdracht – 49
- 1.3.3 Gevolgen – 51
- 1.3.4 Conclusies en aanbevelingen – 51

1.4 Verplichtingen en aansprakelijkheid op grond van contracten, onrechtmatige daad, erfrecht en strafrecht – 52

- 1.4.1 Inleiding – 52
- 1.4.2 Contracten – 52
 - 1.4.2.1 Inleiding – 52
 - 1.4.2.2 Koop en schenking – 52
 - 1.4.2.3 Bruikleen – 53
 - 1.4.2.4 Eigendomsrecht versus auteursrecht en vrijwaring – 53
 - 1.4.2.5 Aangaan van contracten – 53
 - 1.4.2.6 Wijziging van de voorwaarden – 54
 - 1.4.2.7 Erfstellingen en legaten – 54
- 1.4.3 Strafrecht – 54
- 1.4.4 Conclusies en aanbevelingen – 55

1.5 De bescherming van databanken – 56

- 1.5.1 Inleiding – 56
- 1.5.2 Wat is een databank? – 56

- 1.5.3 Wanneer is een databank beschermd? – 57
 - 1.5.3.1 Inleiding – 57
 - 1.5.3.2 Auteursrecht: originele selectie en/of rangschikking – 57
 - 1.5.3.3 Databankrecht: substantiële investering – 58
- 1.5.4 Welke bescherming biedt het databankrecht en voor hoe lang? – 59
 - 1.5.4.1 Reikwijdte van de bescherming – 59
 - 1.5.4.2 Beperkingen – 60
 - 1.5.4.3 Beschermingsduur – 60
- 1.5.5 Aan wie komt het databankrecht toe? – 61
 - 1.5.5.1 Producent en opdrachtsituaties – 61
 - 1.5.5.2 Databanken geproduceerd door de openbare macht – 61
- 1.5.6 Conclusies en aanbevelingen – 61
- 1.6 Exploitatie van de collectie en gebruiksvergoedingen – 64**
 - 1.6.1 Inleiding – 64
 - 1.6.2 De (juridische) basis voor de gebruiksvergoeding – 64
 - 1.6.2.1 Auteursrecht, databankrecht, vinderecht en feitelijke macht – 64
 - 1.6.2.2 Archiefwet – 66
 - 1.6.3 Brede toegankelijkheid versus cultureel ondernemerschap: een spanningsveld? – 67
 - 1.6.3.1 Het openbaarheidsbeginsel – 67
 - 1.6.3.2 Prijsdifferentiatie – 67
 - 1.6.3.3 Beschikbaarstelling op internet – 68
 - 1.6.4 Conclusies en aanbevelingen – 70

2 Soorten materiaal – 71

- 2.1 Kunstwerken en foto's – 71**
 - 2.1.1 Auteursrecht – 71
 - 2.1.1.1 Oorspronkelijkheid – 71
 - 2.1.1.2 Als men weet wie de kunstenaar/fotograaf is – 71
 - 2.1.1.3 Als men niet weet wie de kunstenaar/fotograaf is – 72
 - 2.1.1.4 Foto's van archief- en museumstukken – 73
 - 2.1.1.5 Risico's bij inbreuk – 74
 - 2.1.1.6 Stappenplan auteursrecht op kunstwerken en foto's – 75
 - 2.1.2 Portretrecht en privacy – 76
 - 2.1.2.1 Inleiding – 76
 - 2.1.2.2 Foto en kunstwerk als persoonsgegevens – 76
 - 2.1.2.3 Verplichtingen die voortvloeien uit de Wbp – 77
 - 2.1.2.4 Portretrecht – 77
 - 2.1.2.5 Conclusies, aanbevelingen en stappenplan – 77
- 2.2 Tekstmateriaal – 80**
 - 2.2.1 Auteursrecht en geschriftenbescherming – 80
 - 2.2.1.1 Auteursrecht – 80
 - 2.2.1.2 Geschriftenbescherming op niet-origineel tekstmateriaal – 80
 - 2.2.1.3 Ongepubliceerd origineel tekstmateriaal – 80
 - 2.2.1.4 Stappenplan auteursrecht op tekstmateriaal – 81

2.2.2 Bescherming van persoonsgegevens – 82

2.2.2.1 Inleiding – 82

2.2.2.2 Persoonsgegevens – 82

2.2.2.3 Bijzondere persoonsgegevens – 82

2.2.2.4 Handelen in strijd met de Wbp – 83

2.2.2.5 Civiele en strafrechtelijke sancties – 83

2.2.2.6 Conclusies, aanbevelingen en stappenplan – 83

2.3 Kranten(knipsels) – 85

2.3.1 Auteursrecht, geschriftenbescherming en databankrecht – 85

2.3.1.1 Soorten bescherming – 85

2.3.1.2 Auteursrecht – 85

2.3.1.3 Geschriftenbescherming op niet-originele tekst – 85

2.3.1.4 Databankrecht – 86

2.3.1.5 Rechtspraak en rechtenorganisatie – 86

2.3.1.6 Stappenplan auteursrecht op kranten(knipsels) – 87

2.3.2 Bescherming van persoonsgegevens en portretrecht – 88

2.3.2.1 Inleiding – 88

2.3.2.2 Het journalistieke karakter – 88

2.3.2.3 Foto's in kranten – 89

2.3.2.4 Berichten van derden – 89

2.3.2.5 Conclusies, aanbevelingen en stappenplan – 89

2.4 Bouwtekeningen – 92

2.4.1 Auteursrecht – 92

2.4.1.1 Auteursrecht – 92

2.4.1.2 Stappenplan auteursrecht op bouwtekeningen – 92

2.4.2 Bescherming van persoonsgegevens – 93

2.4.2.1 Inleiding – 93

2.4.2.2 Persoonsgegevens en het CBP – 93

2.4.2.3 Conclusies, aanbevelingen en stappenplan – 94

2.5 Aardrijkskundige kaarten – 95

2.5.1 Auteursrecht – 95

2.5.1.1 Auteursrecht – 95

2.5.1.2 Stappenplan auteursrecht op aardrijkskundige kaarten – 95

2.6 Muziek en geluid – 97

2.6.1 Auteursrecht en naburige rechten – 97

2.6.1.1 Naburig recht voor de fonogrammenproducent – 97

2.6.1.2 Overige rechthebbenden: auteursrecht en naburige rechten – 97

2.6.1.3 Conclusie – 98

2.6.1.4 Stappenplan auteurs- en naburige rechten op muziek en geluid – 98

2.6.2 Bescherming van persoonsgegevens – 99

2.6.2.1 Inleiding – 99

2.6.2.2 Interviews en oral history – 99

2.6.2.3 Conclusies, aanbevelingen en stappenplan – 99

2.7	Films, documentaires en televisieprogramma's – 103
2.7.1	Auteursrecht en naburige rechten – 103
2.7.1.1	Auteursrecht – 103
2.7.1.2	Naburige rechten – 104
2.7.1.3	Conclusie – 105
2.7.1.4	Stappenplan auteurs- en naburige rechten op films, documentaires en TV-programma's – 105
2.7.2	Portretrecht en bescherming van de persoonlijke levenssfeer – 106
2.7.2.1	Portretrecht – 106
2.7.2.2	Quitclaim – 106
2.7.2.3	Persoonsgegevens – 106
2.7.2.4	Conclusies, aanbevelingen en stappenplan – 107
2.8	Overzicht van soorten materiaal, de rechten erop en rechtenorganisaties – 110

3 Modelbepalingen voor contracten en websites – 113

3.1	Toestemming regelen ten tijde van bruikleen, schenking, aankoop – 113
3.1.1	Auteursrecht, naburige rechten en databankrecht – 113
3.1.1.1	Inleiding – 113
3.1.1.2	Overdracht – 114
3.1.1.3	Licentie – 114
	a. Creative Commons-licentie – 114
	b. Gewone licentie (ruim) – 115
	c. Gewone licentie (internetgebruik) – 115
	d. Uitbreidingen – 115
3.1.1.4	Vrijwaringsbepaling – 116
3.1.2	Persoonsgegevens en bescherming van de persoonlijke levenssfeer – 116
3.1.3	Quitclaim: toestemming voor gebruik van portretten – 117
3.2	Het (laten) maken van een databank/website – 118
3.2.1	Restauratie, behouds- en migratiekopieën – 118
3.2.2	Uitbesteding – 118
3.3	Modelbepalingen voor op de website – 119
3.3.1	Voorbehoud van rechten – 119
3.3.2	Gebruiksvoorwaarden – 119
3.3.3	Disclaimer en klachtenregeling – 120

Noten (hoofdstuk 1, 2 en 3, gegroepeerd per paragraaf) – 122

4 Afkortingen – 131

5 Literatuur en andere gebruikte documenten – 132

6 Index – 137

7 Adressenlijst – 143



Taskforce
Digitale toegankelijkheid
Archieven ●



Museumvereniging

Voorwoord

Het cultureel erfgoed in Nederland bestaat uit enorme hoeveelheden voorwerpen en documenten, van archieven, boeken en tijdschriften, werken van beeldende kunst en allerlei andere cultuurhistorische objecten tot audiovisuele, soms zelfs alleen in digitale vorm bestaande bronnen. Het ligt echter verspreid opgeslagen: de collecties berusten bij een groot aantal erfgoedbeherende instellingen. Digitalisering en online beschikbaarstelling biedt de mogelijkheid om deze fysieke grenzen te overbruggen en daarmee voor geïnteresseerd publiek grenzen in tijd en plaats te laten verdwijnen.

De archief- en de museumsector willen het publieke en maatschappelijke kapitaal dat in de gezamenlijke collecties besloten ligt maximaal benutten. Naast een zorgvuldig beheer zetten deze sectoren zich in voor een zo groot mogelijk publieksbereik en een zo intensief mogelijk gebruik van de collecties. ICT biedt daarvoor veelbelovende mogelijkheden, maar om die ten volle te kunnen benutten is aandacht voor kwaliteitszorg op het gebied van digitalisering en digitale toegankelijkheid noodzakelijk. Om die reden is in de archiefsector de Taskforce Archieven opgericht en is ook in de museumsector een start met kwaliteitszorg op digitaal gebied gemaakt.

Digitalisering van cultureel erfgoed stelt de instellingen voor verschillende juridische vragen. Het blijkt in de praktijk niet zo eenvoudig om zicht te krijgen op wat in een bepaalde situatie juridisch wel en niet geoorloofd en mogelijk is, en hoe in de praktijk het beste omgegaan kan worden met verschillende juridische dilemma's. Om de medewerkers in (met name) de archief- en museumsector te ondersteunen, hebben de Taskforce Archieven en de Museumvereniging in 2006 besloten om een Juridische Wegwijzer door de Universiteit Leiden te laten ontwikkelen.

Uitgangspunt hierbij is om de relevante rechtsgebieden vanuit de praktijk invalshoek te benaderen. Om die reden is bij de start van het project geïnventariseerd wat voor soort vragen er in de praktijk leven en wat voor soorten benaderingen en praktische oplossingen door erfgoed- en culturele instellingen, met hun voor- en nadelen, in de praktijk gekozen worden.

De informatie die uit deze gespreks- en consultatierondes naar voren is gekomen, heeft waardevolle aanknopingspunten voor deze Juridische Wegwijzer opgeleverd. De Taskforce Archieven en de Museumvereniging willen alle personen die in dit kader informatie hebben aangeleverd hartelijk danken voor hun medewerking.

Meer informatie?

www.taskforce-archieven.nl
Taskforce Archieven
Postbus 90520
2509 LM Den Haag
E-mail: taskforce@taskforce-archieven.nl

www.museumvereniging.nl
Museumvereniging
Postbus 2975
1000 CZ Amsterdam
E-mail: info@museumvereniging.nl

Partners in de Taskforce Archieven zijn:
Nationaal Archief (trekker), DIVA / Erfgoed Nederland, DEN, IPO en VNG



Inleiding en leeswijzer

Het internet biedt erfgoedinstellingen een belangrijke alternatieve manier om hun collectie onder de aandacht te brengen van een breed, zelfs wereldwijd, publiek. Zo heeft een groot aantal archieven al toegangen van de collectie online staan, terwijl de digitale ontsluiting op documentniveau ook in opkomst is. Voor gebruikers biedt deze vorm van beschikbaarstelling het grote voordeel dat ze niet meer fysiek naar de studiezaal hoeven te komen. Van oudsher waarborgen archieven de openbaarheid van archiefbescheiden door er, op aanvraag, toegang toe te bieden in hun studiezalen. Ze stellen dit materiaal dus niet zelf actief 'ten toon'. Dat verandert wanneer materiaal op internet wordt aangeboden, met alle juridische consequenties van dien.

Ook musea beheren collecties. Zij hebben bovendien vanouds ook al een belangrijke taak om hun collecties publieksgericht te presenteren. De aanwezigheid van musea op internet loopt uiteen van websites met louter vermelding van openingstijden tot virtuele tentoonstellingen van topstukken, soms voorzien van gesproken rondleidingen (podcasts).¹ Bij musea vervult aanwezigheid op internet vooral de functie van informatieverstopping over en/of reclame voor de collectie. Afbeeldingen van objecten online zetten, levert musea (afhankelijk van de soort collectie) waarschijnlijk niet snel een verlies aan fysieke bezoekers op.² Iedereen kent de Mona Lisa, maar men komt toch in drommen naar het Louvre voor de onvervangbare ervaring om haar in het echt zien. Van afname van fysieke bezoekers zal eerder sprake zijn bij archieven die 'online gaan'.

Het publieksgericht op internet beschikbaar maken van erfgoedcollecties wordt niet alleen (financieel) gestimuleerd door de (rijks)overheid, maar ook door de Europese Commissie.³ In hun beleidsstukken wordt niet altijd evenveel aandacht besteed aan de juridische complicaties. Zo vereist het online zetten van materiaal waarop anderen intellectuele eigendomsrechten bezitten, in principe hun voorafgaande toestemming, terwijl zij in ruil daarvoor een vergoeding kunnen vragen. Een andere complicatie vormen persoonsgegevens; mogen die wel zomaar op internet worden gezet?

Stel een gemeentearchief beschikt over een grote collectie foto's van stadsgezichten, die men voor een breed publiek op internet wil gaan zetten. Hoe gaat het archief dan te werk als men het juridisch correct wil doen? Er kunnen immers nog rechten van fotografen op de foto's rusten, maar misschien ook van geportretteerden. En: welke keuzes kan een archief maken bij de wijze van beschikbaarstelling van dit materiaal, bijvoorbeeld ten aanzien van anti-kopieermaatregelen of al dan niet commerciële exploitatie? Voor vergelijkbare vragen staan ook musea, die foto's van hun collectie online willen zetten. Op dit soort vragen hoopt deze wegwijzer antwoorden te geven.

Een juridische wegwijzer als deze kan uiteraard niet compleet zijn. Hier staan rechtsgebieden centraal waarmee archieven en musea rekening moeten houden zodra ze (delen van) hun collectie online willen zetten, namelijk auteursrecht en naburige rechten, databankenrecht, portretrecht en privacybescherming op basis van de Wet bescherming persoonsgegevens. Buiten dit bestek vallen bijvoorbeeld vraagstukken met betrekking tot de authenticiteit van documenten en digitale handtekeningen, de Wet openbaarheid van bestuur, BTW, de Wet koop op afstand.

De auteurs hopen erfgoedinstellingen met deze wegwijzer nuttige aanwijzingen te leveren, waarmee ze juridische bedreigingen tegemoet kunnen treden, maar ook de kansen kunnen benutten die het recht biedt. Waar juridisch correct handelen in de praktijk niet of nauwelijks mogelijk is, worden praktische oplossingen geboden met een inschatting van de juridische risico's daarvan. Wel blijft (helaas) het credo: raadpleeg bij twijfel een jurist.

Leeswijzer

Deze wegwijzer is verdeeld in een theorie- en een praktijkdeel. Hoofdstuk 1 bevat de theorie van het recht, terwijl de praktijk aan bod komt in de hoofdstukken 2 en 3.

Hoofdstuk 1 behandelt de rechtsgebieden waarmee erfgoedinstellingen als gebruikers van beschermd materiaal te maken kunnen krijgen, zoals auteursrecht en naburige rechten. Ook worden Creative Commons-licenties behandeld en het probleem van de verweesde werken. Daarnaast komen bovendien de bescherming van persoonsgegevens en het portretrecht aan bod. In dit eerste hoofdstuk worden niet alleen juridische hindernissen besproken, maar ook de kansen die het recht aan erfgoedinstellingen biedt. Op de online toepassingen die zij ontwikkelen, genieten zij namelijk soms zelf ook weer rechtsbescherming, zoals bescherming voor databanken, waardoor mogelijkheden ontstaan tot exploitatie van de collectie en (indien wenselijk) het vragen van gebruiksvergoedingen daarvoor.

Hoofdstuk 2 zet de diverse soorten materiaal op een rij waarmee archieven en musea in hun collectie het meest te maken hebben. Achtereenvolgens wordt behandeld hoe men in de praktijk juridisch correct te werk kan gaan bij het digitaliseren en online zetten van kunstwerken en foto's, tekstmateriaal, kranten(knipsels), bouwtekeningen, aardrijkskundige kaarten, muziek en geluidsopnamen, films, documentaires en televisieprogramma's.

In hoofdstuk 3 worden tot slot modelbepalingen gegeven: wat kan op welk moment al goed worden geregeld met het oog op het online zetten van materiaal (zoals in een bruikleen- of schenkingscontract)? Ook komt aan de orde wat er op een website moet staan, zoals een disclaimer en gebruiksvoorwaarden.

De wegwijzer sluit af met een index, die verwijst naar de paragrafen waarin begrippen nader aan bod komen.

Wat is waar te vinden?

Hoofdstuk 1	Hoofdstuk 2	Hoofdstuk 3
THEORIE	PRAKTIJK	PRAKTIJK
Relevante rechtsgebieden	Soorten materiaal (de theorie toegepast op de praktijk)	Modelbepalingen voor contracten en websites
1.1 Auteursrecht (inclusief naburige rechten, Creative Commons, verweesde werken)	2.1 Kunstwerken en foto's	3.1 Toestemming regelen ten tijde van bruikleen, schenking, aankoop
1.2 De bescherming van persoonsgegevens	2.2 Tekstmateriaal	3.2 Het (laten) maken van een databank/website
1.3 Portretrecht	2.3 Kranten(knipsels)	3.3 Modelbepalingen voor op de website
1.4 Verplichtingen en aansprakelijkheid op grond van contracten, onrechtmatige daad, erfrecht en strafrecht	2.4 Bouwtekeningen	
1.5 De bescherming van databanken	2.5 Aardrijkskundige kaarten	
1.6 Exploitatie van de collectie en gebruiksvergoedingen	2.6 Muziek en geluid	
	2.7 Films, documentaires en televisieprogramma's	

Verantwoording

In hoofdstuk 1 schreef Annemarie Beunen de paragrafen 1.1 (auteursrecht), 1.5 (bescherming van databanken) en 1.6 (exploitatie van de collectie en gebruiksvergoedingen).

Tjeerd Schiphof verzorgde de paragrafen 1.2 (bescherming van persoonsgegevens), 1.3 (portretrecht) en 1.4 (verplichtingen en aansprakelijkheid op grond van contracten, onrechtmatige daad, erfrecht en strafrecht).

De praktijkhoofdstukken 2 en 3 schreven zij gezamenlijk, waarbij ieder zich concentreerde op de eigen deelgebieden.



1 Relevante rechtsgebieden

1.1 Auteursrecht

1.1.1 Inleiding

1.1.1.1 Achtergronden van het auteursrecht

Openbaar maken en verveelvoudigen (of kopiëren) zijn de activiteiten die worden bestreken door de Auteurswet. Denk aan gedigitaliseerde kopieën en openbaarmaking via internet, CD-Rom, tentoonstellingscatalogi, radio of televisie. Hebben we te maken met een origineel werk, dan heeft de maker daarop auteursrecht en moet men hem⁴ in principe vooraf toestemming vragen voor het verveelvoudigen en/of openbaar maken van zijn werk. Hierop bestaan echter uitzonderingen, die de wet 'beperkingen' noemt.⁵

Het auteursrecht (in het Engels: copyright) is terug te voeren op overwegingen van rechtvaardigheid: zonder de maker bestond het werk niet en zou niemand er kennis van kunnen nemen. Het is dan ook billijk om hem een recht op zijn werk toe te kennen dat hem in staat stelt te delen in de opbrengsten die het werk oplevert en hem beschermt tegen aantasting van het werk en van zijn reputatie.⁶ Andersom geredeneerd: als er geen bescherming zou zijn, zou iedereen alles mogen kopiëren en zou er geen stimulans meer zijn om nieuwe werken te scheppen, met een opdrogende cultuurproductie tot gevolg. Het auteursrecht vindt zijn oorsprong in de 18e eeuw. Daarvoor werden alleen privileges aan drukkers gegund tegen nadruk van hun uitgaven.⁷

Het auteursrecht geeft een maker de exclusieve controle over het gebruik van zijn werk, zodat hij inkomsten uit de exploitatie kan genereren ter compensatie voor zijn creatieve prestatie. Het auteursrecht is dus een economisch getint monopolie met beperkte tijdsduur; in ruil voor toestemming voor gebruik door anderen kan de maker een vergoeding (royalty) vragen.⁸ Ook sommige niet-creatieve producenten hebben een vergelijkbaar recht gekregen (daarom 'naburig recht' genoemd)⁹ om zo de investeringen terug te kunnen verdienen die zij doen in het omvormen van andermans werk tot een marktproduct.

Terwijl het auteursrecht vroeger nationaal werd geregeld, wordt het nu steeds meer gereguleerd in EU-verband (via richtlijnen) en internationaal (via verdragen). Harmonisatie is belangrijk uit oogpunt van concurrentie; als een werk in het ene land wel beschermd is tegen kopiëren (piraterij) en in het andere niet, levert dat oneerlijke concurrentie op; een maker moet namelijk altijd de nationale auteurswet invoeren van het land waar inbreuk op het werk wordt gemaakt. Vanwege deze internationale harmonisatie kan een land niet meer uit de pas lopen door eigenhandig zijn auteurswet te veranderen.

Het (auteurs)recht loopt altijd achter bij de maatschappelijke ontwikkelingen. Inmiddels is het op Europees en internationaal niveau aangepast aan de digitale (internet)omgeving via de Auteursrecht- en Naburige rechtenverdragen uit 1996 van de World Intellectual Property Organisation (WIPO) en de Europese Auteursrechtlijn van 2001.¹⁰ Daarin is de bescherming van auteursrechthebbers versterkt om het digitale kopieergemak het hoofd te bieden en zo hun economische belangen veilig te stellen.

In 2004 is deze regelgeving in de Nederlandse Auteurswet geïmplementeerd. De wet maakt nu onderscheid tussen analoog en digitaal gebruik (maken en verspreiden van papieren kopieën versus digitaal kopiëren en openbaar maken op een computernetwerk). De Auteurswet legt de digitale kopieerder meer beperkingen op dan de analoge kopieerder. Dit onderscheid wordt gebaseerd op de veronderstelling dat de belangen van makers eerder worden geschaad door digitaal dan door analoog hergebruik van hun werken.

1.1.1.2 Relevantie van het auteursrecht voor archieven en musea

Opmerkelijk is dat de Archiefwet het auteursrecht niet noemt, misschien omdat deze wet hoofdzakelijk gaat over overheidsarchieven, waarop de overheid in de regel geen auteursrecht kan uitoefenen.¹¹ Anderzijds schaaft de Archiefwet ook particuliere archieven onder de definitie van archiefbescheiden, en daarop kan wel auteursrecht rusten. Uitgangspunt is hier dat de Archiefwet geen afbreuk kan doen aan het auteursrecht, omdat dit recht wereldwijd in internationale verdragen is erkend. Het auteursrecht is een monopolie voor bepaalde tijd, waaraan wel enkele beperkingen zijn gesteld in het belang van de informatievrijheid; een belang dat bij uitsteking door de Archiefwet wordt gediend.

Zo wordt het ter inzage bieden van archiefmateriaal en het tentoonstellen van objecten zoals archieven en musea dit vanouds doen, traditioneel vrijgelaten door het auteursrecht.¹² Juristen spreken van 'het aanbieden voor raadpleging ter plaatse'. Denk aan het op aanvraag van bezoekers ter beschikking stellen van archiefbescheiden in de studiezaal van een archief, van boeken in een museum- of archiefbibliotheek, of het tonen van objecten in een museumzaal of -depot.

Zodra archieven en musea beschermd materiaal uit hun collectie echter digitaal openbaar gaan maken, komt de Auteurswet in het geding. Voor het actief (en wereldwijd) beschikbaar stellen van een beschermd werk uit de collectie via een computernetwerk zoals internet,¹³ is namelijk in principe toestemming van de maker nodig. Erfgoedinstellingen met collecties waarin beschermde werken zijn opgenomen die zij online willen zetten, moeten dus terdege rekening houden met het auteursrecht. Hieronder komen daarom de volgende onderwerpen aan bod:

- 1.1.2 Welke creaties beschermt het auteursrecht?
- 1.1.3 Welke bescherming biedt het auteursrecht?
- 1.1.4 Beperkingen op het auteursrecht ten voordele van archieven en musea
- 1.1.5 Wie wordt beschermd en voor hoe lang?
- 1.1.6 Toestemming voor gebruik: overdracht en licentie
- 1.1.7 Open content en Creative Commons-licenties
- 1.1.8 Naburige rechten
- 1.1.9 Rechtenorganisaties
- 1.1.10 Verweesde werken
- 1.1.11 Aansprakelijkheid voor thumbnails, hyperlinks en framing
- 1.1.12 Conclusies en aanbevelingen

1.1.2 Welke creaties beschermt het auteursrecht?

Het object dat bescherming geniet, wordt in de Nederlandse Auteurswet een 'werk van letterkunde, wetenschap of kunst' genoemd.¹⁴ De conclusie dat alleen kunst met een grote K wordt beschermd, is echter onjuist. Een creatie is auteursrechtelijk beschermd als ze oorspronkelijk is, ofwel origineel. Esthetische kwaliteiten hoeft een schepping dus niet te hebben. Aan het criterium van oorspronkelijkheid is door de Hoge Raad (de hoogste rechterlijke instantie van ons land) als volgt invulling gegeven: de schepping moet een eigen oorspronkelijk karakter hebben en het persoonlijk stempel van de maker

dragen.¹⁵ Een praktische toets is ook of twee mensen tot hetzelfde werk zouden hebben kunnen komen. Het gevolg is dat tekst, foto's, muziek, filmmateriaal, websites en dergelijke in veel gevallen auteursrechtelijk beschermd zijn, ongeacht of ze gecreëerd zijn door professionele makers of door amateurs.

Een oorspronkelijke creatie wordt in de Auteurswet een 'werk' genoemd. De Auteurswet somt als mogelijke voorbeelden van werken op: boeken, tijdschriften en alle andere geschriften, muziek, kunst-, bouw- en beeldhouwwerken, bouwkundige schetsen en ontwerpen, aardrijkskundige kaarten, foto's, films, computerprogramma's, databanken. Deze werken zijn dus auteursrechtelijk beschermd op voorwaarde dat ze oorspronkelijk zijn; bijvoorbeeld niet alle foto's¹⁶ of databanken¹⁷ zijn dat. Of een werk inderdaad oorspronkelijk is, is bij meningsverschillen uiteindelijk ter beoordeling aan de rechter.

Een veelvoorkomend misverstand is dat officiële registratie (ook wel depot genoemd) nodig zou zijn voordat een werk door auteursrecht wordt beschermd. Dat klopt niet; het auteursrecht ontstaat namelijk automatisch met de schepping van het werk. Wel wordt louter voor de duidelijkheid voorin boeken vaak een 'copyright notice' gezet, bijvoorbeeld: © 2006 Beunen en Schiphof. Ontwerpers laten hun ontwerpen soms met een datumstempel bij de notaris registreren om bewijsproblemen te voorkomen als er aangetoond moet worden wie eerder was met een specifiek ontwerp.¹⁸

1.1.3 Welke bescherming biedt het auteursrecht?

1.1.3.1 Exploitatierchten

Het centrale artikel 1 van de Auteurswet definieert het auteursrecht als:

Het uitsluitend recht van de maker van een werk (...), of van diens rechtverkrijgenden, om dit openbaar te maken en te verveelvoudigen, behoudens de beperkingen bij de wet gesteld.

Synoniem voor verveelvoudigen is kopiëren of reproduceren, denk aan (digitale) kopieën gemaakt met een computer of een kopieerapparaat, of de productie van CD-Roms. Onder openbaar maken wordt onder meer verstaan: publiceren op internet/uploaden, verspreiden van stoffelijke exemplaren, tentoonstellen, uitzenden op radio of televisie. Voor online beschikbaarstelling zijn beide handelingen in het geding; van het werk wordt een digitale verveelvoudiging gemaakt, die vervolgens op internet openbaar wordt gemaakt.

Samen worden het verveelvoudigings- en openbaarmakingsrecht de exploitatierchten genoemd, omdat ze de rechthebbende de mogelijkheid bieden een vergoeding (licentievergoeding of royalty) te eisen in ruil voor zijn toestemming voor de verveelvoudiging en/of openbaarmaking van zijn werk. Het principe van het auteursrecht is dat men steeds vooraf toestemming voor verveelvoudiging en openbaarmaking nodig heeft van de rechthebbende. Deze toestemming wordt vaak eenmalig gegeven door middel van een licentie,¹⁹ denk aan het openbaar maken van een kunstwerk op een website waarvoor men de kunstenaar (al dan niet via de Stichting Beeldrecht)²⁰ een licentievergoeding betaalt. Echter, in een aantal gevallen is géén toestemming vooraf nodig en kan het werk gratis worden gebruikt. Dat is het geval als een erfgoedinstelling een beroep kan doen op de wettelijke beperkingen uit de Auteurswet. In paragraaf 1.1.4 zullen we bekijken of en in hoeverre deze beperkingen archieven en musea van nut kunnen zijn voor het online zetten van beschermde werken uit hun collectie.

Werken waarop het auteursrecht is beëindigd, mag men uiteraard wel vrij online zetten. Over de beschermingsduur is meer te lezen in paragraaf 1.1.5.

1.1.3.2 Persoonlijkheidsrechten

Naast de exploitatierechten beschikt de auteursrechthebbende ook over persoonlijkheidsrechten (of morele rechten). Die geven hem het recht op vermelding van zijn naam en van de titel van zijn werk, en ook het recht zich te verzetten tegen wijziging, verminking of andere aantasting van zijn werk. Tegen wijzigingen kan hij zich verzetten, tenzij dit in strijd zou zijn met de redelijkheid (bijvoorbeeld bij een minimale wijziging zoals een ietwat bijgesneden foto). Tegen fysieke verminking of andere aantasting (zoals afbeelding van zijn werk op een racistische website) kan hij protesteren als er schade zou kunnen worden toegebracht aan zijn eer of goede naam. Ook als een ander het werk mag gebruiken op basis van een wettelijke beperking,²¹ moet hij de persoonlijkheidsrechten steeds respecteren. De persoonlijkheidsrechten zijn niet overdraagbaar; ze blijven bij de maker, ook bij overdracht van de exploitatierechten. Ze gaan alleen over op de erfgenamen als de maker dat expliciet in een testament/schriftelijk stuk heeft vastgelegd, wat veel makers echter vergeten te doen.

1.1.3.3 Auteursrecht versus eigendomsrecht

Het is erg belangrijk om te beseffen dat het auteursrecht los staat van het eigendomsrecht. Als een erfgoedinstelling eigenaar wordt van een beschermd werk, bijvoorbeeld door schenking of aankoop, betekent dit dus niet dat de instelling daarmee ook het auteursrecht erop verkrijgt.²² Dat geldt uiteraard ook niet als een werk slechts in bruikleen wordt gegeven aan een erfgoedinstelling. Wanneer een archief of museum een auteursrechtelijk beschermd werk rechtstreeks van de rechthebbende(n) zelf in eigendom verkrijgt, via koop of schenking bijvoorbeeld, is het wel mogelijk om op dat moment met hem schriftelijk overdracht van het auteursrecht af te spreken of een licentie te bedingen voor toekomstig (online) gebruik.²³ Dit kan men echter niet afspreken met iemand die niet de rechthebbende op het werk is; daarvoor moet de erfgoedinstelling de rechthebbende dan zelf benaderen.²⁴

1.1.4 Beperkingen op het auteursrecht ten voordele van archieven en musea

1.1.4.1 Inleiding

Volgens de overheid moeten in sommige gevallen de belangen van informatievrijheid, educatie en niet-inmenging in de privésfeer van de burger zwaarder wegen dan de belangen van auteursrechthebbers. Daartoe heeft de wetgever beperkingen op het auteursrecht in de Auteurswet opgenomen, die specifieke soorten gebruik (zoals kopiëren voor privégebruik)²⁵ vrij mogelijk maken.

Sinds 2004 is ook het algemeen belang dat door archieven, musea en bibliotheken wordt gediend, expliciet erkend door de invoering van speciale beperkingen in de Auteurswet ten gunste van behoud van de collectie (fysiek en digitaal) en het beschikbaar maken daarvan in een besloten netwerk. Maar ook van andere beperkingen in de Auteurswet kunnen erfgoedinstellingen wellicht profiteren in het kader van de online beschikbaarstelling van hun collectie. Hieronder volgt een bespreking van de relevante beperkingen op het auteursrecht. Ter verduidelijking: de Auteurswet spreekt van beperkingen omdat de wet uitgaat van het gezichtspunt van de rechthebbende, maar voor archieven en musea betekent een beperking op het auteursrecht juist een verruiming van hun gebruiksmogelijkheden.

Een aantal beperkingen kan alleen worden ingeroepen voor openbaar gemaakte ofwel gepubliceerde werken.²⁶ Gepubliceerd in de zin van de Auteurswet is een werk dat de privésfeer van zijn maker heeft verlaten en door hem/met zijn toestemming openbaar is gemaakt, zodat het ter beschikking van het publiek is gekomen (via uitgave in druk, tentoonstelling, opvoering enzovoort). Andere werken zijn ongepubliceerd, dat geldt ook voor werken die de maker alleen vertrouwelijk in kleine kring heeft verspreid (besloten kring).²⁷ Een probleem voor erfgoedinstellingen kan zijn dat niet steeds (meteen) duidelijk is of stukken uit hun collectie al of niet eerder gepubliceerd zijn, waardoor nader onderzoek nodig zal zijn.

1.1.4.2 Citeren

De beperking die citeren mogelijk maakt, wordt ook wel 'citaatrecht' genoemd. Hij staat incidenteel, ondergeschikt gebruik van beschermde werken toe in een aankondiging (bijvoorbeeld van een tentoonstelling), recensie of wetenschappelijk betoog.²⁸ Zo mag men, met bronvermelding, korte tekstpassages, beeld- en geluidsfragmenten en ook hele kunstwerken citeren ter illustratie van een eigen tekst, bijvoorbeeld op een website. De werken mogen echter niet louter dienen ter opleuking; de citaten moeten functioneel zijn en in omvang ondergeschikt aan de tekst erover. Online gebruik van zeer veel werken ineens met slechts korte beschrijvingen erbij, bijvoorbeeld in een databank, is op basis van deze beperking dus niet mogelijk. Ook mag men alleen werken citeren die al eerder gepubliceerd zijn.

1.1.4.3 Werken van de overheid

Een belangrijke categorie werken die door archieven worden beheerd, zijn werken afkomstig van (personen in dienst van) de rijks- of lagere overheid. De Auteurswet bepaalt dat een deel daarvan, namelijk werken die door de openbare macht openbaar zijn gemaakt (dus geen interne stukken),²⁹ vrij mag worden verveelvoudigd en openbaar gemaakt. Online mag dat dan dus ook. De gedachte hierachter is dat werken die door de overheid openbaar zijn gemaakt, tot het publieke domein zouden moeten behoren. Echter, een uitzondering geldt als de betreffende overheid een auteursrechtvoorbehoud op het werk heeft gemaakt. Bij websites kan men daarvoor bijvoorbeeld kijken in het colofon,³⁰ bij niet-elektronische werken moet het auteursrechtvoorbehoud duidelijk op het exemplaar vermeld staan.³¹

Zonder zo'n auteursrechtvoorbehoud geldt het vrije hergebruik alleen voor werken waarvan de overheid zelf de maker of rechtverkrijgende is en dus niet³² voor werken die door anderen dan de eigen ambtenaren zijn geschreven. Ministeries of gemeenten geven regelmatig opdracht aan derden om rapporten of onderzoeken te schrijven en die kunnen zich daarop alle rechten voorbehouden. Zulke rapporten zijn bijvoorbeeld te vinden op de website van het ministerie van OCW. Ook de website www.overheid.nl bevat bijvoorbeeld geen algemeen auteursrechtvoorbehoud, maar alleen ten aanzien van onderdelen ervan die door anderen zijn aangeleverd.³³

Onder de term 'openbare macht' vallen in ieder geval publiekrechtelijke instellingen (ministeries, provincies, gemeenten, waterschappen) en hun organen, en ook zelfstandige bestuursorganen voor zover zij een publiekrechtelijke taak uitoefenen.³⁴ Dit kan betekenen dat ook werken (zoals tekst, beeldmateriaal, film) gecreëerd door ambtenaren van gemeentemusea en diensten/agentschappen van ministeries zoals het Nationaal Archief, het Instituut Collectie Nederland (ICN) en de Rijksdienst voor Archeologie, Cultuurlandschap en Monumenten (RACM) eronder vallen. Hetzelfde zou kunnen gelden voor beschermde werken afkomstig van archieven/Regionale Historische Centra die zijn ingesteld op grond van de Wet gemeenschappelijke regelingen. Art. 15b geldt daarnaast ook voor

privaatrechtelijke rechtspersonen waaraan de openbare macht overheidstaken heeft uitbesteed, waaruit het openbaar maken van werken voortvloeit.³⁵ In dit kader is wel verdedigd dat ook geprivatiseerde overheids musea eronder vallen, maar hier bestaat geen juridische zekerheid over.³⁶ Overigens lijkt overheidssubsidiëring of -financiering niet beslissend te zijn, wél of de openbaarmaking van werken plaatsvindt in het kader van een overheidstaak.

Om vrij hergebruik van door hen gecreëerde werken te voorkomen, kunnen erfgoedinstellingen die tot de openbare macht behoren zoals gezegd wel een auteursrechtvoorbehoud op hun werken zetten. Een complicatie voor gebruikers is bovendien dat werken van erfgoedinstellingen (of ze nu wel of niet onder art. 15b vallen) vaak ook werken bevatten waarop rechten van anderen (zoals kunstenaars, fotografen, schrijvers) rusten, waardoor ze niet integraal kunnen worden hergebruikt.³⁷

Een speciale regeling geldt voor wetten, besluiten en verordeningen die door de openbare macht zijn uitgevaardigd en voor rechterlijke uitspraken en administratieve beslissingen. De Auteurswet bepaalt dat daarop geen auteursrecht rust; er kan dus ook geen auteursrechtvoorbehoud op worden gemaakt, zodat dit materiaal vrij mag worden hergebruikt.³⁸ Iedereen wordt immers geacht de wet te kennen en die moet dus onbeperkt kunnen worden verspreid.

1.1.4.4 Besloten netwerk

Een nieuwe beperking maakt het erfgoedinstellingen (archieven, musea en bibliotheken) mogelijk om auteursrechtelijk beschermde werken uit de eigen collectie vrij beschikbaar te stellen in een besloten computernetwerk.³⁹ Dat mag ook gebeuren met ongepubliceerde werken. Wel moet het gaan om werken uit de eigen collectie, maar daaronder zullen ook (langdurige) bruiklenen aan de erfgoedinstelling vallen. Twijfelachtig is echter of er ook bruiklenen onder vallen die eenmalig voor een tijdelijke tentoonstelling zijn geleend.

Bovendien moet het besloten netwerk alleen via computerschermen in het gebouw zelf te raadplegen zijn. In het internettijdperk waarin fysieke grenzen juist zijn overwonnen, lijkt deze beperking al achterhaald. Dat geldt te meer omdat hij alleen geldt voor besloten netwerken; voor het online (dus op internet) zetten van de collectie is deze beperking namelijk niet inroepbaar.

1.1.4.5 Onderwijs

Op voorwaarde dat er een billijke vergoeding aan de rechthebbende wordt betaald, mogen werken worden hergebruikt ter illustratie bij het onderwijs.⁴⁰ De werken moeten wel eerder gepubliceerd zijn. Niet zeker is of deze beperking ook de online openbaarmaking van werken uit de collectie toestaat via de website van een archief of museum. De beperking eist dat het gebruik 'uitsluitend ten behoeve van het onderwijs' plaatsvindt. Een website die voor iedereen toegankelijk is, voldoet daar waarschijnlijk niet aan. Misschien kunnen erfgoedinstellingen wél van deze beperking profiteren voor online onderwijstoepassingen die alleen in een besloten omgeving door scholieren/studenten te raadplegen zijn, zoals via een wachtwoord. Afgewacht moet echter worden hoe de rechter hierover zal denken. Zoals gezegd eist dit onderwijsgebruik wel een billijke vergoeding; erfgoedinstellingen kunnen voor de incidentele opname van beschermde werken in hun online onderwijstoepassingen dan ook beter de citaatbeperking proberen in te roepen (zie paragraaf 1.1.4.2).

1.1.4.6 Restauratie, conservering en migratie

Pas sinds 2004 bepaalt de Auteurswet dat erfgoedinstellingen reproducties mogen maken van werken in hun collectie met als doel ze te restaureren, er bij dreiging van verval een kopie van te behouden,

of om digitale werken (zoals videokunst, websites, e-mails) te migreren.⁴¹ Dat geldt zowel voor gepubliceerde als ongepubliceerde werken. Wel moeten hierbij de persoonlijkheidsrechten van de maker worden gerespecteerd; er mag geen onredelijke wijziging of verminking in de uiterlijke vormgeving van zijn werk plaatsvinden.⁴³

Deze zogenoemde 'preserveringsbeperking' is ook relevant in het kader van het op internet zetten van de collectie. Speciaal daarvoor worden werken soms eerst gerestaureerd, wat dus is toegestaan. Het daarna maken van een digitale foto/scan ervan zou heel misschien beschouwd kunnen worden als een reproductie gemaakt in verband met 'dreiging van verval' (alle fysieke objecten vergaan op den duur). Maar de wetgever heeft alleen reproductie mogelijk willen maken bij een reële dreiging van verval (zoals digitaliseren van verpulverende kranten), niet puur uit preventief oogpunt. Wel kan de beperking wellicht worden ingeroepen voor grootschalige digitaliseringsoperaties bij reële dreiging van bijvoorbeeld een oorlog, natuurramp, terroristische aanval enzovoort. Voor digitale scans/foto's die niet vanwege een reële vervaldreiging zijn gemaakt, is dus op basis van de preserveringsbeperking⁴³ nog wel toestemming nodig van de rechthebbende. Dat is niet echt een bezwaar omdat men hem daarvoor toestemming kan vragen tegelijk met zijn toestemming voor het online zetten.⁴⁴ Want let wel: deze beperking staat alleen het maken van preserveringskopieën toe, niet het (online) openbaar maken daarvan.

1.1.4.7 Kunst en bouwwerken op openbare plaatsen

Gebouwen en kunstwerken die ontworpen zijn om permanent (niet tijdelijk) op een openbare plaats te staan, mogen (met naamsvermelding) in hun geheel vrij worden gefotografeerd en openbaar gemaakt, bijvoorbeeld op internet. Wel moet de context of het straatbeeld waarin het werk of gebouw zich bevindt, worden meegefotografeerd; alleen een detail afbeelden mag niet. Musea, scholen, operagebouwen of afsluitbare beeldenparken waarvoor entree wordt geheven, zijn overigens geen 'openbare plaatsen', wel de openbare weg en openbare parken. Op basis van deze beperking mogen erfgoedinstellingen bijvoorbeeld hun auteursrechtelijk beschermde gebouw vrij op internet zetten, net als kunstwerken die blijvend zijn opgesteld in openbare, voor het publiek vrij toegankelijke (beelden)parken.⁴⁶ Met commerciële exploitatie van deze afbeeldingen (bijvoorbeeld op ansichtkaarten) moet men echter voorzichtig zijn.

1.1.4.8 Openbare tentoonstelling en openbare verkoop

Musea en archieven mogen beschermde kunstwerken uit de eigen collectie maar ook bruiklenen voor tijdelijke tentoonstellingen gebruiken ten behoeve van openbare tentoonstellingen of openbare verkopen.⁴⁷ Dat geldt ook voor ongepubliceerde werken. Om precies te zijn mogen ze fysiek tentoongesteld en ook afgebeeld⁴⁸ worden 'voor zover noodzakelijk voor' promotie van de tentoonstelling of verkoop. Dat mag op affiches en reclamefolders en (volgens de minister) ook in tentoonstellingscatalogi, hoewel (te) commercieel gebruik weer niet mag. Het aankondigen van de tentoonstelling met een foto van een werk erbij op een archief- of museumwebsite is overigens ook mogelijk op basis van de citaatbeperking.

De tekst van deze tentoonstellingsbeperking lijkt online tentoonstellingen niet uit te sluiten, maar de juridische literatuur zwijgt over deze mogelijkheid. Misschien moet de beperking zo gelezen worden dat alleen fysiek tentoonstellen is toegelaten. Anderzijds is verdedigbaar dat galeries ten behoeve van (verkoop)tentoonstellingen wel werken online mogen zetten, en is de vraag waarom dat dan niet zou gelden voor erfgoedinstellingen. De citaatbeperking biedt hiervoor niet steeds soelaas; een online tentoonstelling zou wel eens te veel plaatjes bij de praatjes kunnen zijn.

1.1.4.9 Conclusie

Er bestaan geen uitzonderingen op het auteursrecht (in de Auteurswet 'beperkingen' genoemd) die het op internet zetten van gehele collecties mogelijk maken.⁴⁹ Wel mogen werken die zijn gecreëerd door de openbare macht vrij worden hergebruikt (tenzij een auteursrechtvoorbehoud is gemaakt) wat online zetten mogelijk maakt, bijvoorbeeld voor archiefinstellingen met overheidsarchieven. Daarnaast is incidenteel gebruik van beschermde werken op websites soms toegestaan op basis van de citaatbeperking, de openbare plaatsbeperking, en misschien ook de onderwijs- en de openbare tentoonstellingsbeperking. De instelling moet zelf beoordelen of zij een wettelijke beperking kan invoeren; haar beoordeling moet ze verdedigen als een rechthebbende/rechtenorganisatie haar desondanks van inbreuk beschuldigt.⁵⁰ Belangrijk is verder dat een erfgoedinstelling op basis van de beperkingen voor citeren, onderwijs, werken gecreëerd door de openbare macht en kunstwerken op openbare plaatsen alleen gebruik mag maken van gepubliceerde werken. De overige besproken beperkingen gelden ook voor ongepubliceerde werken.

Sinds 2004 is het overigens onrechtmatig om technische beschermingsmaatregelen tegen kopiëren te omzeilen. Die worden bijvoorbeeld toegepast op muziek-CD's, (al dan niet betaalde) websites of CD-Roms, misschien ook door erfgoedinstellingen. Het vervelende hiervan is dat dergelijke technische (kopieer)beveiliging het voor gebruikers in de praktijk onmogelijk maakt om een werk vrij te gebruiken op basis van de wettelijke beperkingen.

1.1.5 Wie wordt beschermd en voor hoe lang?

1.1.5.1 Nederlanders, buitenlanders en wereldwijde toegang via internet

De Nederlandse Auteurswet is van toepassing op werken die met toestemming van de maker voor het eerst in Nederland openbaar zijn gemaakt en op werken gecreëerd door Nederlandse makers en door makers die in Nederland hun verblijfplaats hebben. Daarnaast biedt onze Auteurswet ook bescherming aan onderdanen van landen die (net als Nederland) zijn aangesloten bij de volgende internationale auteursrechtverdragen: de Berner Conventie, de Universele Auteursrecht Conventie en/of het TRIPs-verdrag.⁵¹ Al deze makers kunnen een beroep doen op de Nederlandse Auteurswet als ze hun auteursrecht in Nederland willen uitoefenen en/of handhaven. Als er in ons land inbreuk op hun werk wordt gemaakt, kunnen ze dus naar de Nederlandse rechter stappen met een beroep op onze Auteurswet.

Een website van een Nederlandse erfgoedinstelling is via internet wereldwijd te raadplegen. Stel dat daarop een beschermd werk is opgenomen zonder toestemming van de maker, dan is dit inbreukmakende materiaal dus overal te bekijken. Wil een buitenlandse maker daartegen opkomen, dan zou hij dat in eigen land kunnen doen. Van toepassing is namelijk niet alleen de auteurswet van het land waar de websitehouder is gevestigd dan wel waar de server is opgesteld,⁵² maar in principe ook de auteurswet van ieder land waar de website te ontvangen is. Maar toch is het in zo'n geval zeer de vraag of een maker in het buitenland een rechtszaak tegen een Nederlandse erfgoedinstelling zal aanspannen; waarschijnlijk zal hij dat eerder in Nederland doen. De reden is simpelweg dat in het land waar de server is opgesteld het eenvoudigst effectieve tegenmaatregelen kunnen worden getroffen.

1.1.5.2 Hoofdreel: auteursrecht voor de feitelijke maker

Als hoofdreel geldt dat het auteursrecht toekomt aan de feitelijke maker, dus degene die het werk

daadwerkelijk heeft gecreëerd. Ook in opdracht- of freelance-situaties geldt deze hoofdregel. De opdrachtnemer of freelancer behoudt dan dus zelf het auteursrecht op diens werk. Er is in dat geval alleen een eenmalige toestemming (licentie) gegeven voor het (stilzwijgend) overeengekomen gebruik dat de opdrachtgever van het werk wil maken. Dat is alleen anders wanneer schriftelijk in het opdracht-/freelance-contract overdracht van het auteursrecht is afgesproken.⁵³ Voor vrijwilligers bij archieven of musea die originele werken (bijvoorbeeld teksten) creëren, geldt hetzelfde.⁵⁴ Men doet er dus verstandig aan om in het vrijwilligerscontract overdracht van auteursrecht te regelen.

1.1.5.3 Beschermingsduur

De auteursrechtelijke bescherming begint te lopen vanaf de creatie van het werk en duurt tot 70 jaar na de dood van de maker. Deze lange termijn geldt in alle lidstaten van de EU. Na de dood van de maker gaat het auteursrecht automatisch over op de erfgenamen.⁵⁵ In de praktijk kan dit problemen opleveren als er meerdere erfgenamen zijn die niet dezelfde ideeën hebben over de wijze waarop zij het auteursrecht op het werk willen uitoefenen. De maker of diens erfgenamen kunnen het recht aan een andere partij (de rechtverkrijgende) overdragen. Dat moet schriftelijk gebeuren. De duur van het auteursrecht blijft hierdoor ongewijzigd.

Het auteursrecht duurde in Nederland eerder slechts tot 50 jaar na de dood van de maker. In 1995 is dit in de hele EU gelijk getrokken tot 70 jaar na de dood. Dit betekent dat voor een aantal reeds overleden makers het auteursrecht voor hun erfgenamen weer is 'herleefd'. Dat geldt voor makers die zijn overleden na 31 december 1924. Is een maker vóór die datum overleden, dan is het auteursrecht 50 jaar na zijn dood geëindigd. Voor de anderen is het auteursrecht op 29 december 1995 weer herleefd, zodat vanaf die datum tot 70 jaar na diens dood (weer) toestemming nodig is van diens erfgenamen.

Een rechthebbende kan geen afstand doen van zijn auteursrecht, zonder het aan een ander over te dragen. Wel kan hij anderen de vrijheid geven het werk gratis te hergebruiken, al dan niet onder voorwaarden.⁵⁶ Deze voorwaarden kan hij online bij/op het werk vermelden. De rechthebbende kan daarbij tot het uiterste gaan door te verklaren dat het betreffende werk tot het publiek domein behoort en dat hij zijn auteursrecht erop nooit zal uitoefenen. Echter, zonder zo'n uitdrukkelijke verklaring wil het feit dat een rechthebbende in de praktijk (nog) niet heeft opgetreden tegen een bepaalde auteursrechtinbreuk, niet zeggen dat hij dat in de toekomst niet meer zou mogen doen. De rechtsvordering inzake inbreuk op het auteursrecht verjaart pas op het moment dat het auteursrecht op het werk is afgelopen.⁵⁷ Dat zou alleen anders kunnen zijn als de rechthebbende met actief gedrag bij de inbreukmaker het gerechtvaardigd vertrouwen heeft gewekt dat hij niet tegen de bewuste inbreuk zal optreden. Daarvan zal echter alleen in uiterst zeldzame gevallen sprake zijn. Ook uit het feit dat een auteursrechtinbreuk in het verleden niet tegen inbreuken heeft opgetreden, mag men niet afleiden dat hij dit tegen inbreuken in de toekomst ook niet mag (of zal) doen.

1.1.5.4 Werkgevers

Een belangrijke uitzondering op de hoofdregel dat het auteursrecht bij de feitelijke maker berust, geldt voor werkgever-werknemer situaties. Als een maker in het kader van een dienstverband/ arbeidsovereenkomst een werk heeft gecreëerd, beschouwt de wet de werkgever als auteursrechtinbreuk.⁵⁸ Er moet dan wel een gezagsverhouding bestaan. Bovendien moet het creëren van die werken binnen de taakomschrijving van de werknemer vallen, of moet zijn werkgever hem een specifieke opdracht ertoe hebben gegeven. Het auteursrecht op een gedicht dat in de tijd van de baas is geschreven, komt bijvoorbeeld toe aan de schrijver zelf.

Maar wanneer een conservator bijvoorbeeld een tekst schrijft voor de website van een museum, verkrijgt het museum als werkgever dus het auteursrecht daarop. Hetzelfde geldt voor werk dat een fotograaf in dienst van een museum of archief maakt, of voor een programmamaker in dienst van een omroeporganisatie. Denk ook aan een interne bedrijfsfilm gemaakt door werknemers, of een ambtenaar die op het ministerie een beleidsstuk schrijft.⁵⁹ Aangenomen wordt dat het werkgeversauteursrecht ook van toepassing kan zijn op werk gecreëerd door ingeleende uitzendkrachten, en wellicht ook voor gesubsidieerde arbeid (mensen met een ID-baan of werkervaringsplaats en WIW-ers of WSW-ers die van de gemeente zijn ingeleend).⁶⁰ Voor de zekerheid is het echter verstandig om hen in een contract met de erfgoedinstelling schriftelijk hun auteursrecht te laten overdragen.

1.1.5.5 Rechtspersonen

Een andere uitzondering op de hoofdregel is het geval dat een werk zonder vermelding van de feitelijke maker is openbaar gemaakt door een rechtspersoon (stichting, vereniging, vennootschap) of een openbare instelling.⁶¹ In dat geval geldt de laatstgenoemde als auteursrechthebbende. Denk aan een museumfolder die in opdracht is gemaakt door een reclamebureau, zonder dat dit bureau wordt vermeld, of een website van een culturele instelling waarin werk van freelance-fotografen en/of auteurs is opgenomen zonder dat hun namen bij hun bijdragen of in het colofon zijn vermeld.

Deze uitzondering gaat dus, bij gebrek aan naamsvermelding, uit van het vermoeden dat de openbaarmakende rechtspersoon zelf auteursrechthebbende is, ten nadele van de feitelijke maker/freelance-opdrachtnemer, die zijn auteursrecht immers veelal niet aan de rechtspersoon zal hebben overgedragen. De wet biedt hem daarom wel de mogelijkheid om tegenbewijs te leveren, door aan te tonen dat hij niettemin zelf auteursrechthebbende is en/of dat de openbaarmaking (al dan niet zonder zijn naam)⁶² onrechtmatig was.

1.1.5.6 Beschermingsduur

Als sprake is van de bovengenoemde situaties en het auteursrecht aan een rechtspersoon of openbare instelling (al dan niet als werkgever) toekomt, duurt het auteursrecht slechts 70 jaar vanaf openbaarmaking van het werk. Als het auteursrecht toekomt aan een werkgever die geen rechtspersoon maar een natuurlijke persoon is, dan geldt het tot 70 jaar na zijn dood.

Als het auteursrecht door overdracht is verkregen, is dat anders: is het aan de rechtspersoon of openbare instelling overgedragen door de feitelijke maker van het werk, dan geldt het tot 70 jaar na diens dood. Was de overdrager echter een rechtspersoon als bedoeld in de twee hierboven beschreven situaties, dan geldt het auteursrecht tot 70 jaar na de openbaarmaking van het werk. Maar als een werkgever/natuurlijke persoon zijn auteursrecht aan een rechtspersoon of openbare instelling heeft overgedragen, geldt het tot 70 jaar na de dood van die werkgever.

1.1.5.7 Werken waarvan de maker onbekend is

Een kortere beschermingsduur geldt voor een werk waarop de maker niet is aangeduid, of niet op zodanige wijze dat zijn identiteit buiten twijfel staat.⁶³ Voor werk waarvan de maker dus onbekend is, duurt het auteursrecht slechts tot 70 jaar na de eerste rechtmatige openbaarmaking. Denk bijvoorbeeld aan een anonieme poster die een evenement aankondigt; het jaar van openbaarmaking is in dit geval bepaalbaar, namelijk (kort) voor de datum van het evenement. Echter, het jaar van openbaarmaking van een anoniem werk in de collectie van een erfgoedinstelling is niet altijd vermeld of anderszins bekend; voor dit geval biedt de wet geen uitkomst. Als nader onderzoek ook niets heeft opgeleverd, zou men wellicht een schatting van het jaar van openbaarmaking kunnen maken.

Het komt regelmatig voor dat een anoniem werk in de collectie niet eerder openbaar is gemaakt. In dat geval eindigt het auteursrecht op het werk wanneer het niet binnen 70 jaar na zijn totstandkoming rechtmatig is openbaar gemaakt.⁶⁴ Het is echter niet altijd duidelijk of (en wanneer) een werk al eerder openbaar is gemaakt. Komt men er ook na onderzoek niet achter, dan zou men kunnen uitgaan van een beschermingstermijn die 70 jaar na de totstandkoming van het werk eindigt.

Niet eerder gepubliceerde, anonieme werken mag men dus 70 jaar na hun ontstaan vrij digitaliseren en online zetten.⁶⁵ Is een werk van een onbekende maker wel eerder gepubliceerd, dan mag een archief of museum het vrij hergebruiken nadat er 70 jaar na die eerste rechtmatige openbaarmaking zijn verstreken. Een erfgoedinstelling die het anonieme werk online zet⁶⁶ vóórdat deze termijn is verstreken, maakt het werk onrechtmatig openbaar; dat kan alleen door de maker zelf of met diens toestemming gebeuren.

Wanneer de maker zich vóór het verstrijken van de termijn van 70 jaar na de eerste openbaarmaking dan wel totstandkoming van zijn werk bij de erfgoedinstelling meldt, is het werk niet anoniem meer en verandert de beschermingsduur van het werk automatisch in de gebruikelijke lange duur van 70 jaar na zijn dood.⁶⁷ Alleen de maker zelf kan zijn identiteit bekend maken; erfgenamen kunnen dit niet (meer) doen.

Een archief of museum dat een werk van een onbekende maker vóór het verstrijken van de 70 jaar-termijn online zet, zou zich in de vingers kunnen snijden omdat de maker op deze manier attent kan worden gemaakt op zijn anonieme werk en zich alsnog kan melden. Hiermee samen hangt de vraag hoe ver de onderzoeksplicht van de erfgoedinstelling gaat om de naam van de maker te achterhalen.⁶⁸ De juridische literatuur geeft hierop geen antwoord; het vervelende is dat hoe beter de instelling naar de identiteit van de maker zoekt, des te minder kans ze heeft om van de kortere beschermingsduur te profiteren. Let wel: de hier besproken kortere bescherming geldt alleen voor werken waarvan de naam van de maker onbekend is; daarnaast bestaat de situatie dat zijn naam wél bekend is, maar zijn adres niet. In beide gevallen is sprake van zogenaamde 'verweesde werken' en wordt men geacht een zoektocht te ondernemen, zie een stappenplan daarvoor in paragraaf 1.1.10.

1.1.5.8 Ontwerp, leiding en toezicht bij één persoon

Een werk kan ook door meer mensen zijn uitgevoerd, maar naar het ontwerp van één bepaalde persoon, die ook de leiding en toezicht over de uitvoering had. Dan geldt deze persoon als de enige auteursrechthebbende.⁶⁹ Een voorbeeld is een architect die zijn gebouw laat uitvoeren door bouwvakkers of een beeldhouwer die professionele bronggieters begeleidt bij het uitvoeren van zijn beeld. In deze situatie worden anderen dus geïnstrueerd hoe ze het werk moeten realiseren, zonder dat zij daar zelf op een creatieve manier aan bijdragen.

Het auteursrecht op een dergelijk werk duurt volgens de hoofdregel tot 70 jaar na de dood van de ontwerper onder wiens leiding en toezicht het werk is uitgevoerd.

