

De auteursrechtelijke groeipijnen van Google

P.B. Hugenholtz*

1 Inleiding

Het succesverhaal van Google behoort tot de canon van de geschiedenis van onze informatiemaatschappij. In 1998 begonnen in een studentenkamer op de campus van Stanford University, groeide Google in enkele jaren uit tot het orakel van het internet. Zo werd 'googelen' de gebruikelijke term voor zoeken naar informatie op het internet. Op de Nederlandse 'zoekmarkt' heeft Google een aandeel van 94%. Bing, het zoekalternatief van Microsoft, blijft steken op 1%.

Google oogst niet alleen de dankbaarheid van talloos veel miljoenen googelaars, maar ook de toorn van een leger auteurs en auteursrechthebbenden die menen dat Google het met hun auteursrechten niet zo nauw neemt

Het is onmogelijk om niet in superlatieven over Google te schrijven. Zo doorzoekt Google naar schatting zo'n biljoen webpagina's en onderhoudt het bijna honderd datacentra die zijn uitgerust met meer dan een miljoen computerservers, die meer energie opslurpen dan alle televisietoestellen in de wereld bij elkaar. Maar deze getallen vallen in het niet bij de mateloze ambitie van Google 'to organize the world's information and make it universally accessible and useful'.¹ Met het in kaart brengen van alle informatie ter wereld is Google inmiddels een heel eind gevorderd. Na de ontsluiting van het *world*

wide web door zijn magische zoekmachine, volgde de wereld buiten het web: de geografische wereld (Google Maps), de fysieke wereld (Google Earth), de stedelijke wereld (Google Street View), de wereld van film en televisie (YouTube) en de wereld van het boek (Google Books). Voor deze ontsluitingsmissie oogst Google niet alleen de dankbaarheid van talloos veel miljoenen googelaars, maar ook – en in snel toenemende mate – de toorn van een leger auteurs en auteursrechthebbenden die menen dat Google het met hun auteursrechten niet zo nauw neemt. Dit artikel gaat over Google's auteursrechtelijke groeipijnen. Daarbij ligt de nadruk op juridische kwesties in verband met Google's meest in het oog springende informatiediensten: de Google zoekmachine (par. 2) en Google Book Search (par. 3).² Het artikel wordt afgesloten met een korte conclusie.

2 De Google zoekmachine

De zoekmachine is de kurk waarop Google drijft. Hoewel de zoekdienst gratis en voor niets wordt aangeboden aan de honderden miljoenen internetters die geen dag, nee geen uur, kunnen leven zonder te googelen, worden vrijwel alle inkomsten van Google (omzet in 2009: \$ 22 miljard) door de zoekmachine gegenereerd. Dat gebeurt door de verkoop bij opbod van 'AdWords' (zoektermen) aan adverteerders. Terwijl de merkenrechtelijke kant van dit businessmodel inmiddels belangrijke Europese jurisprudentie heeft gegenereerd,³ is over de auteursrechtelijke aspecten van de Google zoekmachine nog betrekkelijk weinig geprocedeerd. Dat is gezien de wijze waarop de zoekmachine functioneert eigenlijk verbaazingwekkend.

* Prof. mr. P.B. Hugenholtz is hoogleraar auteursrecht aan de Universiteit van Amsterdam en directeur van het Instituut voor Informatierecht (IViR) van dezelfde universiteit.

1 Zie Randall Stross, *Planeet Google. Hoe één bedrijf alle kennis wil managen*, Amsterdam: De Bezige Bij 2009.

2 De lastige vraag van de afgeleide aansprakelijkheid voor het doorgeven van inbreukmakende informatie afkomstig van derden, die met name voor het platform YouTube van belang is, blijft in dit artikel buiten beschouwing.

3 HvJ EU 23 maart 2010, gevoegde zaken C-236/08, C-237/08, C-238/08 (*Google / Louis Vuitton e.a.*); HvJ EU 8 juli 2010, zaak C-558/08 (*Portakabin / Primakabin*).

