



De spin-off theorie uitgesponnen

Verschenen in *AMI* 2002-5, p. 161-166.

P.B. Hugenholtz

De 'spin-off theorie', die leert dat er geen databankenrecht rust op feitenverzamelingen die als bijproduct tot stand komen, is door mythes omgeven. Mythe 1: het zou hier gaan om een uniek Nederlands hersenspinsel. Mythe 2: de Databankrichtlijn biedt voor deze theorie geen enkel aanknopingspunt. Mythe 3: de Hoge Raad zou er onlangs mee hebben afgerekend. In dit artikel wordt de spin-off theorie ontmythologiseerd, van onzuiverheden ontdaan, in een nieuw jasje gestoken en een grote toekomst voorspeld.

Inleiding

Sedert de inwerkingtreding van de Databankenwet (Dw) [\[1\]](#) op 21 juli 1999 geniet de producent van een databank “waarvan de verkrijging, de controle of de presentatie van de inhoud in kwalitatief of kwantitatief opzicht getuigt van een substantiële investering” (art. 1 lid 1 sub a Dw), een sui generis databankenrecht. Evenmin als de Databankrichtlijn, die aan de wet ten grondslag heeft gelegen, bevat de Databankenwet veel aanwijzingen voor de uitleg van het begrip 'substantiële investering'. Hoeveel bloed, zweet en tranen de databankproducent geplengd moet hebben om voor bescherming in aanmerking te komen, vermelden de richtlijn en de wet niet. Evenmin is duidelijk welke investeringen mogen worden meegeteld. Deze vraag is vooral problematisch als het gaat om gegevensverzamelingen die als bijproduct van andere activiteiten – als het ware 'vanzelf' – tot stand komen. Bekende voorbeelden zijn programmaoverzichten, dienstregelingen, telefoongidsen en (sport)competitieschema's. Te denken valt verder aan de resultaten van wetenschappelijk onderzoek, sportuitslagen, beurskoersen en examenuitslagen. Mogen de kosten en moeite waarmee het genereren van deze gegevens gepaard is gegaan, als 'investering' in een databank in aanmerking worden genomen, ook indien vast staat dat deze inspanningen niet op het tot stand brengen van de databank gericht zijn? Over deze vraag handelt de 'spin-off theorie' en gaat deze bijdrage.

De opzet van dit artikel is als volgt. Eerst wordt in het kort het ontstaan van de 'spin-off theorie' in het kader van de totstandkoming van de Databankenwet geschetst. Aansluitend wordt een overzicht gegeven van relevante rechtspraak in Nederland en enkele andere Europese landen. Vervolgens wordt de spin-off theorie tegen het licht gehouden, en passeren argumenten pro en contra de revue. Tot besluit worden enkele conclusies getrokken.

Korte geschiedenis

De spin-off theorie danken wij aan enkele wakkere leden van de PvdA-fractie, die tijdens de

parlementaire behandeling van het wetsvoorstel-Databankenwet van de regering wilden weten of de vereiste substantiële investering primair gericht moet zijn op de verkrijging, de controle of de presentatie van de bewuste verzameling. [2] Deze vraag werd toegelicht aan de hand van een drietal, nadien frequent geciteerde voorbeelden:

- een lijstje van met Michelin-sterren beloonde restaurants in Nederland;
- een verzameling nieuw ontdekte sterren; en
- het programmaoverzicht van een televisiezender.

De Minister van Justitie antwoordde dat naar zijn oordeel de lijst van restaurants en de sterrenverzameling geen beschermde databanken zijn, omdat de hieraan ten grondslag liggende investeringen niet op het tot stand brengen van een databank gericht zijn. Voorzover het programmaoverzicht niet meer is dan een spin-off van het programmeren van de zender, zou hiervoor hetzelfde moeten gelden. [3]

Hiermee was de spin-off theorie geboren. Zij heeft in de korte tijd van haar bestaan veel pennen in beweging gebracht, en de nodige jurisprudentie opgeleverd. Alvorens de theorie tegen het licht te houden geef ik eerst een kort overzicht van relevante rechtspraak.