1.1.5.9 Meer creatieve makers

Als er meer mensen een creatieve bijdrage aan het werk hebben geleverd, hebben zij gezamenlijk het auteursrecht op dat ene werk. Dat geldt als zij zeer nauw hebben samengewerkt en hun bijdragen niet scheidbaar zijn en zich niet voor afzonderlijke exploitatie lenen. Denk aan een artikel dat door meer co-auteurs is geschreven.⁷⁰ Het auteursrecht duurt in dit geval tot 70 jaar na de dood van de langstlevende maker.

Dat is anders als een werk uit scheidbare onderdelen bestaat: bij muziek hebben zowel de componist als de tekstschrijver elk een eigen auteursrecht op hun individuele bijdrage, met dus hun eigen beschermingstermijn.⁷¹ Ook een website zal bijvoorbeeld vaak uit scheidbare bijdragen bestaan; deze zijn ofwel speciaal voor de website gemaakt, of er zijn reeds bestaande werken (zoals foto's) op de website hergebruikt. Iedere bijdrage heeft dan dus zijn eigen maker met bijbehorende eigen beschermingsduur.

1.1.5.10 Databanken/verzamelingen

Ook databanken ofwel verzamelingen kunnen uit scheidbare werken van diverse makers bestaan. Het begrip databank wordt in de Auteurswet ruim gedefinieerd: het moet gaan om 'een verzameling van werken, gegevens of andere zelfstandige elementen die systematisch of methodisch geordend en afzonderlijk met elektronische middelen of anderszins toegankelijk zijn'. Databanken omvatten dus alle geordende verzamelingen, elektronisch of niet. Voorbeelden zijn een website en een foto-databank, maar ook een bloemlezing met gedichten. Personen van wie bijdragen in de databank zijn opgenomen, houden ieder het auteursrecht op hun afzonderlijke bijdrage. Daarnaast kan de samensteller van de databank een eigen auteursrecht op de bundel als geheel krijgen, op voorwaarde dat zijn selectie van de gedichten en/of de rangschikking van de bundel origineel is. Dit auteursrecht op databanken zal worden behandeld in paragraaf 1.5.3.2.

1.1.5.11 Films en ander audiovisueel materiaal

De wettelijke definitie van 'film' is ruim: het gaat om een reeks beelden met of zonder geluid, ongeacht de wijze van vastlegging. Naast bioscoopfilms en documentaires vallen er ook interne bedrijfsfilms, (amateur)video-opnamen, videoclip, documentaires en televisieprogramma's onder. Aan een film bedoeld in deze ruime zin kunnen veel creatieve makers meewerken, zoals de scenarioschrijver, regisseur, decorbouwer, cameraman, kostuumontwerper enzovoort, met als gevolg dat zij gezamenlijk het auteursrecht op de film hebben – wat in de praktijk onhandig is. Uit efficiëntie-overwegingen regelt de Auteurswet – voor films gemaakt na 1 augustus 1985 – daarom dat het auteursrecht in principe toekomt aan de producent⁷² (waarbij de makers veelal recht hebben op een billijke vergoeding voor iedere exploitatievorm).⁷³

De producent is de (rechts)persoon die verantwoordelijk is voor de totstandbrenging van de film met het oog op de exploitatie ervan. In de praktijk is dat vaak degene die de film financieel en organisatorisch (aanzoeken van de makers) mogelijk heeft gemaakt en ook het financiële risico ervan draagt. Uitgezonderd zijn (opnieuw) componisten en tekstdichters van de filmmuziek; zij houden hun eigen auteursrecht. Bij eenvoudige films of documentaires die door één persoon zijn gedraaid (bijvoorbeeld een freelancer of amateur), rust het auteursrecht bij hem als feitelijke maker, tenzij er een uitzondering op de hoofdregel geldt, bijvoorbeeld als hij het werk in het kader van een dienstverband maakte.⁷⁴

De beschermingsduur van films is ingewikkeld; opmerkelijk genoeg is de producent daarvoor niet maatgevend, ook al is hij de rechthebbende (rechts)persoon. In plaats daarvan eindigt zijn auteursrecht op de film 70 jaar na de dood van de langstlevende onder de volgende vier personen: de hoofdregisseur, de scenarioschrijver, de schrijver van de dialogen en degene die de muziek voor de film heeft gemaakt. Dit geldt voor films die na 29 december 1995 zijn gemaakt. Voor oudere films duurt het auteursrecht tot 70 jaar na de dood van de langstlevende maker, die niet hoeft te behoren tot de zojuist genoemde vier.

1.1.5.12 Overzicht auteursrechthebbenden en beschermingsduur

Soorten werken	Auteursrechthebbende(n)	Beschermingsduur
Werken van freelancers, andere zelfstandige professionals en amateurs.	Feitelijke maker (tenzij in een contract iets anders is overeengekomen)	Vanaf de creatie van het werk t/m 70 jaar na de dood van de maker. ⁷⁵
Werken die in dienst van een werkgever/natuurlijke persoon zijn gemaakt.	Werkgever die een natuurlijke persoon is	Vanaf de creatie van het werk t/m 70 jaar na de dood van de werkgever. ⁷⁶
Werken die in dienst van een werkgever/rechtspersoon zijn gemaakt.	Werkgever die een rechtspersoon is	Vanaf de openbaarmaking van het werk t/m 70 jaar daarna. ⁷⁷
Werken gepubliceerd door een rechtspersoon (stichting, vereniging, vennootschap) of een openbare instelling zonder vermelding van de feitelijke maker.	Rechtspersoon of openbare instelling	Vanaf de openbaarmaking van het werk t/m 70 jaar daarna. ⁷⁸
Eerder openbaar gemaakte werken waarop de naam van de maker niet aangeduid is of niet zodanig dat zijn identiteit buiten twijfel staat.	Maker van wie de naam niet bekend is	Vanaf de eerste openbaarmaking van het werk t/m 70 jaar daarna. ⁷⁹
Werken die niet binnen 70 jaar na hun ontstaan door/namens de maker openbaar zijn gemaakt.	Maker van wie de naam niet bekend is	Vanaf het ontstaan van het werk t/m 70 jaar daarna.
Werken ontworpen door één persoon onder wiens leiding en toezicht het werk door meerdere personen wordt uitgevoerd (zoals architectuur, kunst, beeldhouwwerken).	Creatieve ontwerper, tevens leidinggever	Vanaf de creatie van het werk t/m 70 jaar na de dood van de ontwerper. ⁸⁰
Werken bestaande uit meerdere, niet-scheidbare creatieve bijdragen (zoals een artikel door meer co-auteurs). Ook: films gemaakt vóór 1 augustus 1985 (maar de componist en tekstschrijver houden zelf het auteursrecht op hun filmmuziek).	Meer makers met gezamenlijk één auteursrecht op het werk	Vanaf de creatie van het werk t/m 70 jaar na de dood van de langstlevende maker. ⁸¹
Werken bestaande uit scheidbare bijdragen (zoals een website, dichtbundel, databank). ⁸²	Meer makers met ieder een eigen auteursrecht op hun eigen bijdrage	Vanaf de creatie van de bijdrage t/m 70 jaar na de dood van diens maker. ⁸³
Films, documentaires, bedrijfsfilms, amateurfilms, video-opnamen, videokunst, video-clips, televisieprogramma's.	Producent (mits er meerdere makers zijn en het werk is gemaakt na 1 augustus 1985), anders: feitelijke maker(s) / werkgever / rechtspersoon	Vanaf de creatie van het werk t/m 70 jaar na de dood van de langstlevende onder de hoofdregisseur, scenarioschrijver, schrijver van de dialogen en degene die de filmmuziek maakte. ⁸⁴

1.1.6 Toestemming voor gebruik: overdracht versus licentie

Toestemming wordt vaak verleend door middel van een licentie. Daarmee geeft de rechthebbende een ander eenmalig toestemming voor een afgesproken soort gebruik in een afgesproken oplage. In ruil daarvoor kan hij een licentievergoeding bedingen. Een licentie kan mondeling worden gegeven, bijvoorbeeld als een erfgoedinstelling een freelancer opdracht geeft teksten te schrijven voor publicatie op de website. Uit bewijsoogpunt is het echter verstandig om een licentie op schrift te stellen, bijvoorbeeld in het opdrachtcontract.

Toestemming kan ook worden geregeld via de – voor de rechthebbende ingrijpende – overdracht van auteursrecht. Overdracht houdt in dat het auteursrecht op het betreffende werk overgaat op de ander, zodat de maker zelf geen mogelijkheid meer heeft licenties voor het gebruik van dat werk te verlenen, noch daarvoor licentievergoedingen te vragen. Dat recht ligt nu bij degene aan wie het auteursrecht op het betreffende werk is overgedragen. Om de maker te beschermen tegen een ondoordachte overdracht van zijn auteursrecht, regelt de Auteurswet dat overdracht altijd schriftelijk moet gebeuren en dat die alleen geldt voor de bevoegdheden die in de overeenkomst zijn vastgelegd. Het is dus mogelijk om niet het gehele auteursrecht over te dragen, maar bijvoorbeeld alleen het (deel)recht om het werk op CD's of online te zetten.

Het is slim om bij schenking/bruikleen/aankoop van een object dat (nog) beschermd is door auteursrecht, in het contract overdracht van het auteursrecht te regelen of een ruime licentie die digitalisering en online-gebruik mogelijk maakt. Let wel: zo'n afspraak kan alleen worden gemaakt met degene die het auteursrecht op het werk bezit. Dat kan de schenker/bruikleengever/verkoper zijn, maar dat hoeft zeker niet altijd zo te zijn. Als de wederpartij claimt auteursrechtelijke te zijn, maar de instelling daarover ook maar de geringste twijfel heeft, is het verstandig om in het contract ook een vrijwaringsbepaling op te nemen.⁸⁵

1.1.7 Creative Commons-licenties



Zoals blijkt uit het voorafgaande is het auteursrecht een verbodsrecht; iedereen die voor een gewenste gebruiksvorm geen beroep kan doen op een beperking uit de Auteurswet,⁸⁶ moet steeds vooraf toestemming vragen aan de rechthebbende om diens werk te mogen gebruiken. Deze toestemming wordt soms onder zeer strikte licentievoorwaarden gegeven, denk aan de strenge gebruiksvoorwaarden die gelden voor software van Microsoft. Vaak concentreren deze licentievoorwaarden zich op wat níét mag. Daartegenover staat de positieve benadering van 'open content', die juist focust op wat er wél mag met een werk. Het gebruikersvriendelijke idee hierachter is dat beschermde werken soms toch vrij zouden moeten kunnen worden hergebruikt, bijvoorbeeld voor niet-commerciële doelen of om anderen de mogelijkheid te geven om er bewerkingen van te maken. Zo wil men dus méér vormen van gebruik mogelijk maken dan die al zijn toegelaten op basis van de wettelijke beperkingen.

Het denken hierover is begonnen in de open source software-beweging, die het iedereen mogelijk wil(de) maken om software door te ontwikkelen en door collectieve inspanning te verbeteren. De oorspronkelijke software-ontwerpers doen daarmee geen afstand van hun auteursrecht, maar ze geven anderen wel het recht om hun software vrij te bewerken en verder te verspreiden, op voorwaarde dat zij anderen ook weer het recht geven hún bewerkingen verder te ontwikkelen. Eenzelfde vrij gebruik-gedachte ligt ook ten grondslag aan de open access-beweging onder wetenschappers; velen stellen hun publicaties op internet vrij beschikbaar, zoals in 'open repositories'.⁸⁷ Het is immers in hun belang om door zoveel mogelijk mensen gelezen te worden.

Ook uitgevers werken hier steeds vaker aan mee, omdat de elektronische beschikbaarheid de aanschaf van de papieren publicatie kan stimuleren. Volgens de hier gevolgde benadering doet men geen afstand van zijn auteursrecht op de software/publicaties – wat vaak ten onrechte wordt gedacht – maar men geeft anderen er wel gratis toegang toe en/of het recht op hergebruik, al dan niet via expliciete licenties.

Gebruiksvriendelijke licenties die veel worden toegepast, zijn ontwikkeld door de van oorsprong Amerikaanse organisatie Creative Commons (CC). Dit zijn kant en klare licenties die ook in het Nederlands zijn vertaald en goed bruikbaar zijn voor culturele informatie.⁸⁸ Een rechthebbende kan een CC-licentie aan zijn (digitale) werk verbinden, waarmee hij bijvoorbeeld gratis hergebruik mogelijk maakt, maar alleen voor niet-commerciële doelen en met naamsvermelding. Deze specifieke licentie is ook zeer goed geschikt voor erfgoedinstellingen. Bovendien is de rechtsgeldigheid van CC-licenties kort geleden bevestigd door de Nederlandse rechter; het commerciële tijdschrift Weekend werd veroordeeld vanwege auteursrechtinbreuk omdat het een familiefoto had afgedrukt die was gemaakt door Adam Curry, terwijl hij die online had gezet met een CC-licentie die alleen niet-commercieel gebruik toestond.⁸⁹

CC-licenties hebben naast hun gebruiksvriendelijkheid (bepaald soort hergebruik is gratis en de licenties zijn begrijpelijk voor niet-juristen) ook het grote voordeel dat het gebruik ervan problemen voorkomt rond onvindbare rechthebbenden. Als immers meteen duidelijk is onder welke voorwaarden een werk mag worden hergebruikt, hoeft men (als het gewenste gebruik tenminste is toegestaan, zoals niet-commercieel gebruik) niet meer op zoek naar de rechthebbende om toestemming te vragen. De problematiek van de onvindbare rechthebbenden komt in paragraaf 1.1.10 nader aan bod.

CC-licenties zijn met name handig voor werken die digitaal worden verspreid, omdat de licenties dan via hun aanklikbare icoontjes direct te lezen zijn. De verschillende CC-licenties waaruit een rechthebbende kan kiezen bij de openbaarmaking van zijn werk zijn:

-  Bij het werk moet steeds naamsvermelding worden gezet (in de praktijk kiest men hiervoor bijna altijd, vaak in combinatie met (een van) de volgende licenties):
-  Er mag alleen niet-commercieel gebruik van het werk worden gemaakt.
-  Van het werk mogen geen (gewijzigde) bewerkingen worden gemaakt.⁹⁰
-  De bewerker moet aan de bewerking dezelfde licenties verbinden als die verbonden zijn aan het oorspronkelijke werk (deze licentie kan men alleen kiezen als men bewerking toestaat).

Onder de in deze licenties beschreven voorwaarde(n) mag een auteursrechtelijk beschermd werk dus gratis worden gekopieerd en verder verspreid.⁹¹ De CC-licenties moeten bij ieder hergebruik steeds weer bij het werk worden vermeld. Er bestaan ook enkele speciale licenties: via de vergaande publiek domein-licentie geeft de rechthebbende aan dat hij zijn auteursrecht op het werk niet zal uitoefenen; in feite doet hij er afstand van zodat iedereen er zonder beperkingen vrij gebruik van kan maken. Verder kan gekozen worden voor een CC-licentie die vrij gebruik in ontwikkelingslanden toestaat en zijn er speciale licenties die de sampling van muziek mogelijk maken. Belangrijk is dat CC-licenties onherroepelijk zijn; intrekken kan dus niet, wat ook logisch is omdat het werk ondertussen al in vele kopieën verspreid kan zijn.

Van groot belang is dat de licenties alleen aan een werk kunnen worden verbonden door degene die het auteursrecht erop heeft. Erfgoedinstellingen kunnen CC-licenties dus (alleen) verbinden aan:

- originele werken die ze (via hun werknemers) zelf hebben gecreëerd, zoals teksten van conservatoren, foto's door huisfotografen, en
- werken waarop ze het auteursrecht overgedragen hebben gekregen, mits dit recht nog niet is geëindigd.⁹²

Maar een archief of museum kan een CC-licentie dus niet verbinden aan een werk uit de collectie (of een digitale foto/scan daarvan) waarop nog auteursrecht van een ander rust, zoals een foto van Eva Besnyö of een foto van een schilderij van Rob Scholte. Hetzelfde geldt voor zelfgecreëerd materiaal dat niet origineel is en waarop dus geen auteursrecht rust. Paragraaf 1.6.3.3 gaat nader in op de voordelen van CC-licenties voor erfgoedinstellingen die zelf originele werken creëren.

Erfgoedinstellingen ondervinden als gebruikers van beschermde werken nog niet veel nut van CC-licenties. In hun collecties zullen zich (nog) geen werken bevinden waaraan rechthebbenden dergelijke licenties hebben verbonden. Wél kunnen erfgoedinstellingen, wanneer ze rechthebbenden toestemming vragen om hun werken online te zetten, hen vragen of zij bereid zijn een CC-licentie (bijvoorbeeld voor niet-commercieel gebruik) aan hun werk te verbinden.⁹³ Werken waaraan nu al CC-licenties zijn gekoppeld, zijn veelal 'digital-born' en te vinden op internet zoals muziek, foto's, videokunst/-films enzovoort.⁹⁴ Deze mag een archief of museum dus wel vrij hergebruiken op zijn website en/of kopiëren voor opname in de eigen collectie. Dit zijn immers vormen van niet-commercieel gebruik die de CC-licenties toestaan. Werken met deze licenties zijn te vinden via de website van Creative Commons, www.creativecommons.nl (zie: content zoeken).

1.1.8 Naburige rechten

1.1.8.1 Inleiding

De naburige rechten zijn verwant (naburig) aan het auteursrecht wat betreft hun bescherming. Ze beschermen prestaties die in het algemeen minder origineel zijn dan vereist is voor auteursrecht en die geleverd worden in het kader van de 'realisatie' van een werk. Het gaat dan om vertolkingen door uitvoerend kunstenaars, opname-activiteiten van producenten van films en geluidsdragers (fonogrammen genoemd) en uitzendingen van omroeporganisaties. Op prestaties die door naburige rechten worden beschermd, rust vaak ook auteursrecht van anderen omdat aan deze prestaties vaak een beschermd werk ten grondslag ligt (toneelstuk, muziekcompositie en -tekst, choreografie, film-scenario enzovoort).

De naburige rechten zijn geregeld in de Wet op de naburige rechten (Wnr) die sinds 1993 in Nederland geldt. Deze wet heeft echter terugwerkende kracht zodat ook vertolkingen, geluidsopnamen en uitzendingen van vóór 1993 beschermd zijn. De bescherming duurt in het algemeen 50 jaar.

1.1.8.2 Uitvoerende kunstenaars: toneelspelers, musici, zangers, dansers en anderen

Het naburig recht komt ten eerste toe aan de zogenaamde uitvoerende kunstenaars. De Wnr definieert hen als: de toneelspeler, zanger, musicus, danser en iedere andere persoon die een werk van letterkunde of kunst⁹⁵ opvoert, zingt, voordraagt of op enige andere wijze uitvoert, en de artiest, die een variété- of circusnummer of een poppenspel uitvoert. Aan deze rij kunnen nog de toneelregisseur en de dirigent (van een koor, orkest, opera en dergelijke) worden toegevoegd. Voor cabaretiërs of conferenciers die eigen werk uitvoeren, geldt overigens dat zij daarop auteursrecht hebben. Dat kan

ook gelden voor interviews; interviewer en/of geïnterviewde hebben auteursrecht op hun 'voor-
drachten' mits die origineel genoeg zijn. Verdedigd is dat auteursrechthebbers daarnaast ook
als vertolkers een naburig recht op hun bijdrage kunnen hebben,⁹⁶ maar in de praktijk voegt dit
recht weinig toe aan hun auteursrecht omdat de bescherming die beide soorten rechten bieden
zeer vergelijkbaar is.

De vertolking moet op artistieke, persoonlijke wijze zijn uitgevoerd, dus enige culturele expressie
is wel vereist voor bescherming door het naburig recht. Daarvoor maakt het echter niet uit of de
uitvoerende een amateur is of professional. Ook degene die een volkslied zingt, is een uitvoerend
kunstenaar in de zin van de Wnr, net als klompendansers of vertolkers van andere folklore.
Bij professionals die in dienst zijn (zoals beroepsacteurs en -musici) is in principe⁹⁷ de werkgever
bevoegd tot exploitatie van de vertolking, bijvoorbeeld in de vorm van uitzending van een opname
op televisie. De werknemers ontvangen daarvoor soms een billijke vergoeding.⁹⁸ Is er geen werk-
gever en werken er meer dan zes personen mee aan een uitvoering (zoals bij muziekensembles), dan
kan het naburig recht uitsluitend worden uitgeoefend door een door de uitvoerenden bij meerderheid
verkozen vertegenwoordiger. Voor vertolkers die aan een film meewerken, gelden afwijkende regels,
zie paragraaf 1.1.8.5.

Het naburig recht heeft tot gevolg dat men voor het maken van een opname⁹⁹ van een uitvoering en
het digitaliseren (kopiëren) en online zetten (openbaar maken) ervan in beginsel toestemming nodig
heeft van de uitvoerend kunstenaar.¹⁰⁰ Die toestemming is overigens ook nodig van de rechthebbende
op het werk dat wordt uitgevoerd, tenzij het auteursrecht daarop al is geëindigd. Dit geldt tenzij een
archief of museum een beroep kan doen op een van de wettelijke beperkingen op de naburige
rechten, die overeenkomen met die van het auteursrecht.¹⁰¹ Een speciale beperking geldt voor fono-
grammen uitgebracht voor handelsdoelen (zoals CD's of platen). Die mag men zonder voorafgaande
toestemming van de platenproducent en uitvoerend kunstenaars afspelen/uitzenden (via CD-speler
of radio) voor publiek, zoals in een café, bedrijf of andere instelling, mits hen daarvoor een billijke
vergoeding wordt betaald. Voor de inning hiervan is een speciale rechtenorganisatie opgericht: de
Stichting ter Exploitatie van Naburige Rechten (SENA).¹⁰² Deze beperking geldt echter niet voor
openbaarmaking via internet; toestemming (en betaling van een licentievergoeding) blijft dus nodig
voor het online zetten van muziek. Is de muziek afkomstig van commercieel uitgebrachte fonogram-
men, dan kan men eveneens bij de SENA terecht; zij kent hiervoor speciale tarieven.

Een erfgoedinstelling moet bij het openbaar maken steeds ook de persoonlijkheidsrechten van uit-
voerend kunstenaars respecteren. Hun naburig recht vormt de erkenning van hun creatieve bijdrage
aan de uitvoering van een werk, waarvoor zij ook persoonlijkheidsrechten toegekend hebben gekre-
gen. Het gevolg is dat op een opname hun namen correct moeten worden vermeld en de titel van de
uitvoering, verder mag de uitvoering niet onredelijk worden gewijzigd,¹⁰³ noch zodanig misvormd of
aangetast dat reputatieschade is te duchten. De vertolker kan in overleg echter wel afstand doen van
zijn persoonlijkheidsrechten, behalve van zijn verzetrecht tegen misvorming of andere aantasting.
De andere naburig-rechthebbenden (zie hieronder) hebben geen persoonlijkheidsrechten, omdat hun
prestaties niet creatief van aard zijn maar voornamelijk investeringen beschermen.

Het naburige recht van de uitvoerende kunstenaar op een specifieke uitvoering vervalt 50 jaar nadat
hij de uitvoering gaf. Wordt binnen deze periode echter een geluidsopname van de uitvoering uitge-
bracht (bijvoorbeeld op CD, video, DVD) of wordt de uitvoering anderszins (audiovisueel) openbaar
gemaakt (zoals via uitzending op televisie of radio), ongeacht in welk land, dan eindigt het naburig

recht 50 jaar nadat de opname is uitgebracht of openbaar gemaakt.¹⁰⁴ Het moet wel gaan om een legaal openbaar gemaakte opname, dus geen piraten-opname/bootleg. Als men als erfgoedinstelling een (rechtmatige) opname in de collectie heeft en die online wil zetten, moet men dus nagaan wanneer deze opname is uitgebracht om te bepalen of er nog naburige rechten op rusten.¹⁰⁵ Van één uitvoering kunnen overigens van elkaar verschillende opnamen worden gemaakt of ook latere bewerkingen (waarvoor weer toestemming van de uitvoerenden is vereist), die steeds elk een eigen beschermingstermijn kennen.

1.1.8.3 Fonogrammenproducenten

Voor de fonogrammen-/platenproducent is het naburig recht een waarborg om zijn investeringen in de realisatie van een marktproduct (het fonogram) te kunnen terugverdienen. De producent is degene die de organisatorische en financiële verantwoordelijkheid en risico's draagt voor de productie. Fonogrammen zijn opnamen van geluiden/klanken op een geluidsdrager (grammofoonplaat, cassette-bandje, CD, harde schijf van een computer). Het kan om elk soort geluiden gaan: van 'hoge kunst' zoals muziek tot gesprekken of vogelgeluiden, als het maar audio is, dus niet (ook) audiovisueel. Geen fonogrammen zijn muziekdozen of draaiorgelboeken. Op een fonogram kan een opeenstapeling van rechten voorkomen, denk aan de opname van een muzieknummer waarop naburige rechten rusten voor de fonogrammenproducent en de uitvoerende muzikanten, en ook auteursrecht voor zowel de componist als de tekstschrijver.

Het naburig recht beschermt de producent tegen reproductie, bewerking en openbaarmaking van zijn fonogram door anderen zonder zijn toestemming, tenzij die anderen een beroep kunnen doen op een beperking.¹⁰⁶ Zoals vermeld in de vorige paragraaf int de SENA voor artiesten/musici en fonogrammenproducenten¹⁰⁷ licentievergoedingen voor internetgebruik (maar ook andersoortig gebruik) van muziek.

De bescherming van een fonogram gaat in op het moment van opname en duurt tot 50 jaar daarna. Een verlenging gaat echter in als de opname binnen deze termijn voor het eerst rechtmatig (dus niet via een bootleg) wordt uitgezonden of in exemplaren wordt verspreid; vanaf dat moment begint dan een nieuwe termijn van 50 jaar. Ook na iedere rechtmatige bewerking van de oorspronkelijke opname gaat een nieuwe termijn van 50 jaar in vanaf de opname van de bewerking, respectievelijk uitzending dan wel verspreiding ervan.

1.1.8.4 Omroeporganisaties

Omroepen hebben een naburig recht op hun programma-uitzendingen.¹⁰⁸ Een omroeporganisatie is een instelling die, legaal, eigen radio- of televisieprogramma's verzorgt en onder haar verantwoordelijkheid uitzendt. Geen omroeporganisaties zijn een piratenzender of kabelexploitant. Webcasting valt niet onder 'uitzenden' in de zin van de Wnr (wel maken omroepen hun programma's soms op internet openbaar, gelijktijdig met uitzending via de ether/kabel (simulcasting) dan wel daarna). Uitzending via de ether of kabel is dus vereist; een omroeporganisatie geniet geen bescherming voor een niet uitgezonden studio-opname.¹⁰⁹

Het naburig recht van de omroeporganisatie houdt in dat een ander haar uitgezonden programma's niet mag reproduceren of openbaar maken zonder haar toestemming, tenzij een beperking geldt. Dit betekent concreet dat men televisie- of radioprogramma-uitzendingen niet mag opnemen, reproduceren en in kopieën verder mag verspreiden, noch ze (nadat ze zijn uitgezonden)¹¹⁰ openbaar mag maken, zoals via internet. Voor het verkrijgen van toestemming kan men terecht bij de betreffende

omroep. De door de omroeporganisaties verzorgde uitzendingen zijn beschermd tot 50 jaar nadat de uitzending van het programma plaatsvond.

1.1.8.5 Filmproducenten

Filmproducenten hebben een naburig recht op vastgelegde, voltooide films. De definities van filmproducent en het ruime begrip film (dat ook televisieprogramma's omvat) zijn toegelicht in paragraaf 1.1.5.11. Deze paragraaf liet zien dat er op films, mits origineel, ook al auteursrecht rust voor de filmproducent; het naburig recht voegt daarnaast weinig toe. Voor niet-originele films is dat anders; daarop rust geen auteursrecht maar wel het naburige recht. Te denken valt aan satellietbeelden en beelden van bewakings- en verborgen camera's. Het naburige recht komt toe aan degene die de opnamen organisatorisch en financieel mogelijk heeft gemaakt, in de eerste twee voorbeelden is dat het betalende bedrijf, in het laatste voorbeeld kan dat ook de (amateur)filmer zelf zijn.

Het eigen naburig recht van de filmproducent biedt hem bescherming tegen kopiëren (ook digitaal) van de film, het verspreiden van kopieën door verkoop, verhuur, uitleen en dergelijke en tegen het beschikbaar stellen voor het publiek door middel van uitzending of via internet. Toestemming hiervoor kan men regelen met de filmproducent zelf, tegelijk met het vragen van diens toestemming op grond van het auteursrecht.

Ook films gemaakt vóór de inwerkingtreding van de Wnr in 1993 zijn beschermd door het naburig recht. De bescherming duurt 50 jaar en begint te lopen vanaf de voltooiing van de vastgelegde film. Als de film binnen die termijn wordt openbaar gemaakt of in exemplaren wordt verspreid, duurt de bescherming tot 50 jaar na die handeling.

Voor uitvoerende kunstenaars (zoals acteurs) die aan een film meewerken,¹¹¹ geldt dat hun naburig recht in beginsel toekomt aan de filmproducent (analoog aan de auteursrechtelijke regeling voor meewerkende makers, zie paragraaf 1.1.5.11).¹¹² Maar bijvoorbeeld een toneelacteur die meespeelt in een uitvoering waarvan pas later ook een film wordt gemaakt, behoudt zijn naburig recht. Paragraaf 1.1.8.2 behandelt de bescherming die dit recht uitvoerende kunstenaars biedt.

1.1.9 Rechtenorganisaties

In Nederland zijn vele auteursrechtenorganisaties actief (momenteel bijna 20), waarvan de bekendste Buma/Stemra en de Stichting Beeldrecht zijn. Hun namen vormen vaak aanleiding voor verwarring. Zo wordt gedacht dat beeldrecht, reprorecht, leenrecht, kabelrecht enzovoort aparte rechten zijn die náást het auteursrecht bestaan, maar in werkelijkheid behoren ze alle tot het domein van het auteursrecht. De Auteurswet noemt deze deelrechten niet en spreekt alleen over het auteursrecht, dat zich (mede) uitstrekt tot afbeelden, reproduceren, uitleen, uitzenden via de kabel en dergelijke. Het doel van de rechtenorganisaties is namens rechthebbenden hun auteursrecht uit te oefenen (collectief rechtenbeheer), zodat zij niet steeds zelf verzoeken om gebruik van hun werk hoeven af te handelen en inbreuk in de gaten hoeven houden. Deze organisaties verstrekken licenties tegen betaling van standaardtarieven, die verschillen per gebruiksvorm (zoals internet). De rechtenorganisaties betalen de geïnde licentievergoedingen na aftrek van administratiekosten door aan de rechthebbenden. Licenties worden verleend voor werk van zowel Nederlandse als buitenlandse makers.¹¹³

Voor erfgoedinstellingen gelden vaak verlaagde tarieven, maar door-onderhandelen over lagere tarieven kan zeker lonen. Ook kunnen instellingen jaarcontracten sluiten voor diverse soorten gebruik. Het voordeel van rechtenorganisaties is dat men op één adres licenties kan regelen voor werk van

meerdere makers (one-stop-shop), maar nadeel is dat men altijd moet betalen. Als een maker bij een rechtenorganisatie is aangesloten,¹¹⁴ kan een erfgoedinstelling namelijk niet meer met hem zelf onderhandelen, terwijl hij misschien best gratis toestemming had willen geven voor online gebruik. Ook is het voor aangesloten makers (nog) niet mogelijk een CC-licentie aan hun werken te verbinden. Rechtenorganisaties hebben dus een monopoliepositie; men moet hun tarieven accepteren of anders het werk niet gebruiken.¹¹⁵ Vooral bij massadigitalisering en online bulkgebruik, zoals door (foto) archieven of moderne kunst-, foto- of theatermusea die hun hele collectie online willen zetten, kunnen de tarieven prohibitief hoog oplopen als er per werk betaald moet worden. Een licentiecontract waarmee één bedrag voor online bulkgebruik van veel werken ineens wordt betaald, zou voor erfgoedinstellingen voordeliger zijn.¹¹⁶ Maar ook dan kan het rechtmatig online zetten van gehele collecties nog onbetaalbaar blijken. Samen met de rijks- en Europese overheid – die het online zetten zo propageren – zouden er daarom structurelere oplossingen moeten worden gevonden om erfgoedinstellingen hun missie te kunnen laten vervullen (zoals de invoering van een wettelijke beperking voor niet-commercieel online gebruik door erfgoedinstellingen).

Interessant is dat enkele erfgoedinstellingen zelf ook een rol als rechtenorganisatie op zich hebben genomen, zoals het Nederlands Fotomuseum in Rotterdam voor een groot aantal fotografen waarvan zich werk in de collectie bevindt. Sporadisch komt dit ook voor bij archieven. Dit vergt echter veel administratie, ook omdat periodiek licentievergoedingen aan diverse makers moeten worden uitgekeerd, maar voor bestellers van fotomateriaal is dit een gunstige one-stop-shop aanpak. De vraag is wel of erfgoedinstellingen een rol als rechtenorganisatie zouden moeten ambiëren; hun missie (brede toegankelijkheid van de collectie) kan op gespannen voet staan met de commerciële belangen van de rechthebbenden (aanmerkelijke inkomsten genereren uit hergebruik). Ook kan men in het vaarwater van bestaande rechtenorganisaties komen.

Is het woud van rechtenorganisaties al onoverzichtelijk, ingewikkeld is ook dat zij (nog) niet allemaal bevoegd zijn om namens de rechthebbenden licenties voor internetgebruik te verlenen. Daarvoor zal een erfgoedinstelling soms dus toch nog de rechthebbenden zelf moet benaderen. Anderzijds kan dat als voordeel hebben dat zij misschien bereid zijn gratis toestemming te geven of een CC-licentie aan hun werk te verbinden.

Op de pagina hiernaast staat een overzicht van rechtenorganisaties die licenties verstrekken voor internetgebruik. De tarieven daarvoor zijn veelal op hun website te vinden.

1.1.10 Verweesde werken

Wanneer erfgoedinstellingen toestemming voor online gebruik van beschermde werken willen vragen, stuiten ze nogal eens op het probleem dat de naam van de maker en/of zijn adres niet bekend is. In paragraaf 1.1.5.7 kwamen al de anonieme of onbekende makers aan bod. Daarvoor kent de Auteurswet speciale regels die bepalen dat het auteursrecht op hun werken korter duurt, zodat hun werken eerder online kunnen worden gezet.

Een vergelijkbare regeling bestaat niet voor makers van wie de naam wel bekend is, maar het adres niet. Volgens het auteursrecht mogen werken echter niet online worden gezet zonder voorafgaande toestemming van de rechthebbende. Doet een erfgoedinstelling dat toch, dan pleegt men auteursrechtinbreuk en kan de rechthebbende die zich achteraf meldt een schadevergoeding eisen ter hoogte van (ten minste) de gederfde licentievergoeding.¹¹⁸ Sommige instellingen kiezen er daarom voor om werk van onbekende en/of onvindbare makers – verweesde werken – niet online te zetten.

Overzicht behorend bij 1.1.9

Aangesloten	Rechtenorganisatie	Verstrekt licenties voor
Muziekcomponisten en tekstschrijvers	Buma/Stemra www.bumastemra.nl	Buma: openbaar maken van muziek, zoals op internet (ten behoeve van streaming, downloading e.d.) Stemra: kopiëren van muziek, bijvoorbeeld op een server voor openbaarmaking op internet.
Kunstenaars, fotografen, grafische en industriële vormgevers, filmers, illustratoren, architecten.	Stichting Beeldrecht www.beeldrecht.nl ¹¹⁷	Hergebruik (kopiëren en openbaar maken) van kunstwerken, ook op internet.
Muzikanten (uitvoerenden van pop- en klassieke muziek) en platenproducenten	SENA www.sena.nl	Openbaarmaking van commercieel uitgebrachte fonogrammen (CD's, cassettes, platen e.d.), ook op internet.
Niet van toepassing	Stichting FotoAnoniem www.fotoanoniem.nl	Hergebruik van foto's waarvan de fotograaf onbekend en/of onvindbaar is, ook op internet.
Uitgevers van bladmuziek	Musicopy www.musicopy.nl	Hergebruik van bladmuziek, ook op internet.
Dagblad- en tijdschriftuitgevers	CLIP www.clip.nl	Hergebruik van kranten- en tijdschriftartikelen, ook op internet.

Anderzijds is het zeer onbevredigend dat een praktisch probleem er de oorzaak van is dat deze werken niet op internet komen. Het gevolg is dat het publiek, inclusief wetenschappers, geen kennis kan nemen van wat misschien zeer waardevol materiaal is. Er wordt momenteel dan ook nagedacht over oplossingen voor de problematiek van deze 'verweesde werken', in het Engels 'orphan works' genoemd.

In Amerika heeft de Copyright Office na raadpleging van (onder meer) erfgoedinstellingen in januari 2006 een rapport gepubliceerd, waarin diverse oplossingen worden verkend.¹¹⁹ Die variëren van de (dure) instelling van (betere) databanken met adresgegevens van rechthebbenden en/of databanken waarin gebruikers registreren welke verweesde werken ze hebben gebruikt, tot een wettelijke regeling in de Auteurswet. De opstellers bevelen een nieuw wetsartikel aan ten gunste van gebruikers van verweesde werken. Om er een beroep op te kunnen doen, moeten zij allereerst te goeder trouw een voldoende zorgvuldige zoektocht hebben ondernomen. Is die zonder succes gebleven, dan is men geen vergoeding verschuldigd aan de rechthebbende die zich achteraf alsnog meldt, op voorwaarde dat men diens werk, mét naamsvermelding, heeft gebruikt voor een niet-commercieel doel én men de auteursrechtinbreuk meteen na ontvangst van de klacht heeft stopgezet. In andere gevallen heeft de rechthebbende recht op een redelijke vergoeding. Een wetsvoorstel met deze strekking ligt nu bij het Amerikaanse congres.¹²⁰ Deze regeling is gunstig voor erfgoedinstellingen die een verweesd werk op hun website hebben gezet; zij zouden vrijuit gaan als ze het bewuste werk meteen weghalen na bezwaar van de rechthebbende.

Het probleem van de onvindbare rechthebbenden is ook binnen de Europese Commissie gesignaleerd.¹²¹ In een aanbeveling van augustus 2006 over de digitalisering en online-toegankelijkheid van cultureel materiaal bespreekt de Commissie de mogelijkheid om voor het gebruik van verweesde werken licentieregelingen in te stellen en lijsten van bekende verweesde werken beschikbaar te maken.

Wanneer dat echter licentieregelingen zouden zijn die verplichten tot betaling van een vrijwaringsbedrag per werk,¹²² zou dat ongunstig zijn voor erfgoedinstellingen die aan massadigitalisering en online bulkgebruik doen. Dat geldt zeker als een erfgoedinstelling al een grondige zoektocht heeft ondernomen; de kans dat een rechthebbende zich alsnog meldt, is dan immers aanzienlijk verkleind. Ook in de praktijk blijkt het zelden voor te komen dat een rechthebbende zich alsnog (met een claim) meldt. Anderzijds maakt men voor een zoektocht natuurlijk ook (personele) kosten. Niettemin zou deelname aan dergelijke licentieregelingen¹²³ bij voorkeur vrijwillig moeten zijn. Hier is nog lobbywerk te verrichten.¹²⁴ Zo zou een nieuwe wettelijke beperking in de Auteurswet met een vergelijkbare tekst als het Amerikaanse wetsvoorstel, voor erfgoedinstellingen zeer gunstig zijn.

De grote vraag is aan welke eisen een zoektocht zou moeten voldoen. Verdedigbaar is dat voor niet-commercieel hergebruik minder grondig gezocht hoeft te worden dan voor commercieel gebruik; een aantoonbare, redelijke inspanning zou afdoende zijn. Een erfgoedinstelling moet dan kunnen aantonen dat zij voorafgaand aan het (online) hergebruik haar best heeft gedaan om de rechthebbende op te sporen en met hem in contact te treden, ook als niet meteen duidelijk is wie de rechthebbende is dan wel het contact niet onmiddellijk tot stand komt.¹²⁵ Wat een redelijke inspanning is, hangt af van diverse factoren. Zoals het Amerikaanse rapport vermeldt, is het niet gemakkelijk hier algemene richtlijnen voor te geven. Men zou per concreet geval een inschatting moeten maken, omdat dit voor ieder (soort) werk afhangt van de beschikbaarheid van geëigende informatiebronnen (online en offline databanken, rechtenorganisaties, experts). Hoofdstuk 2 geeft daarom per werksoort nader toegespitste zoektips. Andere factoren die van belang zijn, is de hoeveelheid identificerende informatie op het werk zelf en de toegankelijkheid van informatie over eventuele auteursrechtoverdrachten.

Een erfgoedinstelling moet dus een aantoonbare, redelijke inspanning hebben verricht om de rechthebbenden op te sporen. Is dat niet gelukt, dan kan zij het risico nemen het werk te gebruiken, wat haar overigens niet van de plicht ontslaat om toestemming te vragen zodra dat redelijkerwijs wél mogelijk is geworden. Ook moet een disclaimer en klachtenregeling op de website worden vermeld. Als de rechthebbende zich alsnog meldt, moet de erfgoedinstelling rekening houden met de kans dat zij alsnog een licentievergoeding zal moeten betalen.

In het algemeen geldt dat op de erfgoedinstelling de taak rust om aan te tonen welke zoekactiviteiten zij heeft verricht en dat die in het concrete geval redelijkerwijs afdoende waren.¹²⁶ Het is dan ook erg belangrijk om de zoektocht steeds goed schriftelijk documenteren. Dat kan in de vorm van brieven, e-mails, verslaglegging van telefoongesprekken en dergelijke. Hieronder is een poging gedaan om algemene stappen van een zorgvuldige zoektocht te beschrijven.

Als de naam van de maker/rechthebbende bekend is, maar diens adres niet:

1. Ga na of er nog auteursrecht op het werk rust (tot 70 jaar na overlijden) via de online makersdatabanken van het Rijksbureau voor Kunsthistorische Documentatie (RKD) (met vooral Nederlandse en Vlaamse makers) en het Getty Research Institute.¹²⁷
2. Doe navraag over de verblijfplaats van de maker (of diens erfgenamen) bij de rechtenorganisatie van zijn beroepsgroep, die beschikt over een databank met aangesloten. Als de maker inderdaad is aangesloten, kan men hier meteen de licentie (vergoeding) regelen. Vindt men de vergoeding (na onderhandeling) nog te hoog, zet het werk dan niet online.
3. Is de maker/erfgenamen niet bij een rechtenorganisatie aangesloten, probeer diens adresgegevens dan te vinden via navraag bij de schenker/bruikleengever, deskundigen van collega-instellingen, universiteiten en/of belangen-/vakverenigingen van de beroepsgroep.

4. Probeer adresgegevens ook te vinden via internet en in online en offline telefoongidsen.¹²⁸
5. Is de maker overleden, dan kan men adressen van erfgenamen nazoeken in de collectie overlijdensadvertenties van het Centraal Bureau voor Genealogie (CBG) in Den Haag.¹²⁹
6. Bij ongepubliceerde werken moet men extra zorgvuldig zijn: weeg hier ook de privacy-, reputatie- en (indien relevant) portretrechtbelangen van de maker/geportretteerden mee die door de online openbaarmaking misschien zouden kunnen worden geschaad.¹³⁰
7. Is de zoektocht niet geslaagd en wil men de werken toch online zetten, zet dan een duidelijke disclaimer met een klachtenregeling op de website.¹³¹
8. Vermeld bij het materiaal altijd de naam van de maker (mits die bekend is).
9. Overweeg ook een bedrag te reserveren voor als de rechthebbende alsnog opduikt.
10. Onderneem snel actie na een klacht; in goed overleg tot een oplossing komen, is beter dan een rechtszaak riskeren.

Is de maker/rechthebbende onbekend:

- a. De Auteurswet bepaalt dat men ervan uit mag gaan dat degene die op het werk als zodanig is vermeld, de maker is. Als het werk geen maker vermeldt, kan degene die als openbaar-maker wordt vermeld als de maker worden beschouwd (bijvoorbeeld een rechtspersoon of uitgever).¹³²
- b. Komt men met a niet verder, doe dan navraag naar de mogelijke maker bij de schenker/buikleengever en bij deskundigen van collega-instellingen en universiteiten. Is de naam van de maker zo bekend geworden, volg dan (zo nodig) de bovenvermelde stappen 2 en volgende om zijn adres te achterhalen.
- c. Heeft men de naam van de maker toch niet kunnen achterhalen, overweeg dan de kortere beschermingsduur af te wachten; een anoniem werk mag men 70 jaar na zijn eerste openbaarmaking of – voor een ongepubliceerd werk – 70 jaar na zijn ontstaan ongehinderd online zetten.¹³³
- d. Wil men het werk toch al eerder online zetten, volg dan de stappen 6 t/m 10 hierboven.

N.B.

Belangrijk is om deze zoekpogingen steeds goed schriftelijk te documenteren, bijvoorbeeld via e-mails, brieven, verslaglegging van telefoongesprekken enzovoort.

Maar: ook na een niet-succesvolle, zorgvuldige zoektocht blijft het online zetten van verweesde werken een vorm van auteursrechtinbreuk, omdat het auteursrecht nu eenmaal altijd toestemming vooraf eist. Echter, in de praktijk is de kans dat de rechthebbende zich alsnog meldt door de zoektocht erg verkleind. Duikt de rechthebbende alsnog op, dan zal hij wellicht milder gestemd raken als hij hoort dat/hoe er naar hem gezocht is en misschien genoeg nemen met het van de site halen van het werk en/of een lagere vergoeding dan de gederfde licentievergoeding. Mocht men er in overleg toch niet uitkomen, dan zal de rechter zeker gevoelig zijn voor de ondernomen zoektocht.

Let wel: er zijn nog geen rechtszaken geweest over verweesde werken, zodat de geldigheid van het bovenstaande stappenplan niet gegarandeerd kan worden.

1.1.11 Aansprakelijkheid voor thumbnails, hyperlinks en framing

Er wordt wel gedacht dat het is toegestaan om beschermde werken zonder voorafgaande toestemming online te zetten mits ze alleen in thumbnail-formaat worden getoond. Thumbnails zijn kleine afbeeldingen in lage resolutie. Deze gedachtegang lijkt terug te voeren op Amerikaanse rechtspraak over een zoekmachine (vergelijkbaar met Google Image Search) waarmee men thumbnails te zien

kreeg van grotere, auteursrechtelijk beschermde afbeeldingen afkomstig van websites. Dit hergebruik in de vorm van thumbnails werd door de Amerikaanse rechter niet inbreukmakend geacht ('fair use'), vanwege de kleinere afmetingen en het niet-commerciële karakter van de bewuste zoekmachine.¹³⁴ In 2006 heeft een Nederlandse rechter bepaald dat een zoekmachine voor te koop staande huizen geen auteursrechtinbreuk maakte door huizenfoto's van makelaarsites over te nemen door er thumbnails van te maken. Hij oordeelde dat de auteursrechtelijk beschermde trekken van de foto's door deze verkleining geheel verloren waren gegaan.¹³⁵ Het gaat echter slechts om een voorlopig oordeel van een lagere rechter, waar wel wat op af te dingen valt, bovendien bestaan thumbnails in verschillende formaten. Er is dus in Nederland nog geen zekerheid over de vraag of het gebruik van thumbnails wel of geen auteursrechtinbreuk oplevert. Vooralsnog lijkt het dus het veiligst om van het eerste uit te gaan, maar als verweer zou men wel naar de hier genoemde zaken kunnen verwijzen.¹³⁶

In sommige gevallen kan het gebruik van hyperlinks de belangen van auteursrechthebbenden schaden. Het kan namelijk zo zijn dat er op de website waarheen vanaf een archief/museumwebsite wordt gelinkt, werken staan zonder toestemming van de maker. De houder van de bewuste website maakt dan uiteraard auteursrechtinbreuk. Dat doet de erfgoedinstelling zelf niet, omdat zij niet degene is die het werk heeft gekopieerd en openbaar gemaakt. Wel kan zij dan op een andere manier onrechtmatig handelen. In Nederlandse rechtspraak is namelijk uitgemaakt dat wie een hyperlink legt naar andermans inbreukmakende website, onrechtmatig handelt wanneer hij die hyperlink niet verwijdert zodra hij op de hoogte is (gebracht) van het feit dat de website inbreuk maakt op het auteursrecht van anderen.¹³⁷ De rechthebbende zelf kan de hyperlinker daar bijvoorbeeld op attent maken. Daarna moet een archief of museum zo'n hyperlink dan dus direct weghalen.

Hyperlinken via 'framing' is ook onrechtmatig. Framing wil zeggen dat na aanklikken van de hyperlink de inhoud van andermans website wordt getoond binnen de eigen website. Omdat het bovenaan weergegeven internetadres (URL) dus niet wijzigt, lijkt het alsof de informatie van de linkende site zelf afkomstig is, waardoor verwarring wordt gewekt en bezoekers worden misleid.

1.1.12 Conclusies en aanbevelingen

Een erfgoedinstelling die originele werken uit haar collectie online wil zetten, zal – als men juridisch correct te werk wil gaan – in het algemeen vooraf toestemming aan de rechthebbenden moeten vragen. Een uitzondering geldt voor incidenteel gebruik van werken, wat soms zonder toestemming mogelijk is op basis van de wettelijke beperkingen. Voor het online zetten van hele collecties biedt de Auteurswet echter geen uitzondering. Materiaal willekeurig en selectieloos digitaliseren en in grote hoeveelheden op internet beschikbaar stellen kan dus niet; men zal de rechthebbenden van elk werk moeten traceren om hen om toestemming te vragen. Bij verweerde werken kan daarvoor het stappenplan worden gevolgd dat is beschreven in paragraaf 1.1.10.¹³⁸

Het auteursrecht vormt zo dus een aanzienlijke hindernis voor het online beschikbaar komen van erfgoedcollecties, niet alleen financieel maar ook praktisch, omdat het opsporen van rechthebbenden en met hen onderhandelen veel tijd/geld kan kosten. Daartegenover staat het publieke belang van een brede toegang tot het culturele erfgoed, zoals dat is neergelegd in de statuten/missie van erfgoedinstellingen. Omdat ook de Europese en (rijks)overheid dit belang benadrukken door instellingen aan te sporen hun gehele collectie online te zetten, zou een beroep op hen moeten worden gedaan om mee te denken over hoe bestaande juridische barrières geslecht kunnen worden. Dat kan bijvoorbeeld door rechthebbenden te stimuleren Creative Commons-licenties te gebruiken en via het aanbieden van toegesneden licentieregelingen voor online bulkgebruik door rechtenorganisaties.

Het gunstigst zou echter een nieuwe beperking in de Auteurswet zijn die het erfgoedinstellingen vrij toestaat om beschermde werken uit hun collectie voor niet-commercieel gebruik op internet te zetten.

Ontvangt een erfgoedinstelling een klacht van een rechthebbende over werk op haar website, dan moet zij daar zo snel mogelijk op reageren, om zo in goed overleg tot een oplossing te komen. Komt men er samen niet uit en wordt de instelling van inbreuk beschuldigd, dan moet zij zich in elk geval als verweer steeds beroepen op het publieke belang dat zij dient en het niet-commerciële karakter van haar internetgebruik. De erfgoedinstelling kan de rechter ervan proberen te overtuigen dat zij met het op internet zetten van haar collectie het belang van de toegankelijkheid en behoud van cultureel erfgoed en van wetenschappelijk onderzoek dient, en dat dit een rechtvaardigingsgrond zou moeten vormen. Onder de huidige Auteurswet zal een archief of museum daarmee waarschijnlijk niet vrijuit gaan, maar het zal (bij de rechthebbende of de rechter) wellicht wel een lagere schadevergoeding kunnen bewerkstelligen.¹⁴⁰ In geval van verweesde werken kan ook hard bewijs van de zoektocht zijn zaak gunstig beïnvloeden.

1.2 De bescherming van persoonsgegevens

1.2.1 Inleiding

Bij digitalisering van cultureel erfgoed stuit men vrijwel onvermijdelijk ook op persoonsgegevens. Vooral archieven bewaren veel materiaal waarin persoonsgegevens voorkomen, zoals persoonskaarten, bezwaarschriften, bouwtekeningen, filmmateriaal. Ook collecties van musea bevatten soms persoonsgegevens, denk bijvoorbeeld aan portretten in de vorm van foto's of schilderijen. Om deze reden moet bezien worden wat de Nederlandse regelgeving op dit punt inhoudt.

De Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) bevat regels over hoe men met persoonsgegevens moet omgaan. Op de naleving van deze wet wordt toegezien door een wettelijke toezichthouder, het College bescherming persoonsgegevens (CBP).¹⁴¹

Bij de beslissing om iets al dan niet te digitaliseren en online te zetten moet men overigens ook bedacht zijn op andere beperkingen van de openbaarheid. Deze kunnen zijn vastgelegd in de verklaring van overbrenging (overheidsarchieven), en in voorwaarden bij contracten en legaten. Het zou voorts een onrechtmatige inbreuk op de persoonlijke levenssfeer kunnen betreffen, en in heel bijzondere gevallen zou het om strafbare uitingen kunnen gaan.¹⁴²

Archiefwet en bescherming van de persoonlijke levenssfeer

De Archiefwet 1995 zegt ook het een en ander over openbaarheid en beperkingen daarvan. Wat zich in een overheidsarchief bevindt is in principe openbaar.¹⁴³ Er zijn echter verschillende vormen of gradaties van openbaarheid. De gangbare opvatting is dat het begrip openbaarheid zoals dat in de Archiefwet wordt gebruikt, niet meer betekent dan dat informatie op aanvraag ter inzage wordt gegeven. Het actief (online) openbaar maken van materiaal wordt dan niet bestreken door de Archiefwet, maar door andere regels, zoals de grondwettelijk vastgelegde informatievrijheid, het Burgerlijk Wetboek en, als het om persoonsgegevens gaat, de Wbp. Nu is verdedigbaar dat de Archiefwet niet verplicht tot een zo enge interpretatie van het begrip openbaarheid. Dat mag zo zijn, maar de Archiefwet biedt geen toetsingskader voor wat wel en wat niet actief openbaar gemaakt kan worden, zodat hiervoor toch naar regels buiten de Archiefwet moet worden gekeken. Uitgangspunt in het nu volgende is dat de Archiefwet met openbaarheid bedoelt: ter inzage op de studiezaal voor een ieder. Dat wordt hier extra benadrukt door te spreken van actieve openbaarmaking als het gaat om het online zetten van informatie.

Een ander belangrijk uitgangspunt is dat als iets op grond van de Archiefwet of een andere regeling niet, of slechts beperkt ter beschikking gesteld mag worden in de leeszaal, het uiteraard ook niet online gezet kan worden of op een andere manier actief openbaar gemaakt kan worden.¹⁴⁴

Als het gaat om typische overheidsdocumenten kunnen bij de overbrenging naar een archiefbewaarplaats beperkingen aan de openbaarheid worden gesteld met het oog op de eerbiediging van de persoonlijke levenssfeer.¹⁴⁵ De archivaris heeft hierbij een adviserende rol. Deze beperkingen worden vastgelegd in de 'verklaring van overbrenging'. Het is duidelijk dat bij het vaststellen van de nodige beperkingen in het verleden nooit in overweging is genomen dat het betreffende materiaal actief openbaar gemaakt zou gaan worden, laat staan via een medium als internet. Dat laat zien dat de Archiefwet zich in zijn huidige vorm niet goed leent voor afwegingen met het oog op actieve (online) beschikbaarstelling.

Na de overbrenging kunnen niet alsnog beperkingen worden gesteld, tenzij er zich nadien omstandigheden hebben voorgedaan die dat rechtvaardigen. De archivaris kan een beperking opheffen ten aanzien van een verzoeker, als het belang van de beperking niet opweegt tegen diens belang tot raadpleging of gebruik van de bescheiden. In het algemeen vervallen de beperkingen als de betreffende stukken ouder zijn dan 75 jaar. Overheidsdocumenten die op grond van het bovenstaande niet openbaar zijn, kunnen dus niet online gezet worden. De genoemde dispensatiebevoegdheid (het opheffen van een beperking) ten aanzien van een individuele verzoeker laat zich eigenlijk niet naar de online situatie vertalen.

Vervolgens is er nog de categorie bescheiden die de archiefbewaarplaats op een andere manier verkrijgt, bijvoorbeeld particuliere archieven. Openbaarheid van deze stukken kan geheel of gedeeltelijk beperkt zijn en met of zonder tijdslimiet; dit werkt uiteraard door in de mate waarin deze stukken online beschikbaar kunnen worden gesteld.¹⁴⁶ Als dus bij de overbrenging van een particulier archief in het contract is opgenomen dat de openbaarheid van de bescheiden beperkt is, bijvoorbeeld in de zin dat telkens toestemming moet worden gevraagd voor raadpleging, kunnen bescheiden uit dit archief niet online ter beschikking worden gesteld.

Instellingen die onder de Archiefwet vallen, moeten dus eerst vaststellen of het bovenstaande enig beletsel oplevert voor het online ter beschikking stellen van bepaald materiaal. Is er geen beletsel, dan moet de voorgenomen openbaarmaking vervolgens getoetst worden aan de hierna te bespreken Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp).

1.2.2 De Wet bescherming persoonsgegevens

1.2.2.1 Wbp en digitale beschikbaarstelling

In dit hoofdstuk komen de eisen aan bod die de Wbp stelt aan de omgang met persoonsgegevens. Achtereenvolgens worden in de komende paragrafen besproken:

- 1.2.2.2 Persoonsgegevens
- 1.2.2.3 Verwerking van persoonsgegevens
- 1.2.2.4 Bijzondere persoonsgegevens
- 1.2.2.5 Melding van verwerking van persoonsgegevens
- 1.2.2.6 Informatieverstrekking aan betrokkenen
- 1.2.2.7 Rechten van betrokkenen
- 1.2.2.8 Handhaving en civielrechtelijke aansprakelijkheid

Paragraaf 1.2.3 bevat conclusies en aanbevelingen. In hoofdstuk 2 zijn stappenplannen per materiaal-soort te vinden, waarmee men kan beoordelen of materiaal met het oog op de bescherming van persoonsgegevens actief op internet openbaar gemaakt mag worden.

1.2.2.2 Persoonsgegevens

In (gedigitaliseerd) materiaal zullen soms gegevens voorkomen die levende personen betreffen en die direct of indirect in verband gebracht kunnen worden met identificeerbare personen. Er is dan sprake van persoonsgegevens in de zin van de Wet bescherming persoonsgegevens. Het kan gaan om een breed scala van gegevens, variërend van telefoonnummers, (e-mail)adressen, foto's waar mensen herkenbaar op staan, kentekens en dergelijke. Het kan in bijzondere gevallen ook gaan om informatie over een overleden persoon, die iets zegt over nog levende personen (een erfelijke ziekte bijvoorbeeld).¹⁴⁷

1.2.2.3 Verwerking van persoonsgegevens

Alle handelingen die met persoonsgegevens worden verricht, vallen onder de noemer 'verwerking'. De Wbp noemt met name: verzamelen, vastleggen, ordenen, bewaren en terbeschikkingstelling van deze gegevens.¹⁴⁸ De bij digitaliseren te nemen stappen van digitaal kopiëren en (al dan niet online) beschikbaarstelling zijn beide verwerkingen in de zin van de Wbp.

Het is dus een misverstand te denken dat ingeval gegevens al eerder bekend zijn geworden deze 'openbaar' zijn, en dat daaropvolgende handelingen bij digitalisering daarom altijd zouden zijn toegestaan. Dat is niet zo; elke handeling met betrekking tot persoonsgegevens moet telkens weer voldoen aan de Wbp.

Toegestane verwerkingen

De verwerking van persoonsgegevens is slechts in een beperkt aantal gevallen toegestaan. Relevant voor digitale beschikbaarstelling zijn mogelijk de volgende:

- 1) de betrokkene (degene waarop de persoonsgegevens betrekking hebben) heeft voor de verwerking ondubbelzinnige toestemming verleend;¹⁴⁹ of
- 2) de gegevensverwerking is noodzakelijk voor de behartiging van het gerechtvaardigd belang van de verantwoordelijke (de erfgoedinstelling) of van een derde (de consument/gebruiker) aan wie de gegevens worden verstrekt, tenzij het belang of de fundamentele rechten en vrijheden van de betrokkene, in het bijzonder het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer, prevaleert.¹⁵⁰

Het eerste geval, de ondubbelzinnige toestemming door de betrokkene, zal zich bij het digitaliseren en beschikbaar stellen van persoonsgegevens niet snel voordoen. Het is mogelijk dat de betrokkene eerder toestemming heeft gegeven voor een andere vorm van openbaarmaking van zijn of haar persoonsgegevens, bijvoorbeeld aan het bestuursorgaan of (rechts)persoon van wie de archiefstukken afkomstig zijn, maar dit impliceert niet dat ook toestemming is gegeven voor een volgende verwerking door een erfgoedinstelling. Een rechtmatige verwerking zal dus in de praktijk moeten voldoen aan de voorwaarden in het hierboven als tweede genoemde geval (art. 8f van de Wbp).

