

DIGITALE EN ANALOGE VERSPREIDING
VAN AUTEURSWERKEN EN SOFTWARE
VOLUME II

DIGITALE EN ANALOGE VERSPREIDING VAN AUTEURSWERKEN EN SOFTWARE

Volume I: *Analoge distributie en uitputting*

Volume II: *Digitale verspreiding*

Volume III: *Herverkoop van digitale werken door gebruikers*

DIGITALE EN ANALOGE VERSPREIDING
VAN AUTEURSWERKEN EN SOFTWARE

VOLUME II
DIGITALE VERSPREIDING

Simon GEIREGAT

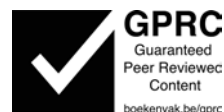
 INTERSENTIA

Antwerpen – Cambridge

Digitale en analoge verspreiding van auteurswerken en software
Volume II. Digitale verspreiding
Simon Geiregat

© 2020 Intersentia
Antwerpen – Cambridge
www.intersentia.be

ISBN 978-94-000-1169-4
D/2020/7849/34
NUR 827



Alle rechten voorbehouden. Behoudens uitdrukkelijk bij wet bepaalde uitzonderingen mag niets uit deze uitgave worden veevoudigd, opgeslagen in een geautomatiseerd gegevensbestand of openbaar gemaakt, op welke wijze ook, zonder de uitdrukkelijke voorafgaande toestemming van de uitgever.

Ondanks alle aan de samenstelling van de tekst bestede zorg, kunnen noch de auteurs noch de uitgever aansprakelijkheid aanvaarden voor eventuele schade die zou kunnen voortvloeien uit enige fout die in deze uitgave zou kunnen voorkomen.

“Πᾶν ἐφήμερον.”*

— Marcus AURELIUS, *Tὰ εἰς ἑαυτόν*, IV, 35, eerste zin, aanhef.

* Alles is efemeer.

VOORWOORD BIJ DE REEKS

“Ceterum censeo Carthaginem esse delendam.”

— Marcus Porcius Cato Censorius maior.

Het Bijzonder Onderzoeksfonds van de Universiteit Gent besloot in 2015 om rechtswetenschappelijk onderzoek naar ‘tweedehands’ *digital content* zoals e-boeken en muziekbestanden te promoten. Het resultaat kreeg vorm als een doctoraal proefschrift dat op 28 mei 2019 het voorwerp uitmaakte van een openbare verdediging. Na de verdediging volgde de herwerking. Het proefschrift onderging onder meer wijzigingen om de inhoud te actualiseren en om de geapprecieerde suggesties van de leden van de examencommissie in te bedden. De uitkomst is een drieluik waarvan u momenteel het eerste volume onder ogen heeft.

Het thema van de verspreiding van auteursrechtelijke werken, computerprogramma’s en voorwerpen van naburige rechten liet zich het best behandelen in drie grote stappen. Deze reeks weerspiegelt dat stappenplan. Volume I biedt de lezer een panorama van de uitputtingsleer zoals die tot stand kwam in de klassieke context van de analoge distributie. Volume II gaat uit van een andere insteek. De hamvraag daarin is hoe het privaatrecht digitale verspreidingsvormen behandelt of kan behandelen. De bevindingen uit de eerste twee volumes komen samen in volume III. Het opzet van dat laatste volume is om met een ruime insteek uit te klaren of en in welke mate onze rechtsorde plaats biedt of zou moeten bieden aan ‘tweedehands’ digitale inhoud die intellectueelrechtelijke bescherming geniet. Naar analogie met een Gentse hoogleraar die de studenten op hun examen ooit de score toewenste die zij verdienden, hoop ik dat u als lezer in deze reeks terugvindt waarnaar u op zoek bent.

Het uitspitten van rechtsvragen en de redactie van een proefschrift vormen een unieke leerschool. Juridische argumenten en standpunten over die vragen zijn slechts enkele van de inzichten die een onderzoeker onderweg verwerft. De tijd als doctorandus brengt namelijk ook tal van andere levenslessen mee. Het cliché klopt: het doctoraat is voor een doctorandus in eerste instantie een kennismaking met zichzelf. Een gelijkaardige verrijking was in een andere setting veel moeilijker te bereiken. Ik ben dan ook heel dankbaar dat ik deze kans heb gekregen.