Hoe de zoekmachine zo ongeveer werkt, leert een uurtje googelen. Een door talrijke computers ondersteunde *web crawler* (de 'Googlebot') graast continu het web af en maakt van de gevonden webpagina's digitale afdrucken. Deze afdrucken worden opgeslagen in een reusachtige database (de 'Google-cache'), en op zoektermen geïndexeerd. Deze index vormt de basis van iedere zoekactie. Wie googelt zoekt dus niet echt ('real time') op het web, maar doorzoekt de index van de zoekmachine. Een zoekresultaat verwijst niet alleen naar een vindplaats op het web, maar ook naar de opgeslagen oudere versie van het document 'in cache'. De volgorde van de zoekresultaten wordt bepaald door een complex en streng geheim gehouden computerprogramma dat ervoor zorgt dat de meeste relevante links boven komen drijven (Zie Afbeelding 1).

Over de auteursrechtelijke aspecten van de Google zoekmachine is nog betrekkelijk weinig geprocedeerd. Dat is gezien de wijze waarop de zoekmachine functioneert eigenlijk verbazingwekkend

Vanuit auteursrechtelijk oogpunt roept de zoekmachine van Google diverse vragen op, die hierna worden besproken.

Google-cache

Allereerst de Google-cache. Hoewel weinig internetgebruikers zich er zorgen over zullen maken, kopieert Google eens in de zoveel maanden vrijwel de gehele inhoud van het *world wide web*.⁴ Dit gebeurt zonder uitdrukkelijke toestemming van de rechthebbenden op de in de Google-cache opgeslagen webpagina's. Mag Google dit zomaar doen? Over deze netelige vraag heeft de Nederlandse rechter zich tot op heden niet hoeven uitspreken. Zijn Belgische collega's wel. In de zaak *Copiepresse/Google* klaagden enkele Waalse dagbladuitgevers dat Google News, de informatiedienst van Google die online nieuwssites doorzoekt en aggregereert, inbreuk maakte op hun auteursrechten. De Brusselse rechtbank was het hiermee eens.⁵ Volgens de rechter is het opslaan van auteursrechtelijk beschermde dagbladartikelen in de Google-cache niet alleen aan te merken als reproduceren, maar ook als openbaar maken. Daardoor schendt Google de auteursrechten van de uitgevers. Dit Belgische oordeel staat in



Afbeelding 1

contrast met een één jaar eerder gewezen Amerikaans vonnis. Volgens een federale rechtbank in Nevada is het 'cachen' van een website geen auteursrechtinbreuk maar *fair use*.⁶

Hoewel weinig internetgebruikers zich er zorgen over zullen maken, kopieert Google eens in de zoveel maanden vrijwel de gehele inhoud van het *world wide web*

Hoe zou een Nederlandse rechter oordelen? Dat de Google-cache als verveelvoudiging in auteursrechtelijke zin moet worden aangemerkt, staat buiten twijfel. Verveelvoudigen is, zeker in het licht van de Europese Auteursrechtlijn die het reproductierecht voor de gehele EU heeft geharmoniseerd, een ruim begrip, dat ook het maken van tijdelijke kopieën van een werk omvat.⁷ Maar misschien biedt een van de wettelijke beperkingen van het auteursrecht Google soelaas. Relevant lijkt op het eerste gezicht artikel 13a van de Auteurswet, een bepaling die aan de richtlijn (art. 5 lid 1) is ontleend. Artikel 13a luidt:

Onder de verveelvoudiging van een werk van letterkunde, wetenschap of kunst wordt niet verstaan de tijdelijke reproductie die van voorbijgaande of incidentele aard is, en die een integraal en essentieel onderdeel vormt van een technisch procédé dat wordt toegepast met als enig doel

- de doorgifte in een netwerk tussen derden door een tussenpersoon of
- een rechtmatig gebruik van een werk mogelijk te maken, en die geen zelfstandige economische waarde bezit.

Blijkens de geschiedenis ervan heeft de bepaling vooral ten doel om internetproviders te vrijwaren van auteursrechtelijke aansprakelijkheid voor het doorgeven van beschermde werken aan hun gebruikers. Internetproviders maken veelvuldig gebruik van caching,

4 Zie www.googleguide.com/cached_pages.html.

5 Rechtbank Brussel 13 februari 2007 (*Copiepresse/Google*), *Auteurs & Media* 2007-1/2, p. 107, m.nt. D. Voorhoof.

6 *Field v. Google*, 412 F. Supp. 2d 1106, 1111 (D. Nev. 2006). 'Fair use' (art. 107 van de Amerikaanse auteurswet) is een algemeen geformuleerde wettelijke beperking, waarvoor doel, omvang en economisch effect van het gebruik maatgevend zijn.