Jurisprudentie

De eerste uitspraak over de merites van het spin-off argument dateert van vóór de aanvaarding van de Databankenwet. In de zaak KPN/Denda verwierp het Arnhemse gerechtshof, oordelende in kort geding, de stelling van Denda dat de telefoongids van KPN geen databankenrechtelijke bescherming toekwam, omdat de gids zonder veel inspanning van het bestaande 8008-bestand (de onbewerkte abonneegegevens) was afgeleid. Volgens het Hof “onderscheidt de Richtlijn niet tussen primaire en secundaire exploitatie in de door [...] Denda bedoelde zin.” [4] Dit oordeel werd door de Rechtbank Almelo bevestigd in de bodemprocedure. De rechtbank wenste geen verschil te maken tussen het bestand van abonneegegevens en de telefoongids die hiervan was afgeleid. De gids van KPN was derhalve het resultaat van 'substantiële investering', ook al was zij rechtstreeks afgeleid van het 8008-bestand:

“Immers de geëxtraheerde databank (in dit geval het telefoongidsbestand) kan zonder de substantiële investering in de databank waaruit zij is afgeleid (het 8008-bestand) niet bestaan. Voor de verkrijging van de afgeleide databank is derhalve een substantiële investering noodzakelijk.” [5]

Ook in de zaak KPN/XSO werd het spin-off argument van tafel geveegd. De Haagse President oordeelde:

“Voorshands wordt geoordeeld dat de omstandigheid dat KPN ter uitvoering van haar kernactiviteiten in enigerlei vorm reeds moet beschikken over de in haar elektronische en papieren telefoongidsen opgenomen gegevens niet in de weg staat aan de toepasselijkheid van de Databankenwet, niet alleen omdat aan te nemen valt dat ook voor de presentatie van de databank op een zodanige wijze dat die voor het grote publiek (op internet, op CD-ROM) beschikbaar en raadpleegbaar is, aanzienlijke kosten zijn en blijvend zullen moeten worden gemaakt, maar ook omdat niet zonder meer valt in te zien waarom de substantiële investering die KPN (onweersproken) heeft gedaan en blijft doen ter instandhouding van de hier bedoelde bestanden verstoken zou moeten blijven van de bescherming die de Databankrichtlijn nu juist uitdrukkelijk en uitsluitend in het leven heeft geroepen ten behoeve van investeringen in

databanken, en wel om geen andere reden dan dat die investering zonder die bescherming ook zou zijn gedaan.” [\[6\]](#)

Het spin-off argument kreeg voor de eerste maal erkenning in de beslissing van de Nederlandse Mededingingsautoriteit (NMa) in de zaak De Telegraaf tegen NOS en HMG. Inzet van deze nog steeds lopende procedure is of de omroepen misbruik maken van hun machtspositie door De Telegraaf geen programmaoverzichten te leveren. De NMa overwoog:

“Het is zeer de vraag of de NOS dan wel HMG substantiële investeringen als in de richtlijn bedoeld, doen om programma-overzichten tot stand te brengen. Zoals hiervoor is aangegeven, vormen de programma-overzichten immers een bijproduct van de programmering. Voorshands is niet aannemelijk dat het tot stand brengen van programma-overzichten meer vergt dan het invoeren van de resultaten van de programmering in de computer.” [\[7\]](#)

In haar beslissing op bezwaar in dezelfde zaak d.d. 3 oktober 2001 bevestigde de NMa in navolging van haar Adviescommissie (die over bezwaarschriften adviseert):

“dat in onderhavige zaak geen sprake is van een substantiële investering of creatieve inspanning. Zoals de Adviescommissie bevestigt, vormen de programmeergegevens slechts een bijproduct van het programmeringsproces.” [\[8\]](#)

Uiteraard speelt het spin-off argument ook in de civiele pendant van het geschil tussen NOS c.s. en De Telegraaf een belangrijke rol. In hoger beroep aanvaardde het Haagse hof onder verwijzing naar de parlementaire geschiedenis van de Databankenwet de spin-off leer. Het Hof overwoog:

“dat de omroepen, waarvan de primaire taak is om landelijk radio- en televisieuitzendingen te verzorgen, deze taak niet kunnen vervullen zonder programmeergegevens te verzamelen en programmalijsen op te stellen, waarbij, nu het tegendeel niet aannemelijk is geworden, moet worden aangenomen dat met het enkele opstellen van programmalijsen geen (afzonderlijke) substantiële investeringen in tijd, geld of anderszins zijn gemoeid.” [\[9\]](#)