Tijdens mijn predoctoraal mandaat mocht ik vaststellen dat er veel en gedreven juristen zijn die hun leven of een deel ervan in het teken stellen van rechtsonderzoek. Dat is nochtans niet vanzelfsprekend in de hedendaagse juridisch-

academische wereld, waarin de tijdsdruk toeneemt en de financieringsbronnen afnemen. Een tijdperk met bliksemsnelle toegang tot een onmetelijk bronnenarsenaal maakt het jonge onderzoekers daarenboven moeilijk om gehoord te worden. Ik probeer daarom mijn steentje bij te dragen door hieronder waar mogelijk ook te verwijzen naar de bewonderenswaardige doctoraatswerkzaamheden van collega's aan Vlaamse universiteiten.

Het is in een context met academische globalisatie en juridische harmonisatie tot slot niet steeds meer vanzelfsprekend om onderzoek te voeren en te rapporteren in het Nederlands. Die taal is met al haar deugden en gebreken evenwel mijn moedertaal, en dus de taal waarin ik mij het meest genuanceerd kan uitdrukken. Dit onderzoek focust daarenboven in eerste orde op het recht dat van toepassing is in België. Dit alles verantwoordt de keuze voor een Nederlandstalig proefschrift en dito reeks.

Het Nederlands is dan wel mijn moedertaal, het blijft een taal vol valstrikken. Het is in een omvangrijke tekst bovendien onmogelijk om elke typ- of verstrooidheidsfout uit te sluiten. Daarbij komt dat stellingen en argumenten steeds onderhevig blijven aan wijzigingen: er bestaan geen absolute waarheden. Dit onderzoek en de teksten die eruit resulteren, zullen bijgevolg nooit volledig af zijn. De perfectie bestaat niet. U wordt dan ook vriendelijk verzocht de relativiteit van wat volgt in het achterhoofd te houden.

Voor het overige hoop ik dat het Hof van Justitie zijn rechtspraak over de zogenaamde 'digitale uitputting bij computerprogramma's' volledig herzieet.

Simon GEIREGAT
1 januari 2020

VOORWOORD

Dit boek is het tweede volume van de reeks *Digitale en analoge verspreiding van auteurswerken en software*. Deze reeks vormt de commerciële editie van het proefschrift van Simon Geiregat, getiteld “*Uitputting van het auteursrecht in een digitale omgeving: een analyse van de beschikkingmogelijkheden van de eerste verkrijger van een auteursrechtelijk beschermd digitaal werk, in het bijzonder vanuit het oogpunt van de consument*”. Dit – overigens uitstekende proefschrift – werd geschreven onder het gezamenlijke promotorschap van Reinhard Steennot (auteur van dit voorwoord) en Hendrik Vanhees. Het proefschrift werd enthousiast en met succes verdedigd op 28 mei 2019. Het onderzoek werd gefinancierd door het Bijzonder Onderzoekfonds van de Universiteit Gent (BOF).

Het onderzoek dat Simon Geiregat heeft verricht naar de bescherming van de eerste verkrijger van een auteursrechtelijk beschermd digitaal werk, verdient alle lof. Niet alleen is het onderzoek bijzonder grondig en uitstekend gedocumenteerd, het betreft tevens verschillende domeinen van het recht en confronteert traditionele concepten uit het privaatrecht (goederenrecht, verbintenissenrecht, consumentenrecht) en het intellectuele eigendomsrecht met de digitalisering. Naast de multidisciplinariteit van het proefschrift, valt de meergelaagdheid ervan op: zowel het nationale, het Europese als het internationale recht (en literatuur) genieten ruime aandacht. De analyse van het nationale recht blijft daarbij niet beperkt tot het *huidige* Belgische recht. Ook buitenlandse rechtstelsels en het toekomstige goederenrecht komen ruim aan bod.

De originaliteit van dit onderzoek ligt evenwel niet enkel in de gehanteerde benadering, doch tevens in de door de auteur geformuleerde originele stelling(en). Juridisch-technische analyses in dit boek zijn haarfijn. Steeds weer passeren verschillende alternatieven de revue, vooraleer de auteur een eigen, sterk onderbouwde opvatting op de wereld loslaat. Bijzonder overtuigend is de – voor het proefschrift uitermate belangrijke – stelling dat overeenkomsten betreffende de verstrekking van digitale inhoud, die niet vervat ligt in een materiële drager, geen koopovereenkomst, maar dienstenovereenkomsten vormen. De verkrijger van die digitale inhoud, die auteursrechtelijk is beschermd, wordt derhalve geen eigenaar van de betrokken informaticadata, doch van een veelal dubbele schuldverordering (datacreatierecht en gebruikslicentie).