7 Richtlijn 2001/29/EG van 22 mei 2001 van het Europees Parlement en de Raad betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij *PbEG* L 167/10 (22.06.2001), art. 2.



Foto © Marten Hoogstraat
(whiteframe.nl)

maar dit is op grond van deze beperking dus toegelaten. Kan Google zich ook op deze uitzondering beroepen?

Hoewel webpagina's soms vele weken in de cache blijven hangen, wordt de inhoud van de Google-cache regelmatig verversd. Verdedigbaar is dan ook het bij de Google-cache gaat om 'tijdelijke reproductie die van voorbijgaande of incidentele aard is'. Aannemelijk is eveneens dat Google is te beschouwen als 'tussenpersoon'.⁸ Maar is caching een 'integraal en essentieel onderdeel [...] van een technisch procédé'? Hierover kan men verschillend denken. Enerzijds valt te wijzen op 'real-time' zoekmachines, zoals Collecta,⁹ die bij iedere zoekopdracht daadwerkelijk delen van het web doorzoeken en dus functioneren zonder cache. Anderzijds is een globale zoekmachine,

zoals Google, die het gehele web doorzoekbaar maakt moeilijk voor te stellen zonder de tussenschakel van een cache. Real-time zoektochten door het gehele internet zouden al gauw vele minuten en misschien wel uren duren en daardoor voor de gebruikers onaantrekkelijk zijn. Hier staat tegenover dat de reproducties in de Google-cache langer voortleven dan voor het indexeringsproces strikt noodzakelijk is. Uit het recente *Infopaq*-arrest van het Hof van Justitie van de EU kan wellicht worden opgemaakt dat Google hiermee de grenzen van deze wettelijke beperking te buiten gaat. Het ging in deze zaak om het volgende. Het Deense bedrijf *Infopaq* scande en indexeerde dagbladen op zoektermen en reproduceerde bij iedere treffer elf woorden uit het gevonden artikel. *Infopaq* werd aangesproken door de Deense dagbladuitgevers, maar beriep zich op (het

8 Vgl. HvJ EU 23 maart 2010, gevoegde zaken C-236/08, C-237/08, C-238/08 (*Google/Louis Vuitton e.a.*).

9 <http://collecta.com/>.

Deens equivalent van) artikel 5 lid 1 van de richtlijn. Uit het feitendossier bleek echter dat de door Infopaq gemaakte scans niet onmiddellijk na het indexeren automatisch werden verwijderd, doch eerst in een later stadium en handmatig. Het Hof oordeelde hieromtrent:

Gelet op het voorgaande dient te worden vastgesteld dat een handeling slechts als 'van voorbijgaande aard' in de zin van de tweede voorwaarde van artikel 5, lid 1, van richtlijn 2001/29 kan worden beschouwd wanneer de levensduur ervan is beperkt tot hetgeen noodzakelijk is voor de goede werking van het betrokken technische procedé, waarbij dit procedé geautomatiseerd moet zijn zodat deze handeling automatisch, zonder menselijke interventie, wordt gewist zodra de functie ervan om dit procedé mogelijk te maken is vervuld.¹⁰

Nog om een andere reden valt voor Google te vrezen dat een beroep op artikel 13a Aw weinig succesvol zal zijn. Uitgezonderde reproducties mogen geen 'zelfstandige economische waarde' bezitten. Anders gezegd: de kopieën mogen buiten het technische procedé geen meerwaarde hebben. Gezien het feit dat de in de cache opgeslagen werken extern toegankelijk zijn gemaakt, valt te betwijfelen of aan dit vereiste is voldaan. Hier komt bij dat 'in cache' toegankelijke werken niet enkel worden verveelvoudigd, maar vermoedelijk ook aan het publiek beschikbaar worden gesteld. Op het openbaarmakingsrecht heeft de uitzondering van artikel 13a echter geen betrekking.