Het digitaal toegankelijk maken van cultureel erfgoed is, als dit op goede gronden gebeurt, een 'gerechtvaardigd belang' in de zin van dit artikel, maar dit belang moet mogelijk wijken voor het belang van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Bij de vraag of het digitaliseren en beschikbaar stellen van cultureel erfgoed (vormen van verwerking) in een specifiek geval toegestaan is, moet dus een belangenafweging worden gemaakt. Het is belangrijk in te zien dat de Wbp hier niet een harde en eenvoudig toe te passen regel geeft die precies zegt wanneer iets wel of niet mag. Elke erfgoedinstelling zal deze belangenafweging keer op keer zelf moeten maken.

De belangenafweging van art. 8f Wbp

Verschillende omstandigheden zouden bij die afweging betrokken moeten worden. De erfgoedinstelling dient het 'gerechtvaardigd belang' van de instelling bij digitalisering en beschikbaarstelling te formuleren, en ook het belang dat de informatiezoekende burger bij de informatie heeft. Deze belangen moeten afgewogen tegen het belang van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer van de burger. Hierbij zouden alle relevante omstandigheden moeten worden betrokken, zoals de aard van gegevens, de mate van doorzoekbaarheid van het materiaal, de eventuele indexering door zoekmachines, de wijze van beschikbaarstelling, en de mate waarin de aandacht op het materiaal wordt gevestigd. Overweeg ook altijd of anonimiseren of het vragen van toestemming een optie is.

Wat de aard van de gegevens betreft, moet men zich in elk geval afvragen of het om bijzondere persoonsgegevens gaat, want als dat zo is gelden strengere regels (zie hierna in paragraaf 1.2.2.4). Bij de mate van doorzoekbaarheid kan men denken aan het beperken van de mogelijke zoekingen. Zo geeft het Nijmeegse digitale bouwarchief geen ingang op naam, maar uitsluitend op adres, en heeft men telefoonnummers en dergelijke afgeschermd. Het is duidelijk dat indexering door zoekmachines een grotere inbreuk op de persoonlijke levenssfeer met zich mee brengt, omdat een drempel ontbreekt in de zin dat niet eerst de website van de erfgoedinstelling zelf bezocht hoeft te worden. Bij de wijze van beschikbaarstelling valt te denken aan de opties die men heeft om materiaal online beschikbaar te stellen, dan wel alleen in een besloten netwerk via terminals in het eigen gebouw. Verder maakt het uit of bijvoorbeeld een foto prominent op de homepage wordt getoond, dan wel tussen tienduizenden anderen in een database. Een klachtenregeling is aanbevelenswaardig, en de instelling dient adequaat op bezwaren te reageren (zie paragraaf 1.2.2.7).

Doelbinding

De Wbp bepaalt ook dat gegevens alleen gebruikt mogen worden voor een doel dat verenigbaar is met het doel waarvoor de gegevens in eerste instantie zijn verzameld (de zogenaamde doelbinding, art. 9 Wbp). Het is bijvoorbeeld niet toegestaan om gegevens die verstrekt zijn in het kader van een bezoekersregistratie te gebruiken voor direct mail: de gegevens zijn immers verzameld met het oog op de veiligheid van de collectie, en het gebruik voor reclamedoelinden is daar niet mee te verenigen.

Dit zou problematisch kunnen zijn voor de digitale beschikbaarstelling van cultureel erfgoed, want dit materiaal is meestal niet in eerste instantie verzameld met dat doel voor ogen. De Wbp voorziet er echter in dat persoonsgegevens wel gebruikt mogen worden voor historische, statistische of wetenschappelijke doeleinden.¹⁵¹ De erfgoedinstelling zou dan wel voorzieningen moeten treffen om te verzekeren dat de verdere verwerking (het verdere gebruik) uitsluitend gebeurt ten behoeve van deze doeleinden. In de analoge wereld kan dat door de bezoeker een verklaring met die strekking te laten tekenen (wat bij archieven gebruikelijk is), bij online beschikbaarstelling kan men de gebruiker een hokje laten aanvinken waarmee hij aangeeft eventuele persoonsgegevens alleen voor historisch of wetenschappelijk onderzoek te zullen aanwenden. Bij deze constructie mag de gebruiker dus geen toegang krijgen tot de gegevens als hij dat niet wil verklaren.

1.2.2.4 Bijzondere persoonsgegevens

Er is een categorie persoonsgegevens waarvoor een strenger regime geldt. Het gaat dan om zogenaamde bijzondere persoonsgegevens, die betrekking hebben op iemands godsdienst of levensovertuiging, ras, politieke gezindheid, gezondheid, seksuele leven, lidmaatschap van een vakvereniging of op gegevens van strafrechtelijke aard. Verwerking van bijzondere persoonsgegevens is in zijn algemeenheid verboden.¹⁵² De Archiefwet maakt in art. 2a hierop een uitzondering voor een aantal archiefhandelingen, maar beschikbaarstelling (in de leeszaal én digitaal) valt daar niet onder. De Wbp geeft een aantal uitzonderingen, waarvan sommige relevant kunnen zijn voor digitale beschikbaarstelling van cultureel erfgoed. Verwerking van bijzondere persoonsgegevens is wel toegestaan als dit gebeurt met uitdrukkelijke toestemming van de betrokkene,¹⁵³ of als de gegevens door de betrokkene zelf duidelijk zijn openbaar gemaakt.¹⁵⁴ De erfgoedinstelling kan de betrokkenen dus om toestemming vragen, wat echter zeer veel werk zal kosten. Omdat bescherming van de persoonlijke levenssfeer een individueel recht is zullen collectieve oplossingen nooit helemaal afdoende zijn. Afspraken met belangenorganisaties of advertenties kunnen de individuele toestemming niet vervangen. Voor de tweede uitzondering moet de erfgoedinstelling een onderzoek instellen.

Bijzondere persoonsgegevens en wetenschappelijk onderzoek

Bijzondere persoonsgegevens mogen, ten derde, ook verwerkt worden ten behoeve van wetenschappelijk onderzoek of statistiek, maar alleen als aan vier voorwaarden is voldaan:

- Het onderzoek dient een algemeen belang;
- De verwerking van de bijzondere gegevens is voor het betreffende onderzoek noodzakelijk;
- Het vragen van uitdrukkelijke toestemming blijkt onmogelijk of kost een onevenredige inspanning;
- Bij de uitvoering van het onderzoek is voorzien in zodanige waarborgen dat de persoonlijke levenssfeer van de betrokkene niet onevenredig wordt geschaad.¹⁵⁵

Voor een geldig beroep op deze uitzondering zou de erfgoedinstelling actief moeten toetsen of het onderzoek van degene die toegang wenst, wel aan de vier genoemde eisen voldoet. Daarvoor is zeker niet voldoende dat bezoekers van de website, alvorens toegang tot de bijzondere persoonsgegevens te krijgen, voor akkoord moeten klikken dat ze het materiaal alleen voor wetenschappelijk onderzoek zullen gebruiken; iedereen kan dit immers aanklikken. In plaats daarvan is een actieve toets per onderzoeker noodzakelijk, waarna hem/haar een eigen password zou kunnen worden verstrekt. Een belangrijk nadeel van de online context is dat een archivaris de bezoeker niet meer in levende lijve voor zich ziet en zo geen inschatting meer kan maken van zijn achtergrond en intenties.

Het verwerken van bijzondere persoonsgegevens in het kader van de digitale beschikbaarstelling van erfgoed kan dus op zeer gespannen voet staan met de Wbp. Beschikbaarstelling van bijzondere persoonsgegevens aan een groot, onbepaald publiek is problematisch; de uitzondering ten behoeve van wetenschappelijk onderzoek levert immers geen soelaas voor de instelling die zijn materiaal breed beschikbaar wil stellen. Denkbaar is dat men de mogelijkheid openstelt dat onderzoekers alleen binnen het gebouw van de instelling de gegevens in kunnen zien, maar daarmee lijkt nog steeds niet geheel voldaan aan de eis van de Wbp dat het concrete onderzoek aan bepaalde eisen voldoet.

Bijzondere persoonsgegevens en informatievrijheid

Ten aanzien van bijzondere persoonsgegevens kent de Wbp een soepeler regime voor journalistieke, artistieke of literaire verwerkingen.¹⁵⁶ Uit de wetsgeschiedenis blijkt dat men met deze bepaling de informatievrijheid met de bescherming van de persoonlijke levenssfeer heeft willen verzoenen. Het zijn beide grondrechten, en tussen de grondrechten onderling bestaat geen hiërarchie. Dit kan van belang zijn voor erfgoedinstellingen die bewust of onbewust, gewild of ongewild bijzondere persoonsgegevens openbaar maken. Kranten of krantenartikelen bevatten vaak bijzondere persoonsgegevens, zoals strafrechtelijke bijzonderheden van bekende criminelen. Uitgevers van kranten kunnen zonder meer een beroep doen op art. 3 Wbp, en het is goed verdedigbaar dat archieven die kranten of krantenartikelen ter beschikking stellen ook door deze bepaling beschermd worden. Zij zouden dus een beroep kunnen doen op art. 3 Wbp, dat verwerking van bijzondere persoonsgegevens toestaat voor zover dit noodzakelijk is voor journalistieke, artistieke of literaire verwerkingen. De argumentatie zou dan moeten zijn dat deze bepaling de informatievrijheid op het oog heeft en dat erfgoedinstellingen informatieleveranciers zijn die als zodanig door deze bepaling beschermd worden. Benadrukt moet dan ook worden dat de gebruikers deze informatie niet mag worden onthouden. Niet alleen de producent of de distributeur van informatie kan zich op deze vrijheid beroepen; ook de (potentiële) ontvanger van informatie kan hieraan rechten ontleen.

Toch bijzondere persoonsgegevens verwerken?

Als een erfgoedinstelling het nodig vindt om materiaal openbaar te maken dat bijzondere persoonsgegevens bevat of kan bevatten, verdient dit dus extra aandacht. In de eerste plaats wat betreft de besluitvorming om hiertoe over te gaan, omdat het strikt genomen in strijd is met de Wbp. Er dient een expliciete verantwoording te worden opgesteld van de gemaakte belangenafweging waaruit blijkt dat met de grootst mogelijke zorgvuldigheid te werk is gegaan (zie paragraaf 1.2.2.3), en waarbij verschillende opties en alternatieven zijn overwogen. Een klachtenregeling verdient aanbeveling, en organisatorische maatregelen om bezwaren vlot en adequaat af te handelen.

1.2.2.5 Melding van verwerking van persoonsgegevens

In principe moet de verwerking van persoonsgegevens (waaronder dus ook het verzamelen ervan) vooraf worden gemeld bij de toezichthouder, het College bescherming persoonsgegevens (CBP). Er bestaat een uitzondering voor verwerkingen die uitsluitend een archiefbestemming hebben.¹⁵⁷

De verwerking mag dan echter alleen betreffen:

- archiefbeheer;
- het behandelen van geschillen;
- het verrichten van wetenschappelijk, statistisch of historisch onderzoek.

Als de verwerking binnen deze grenzen valt, hoeft deze dus niet gemeld te worden bij het CBP.¹⁵⁸ Digitale beschikbaarstelling van materiaal met persoonsgegevens aan het grote publiek valt niet onder 'verwerkingen die uitsluitend een archiefbestemming hebben'. Dit betekent dat erfgoedinstellingen de digitale beschikbaarstelling van persoonsgegevens bij het CBP moeten melden.¹⁵⁹ Dit meldingenregister is openbaar en bij navraag bleek dat bij het CBP nog geen meldingen door erfgoedinstellingen zijn verricht ten aanzien van beschikbaarstelling op internet.

Erfgoedinstellingen hebben niet alleen bij digitale beschikbaarstelling te maken met de Wbp. Ook als zij gegevens willen verzamelen en bijhouden van bijvoorbeeld bezoekers, of bruikleengevers, of van de ontvangers van een (digitale) nieuwsbrief verwerken zij persoonsgegevens (namen, adressen, e-mailadressen). De personeelsadministratie valt eveneens onder de Wbp. Hoewel dit losstaat van het onderwerp van digitalisering van cultureel erfgoed zal hier kort ingegaan worden op de vraag of het gebruik van deze bestanden moet worden aangemeld.

Voor een bezoekersregistratie geldt een vrijstelling.¹⁶⁰ Als aan de voorwaarden van deze vrijstelling wordt voldaan hoeft dus niet gemeld te worden. Zo mogen alleen gegevens worden verwerkt voor intern beheer en bedrijfsbeveiliging, en moeten ze uiterlijk zes maanden na de datum van het bezoek verwijderd worden.

Het vrijstellingsbesluit Wbp kent ook een vrijstelling voor abonnementen.¹⁶¹ Het verwerken van persoonsgegevens om een (al dan niet digitale) nieuwsbrief uit te geven hoeft dus niet gemeld te worden als voldaan wordt aan de voorwaarden, verbonden aan deze vrijstelling. Let op dat de bezoekersregistratie niet gebruikt mag worden voor het aanleggen van een namenbestand voor een nieuwsbrief, want dit is in strijd met het doelbindingsprincipe (zie paragraaf 1.2.2.3). Veel beter is het om toestemming te vragen door de mogelijkheid te openen dat bezoekers zelf aangeven dat ze de nieuwsbrief willen ontvangen (ook wel 'opt in' genoemd).

Een derde relevante vrijstelling geldt voor zogenaamde 'communicatiebestanden'.¹⁶² Op grond hiervan hoeven verwerkingen niet gemeld te worden als ze dienen om het contact met betrokkenen

te onderhouden. Het aanhouden van een mailinglist met namen van mensen die het jaarverslag zullen ontvangen valt hier onder.

De meldingen worden opgenomen in een openbaar register bij het CBP, of decentraal bij de functionaris voor de gegevensbescherming als die is aangesteld. Zo heeft het Nationaal Archief een melding gedaan bij de functionaris voor de gegevensbescherming van het ministerie van OCW. Het gaat om de administratie met de contactgegevens van personen die particuliere archieven in bruikleen hebben gegeven. Het ICN heeft zijn collectiebeheersysteem met daarin de administratie van bruikleengevers gemeld. Het is overigens verdedigbaar dat dergelijke administraties onder de vrijstelling voor communicatiebestanden vallen en melding dus niet nodig is.

In geval van onterechte niet-melding kan het CBP een boete opleggen, zie paragraaf 1.2.2.8. Er is overigens geen probleem als men een melding doet terwijl dat niet nodig is. De melding krijgt een uniek nummer, dat gepubliceerd kan worden op de eigen website en dat betrokkenen in staat stelt de melding op te zoeken in het online meldingenregister van het CBP.

1.2.2.6 Informatieverstrekking aan betrokkenen

De Wbp, die als doelstelling heeft om transparantie bij de verwerking van persoonsgegevens te bewerkstelligen, eist dat de verantwoordelijke (de instelling) zich bekendmaakt bij de betrokkene, dat is degene van wie gegevens worden verwerkt. Dit is niet verplicht als de mededeling van die informatie aan de betrokkene 'onmogelijk blijkt of een onevenredige inspanning kost'.¹⁶³ Bij digitalisering en beschikbaarstelling van erfgoed door een erfgoedinstelling lijkt al snel sprake van een situatie waarin mededeling doen aan betrokkenen onmogelijk zal blijken te zijn of een onevenredige inspanning zal kosten.

Er is een geheel andere situatie als er bijvoorbeeld een project wordt uitgevoerd waarbij mensen worden opgeroepen hun dagboeken of foto's aan de erfgoedinstelling ter beschikking te stellen. Hier heeft men immers de mogelijkheid om zich bekend te maken. Wanneer de instelling ook de mogelijkheid wil openhouden informatie (in de toekomst) online te zetten, kan men daarvoor beter meteen toestemming vragen en dit opnemen in een overeenkomst.¹⁶⁴

1.2.2.7 Rechten van betrokkenen

De Wbp voorziet erin dat betrokkenen bepaalde informatie- en correctierechten kunnen uitoefenen. Voor erfgoedinstellingen is van belang dat een betrokkene een verzoek kan doen bepaalde, hem betreffende persoonsgegevens te verbeteren, aan te vullen, te verwijderen of af te schermen, als deze feitelijk onjuist zijn of voor het doel of de doeleinden van de verwerking onvolledig of niet ter zake dienend zijn.¹⁶⁵ Voldoen aan een dergelijk verzoek kan voor de instelling een technisch, maar ook een inhoudelijk probleem vormen, omdat het gewijzigde onderdeel dan geen getrouwe afspiegeling meer is van het origineel. Weigeren van een dergelijk verzoek is toegestaan, maar dat moet volgens de Wbp wel met redenen worden omkleed.¹⁶⁶ Het lijkt wijsheid de bezwaren aan te horen, en als deze redelijk overkomen het materiaal in kwestie ontoegankelijk te maken. Hiermee zal doorgaans wel aan de bezwaren tegemoet zijn gekomen, maar het is denkbaar dat een betrokkene algehele verwijdering van de informatie wenst. Het is usance in de archiefwereld om, als een verzoek om correctie wordt gehonoreerd, de gegevens niet te verwijderen of te vernietigen, maar de mogelijkheid te bieden dat de betrokkene zijn eigen lezing aan de desbetreffende stukken toe kan voegen. Wellicht zijn er mogelijkheden dit ook bij digitale beschikbaarstelling zo te doen.

De wet houdt er overigens rekening mee dat de gegevens vastgelegd kunnen zijn op een drager waarin geen wijzigingen kunnen worden aangebracht.¹⁶⁷ In dat geval moet de gebruiker geïnformeerd worden over de onmogelijkheid van verbetering, aanvulling, verwijdering of afscherming ondanks dat er wel grond bestaat voor aanpassing van de gegevens. Dit zou zich kunnen voordoen als de gegevens op een DVD staan, en de schade die zal optreden door het uit de handel nemen van de DVD niet in verhouding staat tot de inbreuk op de persoonlijke levenssfeer.

Verzet wegens bijzondere persoonlijke omstandigheden

Een vergelijkbare situatie doet zich voor als een betrokkene een beroep doet op art. 40 van de Wbp. Deze bepaling geeft betrokkene het recht bij de verantwoordelijke (in dit geval de erfgoedinstelling) verzet aan te tekenen tegen verwerking van zijn gegevens, in verband met bijzondere persoonlijke omstandigheden. Het gaat dus om gevallen waarin de verwerking op zich gerechtvaardigd is (na afweging van de betrokken belangen in het algemeen, zie paragraaf 1.2.2.3), maar de belangenafweging in een individueel geval verkeerd uitpakt. Zo is denkbaar dat een online document adressen bevat van personen, terwijl iemand een aantoonbaar veiligheidsbelang heeft bij het niet bekend worden van zijn adres, een bedreigde getuige bijvoorbeeld. De instelling zal vervolgens moeten beoordelen of zijn verzet gerechtvaardigd is. Is dat het geval, dan moet zij de verwerking staken en de bewuste gegevens verwijderen. Ook dit is een mogelijke bedreiging voor de integriteit van (onderdelen van) een digitaal archief.

Een erfgoedinstelling kan aan klachten op basis van de Wbp tegemoet komen door zelf een klachtenregeling in te stellen, waarmee betrokkenen bijvoorbeeld om verwijdering van hun persoonsgegevens kunnen verzoeken. De drempel voor het indienen van klachten kan men hoger of lager maken. Een lage drempel kan ertoe leiden dat verwijderd materiaal de waarde van een databank doet dalen, een hogere drempel (met motiveringsplicht) kan leiden tot conflicten. Bij de lage drempel kan gedacht worden aan een e-mailformulier, waarbij zonder motivering om verwijderen of afschermen van gegevens kan worden gevraagd. Een stap zwaarder is het e-mailformulier met motivering, nog weer zwaarder is de verplichting om schriftelijk een gemotiveerd verzoek te doen en een kopie van het identiteitsbewijs mee te sturen.¹⁶⁸

1.2.2.8 Handhaving en civielrechtelijke aansprakelijkheid

Het College Bescherming Persoonsgegevens (CBP) ziet toe op de naleving van de Wbp. Ze heeft daartoe vergaande bevoegdheden. Zo is ze gerechtigd bestuursdwang toe te passen, dat wil zeggen dat ze feitelijk een einde mag (laten) maken aan een situatie die in strijd met de wet is. Het CBP mag een boete opleggen als een verwerking ten onrechte niet is gemeld. Wordt de boete (die kan oplopen tot 4500 euro) daadwerkelijk opgelegd, dan is dat in de vorm van een bestuursrechtelijke beschikking waar bezwaar tegen kan worden gemaakt. Bij afwijzing van het bezwaar heeft men toegang tot de bestuursrechter, volgens de regels van de Algemene wet bestuursrecht. Ook kan er in een aantal gevallen strafrechtelijk worden opgetreden.

Naast het mogelijke bestuursrechtelijke optreden van het CBP en een strafrechtelijke procedure door het Openbaar Ministerie is er de nog de mogelijkheid van civielrechtelijke aansprakelijkheid. Overtreding van de bepalingen van de Wbp ten nadele van een burger kan namelijk aangemerkt worden als een onrechtmatige daad.¹⁶⁹ Dit kan weer leiden tot een procedure, waarin een eis tot verwijdering of tot het betalen van schadevergoeding door de rechter kan worden toegewezen. Een klager zal zich overigens uit kostenoverwegingen waarschijnlijk eerst wenden tot de instelling en eventueel daarna het CBP om een oplossing te bewerkstelligen.

1.2.3 Conclusies en aanbevelingen

Voor men begint met digitaliseren en online beschikbaar stellen is het, met het oog op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer, noodzakelijk te bezien of er omstandigheden zijn die openbaarmaking verhinderen. Privacyoverwegingen kunnen hun weerslag hebben gevonden in openbaarsbeperkingen die ten tijde van de verkrijging van het materiaal zijn gesteld. Hiervoor dient men dus de eigen administratie/documentatie bij het te digitaliseren materiaal te raadplegen (zie paragraaf 1.4). Op grond van art. 15 van de Archiefwet kunnen beperkingen aan de openbaarheid gesteld zijn ter bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Het gaat daar om beperking van de mogelijkheid om het materiaal in de leeszaal in te zien, maar wat niet ter inzage mag worden gegeven mag uiteraard ook niet online gezet worden. Ook aan particuliere collecties die bij erfgoedinstellingen zijn ondergebracht, kunnen openbaarsbeperkingen kleven.

Digitalisering en de daaropvolgende openbaarmaking op internet zijn vormen van verwerking waarop de Wbp van toepassing is. Een verwerking is toegestaan als deze noodzakelijk is voor de behartiging van het gerechtvaardigde belang van de verantwoordelijke (de instelling), of van een derde aan wie de gegevens worden verstrekt (de consument/gebruiker), tenzij het belang of de fundamentele rechten en vrijheden van de betrokkene, in het bijzonder het recht op bescherming van de persoonlijke levenssfeer, prevaleert (art. 8f Wbp). Op grond hiervan lijkt het in principe toegestaan om materiaal waarin niet-bijzondere persoonsgegevens voorkomen digitaal beschikbaar te stellen, maar de erfgoedinstelling moet de belangenafweging van art. 8f Wbp steeds zelf verrichten. Hierbij dient dus een rol spelen in hoeverre de persoonlijke levenssfeer van de burger wordt aangetast, en daarbij zou in elk geval de aard van de gegevens mee moeten wegen. Het ligt voor de hand om ook de mate van doorzoekbaarheid in de afweging te betrekken. Als het gedigitaliseerde materiaal op achternaam doorzoekbaar is, is de inbreuk op de persoonlijke levenssfeer groter dan wanneer dat niet mogelijk is. Nog weer een grotere inbreuk kan zich voordoen als de inhoud van de database ook door zoekmachines als Google geïndexeerd zou kunnen worden, en er zo op persoonsnaam kan worden gezocht zonder dat men eerst de website van de instelling hoeft te bezoeken. Steeds moet worden afgewogen of de verwerking van de persoonsgegevens noodzakelijk is voor het beoogde doel en of de persoonlijke levenssfeer niet onevenredig wordt geschaad. Zo kan het anonimiseren van materiaal soms een goede keuze zijn, denk aan de beschikbaarstelling van nieuwsgroepen waarin politiek gevoelige meningen worden geuit.

Het verdient aanbeveling om de doelstellingen van de erfgoedinstelling op de website te vermelden, waaronder ook het beleid ten aanzien van de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Men kan overwegen een klachtenregeling vast te stellen. Dat verdient wel enige aandacht, want het honoreren van klachten kan de waarde van bijvoorbeeld een online databank verminderen. Men kan lichtere of zwaardere eisen aan de indiening van klachten stellen.

De verwerking van bijzondere persoonsgegevens is zeer problematisch en in de meeste gevallen niet toegestaan. Erfgoedinstellingen zullen op dit punt alert moeten zijn en dienen met de grootst mogelijke zorgvuldigheid te werk te gaan. Er is de mogelijkheid dat instellingen een beroep doen op de relatieve vrijstelling voor journalistieke, artistieke of literaire verwerkingen. Hiermee is echter nog geen ervaring opgedaan.

De Wbp kent een meldingsplicht voor verwerkingen van persoonsgegevens. Er bestaan uitzonderingen, maar niet voor digitale terbeschikkingstelling. Dit gebruik van persoonsgegevens moet de instelling melden aan het CBP.

1.3 Portretrecht

1.3.1 Inleiding

In veel collecties bevinden zich portretten: tekeningen, sculpturen, schilderijen of foto's of films waarop personen herkenbaar zijn afgebeeld. Als een erfgoedinstelling deze actief ter beschikking van het publiek gaat stellen, bijvoorbeeld door ze online te zetten, kan men te maken krijgen met het zogenaamde portretrecht. Het portretrecht is een zeer persoonlijk recht: er kan geen afstand van worden gedaan en het kan niet worden overgedragen. Alleen de geportretteerde zelf of (gedurende 10 jaar na diens dood) de nabestaanden kunnen er dus een beroep op doen. Hoofdstuk 2 bevat per materiaalsoort stappenplannen waarmee een erfgoedinstelling kan bepalen of een portret op internet openbaar gemaakt mag worden.

1.3.1.1 Portretrecht en auteursrecht

Het portretrecht komt toe aan degene die herkenbaar afgebeeld is. Het is dus iets geheel anders dan auteursrecht, dat toekomt aan degene die het portret (mits oorspronkelijk) gemaakt heeft: de fotograaf, schilder of tekenaar. Wel is het zo dat het portretrecht in de Auteurswet is geregeld; dat heeft te maken met het feit dat het portretrecht de zeggenschap inperkt die de auteursrechthebbende als maker van het portret heeft.

1.3.1.2 Portret als persoonsgegevens

Een portret kan tegelijkertijd ook een persoonsgegeven zijn, en dan is ook de Wet bescherming persoonsgegevens van belang (zie paragraaf 1.2.2.2).¹⁷⁰ In het navolgende gaan we in op de bescherming die het portretrecht, zoals geregeld in de Auteurswet, biedt aan degene die is afgebeeld en de consequenties die dat kan hebben voor degene die het portret openbaar maakt.

1.3.2 Portretten in opdracht en portretten niet in opdracht

1.3.2.1 Portretten in opdracht

Wat zijn de rechten van de geportretteerde waarmee erfgoedinstellingen rekening zouden moeten houden? De Auteurswet maakt een onderscheid tussen portretten in opdracht en portretten niet in opdracht. Bij een portret in opdracht moet u denken aan de foto's van een huwelijksreportage, of het schilderij van een burgemeester, gemaakt in opdracht van de gemeente. Er is dan opdracht verleend door of namens de geportretteerde. Als het om zo'n portret gaat, heeft men bij leven van de geportretteerde toestemming nodig om het openbaar te maken. Na zijn overlijden is nog tien jaar lang toestemming nodig van de nabestaanden. Nabestaanden zijn volgens de wet de ouders, de echtgenoot of de geregistreerde partner, en de kinderen.

Als men dus portretten in de collectie heeft die in opdracht zijn gemaakt en men wil deze digitaal ter beschikking stellen, dan dient (als men juridisch correct wil handelen) te worden nagegaan of de geportretteerde nog leeft. Is dat het geval, dan moet men hem/haar toestemming vragen. Is dat niet het geval, dan moet men controleren of de periode van 10 jaar al is verstreken om te kunnen beoordelen of toestemming van de nabestaanden nodig is.

1.3.2.2 Portretten niet in opdracht

De tweede soort portretten betreft afbeeldingen die niet in opdracht zijn gemaakt. Dit geldt voor het merendeel van de foto's waarop mensen herkenbaar zijn afgebeeld, zoals nieuwsfoto's en amateur-

foto's. De mededeling dat iemand er geen bezwaar tegen heeft gefotografeerd te worden betekent niet dat het dan om een portret in opdracht gaat. Voor openbaarmaking van deze soort afbeeldingen hoeft u geen toestemming te vragen. De Auteurswet zegt over deze categorie dat de afgebeelde persoon (verdere) openbaarmaking kan tegenhouden als hij 'een redelijk belang' heeft. Uiteraard komt de afgebeelde persoon in het algemeen pas met dit bezwaar als zijn portret al openbaar is gemaakt, maar het gebeurt ook dat iemand al vóór publicatie bekend maakt op te zullen treden als men zijn afbeelding openbaar zal maken. Dat kan hij echter alleen als hij een redelijk belang heeft.

'Redelijk belang'

Wat geldt nu als 'een redelijk belang'? Het gaat vaak om een privacybelang, maar rechters hebben in concrete gevallen ook andere belangen als 'redelijke belangen' erkend. Zo is er met succes een beroep gedaan op het portretrecht door een getuige van een bankoverval (een veiligheidsbelang), terwijl verdachten of veroordeelden onder omstandigheden een 'resocialisatiebelang' hebben. Bekende Nederlanders hebben soms een financieel belang omdat ze voor de publicatie geld hadden kunnen vragen, en de rechter merkt zo'n financieel belang soms aan als een redelijk belang. Als de publicatie van een portret aan de rechter wordt voorgelegd zal hij het redelijk belang van de afgebeelde persoon afwegen tegen andere belangen. In de praktijk speelt het belang van de informatievrijheid een grote rol. Bij het afbeelden van politici weegt dit belang uiteraard zwaar. Bij het afbeelden van minder bekende Nederlanders zal de balans eerder in het voordeel van de privacybescherming doorslaan. Zo deed bijvoorbeeld de moordenaar van Gerrit-Jan Heijn vergeefs een beroep op het portretrecht, want de rechter oordeelde dat de informatievrijheid zwaarder woog (iedereen wilde tenslotte weten hoe deze Ferdi E. er uit zag).¹⁷¹ Toen de zangeres en actrice Karin Bloemen naakt gefotografeerd werd op een exotisch strand en de foto in het roddelblad Weekend werd gepubliceerd, woog het privacybelang van Bloemen weer zwaarder omdat de foto geen enkele nieuwswaarde had.¹⁷²

In een eventuele juridische procedure zal de rechter het belang van de geportretteerde afwegen tegen het belang van de erfgoedinstelling die het portret openbaar maakt. In veel gevallen zal de laatste zich kunnen beroepen op de informatievrijheid en op het algemene belang dat wordt gediend door cultureel erfgoed voor een breed publiek toegankelijk te maken. Het is echter onmogelijk te voorzien in wiens voordeel de belangenafweging door de rechter vervolgens zal uitpakken omdat het hier om pure 'case-law' gaat: elk geval wordt apart bekeken en feitelijke omstandigheden geven de doorslag. Een klachtenregeling instellen is dus het overwegen waard.¹⁷³ De erfgoedinstelling zal dan moeten bepalen waaraan een verzoek om verwijdering of afscherming moet voldoen.

Quitclaim

Het is in de filmwereld niet ongebruikelijk dat een geportretteerde (bijvoorbeeld een figurant) schriftelijk toestemming geeft voor openbaarmaking van zijn portret middels een zogenaamde 'quitclaim'. Daarmee legt hij zich vast dat hij geen bezwaar zal maken via een beroep op zijn portretrecht. Maar ook fotografen werken soms met dergelijke verklaringen, die zij laten tekenen door personen die (toevallig of niet) herkenbaar op de foto staan. Het gaat om een contract tussen een geportretteerde en de fotograaf/filmproducent, dus kunt u zich als derde partij daarop niet zonder meer beroepen (om het materiaal zelf openbaar te kunnen maken). Of dit mogelijk is, hangt af van de bewoordingen van de quitclaim en uw eventuele contract met de producent. Als u als archief een fotograaf in dienst heeft, is het aan te bevelen dat deze als hij op pad gaat meteen een quitclaim voorlegt aan mensen die op zijn foto's voorkomen. Daarin kan ook worden geregeld dat het digitaal beschikbaar stellen van deze foto's door de geportretteerden wordt toegestaan.¹⁷⁴

1.3.3 Gevolgen

Iemand die constateert dat zijn portret is of wordt openbaar gemaakt, kan dus met een beroep op het portretrecht proberen daar iets tegen te doen. Het ligt dan voor de hand dat hij zal vragen het portret niet meer openbaar te maken. Hij zal stellen dat de erfgoedinstelling onrechtmatig heeft gehandeld door het portret openbaar te maken. Het is mogelijk dat hij ook een vergoeding vraagt voor materiële en/of immateriële schade. De door de civiele rechter verleende schadevergoedingen zijn doorgaans bescheiden, als ze al worden toegekend. De openbaarmaker (de erfgoedinstelling) zal zich als het gaat om een portret dat niet in opdracht is gemaakt, kunnen beroepen op de informatievrijheid.

1.3.4 Conclusies en aanbevelingen

In bepaalde gevallen kan een geportretteerde bezwaar maken tegen openbaarmaking van zijn of haar portret. Het is in de eerste plaats van belang om vast te stellen of het gaat om een portret dat is gemaakt in opdracht van (of namens) de afgebeelde persoon. Is dat het geval, dan heeft u toestemming van de afgebeelde persoon nodig. Is deze overleden, dan moet u tot 10 jaar na het overlijden toestemming van de nabestaanden zien te verkrijgen. Persfoto's en amateurfoto's zullen zelden zijn gemaakt in opdracht van de afgebeelde persoon; bij portretten gemaakt door een professionele fotograaf is de kans groter dat ze in opdracht zijn gemaakt. Een aanwijzing kan zijn dat de geportretteerde duidelijk heeft geposeerd en bijvoorbeeld in uniform (of met versierselen zoals ambtsketting, lintje en dergelijke) is vastgelegd. Anderzijds vragen ook kunstfotografen mensen om voor hen te poseren, zonder dat het resultaat een portret in opdracht is.

Is de beoordeling of een portret al dan niet in opdracht is gemaakt al niet gemakkelijk, nog moeilijker (en duurder) kan het zijn de in opdracht geportretteerde op te sporen als men niet weet wie is afgebeeld. Voorzichtigheidshalve zou men er dan voor kunnen kiezen de foto niet online beschikbaar te maken. Gegeven echter de zeer weinige klachten die erfgoedinstellingen tot nog toe hebben ontvangen, zou men ook het risico kunnen nemen. Wel moet men dan op de website melden dat het mogelijk is een klacht in te dienen, met vermelding van een adres waar geportretteerden zich kunnen melden als ze bezwaar hebben tegen de openbaarmaking.¹⁷⁵

Bij portretten die niet in opdracht gemaakt zijn, zouden erfgoedinstellingen alert moeten zijn op een 'redelijk belang' van de afgebeelde persoon. Het zal vaak zeer moeilijk zijn om op voorhand vast te stellen of er sprake is van zo'n 'redelijk belang'. Een voorbeeld is een foto op de website, genomen tijdens de opening van een tentoonstelling, met daarop twee elkaar innig omhelzende personen van wie de relatie inmiddels is uitgegaan.¹⁷⁶ Aan de andere kant zijn er ook gevallen waarin redelijkerwijs vermoed kan worden dat de afgebeelde persoon een beroep zou kunnen doen op zijn portretrecht. Men kan daarbij denken aan afbeeldingen van hangjongeren, delinquenten, of van mensen in pijnlijke, netelige of compromitterende situaties. In geval van onvoorziene bezwaren kan een klachtenregeling op de website uitkomst bieden. Het is wel van groot belang om klachten snel en correct af te handelen, anders kan alsnog een juridische procedure volgen. Als het zover komt, kunt u als erfgoedinstelling proberen een beroep te doen op het algemeen belang dat cultureel erfgoed voor ieder toegankelijk is en op het belang van de informatievrijheid. Hoe de afweging van de betrokken belangen door de rechter in een concreet geval zal uitvallen, blijft helaas echter moeilijk te voorspellen.

1.4 Verplichtingen en aansprakelijkheid op grond van contracten, onrechtmatige daad, erfrecht en strafrecht

1.4.1 Inleiding

In deze paragrafen wordt besproken welke personen of instellingen bezwaar zouden kunnen maken tegen digitaliseringshandelingen van erfgoedinstellingen. De juridische gronden voor bezwaren kunnen divers zijn. Een contractspartij kan bijvoorbeeld van mening zijn dat u handelt in strijd met de bepalingen van het tussen u gesloten contract. Ook handelen in strijd met schenkingsvoorwaarden valt hieronder, want schenking is juridisch gezien ook een contract.

Voorts kan het zijn dat u inbreuk maakt op een recht van een ander of handelt in strijd met een wettelijke bepaling. De belangrijkste voorbeelden daarvan zijn in de vorige paragrafen opgenomen: auteursrecht, portretrecht en de bescherming van persoonsgegevens. Juristen spreken dan van een 'onrechtmatige daad'. Men kan ook onrechtmatig handelen door in strijd met de 'maatschappelijke zorgvuldigheid' te handelen. Hiervoor is niet nodig dat een concrete wetsbepaling is overtreden. In geval van een onrechtmatige daad wordt u aangesproken door de benadeelde.

Vergelijkbaar met schenking is de erfstelling of het legaat, omdat er ook voorwaarden voor u aan verbonden kunnen zijn. Juridisch is het echter een geheel andere categorie, en u krijgt te maken met de erfgenamen.

Erfgoedinstellingen kunnen tot slot ook in aanraking komen met het strafrecht, waarbij het Openbaar Ministerie optreedt als vervolgende instantie. De mogelijkheid dat het College Bescherming Persoonsgegevens (bestuursrechtelijk) optreedt op grond van de Wet bescherming persoonsgegevens, is besproken in paragraaf 1.2.2.8 en komt hier niet meer aan de orde.

1.4.2 Contracten

1.4.2.1 Inleiding

Bij het kopiëren op een digitale drager of bij digitale beschikbaarstelling van materiaal moet u zich afvragen of u dit materiaal misschien op grond van een contract in uw collectie hebt verkregen. Mogelijk is dit materiaal u geschonken of in bruikleen gegeven, en zijn er in het schenkings- of bruikleencontract voorwaarden opgenomen die u beperkingen opleggen. Bijvoorbeeld: een collectie foto's is geschonken onder voorwaarde dat voor elke keer dat er een foto voor publicatie ter beschikking wordt gesteld toestemming gevraagd moet worden aan de schenker.

1.4.2.2 Koop en schenking

Een schenkingsovereenkomst is een contract waarbij een zaak wordt overgedragen 'om niet', dus zonder geldelijke tegenprestatie. Dat neemt niet weg dat er wel voorwaarden aan de schenking verbonden kunnen zijn. Bij aanvaarding van de schenking verplicht u zich dan deze voorwaarden na te leven.¹⁷⁷ Bij een kooptransactie staat tegenover de overdracht wel een financiële tegenprestatie. Aan een koop- of schenkingsovereenkomst kunnen voorwaarden verbonden zijn, zoals de verplichting een zogenaamde 'creditline' op te nemen die de naam van de schenker vermeldt. Een dergelijke voorwaarde kan zich ook heel goed uitstrekken tot openbaarmaking via internet.

1.4.2.3 Bruikleen

Een bruikleencontract is een contract waarbij de ene partij (de bruikleengever) de andere partij (de bruikleenemer) een voorwerp (juristen spreken van 'een goed') in gebruik geeft. Bij bruikleen gebeurt dit 'om niet', dus zonder geldelijke vergoeding, en onder de voorwaarde dat de bruikleenemer het zal teruggeven.¹⁷⁸ Het is overigens in de praktijk gebruikelijk om de bruikleenemer wel kosten in rekening te brengen. Als de vergoeding de reële kosten te boven gaat, kan dit met zich mee brengen dat de overeenkomst het predikaat 'bruikleen' niet meer verdient, en dat deze eerder als een huurovereenkomst moet worden beschouwd. Dit heeft overigens geen consequenties voor digitaliseringsvragen. Ook aan bruikleen kunnen voorwaarden verbonden zijn, waaronder de verplichting om bij het openbaar maken van het werk (mogelijk ook via internet) de bruikleengever te vermelden, een 'creditline'.

1.4.2.4 Eigendomsrecht versus auteursrecht en vrijwaring

Het bovenstaande betreft voorwaarden die de verkoper, schenker of bruikleengever kan stellen op grond van zijn eigendomsrecht: hij wil zijn eigendomsrecht overdragen (verkoop, schenking) of alleen een gebruiksrecht geven (bruikleen) en hij mag daar voorwaarden aan verbinden. Wat de zaak kan compliceren, is dat het object mogelijk ook auteursrechtelijk beschermd is. Dan rijst de vraag wie de rechthebbende is: dat is niet noodzakelijkerwijs dezelfde persoon als de eigenaar.¹⁷⁹ Als de eigenaar van de objecten wel de auteursrechthebbende is, kunt u met hem in een contract ten tijde van de koop/schenking/bruikleen toestemming vragen en afspraken maken over de uitoefening van dat recht, met het oog op digitaliseren en online openbaar maken.¹⁸⁰ U kunt de wederpartij bovendien een vrijwaringsbepaling laten tekenen als deze stelt auteursrechthebbende te zijn maar u twijfel heeft.

Een vrijwaringsbepaling is onderdeel van een contract en heeft tot gevolg dat één van de partijen de kosten voor zijn rekening neemt als een met name genoemde gebeurtenis daadwerkelijk plaatsvindt. In dit geval zou de clause inhouden dat a) de verkoper/schenker/bruikleengever bevestigt de auteursrechthebbende te zijn, en b) dat hij het archief/museum vrijwaart tegen aanspraken van derden. Dit is van belang voor het denkbare geval dat een derde partij zich meldt die hard kan maken dat niet de verkoper/schenker/bruikleengever het auteursrecht bezit maar hij zelf. Door de online openbaarmaking heeft u als erfgoedinstelling dan inbreuk gepleegd op het auteursrecht van deze derde, en mogelijk eist hij een schadevergoeding. Als u de verkoper/schenker/bruikleengever een vrijwaringsbepaling heeft laten tekenen, neemt die de eventuele schade voor zijn rekening. Als van meet af aan duidelijk is dat het auteursrecht niet bij de verkoper/schenker/bruikleengever maar bij een ander ligt, zult u die laatste moeten benaderen om hem toestemming te vragen voor het digitaliseren en online zetten van zijn werk.¹⁸¹

1.4.2.5 Aangaan van contracten

Bij de verwerving van objecten is het wellicht aan te raden om geen overeenkomst aan te gaan die de instelling beperkt in haar mogelijkheden tot digitaal beschikbaar stellen. Het is mogelijk ook in strijd met de doelstellingen van de erfgoedinstelling. Er zijn archieven en musea die geen materiaal aanvaarden als het niet of slechts beperkt openbaar gemaakt mag worden: dat is een beleidsoptie waar wat voor te zeggen valt. Als contractspartner kan men natuurlijk invloed uitoefenen op de inhoud van de overeenkomst of zelf een tekst voorstellen. Uiteraard moet men dergelijke overeenkomsten goed archiveren en standaard voorzien van de beschikbare informatie over de (auteurs) rechthebbende(n) van het materiaal. Een probleem is dat deze informatie snel kan verouderen, bijvoorbeeld doordat de rechthebbende overlijdt, of zijn rechten overdraagt zodat er nieuwe, bij u nog onbekende rechthebbenden zeggenschap over het materiaal hebben gekregen.¹⁸²

1.4.2.6 Wijziging van de voorwaarden

Het is dus mogelijk dat een contractvoorwaarde u beperkt in uw mogelijkheden het materiaal (online) openbaar te maken. U kunt dan in overleg treden met de verkoper, schenker of bruikleengever, of na diens dood met de erven, met de vraag of de voorwaarde geschrapt of gewijzigd kan worden. U kunt ook besluiten de voorwaarde te negeren, maar bij niet-nakoming van een voorwaarde is het mogelijk dat wat is geschonken of in bruikleen gegeven moet worden teruggegeven, bijvoorbeeld op vordering van de schenker, bruikleengever of de erven.

Het is echter mogelijk om zo'n zaak aan de rechter voor te leggen met een beroep op onvoorziene omstandigheden. De rechter kan een overeenkomst namelijk wijzigen.¹⁸³ Criterium daarbij is dat de wederpartij (verkoper, schenker, bruikleengever of hun erfgenamen) 'naar maatstaven van redelijkheid en billijkheid ongewijzigde instandhouding van de overeenkomst niet mag verwachten'. Een verzoekschrift hiervoor moet door een advocaat bij de rechter worden ingediend.

1.4.2.7 Erfstellingen en legaten

Het bovenstaande geldt mutatis mutandis ook voor erfstellingen en legaten waaraan voorwaarden zijn verbonden. Via erfstelling laat de erflater het geheel of een breukdeel (bijvoorbeeld de helft) van zijn bezit na, bij een legaat gaat het om gespecificeerde zaken. In deze gevallen bent u geen contractspartner, maar er wordt wel vaak vantevoren onderling overlegd over de inhoud en een eventuele voorwaarde, een 'last' genoemd.

Als na verloop van tijd blijkt dat de last te bezwarend is voor het archief of museum, dan kan het deze voorwaarde behorende bij het legaat door de rechter laten wijzigen of schrappen,¹⁸⁴ maar men kan natuurlijk beter eerst met de erfgenamen tot een oplossing proberen te komen. Let op: alle erfgenamen moeten instemmen met het voorgenen gebruik van het materiaal. Laat deze hun instemming ook schriftelijk vastleggen.

Als een erfgoedinstelling zich niet houdt aan de voorwaarde(n) van het legaat en de last dus niet uitvoert, kunnen de erfgenamen de rechter vragen het legaat vervallen te verklaren. Bij die gelegenheid kan de erfgoedinstelling de rechter toestemming vragen om alsnog een verzoek in te mogen dienen tot herziening van de last wegens onvoorziene omstandigheden (zie ook de vorige paragraaf).

1.4.3 Strafrecht

Het is mogelijk om door middel van digitale beschikbaarstelling een strafrechtelijke norm te overtreden. In het navolgende zullen enige min of meer relevante bepalingen worden besproken. Daarna komt aan de orde wat overtreding van deze normen als consequentie zou kunnen hebben.

Het Wetboek van Strafrecht (WvSr) bevat normen die voor openbaar maken van belang zijn. Zonder volledig te zijn, kunnen worden genoemd: de beledigingsdelicten ('gewone' belediging, smaad, laster); misdrijven tegen de openbare orde zoals opruiing, belediging van een bevolkingsgroep; en aanzetten tot discriminatie en haat jegens een bevolkingsgroep.¹⁸⁵ Er zijn ook bepalingen die de veiligheid van de staat betreffen, zoals het verbod op schending van staatsgeheimen. In het Wetboek van Strafrecht zijn verder bepalingen te vinden die zien op de bescherming van gezondheid of de goede zeden, waaronder het verbod op verspreiding van kinderpornografie.¹⁸⁸

Kenmerkend voor de meeste van deze bepalingen is het opzetvereiste. In een aantal gevallen is dat afgezwakt tot 'weten of redelijkerwijs moeten vermoeden'. De tekst van art. 240b WvSr, dat allerlei handelingen rond kinderpornografie strafbaar stelt, is hierop een uitzondering, maar aangenomen mag worden dat een veroordeling alleen mogelijk is bij een zekere mate van verwijtbaarheid. Uitgangspunt mag zijn dat een erfgoedinstelling niet de opzet heeft bovengenoemde delicten te plegen, maar er kan sprake zijn van verwijtbaarheid als de instelling wist of redelijkerwijs moest vermoeden dat het digitale aanbod strafbaar materiaal bevatte.

De meeste beledigingsdelicten zijn zogenaamde klachtdelicten, wat betekent dat het Openbaar Ministerie pas kan vervolgen nadat de benadeelde een klacht heeft ingediend. Het ligt echter voor de hand dat iemand die zich benadeeld voelt eerst bij de instantie aanklopt die verantwoordelijk is. Maar ook als toch een klacht is ingediend is het OM nooit verplicht een vervolging in te stellen, op grond van het zogenaamde opportuniteitsbeginsel. Dit beginsel brengt met zich mee dat het OM bij het nemen van een beslissing omtrent al dan niet te vervolgen allerlei (beleids)overwegingen een rol mag laten spelen, zoals haar vervolgingsprioritering, de ernst van de overtreding, het te verwachten resultaat, bewijsproblemen en de aard van de dader. Als er een benadeelde is, is er (met name bij belediging) ook altijd de overweging dat deze bij de civiele rechter terecht kan en daarbij wellicht een beter resultaat kan boeken dan bij een strafrechtelijke aanpak. Alles bijeengenomen is het dus aannemelijk dat het OM uiterst terughoudend zal zijn als een erfgoedinstelling mogelijk een strafrechtelijke overtreding zou hebben begaan.

Anders dan in het civiele recht is het niet mogelijk zich hiertegen te laten vrijwaren door de leverancier van de informatie. De sancties zijn geldboetes en gevangenisstraffen van uiteenlopende hoogte c.q. lengte. Een erfgoedinstelling riskeert alleen een geldboete, en natuurlijk reputatieschade.

1.4.4 Conclusies en aanbevelingen

Digitalisering en beschikbaarstelling van cultureel erfgoed kan op bezwaren bij andere partijen stuiten. Deze kunnen op basis van verschillende rechtsgronden bezwaar maken. Een partij die met de instelling een contract heeft afgesloten zou kunnen klagen dat het contract niet wordt nagekomen; iemand die meent dat de erfgoedinstelling onzorgvuldig heeft gehandeld, kan klagen op grond van een onrechtmatige daad, erfgenamen kunnen er bezwaar tegen maken dat een voorwaarde verbonden aan een erfstelling of legaat niet wordt nageleefd, en er is de zeer kleine kans dat het Openbaar Ministerie optreedt wegens het overtreden van een strafrechtelijke norm. Veel moeilijkheden (maar niet alle) zullen voorkomen kunnen worden door de nodige alertheid en zorgvuldigheid te betrachten. Een goede administratie van de contractuele verplichtingen en de auteursrechtelijke informatie is noodzakelijk. Bij problemen verdient het aanbeveling om zo spoedig mogelijk met de klagers in overleg te treden.

1.5 De bescherming van databanken

1.5.1 Inleiding

Sinds 1999 bestaat er in Nederland een speciale bescherming voor databanken, die is ingevoerd nadat in 1996 de Europese Databankrichtlijn was uitgevaardigd.¹⁸⁹ Deze richtlijn had als doel de bescherming voor databanken in alle Europese lidstaten gelijk te trekken, om oneerlijke concurrentie te voorkomen door nationale verschillen in de bescherming. Deze harmonisatie werd in Brussel van belang geacht omdat databanken in de huidige informatiemaatschappij steeds belangrijker worden als middel om informatie te verspreiden.

De bescherming van databanken is tweeledig. Ten eerste kan er auteursrecht op rusten en ten tweede het zogenaamde databankrecht. Dit recht is een nieuwe creatie en speciaal ingevoerd voor databankproducenten. Zij betoogden dat zij recht hebben op bescherming voor de grote investeringen die ze doen om van ruwe data marktrijpe databanken te maken. Door de invoering van het databankrecht wilde de Europese wetgever bovendien de databankproductie in Europa stimuleren ten opzichte van de (veel grotere) productie van databanken in Amerika.

Niet alleen commerciële databankproducenten maar ook erfgoedinstellingen die zelf databanken ontwikkelen, kunnen beschermd worden door het databankrecht. Voorbeelden zijn een online beeld- of fotodatabank of een website. Daarnaast hebben zij soms ook databanken in hun collectie waarop bescherming van anderen rust, bijvoorbeeld (vanwege hun vormgeving) telefoongidsen of woordenboeken, of door anderen aangeleverde (deel)collecties bestaande uit foto's, brieven en dergelijke. Ten aanzien van databanken kunnen erfgoedinstellingen dus zowel aan de gebruikerskant als aan de rechthebbendenkant staan. In dit hoofdstuk komen achtereenvolgens aan bod:

1.5.2 Wat is een databank?

1.5.3 Wanneer is een databank beschermd?

1.5.4 Welke bescherming biedt het databankrecht en voor hoe lang?

1.5.5 Aan wie komt het databankrecht toe?

1.5.6 Conclusies en aanbevelingen

1.5.2 Wat is een databank?

De juridische definitie van 'databank' is ruimer dan die in het spraakgebruik: ook niet-elektronische, geordende verzamelingen zijn databanken volgens de Databankenwet. Het moet gaan om:¹⁹⁰ een verzameling van werken, gegevens of andere zelfstandige elementen die systematisch of methodisch geordend en afzonderlijk met elektronische middelen of anderszins toegankelijk zijn.

Een databank kan dus elektronisch zijn, zoals doorzoekbare¹⁹¹ informatieverzamelingen op CD-Rom (erfgoedcollectie, encyclopedie, spoorboekje enzovoort) of gehele websites. Bovendien kunnen onderdelen van websites op zichzelf ook weer databanken zijn, zoals een beeld- of fotodatabank. Ook een geordend overzicht met toegangen, zoals archieven die online zetten, is waarschijnlijk een databank.¹⁹²

Databanken kunnen ook een niet-elektronische vorm hebben. Voorbeelden zijn tentoonstellings- en bestandscatalogi, telefoongidsen, woordenboeken, televisieprogrammagidsen en ook de gehele collectie van een archief of museum mits geordend ontsloten.¹⁹³ Ook (deel)collecties in geordende staat die door derden zijn geschonken of in bruikleen gegeven, zijn databanken.¹⁹⁴ In de rechtspraak is

de vraag aan de orde gekomen of papieren kranten ook databanken zijn. Het ging specifiek om de vacatureoverzichten van kranten, die tegen de wens van de uitgevers waren overgenomen door online vacaturewebsites. De vraag was of de vereiste ordening wel aanwezig was in het vacature-onderdeel. Enkele rechters ontkenden dit, omdat een globale ordening naar banencategorie de vacatures niet (snel en efficiënt) individueel doorzoekbaar maakt.¹⁹⁵ Een andere (hogere) rechter oordeelde echter dat de databankdefinitie een dergelijke specifieke ordening niet eist.¹⁹⁶ Inmiddels hebben kranten het zekere voor het onzekere genomen door een index bij hun banenoverzicht te publiceren, zodat individuele vacatures direct opzoekbaar zijn. Zo kan het vacatureoverzicht als deel-databank worden beschouwd binnen de totale krant, terwijl de vraag of een papieren krant als geheel een databank is, nog open ligt. Elektronische kranten op internet zijn zeker databanken omdat de artikelen individueel doorzoekbaar zijn via een zoekmachine. Ook een geordende verzameling van meerdere jaargangen van papieren kranten is een databank.

1.5.3 Wanneer is een databank beschermd?

1.5.3.1 Inleiding

Als een verzameling voldoet aan de eisen in de databankdefinitie, komt men vervolgens pas toe aan de vraag of de databank in kwestie ook bescherming geniet.

Zoals blijkt uit de databankdefinitie kan de inhoud van een databank van alles zijn: onbeschermd gegevens zoals telefoonnummers in een telefoongids, maar ook beschermde werken zoals foto's, muziek en/of tekst.¹⁹⁷ In het laatste geval is toestemming van de rechthebbenden nodig om hun werken in de databank te mogen opnemen; er wordt dan immers een (al dan niet digitale) kopie van gemaakt, terwijl die middels de databank vervolgens ook openbaar worden gemaakt.

Voor de vraag of de databank zélf beschermd is, is de vraag of de individuele elementen erin al of niet beschermd zijn echter niet relevant.¹⁹⁸ De databank is de verzameling als geheel en kent eigen beschermingsvoorwaarden, zoals hieronder wordt beschreven.

1.5.3.2 Auteursrecht: originele selectie en/of rangschikking

Een databank is alleen beschermd door het auteursrecht als de selectie en/of rangschikking van haar inhoud origineel is. Een gebruiksvriendelijke, functionele databank zal echter niet snel een originele selectie of rangschikking bevatten: databanken willen enerzijds vaak compleet zijn binnen de (meestal niet-originele) themakeuze,¹⁹⁹ en anderzijds doorzoekbaar zijn via een logische (dus niet een originele) rangschikking. Op dergelijke informatieverzamelingen, zoals beeld- en fotodatabanken, zal dus vaak geen auteursrecht rusten. Hetzelfde zal vaak gelden voor geordende (deel)collecties die door derden zijn geschonken of in bruikleen gegeven. Dat kan anders zijn bij bijvoorbeeld een website; bij de selectie en ordening van de onderdelen is daar wellicht meer ruimte voor originele keuzes.

Als een databank al auteursrechtelijk beschermd is, dan is deze bescherming ook nog eens niet erg sterk. Stel de databank bevat een originele selectie van materiaal, dan beschermt het auteursrecht daarop alleen tegen overname van een deel van de databank dat zodanig groot is dat daarin het originele selectiecriteria nog te herkennen is, wat geldt voor een substantieel deel of de hele databank. Alleen als dit deel ongewijzigd door een ander wordt hergebruikt, maakt hij inbreuk op het databankauteursrecht. Zodra hij er echter materiaal aan toevoegt, is het oorspronkelijke selectie-

criterium al snel niet meer herkenbaar en is er dus geen inbreuk aan de orde. De auteursrechtelijke bescherming van een databank met originele rangschikking is al net zo beperkt. Er is alleen inbreuk als er een deel is overgenomen dat groot genoeg is dat daarin nog de originele rangschikking herkenbaar is. Maar als aan dat deel een andere ordening is gegeven, is er al geen inbreuk meer op het databankauteursrecht. Alleen ongewijzigd hergebruik van een groot deel van de inhoud maakt (zonder voorafgaande toestemming) dus inbreuk op het auteursrecht.

Het auteursrecht op de databank komt toe aan degene die de originele selectie en/of rangschikking van de inhoud heeft ontworpen. Volgens de hoofdregel is dat de feitelijke bedenker/maker ervan en het auteursrecht op de originele selectie en/of rangschikking duurt dan tot 70 jaar na diens dood. Een belangrijke uitzondering die bij databanken vaak aan de orde zal zijn, luidt echter dat het auteursrecht op de databank toekomt aan de werkgever als de feitelijke maker in dienst is. Denk aan een erfgoedinstelling die haar website en/of beeldbank door een werknemer (maar niet: freelancer) laat maken.

Kortom, op een databank rust niet vaak auteursrecht en de bescherming is minimaal omdat die zich alleen uitstrekt tot de originele selectie en/of rangschikking, en niet de inhoud.

1.5.3.3 Databankrecht: substantiële investering

Naast en onafhankelijk van een eventueel auteursrecht kan er op een databank ook het nieuwe databankrecht rusten. Globaal gesproken zal er vaker databankrecht dan auteursrecht op een databank bestaan. Daarvoor is vereist dat er substantieel is geïnvesteerd in de productie van de databank. Deze substantiële investering kan de vorm hebben van financiële uitgaven, maar ook van moeite of inspanning (die uiteindelijk ook weer op geld waardeerbaar is). Wat 'substantieel' is, kan per soort databank verschillen; bij conflicten erover moet de rechter dus per geval oordelen. Wel is het zo dat de drempel niet erg hoog ligt.

De vereiste substantiële investering moet zijn gaan zitten in drie soorten activiteiten, namelijk de verkrijging, controle en/of presentatie van de databankinhoud. Het Europese Hof van Justitie heeft de term 'verkrijging' beperkt uitgelegd: investeringen die zijn gedaan in de creatie van nieuwe informatie mogen niet meetellen voor de vereiste investering, alleen kosten gemaakt voor de verkrijging van bestaande informatie.²⁰⁰ De achterliggende gedachte is dat producenten die hun informatie zelf creëren, en dus de enige bron van deze gegevens zijn (single source), anders via het databankrecht een monopolie op deze informatie zouden krijgen. Commerciële voorbeelden zijn het genereren van nieuwe telefoonnummers voor nieuwe abonnees door KPN en omroeporganisaties die televisie-programmagegevens genereren die in omroepbladen worden hergebruikt. Maar ook een erfgoedinstelling creëert materiaal als 'enige bron', namelijk reproducties van unieke objecten uit haar collectie.

Een probleem is echter dat het criterium 'creatie van nieuwe informatie' in de praktijk niet zo gemakkelijk te interpreteren is: vallen nieuwsberichten op de website van een krant eronder of online makelaarsinformatie over te koop staande huizen, of gaat het daarbij om reeds bestaande informatie die alleen nog maar is opgeschreven? Inmiddels is in Nederlandse rechtspraak bepaald dat NVM-makelaars geen databankrecht hebben op hun online databanken met huizenaanbod omdat hier nieuwe informatie wordt gecreëerd; de kosten die daarnaast voor invoer en actualisering van de gegevens worden gemaakt, werden niet substantieel geacht.²⁰¹

Welke gevolgen heeft de uitspraak van het Europese Hof nu voor erfgoedinstellingen die hun collecties online willen zetten in een databank (website, beeldbank)? Als daar speciaal nieuwe informatie voor wordt gecreëerd, zoals teksten/onderzoeksinformatie, toegangen of misschien digitale scans/foto's (zie echter de alinea hieronder), mogen de kosten daarvoor²⁰² waarschijnlijk niet meetellen voor de vereiste substantiële investering. Wel mogen kosten meetellen die gemaakt zijn voor de verkrijging van bestaande informatie, zoals licentievergoedingen die zijn betaald om bestaande werken (zoals auteursrechtelijk beschermde foto's, kunst, tekst, muziek en dergelijke) in de databank te mogen opnemen.