Het grote gevaar van originele werken die doordrongen zijn van juridisch-technische analyses, in het bijzonder indien ze betrekking hebben op moderne technologieën, is dat ze omwille van hun techniciteit moeilijk leesbaar worden.

Dit is echter geenszins het geval bij dit boek van Simon Geiregat. De leesbaarheid wordt door de auteur gegarandeerd door het gebruik van inleidende overwegingen (onder meer voor wie minder vertrouwd is met een bepaalde rechtstak of met de technologie), alsook door het hanteren van trefwoorden bij elke alinea, tussenbesluiten en bovenal (eenvoudige) voorbeelden. Ook het bijzonder vlotte taalgebruik, de stijl en de heldere structuur komen de leesbaarheid absoluut ten goede.

Kortom, ik ben ervan overtuigd dat dit boek een meerwaarde is voor zowel de academicus als de praktizijn. Elke lezer zal ongetwijfeld veel intellectueel plezier beleven aan het doornemen ervan. Wellicht zal menig lezer ook besluiten dat dit volume naar (veel) meer smaakt en zich ook de twee andere volumes snel aanschaffen.

Prof. Reinhard STEENNOT
Hoofddocent
Universiteit Gent

INHOUD

<i>Voorwoord bij de reeks</i>	vii
<i>Voorwoord</i>	ix
Inleiding	1
Hoofdstuk 1.	
Goederenrechtelijk	5
2.1.1. Onderzoeksvoorwerp	5
2.1.1.1. Computerbestanddelen	6
2.1.1.1.1. Opslagmedia	7
2.1.1.1.2. Bestanddelen met onderzoeksrelevantie	9
2.1.1.2. Informaticadata	10
2.1.1.2.1. Onderscheid met informatie	13
2.1.1.2.2. Gevaar voor perceptie en metaforen	14
2.1.1.2.2.1. Gebruikersinterfaces en <i>file managers</i>	14
2.1.1.2.2.2. Metaforen in de informatica	15
2.1.1.2.2.3. Metaforen en recht	18
2.1.1.3. Gevolgtrekkingen	21
2.1.2. Eigendom	24
2.1.2.1. Eigendomsbegrip	24
2.1.2.2. Voorwerpen van eigendom	29
2.1.2.2.1. Zaken	33
2.1.2.2.2. Goederen	34
2.1.2.2.2.1. Goederencriteria	34
2.1.2.2.2.2. Waarde	46
2.1.2.2.2.3. Lichamelijkheid	48
2.1.2.3. Gevolgtrekkingen	62
2.1.3. Analyse <i>de lege lata</i>	63
2.1.3.1. Informaticavoorwerpen	64
2.1.3.1.1. Opslagmedia	64
2.1.3.1.1.1. Goed	65
2.1.3.1.1.2. Lichamelijkheid	68
2.1.3.1.1.3. Vaststellingen	68
2.1.3.1.2. Outputapparaten	69
2.1.3.1.3. Kabels	69

2.1.3.1.4.	Elektriciteit	71
2.1.3.1.5.	Elektromagnetische golven	72
2.1.3.1.5.1.	Goed	72
2.1.3.1.5.2.	Lichamelijkheid	73
2.1.3.1.6.	Informaticadata	73
2.1.3.1.6.1.	Goed	74
2.1.3.1.6.2.	Lichamelijkheid	77
2.1.3.1.6.3.	Vaststellingen	78
2.1.3.1.7.	Bevindingen	78
2.1.3.2.	Informaticahandelingen	79
2.1.3.2.1.	Wijziging in feitelijke detentie van opslagmedia... ..	79
2.1.3.2.2.	Informaticadata kopiëren naar ander opslag- medium	80
2.1.3.2.2.1.	Eigendomsoverdragende aard?.....	81
2.1.3.2.2.2.	Reproductiebevoegdheid uit eigendom?.....	84
2.1.3.2.2.3.	Gevolgtrekkingen	89
2.1.3.2.3.	Informaticadata transfereren naar ander opslagmedium	90
2.1.3.2.4.	Informaticadata downloaden	93
2.1.3.2.5.	Bevindingen	95
2.1.3.3.	Gevolgtrekkingen <i>de iure condito</i>	95
2.1.4.	Alternatieve benaderingen van data	98
2.1.4.1.	Digitale inhoud in EU-normgeving	98
2.1.4.2.	Rechten op data <i>de lege ferenda</i>	101
2.1.4.2.1.	Achtergrond	103
2.1.4.2.2.	Beschermd voorwerp	107
2.1.4.2.3.	Formele grondslag	109
2.1.4.2.3.1.	Databankenrecht	110
2.1.4.2.3.2.	Bescherming van persoonsgegevens .	113
2.1.4.2.3.3.	Overeenkomstenrecht	113
2.1.4.2.3.4.	Exclusief recht voor dataprodu- centen	114
2.1.4.2.3.5.	Toegangsrechten	127
2.1.4.3.	Gevolgtrekkingen <i>de iure condendo</i>	131
Hoofdstuk 2..		
Auteursrechtelijk		133
2.2.1.	Digitale verspreiding internationaal	134
2.2.1.1.	WCT en WPPT	135
2.2.1.1.1.	On-demandrecht	136
2.2.1.1.2.	Digitale reproductie	144
2.2.1.2.	Verdrag van Beijing	144