Ieder zoekresultaat bestaat uit een hyperlink gevolgd door een citaat ter omvang van een tiental woorden uit het gevonden document. De vraag rijst of dit in auteursrechtelijk opzicht is toegestaan

Zoekresultaten

Een ander auteursrechtelijk probleem in verband met de Google zoekmachine betreft de zoekresultaten. Een zoekactie genereert doorgaans een lange lijst van zoekresultaten, waarbij ieder zoekresultaat bestaat uit een hyperlink gevolgd door een citaat ter omvang van een tiental woorden uit het gevonden document (zie Afbeelding 2). Hoewel veruit de meeste websitehouders tegen dit gebruik geen enkel bezwaar zullen hebben – sterker: gevonden worden door Google alleen maar zullen toejuichen – rijst toch de vraag of dit in auteursrechtelijk opzicht is toegestaan. Is de overname van een tiental woorden uit een tekst auteursrechtelijk relevant? Het



Afbeelding 2

Infopaq-arrest leert dat dit niet is uitgesloten. Met betrekking tot het door Infopaq gehanteerde procedé van 'data capture' overwoog het Hof van Justitie:

Gelet op de eis van een ruime uitlegging van de omvang van de door artikel 2 van richtlijn 2001/29 verleende bescherming kan niet worden uitgesloten dat bepaalde afzonderlijke zinnen, of zelfs zinsneden van de betrokken tekst, de oorspronkelijkheid van een publicatie zoals een persartikel aan de lezer kunnen overdragen via het overbrengen van een bestanddeel dat in se de uitdrukking vormt van de eigen intellectuele schepping van de auteur van dit artikel. Dergelijke zinnen of zinsneden kunnen dus in aanmerking komen voor de op grond van artikel 2, sub a, van deze richtlijn geboden bescherming.¹¹

Ergo: het reproduceren door een zoekmachine van een klein aantal woorden *kan* een – aan de rechthebbende voorbehouden – verveelvoudiging opleveren, mits het overgenomen gedeelte op zichzelf voldoende oorspronkelijk is. Bij het zoeken naar afbeeldingen (Google Image Search) zal dit normaliter het geval zijn. De zoekmachine reproduceert doorgaans het gehele object, meestal een foto, zij het in verkleinde vorm als 'thumbnail'. Aannemelijk is dat in dergelijke gevallen het zoekresultaat als verveelvoudiging is aan te merken.¹²

Daarmee rijst opnieuw de vraag of Google zich op een wettelijke beperking kan beroepen. Op grond van artikel 15a Auteurswet (het citaatrecht) is het toegestaan uit een werk te citeren in een aankondiging, beoordeling, polemie, wetenschappelijke verhandeling of in een 'uiting met een vergelijkbaar doel', mits het citeren in overeenstemming is 'met hetgeen naar de regels van het maatschappelijk verkeer redelijkerwijs geoorloofd is'. Hoewel de Google zoekmachine geen werken aankondigt of beoordeelt, zou met enige goede wil kunnen worden betoogd dat de zoekresultaten een 'vergelijkbaar doel' dienen, te weten het bevorderen van de informatie-vrijheid.

Over de auteursrechtelijke status van de zoekresultaten van de zoekmachine van Google bestaat in Nederland (nog) geen rechtspraak. Daarentegen is er wel de nodige

10 HvJEG 16 juli 2009, zaak C-5/08 (*Infopaq International / Danske Dagblades Forening*), r.o. 64.

11 HvJEG 16 juli 2009, zaak C-5/08 (*Infopaq International / Danske Dagblades Forening*), r.o. 47.

12 Bundesgerichtshof 29 april 2010, zaak I ZR 69/08 (*Vorschaubilder*).

buitenlandse jurisprudentie, vooral in verband met Google Image Search. In de Amerikaanse zaak *Perfect 10 v. Google* oordeelde het federale *Court of Appeal for the Ninth Circuit* dat het tonen van ‘thumbnails’ *fair use*, en dus geoorloofd was. Daarbij was voor het hof van doorslaggevende betekenis dat de zoekmachine van Google een publiek belang dient: ‘Google has provided a significant benefit to the public’.¹³ Daarentegen beriep Google zich in een vergelijkbare Duitse zaak tevergeefs op het citaatrecht. Volgens het *Bundesgerichtshof* vergt toepassing van het Duitse citaatrecht ‘dass eine innere Verbindung zwischen den verwendeten fremden Werken oder Werkteilen und den eigenen Gedanken des Zitierenden hergestellt wird’. Daarvan was bij zoekmachines geen sprake.¹⁴