Als een erfgoedinstelling alleen investeringen in de creatie van nieuwe informatie zou hebben gedaan, kan het gevolg dus zijn dat er geen databankrecht op haar (online) databank rust, ware het niet dat er ook andersoortige investeringen mogen meetellen. De substantiële investering mag immers, naast de verkrijging, ook in de controle en/of presentatie van de databankinhoud zijn gaan zitten. Te denken valt aan kosten voor actualiseren, digitaliseren van bestaande informatie, kosten voor de vormgeving, licentiekosten voor het incorporeren van bestaande zoeksoftware en dergelijke.

Probleem is, zoals gezegd, dat het onderscheid tussen nieuwe en bestaande informatie in de praktijk niet gemakkelijk te maken is; valt het digitaliseren van een archief- of museumstuk onder de creatie van nieuwe informatie of betreft het kosten gemaakt voor de presentatie van bestaande informatie? In het eerste geval zouden deze verkrijgingskosten niet mogen meetellen voor de substantiële investering die nodig is om beschermd te worden door het databankrecht. Vanwege deze onzekerheid lijkt het aan te bevelen om ook aanmerkelijke kosten te steken in de presentatie/vormgeving van (de inhoud van) de databank/website en de actualisering ervan, zodat deze kosten alsnog substantieel genoeg zijn.²⁰³

1.5.4 Welke bescherming biedt het databankrecht en voor hoe lang?

1.5.4.1 Reikwijdte van de bescherming

Het databankrecht beschermt de producent tegen de verveelvoudiging en/of openbaarmaking²⁰⁴ van (delen van) de databank door anderen. De bescherming is dus zeer vergelijkbaar met het auteursrecht, terwijl er geen originaliteit vereist is; een (banale) substantiële investering is voldoende.

Er is alleen inbreuk op het databankrecht als een gehele databank of een substantieel deel ervan wordt overgenomen. De overname van één element of een niet-substantieel deel maakt dus geen inbreuk op het databankrecht. Dat is echter wel het geval als iemand herhaald en systematisch niet-substantiële delen uit een databank overneemt om zo uiteindelijk de hele databank of een substantieel deel binnen te halen, en daarmee aanzienlijke schade toebrengt aan de investering van de databankproducent.

Geen inbreuk is er als een ander eenzelfde databank maakt, zonder dat hij de inhoud daarvoor uit de eerdere databank heeft gekopieerd; het zelfstandig verzamelen van dezelfde inhoud mag dus. Voorwaarde is dan wel dat er meerdere bronnen voor dit materiaal bestaan. Inbreuk op het databankrecht wordt dus alleen gemaakt als er daadwerkelijk inhoud wordt overgenomen uit de beschermde databank zelf.

Op basis van het databankrecht kan de rechthebbende, net als bij het auteursrecht, een licentievergoeding vragen in ruil voor de toestemming die hij een ander geeft voor het kopiëren en openbaar maken van de inhoud van zijn databank. Zo zou het databankrecht een mogelijkheid kunnen bieden tot cultureel ondernemerschap. Maar een vergoeding kan alleen bedongen worden als een ander de hele databank of een substantieel deel wil overnemen; de overname van één item of een niet-substantieel deel maakt immers geen inbreuk op het databankrecht. Het is verstandig als waarschuwing op de website te zetten dat er databankrecht rust op de databank/website en dat gebruikers dus geen substantiële delen of de hele databank mogen kopiëren, tenzij op basis van de hieronder besproken beperkingen.²⁰⁵

1.5.4.2 Beperkingen

Het databankrecht kent (vergeleken met het auteursrecht) weinig wettelijke beperkingen ten gunste van gebruikers. Archieven en musea die zelf databankrecht hebben op eigen (online) databanken moeten zich op basis daarvan het volgende laten welgevalen. Voor privé-doeleinden mogen gebruikers zonder toestemming van de databankrechthebbende een substantieel deel van een databank kopiëren, maar alleen uit een niet-elektronische databank. Ook mag, met bronvermelding, een substantieel deel uit een (al dan niet elektronische) databank worden gekopieerd voor niet-commercieel onderwijs en wetenschappelijk onderzoek. Een gehele databank mag echter nooit zonder toestemming van de databankrechthebbende worden overgenomen. Ook bepaalt de Databankenwet (net als de Auteurswet) uitdrukkelijk dat het omzeilen van technische maatregelen die de databank tegen kopiëren beschermen, onrechtmatig is.

Ten gunste van archieven en musea als gebruikers, met databanken in hun collectie waarop anderen rechten hebben, kent de Databankenwet helaas geen beperkingen. Vooral te betreuren is dat het databankrecht geen beperking kent voor conservering of migratie, noch voor beschikbaarstelling in een besloten netwerk door archieven, musea en bibliotheken.²⁰⁶

1.5.4.3 Beschermingsduur

Het databankrecht ontstaat automatisch en duurt 15 jaar vanaf de voltooiing van de databank.²⁰⁷ Wordt de databank binnen deze termijn openbaar gemaakt (bijvoorbeeld online), dan geldt de bescherming 15 jaar vanaf het tijdstip van openbaarmaking.²⁰⁸ Hoewel de Databankenwet pas van 1999 stamt, kan het databankrecht ook op oudere databanken rusten; de voorwaarde is dat ze na 1 januari 1983 zijn geproduceerd middels een substantiële investering.²⁰⁹

De beschermingsduur kan worden verlengd met een nieuwe termijn van 15 jaar als er een substantiële investering is gedaan in een substantiële aanpassing (aanvulling, verwijderingen, wijziging, grondige controle) van de databank/website. Voorbeelden zijn 'real time' databanken die constant worden aangepast, denk aan websites met beurskoersen, maar ook woordenboeken waarvan regelmatig een nieuwe druk verschijnt. Een nieuwe beschermingstermijn kan men zich ook voorstellen bij databanken van erfgoedinstellingen. Een beeld- of fotodatabank wordt bijvoorbeeld grondig uitgebreid en/of een website ingrijpend gewijzigd/geactualiseerd. Problematisch is hier echter weer de uitspraak van het Europese Hof: voor de vereiste nieuwe substantiële investering mogen wel kosten meetellen die zijn gemaakt voor de verkrijging en toevoeging van bestaande informatie, maar waarschijnlijk niet kosten gemaakt voor nieuw gecreëerde informatie.

1.5.5 Aan wie komt het databankrecht toe?

1.5.5.1 Producent en opdrachtsituaties

Het databankrecht komt toe aan de producent.²¹⁰ Dat is degene die het (financiële/organisatorische) risico draagt van de voor de databank te maken investering. Een voorbeeld is een archief of museum dat door eigen werknemers een databank (website, beeldbank) laat maken.

In veel gevallen besteedt een erfgoedinstelling (een deel van) de productie van een dergelijke databank echter uit. Daarmee blijft zij het financiële risico dragen maar of dat voldoende is om databankrecht te krijgen, is in rechtspraak nog niet duidelijk uitgemaakt. Denkbaar is dat de (organisatorische) investeringen door de opdrachtnemer ook databankrecht verdienen. Vaak zal de productie van een databank in opdracht van een erfgoedinstelling een combinatie van investeringen van beide partijen zijn: de instelling levert de inhoud (en het geld) aan, terwijl de opdrachtnemer er een databank van maakt, bijvoorbeeld door inhoud te digitaliseren en er databank- en zoeksoftware aan toe te voegen. Dan bestaat de mogelijkheid dat beide partijen gezamenlijk het databankrecht op de geproduceerde databank krijgen. Dit is in de praktijk echter onhandig, dus is het verstandig dat de erfgoedinstelling zich (als opdrachtgever) in het opdrachtcontract alle rechten laat overdragen die op de databank mochten ontstaan.²¹¹

1.5.5.2 Databanken geproduceerd door de openbare macht

Analoog aan het auteursrecht kent de Databankenwet een speciale regeling voor databanken die geproduceerd zijn door de openbare macht.²¹² Daarvan mag iedereen vrij hergebruik maken, tenzij het databankrecht erop uitdrukkelijk is voorbehouden.²¹³ De gedachte is dat databanken die met belastinggeld zijn gemaakt in beginsel voor iedereen vrij te gebruiken moeten zijn om zo de toegang tot overheidsinformatie te garanderen. De praktijk laat echter zien dat voorbehouden veelvuldig worden gemaakt.

Een dergelijk voorbehoud kan niet worden gemaakt voor databanken geproduceerd door de openbare macht met daarin wetten, besluiten en verordeningen die door de openbare macht zijn uitgevaardigd, rechterlijke uitspraken of administratieve beslissingen.²¹⁴ Het ingewikkelde is dat op databanken met dit materiaal geproduceerd door commerciële uitgeverij weer wel databankrecht kan rusten, ter compensatie van de substantiële investeringen die zij doen om wetten-/jurisprudentiebundels te maken.²¹⁵ Wel is het bronmateriaal (wetten en dergelijke) vrij van auteursrecht,²¹⁶ zodat het iedereen vrijstaat er een databank van te produceren.

1.5.6 Conclusies en aanbevelingen

Een databank is een geordende verzameling, die elektronisch of niet-elektronisch kan zijn en kan bestaan uit auteursrechtelijk beschermd materiaal, maar ook uit onbeschermd informatie. De rechten die eventueel op individuele elementen in de databank rusten, worden onverlet gelaten door de tweeledige bescherming – auteursrecht en/of databankrecht – die op de databank als geheel kan bestaan. Zo kan zich op één databank dus een opeenstapeling van rechten voordoen (zie illustratie 'databank' op pagina 63).

Op de databank zelf zal in veel gevallen geen auteursrecht rusten. Voorwaarde daarvoor is dat de inhoud een originele (vaak: niet-gebruiksvriendelijke) selectie en/of rangschikking heeft, terwijl de bescherming door dit databankauteursrecht minimaal is. Vaker zal een databank beschermd zijn door het databankrecht. Daarvoor is vereist dat substantieel in de productie is geïnvesteerd, en wel

in de verkrijging, controle (actualisering) en/of presentatie van de inhoud. Kosten voor de creatie van nieuwe informatie mogen echter niet meetellen, wel kosten voor de verkrijging van bestaande informatie. Dit criterium blijkt in de praktijk echter niet gemakkelijk toe te passen.

Een erfgoedinstelling kan verschillende posities hebben aanzien van databanken, ten eerste die als gebruiker. Haar collectie kan geordende (deel)collecties bevatten die door derden zijn aangeleverd (bijvoorbeeld geschenken of in bruikleen gegeven). Wil ze die als geheel (of een substantieel deel ervan) online zetten, dan heeft ze toestemming nodig van de databankrechthebbende. Het is verstandig dit al in het bruikleen- of schenkingscontract te regelen. Dat kan met de schenker/bruikleengever zelf, mits die databankrechthebbende is. Afgesproken kan worden dat de laatste alle rechten op de databank overdraagt aan de erfgoedinstelling, of haar een ruime licentie geeft voor digitalisering en online openbaarmaking.²¹⁷ Verder is het slim bij deze gelegenheid ook toestemming te vragen voor handelingen met conservering als doel. Wanneer de openbare macht de databankrechthebbende is op de aangeleverde geordende (deel)collectie, is toestemming vragen voor digitaal hergebruik alleen nodig als de overheid zich het databankrecht erop uitdrukkelijk heeft voorbehouden.

Ten tweede kan een erfgoedinstelling zelf een databank zoals een beeldbank of website (laten) maken. Als daarin bestaand materiaal wordt verwerkt waarop anderen auteursrecht hebben, zal hun toestemming voor opname moeten worden gevraagd en vaak een licentievergoeding moeten worden betaald. Wanneer er speciaal voor de databank door derden nieuw, origineel materiaal (zoals tekst, foto's) wordt gecreëerd, is deze toestemming ook nodig; beter nog kan de erfgoedinstelling zich (als opdrachtgever) de rechten op het nieuwe materiaal in het opdrachtcontract laten overdragen. Hetzelfde geldt voor het databankrecht, denk aan een archief of museum dat de ontwikkeling van een website of beeldbank (deels) heeft uitbesteed. Het is verstandig zich dan alle rechten (inclusief het databankrecht) op het eindproduct te laten overdragen. Het is in de praktijk wenselijk dat alle rechten bij één partij komen te liggen, het ligt voor de hand dat dat de opdrachtgever is, zodat de erfgoedinstelling de voorwaarden kan bepalen waaronder bezoekers van haar website gebruik mogen maken van de databank die zij online zet. Overigens beschermt het databankrecht alleen tegen de overname van de hele databank of een substantieel deel ervan, en tegen het systematisch kopiëren van niet-substantiële delen om zo de databank leeg te trekken.

Bezit een erfgoedinstelling eigenlijk wel databankrecht op haar databanken? Dat hangt ervan af welke kosten ze ervoor heeft gemaakt en of die samen substantieel zijn – de drempel daarvoor ligt niet erg hoog. Kosten voor de creatie van nieuw materiaal (door medewerkers of derden) mogen echter niet worden meegeteld, wel kosten voor de verkrijging van bestaand materiaal, zoals licentievergoedingen. Dit onderscheid is niet altijd even helder; onduidelijk is bijvoorbeeld of het maken van digitale foto's/scans van archiefbescheiden of van museale objecten valt onder de creatie van nieuw materiaal of kosten voor de presentatie van bestaand materiaal. Maakt een museum of archief voornamelijk kosten voor materiaal dat speciaal voor de databank is gecreëerd, dan doet zij er goed aan daarnaast ook aanmerkelijk te investeren in de presentatie (zoals vormgeving) en controle (actualisering) van de databankinhoud.

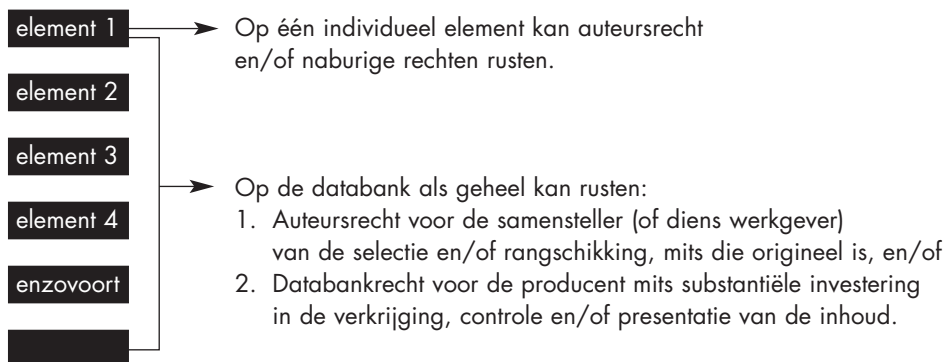
Een erfgoedinstelling die tot de openbare macht behoort,²¹⁸ moet erop bedacht zijn dat zij alleen databankrecht (en indien toepasselijk auteursrecht) op een door haar geproduceerde databank kan doen gelden, als zij die zich deze rechten daarop uitdrukkelijk voorbehoudt.

Om gebruikers erop te wijzen dat er niet zomaar uit de databank gekopieerd mag worden, is het verstandig om duidelijk op de website te vermelden dat er databankrecht op de website/fotodatabank of dergelijke rust en dat gebruikers dus geen substantiële delen of de hele databank mogen overnemen, tenzij onder nader aangegeven voorwaarden.

Dit overzicht toont de verschillende rechten en rechthebbenden op een databank:

Welke rechten kunnen op een databank rusten?	Rechthebbende(n)	Beschermingsduur
Op individuele elementen: mogelijk auteursrecht en/of naburige rechten	1. Auteursrecht: feitelijke maker van het afzonderlijke werk (hoofregel, zie uitzonderingen in paragraaf 1.1.5) 2. Naburige rechten: uitvoerende kunstenaars, film-/fonogrammenproducent en/of omroeporganisatie.	1. Auteursrecht: Vanaf de creatie van het werk t/m 70 jaar na de dood van de maker²¹⁹ (hoofregel). 2. Naburige rechten: Vanaf de uitvoering, uitbrenging dan wel uitzending van het werk t/m 50 jaar daarna.
Auteursrecht op de databank als geheel: mits originele selectie en/of rangschikking van de inhoud (niet vaak).	Samensteller van de originele selectie/rangschikking of diens werkgever	Vanaf de creatie van de databank t/m 70 jaar na de dood van de samensteller. Als het auteursrecht toekomt aan de werkgever (rechtspersoon): t/m 70 jaar na de openbaarmaking van de databank. ²²⁰
Databankrecht mits substantiële investering in de productie van de databank.	Producent: degene die het (financiële/organisatorische) risico draagt van de investering in de databank. ²²²	T/m 15 jaar vanaf de voltooiing/openbaarmaking van de databank. ²²³

Databank



1.6 Exploitatie van de collectie en gebruiksvergoedingen

1.6.1 Inleiding

“Voor publicatie van foto’s van de collectie bent u een gebruiksvergoeding/reproductierecht verschuldigd.” Een dergelijke formulering komt men vaak tegen in de bestelvoorwaarden van beeldmateriaal bestemd voor publicatie, bij musea maar ook wel bij archieven. Dat reëel gemaakte kosten voor het maken van de (al dan niet digitale) reproductie in rekening worden gebracht, is vrij algemeen geaccepteerd, maar wat is de basis voor de extra gebruiksvergoeding? En is dit soort cultureel ondernemerschap wel toegestaan?

Onder het exploitatie- en prijsbeleid sluimert immers altijd het principiële spanningsveld tussen enerzijds het waarborgen van een brede toegankelijkheid van de collectie en anderzijds de ontplooiing van cultureel ondernemerschap. De (rijks)overheid wil dat erfgoedinstellingen beide doelen realiseren, maar zijn ze wel verenigbaar?

Een andere vraag is of het online zetten van materiaal niet de mogelijkheid ondergraaft om überhaupt kosten te kunnen berekenen voor hergebruik; lekt dit materiaal niet weg omdat men op internet alles kan kopiëren? Deze vraag toont aan dat de keuze die men als erfgoedinstelling maakt voor een bepaald exploitatiebeleid, alles te maken heeft met de keuze voor de wijze waarop materiaal online wordt gezet (thumbnails, kopieerbeveiliging, gebruiksvoorwaarden en dergelijke).

1.6.2 De (juridische) basis voor de gebruiksvergoeding

1.6.2.1 Auteursrecht, databankrecht, vindrsrecht, feitelijke macht

Auteursrecht

De gebruiksvergoeding wordt door sommige musea ‘reproductierecht’ genoemd. Deze term doet denken aan het auteursrecht, waardoor het lijkt alsof de instelling zelf altijd rechten op het bestelde beeldmateriaal bezit.²²⁴ Vaak wordt dat ook expliciet via een copyright notice (© archief x / museum x) aangegeven. Deze claim hoeft echter zeker niet altijd juridisch houdbaar te zijn. Een erfgoedinstelling die een (al dan niet digitale) foto heeft laten maken van een 3-dimensionaal object uit haar collectie, heeft daarop inderdaad auteursrecht mits de foto is genomen door een fotograaf in haar dienst, of de freelancer zijn auteursrecht op de foto schriftelijk aan haar heeft overgedragen. Ook archieven die fotografen in dienst hebben om bijvoorbeeld stedelijke ontwikkelingen te documenteren, hebben het auteursrecht op die foto’s.²²⁵ In die gevallen heeft een erfgoedinstelling dus inderdaad het recht om een (extra) licentievergoeding te innen voor hergebruik van de foto. In dit geval vormt het auteursrecht van de instelling de juridische basis voor de gebruiksvergoeding. Maar of er auteursrecht kan rusten op foto’s van 2-dimensionale archief- of museumstukken is twijfelachtig, vanwege een mogelijk gebrek aan originaliteit.²²⁶

Databankrecht

Soms kan een juridische basis ook gelegen zijn in het databankrecht, dat rust op een databank (websites, beeld-/fotodatabanken) waarin een archief of museum substantieel heeft geïnvesteerd. Maar dit recht kan alleen een basis voor vergoeding vormen als iemand veel elementen tegelijk uit een databank bestelt; het databankrecht beschermt namelijk alleen tegen overname van de hele inhoud van de databank of een substantieel deel ervan, niet tegen overname van één element.²²⁷

Vindersrecht

Een andere juridische basis voor de gebruiksvergoeding kan het zogenaamde vindrsrecht zijn.²²⁸ Dit komt toe aan degene die een ongepubliceerd object/voorwerp, zoals een archief- of museumstuk, (her)ontdekt en als eerste publiceert. Daarom wordt het ook wel 'editio princeps'-recht (recht van eerste uitgave) genoemd.²²⁹ Het moet gaan om een uniek voorwerp²³⁰ waarop het auteursrecht al is verlopen, of waarop nooit auteursrecht heeft bestaan terwijl het object er naar huidige maatstaven wel origineel genoeg voor zou zijn (zoals een Romeins beeld).

Een erfgoedinstelling kan vindrsrecht verwerven als een werknemer het ongepubliceerde voorwerp voor het eerst publiceert, bijvoorbeeld op haar website, CD-Rom, tijdschrift of catalogus.²³¹ Alleen een korte omschrijving (makersnaam, soort object/titel, materiaal, afmetingen) volstaat waarschijnlijk niet om het object als gepubliceerd te beschouwen, wel een uitgebreide beschrijving met foto. Het vindrsrecht maakt dat anderen voor de afbeelding van het object steeds toestemming nodig hebben van de 'ontdekker', tot 25 jaar na diens eerste publicatie van het object. Zo worden voorwerpen die al tot het publieke domein behoren, in feite weer opnieuw beschermd. De vraag is of dit (ook uit wetenschappelijk oogpunt) wenselijk is. Het valt dan ook niet te betreuren dat het vindrsrecht in de praktijk nauwelijks wordt ingeroepen, hoewel dit wel voorkomt bij nieuw ontdekte muziekstukken van belangrijke componisten.

Beschikt een erfgoedinstelling over een juridisch monopolie, wat wil zeggen dat het gebaseerd is op (een van) de drie bovengenoemde soorten rechten, dan kan de gebruiksvergoeding als een licentie-vergoeding worden beschouwd. Een juridisch monopolie kan worden onderscheiden van een feitelijk of de facto monopolie, dat in de volgende paragraaf aan bod komt.

Feitelijke macht

Daargelaten of een erfgoedinstelling al of niet de bovengenoemde bescherming geniet, kan de gevraagde gebruiksvergoeding zijn basis echter óók vinden in de feitelijke macht die een erfgoedinstelling heeft over haar collectie. Of ze die nu in eigendom of alleen in bruikleen heeft; in de praktijk kan de instelling als enige bepalen wie onder welke voorwaarden reproducties van archief- of museumstukken krijgt, omdat zij het exclusieve beheer over de collectie heeft.²³² Deze feitelijke macht over de collectie geeft haar een feitelijk of de facto monopolie. Vergelijk het met een bedrijf of universiteit die unieke informatie genereert (waarop al of niet rechten rusten) waar marktvraag naar is, zoals onbeschermd telefoonnummers of meetresultaten. Ook een erfgoedinstelling is de enige bron (single source) als het gaat om reproducties van unieke voorwerpen in haar collectie.

Wel is de macht die een archief of museum over beeldmateriaal heeft waarop geen rechten rusten²³³ op basis van een feitelijk monopolie veel beperkter dan via een juridisch monopolie. Auteursrecht kan men immers tegen ieder hergebruik en iedereen inroepen, terwijl een feitelijk monopolie ophoudt zodra een onbeschermd foto eenmaal openbaar is gemaakt. Het enige dat men in dat geval kan doen, is in het bestelcontract met de besteller vastleggen dat hij het materiaal niet aan anderen ter beschikking zal stellen en dat hij het alleen voor de afgesproken publicatie en oplage zal gebruiken. Zodra een reproductie echter is gepubliceerd, mag iedereen deze vervolgens uit de betreffende publicatie kopiëren en hergebruiken. Vaak vindt men in een publicatie of op een website een bepaling die hergebruik van de afgebeelde reproducties verbiedt, maar de vraag is of zo'n bepaling wel geldig is als het gaat om onbeschermd beeldmateriaal. Er bestaat namelijk rechtspraak waarin is bepaald dat men zich via restrictieve gebruiksvoorwaarden geen rechten kan voorbehouden die men, bij gebrek aan auteursrecht, niet heeft.

Niettemin blijven er genoeg mensen die onbeschermd beeldmateriaal bij het archief of museum willen bestellen, bijvoorbeeld omdat ze zeer goede beeldkwaliteit wensen. Het feitelijke monopolie over haar collectie biedt de erfgoedinstelling dan dus de mogelijkheid om hen een gebruiksvergoeding te vragen. Een principiële vraag is echter of het vragen van gebruiksvergoedingen ook (altijd) wenselijk is. Voor archieven²³⁴ kan het vragen van een gebruiksvergoeding bovendien misschien strijdig zijn met de Archiefwet.

1.6.2.2 Archiefwet

Vaak wordt gesteld dat de Archiefwet in de weg staat aan het vragen van een gebruiksvergoeding. Het relevante artikel 14 luidt:

De archiefbescheiden die in een archiefbewaarplaats berusten zijn, behoudens het bepaalde in de artikelen 15, 16 en 17, openbaar. Ieder is, behoudens de beperkingen die voortvloeien uit het in die artikelen bepaalde, bevoegd die archiefbescheiden kosteloos te raadplegen en daarvan of daaruit afbeeldingen, afschriften, uittreksels en bewerkingen te maken of op zijn kosten te doen maken.

Dit artikel geldt dus alleen voor archiefbewaarplaatsen in de zin van de Archiefwet. Het Nationaal Archief valt eronder, maar ook archieven/Regionale Historische Centra die de vorm hebben van een gemeenschappelijke regeling, voor zover de artikelen 14 en 19 van de Archiefwet op hen van toepassing zijn verklaard in de regelingen waarin hun instelling is vastgelegd.²³⁵ Particuliere archiefinstellingen zijn daarentegen niet gebonden aan artikel 14. Voor gemeentearchieven worden de tarieven veelal in een gemeentelijke verordening vastgesteld.²³⁶

Artikel 14 geldt voor archiefbescheiden die zich in archiefbewaarplaatsen bevinden, en dus ook voor dergelijke bescheiden die onderdeel zijn van particuliere archieven die daar berusten. Maar archiefbescheiden zijn bijvoorbeeld niet foto's gemaakt door de huisfotograaf.

Art. 19 Archiefwet legt de basis voor een tarievenregeling (uit 2001) voor archiefbewaarplaatsen, waarin alleen prijzen voor reproducties op papier (fotokopieën, afdrukken van microfiches, foto's) lijken te zijn geregeld. Onder het kopje 'Gebruiksvergoedingen' staat als tarief per 1 januari 2002(!) vermeld:

*copyright zwart/wit foto's, oplage 0-50 exemplaren: € 0,00.
Idem oplage meer dan 50 exemplaren: € 25,00.*

Onduidelijk is echter wat in dit verband met de term 'copyright' wordt bedoeld. Misschien is hij (onjuist) gebruikt in de betekenis van gebruiksvergoeding. Een andere leeswijze is dat wordt bedoeld op foto's waarop auteursrecht rust. Maar in dat geval maakt de tarievenregeling niet duidelijk of het auteursrecht bij het archief zelf moet rusten of niet, noch of het auteursrecht op de foto moet rusten en/of op het gefotografeerde archiefstuk. Ook vermeldt deze regeling dan niet wat geldt voor foto's waarop geen auteursrecht rust. De tarievenregeling sluit af met de belangrijke zin:

Alle niet genoemde producten en diensten worden, indien dit de archiefbewaarplaats mogelijk is, geleverd tegen tarieven die tenminste kostendekkend zijn.

Het leveren van gedigitaliseerde/digitale foto's/scans, al dan niet via een online fotodatabank, is wellicht zo'n nieuwe dienst. Het tarief daarvoor moet zo mogelijk ten minste kostendekkend zijn. Meer (of minder) vragen lijkt mogelijk, maar alleen als de archiefbewaarplaats niet anders kan. Dit biedt wel interpretatieruimte, waarbinnen het vragen van een gebruiksvergoeding eventueel zou kunnen worden verdedigd. Wel is de vraag of die de vorm mag hebben van een marktconform, commercieel tarief (bijvoorbeeld voor commercieel hergebruik door een uitgever). De tarievenregeling maakt zelf geen principieel onderscheid tussen commercieel en niet-commercieel gebruik, alleen naar oplage.

Een andere vraag is of de raadpleging van gedigitaliseerde archiefbescheiden (al dan niet via internet) kosteloos zou moeten zijn/blijven. Het lijkt erop dat de Archiefwet (uit 1995) in artikel 14 nog voornamelijk doelt op openbaarheid in de vorm van het kosteloos ter raadpleging of gebruik beschikbaar stellen van fysieke archiefbescheiden in de studiezaal. Het is een mooi streven om ook digitale raadpleging kosteloos te houden, maar mogelijk leek de minister tijdens de parlementaire behandeling van de Archiefwet wel ruimte te zien voor het berekenen van kosten voor elektronische bewerkingen.²³⁷

1.6.3 Brede toegankelijkheid versus cultureel ondernemerschap: een spanningsveld?

1.6.3.1 Het openbaarheidsbeginsel

In de praktijk vertoont het beleid in musea en archieven ten aanzien van de prijzen voor de verstrekking van (beeld)materiaal ter publicatie een wisselend beeld: van lage niet-kostendekkende tarieven, kostendekkende tarieven zonder/met extra gebruiksvergoeding, tot marktconforme commerciële prijzen. Aan deze verscheidenheid liggen drie verschillende beginselen ten grondslag:²³⁸

1. Openbaarheidsbeginsel: brede toegankelijkheid van (grotendeels) met publiek geld gefinancierde informatie;
2. Profijtbeginsel: de ontvanger van informatie moet daarvoor betalen (voor wat hoort wat);
3. Het tegengaan van concurrentievervalsing: waar door de private sector marktconforme prijzen worden gehanteerd, verstoort het de markt om voor vergelijkbare informatie lagere prijzen te berekenen.²³⁹

Willen erfgoedinstellingen een consistent tariefbeleid opstellen, dan moet zij hierin een duidelijke keuze maken. Uitgaande van hun missie/statuten ligt het voor de hand om te kiezen voor het openbaarheidsbeginsel: vanuit hun publieke taak willen erfgoedinstellingen immers een brede toegang tot hun collecties waarborgen. Ook voor geprivatiseerde/private erfgoedinstellingen is dit beginsel een geschikte leidraad; ook zij dienen immers het publieke belang van toegang tot cultureel erfgoed. Bovendien ontvangen ook zij vaak publieke gelden om hun taken uit te voeren en de belastingbetalende burger zou van de resultaten dan moeten kunnen meeprofiteren.

1.6.3.2 Prijsdifferentiatie

Aantrekkelijk is dat het openbaarheidsbeginsel wel prijsdifferentiatie toelaat; het is dus mogelijk om binnen het tariefbeleid onderscheid te maken tussen soorten gebruik.²⁴⁰ De erfgoedinstelling mag dus een hogere prijs berekenen voor commercieel gebruik (zoals voor commerciële producten als kalenders, mokken, CD-Roms, reclamefilms, interne publicaties van commerciële bedrijven/organisaties) dan voor niet-commercieel gebruik (zoals voor niet-commercieel uitgegeven proefschriften, weten-

schappelijke tijdschriften van niet-commerciële uitgevers, websites van collega-instellingen/particulieren en dergelijke).²⁴¹

Via prijsdifferentiatie valt cultureel ondernemerschap dus toch te verenigen met het openbaarheidsbeginsel. Voor de hoogte van de tarieven bieden bestaande regelingen aanknopingspunten:

- Voor niet-commercieel gebruik kan een louter kostendekkend tarief worden gevraagd, zoals al geldt voor verstrekking op grond van de Archiefwet en de Wet openbaarheid van bestuur (Wob).²⁴²
- Een richtsnoer voor tarieven voor commercieel gebruik biedt de Europese Richtlijn inzake hergebruik van overheidsinformatie,²⁴³ zoals geïmplementeerd in de Wob. Daarin wordt voor hergebruik van openbare overheidsinformatie²⁴⁴ uitgegaan van een kostendekkend tarief²⁴⁵ vermeerderd met een 'redelijk rendement' op investeringen. Daarbinnen is weer prijsdifferentiatie mogelijk voor al of niet commercieel gebruik,²⁴⁶ maar het redelijk rendement vormt de bovengrens, ter voorkoming van buitensporige tarieven.

Opmerkelijk is dat culturele instellingen (inclusief musea, archieven en bibliotheken) tijdens de opstelling van deze Richtlijn in Brussel met succes hebben gelobbyd, zodat hun informatie er niet onder valt. Wellicht wilden zij de mogelijkheid openhouden om meer dan de kostprijs plus een redelijk rendement voor hun (beeld)materiaal te vragen. Gezien hun missie en publieke taak is het echter twijfelachtig of erfgoedinstellingen dit inderdaad moeten willen. Men zou dan ook vraagtekens kunnen zetten bij het hanteren van zeer hoge, commerciële tarieven door niet op winst gerichte instellingen met een publieke taak.

1.6.3.3 Beschikbaarstelling op internet

Uitgaande van het hier voorgestelde tariefbeleid met prijsdifferentiatie is de vraag nu hoe dit beleid te combineren valt met de beschikbaarstelling van (beeld)materiaal op internet. Lekt dit materiaal niet weg omdat iedereen het kan kopiëren, zodat er sowieso geen vergoeding meer voor kan worden gevraagd?

Voor beschermde werken kent de Auteurswet een beperking die gratis privégebruik mogelijk maakt. Mensen mogen dus voor privégebruik of eigen studie één of enkele kopieën van beschermde werken maken. Dit geldt ongeacht bij wie (de erfgoedinstelling en/of andere rechthebbenden) de rechten op het materiaal rusten. De privégebruik-beperking wordt strikt uitgelegd: de kopieën mogen niet openbaar worden gemaakt of verder verspreid; dan is het immers geen privégebruik meer. Bovendien geldt de beperking alleen voor privépersonen, dus niet voor commerciële partijen. Veel erfgoedinstellingen hebben (bewust of onbewust) al gebruiksvoorwaarden op hun website staan die in overeenstemming zijn met deze beperking: ze vermelden dat gebruikers voor eigen studie een kopie mogen maken van materiaal op de site.²⁴⁷

Vaak staan erfgoedinstellingen ook ander niet-commercieel gebruik toe, zoals hergebruik voor onderwijsdoelen. Ook daarvoor kent de Auteurswet een beperking.²⁴⁸ In het algemeen past het bestaan van gratis hergebruik (kopiëren en openbaar maken) voor niet-commerciële doelen van haar online materiaal goed bij de missie en publieke taak van een erfgoedinstelling. Wil een archief of museum deze toestemming op een gebruiksvriendelijke manier geven, dan ligt het voor de hand om te kiezen voor een Creative Commons-licentie voor niet-commercieel gebruik. Zo'n licentie maakt in een oogopslag en in begrijpelijk taal duidelijk wat een gebruiker met het werk mag doen. Een CC-licentie kan een archief of museum verbinden aan zelf gecreëerde, originele werken online,

zoals foto's van de huisfotograaf, teksten geschreven door medewerkers, audio(visuele) oral history-opnamen, maar ook aan werken waarop zij het auteursrecht schriftelijk overgedragen heeft gekregen. Let wel: een CC-licentie kan men niet verbinden aan werken waarop (ook) rechten van anderen rusten, zoals een foto van een werk waarop nog auteursrecht rust van de kunstenaar, of een opname waarop ook een uitvoerend kunstenaar naburige rechten heeft. Dat kan wél als deze rechthebbenden toestemming geven voor de CC-licentie; tijdens opnamen voor een oral history-project is dat eenvoudig aan de meewerkende personen te vragen, in andere gevallen moet men achteraf contact opnemen met de rechthebbenden. Verder kan een CC-licentie ook niet worden verbonden aan materiaal waarop geen auteursrecht (meer) rust; dat behoort tot het publieke domein en is dus al vrij te hergebruiken. Maar een archief of museum kan daaraan wel een CC-licentie verbinden als het vindingsrecht op het materiaal heeft.²⁴⁹

Niettemin kan men tegenwerpen dat het online zetten van materiaal voor niet-commercieel gebruik in de praktijk toch ook hergebruik voor commerciële doelen mogelijk maakt. Dat klopt, maar hiervoor bestaan, voor beeldmateriaal, technische oplossingen. Beeldmateriaal in een lage resolutie en in kleiner formaat (thumbnail) is voor commerciële partijen niet interessant vanwege de lage kwaliteit. De verwachting is dat zij zich dus tot het archief of museum blijven wenden om beeldmateriaal van uitgeefkwaliteit te bestellen. Zo blijven de inkomsten voor commercieel hergebruik dus gegarandeerd voor erfgoedinstellingen. Beeldmateriaal met een CC-licentie online zetten in niet-uitgeefkwaliteit is kortom goed te verenigen met het innen van vergoedingen voor commercieel gebruik.

Bovendien kan het zijn dat er ook op het gefotografeerde stuk nog auteursrecht rust; ook dat is een reden om foto's van niet al te hoge kwaliteit online te zetten. Zo eist de Stichting Beeldrecht dat foto's van beschermde kunstwerken van bij haar aangeslotenen in een resolutie van maximaal 800 x 600 pixels/72 dots per inch online worden gezet, "zodat de beeldfiles niet geschikt zijn voor verdere commerciële exploitatie".²⁵⁰ Om het 'weglekken' van digitale afbeeldingen van uitgeefkwaliteit via internet te voorkomen, kunnen erfgoedinstellingen ervoor kiezen om alleen afbeeldingen in lage resolutie te leveren aan bestellers die deze op hun website willen zetten.

Een drastischere oplossing is het toepassen van kopieerbeveiliging. Dit is echter niet steeds aan te raden, enerzijds vanwege de hoge kosten maar anderzijds omdat dit ook het kopiëren voor privé-gebruik onmogelijk maakt, terwijl erfgoedinstellingen (en de Auteurswet) dit juist uitdrukkelijk hebben willen toestaan. Voor geluids- en audiovisueel materiaal zou wel streaming overwogen kunnen worden, wat kopiëren moeilijk maakt. Streaming is een techniek waarmee audio- of videobestanden beluisterd of bekeken kunnen worden zonder dat ze eerst volledig gedownload hoeven te worden. Vanaf het moment dat de eerste datapakketjes arriveren en de rest van het bestand nog geladen wordt, start de audio/video. Hierbij wordt nauwelijks ruimte op de harde schijf van de computer gebruikt. Streaming media kan men wel beluisteren of bekijken, maar niet op de computer bewaren; de datapakketjes worden alleen tijdelijk opgeslagen en weggegooid zodra men stopt met luisteren of kijken.²⁵¹ Rechtenorganisatie SENA eist daarom dat muziek alleen via streaming beschikbaar wordt gesteld. Buma/Stemra doet dat niet; daar betaalt men meer voor een internetlicentie als de muziek ook downloadbaar is.²⁵²

Een andere mogelijkheid is een zichtbaar watermerk op beeldmateriaal aan te brengen. Dit kan echter een goed zicht verstoren, wat opnieuw de privégebruiker kan benadelen. Mocht er auteursrecht van een ander (kunstenaar, fotograaf) op het beeldmateriaal rusten, dan zou een watermerk bovendien een verminking kunnen vormen die zijn persoonlijkheidsrechten kan schenden.²⁵³

1.6.4 Conclusies en aanbevelingen

Op foto's van archief- en museumstukken kunnen al dan niet rechten rusten voor de erfgoedinstelling, onafhankelijk van een eventueel auteursrecht op het gefotografeerde voorwerp. Rusten er inderdaad rechten op het fotomateriaal zelf (auteursrecht, databankrecht, vinderechts), dan is de gebruiksvergoeding die musea en sommige archieven aan derden berekenen in ruil voor publicatie, in feite een licentievergoeding. Is het beeldmateriaal zelf niet beschermd, dan kan de basis voor het vragen van een gebruiksvergoeding gevonden worden in de feitelijke macht die een erfgoedinstelling heeft over haar collectie. De vraag is of het berekenen van een gebruiksvergoeding steeds wenselijk dan wel – in het kader van de Archiefwet – toegelaten is.

Een geschikt principe waarop erfgoedinstellingen hun exploitatiebeleid kunnen baseren, is het openbaarheidsbeginsel. Dit beginsel is verenigbaar met de ontplooiing van cultureel ondernemerschap omdat het prijsdifferentiatie toelaat. Wat de tariefstelling betreft, is kostendekkendheid een goede leidraad voor niet-commercieel gebruik door derden. Als het materiaal voor commercieel gebruik bestemd is, kan de erfgoedinstelling daar nog een redelijk rendement bij op tellen. Zeer hoge, commerciële prijzen passen daarentegen niet bij de publieke taak en missie van archieven en musea.

Het exploiteren van de collectie via prijsdifferentiatie naar gebruiksoort verdraagt zich goed met het online zetten van de collectie. Zeer geschikt hiervoor is de Creative Commons-licentie voor niet-commercieel gebruik. Bovendien kan men het weglekken van materiaal via internet en commercieel hergebruik voorkomen door technische oplossingen. Zo kan men beeldmateriaal in lage resolutie en in thumbnail-formaat online zetten en voor geluid en bewegend beeld valt streaming te overwegen. Dergelijke technische maatregelen zijn in elk geval aan te raden als er (ook) rechten van derden op het materiaal mochten rusten. CC-licenties of gebruiksvoorwaarden op de website moeten bezoekers duidelijk maken welk soort hergebruik ze van het materiaal op de site mogen maken.

2 Soorten materiaal

2.1 Kunstwerken en foto's

2.1.1 Auteursrecht

2.1.1.1 Oorspronkelijkheid

Om een kunstwerk op internet te kunnen zetten, moet er een reproductie van worden gemaakt in de vorm van een digitale scan/foto. Vervolgens wordt die online openbaar gemaakt. Het auteursrecht is dan in het geding mits het kunstwerk oorspronkelijk is en de maker nog geen 70 jaar is overleden. Werken van beeldende en toegepaste kunst en architectuur zijn veelal oorspronkelijk. Twijfel zou kunnen bestaan over kunst waarin het persoonlijk stempel van de maker welbewust tot een minimum is gereduceerd, denk aan de ready-mades van Marcel Duchamp, maar in het algemeen zullen kunstwerken voor het overgrote deel auteursrecht genieten. De consequentie is dat de erfgoedinstelling de maker toestemming moet vragen voor de digitalisering en openbaarmaking op internet, tenzij men een beroep kan doen op een beperking uit de Auteurswet.¹

Ook foto's kunnen als autonome kunstwerken auteursrechtelijk beschermd zijn, mits ze oorspronkelijk genoeg zijn. De professionaliteit van de fotograaf hoeft daarvoor geen graadmeter te zijn; of de maker een amateur of professional is, is niet relevant. Een foto kan bijvoorbeeld een uitsnede van de werkelijkheid weergeven, die origineel is doordat de fotograaf subjectieve keuzes heeft gemaakt, bijvoorbeeld ten aanzien van de compositie, belichting, scherptediepte, standpunt (weergave van een detail of juist een panoramisch beeld). Ook kan het zijn dat een fotograaf speciaal voor zijn foto een originele opstelling van objecten heeft gemaakt² of geportretteerden aanwijzingen gaf over hoe te poseren. Foto's zijn in veel gevallen dan ook auteursrechtelijk beschermd. Ook als een 'objectieve' registratie van de werkelijkheid het doel is, zullen veel (nieuws)fotografen toch vaak een eigen persoonlijke vorm kiezen om een actuele gebeurtenis te fotograferen; persfoto's zijn dus vaak oorspronkelijk. Ook foto's die tot de beeldende kunst worden gerekend en die zich veelal bevinden in de collecties van fotomusea zijn uiteraard autonome, beschermde werken.

Anderzijds kunnen louter registrerende foto's, waarbij de fotograaf niet de intentie had om originaliteit aan het afgebeelde onderwerp toe te voegen, oorspronkelijkheid missen. Zo kunnen foto's van consumentenproducten in reclamefolders auteursrecht ontberen, bijvoorbeeld een parfumsflesje afgebeeld in een drogistfolder. Hetzelfde geldt voor registrerende foto's die, zonder menselijke tussenkomst, worden gemaakt door satellieten.³ Aan de vereiste oorspronkelijkheid kan men ook twijfelen bij prototypische vakantiekiekjes, zoals oom Jan en tante Truus voor de toren van Pisa. Hetzelfde geldt voor de categorie foto's die een exacte reproductie zijn van archief- of museumstukken, zoals schilderijen. Deze fotocategorie komt apart aan bod in paragraaf 2.1.1.4.

2.1.1.2 Als men weet wie de kunstenaar/fotograaf is

Rust er auteursrecht op het kunstwerk of de foto,⁴ dan kan men bepalen of dit misschien is afgelopen, waardoor online gebruik vrij zou mogen. Voor foto's is dit niet vaak het geval gezien de lange beschermingsduur van het auteursrecht. Van kunstwerken is de maker vaak bekend. Voor foto's geldt dat niet altijd, denk aan amateurfoto's in bezit van een archief. Soms is de naam van de fotograaf

(achter)op de foto vermeld. Daarmee kunnen zijn/haar geboorte- en sterfjaar (en soms ook adresgegevens) op internet worden nagezocht in de kunstenaarsdatabank van het Rijksbureau voor Kunsthistorische Documentatie,⁵ de fotografendatabanken van het Nederlands Fotomuseum⁶ en van de Nederlandse Fotografenfederatie (NFF).⁷

Rust er nog auteursrecht op het kunstwerk of de foto en weet men wie de maker is, dan is het – voor het vragen van toestemming – verstandig eerst te checken of de maker of diens erven zijn aangesloten bij de Stichting Beeldrecht, of vertegenwoordigd worden door het Nederlands Fotomuseum. Beide hebben een lijst van makers die zij vertegenwoordigen online staan.⁸ Is de kunstenaar/fotograaf inderdaad aangesloten, dan moet men met de Stichting Beeldrecht respectievelijk het Nederlands Fotomuseum een licentievergoeding voor online gebruik overeenkomen. Maar schroom daarbij niet om door te onderhandelen; beide organisaties kennen wel speciale standaardtarieven voor online gebruik door non profit erfgoedinstellingen, maar door-onderhandelen kan soms lonen. Lagere tarieven zijn zeker verdedigbaar als een erfgoedinstelling verzoekt om werk van meerdere kunstenaars/fotografen ineens – bulkgebruik – te licentiëren. Helaas kunnen de gevraagde (standaard)tarieven soms prohibitief hoog zijn.

Gaat het om een fotograaf die niet wordt vertegenwoordigd door de Stichting Beeldrecht of het Nederlands Fotomuseum, dan kan men navraag doen naar zijn adres of dat van zijn de erven bij de Burafo of de Stichting FotoAnoniem.⁹ Zij beschikken over een adressenbestand en weten soms ook door welk persagentschap (werkgeversauteursrecht)¹⁰ of stockbureau een fotograaf wordt vertegenwoordigd, zodat men weet waar men toestemming voor het online zetten kan vragen. Wanneer Burafo geen uitkomst kan bieden, kan men het ook nog proberen bij het Nederlands Fotomuseum. Is de kunstenaar of fotograaf overleden, dan zijn de adressen van erfgenamen soms te vinden in de collectie overlijdensadvertenties van het Centraal Bureau voor Genealogie.¹¹ (Erven van) kunstenaars/fotografen die niet bij een rechtenorganisatie zijn aangesloten, zijn wellicht eerder bereid gratis online gebruik toe te staan als een erfgoedinstelling hun sympathie weet te wekken voor de non profit doelstelling van de online beschikbaarstelling.

Een erfgoedinstelling die ondanks een zoektocht de rechthebbende(n) niet heeft weten te achterhalen,¹² moet een disclaimer en klachtenregeling op haar site zetten als ze het werk daarop toch openbaar maakt.¹³ In het geval dat de rechthebbende zich alsnog aandient, kan het werk dan meteen van de site gehaald worden. Bovendien is het aan te raden voor dergelijke gevallen een licentiebedrag te reserveren.

2.1.1.3 Als men niet weet wie de kunstenaar/fotograaf is

Is de maker niet bekend, dan kan men proberen een schatting te maken van het jaar/decennium waarin het kunstwerk/de foto is gemaakt. Voor kunstwerken/foto's waarop de maker niet is aangeduid, of niet op zodanige wijze dat zijn identiteit buiten twijfel staat, geldt dat het auteursrecht 70 jaar na eerste openbaarmaking afloopt.¹⁴ Tentoonstelling is ook een vorm van openbaarmaking. Voor een foto is het helaas niet altijd bekend of en wanneer hij voor het eerst door of met toestemming van de fotograaf openbaar is gemaakt. Is de foto niet eerder openbaar gemaakt, dan vervalt het auteursrecht 70 jaar nadat hij is gemaakt. Een instelling kan er dan voor kiezen om deze termijn af te wachten. In 2006 mogen dus ongepubliceerde, anonieme foto's van vóór 1936 vrij online worden gezet.

Wil men een foto van een onbekende fotograaf toch al voor het verstrijken van bovenvermelde termijnen online zetten,¹⁵ dan kan men contact opnemen met de Stichting FotoAnoniem.¹⁶ Zij beschikt

over een uitgebreid adressenbestand en kan de fotograaf soms toch snel achterhalen.¹⁷ Als dit niet lukt, zal de stichting de mogelijkheid aanbieden om een vrijwaring te verlenen. In dat geval betaalt men een licentievergoeding aan deze stichting, die zij aan de fotograaf zal uitbetalen mocht die zich alsnog melden. Voor dit vrijwaringsbedrag gaat FotoAnoniem uit van een bedrag per foto; één bedrag voor meer foto's innen doet zij in principe niet, omdat per foto een inschatting van het te betalen bedrag wordt gemaakt. Als leidraad hanteert FotoAnoniem hiervoor tarieven die voor professionele fotografen gebruikelijk zijn.¹⁸ Een dergelijk bedrag is nog wel betaalbaar voor bijvoorbeeld een anonieme foto die beeldbepalend wordt gebruikt op de kaft van een publicatie, maar dat is anders voor bulkgebruik op internet. Omdat de vrijwaringsbedragen voor bijvoorbeeld een archief met honderden anonieme foto's wel erg snel kunnen oplopen, is het aan te raden om een financiële risico-analyse te maken. Heeft men zelf aanmerkelijke inspanningen verricht om de fotograaf te vinden¹⁹ en daartoe ook contact opgenomen met de Stichting FotoAnoniem, die de fotograaf niet in haar bestand vond, dan is de kans waarschijnlijk (zeer) klein dat de fotograaf zich nog meldt.

Voor de zekerheid doet een erfgoedinstelling die anonieme werken online zet er goed aan zélf een bedrag te reserveren voor als de rechthebbende zich alsnog meldt. Dat is wellicht niet nodig als het gaat om een kunstwerk/foto waarvan men kan inschatten dat de maker een amateur is. In tegenstelling tot professionele makers zijn zij veelal niet gebrand op een vergoeding, maar vinden ze het vaak juist leuk dat hun werk/foto online is gezet. Soms melden ze zich omdat ze naamsvermelding bij hun werk/foto willen zien. Als ze bezwaar maken tegen de online beschikbaarstelling, is hun werk/foto snel van de site gehaald of ontoegankelijk gemaakt (piepsysteem of opt out).²⁰ Slechts een enkele keer wordt een vergoeding gevraagd, die dan door een instelling wel te dragen valt. Het is aan de instelling om te bepalen of ze nader bewijs eist dat degene die zich meldt inderdaad de maker is. In het recht geldt de stelregel: wie eist, moet bewijzen. Afhankelijk van het concrete geval is het echter niet altijd opportuun om sluitend bewijs te eisen. Slechte publiciteit zou in het nadeel van de instelling zijn. Om dit te vermijden is het dus belangrijk om een klachtenregeling en disclaimer op de site te zetten en bezwaren in goed overleg met de klager zo snel en correct mogelijk af te handelen.

2.1.1.4 Foto's van archief- en museumstukken

Het is de vraag of voor foto's van archiefstukken of museumobjecten de oorspronkelijkheid die voor het auteursrecht is vereist, wel steeds aanwezig is. Hieraan kan men twijfelen bij foto's van 2-dimensionale objecten (zoals schilderijen, tekeningen, prenten, documenten) die louter tot doel hebben deze objecten zo waarheidsgetrouw en technisch perfect mogelijk af te beelden.²¹ Dergelijke foto's komen veel voor op websites van musea en archieven. In een Amerikaanse rechtszaak uit 1999 over de Bridgeman Art Library (waar veel musea hun beeldmateriaal laten uitbaten) is bepaald dat technisch perfecte foto's van schilderijen van oude meesters (dus 2-dimensionale objecten) geen auteursrecht genieten.²² In Nederland bestaat over deze kwestie nog geen rechtspraak.

Waarschijnlijk wél origineel en dus beschermd, zijn foto's van 3-dimensionale objecten, waarvoor de fotograaf originele keuzes heeft gemaakt ten aanzien van compositie, lichtval, standpunt, bijvoorbeeld een foto van een Romeins olielampje of een detail van een beeldhouwwerk.²³ Om dezelfde reden zijn (anonieme) foto's van stadsgezichten die zich in vele archieven bevinden, waarschijnlijk origineel. Dat zou alleen anders kunnen zijn als duidelijk is dat de fotograaf de gebouwen alleen maar zo goed mogelijk wilde registreren, zonder dat het hem/haar erom te doen was originele keuzes te maken ten behoeve van de foto zelf.

Voor foto's van archief- en museumstukken is vaak bekend wie de maker is, omdat de foto meestal gemaakt zal zijn in opdracht van de erfgoedinstelling. Gaat het om een oorspronkelijke, reeds

bestaande foto gemaakt door een freelance-fotograaf, dan moet die om toestemming voor het digitaliseren en online zetten worden gevraagd. Dat geldt tenzij dit destijds al in het opdrachtcontract is overeengekomen, of als toen overdracht van het auteursrecht is bedongen door de erfgoedinstelling. Was de fotograaf in dienst van de erfgoedinstelling, dan komt het auteursrecht aan de laatste toe en kan zij zelf bepalen hoe zij de foto wil gebruiken.

Wordt er speciaal voor de website een digitale foto van een object uit de collectie gemaakt door een freelancer, dan is het verstandig hem/haar schriftelijk diens auteursrecht te laten overdragen of anders toestemming te bedingen voor het online zetten. Meestal volgt die toestemming al stilzwijgend uit het feit dat de foto speciaal voor de website wordt gemaakt, maar schriftelijk bewijs is sterker. Let erop dat er bij dit soort foto's dus nog een adder onder het gras schuilt: rust er ook op het object dat wordt gefotografeerd nog auteursrecht, dan is tevens toestemming nodig van de maker ervan.²⁴ Beeldend kunstenaars zijn veelal aangesloten bij de Stichting Beeldrecht, zie paragraaf 2.1.1.2. Vertegenwoordigers van een aantal grote moderne kunst-musea hebben met deze stichting gesprekken gevoerd over een regeling ten behoeve van online bulkgebruik met gunstiger tarieven dan haar standaard tarieven,²⁵ maar deze hebben nog niet tot overeenstemming geleid.²⁶

Is een maker van een beschermd archief- of museumstuk niet aangesloten bij een rechtenorganisatie, dan moet men hem zelf opsporen. Wanneer het gaat om ongepubliceerde werken (foto's, brieven, dagboeken en dergelijke, zie ook paragraaf 2.2) is toestemming voor het online zetten des te meer noodzakelijk omdat de maker (op grond van zijn persoonlijkheidsrechten) het alleenrecht heeft om te beslissen over de allereerste openbaarmaking van zijn werk.²⁷

2.1.1.5 Risico's bij inbreuk

Wanneer een erfgoedinstelling niet vooraf toestemming vraagt, pleegt zij auteursrechtinbreuk en stelt ze zich bloot aan claims tot schadevergoeding. Zeker wanneer het gaat om werk van een kunstenaar en/of fotograaf die door de Stichting Beeldrecht of het Nederlands Fotomuseum wordt vertegenwoordigd, is de kans om aangesproken te worden in het algemeen aanmerkelijk. Dat komt omdat deze organisaties vrij actief controleren op inbreukmakend gebruik.²⁸ Voor niet-aangesloten kunstenaars en fotografen is controle uitoefenen wellicht moeilijker, maar daarmee is niet gezegd dat zij het niet zouden (kunnen) doen.²⁹ Als er bovendien schending van het persoonlijkheidsrecht plaats heeft gevonden door bijvoorbeeld onterecht niet-vermelding van de naam van de kunstenaar/fotograaf of een onredelijke wijziging of aantasting van diens kunstwerk/foto, dan kan het bedrag hoger uitvallen. In schikkingen en rechtszaken over inbreukmakend gebruik van foto's variëren de betaalde bedragen zo tussen een kleine 1.000 en 7.000 euro.³⁰

Overigens is niet duidelijk hoe groot de kans is dat de Stichting Beeldrecht of het Nederlands Fotomuseum inbreukmakende erfgoedinstellingen zullen aanspreken voor online gebruik van werk van aangesloten kunstenaars/fotografen. Het lijkt er vooralsnog op dat hun aandacht met name is gericht op commercieel gebruik. Dat wil niet zeggen dat zij in de toekomst niet ook erfgoedinstellingen zullen aanspreken; hun aanspraken verjaren immers niet snel omdat het auteursrecht duurt tot maar liefst 70 jaar na de dood van de maker. Een factor die het misschien onaantrekkelijk maakt om erfgoedinstellingen aan te spreken, is de sympathieke non profit doelstelling die met de online beschikbaarstelling wordt nagestreefd en die ook door de rijksoverheid wordt gepropageerd.

Concluderend kan worden gesteld dat een erfgoedbrede licentieregeling ten behoeve van online bulkgebruik, die aanvaardbaar is voor beide zijden (aangesloten rechthebbenden en erfgoed-

instellingen), zeer wenselijk is. Om dit te bereiken is gezamenlijk optrekken van de hele erfgoedsector aan te raden en zou ook meedenken door de rijksoverheid (de ministeries van Justitie³¹ en OCW) gewenst kunnen zijn.

2.1.1.6 Stappenplan auteursrecht op kunstwerken en foto's

Om auteursrechtinbreuk en daaruit mogelijk voortvloeiende schadevergoedingsclaims te vermijden, is het verstandig bij foto's de volgende stappen af te lopen:

Kunstwerken en foto's in de collectie:

1. Beoordeel of het kunstwerk en/of de foto auteursrechtelijk beschermd is.
2. Ga na of er nog auteursrecht op het werk en/of de foto rust (tot 70 jaar na overlijden) via de online makersdatabanken van het Rijksbureau voor Kunsthistorische Documentatie (RKD) (met vooral Nederlandse en Vlaamse makers) en het Getty Research Institute.³²
3. Is de naam van de kunstenaar/fotograaf bij de erfgoedinstelling bekend, check dan of hij/zij wordt vertegenwoordigd door de Stichting Beeldrecht of het Nederlands Fotomuseum. Sluit een licentie af voor online gebruik (zoniet, zie paragraaf 2.1.1.5 over de risico's);
4. Is de kunstenaar/fotograaf niet aangesloten, maar diens naam wel bekend bij de erfgoedinstelling, probeer hem/haar of de erfgenamen dan op te sporen, bijvoorbeeld via internet (telefoongidsen). Doe navraag bij experts van kunst- dan wel fotomusea, fotoarchieven en universiteiten om erachter te komen of het gaat om werk van een bekende kunstenaar/fotograaf.
5. Is de naam van de kunstenaar/fotograaf onbekend, probeer die dan uit te vinden door navraag bij schenkers, experts en/of de Stichting FotoAnoniem. Overweeg minder tijd/geld aan de zoektocht te besteden als het duidelijk om werk van een amateur gaat. N.B. Zorg ervoor de zoektocht altijd goed schriftelijk te documenteren, zodat men kan bewijzen dat een redelijke inspanning is verricht om de rechthebbende(n) op te sporen.³³
6. Is/zijn de niet bij een rechtenorganisatie aangesloten rechthebbende(n) gevonden, vraag dan om schriftelijke toestemming voor het online zetten, liefst in de vorm van een Creative Commons-licentie voor niet-commercieel gebruik.³⁴
7. Een anoniem kunstwerk/foto kan men 70 jaar na eerste openbaarmaking of – voor een ongepubliceerd anoniem werk/foto – 70 jaar na zijn ontstaan vrij online zetten.
8. Wil men een anonieme foto al binnen de in 7 genoemde termijn online zetten, overweeg dan een vrijwaringsbedrag (per foto, dus snel oplopende kosten) te betalen aan de Stichting FotoAnoniem, of zelf een bedrag te reserveren voor het geval de fotograaf zich alsnog meldt.
9. Een website waarop werken van onvindbare kunstenaars/fotografen staan die nog auteursrechtelijk beschermd zijn, moet een duidelijk zichtbare disclaimer en een klachtenregeling bevatten.³⁵
10. Respecteer de persoonlijkheidsrechten van de kunstenaar/fotograaf door, voor zover bekend, diens naam en de titel van het werk te vermelden en dit in zijn geheel af te beelden.