Het spin-off argument heeft, voorzover bekend, in nog twee andere Nederlandse zaken een rol gespeeld. In de *kranten.com*-zaak was de Rotterdamse president van oordeel dat de titellijsten van de dagbladen, die door Eureka als hyperlinks gebruikt werden, niet als databanken bescherming toekwam:

“Dat de Dagbladen substantieel geïnvesteerd hebben in de inhoud van de titellijsten kan niet worden gezegd. Haar investering is gericht op het vergaren van de berichten en artikelen waarmee zij haar kranten vult.” [\[10\]](#)

In de *El Cheapo*-zaak kreeg eindelijk de Hoge Raad de gelegenheid zich over deze kwestie uit te spreken. In hoger beroep had het Haagse hof met toepassing van de spin-off leer geoordeeld dat aan de NVM-databank geen databankenrechtelijke bescherming toekwam. Volgens het Hof was niet gebleken dat voor de conversie van het bestaande NVM-woningbestand tot een via het internet openbaar toegankelijke databank substantiële investeringen waren gedaan. [\[11\]](#) Kennelijk ging het Hof ervan uit dat de door de NVM-leden eerder in het woningbestand gepleegde investeringen niet mochten worden meegeteld.

Ten onrechte, zo oordeelde de Hoge Raad bij arrest van 22 maart 2002:

“Aldus overwegende heeft het Hof een onjuiste maatstaf gehanteerd door voor de toepassing van art. 1 onder a. Databankenwet klaarlijk beslistend te achten of sprake is van een substantiële investering voor het inrichten, controleren en/of presenteren van de database op het internet. Noch de tekst noch de strekking van deze bepaling noopt ertoe de uitgaven buiten beschouwing te laten, die zijn gedaan voor bijvoorbeeld het verzamelen en ordenen van de gegevens, los van de vraag of en wanneer deze op het internet worden geplaatst. Ook het door het Hof aan een uitspraak van de Minister van Justitie bij de parlementaire behandeling van de Databankenwet ontleende 'spin-off'-argument mist in dit verband betekenis, aangezien noch de Richtlijn noch de tekst van art. 1 onder a. Databankenwet een aanknopingspunt biedt voor de zienswijze dat, ingeval een databank voor meer doelen wordt gebruikt, voor elk van die doelen afzonderlijk een substantiële investering moet zijn aan te wijzen. De opvatting van het Hof zou bovendien tot aanzienlijke afbakeningsmoeilijkheden leiden. Ook indien juist zou zijn dat de in de database opgenomen gegevens reeds dienden voor de hoofdactiviteiten van de makelaars, staat dit niet eraan in de weg dat de database, wanneer deze via het internet voor het publiek beschikbaar komt, evenzeer op grond van de Richtlijn en de Databankenwet voor bescherming in aanmerking komt.” [\[12\]](#)

Is het vonnis over de spin-off theorie hiermee geveld? Geenszins; wie de geciteerde overweging nauwkeurig leest, moet constateren dat de Hoge Raad over de merites van het argument geen uitspraak doet, maar zich beperkt tot het oordeel dat de spin-off leer “in dit verband” geen hout snijdt. [\[13\]](#) Ook advocaat-generaal Spier was in zijn doorwrochte conclusie tot het oordeel gekomen dat het spin-off argument in dit geval toepassing miste. Anders dan in de door de minister bedoelde gevallen ging het hier om een bestaande databank waaraan een andere presentatie- en exploitatievorm gegeven was. [\[14\]](#)

De advocaat-generaal wijst er in zijn conclusie tevens op dat Nederland – anders dan sommige critici hebben beweerd – met de spin-off theorie allerminst alleen staat. [\[15\]](#) In twee baanbrekende uitspraken die elders in Europa zijn gedaan, heeft het argument eveneens een rol gespeeld. In het geschil tussen de British Horseracing Board, het orgaan dat in Groot-Brittannië met het organiseren van paardenrennen is belast, en wedkantoor William Hill gaat het om de vraag of de gegevens die William Hill aan de BHB-databank onttrekt door het databankenrecht beschermd worden. In eerste instantie oordeelde Justice Laddie:

“Of more significance to this dispute is the type of investment involved. As one would expect, effort put into creating the actual data which is subsequently collected together in the database is irrelevant. This is confirmed by art. 7(4) which draws a distinction between rights in the database and rights in the data within the database. [...] For this reason, the costs and effort involved in BHB fixing the date of a racing fixture does not count towards the relevant investment to which database right is directed.[...]” [\[16\]](#)