Over de auteursrechtelijke status van de zoekresultaten van de zoekmachine van Google bestaat in Nederland (nog) geen rechtspraak

Hoewel Google door rechthebbenden in Nederland tot nu toe met rust is gelaten, bestaat in ons land al wel de nodige jurisprudentie in verband met ‘dedicated’ zoekmachines, dat wil zeggen zoekdiensten die slechts een beperkt aantal sites doorzoeken. In deze zeer wisselende rechtspraak speelt het gewone auteursrecht echter nauwelijks een rol. Websitehouders die zich tegen dergelijke zoekdiensten verzetten beroepen zich meestal op het databankenrecht, een aan het auteursrecht verwant recht dat databankproducenten beschermt tegen het ongeoorloofd ‘opvragen’ en ‘hergebruiken’ van substantiële delen van een databank.

Rechters en rechtsgeleerden verschillen van mening over de vraag of het doorzoeken van een databank als inbreuk op het databankenrecht is aan te merken

Rechters en rechtsgeleerden verschillen echter van mening over de vraag of het doorzoeken van een databank als inbreuk op het databankenrecht is aan te merken.¹⁵ Ook deze vraag zal op enig moment door het Hof van Justitie moeten worden beantwoord. Naast

het databankenrecht speelt de geschriftenbescherming, het lelijke zusje van het auteursrecht dat niet-oorspronkelijke geschriften tegen ontlening beschermt, in sommige gevallen een rol.¹⁶

Stilzwijgende licentie

Al met al ziet het er voor de zoekmachine van Google op het eerste gezicht niet gunstig uit. Caching is overduidelijk een geval van vereenvoudigen, dat slechts met enig kunst- en vliegwerk onder de wettelijke beperking van artikel 13a Aw valt te scharen. Maar dat laat onverlet dat het tonen van documenten ‘in cache’ mogelijk ook als openbaarmaking is te kwalificeren. Daarnaast zijn sommige zoekresultaten op zichzelf als vereenvoudigingen aan te merken, zeker als het afbeeldingen betreft die als ‘thumbnails’ worden getoond. Wellicht biedt het citaatrecht Google hier enig verweer, maar dat is niet zeker.

Al met al ziet het er voor de zoekmachine van Google op het eerste gezicht niet gunstig uit

Hiermee is het vonnis over de zoekmachine van Google echter nog niet geveld. In de Duitse ‘thumbnail’-zaak beriep Google zich bij wijze van subsidiair verweer op het argument dat een websitehouder die zonder technische beveiliging auteursrechtelijk beschermde werken op het web plaatst, daarmee impliciet te kennen geeft met gebruik door de zoekmachine van Google in te stemmen. Het *Bundesgerichtshof* was het hiermee eens: ‘Ein Berechtigter, der Texte oder Bilder im Internet ohne Einschränkungen frei zugänglich macht, muss mit den nach den Umständen üblichen Nutzungshandlungen rechnen’.¹⁷ Wie informatie via het web beschikbaar stelt, moet geacht worden het goed te vinden dat daarvan normaal gebruik wordt gemaakt.¹⁸ Tot dat normale gebruik mag ook het doorzoeken door de zoekmachine van Google gerekend worden. Websitehouders die een bezoek door de Googlebot niet op prijs stellen, kunnen door het toevoegen van een robots.txt-bestand hun webpagina’s niet doorzoekbaar maken.¹⁹

Wie informatie via het web beschikbaar stelt, moet geacht worden het goed te vinden dat daarvan normaal gebruik wordt gemaakt

¹³ *Perfect 10 v. Amazon, Google et al.*, 508 F.3d 1146 (9th Cir. 2007), r.o. 16.

¹⁴ Bundesgerichtshof 29 april 2010, zaak I ZR 69/08 (*Vorschaubilder*), r.o. 26-27. Vgl. Rechtbank Brussel 13 februari 2007 (*Copiepresse / Google*), *AMI* 2007-1/2, p. 107.