2.2.2.	Digitale verspreiding in de EU	145
2.2.2.1.	Recht op digitale verspreiding	146
2.2.2.1.1.	Richtlijn Computerprogramma's	146
2.2.2.1.2.	Richtlijn Verhuur	149
2.2.2.1.3.	Richtlijn Databanken	150
2.2.2.1.3.1.	Auteursrecht	150
2.2.2.1.3.2.	Databankenrecht <i>sui generis</i>	154
2.2.2.1.4.	Richtlijn Informatiemaatschappij	155
2.2.2.1.4.1.	Normgeschiedenis	155
2.2.2.1.4.2.	Hof van Justitie	162
2.2.2.2.	Reproducties voor rechtmatig gebruik	184
2.2.2.2.1.	Richtlijn Computerprogramma's	187
2.2.2.2.1.1.	Normgeschiedenis	188
2.2.2.2.1.2.	Hof van Justitie	190
2.2.2.2.2.	Richtlijn Databanken	196
2.2.2.2.2.1.	Normgeschiedenis	197
2.2.2.2.2.2.	Hof van Justitie	198
2.2.2.2.3.	Richtlijn Informatiemaatschappij	199
2.2.2.2.3.1.	Normgeschiedenis	200
2.2.2.2.3.2.	Hof van Justitie	204
2.2.2.2.4.	Bevindingen	219
2.2.2.2.4.1.	Algemeen	220
2.2.2.2.4.2.	Toepassingsvereisten	222
2.2.2.2.4.3.	Dwingende of aanvullende aard	230
2.2.2.2.4.4.	Toepassingsgevallen	232
2.2.2.2.4.5.	Gevolgtrekkingen	235
2.2.3.	Tussenbesluit	236
Hoofdstuk 3.		
	Verbintenissenrechtelijk	239
2.3.1.	Ontdubbeling van de overeenkomsten	240
2.3.1.1.	Onafhankelijkheidsbeginsel	243
2.3.1.2.	Praktische argumenten	245
2.3.1.2.1.	Gevallen met één overeenkomst	245
2.3.1.2.2.	Gevallen met verschillende wederpartijen	246
2.3.1.3.	Gevolgtrekkingen	247
2.3.2.	Verbintenissenrechtelijke kwalificatie	248
2.3.2.1.	Levering van informaticadata	248
2.3.2.1.1.	Goederen- versus dienstenovereenkomsten	250
2.3.2.1.2.	Toepassingen	256
2.3.2.1.2.1.	Overeenkomst over maatwerk	256
2.3.2.1.2.2.	Overeenkomst met gestandaardiseerd voorwerp	258

2.3.2.1.3.	Bespreking	272
2.3.2.1.3.1.	Burgerrechtelijke kwalificatie	273
2.3.2.1.3.2.	Statuut van de informaticadata.	274
2.3.2.1.3.3.	Beschouwingen	275
2.3.2.1.4.	Impact van EU-normgeving	277
2.3.2.1.4.1.	Richtlijn Consumentenrechten.	278
2.3.2.1.4.2.	Richtlijn Digitale Inhoud.	279
2.3.2.1.4.3.	Vaststellingen	280
2.3.2.2.	Gebruikslicentie	281
2.3.2.2.1.	Begrip	282
2.3.2.2.2.	Kwalificatie	284
2.3.2.3.	Gevolgtrekkingen.	286
2.3.3.	Onderlinge verhouding	287
Hoofdstuk 4.		
Besluit		289
2.4.1.	Benadering via verbintenissen	290
2.4.1.1.	Leveringsovereenkomst.	290
2.4.1.2.	Gebruikslicentie	290
2.4.1.3.	Bespreking	291
2.4.2.	Verbindenissen als goederen	293
<i>Bibliografie</i>		297
<i>Trefwoordenregister</i>		335