Foto's van archief- en museumstukken:

1. Voor een reeds bestaande foto: beoordeel of er auteursrecht op de foto rust. Dit is twijfelachtig bij foto's van 2-dimensionale voorwerpen, maar meestal wel het geval bij foto's van 3-dimensionale objecten.
2. Is de foto destijds door een freelancer gemaakt, met wie geen auteursrechtoverdracht of licentie voor digitalisering en online openbaarmaking is geregeld, vraag hem/haar dan alsnog om toestemming (zie stap 6 hierboven).

3. Worden (digitale) foto's speciaal voor de website gemaakt door een freelancer, regel dan steeds schriftelijk auteursrechtoverdracht of een ruime licentie voor online openbaarmaking.

2.1.2 Portretrecht en privacy

2.1.2.1 Inleiding

Als het gaat om foto's en kunstwerken valt privacy voor een groot deel samen met portretrecht (zie hierna), maar ook weer niet geheel. Ook afbeeldingen die geen portret zijn, kunnen inbreuk op de persoonlijke levenssfeer maken. Interieuroptnamen vormen soms een inbreuk op de privacy, zoals bleek in de zaak van de foto's die in Villa Eikenhorst, het huis van prins Willem-Alexander en prinses Máxima gemaakt waren en vervolgens gepubliceerd werden.³⁶ De Oostenrijkse vrouw Natascha Kampusch, die acht jaar door haar ontvoerder vastgehouden werd en in augustus 2006 ontsnapte, was niet blij met de openbaarmaking van afbeeldingen van de kamer waar ze gevangen gezeten had. Ze heeft haar klacht overigens niet aan de rechter voorgelegd. Er is ook discussie over de vraag of satellietbeelden, zoals Google Earth die maakt, een inbreuk op de persoonlijke levenssfeer kunnen maken.

2.1.2.2 Foto en kunstwerk als persoonsgegevens

Een foto of een kunstwerk kan een persoonsgegeven zijn in de zin van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp), als het gaat om een (digitale) afbeelding van een geïdentificeerde of identificeerbare, nog levende persoon.³⁷ De (mogelijke) identificatie kan ook volgen uit de context of de omstandigheden: de spreker zit achter zijn naambordje, een persoon is afgebeeld bij zijn karakteristieke woning bijvoorbeeld. Uiteraard volgt identificatie meestal ook uit het bijschrift.

Als een afbeelding als een persoonsgegeven in de zin van de Wbp beschouwd kan worden heeft dat een aantal consequenties. Belangrijk is dat er vooraf een afweging gemaakt dient te worden tussen het belang dat de instelling en de gebruiker heeft bij openbaar maken en het belang dat een betrokken burger niet onevenredig wordt geschaad in zijn persoonlijke levenssfeer. Als het laatste belang prevaleert, zou de foto of het kunstwerk niet openbaar gemaakt mogen worden.³⁸

Een foto of kunstwerk kan ook vallen in de categorie bijzondere persoonsgegevens.³⁹ Dat is het geval als hij iets zegt over godsdienst of levensovertuiging, ras, politieke gezindheid, gezondheid, seksuele leven, lidmaatschap van een vakvereniging of strafrechtelijke aspecten. Zodra zo'n foto wordt gedigitaliseerd valt hij onder het bereik van de Wbp, en dan geldt in principe een verbod om iets met het materiaal te doen. Een foto of kunstwerk geeft een bijzonder persoonsgegeven prijs als bijvoorbeeld een identificeerbare persoon wordt getoond met een herkenbare kwaal of gebrek (gezondheid), een niet-blanke huidskleur (ras), of iemand terwijl een kerk uitstroomt (godsdienst), of als verdachte in de rechtzaal (strafrechtelijk persoonsgegeven). Hierbij moet bedacht worden dat de Wbp wat betreft de verwerking van bijzondere persoonsgegevens een uitzondering maakt voor zogenaamde journalistieke en artistieke verwerkingen. Voor deze doeleinden mogen, binnen zekere grenzen, wel bijzondere persoonsgegevens verwerkt worden. Aangenomen mag worden dat deze vrijstelling ook geldt voor archieven die op hun beurt journalistieke of artistieke foto's of dit soort kunstwerken die bijzondere persoonsgegevens prijs geven beschikbaar stellen. Een zelfde vrijstelling geldt voor foto's met een artistiek karakter.

2.1.2.3 Verplichtingen die voortvloeien uit de Wbp

De Wbp eist niet alleen dat er getoetst wordt of het wel toegestaan is dat de persoonsgegevens in kwestie worden verwerkt, maar stelt ook een reeks nadere eisen. Deze hebben betrekking op onder meer melding van de verwerking en rechten van de betrokkenen. Hiervoor wordt verwezen naar paragraaf 1.2. Als de geportretteerde toestemming heeft gegeven voor een bepaalde publicatie zijn er redelijkerwijs geen problemen te verwachten.

2.1.2.4 Portretrecht

Onder omstandigheden kan een geportretteerde bezwaar maken tegen openbaarmaking van zijn portret (paragraaf 1.3). Geportretteerd betekent: herkenbaar afgebeeld. Dit recht van de afgebeelde persoon moet niet verward worden met het auteursrecht, dat aan de maker (fotograaf, schilder, tekenaar, beeldhouwer) toekomt, en het staat ook los van de Wbp. Er is een onderscheid tussen portretten in opdracht en portretten niet in opdracht. Het gaat daarbij om de opdracht door of namens de geportretteerde.

Voor het openbaar maken van een portret in opdracht is toestemming nodig van degene die afgebeeld is. Als hij is overleden moeten de nabestaanden met openbaarmaking instemmen. Denk er aan dat mogelijk ook (auteursrechtelijke) toestemming nodig is van de maker van het portret, bijvoorbeeld de fotograaf of schilder. Portretten in opdracht zijn onder meer huwelijksreportages en staatsieportretten. Persfoto's en amateurfoto's zijn zelden portretten in opdracht.

Als een portret niet in opdracht is gemaakt hoeft in principe geen toestemming gevraagd te worden aan de geportretteerde (maar mogelijk wel aan degene die het portret gemaakt heeft, de fotograaf of schilder, op grond van auteursrecht). Wel is het zo dat een geportretteerde bezwaar kan maken tegen openbaarmaking als hij een 'redelijk belang' heeft. Dit redelijke belang zal vaak een privacy-belang zijn, maar de rechter heeft ook andere soorten belangen erkend als 'redelijk': een veiligheidsbelang, en een financieel belang bijvoorbeeld. Het belang van de geportretteerde moet afgewogen worden tegen andere belangen, waaronder het belang van de informatievrijheid. Om deze reden moeten politici vaak meer over hun kant laten gaan dan mensen die geen publieke rol vervullen.

2.1.2.5 Conclusies, aanbevelingen en stappenplan

Met het oog op het portretrecht moet beoordeeld worden of het openbaar te maken portret al dan niet in opdracht is gemaakt. In het eerste geval is voor openbaarmaking toestemming van de geportretteerde nodig, of tot 10 jaar na diens dood van de nabestaanden. In geval van een portret niet in opdracht kan de afgebeelde persoon bezwaar maken als hij een 'redelijk belang' heeft. Of er sprake is van een redelijk belang is in de praktijk niet eenvoudig op voorhand vast te stellen, omdat dit mede afhangt van de persoonlijke omstandigheden van de geportretteerde die niet altijd bekend zullen zijn. Bepaalde afbeeldingen vereisen een extra zorgvuldige afweging: naakten, foto's die een persoon in een diskwalificerende context plaatsen en dergelijke.

Tevens moet vastgesteld worden of de afbeelding een persoonsgegeven in de zin van de Wbp is. Dat is het geval als het om een geïdentificeerde of identificeerbare persoon gaat. In dat geval moet er een afweging gemaakt worden tussen het belang van openbaarmaking en het privacybelang van de betrokkene. Als de foto of het kunstwerk een bijzonder persoonsgegeven prijs geeft (informatie over onder meer godsdienst of levensovertuiging, ras, politieke gezindheid, gezondheid, seksueel leven) mag de afbeelding niet gedigitaliseerd en beschikbaar gesteld worden, tenzij het om een journalistieke of artistieke foto of een dergelijk kunstwerk gaat.⁴⁰

Stappenplan actieve openbaarmaking van foto's en kunstwerken met het oog op het portretrecht en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer

Met dit stappenplan kan men beoordelen of foto's en kunstwerken digitaal beschikbaar gesteld kunnen worden. Loop hiervoor de gehele lijst door (en stop na de eerste maal 'niet actief openbaar maken').

1. Valt de instelling onder de Archiefwet en mag het materiaal op grond van deze wet of een andere wettelijke regeling NIET ter inzage op de studiezaal gelegd worden?
Zo ja: maak dit materiaal dan NIET actief openbaar.
Nee.
2. Zijn er contractuele belemmeringen of voorwaarden bij erfstelling of legaat die actieve openbaarmaking verhinderen?
Ja:
 - a. maak dit materiaal NIET actief openbaar, of
 - b. leg contact met de contractspartner of erfgenamen en vraag toestemming, of
 - c. maak een risico-inschatting en beslis mede op grond daarvan.Nee.
3. Bevat het materiaal portretten, in de zin van herkenbaar afgebeelde personen?
Nee, ga naar stap 6.
Ja.
4. Bevat het materiaal een of meer portretten die in opdracht van of namens de geportretteerde zijn gemaakt, en is de geportretteerde nog in leven of korter dan tien jaar geleden overleden?
Nee.
Ja:
 - a. maak dit materiaal NIET actief openbaar, of
 - b. vraag toestemming aan de afgebeelde persoon als hij/zij nog in leven is, of
 - c. vraag toestemming aan de nabestaanden als hij/zij korter dan tien jaar geleden overleden is, of
 - d. als u geen toestemming gevraagd of gekregen hebt, en de persoon mogelijk nog in leven is of korter dan tien jaar geleden is overleden: maak een risico-inschatting en beslis mede op grond daarvan.
5. Bevat het materiaal een of meer portretten die niet in opdracht van of namens de geportretteerde zijn gemaakt, maar is er een 'redelijk belang' van de geportretteerde of diens nabestaanden dat zich tegen openbaarmaking verzet?
Nee.
Ja:
 - a. Maak dit materiaal NIET actief openbaar, of
 - b. vraag toestemming, of
 - c. als u geen toestemming gevraagd of gekregen hebt: maak een risico-inschatting en beslis mede op grond daarvan.
6. Bevat het materiaal persoonsgegevens in de zin van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp)?

Nee, ga naar stap 13.

Ja.

7. Heeft of hebben de betrokkene(n) toestemming voor openbaarmaking verleend?
Nee.
Ja: ga naar stap 10.
8. Maak een zorgvuldige belangenafweging waarbij de belangen van de erfgoedinstelling, de belangen van gebruikers, en die van de betrokkene (degene over wie de gegevens iets zeggen) worden betrokken.
9. Is het resultaat van de afweging als bedoeld in stap 8 dat het belang van de betrokkene moet prevaleren?
Nee.
Ja:
 - a. u kunt NIET actief openbaar maken; of
 - b. vraag toestemming aan de betrokkene, of
 - c. pas de wijze van beschikbaarstelling aan zodat het belang van de betrokkene niet meer onevenredig wordt geschaad, of
 - d. schat de juridische risico's in en beslis mede op grond daarvan.
 - e. bij actieve openbaarmaking: meld deze verwerking bij het College Bescherming Persoonsgegevens (CBP).
10. Gaat het (ook) om bijzondere persoonsgegevens in de zin van de Wbp?
Nee: ga naar stap 13.
Ja.
11. Heeft/hebben betrokkene(n) toestemming gegeven voor openbaarmaking van hun bijzondere persoonsgegevens of hebben zij de gegevens zelf duidelijk openbaar gemaakt?
Nee.
Ja: ga naar stap 13. Meld actieve openbaarmaking bij het CBP.
12. Gaat het om bijzondere persoonsgegevens in artistiek dan wel journalistiek materiaal?
Nee:
 - a. u mag strikt genomen deze gegevens NIET actief of passief openbaar maken, of
 - b. ga met de grootst mogelijke voorzichtigheid te werk, maak een risico-inschatting en handel mede op grond daarvan.
 - c. bij actieve openbaarmaking: meld deze verwerking bij het CBP.Ja. U kunt het materiaal openbaar maken. Er is geen meldingsplicht.
13. Bevat het materiaal gegevens die geen portretten of persoonsgegevens zijn, maar die niettemin inbreuk kunnen maken op de persoonlijke levenssfeer van mensen? Bevat het gegevens waarvan openbaarmaking tot civiele of strafrechtelijke aansprakelijkheid zou kunnen leiden?
Nee: u kunt actief openbaar maken.
Ja:
 - a. vraag de betrokkene om toestemming,
 - b. maak NIET openbaar, of
 - c. maak een inschatting van de risico's en handel mede op grond daarvan.

2.2 Tekstmateriaal

2.2.1 Auteursrecht en geschriftenbescherming

2.2.1.1 Auteursrecht

Wil een archief of museum tekstmateriaal uit zijn collectie (zoals dagboeken, brieven, andere archiefbescheiden) online zetten, dan bestaat de kans dat daarop nog auteursrecht rust.⁴¹ Dit duurt immers tot 70 jaar na de dood van de schrijver. De datering van het materiaal is daarvoor een aanwijzing.⁴²

Bij archieven afkomstig van de overheid is dat veelal geen bezwaar, omdat de Auteurswet bepaalt dat werken die gecreëerd zijn door de openbare macht vrij mogen worden hergebruikt.⁴³ Let wel: dit geldt alleen voor werken die openbaar zijn gemaakt en die door personen zijn gecreëerd die in dienst zijn van de overheid. Het geldt dus niet voor stukken die niet openbaar zijn gemaakt (denk aan vergadernotulen, e-mailcorrespondentie), noch voor originele werken waarop anderen auteursrecht hebben en die bij de overheid terecht zijn gekomen (zoals bouwtekeningen).⁴⁴ Verder geldt het ook niet als de betreffende overheid een auteursrechtvoorbehoud op haar werken heeft gemaakt. Daarom is het aan te raden om bij de overdracht van een overheidsarchief (schriftelijke) toestemming van het betreffende overheidsorgaan te regelen voor het online zetten van stukken met een auteursrechtvoorbehoud erop en interne stukken. Maar dit kan uiteraard niet wanneer het overheidsorgaan op grond van de Archiefwet beperkingen aan de openbaarheid van (deze delen van) haar archief stelt.

2.2.1.2 Geschriftenbescherming op niet-origineel tekstmateriaal

Is tekstmateriaal niet origineel genoeg voor auteursrecht, dan rust er desondanks de zogenaamde geschriftenbescherming op. De geschriftenbescherming is een typisch Nederlands fenomeen: het is een soort auteursrechtelijke bescherming voor niet-originele geschriften en beschermt de opschriftsteller/uitgever tegen klakkeloze nadruk van het zetsel. De bescherming duurt even lang als het auteursrecht; voor uitgevers die rechtspersonen zijn, is dat dus 70 jaar na openbaarmaking van het geschrift. Voorbeelden van geschriften die deze bescherming genieten, zijn theaterprogramma's, predikbeurten, dienstregelingen, technische tekeningen, adresboeken, telefoongidsen, gebruiksaanwijzingen, radio- en televisieprogrammagegevens. De geschriftenbescherming beschermt alleen tegen letterlijke overname van het zetsel; de tekst op zichzelf is dus niet beschermd, maar alleen in de vormgeving die de uitgever eraan heeft gegeven. Dit betekent dat men daarvan geen facsimile uitgaven mag maken, noch het zetsel fotografisch mag inscannen en online zetten, tenzij met toestemming van de uitgever. De geschriftenbescherming rust alleen op geschriften die openbaar zijn gemaakt of door de uitgever daartoe bestemd zijn. Niet-originele geschriften die hieraan niet voldoen, mag men dus vrij online zetten (tenzij er uiteraard andere openbaarheidsbeperkingen gelden, zoals op basis van de Archiefwet of contracten).

2.2.1.3 Ongepubliceerd origineel tekstmateriaal

Volgens auteursrechtelijke beginselen mag niet-origineel tekstmateriaal dat ongepubliceerd is, vrij hergebruikt worden. Dat geldt echter niet voor originele teksten die niet eerder gepubliceerd zijn, zoals brieven, dagboeken en dergelijke. Daarvoor geldt op basis van het auteursrecht zelfs een extra sterke bescherming; de beslissing of zijn werk al dan niet aan de openbaarheid wordt prijsgegeven, komt uitsluitend toe aan de schrijver zelf. Opsporen van de schrijver en toestemming vragen is dus vereist als men ongepubliceerd materiaal online wil zetten. Tot 70 jaar na zijn dood heeft men toestemming nodig, in dat geval dus van zijn erven.⁴⁵ Is de tekst echter anoniem en blijft de naam van

de schrijver ook na een zoektocht onbekend, dan vervalt het auteursrecht al 70 jaar na het ontstaan van het werk.⁴⁶ De tekst mag dan dus eerder legaal online worden gezet dan als de naam van de schrijver wél bekend is.

Verdedigd wordt wel dat het auteursrecht na de dood van de maker minder sterk zou (moeten) zijn. Als een erfgoedinstelling het risico wil nemen om auteursrechtelijk beschermd werk zonder toestemming online te zetten (al of niet na een resultaatloze zoektocht naar de schrijver of diens erven), moet zij daarnaast ook afwegingen maken in de sfeer van de privacy- en persoonsgegevensbescherming. Afhankelijk van het soort tekstmateriaal kan online publicatie gevoeligheden/bezwaren bij mensen oproepen, bijvoorbeeld als er personen met name worden genoemd of anderszins identificeerbaar zijn. Ook zouden hierdoor moeilijkheden voor de schrijver of diens erven kunnen ontstaan, die reputatieschade kunnen opleveren. Voor klachten moet een archief of museum dan ook een regeling hebben. Op basis daarvan moet een erfgoedinstelling snel reageren op een klacht en proberen in goed overleg tot een oplossing te komen; wellicht volstaat het weghalen van het materiaal, maar er bestaat ook kans op vorderingen tot schadevergoeding.

2.2.1.4 Stappenplan auteursrecht op tekstmateriaal

1. Bepaal of er (nog) auteursrecht op het tekstmateriaal rust. Daarvoor moet dit origineel zijn en de schrijver niet langer dan 70 jaar overleden.⁴⁷ Berust het auteursrecht bij een rechtspersoon, dan geldt het slechts tot 70 jaar na openbaarmaking van de tekst. Werken gecreëerd door de overheid mag men vrij online zetten, tenzij het om niet openbaar gemaakte, interne stukken gaat of er een auteursrechtvoorbehoud op is gemaakt.⁴⁸ Is de schrijver van een originele tekst anoniem en blijft dat zo na een zoektocht, dan mag men de tekst (als die ongepubliceerd is) 70 jaar na zijn ontstaan vrij online zetten. Is de anonieme tekst wel eerder gepubliceerd, dan mag deze online worden gezet 70 jaar na die eerste publicatie.
2. Is de naam van de rechthebbende (schrijver/rechtspersoon) bekend, neem dan contact met hem op om toestemming voor het online zetten te vragen. Dat kan bijvoorbeeld via (telefoon-gidsen op) internet. Voor literaire schrijvers kan men (voor adressen) navraag doen bij de Vereniging van Schrijvers en Vertalers⁴⁹ en/of de Stichting LIRA.⁵⁰ Informatie over levensjaren is te vinden in de online schrijversdatabank van de Digitale Bibliotheek Nederlandse Letteren.⁵¹
3. Is de schrijver al overleden, zoek dan de adressen van de erfgenamen na in de collectie overlijdensadvertenties van het Centraal Bureau voor Genealogie in Den Haag.⁵²
4. Vraag de rechthebbende om schriftelijke toestemming voor het online zetten, liefst in de vorm van een Creative Commons-licentie voor niet-commercieel gebruik.⁵³
5. Is de schrijver onbekend en/of onvindbaar, dan kan men zoekpogingen proberen te ondernemen volgens het algemene stappenplan in paragraaf 1.1.10.
N.B. Zorg ervoor de zoektocht altijd goed schriftelijk te documenteren, zodat men kan bewijzen dat een redelijke inspanning is verricht om de rechthebbende(n) op te sporen.
6. Zijn er geen aanknopingspunten om een zoektocht te kunnen beginnen of is de zoektocht zonder resultaat gebleven, dan kan men overwegen het materiaal met een duidelijk zichtbare disclaimer en een klachtenregeling online te zetten.⁵⁴ Overweeg eventueel een bedrag te reserveren voor rechthebbenden die zich alsnog melden (claims voor licentievergoedingen zijn eerder van professionele schrijvers te verwachten dan van privépersonen).
7. Voordat men ongepubliceerd tekstmateriaal online zet, moet een archief of museum bovendien zorgvuldige afwegingen maken in het kader van de privacy- en persoonsgegevensbescherming,⁵⁵ en mogelijke reputatieschade voor de schrijver/diens erven. Gedupeerden zouden een schadevergoeding kunnen eisen.

2.2.2 Bescherming van persoonsgegevens

2.2.2.1 Inleiding

Het publiceren van teksten op internet kan op problemen stuiten. De auteursrechtelijke kanten zijn in de vorige paragrafen aan de orde gesteld. Hier komen andere juridische complicaties aan bod. Journalistiek materiaal komt in paragraaf 2.3 nader aan de orde. Tekstmateriaal kan persoonsgegevens bevatten, zodat de Wet bescherming persoonsgegevens van toepassing is.⁵⁶ Houd er rekening mee dat het bij alle materiaalsoorten zo kan zijn dat het is verkregen op grond van een contract waarin beperkende voorwaarden zijn vastgelegd, of middels erfstelling of legaat, misschien ook onder beperkende voorwaarden. Ook is het mogelijk dat u een strafrechtelijke norm overtreedt. Ten slotte zou iemand bezwaar kunnen maken omdat hij meent dat hij schade lijdt door de openbaarmaking. Dit is de juridische categorie van de onrechtmatige daad, waarbij dan gesteld zal worden dat de erfgoedinstelling handelt in strijd met de wet of met de maatschappelijke zorgvuldigheid.

2.2.2.2 Persoonsgegevens

Persoonsgegevens zijn gegevens die iets zeggen over een persoon die geïdentificeerd is, of geïdentificeerd kan worden. Teksten met daarin adressen, telefoonnummers, e-mailadressen en dergelijke moeten daarom alleen met de nodige zorgvuldigheid behandeld en op internet gezet worden. Of dit toegestaan is moet worden bepaald aan de hand van een belangenafweging, die de instelling per geval keer op keer moet maken.⁵⁷ Hierbij gaat het erom of het belang van de erfgoedinstelling bij publicatie, en het belang van de toekomstige gebruiker, opweegt tegen de mogelijke inbreuk op de persoonlijke levenssfeer van anderen. Daarbij moeten alle relevante factoren worden betrokken, zoals de aard van de gegevens, en de mate van doorzoekbaarheid van het materiaal.

Als de betrokkene toestemming heeft gegeven zullen zich weinig problemen kunnen voordoen, maar houd er rekening mee dat er persoonsgegevens van anderen dan de schrijver zelf kunnen voorkomen in het materiaal. Zo is denkbaar dat de schrijver van een dagboek toestemming heeft gegeven voor publicatie, maar dat het dagboek persoonsgegevens bevat van anderen (familie, vrienden, collega's, burens) die dit kunnen ervaren als een inbreuk op hun persoonlijke levenssfeer.

2.2.2.3 Bijzondere persoonsgegevens

Er is een categorie persoonsgegevens die nog weer meer aandacht vergt. Het zijn de zogenaamde bijzondere persoonsgegevens, die iets zeggen over onder meer gezondheid, ras, levensovertuiging en strafrechtelijke aspecten.⁵⁸ De Wbp verbiedt de verwerking van deze bijzondere persoonsgegevens, wat inhoudt dat ze ook niet op internet openbaar gemaakt mogen worden. Er zijn gevallen waarin openbaarmaking toch is toegestaan, namelijk als de persoon in kwestie toestemming heeft gegeven of ze zelf duidelijk in de openbaarheid heeft gebracht. Openbaarmaking is ook toegestaan als gesproken kan worden van een journalistieke of artistieke context. Bijzondere persoonsgegevens in een krantenartikel of roman mogen dus wel online beschikbaar worden gesteld (zie ook paragraaf 2.3.2). Als een erfgoedinstelling bijzondere persoonsgegevens wil publiceren zonder dat een van de eerder genoemde uitzonderingen van toepassing is, dient de grootst mogelijke zorgvuldigheid in acht te worden genomen. Er moet een zeer zorgvuldige afweging worden gemaakt van de verschillende opties om inbreuken op de persoonlijke levenssfeer zo beperkt mogelijk te houden,⁵⁹ en een expliciete verantwoording hiervan is op zijn plaats. Een laagdrempelige klachtenregeling is sterk aan te raden.

2.2.2.4 Handelen in strijd met de Wbp

Behoudens uitzonderingen moet het verwerken van persoonsgegevens gemeld worden bij de toezichthouder, het College Bescherming Persoonsgegevens (CBP). Onder omstandigheden dient u de betrokken personen te informeren en zij hebben bepaalde rechten. Handelen in strijd met de wet kan worden beboet door het CBP en in zeer bijzondere gevallen tot vervolging leiden door het Openbaar Ministerie. Een burger die meent in zijn belangen te zijn geschaad kan een civiele procedure beginnen en correctie of verwijdering van de gegevens eisen, maar hij kan ook schadevergoeding vorderen.⁶⁰

2.2.2.5 Civiele en strafrechtelijke acties

Een burger kan ook naar de civiele rechter gaan als hij zich in zijn belangen geschaad voelt en het niet om persoonsgegevens gaat, bijvoorbeeld als hij meent dat zijn eer of goede naam is aangetast. Het ligt dan voor de aangeklaagde instelling voor de hand een beroep te doen op de informatie-vrijheid. Ook het Openbaar Ministerie kan optreden door een vervolging in te stellen wegens het begaan van een strafrechtelijk delict. Dit lijkt echter slechts een theoretische mogelijkheid.⁶¹

2.2.2.6 Conclusies, aanbevelingen en stappenplan

Voor het daadwerkelijk publiceren van tekstmateriaal dient bezien te worden of het persoonsgegevens dan wel bijzondere persoonsgegevens bevat. Beide categorieën, maar vooral de laatste, vereisen aandacht.⁶² Het verdient aanbeveling een klachtenregeling in te stellen, en snel en adequaat te reageren op bezwaren.

Stappenplan actieve openbaarmaking van teksten met het oog op de bescherming van de persoonlijke levenssfeer

Met dit stappenplan kan men beoordelen of teksten digitaal beschikbaar gesteld kunnen worden. Loop hiervoor de gehele lijst door (en stop na de eerste maal 'niet actief openbaar maken').

1. Valt de instelling onder de Archiefwet en mag het materiaal op grond van deze wet of een andere wettelijke regeling NIET ter inzage op de studiezaal gelegd worden?
Zo ja: maak dit materiaal dan ook NIET actief openbaar.
Nee.
2. Zijn er contractuele belemmeringen of voorwaarden bij erfstelling of legaat die actieve openbaarmaking verhinderen?
Ja:
 - a. maak dit materiaal NIET actief openbaar, of
 - b. leg contact met de contractspartner of erfgenamen en vraag toestemming, of
 - c. maak een risico-inschatting en beslis mede op grond daarvan.Nee.
3. Bevat het materiaal persoonsgegevens in de zin van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp)?
Nee, ga naar stap 10.
Ja.

4. Heeft of hebben de betrokkene(n) toestemming voor openbaarmaking verleend?
Nee.
Ja: ga naar stap 10. Meld actieve openbaarmaking bij het CBP.
5. Maak een belangenafweging waarbij de belangen van de erfgoedinstelling, de belangen van gebruikers, en die van de betrokkene (degene over wie de gegevens iets zeggen) worden betrokken.
6. Is het resultaat van de afweging als bedoeld in stap 5 dat het belang van de betrokkene moet prevaleren?
Nee.
Ja:
a. u kunt NIET actief openbaar maken; of
b. vraag toestemming aan de betrokkene, of
c. pas de wijze van beschikbaarstelling aan zodat het belang van de betrokkene niet meer onevenredig wordt geschaad, of
d. schat de juridische risico's in en beslis mede op grond daarvan.
e. bij actieve openbaarmaking: meld deze verwerking bij het CBP.
7. Gaat het (ook) om bijzondere persoonsgegevens in de zin van de Wbp?
Nee: ga naar stap 10.
Ja.
8. Heeft/hebben betrokkene(n) toestemming gegeven voor openbaarmaking van hun bijzondere persoonsgegevens of hebben zij de gegevens zelf duidelijk openbaar gemaakt?
Nee.
Ja: ga naar stap 10.
9. Gaat het om bijzondere persoonsgegevens in artistiek dan wel journalistiek materiaal?
Nee:
a. u mag strikt genomen deze gegevens NIET actief of passief openbaar maken, of
b. ga met de grootst mogelijke voorzichtigheid te werk, maak een risico-inschatting en handel mede op grond daarvan.
c. bij actieve openbaarmaking: meld deze verwerking bij het CBP.
Ja. U kunt het materiaal openbaar maken. Er is geen meldingsplicht.
10. Bevat het materiaal gegevens die geen portretten of persoonsgegevens zijn, maar die niettemin inbreuk kunnen maken op de persoonlijke levenssfeer van mensen? Bevat het gegevens waarvan openbaarmaking tot civiele of strafrechtelijke aansprakelijkheid zou kunnen leiden?
Nee: u kunt actief openbaar maken.
Ja:
a. vraag de betrokkene om toestemming,
b. maak NIET openbaar, of
c. maak een inschatting van de risico's en handel mede op grond daarvan.

2.3 Kranten(knipsels)

2.3.1 Auteursrecht, geschriftenbescherming en databankrecht

2.3.1.1 Soorten bescherming

Veel erfgoedinstellingen verzamelen krantenknipsels over onderwerpen die tot hun verzamelbeleid horen, zoals het NIOD, het CBG (overlijdensadvertenties), de KB (complete krantenjaargangen), regionale/gemeentearchieven (regionale en gemeentelijke kranten). Kranten(knipsels) zijn interessant materiaal om op internet te zetten. Bovendien kunnen gedigitaliseerde kranten(artikelen) veel gebruiksvriendelijker doorzoekbaar worden gemaakt dan papieren exemplaren. Erfgoedinstellingen zijn dan ook al diverse initiatieven gestart om dit materiaal te digitaliseren en online te zetten. Een complicatie hierbij kan zijn dat kranten juridisch gezien erg ingewikkelde producten zijn, omdat er diverse rechten op (onderdelen van) kranten kunnen bestaan.

2.3.1.2 Auteursrecht

Auteursrecht rust op veel onderdelen van kranten, zoals op originele artikelen, foto's, advertenties. De consequentie is dus dat voor de digitalisering en het online zetten ervan vooraf toestemming van de rechthebbende nodig is, tenzij de erfgoedinstelling een beroep kan doen op een wettelijke beperking. Wanneer dat het geval is, is besproken in paragraaf 1.1.4. Conclusie is dat het op internet zetten eigenlijk alleen is toegestaan is voor incidenteel gebruik, niet voor gebruik van heel veel werken ineens (bulkgebruik, bijvoorbeeld in beeld-/tekst-/fotodatabanken).

Er bestaat overigens wel ook een beperking die de overname van krantenartikelen in knipselkranten (zoals die binnen bedrijven of ministeries worden gemaakt voor de werknemers) mogelijk maakt, maar deze nieuwsbeperking wordt strikt uitgelegd. Zij geldt alleen als er papieren knipselkranten van worden gemaakt en alleen voor de overname van nieuws/actuele artikelen. Ingescande krantenartikelen opnemen in een groot doorzoekbaar digitaal archief mag dus niet, omdat het geen nieuws meer betreft. Zo kwalificeerde de Literom (CD-Rom met literatuurrecensies uit kranten en tijdschriften sinds 1900) volgens de rechter niet als toegestane knipselkrant en moest voor de opname van de recensies betaald worden.

Nu er dus meestal toestemming vooraf moet worden gevraagd, is een complicatie dat niet altijd duidelijk is wie precies de auteursrechthebbende is; het artikel of de foto kan gecreëerd zijn door een freelancer, maar ook door een journalist in dienst van de krantenuitgever.⁶³ In het eerste geval heeft de freelancer het auteursrecht tot 70 jaar na diens overlijden (maar hij kan zijn auteursrecht ook schriftelijk hebben overgedragen aan de uitgever, waarbij dit dan overigens blijft duren tot 70 jaar na de dood van de freelancer). In het tweede geval komt het auteursrecht toe aan de dagbladuitgever als werkgever. Omdat dit meestal een rechtspersoon is, duurt het auteursrecht dan slechts tot 70 jaar na de eerste publicatie van het betreffende werk. Het is soms moeilijk te achterhalen bij wie precies het auteursrecht op een bepaald artikel of foto ligt; bij krantenuitgevers zelf is dit, met name voor oude jaargangen, soms niet meer bekend.

2.3.1.3 Geschriftenbescherming op niet-originele tekst

Voor artikelen, advertenties of andere tekstuele onderdelen van een krant geldt dat als er geen auteursrecht op rust door een gebrek aan originaliteit, er wel de zogenaamde geschriftenbescherming op rust.⁶⁴ Dit is een soort auteursrechtelijke bescherming voor niet-originele geschriften en beschermt de opschriftsteller (krantenuitgever) tegen letterlijke nadruk van het zetsel. Dit betekent dat men dit

tekstmateriaal dus niet (fotografisch) mag inscannen en online zetten zonder toestemming vooraf. Voorbeelden van geschriften waarop geschriftenbescherming rust zijn simpele verkoopadvertenties (te koop aangeboden:...), eenvoudige overlijdensadvertenties, of zeer korte nieuwsberichten. Buiten de context van kranten rust er bijvoorbeeld ook geschriftenbescherming op niet-originele telefoongidsen, adressenbestanden, dienstregelingen enzovoort. De geschriftenbescherming beschermt uitgevers dus tegen letterlijke overname (zoals inscannen) van hun niet-originele geschriften, of die nu op papier zijn gedrukt of een elektronische vorm hebben.

2.3.1.4 Databankrecht

Naast auteursrechtelijke bescherming op onderdelen, kan er mogelijk ook databankrecht op (onderdelen van) een krant rusten. In de rechtspraak is bepaald dat er databankrecht voor de uitgever rust op de vacaturerubriek. Wellicht rust er op een papieren krant als geheel ook databankrecht, maar daarover is de rechtspraak nog verdeeld. De centrale vraag is of zo'n krant wel voldoet aan de definitie van een databank, waarvoor een systematische ordening nodig is.⁶⁵ Stel dat een krant inderdaad een databank is waarop databankrecht rust, dan is er sprake van inbreuk daarop als het gehele exemplaar wordt overgenomen/ingescand of een substantieel deel eruit. Probleem is hier wel dat krantenonderdelen op zichzelf ook weer als beschermde databanken kunnen kwalificeren,⁶⁶ denk aan de vacaturerubriek; integraal mag men die dus niet overnemen, noch substantiële delen ervan – wat wel gebeurt als men hele kranten inscant. Overigens voldoen de online kranten van uitgevers wel aan de databankdefinitie; deze zijn dus beschermd door het databankrecht mits er een substantiële investering in de productie ervan is gedaan, zie paragraaf 1.5.3.3. Het databankrecht duurt 15 jaar vanaf openbaarmaking. Dit relatief nieuwe databankrecht kan rusten op databanken die na 1 januari 1983 zijn gemaakt, mits er dus substantieel in is geïnvesteerd. Mocht er op een (papieren of online) krant géén databankrecht rusten, dan rust er wel geschriftenbescherming op (zie de vorige paragraaf), zodat inscannen en online zetten van het zetsel niet mag zonder toestemming vooraf van de uitgever.

2.3.1.5 Rechtspraak en rechtenorganisatie

Op een krant kan dus een woud aan rechten rusten, wat maakt dat het online zetten zonder toestemming vooraf niet mogelijk is. De rechter heeft dit in 2005 eveneens bevestigd voor digitaal gebruik in een besloten netwerk. Dit gebeurde in een rechtszaak die de krantenuitgevers hadden aangespannen tegen de ministeries, die op hun intranet digitale doorzoekbare knipselarchieven beschikbaar stelden.⁶⁷ De uitgevers betoogden dat digitale levering van artikelen een dienst is die zij zelf willen aanbieden en dat zij door de digitale knipselarchieven bij de ministeries dus in hun commerciële belangen worden geschaad. De rechter gaf hun gelijk en overwoog dat het zonder toestemming van de uitgevers dan wel freelance-auteurs inscannen en op intranet zetten van artikelen inbreuk op hun auteursrecht maakt.

Inmiddels hebben dagblad- en tijdschriftuitgevers het Copyright Licentie- en Incassobureau PRO (CLIP) opgericht, waar men licenties kan krijgen voor digitaal gebruik van krantenartikelen online of op een intranet.⁶⁸ Het licentietarief wordt gebaseerd op het aantal artikelen dat per jaar wordt overgenomen en er gelden toeslagen voor archiefgebruik en voor doorverkoop van artikelen aan derden.⁶⁹ De (zeer uitgebreide) standaard- licentievoorwaarden van CLIP lijken echter niet goed toegesneden op erfgoedinstellingen. Bij (niet-commercieel) meergebruik bestaat dan de mogelijkheid om een afwijkende, gunstigere regeling af te spreken met de uitgevers zelf.⁷⁰ Dat moeten erfgoedinstellingen dus steeds proberen, individueel dan wel gezamenlijk. Het inscannen van gehele kranten lijkt door CLIP niet voorzien; men houdt als afrekenenheid artikelen aan, terwijl kranten daarnaast ook uit foto's, advertenties enzovoort bestaan. Het verdient aanbeveling daarvoor contact op te nemen met de betreffende dagbladuitgever zelf.

Interessant is dat CLIP soms ook int voor gebruik van artikelen waarvan het auteursrecht ligt bij freelancers. In ruil daarvoor wordt dan een vrijwaring gegeven; de uitgevers zullen volgens CLIP dan een deel van de inkomsten uitkeren aan de Stichting Nieuwswaarde, een rechtenorganisatie voor freelance (foto)journalisten.⁷¹ De vraag is echter wel of dit een juridisch juiste constructie is; het auteursrecht is een verbodsrecht zodat eerst met de freelancers contact zou moeten worden gezocht om hun toestemming voor het digitale gebruik te vragen.⁷² Bij hen zou een erfgoedinstelling misschien wel gratis toestemming voor online gebruik kunnen regelen. Anderzijds bespaart de vrijwaring erfgoedinstellingen wel tijd/kosten voor het opsporen van de freelancers.

Niet alle dagblad- en tijdschriftuitgevers zijn bij CLIP aangesloten; met hen zal men afzonderlijk afspraken voor online gebruik moeten maken, zoals dus ook geldt voor werk van freelance journalisten.

2.3.1.6 Stappenplan auteursrecht op kranten(knipsels)

1. Is het artikel origineel (wat vaak zo zal zijn)? Zo ja, is er sprake van incidenteel gebruik, waarvoor men een beroep kan doen op wettelijke beperkingen (zoals het citaatrecht)?
2. Is geen beroep op een beperking mogelijk, ga dan na bij wie het auteursrecht rust. Op een artikel geschreven 'Door een onzer redacteurs' zal het auteursrecht bij de uitgever rusten. Dat kan ook zo zijn als de naam van de schrijver wordt vermeld en deze in dienst is van de uitgever. Maar het kan in dat geval ook van een freelancer zijn met eigen auteursrecht.⁷³
3. Komt het auteursrecht toe aan de uitgever (zoniet, ga naar 4), dan geldt het tot 70 jaar na publicatie van het betreffende artikel. Als het nog is niet verstreken:
 - 3.1. Neem contact op met de uitgever om het specifieke online gebruik te regelen dat de erfgoedinstelling wenst. Is de uitgever aangesloten bij CLIP, dan zal hij wellicht daarnaar doorverwijzen (maar CLIP is alleen voor losse krantenartikelen, niet voor hele kranten). Wijs in alle gevallen op het algemene belang van beschikbaarstelling van cultureel erfgoed en het niet-commerciële gebruik dat de erfgoedinstelling van het materiaal maakt. Bij bulkgebruik is het handig dat CLIP ook een vrijwaring voor claims van freelancers biedt, wat het zoeken naar hen bespaart. Sinds het bestaan van CLIP is het risico op claims bij het niet vragen van toestemming waarschijnlijk vergroot, gezien ook de bereidheid tot procederen van de gezamenlijke dagbladuitgevers.
 - 3.2. Is de uitgever niet bij CLIP aangesloten, onderhandel dan met hem over een zo gunstig mogelijke regeling, zie de motivering bij a, waarbij (bij bulkgebruik) de uitgever liefst ook een vrijwaring verleent voor werk van freelancers.
 - 3.3. Bestaat de krant niet meer en bestaat er ook geen rechtsopvolger van de uitgever, dan is er geen auteursrechthebbende meer en kan het werk online worden gezet.
4. Rust het auteursrecht niet bij de uitgever maar bij een freelance journalist, dan geldt het tot 70 jaar na diens dood:
 - 4.1. Zoek gegevens over de journalist (adres, sterfjaar) op internet. Doe navraag bij de Stichting Nieuwswaarde⁷⁴ en deskundigen van collega-instellingen zoals het Persmuseum. Gaat het om een literaire schrijver, raadpleeg dan de online schrijversdatabank van de Digitale Bibliotheek Nederlandse Letteren,⁷⁵ en doe bijvoorbeeld navraag bij de Vereniging van Schrijvers en Vertalers⁷⁶ en/of de Stichting LIRA.⁷⁷
 - 4.2. Is de schrijver overleden, dan kan men adressen van de erfgenamen nazoeken in de collectie overlijdensadvertenties van het Centraal Bureau voor Genealogie in Den Haag.⁷⁸
 - 4.3. Zie voor onvindbare rechthebbenden ook het algemene stappenplan van paragraaf 1.1.10. N.B. Zorg ervoor de zoektocht altijd goed schriftelijk te documenteren, zodat men kan bewijzen dat een redelijke inspanning is verricht om de rechthebbende(n) op te sporen.

- 4.4. Vraag de rechthebbende(n) om schriftelijke toestemming voor het online zetten, liefst in de vorm van een Creative Commons-licentie voor niet-commercieel gebruik.⁷⁹
- 4.5. Is ook na een zoektocht niet bekend geworden door wie het artikel is geschreven/wie de rechthebbende is, dan mag men het artikel 70 jaar na publicatie online zetten.
5. Voor incidenteel gebruik van enkele losse artikelen – dus geen bulkgebruik – geldt: is zowel de schrijver/rechthebbende onbekend, als uit welke krant het materiaal afkomstig is (het lettertype kan dit soms wel verraden), dan zou men het risico kunnen nemen het online te zetten.⁸⁰ Problemen zijn niet zo snel te verwachten omdat degene die stelt dat inbreuk op zijn auteursrecht en/of databankrecht of geschriftenbescherming is gemaakt, dit moet bewijzen. Een uitgever zal daarvoor moeten aantonen dat het gaat om materiaal uit zijn krant, wat vaak (te) veel zoekwerk zal kosten. Voor onvindbare freelancers die zich achteraf nog mochten melden, kan men een bedrag reserveren.
6. Respecteer de persoonslijksrechten: zet na verkregen toestemming de werken steeds zoveel mogelijk mét bronvermelding (naam van de auteur/fotograaf, krant waaruit het afkomstig is) online. Respecteer ook de andere persoonslijksrechten door artikelen in hun geheel online te zetten.
7. Een website waarop werken van onvindbare rechthebbenden staan die nog auteursrechtelijk beschermd zijn, moet een duidelijk zichtbare disclaimer en een klachtenregeling bevatten.⁸¹ Voor onvindbaren die zich achteraf nog mochten melden, kan men een bedrag reserveren. (Wees voorzichtig met het online zetten van materiaal waarop uitgevers het auteursrecht hebben, zie paragraaf 2.3.1.5).

2.3.2 Bescherming van persoonsgegevens en portretrecht

2.3.2.1 Inleiding

Op welke punten kunnen er, buiten de hiervoor besproken auteursrechtelijke aspecten, problemen ontstaan bij het publiceren op internet van kranten en krantenknipsels? Ten opzichte van het publiceren van 'gewone' teksten, waarvoor wordt verwezen naar paragraaf 2.2, zijn er diverse verschillen die hier besproken zullen worden: in de eerste plaats het journalistieke karakter van veel materiaal, het gebruik van foto's, en de aanwezigheid van familieberichten en andere mededelingen door derden.

2.3.2.2 Het journalistieke karakter

Het publiceren van materiaal dat eerder in de pers is verschenen levert minder problemen op in de sfeer van de bijzondere persoonsgegevens, omdat de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) een soepeler regime kent voor journalistieke verwerkingen. Grote delen van de Wbp zijn niet van toepassing op journalistieke verwerkingen, waaronder het verbod om bijzondere gegevens te verzamelen en openbaar te maken en de verplichting om verwerkingen te melden. Wel blijft men aansprakelijk voor schade, en moet er ook hier de belangenafweging worden gemaakt tussen het belang van de erfgoedinstelling en de gebruiker bij openbaarmaking enerzijds, en het belang van de burger over wie de gegevens iets zeggen anderzijds.⁸² Dat het om journalistiek materiaal gaat, versterkt ook anderszins de juridische positie van de erfgoedinstelling. Deze is informatieleverancier, en bedient een publiek dat op zijn beurt een recht op kennisneming heeft. Het gaat om informatie die niet alleen een historische, educatieve en wetenschappelijke waarde vertegenwoordigt, maar ook een belangrijke bijdrage kan leveren aan het publieke debat.

2.3.2.3 Foto's in kranten

Ook voor foto's geldt dat wanneer ze een journalistieke connotatie hebben er meer mogelijk is dan wanneer deze context ontbreekt. De erfgoedinstelling heeft in het eerste geval een sterker beroep op de informatievrijheid. Zou een afgebeeld persoon een beroep doen op zijn portretrecht, dan kan daar het belang van de vrije informatievoorziening tegenover gesteld worden. Er is een uitzondering als de oorspronkelijke publicatie door de rechter als onrechtmatig is bestempeld. In dat geval kan herpublicatie onrechtmatig zijn.⁸³ Portretten in opdracht zullen weinig voorkomen in kranten, als ze wel gebruikt worden is voor publicatie (en herpublicatie) toestemming nodig van de geportretteerde, of, na diens overlijden, gedurende 10 jaar van de nabestaanden.

De openbaarmaking van foto's die een bijzonder persoonsgegeven prijsgeven (ras bijvoorbeeld, of gezondheid) is in het algemeen verboden, maar als dit gebeurt met het oog op journalistieke of artistieke doeleinden kan een beroep worden gedaan op art. 3 Wbp dat dit verbod opheft. Ook om deze reden is het dus altijd aan te raden foto's zo veel mogelijk in hun journalistieke context (inclusief bijschrift of commentaar) te publiceren. Enige voorzichtigheid is wel geboden, want lang niet alle foto's die worden gepubliceerd in de pers hebben zonder meer een journalistiek karakter, bijvoorbeeld niet als ze voornamelijk bedoeld zijn om de visuele aantrekkelijkheid van het blad te verhogen. In dat geval zal een beroep op de informatievrijheid en art. 3 Wbp minder gewicht in de schaal leggen.

2.3.2.4 Berichten van derden

Een krant bestaat naast journalistieke bijdragen van de redactie, en commerciële advertenties van adverteerders, ook uit berichten door andere partijen. Het gaat dan om familieberichten, ingezonden brieven en mededelingen omtrent onder meer ondercuratelestellingen en faillissementen. Dit materiaal kan persoonsgegevens bevatten, waaronder bijzondere. Zo zegt de geboorteplaats van een overledene mogelijk iets over het ras van de nabestaanden. Het is te beargumenteren dat bij familieberichten de gegevens zijn openbaargemaakt door de betrokkenen zelf, of met hun toestemming (maar dit hoeft niet altijd zo te zijn). Als we daar wel van uitgaan is verdere (zorgvuldige) verwerking door de Wbp niet verboden. Om het zekere voor het onzekere te nemen moet men de verwerking van familieadvertenties melden bij het CBP.

Mededelingen over bijvoorbeeld faillissementen en ondercuratelestellingen worden niet geplaatst op initiatief van de betrokkene. Dit soort publicaties in dagbladen gebeurt op grond van een wettelijke opdracht, maar deze opdracht heeft niet de strekking dat de mededeling ook via internet gedaan moet worden. Omdat een wettelijke taak ontbreekt, moet ook in deze gevallen een belangenafweging verricht worden. Het publieke belang van het integraal ter beschikking stellen van kranten zal hierbij zwaar wegen. Dit is wellicht anders als men dit soort niet-redactionele berichten uit de krantencontext losweekt en apart openbaar maakt.

Ingezonden brieven kunnen een probleem vormen als de briefschrijver over anderen dan zichzelf schrijft. Ook hier geldt dat publicatie als onderdeel van een journalistiek product (krant of tijdschrift) hoogstwaarschijnlijk onder de noemer van 'journalistieke verwerking' zal vallen, met de aantekening dat dit verweer mogelijk niet meer gehonoreerd wordt als ingezonden brieven apart worden gepubliceerd.

2.3.2.5 Conclusies, aanbevelingen en stappenplan

Het actief openbaar maken door erfgoedinstellingen van kranten in hun geheel valt hoogstwaarschijnlijk onder de noemer 'journalistieke verwerking', waardoor het verbod op openbaarmaking van bijzondere persoonsgegevens niet geldt. Ook hoeft een dergelijke verwerking niet bij het CBP

gemeld te worden. Zodra men selecties gaat maken uit kranten is een beroep op deze uitzondering minder sterk, zeker wanneer het om niet-redactioneel materiaal gaat. Omdat er bijna onvermijdelijk persoonsgegevens in het materiaal zullen voorkomen dienen dit soort verwerkingen bij het CBP gemeld te worden. Als een afgebeeld persoon een beroep zou doen op zijn portretrecht is een beroep op het belang van de informativiteit een sterk verweer.

Stappenplan actieve openbaarmaking van journalistieke producten of elementen daaruit, met het oog op portretrecht en de bescherming van de persoonlijke levenssfeer

Maakt u integrale journalistieke producten (kranten, tijdschriften) actief openbaar? In dat geval zijn er waarschijnlijk weinig problemen te verwachten op het terrein van portretrecht of bescherming van persoonsgegevens.

Maakt u gedeelten uit journalistieke producten actief openbaar? Als dit journalistieke of redactionele elementen zijn, zullen zich weinig problemen voordoen.

Maakt u geïsoleerde, niet-redactionele elementen openbaar (denk aan ingezonden brieven, overlijdensadvertenties)? De vrijstelling voor journalistieke verwerkingen is dan niet van toepassing. Doorloop dan de volgende stappen.

1. Bevat het materiaal portretten, in de zin van herkenbaar afgebeelde personen?
Nee, ga naar stap 4.
Ja.
2. Bevat het materiaal één of meer portretten die in opdracht van of namens de geportretteerde zijn gemaakt, en is de geportretteerde nog in leven of korter dan tien jaar geleden overleden?
Nee.
Ja:
 - a. maak dit materiaal NIET actief openbaar, of
 - b. vraag toestemming aan de afgebeelde persoon als hij/zij nog in leven is, of
 - c. vraag toestemming aan de nabestaanden als hij/zij korter dan tien jaar geleden overleden is, of
 - d. als u geen toestemming gevraagd of gekregen hebt, en de persoon mogelijk nog in leven is of korter dan tien jaar geleden is overleden: maak een risico-inschatting en beslis mede op grond daarvan.
3. Bevat het materiaal een of meer portretten die niet in opdracht van of namens de geportretteerde zijn gemaakt, maar is er een 'redelijk belang' van de geportretteerde of diens nabestaanden dat zich tegen openbaarmaking verzet?
Nee.
Ja:
 - a. Maak dit materiaal NIET actief openbaar, of
 - b. vraag toestemming, of
 - c. als u geen toestemming gevraagd of gekregen hebt: maak een risico-inschatting en beslis mede op grond daarvan.
4. Bevat het materiaal persoonsgegevens in de zin van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp)?

Nee, ga naar stap 11.

Ja.

5. Is er toestemming voor openbaarmaking verleend?
Nee.
Ja: ga naar stap 11. Meld actieve openbaarmaking bij het College Bescherming Persoonsgegevens (CBP).
6. Maak een belangenafweging waarbij het belang van de erfgoedinstelling, de belangen van gebruikers, en die van de betrokkene (degene over wie de gegevens iets zeggen) worden betrokken.
7. Is het resultaat van de afweging als bedoeld in stap 6 dat het belang van de betrokkene moet prevaleren?
Nee
Ja:
 - a. u kunt NIET actief openbaar maken; of
 - b. vraag toestemming aan de betrokkene, of
 - c. pas de wijze van beschikbaarstelling aan zodat het belang van de betrokkene niet meer onevenredig wordt geschaad, of
 - d. schat de juridische risico's in en beslis mede op grond daarvan.
 - e. bij actieve openbaarmaking: meld deze verwerking bij het CBP.
8. Gaat het (ook) om bijzondere persoonsgegevens in de zin van de Wbp?
Nee: ga naar stap 11.
Ja.
9. Heeft/hebben betrokkene(n) toestemming gegeven voor openbaarmaking van hun bijzondere persoonsgegevens, of hebben ze de gegevens zelf duidelijk openbaar gemaakt?
Nee.
Ja: U mag actief openbaar maken. Meld de verwerking bij het CBP. Ga naar stap 11.
10. Gaat het om bijzondere persoonsgegevens in artistiek of literair materiaal?
Nee:
 - a. u mag strikt genomen deze gegevens NIET actief of passief openbaar maken, of
 - b. ga met de grootst mogelijke voorzichtigheid te werk, maak een risico-inschatting en handel mede op grond daarvan.
 - c. bij actieve openbaarmaking: meld deze verwerking bij het CBP.Ja. U kunt het materiaal openbaar maken. Er is geen meldingsplicht.
11. Bevat het materiaal gegevens die geen portretten of persoonsgegevens zijn, maar die niettemin inbreuk kunnen maken op de persoonlijke levenssfeer van mensen? Bevat het gegevens waarvan openbaarmaking tot civiele of strafrechtelijke aansprakelijkheid zou kunnen leiden?
Nee: u kunt actief openbaar maken.
Ja:
 - a. vraag de betrokkene om toestemming,
 - b. maak NIET openbaar, of
 - c. maak een inschatting van de risico's en handel mede op grond daarvan.

2.4 Bouwtekeningen

2.4.1 Auteursrecht

2.4.1.1 Auteursrecht

Bouwkundige ontwerpen (zowel 2- als 3-dimensionaal) worden in de Auteurswet expliciet genoemd als werken waarop auteursrecht kan bestaan.⁸⁴ Bouwtekeningen komen bijvoorbeeld voor in overheidsarchieven, als bijlagen bij aanvragen voor bouwvergunningen. Bouwtekeningen of ontwerpschetsen van professionele architecten zijn meestal origineel, dus auteursrechtelijk beschermd, waarbij het geen verschil maakt of het ontwerp daadwerkelijk is uitgevoerd of niet. Men kan echter wel twijfelen aan de originaliteit van een bouwtekening van een aannemer van de zoveelste, in serie gebouwde dakkapel.

Architecten zijn zich in het algemeen erg bewust van hun auteursrecht. Voor de archieven van bekende architecten wordt soms veel geld betaald. Ook procederen architecten regelmatig tegen verbouwingen of plagiaat van hun ontwerpen. Het online zetten van bouwtekeningen door archieven zou anderen gelegenheid tot plagiaat kunnen geven. Overigens kent de Auteurswet wel een beperking die het (online) afbeelden van auteursrechtelijk beschermde bouwwerken in de openbare ruimte, waaronder dus originele gebouwen, vrijlaat.⁸⁵ Maar voor het online zetten van originele bouwtekeningen is dus wel steeds vooraf toestemming vereist van de architect of, als hij in dienst is, van zijn architectenbureau. Het auteursrecht op een bouwtekening duurt tot 70 jaar na de dood van de architect of als het aan diens werkgever toekomt, tot 70 jaar na het ontstaan van de tekening.⁸⁶

2.4.1.2 Stappenplan auteursrecht op bouwtekeningen

1. Bepaal of er nog auteursrecht op de bouwtekening rust en bij wie. Gewoonlijk staat de naam van de rechthebbende (architect of architectenbureau) en jaartal van het ontwerp op de tekening vermeld. Licht het auteursrecht bij een architectenbureau dat de vorm heeft van een rechtspersoon,⁸⁷ dan geldt het tot 70 jaar na ontstaan van het ontwerp. Berust het bij een architect die niet in dienst is (freelancer/eenmanszaak), dan duurt het tot 70 jaar na zijn dood.
2. Rust er nog auteursrecht op de tekening, achterhaal dan de rechthebbende (architectenbureau dan wel architect/diens erven) om toestemming voor het online zetten te vragen.
3. Is de naam van de architect of het bureau bekend, zoek dan na of de architect/het bureau is aangesloten bij de Stichting Beeldrecht.⁸⁸ Sluit daar dan, na onderhandelen, een licentie af voor online gebruik.
4. Is de architect/het bureau niet bij de Stichting Beeldrecht aangesloten, zoek dan naar het adres op internet (telefoongidsen) en in de online ledenlijst (met adressen) van de beroepsvereniging Bond van Nederlandse Architecten (BNA).⁸⁹ Doe bijvoorbeeld navraag bij deskundigen van collega-instellingen zoals het Nederlands Architectuurinstituut (NAi).⁹⁰
5. Bestaat het architectenbureau niet meer, ga dan (bij deskundigen) na of er een rechtsopvolger is. Zo niet, dan kan men de tekening online zetten.
6. Is de architect overleden,⁹¹ dan kan men de adressen van erfgenamen nazoeken in de collectie overlijdensadvertenties van het Centraal Bureau voor Genealogie in Den Haag.⁹²
7. Vraag de rechthebbende(n) om schriftelijke toestemming voor het online zetten, liefst in de vorm van een Creative Commons-licentie voor niet-commercieel gebruik.⁹³
8. Is de architect of het bureau onbekend en/of onvindbaar, doe dan navraag bij deskundigen van collega-instellingen zoals regionale architectuurcentra,⁹⁴ het NAi, of de BNA.⁹⁵ Ga ook na of het een bekende architect betreft. N.B. Zorg ervoor de zoektocht altijd goed schriftelijk

- te documenteren, zodat men kan bewijzen dat een redelijke inspanning is verricht om de rechthebbende(n) op te sporen.
9. Een website waarop bouwtekeningen staan die nog auteursrechtelijk beschermd zijn (al dan niet van onvindbare rechthebbenden) waarvoor geen toestemming vooraf is verkregen, moet een duidelijk zichtbare disclaimer en een klachtenregeling bevatten.⁹⁶ Denk goed na voor men bouwtekeningen online zet, gezien de bereidheid tot procederen van architecten (bekende architecten zouden hoge licentievergoedingen kunnen eisen).
 10. Respecteer bij het online zetten de persoonslijksrechten van de architect: vermeld steeds zijn naam en snijd de tekening bijvoorbeeld niet af, maar geef haar in haar geheel weer.

2.4.2 Bescherming van persoonsgegevens

2.4.2.1 Inleiding

Gemeenten gaan er soms toe over om hun papieren bouwarchief te digitaliseren. Het gaat dan onder meer om bouwtekeningen, bouwvergunningen en aanvragen daartoe. Ook erfgoedinstellingen kunnen dit soort materiaal in hun bezit hebben, en willen dat mogelijk via internet beschikbaar stellen. Op sommige documenten kunnen echter persoonsgegevens voorkomen en het digitaal ter beschikking stellen levert dan een verwerking van persoonsgegevens op in de zin van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp).⁹⁷ Op zijn aanvraag voor een bouwvergunning zal de aanvrager immers zijn adres vermelden, mogelijk met telefoonnummer of e-mailadres. Het zal niet veel voorkomen dat bouwtekeningen bijzondere persoonsgegevens bevatten.⁹⁸ Denkbaar is dat er bezwaren rijzen tegen het beschikbaar stellen van gegevens daarin die niet direct persoonsgegevens zijn, zoals de aanwezigheid van een kluis.

2.4.2.2 Persoonsgegevens en het CBP

De aspecten die de persoonlijke levenssfeer betreffen laten zich goed inventariseren aan de hand van het digitale bouwarchief in Nijmegen. De gemeente Nijmegen heeft zijn bouwarchief gedigitaliseerd. Van belang is dat de toezichthouder, het College Bescherming Persoonsgegevens (CBP), heeft aangegeven dat het digitale bouwarchief zoals het nu beschreven is door de gemeente, conform de Wbp is.⁹⁹ Daarbij speelt een rol dat de documenten niet te bewerken zijn en ook niet doorzocht kunnen worden. De database is niet bereikbaar voor zoekmachines. Er kan niet op naam gezocht worden, slechts op adres en ook maar op één adres tegelijk. Het CBP wijst erop dat de gemeente weliswaar verplicht is een openbaar register aan te houden, maar dat er geen verplichting is dit via internet openbaar te maken. Dat berust op een keuze van B&W. Verder wijst het CBP erop dat er wel goede gronden zijn om gegevens, waaronder persoonsgegevens, in het bouwarchief op te nemen, maar dat dit niet rechtvaardigt dat deze persoonsgegevens ook vervolgens via internet openbaar worden gemaakt. B&W kunnen dus geen beroep doen op eventuele wettelijke verplichtingen bij de keuze van het medium (internet) en de keuze welke gegevens via internet beschikbaar worden gesteld.