¹⁵ D.J.G. Visser, ‘Doorzoekal- ledatabanken.nl: enkele opmerkingen over zoekmachines, open-content-databanken, auteursrecht en databankenrecht’, in: N.A.N.M. van Eijk en P.B. Hugenoltz (red.), *Dommering-bundel. Opstellen over informatierecht aangeboden aan prof. mr. E.J. Dommering*, Amsterdam: Otto Cramwinckel Uitgever 2008, p. 368; K.J. Koelman, Noot onder V.zr. Rechtbank Utrecht 21 november 2007, *AMI* 2008-4, p. 114; P.B. Hugenoltz, Noot onder Rechtbank 's-Gravenhage 11 februari 2009, *AMI*, 2009-5, p. 210.

¹⁶ Zie bijvoorbeeld Rechtbank Utrecht 28 juli 2010, LJN: BN2268 (*Ryanair / PR Aviation*).

¹⁷ Bundesgerichtshof 29 april 2010, zaak I ZR 69/08 (*Vorschaubilder*), r.o. 36.

¹⁸ P.B. Hugenoltz, *Het auteursrecht: het Internet voorbij?*, Preadvies Nederlandse Juristenvereniging, Handelingen NJV 1998-I, p. 213.

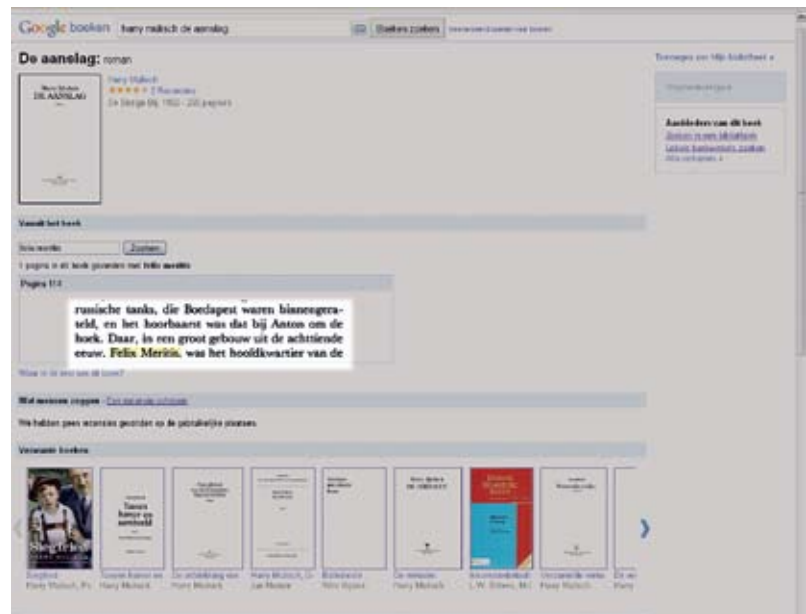
¹⁹ Zie www.google.com/support/webmasters/bin/answer.py?hl=en&answer=156449.

3 Google Book Search

Veel groter en ingewikkelder zijn de auteursrechtproblemen bij Google Book Search (ook wel Google Books geheten), het project dat als geen ander de ongebreidelde ambities van Google weerspiegelt.²⁰ Google moge het complete internet ontsloten hebben, de meeste menselijke kennis ligt nog steeds in ouderwetse bibliotheken besloten. Dat realiseerden de oprichters van Google, Sergey Brin en Larry Page, zich ook toen zij in 2002 de aanzet gaven tot het grootste digitaliseringsproject aller tijden. Sinds de aankondiging van het project in 2004 zijn enkele van de grootste universiteitsbibliotheken ter wereld, waaronder die van Harvard, Stanford, Columbia en Michigan, voor een belangrijk deel gedigitaliseerd. Ook de Nederlandse Koninklijke Bibliotheek draagt aan het project een steentje bij. Het totaal aantal gescande boeken is inmiddels de vijftien miljoen stuks gepasseerd. Deze gedigitaliseerde collectie is via de zoekmachine van Google gratis doorzoekbaar. Zoekresultaten krijgen de vorm van facsimile weergaven van fragmenten van bladzijden ('snippets') waarop de zoektermen voorkomen (zie Afbeelding 3). Gebruikers kunnen per zoekactie een beperkt aantal snippets zien.