In appel is door het Engelse hof van beroep een groot aantal prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie gesteld, waarvan met name de tweede in dit verband van belang is. De Britse rechter wenst van het Hof te vernemen wat onder 'obtaining' ('verkrijgen') precies verstaan moet worden. [\[17\]](#) Ook in een Finse zaak, die eveneens op het gebruik van wedstrijdgegevens voor gokdoeleinden betrekking heeft, zijn prejudiciële vragen gesteld. Het Finse wedkantoor Veikkaus maakt voor haar weddenschappen gebruik van het wedstrijdschema van de Premier League, de hoogste professionele voetbalcompetitie in Engeland. Volgens Fixtures, dat de rechten op het wedstrijdschema beheert, handelt Veikkaus hierdoor in strijd met haar databankenrecht. Veikkaus verweert zich onder meer met een beroep op de spin-off theorie. Bij vonnis van 1

februari 2002 heeft de rechtbank te Vantaa een drietal vragen aan het Hof van Justitie gesteld, waarvan de eerste het hart raakt van de spin-off theorie:

“Kan de in artikel 7, lid 1, van richtlijn 96/9/EG gestelde voorwaarde dat de investeringen gericht moeten zijn op het vervaardigen van een databank, aldus worden uitgelegd, dat in de onderhavige zaak met de in lid 1 genoemde verkrijging en de daarop gerichte investering wordt bedoeld de investering die gericht is op de vaststelling van de tijdstippen van de wedstrijden en de clubs die tegen elkaar spelen? Maken investeringen die niet relevant zijn bij de beoordeling van de criteria voor bescherming, deel uit van de samenstelling van het competitieschema?” [\[18\]](#)

Analyse

Het is niet eenvoudig uit de weergegeven jurisprudentie een heersende leer te distilleren. Sommige rechters omarmen de spin-off theorie, andere verwerpen haar; een enkele rechter interpreteert haar onjuist of past haar verkeerd toe. Ook in de rechtsleer zijn de meningen verdeeld. [\[19\]](#) Een vaste koers vaart daarentegen de Nederlandse regering, die blijkens haar recente schriftelijke opmerkingen in de zaak Fixtures/Veikkaus [\[20\]](#) onvoorwaardelijk aan de spin-off theorie blijft vasthouden. Zoals het rechtspraakoverzicht laat zien, bestaat de spin-off theorie in feite uit een *mixtum compositum* van zelfstandige argumenten. Alvorens tot een eigen standpuntbepaling te komen, lijkt het nuttig deze argumenten op een rijtje te zetten.

De spin-off theorie, zoals zij tijdens de totstandkoming van de Databankenwet geformuleerd is, lijkt vooral te zijn ingegeven door de ratio van het nieuwe recht. Deze ratio is beschreven in de overwegingen die aan de richtlijn vooraf gaan. Uit Overwegingen 10-12 blijkt zonneklaar dat de belangrijkste reden voor invoering van het nieuwe sui generis recht gelegen is in het stimuleren van investeringen in de ontluikende databanksector. Zo wordt in Overweging 12 overwogen:

“[...] dat dergelijke investeringen in moderne systemen voor de opslag en verwerking van informatie niet zullen plaatsvinden in de Gemeenschap zolang er geen regeling is voor een stabiele en eenvormige bescherming van de rechten van fabrikanten van databanken.”

Het databankenrecht is blijkens deze overwegingen geen in het natuurrecht geworteld recht van intellectuele eigendom, maar een recht dat op utilistische (instrumentele) gronden is geschoeid. Uitgaande van deze *incentive* ratio bestaat er geen reden databankenrechtelijke bescherming te verlenen aan gegevensbestanden die als bijproduct van andere activiteiten 'als vanzelf' tot stand komen. [\[21\]](#)

Verwant aan deze redenering is het argument dat er een rechtstreeks verband moet bestaan tussen de gepleegde investering en het resultaat ervan: de databank. Het gaat niet aan de totale jaarlijkse lasten van Wolters-Kluwer in verband te brengen met de Juriforum-database. De kosten moeten aan de databank zijn toe te rekenen. [\[22\]](#) Dat dit geen eenvoudige exercitie is, blijkt uit het voorlopig oordeel van NMa en OPTA in de zaak Denda/KPN. [\[23\]](#)