Bij de noodzakelijke belangenafweging moet rekening worden gehouden met het belang van de gemeente bij goede dienstverlening aan zijn burgers en de belangen van de personen die een bouwvergunning hebben aangevraagd. B&W dienen deze afweging te maken, en moeten de uitkomst daarvan ook kunnen verdedigen. Het digitale bouwarchief moest volgens het CBP worden aangemeld. Het CBP wijst nog op het recht van verzet van betrokkenen dat art. 40 van de Wbp hen toekent, op grond waarvan ze een verzoek kunnen doen bepaalde gegevens te verwijderen.¹⁰⁰

2.4.2.3 Conclusies, aanbevelingen en stappenplan

Bij het online zetten van bouwtekeningen en aanvragen voor bouwvergunningen dient gekozen te worden voor de manier waarop zo min mogelijk schade optreedt aan de persoonlijke levenssfeer van betrokken burgers. Het verdient aanbeveling een klachtenregeling in te stellen, en aan de hand daarvan snel en adequaat te reageren op bezwaren.

Stappenplan actieve openbaarmaking van bouwtekeningen, met het oog op de bescherming van persoonsgegevens

1. Bevat het materiaal persoonsgegevens in de zin van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp)?
Nee: er zijn weinig problemen te verwachten, maar betrokkenen kunnen om andere redenen bezwaren hebben. Stel een klachtenregeling in.
Ja.
2. Is er toestemming voor de online openbaarmaking verleend?
Nee.
Ja: als betrokkenen daarvoor toestemming hebben verleend is actieve openbaarmaking toegestaan. Meld deze verwerking bij het CBP. Stel een klachtenregeling in.
3. Maak een zorgvuldige belangenafweging waarbij het belang van de erfgoedinstelling, de belangen van gebruikers, en die van de betrokkenen (degenen over wie de gegevens iets zeggen) tegen elkaar worden afgezet.
4. Is het resultaat van de belangenafweging als bedoeld in stap 3 dat het belang van de betrokkenen moet prevaleren?
Nee: actieve openbaarmaking is toegestaan. Meld deze verwerking bij het CBP en stel een klachtenregeling in.
Ja:
 - a. u kunt NIET actief openbaar maken; of
 - b. vraag toestemming aan de betrokkene, of
 - c. pas de wijze van beschikbaarstelling aan zodat het belang van de betrokkenen niet meer onevenredig wordt geschaad. Gebruik hierbij de aanwijzingen die het CBP heeft gegeven, of
 - d. schat de juridische risico's in en beslis mede op grond daarvan.
 - e. bij actieve openbaarmaking: meld deze verwerking bij het CBP. Stel een klachtenregeling in.

2.5 Aardrijkskundige kaarten

2.5.1 Auteursrecht

2.5.1.1 Auteursrecht

Net als bouwkundige ontwerpen vermeldt de Auteurswet ook aardrijkskundige kaarten expliciet als werken waarop auteursrecht kan rusten.¹⁰¹ Het auteursrecht daarop strekt zich natuurlijk niet uit tot de ligging van steden, wegen, rivieren enzovoort, want dat zijn objectief bepaalde gegevens. Wel kan er auteursrecht rusten op de vormgevingsaspecten van de kaart, zoals het kleur- en symboolgebruik en typografie. Vanwege de originaliteit die de cartograaf hierin tot uitdrukking kan brengen, rust er op aardrijkskundige kaarten in het algemeen auteursrecht. Dit beschermt dan alleen tegen (bijna) letterlijke overname van vormgevingsaspecten.¹⁰² Daarvan is sprake als een erfgoedinstelling kaarten één-op-één reproduceert door ze digitaal in te scannen en online te zetten. Dit betekent dus dat een archief of museum hiervoor voorafgaande toestemming van de uitgever (als werkgever van de cartograaf) nodig heeft.

Het auteursrecht op kaarten van private, commerciële kaartenuitgevers (zoals Citoplan en Falkplan) is onbetwist, maar hoe zit het met kaarten gemaakt door publiekrechtelijke rechtspersonen, zoals de Topografische Dienst Kadaster (zelfstandig bestuursorgaan)? De Auteurswet stelt immers dat werken die zijn gecreëerd door de openbare macht vrij hergebruikt mogen worden.¹⁰³ Dit geldt echter tenzij er een auteursrechtvoorbehoud is gemaakt, wat de Topografische Dienst (Kadaster) inderdaad doet ten aanzien van haar kaarten.¹⁰⁴ Ook deze kaarten mogen dus niet zonder haar toestemming worden gedigitaliseerd en op internet gezet. Overigens zou men wel kanttekeningen kunnen plaatsen bij een auteursrecht-claim op kaarten gecreëerd in de tijd dat de Topografische Dienst nog niet verzelfstandigd was (voor 1 mei 1994); daarvoor gold immers de openbare macht-uitzondering¹⁰⁵ (tenzij er toen al een auteursrechtvoorbehoud op alle kaarten werd gemaakt).

Toestemming vragen voor online gebruik is uiteraard alleen nodig als het auteursrecht op de kaart nog niet is geëindigd. Komt het auteursrecht toe aan een uitgever die de vorm heeft van een rechtspersoon (wat meestal het geval is), dan duurt het tot 70 jaar na diens eerste publicatie van de kaart. Zo mag men topografische kaarten van Blaeu uit de 17e eeuw dus ongehinderd online zetten. Overigens kan een erfgoedinstelling of private uitgever zelf op facsimile zeer waarschijnlijk geen eigen auteursrecht doen gelden, omdat twijfelachtig is of er op een foto van een 2-dimensionaal voorwerp auteursrecht kan rusten, zie ook paragraaf 2.1.1.4.¹⁰⁶

2.5.1.2 Stappenplan auteursrecht op aardrijkskundige kaarten

1. Bepaal of er nog auteursrecht op de kaart rust. Dat geldt niet meer voor kaarten die langer dan 70 jaar geleden zijn uitgegeven. In het zeldzame geval dat een kaart is gemaakt door een privé-cartograaf (dus niet in dienst van een uitgever), geldt het tot 70 jaar na diens dood.
2. Rust er nog auteursrecht op de kaart, neem dan contact op met de rechthebbende uitgever of cartograaf (of diens erven) om toestemming te vragen voor het digitaliseren en online zetten.
3. Vraag de rechthebbende(n) om schriftelijke toestemming voor het online zetten, liefst in de vorm van een Creative Commons-licentie voor niet-commercieel gebruik.¹⁰⁷
4. Bestaat de uitgever niet meer, ga dan na of er een rechtsopvolger is. Zo niet, dan kan men de kaart online zetten.

5. Is de rechthebbende een cartograaf die onvindbaar is, probeer hem dan op te sporen via het algemene stappenplan in paragraaf 1.1.10. Raadpleeg internet en deskundigen van collega-instellingen, zoals scheepvaartmusea. N.B. Zorg ervoor de zoektocht altijd goed schriftelijk te documenteren, zodat men kan bewijzen dat een redelijke inspanning is verricht om de rechthebbende(n) op te sporen.
6. De adressen van erfgenamen van overleden rechthebbenden kan men nazoeken in de collectie overlijdensadvertenties van het Centraal Bureau voor Genealogie in Den Haag.¹⁰⁸
7. Een kaart waarvan de rechthebbende onbekend is gebleven na een zoektocht, mag men 70 jaar na eerste publicatie of, als de kaart ongepubliceerd is, 70 jaar na zijn ontstaan vrij online zetten.
8. Een website waarop kaarten staan die nog auteursrechtelijk beschermd zijn (al dan niet van onvindbare rechthebbenden) waarvoor geen toestemming vooraf is verkregen, moet een duidelijk zichtbare disclaimer en een klachtenregeling bevatten.¹⁰⁹ Overweeg een bedrag te reserveren voor het geval er zich alsnog rechthebbenden melden.

2.6 Muziek en geluid

2.6.1 Auteursrecht en naburige rechten

2.6.1.1 Naburig recht voor de fonogrammenproducent

Bij geluidsopnamen kan het gaan om heel verschillend materiaal: opnamen van gesprekken/interviews, natuurgeluiden, muziekuitvoeringen of -optredens, voordrachten, opnamen van volkszangers enzovoort. Iedere opname van (louter) geluiden vormt een fonogram in de zin van de Wet op de naburige rechten (Wnr). Daarop rust volgens deze wet een naburig recht voor de fonogrammenproducent.¹¹⁰ Dat is degene die de organisatorische en financiële verantwoordelijkheid voor het maken van de opname. Dit is niet een werknemer of opdrachtnemer, maar de betalende opdrachtgever of de werkgever, zoals een archief dat een werknemer voor een oral history-project geluidsopnamen laat maken. Een ander voorbeeld van een fonogrammenproducent is de producent van muziek-CD's, of de feitelijke maker van een opname van bijvoorbeeld natuurgeluiden of van een volkszanger. Beschermd door het naburig recht is de fonogrammenproducent die onderdaan is van een EU-land,¹¹¹ een 'Rome-land'¹¹² of een 'Genève-land',¹¹³ of de producent die zijn zetel heeft in Nederland, of als het fonogram door hem is opgenomen in of voor het eerst in het verkeer is gebracht in Nederland of een Rome- of Genève-land.

2.6.1.2 Overige rechthebbenden: auteursrecht en naburige rechten

Daarnaast kan het zo zijn dat op datgene wat is opgenomen, op zichzelf ook bescherming rust. Afhankelijk van de mate van originaliteit van de vragen en/of antwoorden, kan er bijvoorbeeld auteursrecht op een interview rusten dat toekomt aan de interviewer en de geïnterviewde gezamenlijk.¹¹⁴ Op het opgenomen werk/prestatie kan dus auteursrecht rusten, maar daarnaast soms ook naburige rechten voor uitvoerende kunstenaars/vertolkers.¹¹⁵ Denk aan muziek: de componist heeft auteursrecht op zijn compositie en de tekstschrijver op zijn tekst (waarvoor men een internetlicentie bij Buma/Stemra moet regelen),¹¹⁶ terwijl er op de uitvoering van de muziek een naburig recht rust voor de muzikanten/musici (voor muziek op commercieel uitgebrachte fonogrammen is een internetlicentie te regelen bij de SENA).¹¹⁷ Gaat het om een geluidsopname van een radio- (of televisie-) uitzending, dan rust daarop bovendien naburig recht voor de omroeporganisatie die het uitzond.¹¹⁸ En bovenop dit alles komt dan dus nog het naburig recht voor de fonogrammenproducent die de opname ervan maakte (zie de vorige paragraaf).

De uitvoering van de uitvoerende kunstenaar is beschermd tot 50 jaar nadat hij de uitvoering gaf, of tot 50 jaar na uitgave ervan op een geluidsopname, dan wel 50 jaar na openbaarmaking via uitzending. Beschermd is de uitvoerende kunstenaar die onderdaan is van een EU-land of Rome-land, zijn verblijfplaats in Nederland heeft, of zijn uitvoering plaatsvond in Nederland of een Rome-land. Als zijn uitvoering op een fonogram (audio) werd opgenomen, is hij beschermd als de fonogrammenproducent onderdaan is van een EU-land, een Rome-land of een Genève-land, als deze zijn zetel heeft in Nederland, of als het fonogram is opgenomen in of voor het eerst in het verkeer is gebracht in Nederland of een Rome- of Genève-land.

De bescherming die omroeporganisaties op hun uitzendingen van radio- of televisieprogramma's hebben, duurt tot 50 jaar nadat de uitzending van het programma plaatsvond. Beschermd zijn omroepen die gevestigd zijn in een EU-land of in een Rome-land, en ook omroepen die programma's uitzenden in Nederland of een Rome-land.

2.6.1.3 Conclusie

Wanneer een archief of museum bestaand geluidsmateriaal uit zijn collectie online wil zetten en daarbij juridisch correct te werk wil gaan, moet aan alle bovengenoemde rechthebbenden toestemming gevraagd worden (via rechtenorganisaties of anders aan de rechthebbenden persoonlijk). Dit geldt tenzij de rechthebbenden hiervoor al eerder toestemming hebben gegeven (bijvoorbeeld ten tijde van de bruikleen/schenking/aankoop van het materiaal). Dat zal echter niet vaak het geval zijn, omdat de mogelijkheid van digitale openbaarmaking toen veelal nog niet te voorzien was. Wel is het verstandig om voor verwervingen in de toekomst deze toestemming te regelen. Probleem is dat alleen de rechthebbenden zelf deze toestemming kunnen geven. Mocht een archief of museum de geluidsopnamen van de fonogrammenproducent zelf verwerven, dan is het slim om in het contract ook een vrijwaringsbepaling op te nemen, waarin de producent de instelling vrijwaart van auteursrechtelijke/nabuurrechtelijke claims van eventuele andere rechthebbenden.¹¹⁹ Ook wanneer een archief zelf geluidsopnamen laat maken voor bijvoorbeeld een oral history-project is het verstandig om met degenen die/wiens prestaties worden opgenomen, schriftelijk af te spreken wat er precies met de opnamen mag gebeuren, waaronder online zetten.

2.6.1.4 Stappenplan auteurs- en naburige rechten op muziek en geluid

1. Bepaal aan de hand van het bovenstaande welke rechten (auteursrecht en/of naburige rechten) er op het geluidsmateriaal rusten.
2. Bepaal of deze rechten nog niet zijn geëindigd en aan wie ze toekomen.
3. Toestemming voor muziekgebruik is te regelen bij rechtenorganisaties: voor het auteursrecht van de componist en tekstschrijver kan men een internetlicentie verkrijgen bij Buma/Stemra. Probeer bij bulkgebruik ook een bulklicentie voor meer nummers tegelijk te krijgen. Gaat het om een commercieel uitgebrachte fonogram, dan kan men een internetlicentie voor de naburige rechten van de uitvoerenden en de fonogrammenproducent regelen bij SENA.
4. Is de geluidsopname niet commercieel uitgebracht, vraag dan toestemming aan de producent/feitelijke maker zelf en probeer tegelijk ook een vrijwaring van hem te regelen voor claims van mogelijke andere rechthebbenden, anders moet men die allemaal aangaan voor toestemming. Probeer hem te overreden zijn toestemming te geven in de vorm van een CC-licentie voor niet-commercieel gebruik.
5. Bij geluidsopnamen van radio- (of televisie) uitzendingen heeft men ook toestemming nodig van de betreffende omroeporganisatie (nabuurrechthebbende).
6. Is/zijn de auteursrecht- en of nabuurrechthebbende(n) niet bekend, doe dan navraag bij de schenker/bruikleengever van het materiaal. Doe, afhankelijk van het opgenomen onderwerp, ook navraag bij anderen zoals deskundigen bij het Meertens Instituut¹²⁰ en het Nationaal Pop Instituut.¹²¹ N.B. Zorg ervoor de zoektocht altijd goed schriftelijk te documenteren, zodat men kan bewijzen dat een redelijke inspanning is verricht om de rechthebbende(n) op te sporen.¹²²
7. Geluidsmateriaal waarvan de auteursrechthebbende(n), ook na een zoektocht, anoniem/onbekend is, mag men (als het ongepubliceerd materiaal is) 70 jaar na het ontstaan vrij online zetten. Is het materiaal wel eerder openbaar gemaakt/in exemplaren verspreid, dan mag het 70 jaar daarna online worden gezet.¹²³ Geluidsmateriaal waarop auteursrecht rust, is bijvoorbeeld een interview of muziek.
8. Een website met daarop beschermd materiaal (al dan niet van onvindbare rechthebbenden) waarvoor niet vooraf toestemming is verkregen, moet een duidelijk zichtbare disclaimer en een klachtenregeling bevatten.¹²⁴ Denk goed na voor men muziek online zet; de auteursrechtorganisatie Buma/Stemra is een grote, actief controlerende organisatie. Bij amateurmateriaal is het risico op schadeclaims kleiner.

9. Zet het materiaal alleen via streaming online, zodat kopiëren moeilijk is.¹²⁵ Overweeg verder alleen een fragment, niet het hele werk, te laten horen. Pas steeds naamsvermelding toe. Deze voorzorgen zouden bezwaren van rechthebbenden kunnen ondervangen.

2.6.2 Bescherming van persoonsgegevens

2.6.2.1 Inleiding

Het online plaatsen van muziek en geluid kan, net als bij de overige materiaaltypen, op andere belemmeringen dan auteursrechtelijke stuiten. Zo is het mogelijk dat er openbaarheidsbeperkingen zijn op grond van de Archiefwet of het contract dan wel het legaat waarmee de overdracht tot stand is gekomen. Bij muziek zal het auteursrecht de grootste rol spelen, bij andere opnamen op geluidsdragers kan ook de persoonlijke levenssfeer betrokken zijn. Dit is het geval bij audio-interviews en 'oral history'.

2.6.2.2 Interviews en oral history

Spraak, op een geluidsdrager of af te luisteren via internet, kan persoonsgegevens bevatten. Als dat het geval is moet er conform de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) toestemming worden gevraagd of een belangenafweging gemaakt worden waarbij de belangen van de erfgoedinstelling, de gebruikers en de betrokkenen tegen elkaar afgezet worden.¹²⁶ Bij de laatstgenoemden gaat het daarbij om het belang dat geen inbreuk wordt gemaakt op de persoonlijke levenssfeer. Als het belang van de spreker, of van degenen over wie wordt gesproken, de overhand moet hebben kan het materiaal niet online gezet worden. Een andere mogelijkheid is dat er een manier van beschikbaarstelling wordt gezocht die minder inbreuk op de persoonlijke levenssfeer maakt. Anonimiseren is een mogelijkheid, waaronder begrepen het vervangen van namen door een piepje in de geluidsopname. De belangenafweging is niet nodig als door de betrokkene(n) toestemming is gegeven voor openbaarmaking. De betrokkene kan alleen maar toestemming geven voor zover de informatie over hem of haar zelf gaat. Als er persoonsgegevens van anderen in het materiaal voorkomen (familieleden, burens, collega's) moet dat in de genoemde belangenafweging meewegen.

Mogelijk bevat het materiaal ook bijzondere persoonsgegevens, bijvoorbeeld informatie over ras, gezondheid, geloof of levensovertuiging.¹²⁷ Dit maakt het moeilijker om het materiaal openbaar te maken, want dit is volgens de Wbp in het algemeen een verboden verwerking. Dit verbod is niet van kracht als het gaat om een journalistieke of artistieke verwerking. Als er sprake is van interactieve interviews zal het eerste argument wellicht kunnen worden ingezet. In andere omstandigheden, bijvoorbeeld in de gevallen waarin iemand vertelt en er geen gesprekspartner is, is een beroep op deze vrijstelling minder kansrijk.

2.6.2.3 Conclusies, aanbevelingen en stappenplan

Audio-interviews en oral history kunnen persoonsgegevens in de zin van de Wbp bevatten. Het verdient aanbeveling om al bij de opname afspraken te maken over openbaarmaking en daarvoor toestemming te vragen. Er kan geen toestemming worden gegeven voor het verschaffen van persoonsgegevens die op anderen betrekking hebben. Als er geen toestemming is, verdient het aanbeveling een klachtenregeling in te stellen.

Stappenplan actieve openbaarmaking van audio-interviews en oral history, met het oog op de bescherming van persoonsgegevens en de persoonlijke levenssfeer

1. Valt de instelling onder de Archiefwet en mag het materiaal op grond van deze wet of een andere wettelijke regeling NIET ter inzage op de studiezaal gelegd worden?
Zo ja: maak dit materiaal dan NIET actief openbaar.
Nee.
2. Zijn er contractuele belemmeringen of voorwaarden bij erfstelling of legaat die actieve openbaarmaking verhinderen?
Ja:
 - a. maak dit materiaal NIET actief openbaar, of
 - b. leg contact met de contractspartner of erfgenamen en vraag toestemming, of
 - c. maak een risico-inschatting en beslis mede op grond daarvan.
 Nee.
3. Bevat het materiaal persoonsgegevens in de zin van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp)?
Nee, ga naar stap 10.
Ja.
4. Heeft/hebben de betrokkene(n) toestemming voor de online openbaarmaking verleend?
Nee.
Ja: ga naar stap 10. Denk eraan dat betrokkenen alleen toestemming kunnen geven ten aanzien van hun eigen persoonsgegevens, dus niet ook van anderen. Digitalisering en openbaarmaking van geluidsopnamen met persoonsgegevens zijn verwerkingen in de zin van de Wbp; meld ze bij het College Bescherming Persoonsgegevens (CBP).
5. Maak een belangenafweging waarbij het belang van de erfgoedinstelling, de belangen van gebruikers en die van de betrokkene (degene over wie de gegevens iets zeggen) betrokken worden.
6. Is het resultaat van de afweging als bedoeld in stap 5 dat het privacybelang van de betrokkene moet prevaleren?
Nee: ga naar stap 7.
Ja:
 - a. u kunt NIET actief openbaar maken; of
 - b. vraag toestemming aan de betrokkene, of
 - c. pas de wijze van beschikbaarstelling aan zodat het belang van de betrokkene niet meer onevenredig wordt geschaad, of
 - d. schat de juridische risico's in en beslis mede op grond daarvan.
 - e. bij actieve openbaarmaking: meld deze verwerking bij het CBP.
7. Gaat het (ook) om bijzondere persoonsgegevens in de zin van de Wbp?
Nee: ga naar stap 10.
Ja.

8. Heeft/hebben betrokkene(n) toestemming gegeven voor openbaarmaking van hun bijzondere persoonsgegevens, of hebben ze de gegevens zelf duidelijk openbaar gemaakt?
Nee.
Ja: wat de Wbp betreft mag u deze gegevens actief ter beschikking stellen. Meld deze verwerking wel bij het CBP. Ga naar stap 10.

9. Gaat het om bijzondere persoonsgegevens in artistiek dan wel journalistiek materiaal?
Nee:
 - a. u mag strikt genomen deze gegevens NIET actief of passief openbaar maken, of
 - b. ga met de grootst mogelijke voorzichtigheid te werk, maak een risico-inschatting en handel mede op grond daarvan.
 - c. bij actieve openbaarmaking: meld deze verwerking bij het CBP en stel een klachten-regeling in.
 Ja: wat de Wbp betreft mag u deze gegevens actief ter beschikking stellen. Melding bij het CBP is niet nodig.

10. Bevat het materiaal geen persoonsgegevens, maar zou het niettemin inbreuk kunnen maken op de persoonlijke levenssfeer of de eer en goede naam van mensen, en/of zou de openbaarmaking ervan tot civiele of strafrechtelijke aansprakelijkheid kunnen leiden?
Nee: u kunt actief openbaar maken.
Ja:
 - a. vraag de betrokkene om toestemming,
 - b. maak NIET openbaar, of
 - c. maak een inschatting van de risico's en handel mede op grond daarvan.



2.7 Films, documentaires en televisieprogramma's

2.7.1 Auteursrecht en naburige rechten

2.7.1.1 Auteursrecht

Audiovisueel materiaal kan vele vormen hebben; van professionele speelfilms, documentaires, televisieprogramma's en videokunst, bijvoorbeeld in de collecties van het Filmmuseum, het Nederlands Instituut voor Beeld en Geluid en Montevideo, tot kleinschalige bedrijfs-/gemeentefilms en amateuropnamen die men in archieven kan tegenkomen. Vaak is dit materiaal origineel, dus auteursrechtelijk beschermd. Bij louter registrerende opnamen zou men daaraan eventueel kunnen twijfelen.¹⁸

Voor films, documentaires en televisieprogramma's kent de Auteurswet een speciale rechthebbenden-regeling, om te voorkomen dat alle creatieve bijdragers samen het auteursrecht op de film hebben, wat in de praktijk onhandig is. Die situatie geldt nog wel voor films gemaakt vóór 1 augustus 1985, maar op later audiovisueel materiaal komt het auteursrecht in principe alleen toe aan de filmproducent. Dat is degene die de film financieel en organisatorisch mogelijk heeft gemaakt en het financiële risico ervan draagt. Bij professionele films en televisieprogramma's is dat de productiemaatschappij, bij kleinschalige films/documentaires die door één persoon zijn gedraaid (amateur of freelancer) is de producent de feitelijke maker (tenzij met de opdrachtgever iets anders over het auteursrecht is overeengekomen). Is de film in dienst van de werkgever gemaakt (door één of meer werknemers), dan komt het auteursrecht aan de werkgever toe. Dat kan bijvoorbeeld zo zijn bij bedrijfsfilms.

Voordelig voor archieven is dat audiovisueel materiaal gecreëerd door (werknemers van) de openbare macht (gemeenten, ministeries enzovoort, denk aan Postbus 51-materiaal) vrij hergebruikt en dus online gezet mag worden.¹²⁹ Maar toestemming van de betreffende overheid is wel nodig als zij een auteursrechtvoorbehoud op het materiaal heeft gemaakt.

Een complicatie bij professionele films is nog dat de filmmuziek als scheidbaar onderdeel wordt beschouwd; de componist en de tekstschrijver hebben elk een eigen auteursrecht op de muziek, respectievelijk de liederstekst. Het auteursrecht op de film, dat volgens de hoofdregel aan de producent toekomt, strekt zich dus niet uit tot de filmmuziek.

Het auteursrecht op audiovisueel materiaal (films, documentaires, televisieprogramma's) start vanaf de voltooiing en eindigt 70 jaar na de dood van de langstlevende onder de hoofdregisseur, de scenarioschrijver, de schrijver van de dialogen en degene die de muziek voor de film heeft gemaakt. Het moet dan gaan om filmmateriaal dat na 29 december 1995 is gemaakt. Voor ouder materiaal duurt het auteursrecht tot 70 jaar na de dood van de langstlevende maker, die niet hoeft te behoren tot de genoemde vier personen. Deze regel is vooral toegesneden op (professionele) films met veel meewerkenden, en geldt zowel als het auteursrecht aan de filmproducent toekomt als aan de werkgever.¹³⁰ Zijn de opnamen gemaakt door één persoon, dan verenigt die de vier genoemde personages in zich en geldt het auteursrecht tot 70 jaar na diens dood. Let wel: deze beschermingstermijn geldt ook als die persoon het materiaal in dienst van een werkgever heeft gemaakt en deze laatste dus rechthebbende is.

Beschermd door het Nederlandse auteursrecht zijn filmproducenten (dan wel – voor films van vóór 1 augustus 1985 – de gezamenlijke creatieve makers van de film) die hun zetel dan wel gewone verblijfplaats in Nederland hebben en films die voor de eerste maal, dan wel binnen dertig dagen

na eerste uitbrenging in een ander land, zijn uitgebracht in Nederland. Ook biedt de Nederlandse Auteurswet bescherming aan onderdanen van landen die zijn aangesloten bij de volgende auteursrechtverdragen: de Berner Conventie, de Universele Auteursrecht Conventie en het TRIPs-verdrag.¹³¹

2.7.1.2 Naburige rechten

Naast auteursrecht kunnen er op audiovisueel materiaal ook naburige rechten rusten, voor diverse (rechts)personen.¹³² Deze rechten staan in de Wet op de naburige rechten (Wnr) uit 1993, maar deze wet heeft terugwerkende kracht, zodat er ook naburige rechten kunnen rusten op filmmateriaal van vóór 1993. Globaal genomen duurt deze bescherming 50 jaar.

Voor uitvoerende kunstenaars die aan een film, documentaire of televisieprogramma meewerken,¹³³ geldt dat hun naburige rechten aan de filmproducent toekomen.¹³⁴ Denk bij een professionele speelfilm of televisieserie aan acteurs of bij een (amateur)documentaire aan volksdansen of een volkszanger. Toestemming voor het online zetten hoeft aan hen dus niet gevraagd te worden, wel aan de producent. Dat kan dus de productiemaatschappij zijn, de werkgever of de filmer zelf, zie de vorige alinea.¹³⁵ Deze regel ten gunste van de filmproducent geldt niet voor uitvoerende kunstenaars die niet aan de film als zodanig meewerken, zoals muzikanten of musici¹³⁶ die de filmmuziek hebben ingespeeld. Denk ook aan musici of toneelacteurs die in een uitvoering meespelen, waarvan pas later een filmopname wordt gemaakt. Zij houden dus wél hun eigen naburige rechten en moeten dus om toestemming worden gevraagd voor het online zetten van de filmopnamen.¹³⁷ Voor een erfgoedinstelling is echter moeilijk te bepalen of zo'n muziek- of toneeluitvoering al dan niet speciaal voor het maken van de film is gegeven. Een instelling die zo'n uitvoering zelf van televisie heeft opgenomen, heeft voor het op internet zetten daarvan toestemming nodig van de producent van de uitzending, maar wellicht dus ook van de uitvoerenden zelf, en daarnaast overigens ook van de omroeporganisatie die de uitvoering uitzond (zie de slotalinea). De uitvoering van de uitvoerende kunstenaar is beschermd tot 50 jaar nadat hij de uitvoering gaf, of tot 50 jaar na uitgave ervan op een geluidsopname, dan wel 50 jaar na openbaarmaking via uitzending. Beschermd is de uitvoerende kunstenaar die onderdaan is van een EU-land of Rome-land, zijn verblijfplaats in Nederland heeft, of zijn uitvoering plaatsvond in Nederland of een Rome-land.¹³⁸ Als de uitvoering van de uitvoerende kunstenaar werd uitgezonden (audiovisueel) door een omroeporganisatie, is hij beschermd als die omroep is gevestigd in een EU- of Rome-land, of als de uitvoering voor het eerst werd uitgezonden in Nederland of een Rome-land.

Daarnaast komt volgens de Wnr aan de filmproducent een eigen naburig recht toe voor zijn investeringen in de opname-activiteiten. Omdat deze bescherming vergelijkbaar is met de bescherming die het auteursrecht biedt, voegt dit naburig recht voor de filmproducent weinig toe aan het auteursrecht dat hij al op de film had. Een uitzondering geldt als de film niet origineel is; dan rust er geen auteursrecht op voor de producent, maar wel een naburig recht. Zoals vermeld rusten er ook op filmmateriaal van vóór 1993 naburige rechten. De bescherming daarvan duurt 50 jaar vanaf de voltooiing van de film. Wordt hij binnen die termijn openbaar gemaakt (in het openbaar vertoond of in kopieën verkocht), dan geldt het naburig recht van de producent tot 50 jaar daarna. De filmproducent is beschermd door een eigen naburig recht als hij onderdaan is van een EU-land, of zijn zetel in Nederland heeft, of de vastlegging van de film in Nederland heeft plaatsgevonden, of de film voor het eerst in het verkeer is gebracht in Nederland.

Op uitzendingen van televisieprogramma's hebben ook omroeporganisaties een naburig recht.¹⁴⁰ Dit duurt tot 50 jaar nadat de uitzending van het programma plaatsvond. Beschermd zijn omroepen die gevestigd zijn in een EU-land of in een Rome-land, en ook omroepen die programma's uitzenden in Nederland of een Rome-land.

2.7.1.3 Conclusie

De naburige rechten hebben, net als het auteursrecht, tot gevolg dat toestemming voor het online zetten van audiovisueel materiaal nodig is van de rechthebbenden. Dat zijn de filmproducent (namens de meewerkende uitvoerende kunstenaars en zichzelf), in sommige gevallen ook de uitvoerende kunstenaars zelf, en bij uitzendingen van televisieprogramma's ook de omroeporganisaties. Daarnaast rust er meestal auteursrecht op audiovisueel materiaal, dat voor films gemaakt na 1 augustus 1985 alleen aan de producent toekomt en voor oudere films aan de creatieve meewerkeren gezamenlijk. Filmmuziek moet los van de film worden gezien; daarop komt de componist en de tekstschrijver ieder hun eigen auteursrecht toe, en musici/muzikanten hun eigen naburige rechten.

Het terugvinden van al deze rechthebbenden (als men al weet wie het zijn) om toestemming te vragen voor het online zetten, kan voor erfgoedinstellingen veel problemen opleveren. Zo kunnen er in onderlinge contracten afwijkende regels zijn afgesproken over wie het auteursrecht en/of naburige rechten toekomt/toekomen. Ook kunnen productiemaatschappijen zijn opgehouden te bestaan, al dan niet na overdracht van hun rechten aan anderen.

2.7.1.4 Stappenplan auteurs- en naburige rechten op films, documentaires en televisieprogramma's

1. Bepaal of het audiovisuele materiaal origineel is, wat meestal zo zal zijn.
2. Bepaal of het auteursrecht nog niet is geëindigd en aan wie het toekomt. De Auteurswet maakt onderscheid tussen films gemaakt vóór 1 augustus 1985 (alle creatieve makers hebben daarop gezamenlijk het auteursrecht) en na 1 augustus 1985 (alleen de producent is auteursrechthebbende). Probeer echter voor films van vóór die datum toestemming van de producent te regelen mét een vrijwaring voor claims van anderen, anders moet men alle creatieve meewerkenden afgaan voor toestemming.
3. Gaat het om werk van één rechthebbende filmer, kijk dan of die is aangesloten bij de Stichting Beeldrecht en regel daar, na onderhandelen, een licentie voor online gebruik.
4. Is/zijn de auteursrechthebbende(n) niet bekend, doe dan navraag bij de schenker/bruikleengever van het materiaal. Doe, afhankelijk van het in beeld gebrachte onderwerp, navraag bij personen die in de film voorkomen, regionale omroepen, overheden en dergelijke. Doe voor professionele films en televisieprogramma's¹⁴¹ bijvoorbeeld navraag bij deskundigen van het Filmmuseum, respectievelijk het NIBG, voor videokunst bij Montevideo.¹⁴² N.B. Zorg ervoor zoektochten altijd goed schriftelijk te documenteren, zodat men kan bewijzen dat een redelijke inspanning is verricht om de rechthebbende(n) op te sporen.¹⁴³
5. Bepaal of er (nog) naburige rechten op het materiaal rusten en wie die heeft. Dat is in elk geval de producent (zie hierboven wie dat kunnen zijn), bij televisieuitzendingen ook omroeporganisaties. Probeer aan de hand van het bovenstaande na te gaan hoe het zit met de uitvoerende kunstenaars: moet hun (vertegenwoordiger/werkgever) toestemming worden gevraagd of kan de filmproducent dat namens hen doen?
6. Audiovisueel materiaal waarvan de auteursrechthebbende, ook na een zoektocht, anoniem/onbekend is, mag men (als het ongepubliceerd materiaal is) 70 jaar na het ontstaan vrij online zetten. Is het materiaal wel eerder openbaar gemaakt/in exemplaren verspreid, dan mag het 70 jaar daarna online worden gezet.¹⁴⁴
7. Vraag om schriftelijke toestemming voor het online zetten aan de producent (op basis van diens auteursrecht en naburig recht), zo nodig aan de uitvoerende kunstenaars (of hun werkgever/vertegenwoordiger) en bij een televisieprogramma ook aan de omroep die het uitzond. Probeer partijen te overreden hun toestemming te geven in de vorm van een CC-licentie voor

niet-commercieel gebruik. Als één van de partijen geen toestemming geeft, kan men het materiaal niet online zetten.

8. Voor de online openbaarmaking van de filmmuziek (via de openbaarmaking van de film) kan men een licentie regelen bij Buma/Stemra, die het auteursrecht van componisten en de tekstdschrijvers uitoefent.
9. Een website met daarop beschermd materiaal (al dan niet van onvindbare rechthebbenden) waarvoor niet vooraf toestemming is verkregen, moet een duidelijk zichtbare disclaimer en een klachtenregeling bevatten.¹⁴⁵ Denk goed na voor men dergelijk audiovisueel materiaal online zet; bij professionele films kunnen de commerciële belangen groot zijn en de bezwaren dus ook, met wellicht bijbehorend hoge schadeclaims. Bij amateurmateriaal is dit risico natuurlijk kleiner.
10. Zet het materiaal alleen via streaming online, zodat kopiëren moeilijk is.¹⁴⁶ Overweeg verder alleen een fragment, niet het hele werk, te laten zien. Pas steeds naamsvermelding toe. Deze voorzorgen zouden bezwaren van rechthebbenden kunnen ondervangen.

2.7.2 Portretrecht en bescherming van de persoonlijke levenssfeer

2.7.2.1 Portretrecht

Bij film en televisie zijn op het gebied van portretrecht, privacy en persoonsgegevens in grote lijnen dezelfde overwegingen van belang als bij foto's.¹⁴⁷ Portretten in opdracht zullen bij film en televisie niet of nauwelijks voorkomen, zodat men zelden toestemming zal hoeven vragen voor het herkenbaar tonen van personen. Wel zal de vraag gesteld moeten worden (net als bij foto's) of afgebeelde personen mogelijk een 'redelijk belang' hebben dat zich verzet tegen openbaarmaking. Men moet vooral voorzichtig zijn met materiaal waarin mensen worden getoond in een diskwalificerende context en met ander materiaal dat inbreuk kan maken op de persoonlijke levenssfeer.

2.7.2.2 Quitclaim

In de foto- en filmwereld kent men het verschijnsel 'quitclaim'. Daarmee wordt de afspraak tussen producent en figurant bedoeld waarbij de figurant toezegt geen beroep op zijn portretrecht te zullen doen.¹⁴⁸ Omdat het gaat om een contract tussen de geportretteerde en de producent, kunt u zich daar als derde partij niet zonder meer op beroepen. Of dat kan, hangt af van de bewoordingen van de quitclaim en het eventuele contract dat u over het materiaal heeft gesloten met de producent.

2.7.2.3 Persoonsgegevens

Film en televisie kunnen persoonsgegevens in de zin van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp) prijsgeven.¹⁴⁹ In dat geval is er sprake van een verwerking van persoonsgegevens, die moet voldoen aan de eisen van de Wbp. Deze verwerking moet rechtmatig zijn, en dat is (onder meer) het geval als de betrokkene toestemming heeft verleend. Als het gaat om fictie zal deze toestemming er vrijwel altijd zijn. Bij documentaires zal dat veel minder vaak het geval zijn. Verwerking van persoonsgegevens is ook toegestaan als deze noodzakelijk is voor de behartiging van het gerechtvaardigd belang van de verantwoordelijke (de erfgoedinstelling) of een derde (de gebruiker), op voorwaarde dat de persoonlijke levenssfeer van de betrokkenen niet wordt geschaad.¹⁵⁰ Dit is een belangenafweging die de erfgoedinstelling keer op keer zal moeten verrichten. Een verschil met foto's is dat film en televisie als media indringender zijn en openbaarmaking via deze media dus mogelijk meer schade toebrengt of kan brengen aan de persoonlijke levenssfeer.

Vergelijkbaar met de situatie bij foto's is de mogelijkheid dat sprake is van een openbaarmaking in een journalistieke of artistieke context. Dit is met name van belang als door film of televisie bijzondere persoonsgegevens openbaar worden gemaakt.¹⁵¹ Dit is namelijk in het algemeen verboden, maar toegestaan als sprake is van een verwerking met een journalistiek of artistiek doel. Wel moet, als toestemming ontbreekt, altijd de eerder genoemde belangenafweging worden gemaakt.

2.7.2.4 Conclusies, aanbevelingen en stappenplan

Het prijsgeven van persoonsgegevens via film of televisie is een verwerking in de zin van de Wbp. De verwerking is onder meer rechtmatig als er toestemming is van de betrokkene, als hij noodzakelijk is voor de behartiging van de belangen van de erfgoedinstellingen en de gebruiker, en als het privacy-belang van de betrokken burger niet te zeer in het gedrang komt. De erfgoedinstelling moet deze belangenafweging zelf telkens verrichten. Het verdient aanbeveling een en ander schriftelijk vast te leggen.

Er is een verbod op het beschikbaar stellen van bijzondere persoonsgegevens.¹⁵² Dit verbod geldt niet als er sprake is van een journalistieke of artistieke verwerking, als de betrokkenen toestemming hebben gegeven of als ze de gegevens zelf naar buiten hebben gebracht. Als deze omstandigheden zich niet voordoen, is dus de grootst mogelijk voorzichtigheid geboden met materiaal dat iets zegt over de gezondheid, het ras, de levensovertuiging, seksuele gerichtheid, en strafrechtelijke omstandigheden van levende personen.

Stappenplan film en televisie, met het oog op portretrecht en bescherming van persoonsgegevens

Met dit stappenplan kan men beoordelen of film- en televisiemateriaal digitaal beschikbaar gesteld kunnen worden. Loop hiervoor de gehele lijst door (en stop na de eerste maal 'niet actief openbaar maken').

1. Valt de instelling onder de Archiefwet en mag het materiaal op grond van deze wet of een andere wettelijke regeling NIET ter inzage op de studiezaal gelegd worden?
Zo ja: maak dit materiaal dan NIET actief openbaar.
Nee.
2. Zijn er contractuele belemmeringen of voorwaarden bij erfstelling of legaat die actieve openbaarmaking verhinderen?
Ja:
 - a. maak dit materiaal NIET actief openbaar, of
 - b. leg contact met de contractspartner of erfgenamen en vraag toestemming, of
 - c. maak een risico-inschatting en beslis mede op grond daarvan.
 Nee.
3. Bevat het materiaal portretten, in de zin van herkenbaar afgebeelde personen?
Nee, ga naar stap 5.
Ja.

4. Is er sprake van een 'redelijk belang' van een geportretteerde of diens nabestaanden dat zich tegen openbaarmaking verzet?
Nee.
Ja:
 - a. Maak dit materiaal NIET actief openbaar, of
 - b. vraag toestemming, of
 - c. als u geen toestemming gevraagd of gekregen hebt: maak een risico-inschatting en beslis mede op grond daarvan.
5. Bevat het materiaal persoonsgegevens in de zin van de Wet bescherming persoonsgegevens (Wbp)?
Nee, ga naar stap 12.
Ja.
6. Heeft/hebben de betrokkene(n) toestemming voor de online openbaarmaking verleend?
Nee.
Ja: ga naar stap 9. Meld actieve openbaarmaking bij het CBP.
7. Maak een belangenafweging waarbij het belang van de erfgoedinstelling, de belangen van gebruikers en die van de betrokkene (degene over wie de gegevens iets zeggen) betrokken worden.
8. Is het resultaat van de afweging als bedoeld in stap 7 dat het privacybelang van de betrokkene moet prevaleren?
Nee.
Ja:
 - a. u kunt NIET actief openbaar maken; of
 - b. vraag toestemming aan de betrokkene, of
 - c. pas de wijze van beschikbaarstellen aan zodat het belang van de betrokkene niet meer onevenredig wordt geschaad, of
 - d. schat de juridische risico's in en beslis mede op grond daarvan.
 - e. bij actieve openbaarmaking: meld deze verwerking bij het CBP.
9. Gaat het (ook) om bijzondere persoonsgegevens in de zin van de Wbp?
Nee: ga naar stap 12.
Ja.
10. Heeft/hebben betrokkene(n) toestemming gegeven voor openbaarmaking van hun bijzondere persoonsgegevens, of hebben ze de gegevens zelf duidelijk openbaar gemaakt?
Nee.
Ja: wat de Wbp betreft mag u deze gegevens actief ter beschikking stellen. Meld deze verwerking wel bij het CBP. Ga naar stap 12.
11. Gaat het om bijzondere persoonsgegevens in artistiek dan wel journalistiek materiaal?
Nee:
 - a. u mag strikt genomen deze gegevens NIET actief of passief openbaar maken, of
 - b. ga met de grootst mogelijke voorzichtigheid te werk, maak een risico-inschatting en handel mede op grond daarvan.

c. bij actieve openbaarmaking: meld deze verwerking bij het CBP.

Ja: wat de Wbp betreft mag u deze gegevens actief ter beschikking stellen. Melding bij het CBP is niet nodig.

12. Bevat het materiaal gegevens die geen portretten of persoonsgegevens zijn, maar die niettemin inbreuk kunnen maken op de persoonlijke levenssfeer van mensen? Bevat het gegevens waarvan openbaarmaking tot civiele of strafrechtelijke aansprakelijkheid zou kunnen leiden?

Nee: u kunt actief openbaar maken.

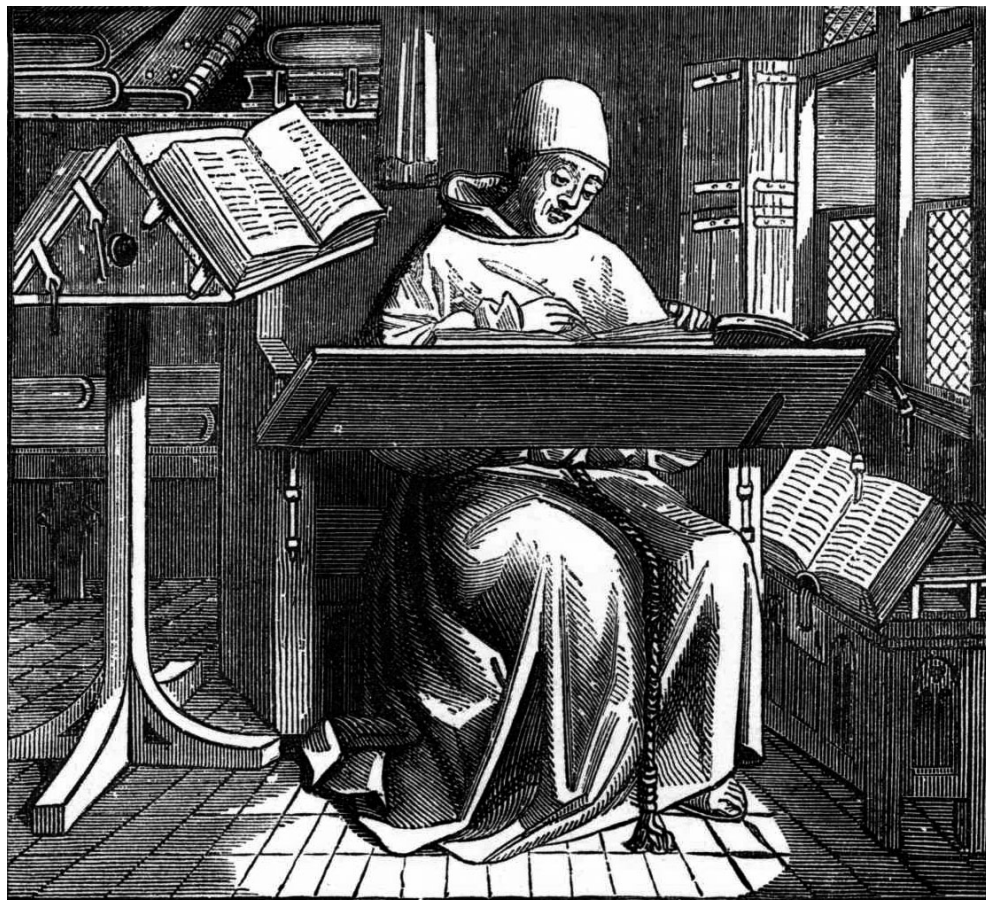
Ja:

- a. vraag de betrokkene om toestemming,
- b. maak NIET openbaar, of
- c. maak een inschatting van de risico's en handel mede op grond daarvan.

2.8 Overzicht van soorten materiaal, de rechten erop en rechtenorganisaties

Soort werk	Soorten bescherming (rechthebbende) ¹⁵³
Werken van beeldende kunst, toegepaste kunst en architectuur	– Auteursrecht (feitelijke maker of diens werkgever)
Foto's	– Auteursrecht (freelance fotograaf of diens werkgever)
Tekstmateriaal	1. Auteursrecht (schrijver of diens werkgever, dan wel de publicerende rechtspersoon). 2. Voor niet-originele gepubliceerde (of daar-toe bestemde) geschriften: geschriftenbescherming (opschriftsteller/uitgever)
Kranten(knipsels)	1. Auteursrecht (freelance (foto)journalist of werkgever: dagbladuitgever) 2. Niet-originele artikelen: geschriftenbescherming (uitgever). 3. Mogelijk ook databankrecht (uitgever)
Bouwtekeningen	– Auteursrecht (architectenbureau mits architect in dienst, anders: architect zelf)
Geluidsopnamen en muziek	1. Auteursrecht (interviewer, muziek: componist en tekstschrijver) 2. Naburige rechten (vertolkers, musici/muzikanten en fonogrammenproducent)
Films, documentaires en televisieprogramma's	1. Auteursrecht (producent, ¹⁵⁵ voor filmmuziek: componist en tekstschrijver). 2. Naburige rechten (producent (mede namens meewerkende uitvoerend kunstenaars), voor filmmuziek: musici/muzikanten, voor uitgezonden televisieprogramma ook omroeporganisatie)

Beschermdingsduur	Rechtenorganisatie voor internetgebruik
– Feitelijke maker: tot 70 jaar na zijn dood. Werkgever (natuurlijke persoon): tot 70 jaar na diens dood. Rechtspersoon: tot 70 jaar na openbaarmaking van het werk.	– Stichting Beeldrecht¹⁵⁴ www.beeldrecht.nl
– Freelancer: tot 70 jaar na zijn dood. Werkgever (natuurlijke persoon): tot 70 jaar na diens dood. Rechtspersoon: tot 70 jaar na openbaarmaking van de foto.	– Stichting Beeldrecht www.beeldrecht.nl – Nederlands Fotomuseum www.nederlandsfotomuseum.nl – Voor onbekende en/of onvindbare fotografen: Stichting FotoAnoniem www.fotoanoniem.nl
1. Feitelijke maker: tot 70 jaar na zijn dood. Werkgever (natuurlijke persoon): tot 70 jaar na diens dood. Rechtspersoon: tot 70 jaar na openbaarmaking van de tekst. 2. Is de opschriftsteller/uitgever een rechtspersoon: tot 70 jaar na publicatie van de tekst. Is hij een natuurlijke persoon: tot 70 jaar na zijn dood.	– Toestemming regelen bij de rechthebbenden zelf.
1. Freelancer: tot 70 jaar na zijn dood. Uitgever: tot 70 jaar na publicatie van het betreffende (exemplaar van de) krant. 2. Tot 70 jaar na publicatie van de betreffende krant. 3. Tot 15 jaar na publicatie van de betreffende krant.	– CLIP www.clip.nl (alleen voor krantenartikelen, niet gehele kranten).
– Architectenbureau/rechtspersoon: tot 70 jaar na het ontstaan van het ontwerp. Architect/eenmanszaak: tot 70 jaar na zijn dood.	– Stichting Beeldrecht www.beeldrecht.nl
1. Op hun eigen (deel-)bijdrage: tot 70 jaar na hun dood (mits scheidbare bijdragen). 2. Tot 50 jaar na de eerste uitvoering, dan wel opname.	– Buma: openbaarmaking van muziek op internet – Stemra: kopiëren van muziek voor op internet. www.bumastemra.nl – Musicopy: afbeelden van bladmuziek op internet. www.musicopy.nl – SENA: openbaarmaking van commercieel uitgebrachte fonogrammen (CD's, cassettes, platen) op internet. www.sena.nl
	– Stichting Beeldrecht www.beeldrecht.nl – Filmmuziek: Buma en Stemra zie hierboven. www.bumastemra.nl



Monnik aan het werk in een scriptorium

uit: Blades, William: *Pentateuch of Printing with a Chapter on Judges* (1891)

Research: CKD/Radboud Universiteit Nijmegen

3 Modelbepalingen voor contracten en websites

3.1 Toestemming regelen ten tijde van bruikleen, schenking, aankoop

3.1.1 Auteursrecht, naburige rechten en databankrecht

3.1.1.1 Inleiding

Om te verzekeren dat materiaal in de toekomst gedigitaliseerd en online gezet mag worden, kan een erfgoedinstelling soms al toestemming regelen op het moment dat het materiaal in de collectie binnenkomt. Daarover kan men een bepaling opnemen in het bruikleen-, schenkings- of koopcontract.

Is het materiaal nog beschermd door auteursrecht, naburige rechten of databankrecht, dan moet het archief of museum die toestemming voor internetgebruik verkrijgen van de rechthebbende(n) zelf. Let op: dat hoeft niet altijd de schenker/bruikleengever/verkoper te zijn; degene die het eigendomsrecht heeft, valt lang niet altijd samen met de rechthebbende.¹ Denk bijvoorbeeld aan materiaal dat al een aantal maal van eigenaar is verwisseld sinds de rechthebbende het creëerde. In andere gevallen is de eigenaar wel tegelijk ook rechthebbende, zoals een bedrijf/instelling die een werknemer een documentaire heeft laten maken of een opdrachtgever die schriftelijk het auteursrecht overgedragen kreeg van een freelance-opdrachtnemer. Een ander voorbeeld is een overheidsorgaan dat zijn archief overdraagt met daarin stukken geschreven door zijn ambtenaren. De Auteurswet bepaalt dat door de overheid gecreëerd en openbaar gemaakt materiaal door iedereen vrij mag worden hergebruikt, wat veronderstelt dat een regeling over auteursrecht in het opnamecontract niet nodig is. Dat is echter niet zo: deze bepaling in de Auteurswet geldt namelijk niet voor ongepubliceerde, interne stukken en ook niet voor materiaal waarop het overheidsorgaan een uitdrukkelijk auteursrechtvoorbehoud heeft gezet.² Daarom is het ook voor overheidsarchieven verstandig om in de verklaring van overbrenging auteursrechtoverdracht of een licentie voor online gebruik te bedingen.

Beweert de eigenaar van het materiaal daarop zelf de rechthebbende te zijn en de erfgoedinstelling twijfelt daarover, dan is het verstandig een vrijwaringsbepaling in het contract op te nemen. Dat is ook handig als er meerdere rechthebbenden op het materiaal zijn; de één staat dan in voor de rest. Mocht een andere rechthebbende klagen over het gebruik van het materiaal op internet, dan kan de erfgoedinstelling een eventueel te betalen schadevergoeding terugclaimen van degene met wie zij het contract heeft gesloten.

Bevond het materiaal dat men online wil zetten zich al in de collectie, dan kan men daarvoor ook achteraf toestemming aan de rechthebbende(n) vragen. De onderstaande modelbepalingen kunnen ook in dat geval worden gebruikt.

Overigens kan het in de praktijk niet altijd gemakkelijk zijn om rechthebbenden te overreden dat op internet staan goed voor hen is. Bij materiaal van (vrij) onbekende makers of amateurs is een argument daarvóór dat hun werk anders in de vergetelheid raakt; tegenwoordig lijkt het adagium te heersen dat wat niet op internet te vinden is, ook niet bestaat. Bij beeld en geluid kan ook het gebruik van

streaming, wat kopiëren moeilijk maakt, een argument vormen waarmee makers overgehaald zouden kunnen worden. Een mogelijkheid is ook om slechts een fragment online te zetten. Overigens zal het gevaar voor massaal kopiëren niet erg groot zijn voor materiaal dat onbekend is en waarvoor wellicht slechts een kleine groep geïnteresseerden/liefhebbers bestaat. Gebruiksvoorwaarden op de website moeten duidelijk maken wat er met het materiaal mag, bijvoorbeeld geen commercieel gebruik zonder toestemming van de rechthebbende(n).³

3.1.1.2 Overdracht

De onderstaande modelverklaring kan worden gebruikt als de erfgoedinstelling met de rechthebbende zelf van doen heeft.⁴ Let erop dat deze overdracht alleen schriftelijk kan gebeuren (dus niet via e-mail), omdat de rechthebbende zelf deze verklaring moet ondertekenen.

X verklaart het auteursrecht en eventuele andere rechten die hij op het materiaal⁵ bezit in de ruimste zin van het woord⁶ over te dragen aan archief Y / museum Y.

3.1.1.3 Licentie

Is de rechthebbende niet bereid zijn auteursrecht over te dragen,⁷ maar wil hij wel een licentie verlenen, dan zijn daarvoor diverse mogelijkheden:⁸

a. Creative Commons-licentie

Het voordeligst zou zijn als de erfgoedinstelling de rechthebbende(n) kan overreden een CC-licentie aan zijn werk te verbinden.⁹ Deze licenties zijn erg gebruiksvriendelijk omdat ze in begrijpelijke taal zijn geschreven en via icoontjes aan een digitaal/gedigitaliseerd werk kunnen worden gehecht. Een ander belangrijk voordeel is dat een CC-licentie niet alleen geldt voor internet, maar ook voor andere gebruiksvormen (zoals CD-Roms, papieren publicaties) en gratis hergebruik toestaat. Bovendien geldt zo'n licentie voor iedereen, dus niet alleen voor het archief/museum maar daarna ook voor gebruikers die het betreffende werk vanaf de archief/museumwebsite willen hergebruiken.

Het meest geschikt lijkt de CC-licentie die uitsluitend niet-commercieel gebruik toestaat en de gebruiker verbiedt bewerkingen van het werk te maken. De gebruiker (dus ook ieder archief/museum) mag het werk dan kopiëren en verder verspreiden onder de volgende voorwaarden:



Naamsvermelding. De gebruiker dient bij het werk de door de maker of de licentiegever aangegeven naam te vermelden.



Niet-commercieel. De gebruiker mag het werk niet voor commerciële doeleinden gebruiken.



Geen afgeleide werken. De gebruiker mag het werk niet bewerken.

- Bij hergebruik of verspreiding dient de gebruiker de licentievoorwaarden van dit werk kenbaar te maken aan derden.
- De gebruiker mag uitsluitend afstand doen van een of meerdere van deze voorwaarden met voorafgaande toestemming van de rechthebbende.

Is de rechthebbende bereid nog verder te gaan, dan kan hij ook bewerkingen of commercieel hergebruik toestaan, of zelfs afstand doen van zijn auteursrecht (via de publiek domein-licentie).¹⁰ Een bezwaar dat een rechthebbende overigens tegen een CC-licentie kan inbrengen, is dat iedereen zijn werk ook weer verder mag verspreiden, terwijl hij gebruikers van de archief/museumwebsite

bijvoorbeeld alleen toestemming wil geven om zijn werk te kopiëren voor eigen gebruik. In dat geval zou hij voor een gewone licentie kunnen kiezen.

b. Gewone licentie – ruim

Afhankelijk van overleg/onderhandelingen met de rechthebbende kan voor een ruime of minder ruime licentie worden gekozen. De ruime hieronder is uiteraard gunstiger voor archieven en musea, omdat deze niet alleen digitaal gebruik mogelijk maakt, maar ieder ander gebruik dat zij van werken maken bij de dagelijkse uitoefening van hun taken.

X verleent archief Y / museum Y alle bevoegdheden die het in het kader van zijn missie en/of publieke taak redelijkerwijs nodig heeft om het materiaal optimaal te kunnen beheren, behouden en presenteren. Deze bevoegdheden¹¹ omvatten in elk geval, maar zijn niet beperkt tot:

- *het voor het publiek toegankelijk maken van het materiaal in zowel analoge als digitale vorm, inclusief internet en besloten netwerken, en*
- *het maken van analoge en digitale kopieën van het materiaal voor zover noodzakelijk voor (preventieve) behoudsdoeleinden.*

c. Gewone licentie – internetgebruik

Deze licentie kan men bijvoorbeeld ook gebruiken bij het vragen van toestemming voor het online zetten van materiaal dat zich al in de collectie bevond.

X verleent archief Y / museum Y het recht het materiaal te digitaliseren en het op internet (en in een besloten netwerk) toegankelijk te maken. Ook mag het archief/museum voor zover noodzakelijk voor (preventieve) behoudsdoeleinden kopieën van het werk maken.

d. Uitbreidingen

Deze facultatieve uitbreidingen kan men gebruiken in combinatie met de licenties onder b en c en zijn naar keuze uitbreid- en specificerbaar.

Technische beveiliging

Gaat het archief/museum ertoe over het materiaal op internet/in een besloten netwerk toegankelijk te maken, dan zal het slechts een fragment ervan beschikbaar stellen, in een lage resolutie van ... pixels (en met een adequate kopieerbeveiliging / en zal het redelijke maatregelen nemen ter beveiliging van haar systeem om misbruik door derden te voorkomen).

Exoneratie (opname van een exoneratieclausule is altijd aan te raden)

Het archief/museum is niet aansprakelijk voor eventuele schade als gevolg van gebruik van het materiaal op zijn website door derden.

Gebruiksvoorwaarden

Het archief/museum zal aan de bezoekers van zijn website duidelijk kenbaar maken dat zij voor ieder (commercieel) gebruik van het materiaal toestemming van de rechthebbende(n) nodig hebben, behalve voor eigen privégebruik en niet-commerciële onderwijs- en onderzoeksdoelen.

Procesbevoegdheid

Op basis van een zogenaamde ‘procesbevoegdheidsbepaling’ kan het archief/museum zelf actie ondernemen tegen iemand die in strijd met de rechten van de rechthebbende beschermd materiaal van de website hergebruikt, bijvoorbeeld voor commercieel gebruik. Optreden mag dan zonder dat de rechthebbende zelf actie onderneemt.

Het archief/museum is bevoegd om zelfstandig in rechte op te treden tegen inbreuken op het auteursrecht of andere intellectuele eigendomsrechten van de rechthebbende.