Het scannen van de kolossale hoeveelheid boeken geschiedt weliswaar met toestemming van de bibliotheken waarmee Google partnerovereenkomsten heeft afgesloten, maar zonder licentie van de auteursrechthebbenden op de gescande werken

Het corpus door Google gescande boeken omvat een belangrijk deel van de wetenschappelijke en literaire wereldliteratuur, waaronder ook vele werken van Nederlandse schrijvers. Het scannen van deze kolossale hoeveelheid boeken geschiedt weliswaar met toestemming van de bibliotheken waarmee Google partnerovereenkomsten heeft afgesloten, maar zonder licentie van de auteursrechthebbenden op de gescande werken. Tot voor kort stelde Google zich op het standpunt dat deze toestemming ook niet nodig is. Er worden immers slechts 'snippets' van de werken aan het publiek beschikbaar gesteld, wat *fair use* zou zijn. Maar in de loop van een door het Amerikaanse *Authors Guild* en de *Association of American Publishers* aangespannen *class action lawsuit*



Afbeelding 3

is Google akkoord gegaan met een schikking. Dit *Google Book Settlement* ligt momenteel ter goedkeuring voor bij de Amerikaanse federale rechter. Na goedkeuring is de schikking bindend, niet alleen voor partijen en hun achterban maar ook voor alle tot de 'klassen' van eisers behorende, vele miljoenen auteurs en rechthebbenden.

De schikking geeft Google niet alleen het recht om de boeken te digitaliseren en indexeren, maar ook om alle gedigitaliseerde boeken die niet meer in druk zijn commercieel te exploiteren, bijvoorbeeld door de verkoop van institutionele abonnementen op de Google databank of door *printing on demand*. Tevens verkrijgt Google het recht om advertenties bij de zoekresultaten te plaatsen. In ruil hiervoor ontvangen de rechthebbenden flink wat geld. Google heeft \$ 45 miljoen gereserveerd voor de rechthebbenden wier werken zonder toestemming zijn gedigitaliseerd. Verder ontvangen de rechthebbenden een groot deel van de opbrengsten van commercieel gebruik.

Of het *Settlement* rechterlijke goedkeuring zal krijgen, is echter nog maar de vraag. Tegen de schikking zijn meer dan vierhonderd bezwaren ingediend.²¹ Wetenschappelijke auteurs klagen dat zij niet door de schikkende partijen vertegenwoordigd zijn, en dat hun oudere werken buiten hen om worden gecommmercialiseerd in plaats van als *open content* vrij beschikbaar gesteld. Het Amerikaanse *Department of Justice*, dat toezicht houdt op de mededinging, vreest voor een Google-monopolie met betrekking tot de online verkoop

20 P.B. Hugenoltz, 'De Google Book-schikking: de wereldliteratuur gelicentieerd', *NJB* 2009-42, p. 2754-2758; A.C. Beunen, 'De Google Book Settlement nader beschouwd en bekeken vanuit bibliotheken', *AMI* 2010-2, p. 38-49.

21 P. Samuelson, 'Is the Proposed Google Book Settlement "Fair"?', *AMI* 2010-2, p. 50-54. De bezwaren zijn te vinden op <http://thepublicindex.org/documents/responses>.

van niet meer in druk verschijnende boeken. En uitgevers en bibliotheken maken zich zorgen dat zij door de digitale bibliotheek van Google spoedig overbodig zullen zijn.

Het Amerikaanse *Department of Justice*, dat toezicht houdt op de mededinging, vreest voor een Google-monopolie met betrekking tot de online verkoop van niet meer in druk verschijnende boeken

Na felle protesten van met name de Europese uitgevers is de reikwijdte van het *Settlement* beperkt tot Engelstalige boeken, dat wil zeggen werken die voor het eerst in de Verenigde Staten, het Verenigd Koninkrijk, Canada en Australië zijn uitgegeven. Bovendien verkrijgt Google niet het recht om haar digitale bibliotheek buiten de Verenigde Staten aan te bieden. Voor Nederlandse boekenliefhebbers is dat natuurlijk jammer. De vraag rijst dan ook of er voor Nederland – of wellicht voor heel Europa – een vergelijkbare Google-deal in het verschiet ligt.

De vraag rijst of er voor Nederland – of wellicht voor heel Europa – een vergelijkbare Google-deal in het verschiet ligt

Als zo'n schikking er ooit zal komen, zal dat niet zijn langs de weg van de *class action lawsuit*, want dat instrument kennen we in Nederland niet. Een overeenkomst tussen Google en de rechthebbenden zal waarschijnlijk de vorm krijgen van een collectieve licentie, waarbij rechtenorganisaties zoals Lira²² en Pictoright²³ namens de auteurs (rechthebbenden) aan Google toestemming verlenen om de werken van hun aangesloten leden te digitaliseren en online aan te bieden. Een voorpoeffe van zo'n collectieve regeling is de overeenkomst die op 30 november 2010 tot stand is gekomen tussen Lira/Pictoright en de Koninklijke Bibliotheek in verband met de Databank Digitale Dagbladen.²⁴ Een probleem is echter dat lang niet alle rechthebbenden door Lira en Pictoright vertegenwoordigd zijn. Denk bijvoorbeeld aan de erven van lang geleden overleden auteurs of al die andere boeken waarvan de rechthebben-

den niet meer zijn te traceren (de zogeheten 'verweesde werken'). Bedenk hierbij dat het auteursrecht pas zeventig jaar na de dood van de maker verloopt; veel werken die meer dan honderd jaar geleden zijn gepubliceerd, vallen nog steeds onder het auteursrecht.

4 Conclusie

De groei van Google tot de grootste informatie-ontsluiter ter wereld gaat niet over rozen. Zoals dit artikel heeft laten zien, stuit zowel de gewone zoekdienst van Google als Google Book Search op lastige auteursrechtelijke problemen. Op de keper beschouwd hangt de legaliteit van de populaire zoekdienst aan de zijden draad van de stilzwijgende toestemming. Gezien het algemene belang dat met de zoekdienst is gemoeid zou er veel voor te zeggen zijn om een wettelijke beperking ten gunste van Google en vergelijkbare algemene zoekdiensten in het leven te roepen. Probleem is echter dat de Europese Auteursrechtlijn, die voorziet in een limitatieve lijst van in de lidstaten van de EU toegestane wettelijke beperkingen, zo'n zoekdienstbeperking niet zonder meer lijkt toe te staan.²⁵ Evenmin lijkt de richtlijn op het eerste gezicht ruimte te laten voor een algemene *fair use*-bepaling naar Amerikaans model.²⁶

Gezien het algemene belang dat met de zoekdienst is gemoeid zou er veel voor te zeggen zijn om een wettelijke beperking ten gunste van Google en vergelijkbare algemene zoekdiensten in het leven te roepen

Ook de auteursrechtelijke problemen met betrekking tot Google Book Search en vergelijkbare massadigitaliseringsprojecten, zoals Beelden voor de Toekomst,²⁷ vragen op den duur om een wettelijke oplossing. Vooral over de kwestie van de verweesde werken (*orphan works*) wordt momenteel in Nederland en op Europees beleidsniveau stevig nagedacht. Een interessante oplossing is het uit Scandinavië overgewaaid wettelijke instrument van de uitgebreide collectieve licentie (*extended collective license*), dat het mogelijk maakt om collectieve regelingen algemeen verbindend te verklaren. De Auteursrechtlijn vormt hiervoor vermoedelijk geen belemmering; wel zou de Auteurswet moeten worden aangepast.

22 De Stichting Literaire rechten auteurs (Lira) is de auteursrechtorganisatie voor schrijvers en vertalers; zie www.lira.nl.

23 Pictoright is de auteursrechtorganisatie voor fotografen, beelden kunstenaars, grafische vormgevers, enz.; zie www.pictoright.nl/pictoright.html.

24 Zie www.kb.nl/nieuws/2010/auteursrecht_overeenkomst.html.

25 Zie art. 5 lid 2 en 3 Auteursrechtlijn.

26 Zie echter M. Senftleben, 'Fair Use in The Netherlands – A Renaissance?', *AMI* 2009-1, p. 1-7.

27 Beelden voor de Toekomst streeft er naar de audiovisuele archieven van Beeld en Geluid (de publieke omroep), EYE Filminstituut Nederland en het Nationaal Archief te digitaliseren; zie <http://beeldenvoortekomst.nl>.