3.1.1.4 Vrijwaringsbepaling

Het is altijd verstandig om een vrijwaringsbepaling op te nemen. Dat geldt zeker als niet met zekerheid vaststaat dat men inderdaad met de rechthebbende van doen heeft. Een dergelijke bepaling dwingt de aanbieder van het materiaal om goed na te denken of het materiaal inderdaad online mag worden gezet, of dat er auteursrechtelijke, privacyrechtelijke of andere obstakels zouden kunnen zijn. In overleg met het archief/museum zou dan kunnen worden besloten om het materiaal niet of slechts deels en/of alleen voor onderzoekers met een password online toegankelijk te maken.

Een vrijwaringsbepaling maakt een erfgoedinstelling niet immuun voor juridische acties van derden, maar regelt alleen dat als zij schadevergoeding zou moeten betalen, deze kan worden teruggeclaimd bij de partij die de vrijwaring heeft ondertekend. Het archief/museum moet bij het online gaan dus steeds zelf alle zorgvuldigheid betrachten door de wettelijke eisen inzake auteursrecht, portretrecht, bescherming van persoonsgegevens en de privacy te respecteren.

X vrijwaart archief Y / museum Y tegen alle aanspraken van derden betreffende het materiaal.

Facultatief:

X verklaart de enige rechthebbende op het materiaal te zijn, dan wel toestemming van de andere rechthebbenden te hebben om ook namens hen: alle rechten op het materiaal aan het archief/museum over te dragen (bij keuze voor 3.1.1.2) / de bovengenoemde licentie te verlenen (bij 3.1.1.3).¹²

3.1.2 Persoonsgegevens en bescherming van de persoonlijke levenssfeer

Het moment dat het materiaal bij de erfgoedinstelling binnenkomt, is ook een goed moment om stil te staan bij vragen rond de bescherming van de persoonlijke levenssfeer. Beoordeel of het materiaal ‘bijzondere persoonsgegevens’ bevat van degene die het materiaal aanbiedt, en of het op een andere manier inbreuk zou kunnen maken op zijn persoonlijke levenssfeer. Als dat het geval is, moet met de aanbieder worden overlegd of dit materiaal openbaar mag worden gemaakt. Bij bijzondere persoonsgegevens is altijd schriftelijke toestemming nodig. Is de aanbieder bereid die te geven,¹³ dan kan dat met onderstaande bepaling. Mochten er ook bijzondere persoonsgegevens van anderen dan de aanbieder in het materiaal voorkomen, dan kan hun toestemming worden gevraagd met dezelfde bepaling.

X (hierna: de betrokkene) en archief Y / museum Y zijn het volgende overeengekomen:

1. *Het archief/museum beschikt over materiaal dat bijzondere persoonsgegevens van betrokkene bevat in de zin van de Wet bescherming persoonsgegevens, en/of materiaal dat mogelijk inbreuk kan maken op zijn persoonlijke levenssfeer.*

2. *Het archief/museum wenst dit materiaal in het kader van zijn missie en/of publieke taak te kunnen beheren, behouden en presenteren. Dit omvat in ieder geval, maar is niet beperkt tot, het maken van kopieën en het openbaar maken van het materiaal, zowel in analoge als in digitale vorm.*
3. *Betrokkene geeft zijn onherroepelijke toestemming voor eerder bedoelde handelingen.*

3.1.3 Quitclaim: toestemming voor gebruik van portretten

De term 'quitclaim' stamt uit de filmwereld en wordt daar gebruikt voor een overeenkomst tussen een figurant (de geportretteerde) en een filmproducent.¹⁴ De overeenkomst wordt gesloten op het moment dat de opname (foto, film, televisie) wordt gemaakt. De geportretteerde verklaart daarin dat hij geen beroep zal doen op zijn portretrecht. Deze overeenkomst kan bijvoorbeeld ook worden gebruikt door fotografen die in dienst van een erfgoedinstelling straatbeelden vastleggen, waarbij personen herkenbaar in beeld komen. Op dat moment kan men de afgebeelde personen de onderstaande overeenkomst laten ondertekenen, zodat zij naderhand geen bezwaar meer kunnen maken tegen het gebruik van hun portretten door de erfgoedinstelling.

De hierna opgenomen formulering kan ook in andere gevallen worden voorgelegd aan geportretteerden, bijvoorbeeld als iemand materiaal aan een archief/museum aanbiedt waarin zich portretten van hemzelf bevinden. Als het gaat om minderjarige kinderen moet een ouder of voogd mede ondertekenen.

X (hierna: de betrokkene) en archief Y / museum Y zijn het volgende overeengekomen:

1. *Het archief/museum beschikt over materiaal dat een of meer portretten bevat in de zin Auteurswet, waarop de betrokkene is afgebeeld.*
2. *Het archief/museum wenst dit materiaal in het kader van zijn missie en/of publieke taak te kunnen beheren, behouden en presenteren. Dit omvat in ieder geval, maar is niet beperkt tot, het maken van kopieën en het openbaar maken van het materiaal, zowel in analoge als in digitale vorm.*
3. *De geportretteerde betrokkene geeft zijn onherroepelijke toestemming voor eerder bedoelde handelingen en verklaart ten aanzien van dit materiaal geen beroep te zullen doen op zijn portretrecht.*

3.2 Het (laten) maken van een databank/website

3.2.1 Restauratie, behouds- en migratiekopieën

Soms wordt een archief- of museumstuk eerst gerestaureerd voordat er een digitale foto/scan van wordt gemaakt om het online te kunnen zetten. De Auteurswet en de Wet op de naburige rechten staan restauratie van beschermde werken toe zonder toestemming van de rechthebbende. Ook mogen er bij dreiging van verval kopieën van worden gemaakt en mag men werken die een digitale vorm hebben migreren of converteren.¹⁵ Of er ook uit puur preventief oogpunt kopieën van beschermde werken gemaakt mogen worden, is onzeker zodat het slim is daarvoor toestemming te vragen tegelijk met de toestemming voor het online zetten, zie de licenties hierboven. Op basis van de CC-licentie voor niet-commercieel gebruik is het maken van dergelijke kopieën ook mogelijk.

3.2.2 Uitbesteding

Bij het uitbesteden van werkzaamheden aan een extern bedrijf (digitaliseren van foto's/maken van digitale scans, samenstellen van de databank via databasesoftware enzovoort, ontwerpen van een website) is het verstandig om de rechten die op het eindresultaat kunnen ontstaan (zoals auteursrecht en/of databankrecht) goed te regelen.

Databanken

In het opdrachtcontract voor de productie van een databank kan daarvoor de volgende bepaling worden opgenomen:

Opdrachtnemer X verklaart alle rechten die mochten ontstaan op het te produceren materiaal en op (de inhoud van) de te produceren databank in de ruimste zin van het woord over te dragen aan de opdrachtgever, archief Y / museum Y.

Freelancers

Ook als de erfgoedinstelling speciaal voor de website/database door freelancers werken laat creëren, zoals teksten of foto's, is het slim hen daarop hun rechten te laten overdragen:

X verklaart het auteursrecht en eventuele andere rechten die hij op het door hem te creëren materiaal mocht genieten, in de ruimste zin van het woord over te dragen aan archief Y / museum Y.

Is de freelancer niet bereid tot overdracht, dan kan men in overleg ook kiezen voor een (minder) ruime licentie, waarvoor de licenties onder 1a, b of c zijn te gebruiken.

Websites

Ook bij uitbesteding van het ontwerp van een website moet een archief/museum de rechten daarop goed regelen met de ontwerper/het webdesignbureau. Voor overdracht kan men de bepaling hierboven gebruiken.¹⁶ Website-ontwerpers zijn echter niet altijd bereid de rechten op hun ontwerp over te dragen. In dat geval moet de erfgoedinstelling als opdrachtgever een ruime licentie regelen, omdat zij als beheerder van de website deze uiteraard zelf moet kunnen actualiseren.

X verleent archief Y / museum Y alle bevoegdheden die het redelijkerwijs nodig heeft om de website te kunnen bijhouden, waaronder (niet uitsluitend) valt het actualiseren en aanpassen van de inhoud. Het archief/museum zal daarbij steeds de persoonlijkheidsrechten van X ten aanzien van het ontwerp van de website respecteren.

3.3 Modelbepalingen voor op de website

3.3.1 Voorbehoud van rechten

Om bezoekers van de website erop te wijzen dat er intellectuele eigendomsrechten op het materiaal en/of de website zelf kunnen rusten, kan een uitdrukkelijk voorbehoud op de website worden gezet. Die moet op een duidelijk vindbare plaats staan; het duidelijkst is de homepage, maar het (onderstaande) voorbehoud kan ook via een aanklikbare tekst zoals 'Gebruiksvoorwaarden van deze site' (of 'Auteursrecht') meegedeeld worden.

Let erop dat als een erfgoedinstelling beschouwd kan worden als een orgaan behorend tot de openbare macht¹⁷ er een uitdrukkelijk auteursrechtvoorbehoud noodzakelijk is, wil de instelling een beroep kunnen doen op bescherming door het auteursrecht of het databankrecht; zo niet dan mag de site en/of het materiaal erop vrij worden hergebruikt (een mooi streven voor overheidsinformatie).

Op deze website en het erin opgenomen materiaal rusten rechten (auteursrecht, databankrecht, naburige rechten) die toekomen aan het archief/museum en/of andere rechthebbenden. Dit betekent dat dit materiaal alleen onder de hieronder vermelde gebruiksvoorwaarden mag worden hergebruikt. De website en de databank(en) erop mogen bovendien, op basis van het databankrecht, niet zonder toestemming van het archief/museum in hun geheel of in substantiële delen worden gekopieerd.

3.3.2 Gebruiksvoorwaarden

Aan materiaal waarop de erfgoedinstelling de enige rechthebbende is, kan zij op haar website een duidelijk zichtbare Creative Commons-licentie verbinden. Het meest geschikt is de CC-licentie die alleen niet-commercieel gebruik toestaat. De bezoeker ziet dan meteen op welke manier hij het betreffende materiaal mag hergebruiken. Ook aan het werk waarop een ander rechten heeft kan met diens toestemming een CC-licentie worden verbonden, zie paragraaf 3.1.1.3. Zo'n CC-licentie kan het beste per werk worden vermeld, omdat er op de website vaak óók materiaal staat waarop rechten van anderen rusten zonder dat zij daarvoor een CC-licentie hebben gegeven. Aan materiaal waarop geen rechten meer rusten, voor derden noch voor de erfgoedinstelling, kan echter geen licentie worden verbonden.

Het is helaas zo dat het onderscheiden tussen materiaal waarop het archief/museum de enige rechthebbende is, materiaal waarop (ook) rechten van anderen rusten en onbeschermd materiaal veel uitzoekwerk kan kosten. Men bouwt zo echter wel een waardevolle administratie op, die het archief of museum in de toekomst veel goede diensten kan bewijzen.

Als alternatief voor een CC-licentie kan men ook kiezen voor helder geformuleerde gebruiksvoorwaarden, op een duidelijk vindbare plaats op de website. Hier volgt een (aanpasbare) model-formule:

Het materiaal op deze website mag, mits ongewijzigd en met bronvermelding, vrij worden hergebruikt voor persoonlijk niet-commercieel gebruik, niet-commercieel onderwijs, of niet-commerciële onderzoeksdoelen. Commercieel gebruik is niet toegestaan zonder toestemming van de rechthebbende(n); neemt u (ook bij twijfel) hiervoor contact op met het archief/museum via ... (e-mail/telefoon/postadres). Zie ook onze tarieven [link daarheen opnemen].

De gebruiker van deze website is aansprakelijk voor schending van de gebruiksvoorwaarden en vrijwaart het archief/museum tegen aanspraken van derden als gevolg hiervan.

Facultatief:

Als bron moet worden vermeld: de naam van de maker (indien bekend), indien van toepassing: de titel en het jaar van ontstaan van het werk, en de herkomst: collectie archief y/museum y.

Onder commercieel gebruik wordt onder meer (dus niet uitsluitend) verstaan: gebruik voor producten die voor de verkoop bestemd zijn zoals ansichtkaarten, CD-Roms, T-shirts en dergelijke, gebruik in reclamefilms en in (interne) publicaties van commerciële bedrijven en andere 'for profit' organisaties. Voorbeelden van niet-commerciële gebruiksvormen zijn onderwijspublicaties, wetenschappelijke tijdschriften, niet-commercieel uitgegeven proefschriften en scripties. Neemt u bij twijfel contact op met het archief/museum via ... (e-mail / telefoon / postadres).

3.3.3 Disclaimer en klachtenregeling

Het archief/museum moet een disclaimer en een klachtenregeling op de website opnemen die geschikt is voor bezwaren op het gebied van auteurs-, portret- en andere rechten, maar ook voor klachten in verband met persoonsgegevens en privacy. Het is van groot belang om snel en adequaat op klachten te reageren en te overleggen over een oplossing, om te voorkomen dat de klager uit onvrede naar de rechter of de media stapt.

De model-klachtenregeling hieronder gaat vergezeld van een klachtenformulier dat een minimum aantal gegevens eist en dat per e-mail kan worden verstuurd. Wanneer de erfgoedinstelling daarna contact met de klager opneemt, kan men hem desgewenst om een nadere (schriftelijke, ondertekende) motivering vragen;¹⁸ afhankelijk van de ernst van de klacht kan de instelling dus om 'zwaarder bewijs' verzoeken.

Disclaimer

Het archief/museum heeft zijn best gedaan om de rechthebbenden van het getoonde materiaal op te sporen en hun toestemming te vragen voor de openbaarmaking op internet. Dat is niet in alle gevallen gelukt.

Klachtenregeling

Meent u dat de digitale beschikbaarstelling van bepaald materiaal inbreuk maakt op enig recht dat u toekomt of uw (privacy)belangen schaadt, dan kunt u dit onderbouwd aan het archief/museum laten weten. Bij een gegronde klacht zal het archief/museum het materiaal ontoegankelijk maken en/of van de website verwijderen, dan wel samen met u bekijken hoe op een andere manier aan uw klacht tegemoet kan worden gekomen. Vult u hiervoor dit formulier [link naar onderstaand document] in en stuur het naar:... (e-mail adres) of ... (post-adres). Er zal dan op korte termijn contact met u worden opgenomen.

Klachtenformulier

Gebruik dit formulier wanneer u rechthebbende bent op een werk dat op de website van het archief/museum wordt getoond, of als u om andere redenen een bezwaar wilt kenbaar maken tegen bepaald materiaal op de website (bijvoorbeeld in verband met uw privacy).

Vult u daartoe (minimaal) de volgende gegevens in:

1. *Domeinnaam van de website waarop het betreffende materiaal staat;*
2. *Beschrijving van het materiaal waar het om gaat;*

3. *Reden waarom u bezwaar heeft tegen het materiaal op de website;*
4. *Wat wilt u dat er met dit materiaal gebeurt / wat wilt u met uw klacht bereiken?
(bijvoorbeeld dat het materiaal van de website wordt gehaald, naamsvermelding enzovoort).*
5. *Uw contactgegevens.*

Noten (gegroepeerd per hoofdstuk)

HOOFDSTUK 1

Noten paragraaf 1.1

- 1 Zie bijvoorbeeld de website van het Victoria & Albert Museum in London, <<http://www.vam.ac.uk>>.
- 2 Zie de SCP-publicatie Klik naar het verleden 2006, p. 52, op internet: <http://www.scp.nl/publicaties/boeken/9037702791/Klik_naar_het_verleden.pdf>.
- 3 Zie de Aanbeveling van de Europese Commissie van 24 augustus 2006 betreffende de digitalisering en online-toegankelijkheid van cultureel materiaal en digitale bewaring, 2006/585/EG, PbEG 2006 L 236/28.
Zie ook de beleidsbrief Cultuur 2004-2007 'Meer dan de som' van staatssecretaris Van der Laan van 3 november 2003 en de beleidsbrieven van staatssecretaris Van der Ploeg inzake digitalisering van cultureel erfgoed van 27 mei 2002 en 23 september 2002.
- 4 Hier wordt steeds 'hem' gebruikt, maar uiteraard kan er ook steeds 'haar' worden gelezen.
- 5 Zie paragraaf 1.1.4.
- 6 Spoor/Verkade/Visser 2005, p. 10.
- 7 Zie ook Schriks 2004.
- 8 Voor het recht om kunst of beeldmateriaal af te beelden, hoort men soms de term 'beeldrecht' gebruiken. Deze term is afgeleid van de bijbehorende auteursrechtenorganisatie, de Stichting Beeldrecht, zie paragraaf 1.1.9.
De Auteurswet kent deze term echter niet en spreekt alleen over auteursrecht; dit strekt zich (mede) uit tot het afbeelden van kunst.
- 9 Zie uitgebreider paragraaf 1.1.8.
- 10 Richtlijn 2001/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2001 betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij, PbEG 2001 L 167/10.
- 11 Zie echter uitgebreid paragraaf 1.1.4.3.
- 12 Zie over tentoonstellen paragraaf 1.1.4.8.
- 13 Het op internet zetten en 'online' zetten worden hier als synoniemen gebruikt.
- 14 Art. 1 van de Auteurswet.
- 15 HR 4 januari 1991 (Van Dale/Romme), NJ 1991, 608.
- 16 Zie paragraaf 2.1.
- 17 Zie paragraaf 1.5.
- 18 Van den Eijnde 2003, p. 17-19.
- 19 Zie over het verschil tussen licentie en overdracht paragraaf 1.1.6.
- 20 Zie paragraaf 1.1.9 over auteursrechtenorganisaties.
- 21 Zie paragraaf 1.1.4.
- 22 Maar zie paragraaf 1.1.4.8 voor de beperking voor eigenaren en anderen ten behoeve van openbare tentoonstelling en openbare verkoop.
- 23 Zie modelbepalingen hiervoor in paragraaf 3.1.
- 24 Zie de stappenplannen hiervoor in hoofdstuk 2 en voor onvindbare recht-hebbenden paragraaf 1.1.10.
- 25 Zie paragraaf 1.6.3.3.
- 26 Dat zijn de beperkingen voor citeren, onderwijs en werken gecreëerd door de openbare macht, zie de paragrafen 1.1.4.2, 1.1.4.3 en 1.1.4.5.
- 27 Deze 'besloten kring' is ingeperkt voor werken die kunnen worden tentoongesteld, voorgedragen, op- of uitgevoerd; dit soort werken (kunstwerken, toneelstukken, gedichten en dergelijke) wordt als ongepubliceerd beschouwd als ze uitsluitend ter kennis gebracht zijn van een familie, vrienden; of daar aan gelijk te stellen kring, terwijl geen entree is geheven (artikel 12 lid 4 Auteurswet).
- 28 Art. 15a Auteurswet.
- 29 Art. 15b Auteurswet. Onzeker is of interne stukken die op grond van de Wet openbaarheid van bestuur (Wob) beschikbaar zijn gesteld, openbaar zijn gemaakt als bedoeld in artikel 15b. Er bestaat juridisch dus (nog) geen duidelijkheid of een stuk dat aan één verzoeker is verstrekt vervolgens door iedereen vrij verder mag worden verspreid, zie ook Spoor/Verkade/Visser 2005, p. 142-143.
- 30 Niet altijd wordt het auteursrechtvoorboud even duidelijk gemaakt. Het ministerie van Binnenlandse Zaken bijvoorbeeld doet dat op zijn website via een regel onderaan, dat – ietwat onduidelijk – niet op de homepage staat maar alleen op diepere pagina's.
- 31 Dezelfde bepaling geldt ook voor databanken die door de openbare macht zijn gemaakt; hierop kan zij geen databankrecht doen gelden tenzij dit uitdrukkelijk is voorbehouden, zie paragraaf 1.5.5.2.
- 32 Of: niet altijd, vergelijk het geval waarin het auteursrecht aan een rechts-persoon toekomt in paragraaf 1.1.5.5.
- 33 Zie <<http://www.overheid.nl/home/overdesite/rechten/>>.
- 34 De term 'openbare macht' komt in feite overeen met de term 'overheids- orgaan' in de Archiefwet, en (grotendeels) met de term 'bestuursorgaan' in de Algemene wet bestuursrecht (Awb).
- 35 Spoor/Verkade/Visser 2005, p. 141.
- 36 Vergelijk Kabel e.a. 2001, p. 42-43 die een overzicht van literatuur in deze zin geeft.
- 37 Zie bijvoorbeeld de collectiedatabank van het Instituut Collectie Nederland op www.icn.nl.
- 38 Art. 11 Auteurswet. Op databanken met ditzelfde materiaal die door de openbare macht zijn geproduceerd, rust ook geen databankrecht, zie paragraaf 1.5.5.2.
- 39 Art. 15h Auteurswet.
- 40 Art. 16 Auteurswet.
- 41 Art. 16n Auteurswet.
- 42 Zie ook Beunen 2005, over de vraag of kunstenaars bij restauratie geraadpleegd zouden moeten worden.
- 43 Maar misschien kan de erfgoedinstelling een andere beperking inroepen, die kopiëren wel zonder toestemming mogelijk maakt, zoals de citaat- of de besloten netwerkbeperking.
- 44 Vervolgens mogen deze digitale scans/foto's wel zonder zijn toestemming worden gemigreerd.
- 45 Art. 18 Auteurswet. Het moet gaan om tekeningen, schilderijen, bouw- en beeldhouwwerken of werken van toegepaste kunst. Hoewel art. 18 geen foto's noemt, vallen die er hoogstwaarschijnlijk ook onder, maar bewegend beeld niet.
- 46 Dit soort werken is 'gepubliceerd'; door hun openbare plaatsing zijn ze immers ter kennis van het publiek gebracht.
- 47 Art. 23 Auteurswet.
- 48 Maar de foto van het werk moet dan wel door een werknemer van de erfgoedinstelling zijn gemaakt. Maakt een freelancer een originele foto van het werk, dan kan het museum geen beroep op deze beperking doen en is voor gebruik toestemming van de freelancer nodig, via auteursrechtoverdracht of eenmalige licentie. Zie voor inbreukmakend hergebruik op www.galleries.nl van een foto (van Wieteke van Dort stand voor eigen werk) gemaakt door

- een freelance-fotograaf het vonnis van de Rechtbank Den Bosch van 11 januari 2006, op <<http://www.rechtspraak.nl>>, IJ-nr. AU9504.
- 49 Zie ook over het gebruik van thumbnails de paragrafen 1.1.11 en 1.6.3.3.
- 50 Richtlijnen hiervoor zijn te vinden op de site van de Stichting Beeldrecht, <<http://www.beeldrecht.nl>>.
- Omdat zij rechthebbendenbelangen behartigt, geeft ze wel een enge uitleg aan sommige beperkingen; hierboven hebben wij ruimere interpretaties voorgesteld die erfgoedinstellingen zouden kunnen aanvoeren. Gezien de nieuwigheid van enkele beperkingen, is het echter nog wachten op toetsing door de rechter.
- 51 Welke landen dit zijn, is te vinden op respectievelijk <<http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/>> onder 'Contracting Parties', <<http://erc.unesco.org/cp/convention.asp?KO=15381&language=E>> en <http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/origo_e.htm>.
- 52 Van auteursrechtinbreuk in Nederland is sprake als een beschermd werk zonder toestemming op een website wordt gezet die is opgeslagen op een server in Nederland en/of wordt onderhouden door een Nederlandse (erfgoed)instelling en/of de website (mede) is gericht op een Nederlands publiek.
- 53 Zie over het verschil tussen licentie en overdracht paragraaf 1.1.6.
- 54 Maar zie voor personen die in dienst zijn van een werkgever paragraaf 1.1.5.4.
- 55 Dit automatisme geldt echter niet voor de persoonlijkheidsrechten, zie paragraaf 1.1.3.2.
- 56 Zie paragraaf 1.1.7 over Creative Commons-licenties.
- 57 Wel kan het van internet verwijderen van een inbreukmakende kopie van zijn werk de rechthebbende wellicht gunstig stemmen, zodat hij geen reden meer ziet om een juridische actie te beginnen.
- 58 Art. 7 Auteurswet.
- 59 Maar zie over het auteursrecht op werken afkomstig van de overheid paragraaf 1.1.4.3.
- 60 De ID-regeling en de Wet Inschakeling Werkzoekenden (WIV) zijn inmiddels afgeschaft. We kennen nog wel de Wet Sociale Werkvoorziening (WSW) en nieuw is de Wet Werk en Bijstand (WWB).
- 61 Art. 8 Auteurswet. Bij 'openbare instellingen' moet men denken aan publiekrechtelijke lichamen zoals de staat, ministeries, provincies, gemeenten, waterschappen en diensten en raden die via de wet zijn ingesteld.
- 62 In een overeenkomst kan men wel afspreken dat openbaarmaking mag gebeuren zonder naamsvermelding. Is dat niet gebeurd, dan heeft de feitelijke maker op grond van zijn persoonlijkheidsrechten recht op naamsvermelding, zie paragraaf 1.1.3.2.
- 63 Art. 38 lid 1 Auteurswet. Hieronder valt ook het geval dat de maker bewust voor anonimiteit heeft gekozen of onder pseudoniem heeft gepubliceerd, waarbij zijn echte naam niet te achterhalen is.
- 64 Art. 39 Auteurswet. Het is niet altijd duidelijk of een werk al eerder openbaar is gemaakt.
- 65 Zie over het vindrecht dat een erfgoedinstelling in dat geval kan verwerven paragraaf 1.6.2.1.
- 66 Wel is andersoortig gebruik mogelijk bij een geldig beroep op de beperkingen die gelden voor zowel gepubliceerde als ongepubliceerde werken, zie de paragrafen 1.1.4.4, 1.1.4.6 en 1.1.4.8.
- 67 Art. 38 lid 3 Auteurswet.
- 68 Zie ook paragraaf 1.1.10 over onvindbare rechthebbenden.
- 69 Art. 6 Auteurswet.
- 70 Denkbaar is dat ook een eindredacteur mederechthebbende op een artikel zou kunnen zijn. Zijn bijdrage mag dan niet beperkt zijn gebleven tot grammaticale controle, maar hij moet het artikel op creatieve wijze hebben herschreven.
- 71 De uitvoerende musici hebben bovendien een naburig recht op hun uitvoering van de muziek, zie paragraaf 1.1.8.2.
- 72 Wel behouden de makers hun persoonlijkheidsrechten, al worden zij geacht jegens de producent afstand te hebben gedaan van het recht om zich tegen wijzigingen te verzetten.
- 73 Tenzij zij een zogenaamde 'quitclaim' voor elk soort gebruik hebben ondertekend, zie paragraaf 1.3.2.2.
- 74 Zie voor het werkgeversauteursrecht paragraaf 1.1.5.4 en over de naburige rechten van omroeporganisaties paragraaf 1.1.8.4.
- 75 Het auteursrecht vervalt op 1 januari van het jaar dat volgt op het jaar van overlijden.
- 76 Zie noot 75.
- 77 Te rekenen vanaf 1 januari van het jaar dat volgt op het jaar waarin het werk voor het eerst openbaar is gemaakt.
- 78 Zie noot 77.
- 79 Zie noot 77.
- 80 Zie noot 75.
- 81 Zie noot 75.
- 82 Zie paragraaf 1.5 voor de bescherming die daarnaast op een databank als geheel kan rusten.
- 83 Zie noot 75.
- 84 Zie noot 75. Voor films daterend vóór 29 december 1995 is de langstlevende van alle creatieve medewerkers bepalend.
- 85 Zie modelbepalingen voor overdracht, licentie en vrijwaring in paragraaf 3.1.
- 86 Zie paragraaf 1.1.4.
- 87 Zoals <<http://www.darenet.nl>> waar wetenschappelijke publicaties en proefschriften te vinden zijn.
- 88 Zie <<http://www.creativecommons.nl>>. De licenties zijn vertaald in een versie die voor niet-juristen te begrijpen is en een juristen-versie, en kunnen via icoontjes aan het digitale werk worden gehecht. Zo kan via zoekmachines worden gezocht naar herbruikbare werken die onder CC-licenties openbaar zijn gemaakt.
- 89 President Rechtbank Amsterdam 9 maart 2006 (Adam Curry e.a./Audax Publishing BV), op internet: <<http://www.rechtspraak.nl>>, IJ-nr. AV4204. Curry's foto staat op <<http://www.flickr.com>> waar veel foto's met CC-licenties te vinden zijn.
- 90 Zie over commercieel gebruik ook paragraaf 1.6.3.2 en zie een definitie ervan in paragraaf 3.3.2.
- 91 Dit uitgangspunt is tegengesteld aan dat van het auteursrecht, dat deze handelingen in beginsel juist niet vrij laat. Vergelijk CC-Draft Report 2006.
- 92 En daarnaast ook aan foto's van voorwerpen waarop ze vindrecht hebben verworven, zie paragraaf 1.6.2.1.
- 93 Vergelijk CC-Draft Report 2006. Zie ook paragraaf 3.1.1.3a.
- 94 Voor musici, kunstenaars en anderen die nog naam moeten maken, zijn CC-licenties een goede manier om bekend te raken bij een breed publiek. Via de licentie voor niet-commercieel gebruik kan een beginnend maker toch een vergoeding bedingen als een commerciële partij zijn werk wil gaan exploiteren.
- 95 Het gaat hier dus om een auteursrechtelijk beschermd werk, maar het mag ook een werk zijn waarop het auteursrecht al is geëindigd, zoals een muziekstuk van Mozart.
- 96 Aldus Visser 1999, p. 2021. Hij gaat hiermee in tegen een vonnis waarin – voor een geïnterviewde – het tegendeel werd bepaald door de President Rechtbank Haarlem 20 september 1994 (Mulder/Never Mind Music), Mediatorum 1994, p. B-99.
- 97 Art. 3 Wvnr. Dat geldt voor zover dat in de arbeidsovereenkomst is overeengekomen, dan wel voortvloeit uit de aard van deze overeenkomst, de gewoonte of de eisen van redelijkheid en billijkheid.

- 98 Dit geldt tenzij anders is overeengekomen of uit de aard van de arbeidsovereenkomst, de gewoonte of de eisen van redelijkheid en billijkheid iets anders voortvloeit. Toneelacteurs krijgen bijvoorbeeld een vergoeding uitgekeerd als er televisieopnamen en -uitzendingen van hun opvoeringen worden gerealiseerd.
- 99 Het moet dan gaan om een opname van geluid en/of bewegende beelden; voor foto's geldt de Wvnr niet. Soms kan een uitvoerend kunstenaar zich ook op basis van zijn portretrecht tegen de openbaarmaking van foto's, opnamen en dergelijke verbieden, zie paragraaf 1.3 en de paragrafen 2.6 en 2.7.
- 100 Zie hieronder over de beschermingsduur van het naburig recht.
- 101 Art. 10 Wvnr. Deze wet kent ook beperkingen ten behoeve van conservering en van openbaarmaking in een besloten netwerk, mits het om werk uit de eigen collectie gaat. Een tentoonstellingsbeperking kent de Wvnr echter niet. Zie voor een bespreking van de beperkingen paragraaf 1.1.4.
- 102 Zie <<http://www.sena.nl>>.
- 103 Korte 'citalen' zijn bijvoorbeeld wel mogelijk op basis van het citaatrecht of de onderwijsbeperking.
- 104 De beschermingstermijn wordt berekend vanaf 1 januari volgend op het jaar waarin de uitvoering plaatsvond, respectievelijk het jaar van uitbrengen van een opname ervan dan wel openbaarmaking.
- 105 Als het een latere kopie is van een bestaande opname, telt het jaar van uitgave van die opname.
- 106 Zie <<http://www.sena.nl>>. Een speciale beperking geldt voor fonogrammen uitgebracht voor handelsdoelen (zoals CD's); die mag men zonder voorafgaande toestemming van de platenproducent en uitvoerend kunstenaars voor publiek afspelen/uitzenden, mits een billijke vergoeding aan de SENA wordt betaald. Deze beperking geldt echter niet voor internet; toestemming (en betaling van een licentievergoeding) blijft (via de SENA) dus nodig voor online zetten van muziek.
- 107 Verenigd in de Nederlandse Vereniging van Producenten en Importeurs van beeld- en geluidsdragers (NVPI), waarbij ook producenten/distributeurs van videofilms/DVD's en entertainmentsoftware/games zijn aangesloten.
- 108 Op televisieprogramma's rust, mits origineel, bovendien ook auteursrecht voor de producent en deze heeft er daarnaast ook een naburig recht op, zie de volgende paragraaf.
- 109 Maar zie de vorige noot; voor de bescherming die daar wordt genoemd, is uitzending geen vereiste.
- 110 Wel is voor het 'live' openbaar maken van uitzendingen op publiek toegankelijke plaatsen, zoals café's, toestemming en een licentievergoeding vereist als er entree wordt geheven.
- 111 Toevallig gefilmdde werknemers in een bedrijfsfilm zijn dat niet, maar wellicht wel als werknemers (als acteurs) tekst hebben ingestudeerd voor de film.
- 112 Art. 4 Wvnr.
- 113 Dat gebeurt op basis van 'wederkerigheidscontracten' met buitenlandse zusterorganisaties. Zie ook noot 115. Zie over buitenlandse makers ook paragraaf 1.1.5.1.
- 114 Dat doet hij (bij de Stichting Beeldrecht) voor zijn gehele oeuvre, ook voor toekomstige werken. Of dit laatste juridisch houdbaar is, is niet zeker. Wel kan hij in het kader van een opdracht zelf afspraken met de opdrachtgever maken over betaling voor het werk, opname en dergelijke.
- 115 De Europese Commissie is overigens van mening dat men voor internet-licenties ook terecht moet kunnen bij buitenlandse rechtenorganisaties, zodat men kan 'shoppen' voor de laagste tarieven.
- 116 Hiervan zijn wel precedenteren, maar die zijn echter pas na stevig onderhandelen tot stand gekomen.
- 117 De lijst van aangesloten staat op de website onder: 'Toestemming vragen voor gebruik van kunst'.
- 118 Als zijn persoonlijkheidsrechten zijn geschonden doordat zijn naam niet is vermeld en/of zijn werk gewijzigd of verminkt is afgebeeld, kan het bedrag hoger zijn. Het ontbreken van naamvermelding kan de erfgoedinstelling uiteraard niet worden verweten als ze hier zonder succes naar heeft gezocht.
- 119 Orphan Works Report 2006, op internet: <<http://www.copyright.gov/orphan>>.
- 120 De 'Orphan Works Act of 2006' is ingediend op 22 mei 2006, zie <<http://thomas.loc.gov/>>, billnr. H.R. 5439.
- 121 Zie Europese Commissie 2006, overweging 10 en aanbevelingen 6a en 6c, op internet: <http://europa.eu.int/information_society/activities/digital_libraries/doc/recommendation/recommendation/nl.pdf>.
- 122 Vergelijk de werkwijze van de Stichting FotoAnoniem, zie paragraaf 2.1.1.3.
- 123 Die zouden kunnen worden ondergebracht bij de rechtenorganisaties, zie paragraaf 1.1.9. (Een organisatie voor de 'clearing' van verweerde werken zou echter gebruiksvriendelijker zijn).
- 124 Zie in dit kader de activiteiten van de Europese High Level Expert Group on Digital Libraries (met daarin vertegenwoordigers van erfgoedinstellingen) en zijn Copyright Subgroup op: <http://europa.eu.int/information_society/activities/digital_libraries/>.
- 125 Momenteel werkt ook FOBID, de koepelorganisatie van bibliotheken in Nederland, aan richtlijnen voor wat een aantoonbare, redelijke inspanning zou zijn; met het eerste ontwerp van FOBID is hier mede rekening gehouden. De richtlijnen van FOBID zullen te zijner tijd worden gepubliceerd op <<http://www.fobid.nl>> onder: Juridische Commissie.
- 126 Overigens, als de rechthebbende wel gevonden is, maar niet antwoordt op het verzoek tot online gebruik, is er geen sprake van een verweerd werk. De rechthebbende heeft op basis van zijn auteursrecht het recht om toestemming te weigeren, inclusief het recht niet te reageren op gebruikverzoeken. Ook de 'oplossing' van een advertentie/oproep die de rechthebbende een termijn stelt waarbinnen hij moet reageren, is juridisch gezien niet houdbaar omdat het auteursrecht immers duurt tot 70 jaar na zijn dood.
- 127 Zie <<http://www.rkd.nl>> (kies de databank RKD Artists) en <<http://www.getty.edu/vow/ULANSearchPage.jsp>>.
- 128 Zij zullen de adressen van hun leden meestal niet online hebben staan in verband met de bescherming van persoonsgegevens (zie paragraaf 1.2). Het verstrekken van de adresgegevens is in dit geval echter gerechtvaardigd omdat het vragen van toestemming voor gebruik in het belang is van de maker zelf.
- 129 Zie <<http://www.cbg.nl>>, zoekadres: Prins Willem-Alexanderhof 22, Den Haag. Een databank van regionale krantenuitgevers met sterfgevallen sinds 2006 is te vinden op <<http://www.mensening.nl>>.
- 130 Privacybelangen moet men meewegen als de maker nog niet is overleden, portretrecht geldt nog tot 10 jaar na de dood van de geportretteerde, zie de paragrafen 1.2 en 1.3.
- 131 Zie voor modelbepalingen paragraaf 3.3.3.
- 132 Art. 4 Auteurswet.
- 133 Zie paragraaf 1.1.5.7 en over het vindrecht paragraaf 1.6.2.1.
- 134 Kelly versus Arriba Soft Corporation, United States Ninth Circuit Court of Appeals, 2 februari 2002 en 7 juli 2003, zie <http://en.wikipedia.org/wiki/Kelly_v._Arriba_Soft_Corporation>.
- 135 Voorzieningenrechter Rechtbank Arnhem 16 maart 2006 (NVM/Zoekalhuizen.nl), zie <www.rechtspraak.nl>, IJnr. AV5236.
- 136 Soms is vrij gebruik wel mogelijk op basis van beperkingen in de Auteurswet, zie paragraaf 1.1.4.
- 137 Voor internet service providers geldt eenzelfde regel: een provider moet inbreukmakend materiaal dat door een abonnee op zijn server is gezet, direct verwijderen zodra hij getipt is dat het om inbreukmakend materiaal gaat. Dit wordt ook wel de 'notice and take down'-procedure genoemd (zie art. 6:196c lid 4 BW).

- 138 En zie hoofdstuk 2 voor de toespitsing op diverse soorten materiaal.
- 139 Het auteursrecht is als beleidsterrein ondergebracht bij het ministerie van Justitie.
- 140 Wees erop bedacht dat rechtenorganisaties/rechthebbenden soms als boetes 2 tot 3 x de gedeelde licentievergoeding eisen, maar de rechter meermaals heeft bepaald dat er geen grond bestaat om meer te eisen dan 1x deze vergoeding. Dat is alleen anders als de erfgoedinstelling een contract had met de rechtenorganisatie (waarin deze boetes zijn opgenomen) en ze in strijd daarmee toch auteursrechtinbreuk pleegt.

Noten paragraaf 1.2

- 141 Het College bescherming persoonsgegevens heeft commentaar gegeven op een conceptversie van deze paragraaf 1.2 in zijn brief van 13 november 2006, kenmerk z2006-00869. Op internet: <<http://www.cbweb.nl>>, zoek op trefwoord: z2006-00869.
- 142 Zie hiervoor paragraaf 1.4.
- 143 Art. 14 Archiefwet.
- 144 Voor bijvoorbeeld de registers van geboorten, huwelijken dan wel geregistreerde partnerschappen en van overlijden gelden termijn van respectievelijk 50, 75 en 100 jaar (art. 1: 17a BW). Informatie uit het Curatelerregister komt pas na 110 jaar beschikbaar (Besluit curatelerregister).
- 145 Art. 15 Archiefwet.
- 146 Art. 16 Archiefwet. Zie ook paragraaf 1.4.2.
- 147 Art. 1a Wbp.
- 148 Art. 1b Wbp.
- 149 Art. 8a Wbp.
- 150 Art. 8f Wbp.
- 151 Art. 9 lid 3 Wbp.
- 152 Art. 16 Wbp.
- 153 Art. 23 lid 1 sub a Wbp.
- 154 Art. 23 lid 1 sub b Wbp.
- 155 Art. 23 lid 2 Wbp.
- 156 Art. 3 Wbp.
- 157 Art. 29 Vrijstellingsbesluit Wbp. De Wbp blijft voor het overige gewoon van toepassing.
- 158 Voor diensten van het ministerie van OCW zoals het ICN en het Nationaal Archief is gedecentraliseerde melding mogelijk bij de functionaris voor de gegevensbescherming van dit ministerie. Ook voor andere instellingen kan zo'n functionaris zijn aangesteld.
- 159 Zie <<http://www.cbweb.nl>> onder: Veelgestelde vragen.
- 160 Art. 37 Vrijstellingsbesluit Wbp.
- 161 Art. 11 Vrijstellingsbesluit Wbp.
- 162 Art. 42 Vrijstellingsbesluit Wbp.
- 163 Art. 34 lid 4 Wbp.
- 164 Zie paragraaf 3.1.
- 165 Art. 36 lid 1 Wbp.
- 166 Art. 36 lid 2 Wbp.
- 167 Art. 36 lid 4 Wbp.
- 168 Zie een modelklachtenformulier in paragraaf 3.3.3.
- 169 De civiele rechter kan bijvoorbeeld oordelen dat de instelling haar weigering om te voldoen aan een verzoek tot wijziging of correctie niet toereikend heeft gemotiveerd, of dat het door de instelling aangevoerde belang niet opweegt tegen de privacybelangen van de betrokkene.

Noten paragraaf 1.3

- 170 Een portret is geen persoonsgegevens als het een overleden iemand betreft, of als de persoon redelijkerwijs niet identificeerbaar is, bijvoorbeeld afkomstig uit het buitenland.
- 171 HR 21 januari 1994 (Ferdí E.), NJ 1994, 473.
- 172 Rechtbank Amsterdam 13 oktober 2003 (Karin Bloemen/Audax), zie <<http://www.rechtspraak.nl>>, LJ-nr AL8451. De Koninklijke Bibliotheek (KB) legde ditzelfde blad in het kader van de tentoonstelling Magazine! open: geslagen in een vitrine. Bloemen maakte hier tegen bezwaar waarna de KB het nummer uit de vitrine haalde, zie de Volkskrant, 10 november 2006.
- 173 Zie een model hiervoor in paragraaf 3.3.3.
- 174 Zie een modelquitclaim in paragraaf 3.1.3.
- 175 Zie een modelklachtenregeling in paragraaf 3.3.3.
- 176 Vondelparkarrest HR 1 juli 1988, NJ 1988, 277.

Noten paragraaf 1.4

- 177 Art. 7:175 en volgende BW.
- 178 Art. 7a:1777 en volgende BW.
- 179 Zie over het auteursrecht paragraaf 1.1 en over eigendomsrecht versus auteursrecht paragraaf 1.1.3.3.
- 180 Zie een modelvrijwaringsbepaling in paragraaf 3.1.1.4.
- 181 Zie de stappenplannen hiervoor in hoofdstuk 2.
- 182 Zie paragraaf 1.1.10 voor een algemeen stappenplan voor onvindbare rechthebbenden.
- 183 Art. 6:258 BW.
- 184 Art. 4:123 en 4:134 BW.
- 185 Art. 261 en volgende WvSr. Belediging is de algemene term, van smaad is sprake als iemand van een bepaald feit wordt beschuldigd. Men spreekt van laster als de spreker iemand van een bepaald feit beschuldigt, terwijl hij weet dat het niet waar is.
- 186 Art. 131 en volgende WvSr.
- 187 Art. 98-98b WvSr.
- 188 Art. 240b WvSr.

Noten paragraaf 1.5

- 189 Richtlijn 96/9/EG betreffende de rechtsbescherming van databanken, PbEG 1996 L 77/20. Deze richtlijn beschermt databanken die zijn geproduceerd na 1 januari 1983, zie paragraaf 1.5.4.3.
- 190 Art. 1 lid 1 Databankenwet.
- 191 De inhoud van een databank hoeft niet fysiek geordend te zijn, dat mag ook via een zoekmachine.
- 192 Of op dergelijke toegangsgegevens ook bescherming rust, is een andere vraag, zie paragraaf 1.5.3.
- 193 Veel erfgoedinstellingen hebben een gemengde (niet-)elektronische vorm: de fysieke collecties zelf zijn niet-elektronisch terwijl deze veelal elektronisch gecatalogiseerd zijn. Er zijn overigens juristen die verdedigen dat collecties van fysieke voorwerpen geen databanken kunnen zijn, alleen verzamelingen van representaties daarvan, zoals (al dan niet digitale) foto's.
- 194 De consequentie hiervan voor digitalisering en online zetten, wordt besproken in paragraaf 1.5.6.
- 195 President Rechtbank Groningen 18 juli 2002 (Wegener/Hunter Select), op internet: <<http://www.rechtspraak.nl>>, LJ-nr. AE5512, en Rechtbank Amsterdam 4 september 2002 (PCM e.a./Euroclip), op internet: <<http://www.rechtspraak.nl>>, LJ-nr. AE7317.
- 196 Hof Leeuwarden 27 november 2002 (Wegener/Hunter Select), op internet: <<http://www.rechtspraak.nl>>, LJ-nr. AF1109.
- 197 Zie paragraaf 1.1.5.10 over databanken met (scheidbare) werken van anderen.

- 198 Zie voor de opeenstapeling van rechten die zich kan voordoen bij een databank de illustratie in paragraaf 1.5.6.
- 199 Zoals alle telefoonnummers van de regio Limburg. Bij een CD-Rom met topstukken uit een archief of museum zou men misschien wel kunnen verdedigen dat er originele, persoonlijke selectiecriteria aan ten grondslag liggen.
- 200 Europees Hof van Justitie 9 november 2004 (British Horseracing Board/William Hill), zaak C-203/02.
- 201 Voorzieningenrechter Arnhem 16 maart 2006 (Makelaars en NVM/Zoekalhuizen.nl), op internet: <<http://www.rechtspraak.nl>>, LJNr. AV5236.
- 202 Bijvoorbeeld personeelskosten als werknemers de informatie hebben gecreëerd, of bij uitbesteding de bedragen die zijn betaald aan opdrachtnemers, bijvoorbeeld freelancers.
- 203 Mocht een andere partij het databankrecht van de erfgoedinstelling betwisten, dan is het uiteindelijk aan de rechter om duidelijkheid te scheppen. Die zal dit per geval beoordelen; voorts is de uitkomst moeilijk te voorzien omdat er nog niet veel rechtspraak over concrete gevallen bestaat. Om zoveel mogelijk kosten te kunnen laten meetellen voor de vereiste substantiële investering, moet een erfgoedinstelling dan aanvoeren dat zij de kosten heeft gemaakt voor de verkrijging, controle en/of presentatie van reeds bestaande informatie.
- 204 In de Databankenwet wordt dit (iets wat verwarrend) opvraging respectievelijk hergebruik genoemd.
- 205 Zie de modelbepalingen in paragraaf 3.3.
- 206 Deze beperkingen gelden wel voor het auteursrecht, zie de paragrafen 1.1.4.6 en 1.1.4.8.
- 207 Het vervalt door verloop van 15 jaar na 1 januari van het jaar volgend op de voltooiing.
- 208 Het vervalt dan 15 jaar na 1 januari van het jaar volgend op de datum waarop de databank openbaar werd gemaakt.
- 209 De bescherming voor databanken die zijn geproduceerd tussen 1983 en 1999 duurt tot 1 januari 2014.
- 210 Die moet wel gevestigd zijn in de Europese Unie. Het databankrecht komt alleen toe aan databankproducenten uit landen buiten de EU als die een vergelijkbare bescherming als het databankrecht kennen.
- 211 Zie de modelbepalingen in paragraaf 3.2.2.
- 212 Over het (ruime) begrip 'openbare macht' zie paragraaf 1.1.4.3.
- 213 Art. 8 lid 2 Databankenwet.
- 214 Art. 8 lid 1 Databankenwet. Een voorbeeld is de overheidsdatabank met rechterlijke uitspraken op <<http://www.rechtspraak.nl>>.
- 215 Substantiële investering gaat zitten in de activiteit van het 'consolideren'; het verzamelen van afzonderlijke opeenvolgende wetswijzigingen uit het Staatsblad en die integreren in een lopende, geldende wettekst.
- 216 Zie het slot van paragraaf 1.1.4.3.
- 217 Zie de modelbepalingen in paragraaf 3.1.1.
- 218 Zie paragrafen 1.5.5.2 en paragraaf 1.1.4.3.
- 219 Het auteursrecht vervalt op 1 januari van het jaar dat volgt op het jaar van overlijden.
- 220 Zie de vorige noot.
- 221 Te rekenen vanaf 1 januari van het jaar dat volgt op het jaar waarin het werk voor het eerst openbaar is gemaakt. Is de werkgever een natuurlijke persoon dan duurt het auteursrecht t/m 70 jaar na diens dood.
- 222 Het op: dit zouden meer partijen kunnen zijn; bij uitbesteding moet een erfgoedinstelling zich alle rechten die op de databank zouden kunnen ontstaan laten overdragen.
- 223 Het vervalt 15 jaar na 1 januari van het jaar volgend op het tijdstip waarop de databank werd voltooid/openbaar werd gemaakt.

Noten paragraaf 1.6

- 224 De instelling suggereert daarmee dat zij rechten heeft op de foto's zelf, dus afgezien van het eventuele auteursrecht dat een maker kan hebben op het werk is afgebeeld of dat een archief of museum kan hebben doordat de maker het auteursrecht op dit werk heeft overgedragen.
- 225 Maar zie paragraaf 1.1.4.3; archieven en musea die behoren tot de openbare macht dienen een auteursrechtvoorboud op hun werken te maken, willen ze het auteursrecht daarop kunnen uitoefenen.
- 226 Zie paragraaf 2.1.1.4.
- 227 Zie paragraaf 1.5.4.1. Het databankrecht verbiedt ook het systematisch overnemen van nietssubstantiële delen, maar dan hebben we te maken met een kwaadwillende kopieerder aan wie men niet vooraf een gebruiksvergoeding kan vragen, maar die men wel achteraf voor inbreuk aansprakelijk kan stellen.
- 228 Art. 45o Auteurswet. Dit recht is in 1995 in de hele Europese Unie ingevoerd.
- 229 Zie uitgebreider Schiphof 1998 en Beunen/De Cock Buning 2000, p. 292-294.
- 230 De herontdekking van een exemplaar van een reeds gepubliceerde ets levert geen vindrecht op. Hetzelfde geldt voor objecten die niet door mensenhand maar door de natuur zijn gemaakt, zoals fossielen.
- 231 Het kan echter ook toekomen aan fotobestellers die een ongepubliceerd werk als eerste publiceren. Om dit te voorkomen, kan een erfgoedinstelling in het bestelcontract een dergelijke bepaling opnemen: 'Mocht er door de beoogde publicatie vindrecht ontstaan, dan draagt de wederpartij dit recht bij voorbaat over aan het museum/archief.'
- 232 Een fotografeerverbod in het gebouw kan deze macht nog versterken.
- 233 Zie paragraaf 2.1.1.4 over het al of niet bestaan van auteursrecht op foto's van archief- en museumstukken.
- 234 Interessant is dat er voor een aantal rijksmusea, toen die nog niet waren geprivatiseerd, een tarievenbeschikking uit 1983 van de Minister van WVC bestond met tarieven voor het maken van foto's voor derden. Daarin werd gesproken van 'reproductierecht' waar gebruiksvergoeding werd bedoeld. Zie ook Verkoren 1990, p. 76.
- 235 Dat geldt niet voor Het Utrechts Archief, de Groninger Archieven, het Gelders Archief en Nieuw Land; het algemeen bestuur van deze instellingen stelt de tarieven vast.
- 236 Vergelijk de Modelarchiefverordening gemeenten, in: Handboek Archiefregelingen 2006, p. F1/1-4. Art. 14 van deze modelverordening luidt: 'De kosten voor het verstrekken van afbeeldingen, afschriften, uittreksels en bewerkingen van of uit archiefbescheiden (...) worden aan de verzoeker in rekening gebracht volgens een door de gemeenteraad bij verordening vastgesteld tarief.' Daarin lijkt ook het vragen van een gebruiksvergoeding geregeld te kunnen worden.
- 237 Kamerstukken II 1992/1993, 22866, nr. 7, p. 16: 'Voor het doen of laten verrichten van elektronische bewerkingen van het materiaal (handelingen die ook wel als nietreguliere raadplegingen worden aangeduid) kunnen wel vergoedingen voor gemaakte kosten worden gevraagd. Het gaat dan om vormen van dienstverlening die als extra zijn te kwalificeren.' Niet duidelijk is echter wat hier precies onder kan vallen; mogen kosten voor de digitalisering van archiefstukken worden doorberekend aan raadplegers van de website, of alleen aan de besteller van gedigitaliseerde foto's/kopieën?
- 238 Zie Van Eechoud/Kabel 1998, p. 67.
- 239 Dit beginsel veronderstelt dat erfgoedinstellingen concurreren met commerciële private partijen. Het is echter de vraag of dat altijd zo is; daarvoor is nodig dat private partijen vergelijkbare informatie aanbieden.

- 240 Onder de Archiefwet is dat niet zeker; de tarievenregeling op basis van art. 19 differentieert (voor foto's) alleen naar oplage.
- 241 Wel moet voor gelijk gebruik een gelijk (niet-discriminerend) tarief worden gevraagd: men mag de ene partij voor hetzelfde soort gebruik niet meer laten betalen dan een andere partij.
- 242 Zie ook Dommering/Hugenholz/Kabel 2002, p. 293-294.
- 243 Richtlijn 2003/98/EG van het Europees Parlement en de Raad van 17 november 2003 inzake het hergebruik van overheidsinformatie, *PbEG* 2003 L 345/90.
- 244 Daarvan uitgesloten is informatie waarop auteurs- of andere rechten van derden rusten.
- 245 In art. 11h van de Wob omschreven als 'de kosten van verzameling, productie, vermenigvuldiging en verspreiding van de informatie'.
- 246 De Richtlijn staat ook toe dat openbare lichamen in het kader van hun openbare taak gratis onderling informatie uitwisselen.
- 247 Zie modelbepalingen voor gebruiksvoorwaarden in paragraaf 3.3.2.
- 248 Zie paragraaf 1.1.4.5. Ook op het citaatrecht kan de gebruiker een beroep doen, zie paragraaf 1.1.4.2.
- 249 Zie paragraaf 1.6.2.1.
- 250 Zie <<http://www.beeldrecht.nl/DataRoot/docs/formulieren/Algemene%20voorwaarden.pdf>>.
- 251 Zie <<http://www.surfkit.nl/info/video/home.jsp>>.
- 252 Zie <<http://www.sena.nl>> onder: Vergoedingen, internet, en <<http://www.bumastemra.nl>> onder: Muziek op internet.
- 253 Zie over de persoonslijksrechten paragraaf 1.1.3.2.
- 14 Zie uitgebreid paragraaf 1.1.5.7.
- 15 Zie echter paragraaf 1.1.5.7 over het risico van termijnverlenging tot 70 jaar na de dood van de maker.
- 16 Voor contactgegevens zie <<http://www.burafoto.nl/>>.
De Stichting FotoAnonim is een niet-commerciële organisatie die is gelieerd aan de Nederlandse Fotografenfederatie en de Burafoto.
- 17 Is dat het geval, dan wordt deze informatie (gratis) verstrekt.
- 18 Vermeerderd met 15% administratiekosten.
- 19 Zie ook paragraaf 1.1.10 en het specifiekere stappenplan hierna in paragraaf 2.1.1.6.
- 20 De term 'opt out' (als tegenhanger van 'opt in') wordt gebruikt in de context van ongewenste e-mail (spam). Bij 'opt out' wordt de spam ongevraagd verstuurd en heeft de ontvanger de mogelijkheid aan te vinken dat hij er in het vervolg van verschoond wil blijven. 'Opt in' is consumentvriendelijker; men ontvangt dan pas nieuwsbrieven en dergelijke als men vooraf heeft aangegeven die te willen ontvangen.
- 21 Volgens Spoor 1987 (p. 12) en Verkoren 1990 (p. 77) rust er geen auteursrecht op foto's van 2-dimensionale voorwerpen. Ook Spoor/Verkade/Visser 2005 (p. 107) spreken hun twijfel hierover uit.
- 22 *Bridgeman Art Library Ltd versus Corel Corporation*, 36 Federal Supplement 2d 191 (S.D.N.Y. 1999).
- 23 Zie ook paragraaf 1.6.2.1.
- 24 Zie voor kunstwerken paragraaf 2.1.1.1 en voor tekst, kranten(knipsels), bouwtekeningen en aardrijkskundige kaarten respectievelijk de paragrafen 2.2, 2.3, 2.4 en 2.5.
- 25 De stichting rekent voor internetgebruik van kunstwerken door non profit culturele instellingen een maandtarief van € 15 euro per werk, voor meer werken wordt in staffels van honderd- en duizendtallen gewerkt (2000 werken online zetten kost € 1.225 per maand). Een opslag geldt voor werken die op de homepage staan en voor meer dan 100.000 pageviews. Zie <<http://www.beeldrecht.nl>>.

HOOFDSTUK 2

Noten paragraaf 2.1

- 1 Zie paragraaf 1.1.4.
- 2 Een voorbeeld zijn de geënceneerde foto's van Erwin Olaf. Als een dergelijke encensering door een ander dan de fotograaf is samengesteld, kan daarop een eigen auteursrecht voor deze stilist bestaan. Deze mogelijkheid is erkend in HR 1 juni 1990 (Lamoth/Kluwer), NJ 1991, 377.
- 3 Op niet-originele satelliet(film)beelden rust echter wel naburig recht voor de filmproducent, zie paragraaf 1.1.8.5.
- 4 Hier wordt bedoeld op autonome foto's die zich in collecties van (foto)musea en archieven bevinden. Hiervan te onderscheiden zijn foto's die archief- of museumstukken (waaronder kunst) reproduceren, zie daarvoor paragraaf 2.1.1.4.
- 5 Zie <<http://www.rkd.nl>>, kies de databank RKD Artists.
- 6 Zie <<http://www.nederlandstofomuseum.nl>>. Zoeken kan in de fotografeencollectie, te vinden onder 'Collectie en beeldbank'.
- 7 Zie (adres)gegevens van levende fotografen in de databank van de Nederlandse Fotografenfederatie: <<http://www.fotografenfederatie.nl/>>, onder 'fotograaf zoeken'.
- 8 Een lijst met namen van 'Beeldrecht-makers' is te vinden op <<http://www.beeldrecht.nl>> onder: 'Toestemming vragen voor gebruik van kunst'. Zie voor fotografen die het Nederlands Fotomuseum vertegenwoordigt de databank genoemd in noot 6.
- 9 Voor contactgegevens van beide instellingen zie <<http://www.burafoto.nl>>.
- 10 Zie paragraaf 1.1.5.4.
- 11 Zie <<http://www.cbg.nl>>. Bezoekadres: Prins Willem-Alexanderhof 22, 2595 BE Den Haag.
- 12 Zie het algemene stappenplan in paragraaf 1.1.10 en een meer toegespitste versie in paragraaf 2.1.1.6.
- 13 Zie de modelbepalingen hiervoor in paragraaf 3.3.3.
- 26 Zie ook Ruten/Van Bockmeier 2003, p. 71. De huidige praktijk laat grote verschillen in online tariefstelling voor musea zien, met rechtsongelijkheid als gevolg.
- 27 Voor verweerde werken zie paragraaf 1.1.10.
- 28 Gebruikt men werk van een aangesloten fotograaf zonder toestemming terwijl men een contract heeft met een rechtenorganisatie, dan claimt de Stichting Beeldrecht bij ontdekking als boete 3 maal het licentiebedrag dat verschuldigd was geweest als wel toestemming was gevraagd (zie de tarieven op haar website). Het Nederlands Fotomuseum rekent 2 maal het verschuldigde licentiebedrag. N.B. deze boetes mogen niet geëist worden als er geen licentiecontract is gesloten. Dat blijkt uit uitspraken van de Rechtbank Den Bosch van 11 januari 2006, IJnr. AU9504 op <<http://www.rechtspraak.nl>>, en de Rechtbank Maastricht van 8 februari 2006, IJnr. AV2506. Zo ook Spoor/Verkade/Visser 2005, p. 498-499.
- 29 Zie nader paragraaf 1.1.5.3 over niet-optreden en de eventuele consequenties daarvan. De algemene voorwaarden van de Nederlandse Fotografenfederatie gaan uit van 3 maal het licentiebedrag dat verschuldigd zou zijn geweest als wel toestemming was gevraagd.
- 30 Zo kostte online gebruik van een foto van een freelance-fotograaf op www.galleries.nl de websitehouder € 900, omdat dit zonder toestemming (€ 450) en zonder naamsvermelding (€ 450) was gebeurd. Vanwege verlies van de zaak kwamen daar ook nog de proceskosten van de advocaat van de tegenpartij bij. Dergelijke kosten kunnen hoger oplopen dan de toegekende schadevergoeding. Zie dit vonnis van de Rechtbank Den Bosch van 11 januari 2006, op <<http://www.rechtspraak.nl>>, IJnr. AU9504.
- 31 Bij dit ministerie is het auteursrecht als beleidsterrein ondergebracht.

- 32 Zie <<http://www.rkd.nl>> (kies de databank RKD Artists) en <<http://www.getty.edu/vow/ULANSearchPage.jsp>>.
- 33 Zie het algemene stappenplan voor verweesde werken in paragraaf 1.1.10.
- 34 Zie meer hierover in paragraaf 1.1.7.
- 35 Zie de modelbepalingen in paragraaf 3.3.3.
- 36 Rechtbank Amsterdam 25 februari 2004, zie <<http://www.rechtspraak.nl>>, IJnr. AO4371.
- 37 Zie paragraaf 1.2.2.2.
- 38 Zie paragraaf 1.2.2.3.
- 39 Zie paragraaf 1.2.2.4.
- 40 Zie ook de paragrafen 1.2 en 1.3.

Noten paragraaf 2.2

- 41 Aan kranten(knipsels) is in dit hoofdstuk een aparte paragraaf 2.3 gewijd.
- 42 Als voorbeeld kan een brief van een privépersoon dienen: Stel dat de schrijver 15 jaar was toen hij de brief schreef en hij 100 jaar oud is geworden, dan is de brief 155 jaar (100-15+70) nadat hij is geschreven vrij van auteursrecht. Dat geldt (in 2006) voor brieven die dateren van vóór 1851. We zijn dan wel uitgegaan van het ongunstigste geval (een erg jeugdige schrijver die zeer oud werd). Uitgaande van een (in die tijd meer voor de hand liggende) maximum leeftijd van 75 jaar is de termijn 130 jaar en zijn brieven van vóór 1886 in 2006 vrij op internet te zetten.
- 43 Art. 15b Auteurswet. Zie uitgebreid over de reikwijdte van deze beperking paragraaf 1.1.4.3.
- 44 Over bouwtekeningen zie paragraaf 2.4.
- 45 Voor de publicatie van ouder origineel materiaal dat niet eerder is gepubliceerd, kan het archief of museum zelf vinderechten krijgen, zie paragraaf 1.6.2.1.
- 46 Zie paragraaf 1.1.5.7 over onbekende makers en paragraaf 1.1.10 over de zoektocht naar onvindbaren.
- 47 Zie het rekenvoorbeeld in noot 42.
- 48 Daarnaast kan de betreffende overheid zelf beperkingen aan de openbaarheid hebben gesteld, die een archief moet respecteren.
- 49 Zie <<http://www.vsenv.nl>>.
- 50 Rechtenorganisatie voor literaire auteurs, zie <<http://www.lira.nl>>.
- 51 Zie <<http://www.dbnl.org/auteurs>>.
- 52 Zie <<http://www.cbg.nl>>, bezoekadres: Prins Willem-Alexanderhof 22, Den Haag. Een databank van regionale krantenuitgevers met sterfgevallen sinds 2006 is te vinden op <<http://www.mensenlinq.nl>>.
- 53 Zie meer hierover in paragraaf 1.1.7.
- 54 Zie de modelbepalingen in paragraaf 3.3.3.
- 55 Zie het stappenplan in paragraaf 2.2.2.6.
- 56 Zie paragraaf 1.2.
- 57 Zie paragraaf 1.2.2.3.
- 58 Zie paragraaf 1.2.2.4.
- 59 Zie paragraaf 1.2.2.3.
- 60 Zie de paragrafen 1.2.2.5 tot en met 1.2.2.8.
- 61 Zie paragraaf 1.4.3.
- 62 Zie paragraaf 1.2.2.4.

Noten paragraaf 2.3

- 63 Op advertenties kan, mits origineel, bescherming voor derden rusten zoals bedrijven/freelance vormgevers. Soms zijn ook overlijdensadvertenties origineel en komt het auteursrecht bijvoorbeeld toe aan familie van de overledene.
- 64 Zie ook paragraaf 2.2.1.2.
- 65 Zie uitgebreider paragraaf 1.5.2. Een online krant voldoet daar wel aan.
- 66 Voor de rubriek overlijdensadvertenties is dat niet zo omdat er geen systematische ordening in zit.

- 67 Rechtbank Den Haag 2 maart 2005 (Dagbladuitgevers/de Staat), zie <<http://www.rechtspraak.nl>>, IJnr. AS8778.
- 68 Zie <<http://www.clip.nl>>. Maar er wordt nu ook geïnd voor gebruik in papieren knipselkranten. In afwijking van de nieuwsbeperking kan dat alleen als er bij de artikelen een auteursrechtvoorbehoud is gemaakt.
- 69 Voor intern gebruik van maximaal 3.000 artikelen betaalt men tussen € 110 en € 2.750 euro per jaar, voor meer artikelen kan dit oplopen tot € 10.000. CLIP definieert een archief als een elektronische verzameling van knipsels/knipselkranten die langer zijn opgeslagen dan 3 maanden na de eerste publicatie van het oorspronkelijke werk in het betreffende periodiek.
- 70 CLIP kan daarbij bemiddelen, vermeldt zijn website, maar gezien de commerciële aanpak van CLIP is de vraag of een archief of museum die bemiddeling steeds moet inroepen.
- 71 In de CLIP-praktijk zal het overigens ook zeker voorkomen dat uitgevers licentie-inkomsten opstrijken voor werk van freelancers, omdat ze niet weten dat het auteursrecht niet bij hen zelf ligt, vanwege een gebrekkige of verloren gegane administratie van de afgesloten contracten.
- 72 Zie paragraaf 1.1.5.2.
- 73 Archieven van krantenuitgevers (wellicht met werknemerscontracten/contracten met freelancers) bevinden zich, zo nodig, onder meer bij het Persmuseum, zie <<http://www.persmuseum.nl>>, en het Internationaal Instituut voor Sociale Geschiedenis (IISG), zie <<http://www.iisg.nl>>.
- 74 Rechtenorganisatie voor freelance (foto)journalisten, zie <<http://www.cedar.nl/nieuws waarde/>>.
- 75 Zie <<http://www.dbnl.org/auteurs>>.
- 76 Zie <<http://www.vsenv.nl>>.
- 77 Rechtenorganisatie voor literaire auteurs, zie <<http://www.lira.nl>>.
- 78 Zie <<http://www.cbg.nl>>, bezoekadres: Prins Willem-Alexanderhof 22, Den Haag. Een databank van regionale krantenuitgevers met sterfgevallen sinds 2006 is te vinden op <<http://www.mensenlinq.nl>>.
- 79 Zie meer hierover in hoofdstuk 2 paragraaf 1.1.7.
- 80 Maar pas nadat ook het stappenplan in paragraaf 2.3.2.5 is doorlopen.
- 81 Zie de modelbepalingen in paragraaf 3.3.3.
- 82 Zie paragraaf 1.2.2.3.
- 83 Zie de zaak Karin Bloemen tegen Audax in paragraaf 1.3.2.2.

Noten paragraaf 2.4

- 84 Art. 10 lid 1 sub 8 Auteurswet.
- 85 Zie paragraaf 1.1.4.7.
- 86 Of als de tekening binnen die termijn al eens gepubliceerd was, tot 70 jaar na die publicatie.
- 87 Dat is een vennootschap (BV of NV), stichting of vereniging, maar niet: een eenmanszaak zonder rechtspersoonlijkheid.
- 88 Een lijst met aangesloten rechthebbenden is te vinden op <<http://www.beeldrecht.nl>> onder: 'Toestemming vragen voor gebruik van kunst'. Ook vindt men daar tarieven voor gebruik op internet.
- 89 Zie <<http://www.bna.nl>>.
- 90 Zie <http://www.nai.nl/nl/collectie/archieven_verz_overzicht.html> voor een overzicht van architectenarchieven in het NAI.
- 91 De levensjaren van architecten kan men nazoeken in de online databank van het Rijksbureau voor Kunsthistorische Documentatie (RKD), zie <<http://www.rkd.nl>> (kies de databank RKD Artists).
- 92 Zie <<http://www.cbg.nl>>, bezoekadres: Prins Willem-Alexanderhof 22, Den Haag. Een databank van regionale krantenuitgevers met sterfgevallen sinds 2006 is te vinden op <<http://www.mensenlinq.nl>>.
- 93 Zie meer hierover in paragraaf 1.1.7.
- 94 Zie <http://www.arch-lokaal.nl/international/adres_nederland.html>.

Noten paragraaf 2.5

- 95 Zie ook het algemene stappenplan voor verweesde werken in paragraaf 1.1.10.
- 96 Zie de modelbepalingen in paragraaf 3.3.3.
- 97 Zie paragraaf 1.2.
- 98 Zie paragraaf 1.2.2.4.
- 99 Brief van het CBP van 1 december 2005, kenmerk z2005-0212.
Op internet: <<http://www.cbweb.nl>>, zoek op trefwoord: z2005-0212.
- 100 Zie paragraaf 1.2.2.7.

Noten paragraaf 2.5

- 101 Art. 10 lid 1 sub 7 Auteurswet.
- 102 Uitgevers voegen vaak kleine foutjes aan hun kaarten toe (zoals in tekstonderdelen) om zo klakkeloze overname te kunnen bewijzen.
- 103 Art. 15b Auteurswet. Zie uitgebreid paragraaf 1.1.4.3.
- 104 Zie <<http://www.cbg.nl>>, zoekterm: auteursrechten.
- 105 Van Omme/Ormeling 1987, p. 58 suggereren dat dit inderdaad zo was voor kaarten gemaakt door producenten die behoorden tot de overheidsfeer.
- 106 Zie ook Van Omme/Ormeling 1987, p. 64. Op een foto van een 3-dimensionale wereldbol uit de collectie kan daarentegen wel auteursrecht bestaan.
- 107 Zie meer hierover in paragraaf 1.1.7.
- 108 Zie <<http://www.cbg.nl>>, bezoeker: Prins Willem-Alexanderhof 22, Den Haag. Een databank van regionale krantenuitgevers met sterfgevallen sinds 2006 is te vinden op <<http://www.mensenlinq.nl>>.
- 109 Zie de modelbepalingen in paragraaf 3.3.3.

Noten paragraaf 2.6

- 110 Zie uitgebreider paragraaf 1.1.8.3.
- 111 Inclusief Liechtenstein, IJsland, Noorwegen; landen die behoren tot de Europese Economische Ruimte (EER).
- 112 Genoemd naar het Verdrag van Rome (naburige rechtenverdrag voor omroepen, uitvoerende kunstenaars en fonogrammenproducenten). De Rome-landen zijn te vinden op <<http://www.wipo.int/treaties/en/ip/rome/>>, zie Contracting Parties.
- 113 Genoemd naar het Verdrag van Genève (naburige rechtenverdrag voor fonogrammenproducenten). De Genève-landen zijn te vinden op <<http://www.wipo.int/treaties/en/ip/phonograms/>>, zie Contracting Parties.
- 114 Als (veilige) vuistregel wordt dit voor interviews inderdaad aangenomen, zie Spoor/Verkade/Visser 2005, p. 99.
- 115 Zie paragraaf 1.1.8.2.
- 116 Bij bulkgebruik van veel muzieknummers tegelijk blijkt het, alleen na grondig onderhandelen, mogelijk om een bulklicentie te krijgen, waarbij Buma/Stemra ook een vrijwaring geeft voor auteursrechthebbenden die mogelijk niet bij haar zijn aangesloten.
- 117 Zie <<http://www.sena.nl>>. De SENA int licentievergoedingen voor zowel musici/muzikanten als de fonogrammenproducent (zie vorige alinea). De SENA laat alleen internetgebruik door middel van streaming toe. Zie over streaming paragraaf 1.6.3.3.
- 118 Zie paragraaf 1.1.8.4.
- 119 Zie de modelbepaling in paragraaf 3.1.1.4.
- 120 Zie <<http://www.meertens.knaw.nl/>>.
- 121 Zie <<http://www.popinstituut.nl/>>.
- 122 Zie ook het algemene stappenplan voor verweesde werken in paragraaf 1.1.10.
- 123 De eventuele naburige rechten die op het materiaal zouden kunnen rusten, zijn al eerder afgelopen.

124 Zie de modelbepalingen in paragraaf 3.3.3.

125 Zie over streaming paragraaf 1.6.3.3.

126 Zie paragraaf 1.2.2.3.

127 Zie paragraaf 1.2.2.4.

Noten paragraaf 2.7

- 128 Denk bijvoorbeeld aan satellietbeelden en beelden van bewakings- en verborgen camera's. Op documentaires zal vaak auteursrecht rusten, maar misschien niet als de opnamen zijn gemaakt vanuit één onbeweeglijk standpunt met een camera die op een statief is vastgezet.
- 129 Zie uitgebreid hierover paragraaf 1.1.4.3.
- 130 Dit vormt dus een uitzondering op de hoofdregel dat als het auteursrecht toekomt aan een werkgever/rechtspersoon, dit duurt tot 70 jaar na de eerste openbaarmaking van het werk.
- 131 Welke landen dit zijn, is te vinden op respectievelijk <<http://www.wipo.int/treaties/en/ip/berne/>> onder 'Contracting Parties', <<http://erc.unesco.org/cp/convention.asp?KO=15381&language=E>> en <http://www.wto.org/english/thewto_e/whatis_e/tif_e/org6_e.htm>.
- 132 Zie paragraaf 1.1.8.
- 133 Toevallig gefilmdе voorbijgangers zijn dat niet, denk aan een documentaire van een processie waarin veel mensen meelopen of een bedrijfsfilm waarbij werknemers in beeld komen. Dat kan anders zijn als zij als acteurs aan de film meedoen, als ze daarvoor bijvoorbeeld tekst hebben ingestudeerd.
- 134 Art. 4 Wnr.
- 135 In ruil daarvoor hebben de acteurs/vertalers in beginsel recht op een billijke vergoeding door de producent voor iedere exploitatievorm van de film, maar ze kunnen van dit recht afstand doen; de producent kan dus met hen afspreken dat ze geen vergoeding krijgen.
- 136 Zie paragraaf 1.1.8.2, waar wordt behandeld wie dit recht namens hen kan uitoefenen. De SENA int namens hen alleen voor filmmuziek die vanaf commercieel uitgebrachte fonogrammen wordt openbaar gemaakt, dus niet in het geval dat de filmmuziek te horen is via de (online) openbaarmaking van de film zelf.
- 137 Zie uitgebreider over het naburig recht van uitvoerende kunstenaars paragraaf 1.1.8.2.
- 138 Zie de noten 111, 112 en 113.
- 139 Of binnen 30 dagen na uitgave in een ander land.
- 140 Zie uitgebreider over het naburig recht van omroeporganisaties paragraaf 1.1.8.4.
- 141 Ook kan men voor adressen navraag doen bij de belangenverenigingen Vevam, Sekam of de NVPI, zie <<http://www.sekam.org>> en <<http://www.nvpi.nl>>.
- 142 Zie <<http://www.montevideo.nl>>.
- 143 Zie ook het algemene stappenplan voor verweesde werken in paragraaf 1.1.10.
- 144 De eventuele naburige rechten die op het materiaal zouden kunnen rusten, zijn al eerder afgelopen.
- 145 Zie de modelbepalingen in paragraaf 3.3.3.
- 146 Zie over streaming paragraaf 1.6.3.3.
- 147 Zie paragraaf 2.1.2.
- 148 Een model hiervoor is te vinden in paragraaf 3.1.3.
- 149 Zie paragraaf 1.2.2.2.
- 150 Zie paragraaf 1.2.2.3.
- 151 Zie paragraaf 1.2.2.4.
- 152 Zie paragraaf 1.2.2.4.

Noten paragraaf 2.8

- 153 Zie ook het gedetailleerdere overzicht in paragraaf 1.1.5.12.
N.B. Op ongepubliceerd materiaal dat niet meer beschermd is, kan een archief of museum zelf vinderechten krijgen bij de eerste publicatie daarvan. Dit duurt tot 25 jaar na die publicatie, zie paragraaf 1.6.2.1.
- 154 De lijst van aangesloten staat op de website onder: 'Toestemming vragen voor gebruik van kunst'.
- 155 Voor films van na 1 augustus 1985; op ouder audiovisueel materiaal hebben alle creatieve meewerkenden gezamenlijk het auteursrecht.

HOOFDSTUK 3**Noten paragraaf 3.1**

- 1 Zie paragraaf 1.1.3.3.
- 2 Zie paragraaf 1.1.4.3.
- 3 Zie voor gebruiksvoorwaarden de paragrafen 3.1.1.3d en 3.3.2.
- 4 Let op: met makers die bij Buma/Stemra en de Stichting Beeldrecht zijn aangesloten, kan men zeer waarschijnlijk geen overdracht of licentie afspreken, omdat deze organisaties hun auteursrecht exclusief namens hen uitoefenen. Toestemming moet men dan dus bij deze rechtenorganisaties regelen.
- 5 Hier wordt ervan uitgegaan dat elders in het contract gespecificeerd wordt om welk materiaal het precies gaat.
- 6 Deze formulering garandeert dat de erfgoedinstelling het werk voor alle mogelijke exploitatievormen mag gebruiken, dus ook vormen van gebruik die nu nog niet bestaan.
- 7 Dit is voor hem een ingrijpend middel, zie paragraaf 1.1.6.
- 8 Zie noot 4.
- 9 Zie ook de paragrafen 2.7.2.2 en 1.3.2.2.
- 10 Zie de vele licenties waaruit men kan kiezen op <<http://www.creativecommons.nl>>.
- 11 Deze bepaling verplicht dus niet tot online zetten, maar laat de keuze aan het archief/museum.
- 12 Het nut van opname van zo'n verklaring is twijfelachtig, omdat de vraag is wat deze in de praktijk waard is (bijvoorbeeld als er meer rechthebbenden op één werk zijn en sommigen van hen onvindbaar zijn). Anderzijds zou het uiteraard ideaal zijn als de wederpartij inderdaad toestemming aan alle andere rechthebbenden heeft gevraagd voor het online zetten van het materiaal door de erfgoedinstelling.
- 13 Let wel: die toestemming geldt niet voor het online zetten van bijzondere persoonsgegevens van anderen dan de aanbieder die in het materiaal mochten voorkomen. Voor de beoordeling van de vraag of men materiaal met gewone en/of bijzondere persoonsgegevens erin online mag zetten, zie de stappenplannen in hoofdstuk 2.
- 14 Zie ook paragraaf 2.7.2.2.

Noten paragraaf 3.2

- 15 Zie paragraaf 1.1.4.6.
- 16 Verander 'materiaal' dan in 'website'.

Noten paragraaf 3.3

- 17 Zie wanneer dat zo is in paragraaf 1.1.4.3.
- 18 Eventueel met het meesturen van een kopie van het paspoort van de klager. Denk ook aan een ondertekende volmacht als een ander namens hem klaagt. Zie ook het slot van paragraaf 1.2.2.8.

4 Afkortingen

Awb	Algemene wet bestuursrecht
B&W	burgemeester en wethouders
BNA	Bond van Nederlandse Architecten
BW	Burgerlijk Wetboek
CBG	Centraal Bureau voor Genealogie
CBP	College Bescherming Persoonsgegevens
CC	Creative Commons
CLIP	Copyright Licentie- en Incassobureau PRO
EU	Europese Unie
FOBID	Federatie van Organisaties in het Bibliotheek-, Informatie-, en Documentatiewezen
HR	Hoge Raad
ICN	Instituut Collectie Nederland
ID	Instream/Doorstroom (in: ID-regeling, ID-baan)
IISG	Internationaal Instituut voor Sociale Geschiedenis
KB	Koninklijke Bibliotheek
LIRA	(Stichting) Literaire Rechten Auteurs
NAi	Nederlands Architectuurinstituut
NIBG	Nederlands Instituut voor Beeld en Geluid
NIOD	Nederlands Instituut voor Oorlogsdocumentatie
<i>NJ</i> *)	Nederlandse Jurisprudentie
OCW	(Ministerie van) Onderwijs, Cultuur en Wetenschap
<i>PbEG</i> *)	Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen
RKD	Rijksbureau voor Kunsthistorische Documentatie
Sekam	Stichting tot Exploitatie van Kabeltelevisierechten op Audiovisueel Materiaal
SENA	Stichting ter Exploitatie van Naburige Rechten
Vevam	Vereniging tot Exploitatie van Vertoningsrechten op Audiovisueel Materiaal
Wbp	Wet bescherming persoonsgegevens
WIW	Wet Inschakeling Werkzoekenden
Wnr	Wet naburige rechten
Wob	Wet openbaarheid van bestuur
WSW	Wet Sociale Werkvoorziening
WvSr	Wetboek van strafrecht
WWB	Wet Werk en Bijstand

*) De cursieve afkortingen zijn tijdschrifttitels

5 Literatuur en andere gebruikte documenten

Aalberts/Beunen 2002

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

Advies Registratiekamer 2000

Advies van de Registratiekamer (nu: CBP) over de bescherming van persoonsgegevens bij archiefdiensten, 8 mei 2000 (kenmerk z2000-0155-03), gegeven als reactie op (concept)artikel Ketelaar 2000. Op internet: <<http://www.cbpweb.nl>>, zoek op trefwoord: archiefdienst.

AIPPI Report

Association Internationale pour la Protection de la Propriété Intellectuelle, Report: *Acquiescence (tolerance) to infringement of Intellectual Property Rights*, the Netherlands Report Q 192 by the Dutch Group. Op internet: <<http://www.aippi.nl>>.

Arts 2003

J. Arts, *Toegang tot publiek gefinancierde data*, Den Haag: Sdu 2003 (ITeR-serie 59).

Beleidsbrieven Van der Ploeg 2002

Beleidsbrieven van staatsecretaris Van der Ploeg inzake digitalisering van cultureel erfgoed van 27 mei 2002 en 23 september 2002.
Op internet: <<http://www.minocw.nl/cultuurict/kamerbrieven>>.

Beleidsbrief Van der Laan 2003

Beleidsbrief Cultuur 2004-2007 'Meer dan de som' van staatssecretaris Van der Laan van 3 november 2003. Op internet <<http://www.minocw.nl/documenten/brief2k-2003-doc-51730.pdf>>.

Behrndt-Klodt/Wosh 2005

M.L. Behrndt-Klodt, P.J. Wosh (eds.), *Privacy & Confidentiality Perspectives: Archivists & Archival Records*, Chicago: Society of American Archivists 2005.

Beunen/De Cock Buning 2000

A. Beunen, M. de Cock Buning: 'Auteursrecht en musea', in: A. Beunen (red.), *Museumrechtwijzer: Juridisch handboek voor musea*, Amsterdam: Boekmanstudies 2000, p. 276-305.

Beunen 2005

A. Beunen, 'Moral Rights in Modern Art: An International Survey', in: Y. Hummelen, D. Sillé (eds.), *Modern Art: Who Cares? International Symposium on the Conservation of Modern Art*, Amsterdam 2005 (herdruk congresbundel Instituut Collectie Nederland).
Op internet: <<http://www.incca.org>>onder: Literature, Who Cares?

Beunen/Schiphof 2006

A. Beunen, T. Schiphof, 'Juridische Wegwijzer voor digitale beschikbaarstelling van archief- en museumcollecties in voorbereiding', *Archievenblad* juli 2006, p. 32-33.

Boudrez/Dekeyser 2005

F. Boudrez, H. Dekeyser, *Digitaal archiefbeheer in de praktijk. Handboek*, Antwerpen/Leuven 2003 (uitgave Stadsarchief Antwerpen in het kader van het David-project).

Op internet (update 2005): <<http://www.expertisecentrumdavid.be/davidhandboek/index.html>>.

Brief cultuur en economie 2005

Ons creatieve vermogen. Brief cultuur en economie, publicatie van de ministeries van OCW en Economische Zaken 2005, op internet: <<http://www.cultuureneconomie.nl>>

Brouwer 2002

J.G. Brouwer, *Compendium Wet bescherming persoonsgegevens - Tekst en toelichting*, Den Haag: Sdu 2002.

CBP 2005

Eindoordeel van het CBP van 1 december 2005 inzake onderzoek Digitaal Bouwarchief Nijmegen, z2005-0212. Op internet: <<http://www.cbpweb.nl>>, zoek op trefwoord: z2005-0212.

CBP 2006

Reactie van het CBP van 13 november 2006 inzake privacyaspecten digitalisering cultureel erfgoed, z2006-00869, op internet: <<http://www.cbpweb.nl>>, zoek op: z2006-00869.

CC-Draft Report 2006

Unpublished Draft Report prepared for Creative Commons Nederland (CC-NL) on the use of Creative Commons licences for cultural heritage institutions from a Dutch perspective.

Daalder 2005

E.J. Daalder, *Toegang tot overheidsinformatie*, Den Haag: Boom 2005.

Davison 2003

M. Davison, *The legal protection of databases*, Cambridge: Cambridge University Press 2003.

Dekeyser 2004

H. Dekeyser, *Digitale archivering: een juridische stand van zaken vanuit Belgisch perspectief. Deel 2: Auteursrecht, technische beschermingsmaatregelen en wettelijk depot*, Antwerpen/Leuven 2004 (David-project, rapport 8).

Op internet: <<http://www.expertisecentrumdavid.be/davidproject/nl/index.htm>>.

De Zwaan 2003

M. Zwaan, *Geen beelden, geen nieuws. Beeldbeperkingen in oud en nieuw auteursrecht*, Amsterdam: Otto Cramwinckel 2003.

Dommering/Hugenholtz/Kabel 2002

E. Dommering, B. Hugenholtz, J. Kabel, 'De overheid en het publiek domein van informatie voor wetenschappelijk onderzoek', in: H. Dijsselbloem, C.J.M. Schuijt (red.), *De publieke dimensie van kennis, Wetenschappelijke Raad voor het Regeringsbeleid*, Den Haag: Sdu 2002, p. 249-308.

Europese Commissie 2005

Mededeling Europese Commissie, *i2010: digitale bibliotheken*, COM(2005) 465 def.

Op internet: <http://europa.eu.int/information_society/activities/digital_libraries/index_en.htm>.

Europese Commissie 2006

Aanbeveling van de Commissie van 24 augustus 2006 betreffende de digitalisering en online-toegankelijkheid van cultureel materiaal en digitale bewaring, 2006/585/EG, *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* 2006 L 236/28.

Op internet: <http://europa.eu.int/information_society/activities/digital_libraries/doc/recommendation/recommendation/nl.pdf>.

Zie ook bijbehorende documenten op: <http://europa.eu.int/information_society/activities/digital_libraries/>.

Handboek Archiefregelingen 2006

Handboek Archiefregelingen, supplement 6, juli 2006, Den Haag: Sdu 2006.

Hartkamp 1999

A.S. Hartkamp, 'Wijziging en opheffing van bij erfstelling of legaat gemaakte bedingen: van Museum-wet tot Nieuw BW', in: *Bestuur onder controle*, Deventer: Kluwer 1999 (uitgave Stichting tot bevordering der notariële wetenschap Amsterdam), p. 15-27.

Horsman 2004

P.J. Horsman, *Achiveren. Een inleiding*, Den Haag: Stichting Archiefpublicaties 2004.

Jurisprudentie Internetrecht

M. van der Linden-Smith, A.R. Lodder (red.), *Jurisprudentie Internetrecht - Uitspraken en Annotaties*, Deventer: Kluwer 2006.

Kabel e.a. 2001

J.J.C. Kabel, Chr.A. Alberdingk Thijm, P.B. Hugenholtz, m.m.v. D.J.B. Bosscher, *Kennisinstellingen en informatiebeleid, Lusten en lasten van de publieke taak*, Amsterdam: Instituut voor Informatierecht 2001 (studie in opdracht van het Ministerie van OCW).

Ketelaar 2000

F.C.J. Ketelaar, 'Elke handeling telt. Archiefdiensten en de Wet bescherming persoonsgegevens,' op 6 augustus 2001 geactualiseerde versie van een artikel verschenen in *Archiefblad* 2000/3 en 2000/4, p. 26-29, op internet: <<http://cf.hum.uva.nl/bai/home/eketelaar/WBP.doc>>.

Liang 2004

L. Liang, *Guide to Open Content Licenses*, uitgave Piet Zwart Instituut (Willem de Kooning Academie Hogeschool Rotterdam) Rotterdam 2004 (editie 2005), op internet: <http://media.opencultures.net/open_content_guide> en <http://pzwart.wdka.hro.nl/mdr/research/liang/open_content_guide>.

Orphan Works Report 2006

United States Copyright Office, *Report on Orphan Works*, January 2006,
op internet: <<http://www.copyright.gov/orphan>>.

Padfield 2004

T. Padfield, *Copyright for archivists and users of archives*, London: Facet Publishing 2004.

Rutten/Van Bockxmeer 2003

P. Rutten, H. van Bockxmeer, *Cultuurpolitiek, auteursrecht en digitalisering*, TNO-rapport in opdracht van het ministerie van OCW, 5 september 2003, op internet:
<http://www.minocw.nl/documenten/digitaalomroep-doc-stb_03_26_auteursrecht.pdf>.

Sauerwein/Linnemann 2002

L.B. Sauerwein, J.J. Linnemann, *Handleiding voor verwerkers van persoonsgegevens. Wet bescherming persoonsgegevens*, Den Haag: Ministerie van Justitie 2002, op internet:
<<http://www.justitie.nl>>, zoekwoord: Sauerwein.

Schiphof 1998

T.A. Schiphof, 'Nieuw recht voor oude kunst', *Museumvisie* 1998/3 p. 34-36.

SCP-publicatie Klik naar het verleden 2006

H. Wubs, F. Huysmans, *Klik naar het verleden. Een onderzoek naar gebruikers van digitaal erfgoed: hun profielen en zoekstrategieën*, Sociaal en Cultureel Planbureau oktober 2006, op internet:
<http://www.scp.nl/publicaties/boeken/9037702791/Klik_naar_het_verleden.pdf>.

Schriks 2004

C.F.J. Schriks, *Het kopijrecht: 16de tot 19e eeuw*, Zutphen: Walburg Pers 2004 (diss. Leiden).

Schuijt/Visser 2003

G. Schuijt, D. Visser, *Portretrecht voor iedereen*, Amsterdam: Mets & Schilt 2003.

S & J Archiefwet

Schuurman & Jordens, *Archiefwet 1995*, bew. B.C.M. van Erp-Jacobs, Deventer: Kluwer 2006 (15e druk).

S & J Auteurswet

Schuurman & Jordens, *Auteurswet 1912*, bew. J.M. Meijer-van der Aa, D.J. Hesemans, Deventer: Kluwer 2006 (16e druk).

Spoor 1987

J. Spoor, 'Beeld van het recht op foto's', in: *Beeldrechtwijzer. Auteursrecht van beeldende kunstenaars*, Den Haag: Staatsuitgeverij 1987, p. 11-19.

Spoor/Verkade/Visser 2005

J. Spoor, D.W.F. Verkade, D.J.G. Visser, *Auteursrecht, naburige rechten en databankenrecht*, Deventer: Kluwer 2005 (Recht en Praktijk serie nr. 42).

T&C IE 2005

Ch. Gielen, D.W.F. Verkade (red.), *Tekst & Commentaar Intellectuele eigendom*, Deventer: Kluwer 2005.

Tekst en toelichting Wbp

T. Hooghiemstra, *Tekst en toelichting Wet bescherming persoonsgegevens*, Den Haag: Sdu 2004.

Van Boven/Kramer/Noordam 2003

M.W. van Boven, R. Kramer, C.G.M. Noordam, *De Archiefwet 1995 in 100 trefwoorden*, Den Haag: VNG Uitgeverij 2003.

Van Drie 1998

R. van Drie, 'Genealogie en privacy. Het recht om onbekend te blijven', *Genealogie* 1998/4, p. 95-96, op internet: <http://www.cbg.nl/download/dl_gen_04_1998_95-96>.

Van Drie 2002

R. van Drie, 'Genealogie en bescherming persoonsgegevens', *Genealogie* 2002/8, p. 76-77. Op internet: <http://www.cbg.nl/download/dl_gen_08_2002_76-77>.

Van Eechoud/Kabel 1998

M. van Eechoud, J. Kabel, *Prijsbepaling voor elektronische overheidsinformatie*, Deventer: Kluwer 1998 (ITeR-serie nr. 14).

Van den Eijnde 2003

V. van den Eijnde, *Auteursrecht voor ontwerpers*, Amsterdam: Beroepsorganisatie Nederlandse Ontwerpers (BNO) 2003.

Van Omme/Ormeling 1987

G.W.J. van Omme, F.J. Ormeling, 'Kaarten en auteursrecht', in: *Beeldrechtwijzer. Auteursrecht van beeldende kunstenaars*, Den Haag: Staatsuitgeverij 1987, p. 57-68.

Van Straaten 1999

E.J. van Straaten, 'Schenken en legaten aan musea', in: *Bestuur onder controle*, Deventer: Kluwer 1999 (uitgave Stichting tot bevordering der notariële wetenschap Amsterdam), p. 49-54.

Verkoren 1990

L. Verkoren, 'Opinie: Reproductierecht moet verdwijnen', *Informatierecht/AMI* 1990/4, p. 75-78.

Visser 1999

D.J.G. Visser, *Naburige rechten*, Deventer: W.E.J. Tjeenk Willink 1999 (Studiepockets privaatrecht nr. 57).

6 Index

De vetgedrukte paragraafnummers geven de uitgebreidste ingang op het onderwerp.

- aansprakelijkheid** 1.1.11, 1.2.2.8, 1.3.3, 1.4
- aardrijkskundige kaart** 1.1.2, **2.5**, 2.8
- anonieme werken** 1.1.5.7, 1.1.10
- archiefbewaarplaats** 1.2.1, 1.6.2.2
- Archiefwet** 1.1.1.2, **1.2.1**, 1.2.3, 1.2.4, 1.6.2.1, **1.6.2.2**, 1.6.3.2, 1.6.4, 2.1.1, 2.1.2, 2.6.2.1
- architect(uur)** 1.1.5.8, 1.1.5.12, 1.1.9, 2.1.1.1, 2.4.1, 2.8
- archivaris** 1.2.1, 1.2.2.4
- audiovisueel** 1.1.5.11, 1.1.8.2, 1.1.8.3, 1.6.3.3, 2.7.1, 2.7.1.2, 2.7.1.3
- auteursrechtenorganisatie:** zie rechtenorganisatie
- auteursrechtvoorbehoud** 1.1.4.3, 1.1.4.9, 2.3.1.5, 2.5.1.1, 2.7.1.1, 3.1.1.1, 3.3.1

- belediging** 1.4.3
- bepierking (auteursrecht, naburige rechten)** 1.1.1.1, 1.1.1.2, 1.1.3.1, 1.1.3.2, 1.1.4, 1.1.7, 1.1.8.2, 1.1.8.3, 1.1.8.4, 1.1.9, 1.1.10, 1.1.12, 1.5.4.1, 1.5.4.2, 1.6.3.3, 2.1.1, 3.1.2, 3.1.5, 2.4.1.1
- bepierking (van de openbaarheid)** **1.2.1**, 1.2.3, 1.4.2.1, 1.6.2.2, 2.1.1, 2.1.2
- beschermingsduur auteursrecht** 1.1.5.3, 1.1.5.6, 1.1.5.7, 1.1.5.9, 1.1.5.11, 1.1.5.12, 1.5.3.2, 1.5.6, 2, 2.8
- beschermingsduur naburige rechten** 1.1.8, 2.6, 2.7, 2.8
- beschermingsduur databankrecht** 1.5.4.3, 1.5.6
- besloten netwerk** 1.1.4.1, **1.1.4.4**, 1.2.2.3, 1.5.4.2, 3.1.1.3
- bezoekersregistratie** 1.2.2.3, 1.2.2.5
- bouwarchief** 1.2.2.3, 2.4.2.1, 2.4.2.2
- bouwtekening** 1.2.1, 2.1.1, **2.4**, 2.8
- bruikleen** 1.1.3.3, 1.1.6, 1.1.10, 1.2.2.5, **1.4.2.3**, 1.4.2.4, 1.4.2.6, 1.5.2, 1.5.3.2, 1.5.6, 1.6.2.1, 2.6.1.3, 2.7.1.3, 3.1.1.1
- buitenlandse rechthebbenden** 1.1.5.1, 2.6.1.1, 2.6.1.2, 2.7.1.1, 2.7.1.2
- bulkgebruik** 1.1.9, 1.1.10, 2.1.1.3, 2.1.1.4, 2.1.1.5, 3.1.2, 3.1.5, 2.6.1.3
- Buma/Stemra** 1.1.9, 1.6.3.3, 2.6.1.2, 2.6.1.3, 2.7.1.3, 2.8
- Burafo** 2.1.1.2

- CBG** 1.1.10, 3.1.1
- CBP** 1.2.1, 1.2.2.5, **1.2.2.8**, 1.2.3, 1.2.4, 2.2.2.4, 2.3.2.4, 2.3.2.5, 2.4.2.2
- CC-licentie:** zie Creative Commons
- citaatbepierking** 1.1.4.2, 1.1.4.5, 1.1.4.8, 1.1.4.9
- citaatrecht** 1.1.4.2
- CLIP** 1.1.9, **2.3.1.5**, 2.8
- commercieel gebruik** 1.1.4.8, 1.1.7, 1.1.10.1.1.1, 1.6.2.2, **1.6.3.2**, 1.6.3.3, 2.1.1.5, 3.1.1.3, **3.3.2**
- conservering** 1.1.4.6, 1.5.4.2, 1.5.6, 3.2.1
- contract (of overeenkomst)** 1.1.5.2, 1.1.5.4, 1.1.5.12, 1.1.6, 1.1.9, 1.2.1, 1.2.2.6, 1.4, 1.5.5.1, 1.5.6, 1.6.2.1, 2.1.1.5, 2.1.2, 2.2.2.1, 2.6.1.3, 2.6.2.1, 2.7.1.3, 2.7.2.2, 3.1.1, 3.1.3, 3.2.2

copyright notice 1.1.2, 1.6.2.1

Creative Commons(-licentie) 1.1.7, 1.1.9, 1.1.12, 1.6.3.3, 1.6.4, 2.1.1.6, 2.2.1.4, 2.3.1.6, 2.4.1.2, 2.5.1.2, 2.6.1.4, 2.7.1.4, 3.1.1.3, 3.2.1, 3.3.2

creditline 1.4.2.2, 1.4.2.3

cultureel ondernemerschap 1.5.4.1, 1.6.1, 1.6.3.2

databank 1.1.2, 1.1.4.2, 1.1.5.10, 1.1.5.12, 1.1.10, 1.5.2, 1.5.6, 1.6.2.1, 1.6.2.2, 2.1.1.3, 2.8, 3.1.1, 3.2.2, 3.3.1

databankproducent 1.5.5.1

databankrecht 1.5.1, 1.5.3.3, 1.5.4, 1.5.5, 1.5.6, 2.3.1.4, 2.8, 3.1.1

disclaimer 3.3.3

documentaire 1.1.5.11, 2.7, 2.8

doelbinding 1.2.2.3, 1.2.2.5

eigendom(srecht) 1.1.3.3, 1.4.2.4, 1.6.2.1, 3.1.1.1

erfstelling 1.4.2.7, 1.4.4

Europese Richtlijn inzake hergebruik van overheidsinformatie 1.6.3.2

exploitatie 1.1.1.1, 1.1.3.1, 1.1.4.7, 1.1.5.9, 1.1.5.11, 1.1.8.2, 1.6

exploitatiebeleid 1.6.1, 1.6.4

feitelijke macht 1.6.2.1, 1.6.4

fictie 2.7.2.3

film 1.1.2, 1.1.4.3, 1.1.5.4, 1.1.5.11, 1.1.5.12, 1.1.7, 1.1.8.1, 1.1.8.2, 1.1.8.5, 1.1.9, 1.2.1, 1.3.1, 1.3.2, 1.6.3.2, 2.7, 2.8

filmmuziek 1.1.8.5, 2.7, 2.8

filmproducent 1.1.5.11, 1.1.8.5, 2.7, 2.8

fonogram 1.1.8.1, 1.1.8.2, 1.1.8.3, 1.1.9, 2.6.1.1, 2.8

fonogrammenproducent 1.1.8.3, 2.6, 2.8

foto(graaf) 1.1.2, 1.1.3.2, 1.1.4.3, 1.1.4.6, 1.1.4.7, 1.1.4.8, 1.1.5.4, 1.1.5.5, 1.1.5.9, 1.1.5.10, 1.1.7, 1.1.9, 1.1.11, 1.2.2.2, 1.2.2.3, 1.2.2.6, 1.3.1.1, 1.3.1.2, 1.3.2.1, 1.3.2.2, 1.3.4, 1.4.2.1, 1.5.1, 1.5.3.1, 1.5.3.2, 1.5.3.3, 1.5.6, 1.6.1, 1.6.2.1, 1.6.2.2, 1.6.3.3, 2.1, 2.3.1.2, 2.3.1.3, 2.3.2.1, 2.3.2.3, 2.5.1.1, 2.7.2.1, 2.7.2.2, 2.7.2.3, 2.8, 3.1.3, 3.2.2

foto's van archief- en museumstukken 1.6.2.1, 2.1.1.4

freelance(r) 1.1.5.2, 1.1.5.5, 1.1.5.11, 1.1.5.12, 1.1.6, 1.5.3.2, 1.6.2.1, 2.1.1.4, 2.1.1.6, 2.3.1.2, 2.3.1.5, 2.4.1.2, 2.7.1.1, 2.8, 3.1.1.1, 3.2.2

framing 1.1.11

functionaris voor de gegevensbescherming 1.2.2.5

gebruiksvergoeding 1.6

gebruiksvoorwaarden 1.1.7, 1.6.1, 1.6.2.1, 1.6.3.3, 3.3.2

geluid(sopnamen) 1.1.4.2, 1.1.5.11, 1.1.8.1, 1.1.8.2, 1.1.8.3, 1.6.3.3, 2.6, 2.7.1.1, 2.7.1.2, 2.8

gepubliceerd 1.1.4.1

geschriftenbescherming 2.2.1.2, 2.3.1.3, 2.8

gezondheid 1.2.2.4, 1.4.3, 2.1.2.2, 2.1.2.5, 2.2.2.3, 2.3.2.3, 2.6.2.2, 2.7.2.4

godsdienst 1.2.2.4, 2.1.2.2, 2.1.2.5

herleving van het auteursrecht 1.1.5.3

hyperlink 1.1.11

illustratie/illustrator 1.1.4.2, 1.1.4.5, 1.1.9

informatievrijheid 1.1.1.2, 1.1.4.1, **1.2.2.4**, 1.3.2.2, 1.3.3, 1.3.4, 2.1.2.4, 2.2.2.5, 2.3.2.3

journalistieke verwerking **1.2.2.4**, 1.2.3, 2.1.2.2, 2.1.2.5, 2.2.2.3, 2.3.2.2, 2.3.2.3, 2.3.2.4, 2.3.2.5, 2.6.2.2, 2.7.2.3, 2.7.2.4

kinderpornografie 1.4.3

klachtdelict 1.4.3

klachtenregeling 1.1.10, 1.2.2.3, 1.2.2.4, 1.2.2.7, 1.2.3, 1.3.2.2, 1.3.4, 2.2.2.3, 2.2.2.6, **3.3.3**

knipselkrant 2.3

koop 1.1.3.3, 1.1.4.8, 1.1.6, 1.1.8.5, 1.4.2.2, 3.1.1.1

kopieerbeveiliging 1.6.1, 1.6.3.3, 3.1.1.3

kostendekkend tarief 1.6.3.2

kranten(knipsels) 1.1.9, 1.2.2.4, 1.5.2, 1.5.3.3, 2.2.2.3, **2.3**, 2.8

kunstwerk **2.1**, 2.8

laster 1.4.3

legaat 1.4.1, **1.4.2.7**, 1.4.4

levensovertuiging **1.2.2.4**, 2.1.2.2, 2.1.2.5, 2.2.2.3, 2.6.2.2, 2.7.2.4

licentie(vergoeding) 1.1.3.1, 1.1.3.3, 1.1.5.2, **1.1.6**, 1.1.7, 1.1.8.2, 1.1.8.3, 1.1.9, 1.1.10, 1.5.3.3, 1.5.6, 1.6.2.1, 1.6.3.3, 2.1.1.2, 2.1.1.3, 2.1.1.5, 2.1.1.6, 2.3.1.5, 2.6.1.2, **3.1.1.3**, 3.2.2, 3.3.2

melding verwerking persoonsgegevens **1.2.2.5**, 1.2.3

migratie 1.1.4.6, 1.5.4.2, 3.2.1

missie 1.6.3.1, 1.6.3.2, 1.6.4

Musicopy 1.1.9, 2.8

muziek 1.1.2, 1.1.4.9, 1.1.5.9, 1.1.5.11, 1.1.5.12, 1.1.7, 1.1.8.1, 1.1.8.2, 1.1.8.3, 1.1.9, 1.5.3.1, 1.5.3.3, 1.6.2.1, 1.6.3.3, **2.6**, 2.7.1.1, 2.7.1.2, 2.7.1.3, 2.8

naamsvermelding 1.1.4.7, 1.1.5.5, 1.1.7, 1.1.10, 2.1.1.3, 2.1.1.5, 3.1.1.3

naburige rechten 1.1.1.1, 1.1.8, 1.5.6, 1.6.3.3, 2.6.1, 2.7.1.2, 2.7.1.3, 2.8, 3.1.1, 3.2.1, 3.3.1

Nederlands Fotomuseum 1.1.9, 2.1.1.2, 2.1.1.5, 2.1.1.6, 2.8

Nederlandse Fotografenfederatie 2.1.1.2

niet-commercieel gebruik 1.1.7, **1.6.3.2**, 3.1.1.3, 3.2.1, 3.3.2

nieuwsbrief 1.2.2.5

omroeporganisatie 1.1.5.4, 1.1.8.1, **1.1.8.4**, 2.6.1.2, 2.7.1.2, 2.7.1.3, **2.8**

onderwijs 1.1.4.5, 1.1.4.9, 1.5.4.2, 1.6.3.2, 1.6.3.3, 3.1.1.3, 3.3.2

ongepubliceerde werken **1.1.4.1**, 1.1.4.4, 1.1.4.6, 1.1.4.8, 1.1.4.9, **1.1.5.7**, 1.6.2.1, 2.1.1.3, 2.1.1.4, 2.2.1.3, 3.1.1.1

onrechtmatige daad 1.2.2.8, **1.4.1**, 1.4.4, 2.2.2.1

onvindbare rechthebbenden (zie ook: verweesde werken) 1.1.7, **1.1.10**, 2.8

onvoorziene omstandigheden 1.4.2.6

oorspronkelijk (zie ook: origineel) 1.1.2, 2.1.1.1, 2.1.1.4
opdracht 1.1.4.3, 1.1.5.2, 1.1.5.4, 1.1.5.5, 1.1.6, 1.3.2.1., 1.3.2.2, 1.3.3, 1.3.4, 1.5.5.1, 1.5.6, 2.1.1.4, 2.1.2.4, 2.1.2.5, 2.6.1.1, 2.7.1.1, 2.7.2.1, 3.1.1.1, 3.2.2
open content 1.1.7
open access 1.1.7
openbaar ministerie 1.2.2.8, 1.4.1, **1.4.3**, 1.4.4, 2.2.2.4, 2.2.2.5
openbaarheid (in de zin van de Archiefwet) **1.2.1**, 1.2.3, 1.6.2.2
openbaarheidsbeginsel (in het kader van tariefbeleid) **1.6.3.1**, 1.6.4
openbare macht **1.1.4.3**, 1.5.5.1, 1.5.5.2, 1.5.6, 2.2.1.1, 2.5.1.1, 2.7.1.1, 3.3.1
opzet 1.4.3
oral history 1.6.3.3, 2.6.1.1, 2.6.1.3, 2.6.2.1, 2.6.2.2
origineel (zie ook: oorspronkelijk) 1.1.1.1, 1.1.2, 1.1.5.10, 1.1.7, 1.1.8.1, 1.1.8.2, 1.1.8.5, 1.5.3.2, 1.5.6, 1.6.2.1, 2.1.1.1, 2.1.1.4, 2.2.1.2, 2.2.1.3, 2.4.1.1, 2.7.1.1, 2.7.1.2
orphan works: zie verweesde werken
overdracht (van auteursrecht) 1.1.3.2, 1.1.3.3, 1.1.5.2, 1.1.5.6, **1.1.6**, 1.1.10, 2.1.1.4, 2.7.1.3, 3.1.1.1, 3.1.1.2, 3.2.2
overeenkomst: zie contract

Overzichten

overzicht auteursrechtenorganisaties 1.1.9
 overzicht auteursrechthebbenden en beschermingsduur 1.1.5.12
 overzicht rechten op een databank en hun beschermingsduur 1.5.6
 overzicht van soorten materiaal, de rechten erop en rechtenorganisaties 2.8

persoonlijke levenssfeer **1.2.1**, 1.2.2.3, 1.2.2.4, 1.2.2.7, 1.2.3, 2.1.2.1, 2.1.2.2, 2.2.2.2, 2.2.2.3, 2.4.2.2, 2.6.2.1, 2.6.2.2, 2.7.2, 3.1.2
persoonlijkheidsrechten **1.1.3.2**, 1.1.4.6, 1.1.8.2, 1.6.3.3, 2.1.1.4, 2.1.1.5, 3.2.2
persoonsgegevens **1.2.2.2**, 1.3.1.2, 1.4.1, 2.1.2.2, 2.1.2.3, 2.2.1.3, 2.2.2, 2.3.2.2., 2.3.2.4, 2.3.2.5, 2.4.2.1, 2.4.2.2
politieke gezindheid **1.2.2.4**, 2.1.2.2, 2.1.2.5
portret(recht) 1.2.1, **1.3**, 2.1.1.1, 2.1.2.1, 2.1.2.3, 2.1.2.4, 2.1.2.5
prijddifferentiatie **1.6.3.2**, 1.6.3.3, 1.6.4
privégebruik 1.1.4.1, **1.6.3.3**
procesbevoegdheid 3.1.1.3
publieke taak 1.6.3.1, 1.6.3.2, 1.6.4

quitclaim 1.3.2.2, 2.7.2.2, 3.1.3

ras **1.2.2.4**, 2.1.2.2, 2.1.2.5, 2.2.2.3, 2.3.2.3, 2.3.2.4, 2.6.2.2, 2.7.2.4
rechtenorganisatie 1.1.4.9, 1.1.8.2, **1.1.9**, 1.1.10, 1.1.12, 1.6.3.3., 2.1.1.2, 2.3.1.5, 2.6.1.3, 2.8
rechtspersoon 1.1.5.5, 1.1.5.6, 1.1.5.12, 1.5.6, 2.3.1.2, 2.5.1.1, 2.8
rechtvaardigingsgrond 1.1.12
registratie (in verband met auteursrecht, ook wel depot) 1.1.2
restauratie 1.1.4.6, 3.2.1
royalty 1.1.1.1, **1.1.3.1**

schadevergoeding 1.1.10, 1.1.12, 1.2.2.8, 1.3.3, 1.4.2.4, 2.1.1.5, 2.1.1.6, 2.2.1.3, 2.2.2.4, 3.1.1.1, 3.1.1.3
schenking 1.1.3.3, 1.1.6, 1.4.1, 1.4.2.1, **1.4.2.2**, 1.4.2.4, 1.4.2.6, 1.5.6, 2.6.1.3, 3.1.1.1
seksueel leven **1.2.2.4**, 2.1.2.2, 2.1.2.5, 2.7.2.4
SENA 1.1.8.2, 1.1.8.3, 1.1.9, 1.6.3.3, 2.6.1.2, 2.8
smaad 1.4.3
staatsgeheim 1.4.3

Stappenplannen

Stappenplan aardrijkskundige kaarten:

- auteursrecht 2.5.1.2

Stappenplan bouwtekeningen:

- auteursrecht 2.4.1.2
- bescherming van persoonsgegevens 2.4.2.3

Stappenplan films, documentaires en televisieprogramma's:

- auteurs- en naburige rechten 2.7.1.4
- bescherming persoonsgegevens en portretrecht 2.7.2.4

Stappenplan kranten(knipsels):

- auteursrecht 2.3.1.6
- bescherming persoonlijke levenssfeer en portretrecht 2.3.2.5

Stappenplan kunstwerken en foto's:

- auteursrecht 2.1.1.6
- bescherming persoonlijke levenssfeer en portretrecht 2.1.2.5

Stappenplan muziek en geluid:

- auteurs- en naburige rechten 2.6.1.4
- bescherming persoonsgegevens en persoonlijke levenssfeer 2.6.2.3

Stappenplan tekstmateriaal:

- auteursrecht 2.2.1.4
- bescherming persoonlijke levenssfeer 2.2.2.6

Stappenplan verweesde werken 1.1.10

Stichting Beeldrecht 1.1.3.1, **1.1.9**, 1.1.10, 1.6.3.3, 2.1, 2.4.1.2, 2.8

Stichting FotoAnoniem 1.1.9, 2.1.1.2, **2.1.1.3**, 2.1.1.6, 2.8

Stichting Nieuwswaarde 2.3.1.5

strafrecht 1.2.2.4, 1.2.2.8, **1.4.3**, 1.4.4, 2.1.2.2, 2.2.2.1, 2.2.2.3, 2.2.2.5, 2.7.2.4

streaming 1.1.9, **1.6.3.3**, 2.6.1.4, 2.7.1.4, 3.1.1.1

substantiële investering 1.5.3.3

tariefbeleid 1.6.3.1, 1.6.3.2, 1.6.3.3

tarievenregeling (op grond van de Archiefwet) 1.6.2.2

technische beschermingsmaatregelen 1.1.4.9, 1.5.4.2, 1.6.3.3, 3.1.1.3

tekst(materiaal) 1.1.2, 1.1.4.2, 1.1.4.3, 1.1.5.2, 1.1.5.4, 1.1.5.9, 1.1.5.11, 1.1.5.12, 1.1.6, 1.1.7, 1.1.8.1, 1.1.8.3, 1.1.9, 1.1.10, 1.5.3.1, 1.5.3.3, 1.5.6, 1.6.3.3, **2.2**, 2.3.1.2, 2.3.1.3, 2.3.2.1, 2.6.1.2, 2.7.1.1, 2.7.1.3, 2.8, 3.2.2

televisie(programma) 1.1.5.11, 1.1.5.12, 1.1.8.4, 1.1.8.5, 2.6.1.2, **2.7**, 2.8

tentoonstelling 1.1.1.1, 1.1.4.1, 1.1.4.2, 1.1.4.4, 1.1.4.8, 1.1.4.9, 1.3.4, 1.5.2

thumbnail 1.1.11, 1.6.1, 1.6.3.3

uitbesteding 1.5.5.1, 3.2.2

uitvoerende kunstenaar 1.1.8.1, **1.1.8.2**, 1.1.8.3, 1.1.8.5, 1.1.9, 1.6.3.3, 2.6.1.2, 2.7.1.2, 2.7.1.3, 2.8

vakvereniging (lidmaatschap van) **1.2.2.4**, 2.1.2.2, 2.1.2.5

verweer 1.1.12

verweesde werken (zie ook: onvindbare rechthebbenden) 1.1.5.7, **1.1.10**, 1.1.12

verwerking (van persoonsgegevens) **1.2.2.3**, 1.2.2.4, 1.2.2.5, 1.2.2.6, 1.2.2.7, 1.2.2.8, 1.2.3, 2.1.2.2, 2.1.2.3, 2.2.2.3, 2.3.2.2., 2.3.2.4, 2.3.2.5, 2.4.2.1, 2.6.2.2, 2.7.2.3, 2.7.2.4

verzameling 1.1.5.10, 1.5.2

vindersrecht **1.6.2.1**, 1.6.3.3

voorbehoud van rechten (en zie ook: auteursrechtvoorbehoud) 1.5.5.2, 3.3.1

vrijwaring 2.3.1.5, 2.3.1.6, 2.6.1.3, 2.6.1.4

vrijwaringsbedrag 1.1.10, 2.1.1.3, 2.1.1.6

vrijwaringsbepaling 1.1.6, **1.4.2.4**, **3.1.1.4**

vrijwilliger 1.1.5.2

website 1.1, 1.5, 1.6, 2, **3**

werkgever **1.1.5.4**, 1.1.5.6, 1.1.5.12, 1.1.8.2, 1.5.3.2, 1.5.6, 2.1.1.2, 2.3.1.2, 2.4.1.1, 2.5.1.1, 2.6.1.1, 2.7.1.1, 2.7.1.2, 2.8

Wet op de naburige rechten 1.1.8

Wet openbaarheid van bestuur 1.6.3.2

7 Adressenlijst

BNA

Bond van Nederlandse Architecten

Keizersgracht 321
1016 EE Amsterdam
Postadres:
Postbus 19606
1000 GP Amsterdam
Tel. (020) 555 36 66
Fax (020) 555 36 99
E-mail: bna@bna.nl
Internet: www.bna.nl

Buma/Stemra

Siriusdreef 22-28
2132 WT Hoofddorp
Postadres: Postbus 3080
2130 KB Hoofddorp
Tel. (023) 799 79 99
Fax (023) 799 77 77
E-mail: info@bumastemra.nl
Internet: www.bumastemra.nl

Burafo

Stichting tot bescherming en handhaving van foto-auteursrechten

Amstelveenseweg 88-90
1075 XJ Amsterdam
Tel. (020) 589 18 60
Fax (020) 412 42 69
E-mail: info@burafo.nl
Internet: www.burafo.nl

CBG

Centraal Bureau voor Genealogie

Bezoekadres:
Prins Willem-Alexanderhof 22
2595 BE Den Haag
Postadres: Postbus 11755
2502 AT Den Haag
Tel. (070) 315 05 00
Fax (070) 347 83 94
E-mail: info@cbg.nl
Internet: www.cbg.nl

CBP

College Bescherming Persoonsgegevens

Bezoekadres:
Juliana van Stolberglaan 4-10
2595 CL Den Haag
Postadres: Postbus 93374
2509 AJ Den Haag
Tel. (070) 888 85 00
Fax (070) 888 85 01
E-mail: info@cpbweb.nl
Internet: www.cpbweb.nl

CLIP

Copyright Licentie- en Incassobureau van de Stichting PRO, voor hergebruik van kranten- en tijdschriftartikelen

Siriusdreef 22-28
2132 WT Hoofddorp
Postadres: Postbus 3060
2130 KB Hoofddorp
Tel. (023) 799 78 09
Fax (023) 799 77 00
E-mail: info@clip.nl
Internet: www.clip.nl

FOBID

Federatie van Organisaties in het Bibliotheek-, Informatie- en Documentatiewezen

Postbus 16146
2500 BC Den Haag
Tel. (070) 309 01 15
Fax (070) 309 02 00
Internet: www.fobid.nl

Musicopy

Siriusdreef 22-28
2132 WT Hoofddorp
Postadres: Postbus 3060
2130 KB Hoofddorp
Tel. (023) 799 78 02
Fax (023) 799 77 00
E-mail: musicopy@cedar.nl
Internet: www.musicopy.nl

Nederlands Fotomuseum

Bezoekadres tot eind 2006:
Witte de Withstraat 63
3012 BN Rotterdam
Vanaf 2007: Las Palmas
Wilhelminakade 66
3072 AR Rotterdam
Tel. (010) 213 20 11
Fax (010) 414 34 65
E-mail: info@nederlandsfotomuseum.nl
Internet: www.nederlandsfotomuseum.nl

Nederlandse Fotografenfederatie

Amstelveenseweg 88-90
1075 XJ Amsterdam
Tel. (020) 589 18 66
Fax (020) 412 42 69
E-mail: info@fotografenfederatie.nl
Internet: www.fotografenfederatie.nl

RKD

Rijksbureau voor Kunsthistorische Documentatie

Bezoekadres:
Prins Willem-Alexanderhof 5
(gebouw Koninklijke Bibliotheek)
2595 BE Den Haag
Postadres: Postbus 90418
2509 LK Den Haag
Tel. (070) 333 97 77
Fax (070) 333 97 89
E-mail: secretariaat@rkd.nl
Internet: www.rkd.nl

SENA

Stichting ter Exploitatie van Naburige Rechten

Catharina van Renneslaan 8
1217 CX Hilversum
Tel. (035) 625 17 00
Fax (035) 628 09 71
E-mail: sena@sena.nl
Internet: www.sena.nl

Stichting Beeldrecht

Bezoekadres:
Amstelveenseweg 88-90
1075 XJ Amsterdam
Postadres: Postbus 75982
1070 AZ Amsterdam
Tel. (020) 589 18 40
Fax (020) 412 42 69
E-mail: info@beeldrecht.nl
Internet: www.beeldrecht.nl

Stichting FotoAnoniem

Amstelveenseweg 88-90
1075 XJ AMSTERDAM
Tel. (020) 589 18 60
Fax (020) 412 42 69
E-mail: info@burafo.nl
Internet: www.fotoanoniem.nl

Stichting LIRA

Stichting Literaire Rechten Auteurs

Siriusdreef 22-28
2132 WT Hoofddorp
Postadres: Postbus 3060
2130 KB Hoofddorp
Tel. (023) 799 78 06
Fax (023) 799 77 00
E-mail: lira@cedar.nl
Internet: www.cedar.nl/lira

VSenv

Vereniging van Schrijvers en Vertalers

Van Deysselhuis
De Lairessestraat 125
1075 HH Amsterdam
Tel. (020) 624 08 03
Fax (020) 624 77 55
E-mail: bureau@vsenv.nl
Internet: www.vsenv.nl