Van deze redenering te onderscheiden is het in wezen mededingingsrechtelijke argument dat de kosten die met het verrichten van de hoofdactiviteit (het organiseren van een voetbalcompetitie bijvoorbeeld) gemoeid zijn met dezelfde activiteit moeten worden terugverdiend; de consument zou anders dubbel betalen. Speyart, van wie dit argument afkomstig is, brengt hiertegen in, dat het een onderneming vrij zou moeten staan interne kruisfinanciering toe te passen, door de exploitatieopbrengst van de 'spin-off' te benutten om de prijs voor de hoofdactiviteit te verlagen. [\[24\]](#)

Veel krachtiger is het argument dat door Justice Laddie in de zaak BHM tegen William Hill onder woorden is gebracht, maar in de Nederlandse rechtspraak en rechtsleer tot dusver weinig aandacht heeft gekregen. Volgens de Databankrichtlijn en de Databankenwet dient de substantiële investering gelegen te zijn “in de verkrijging, de controle of de presentatie van de inhoud” van de databank. Met 'controle' wordt bedoeld op de verificatie, de correctie en het 'updaten' van gegevens die zich in de databank bevinden. 'Presentatie' betreft de ontsluiting en weergave van gegevens, zoals de digitalisering van analoge bestanden, het vervaardigen van een thesaurus of het ontwerp van een gebruikersinterface.

Wat te verstaan onder 'verkrijging'? Ongetwijfeld wordt hier in de eerste plaats bedoeld op het vergaren (bijeenvbrengen) van gegevens die reeds bestonden voordat de databank tot stand kwam. Maar omvat het 'verkrijgen' ook het creëren (genereren) van nieuwe gegevens *ex nihilo*? Letterlijke interpretatie lijkt op het eerste gezicht een bevestigend antwoord toe te laten. Blijkens de Grote Van Dale betekent 'verkrijgen' onder meer “door een bewerking komen tot, doen ontstaan”. De Engelse ('obtaining') en Franse ('l'obtention') bewoordingen van de richtlijn wijzen echter in een andere richting. Beide woorden zijn afgeleid van het Latijnse *ob-tinere*, en vooronderstellen het bestaan van een object. Ook de Duitse term 'Beschaffung' wijst op deze meer beperkte betekenis.

Mijns inziens terecht overwoog J. Laddie dan ook dat “effort put into creating the actual data” niet mag worden meegeteld. [25] Deze uitleg vindt steun in Overwegingen 45 en 46 bij de Databankrichtlijn:

“Overwegende dat het recht van verbod op opvraging en/of hergebruik zonder toestemming geen uitbreiding vormt van de auteursrechtelijke bescherming tot blote feiten of gegevens;

Overwegende dat het bestaan van een recht om de opvraging en/of het hergebruik te verbieden van het geheel of een substantieel deel van werken, gegevens of elementen uit een databank, geen aanleiding mag zijn om een nieuw recht in het leven te roepen met betrekking tot die werken, gegevens of elementen zelf [...].”

Blijkens deze overwegingen behoort het databankenrecht niet te resulteren in uitsluitende rechten op de in de databank opgenomen gegevens; een zo verstrekkend 'informatierecht' zou de informatievrijheid al te zeer belasten. Zoals Struik reeds in 1997 concludeerde, dient de substantiële investering gelegen te zijn “in de handeling van het bijeenbrengen of correct en up-to-date houden of presenteren van de gegevens, en *niet slechts* in het *bedenken* van gegevens die de inhoud van de databank vormen [...]”. [26] Deze interpretatie wordt door het gezaghebbende Duitse handboek *Urheberrecht. Kommentar* van Schricker c.s. bevestigd. Er ontstaat geen databankenrecht door het louter genereren van gegevens:

“Nicht zu berücksichtigen sind [...] die Kosten für den Datengewinnung, sofern dies nicht mit den sammelnden, sichtenden und ordnenden Tätigkeit bei der Erstellung der Datenbank zusammenfällt. [...] Denn die Datengenerierung stellt lediglich eine dem Datenbankaufbau vorgeschaltete Tätigkeit dar, die vom Schutzzweck der §§ 87a ff. [de bepalingen van het Duitse databankenrecht, PBH] nicht mehr erfasst wird.” [27]

Ook uit Overweging 19 blijkt dat inspanningen gericht op het voortbrengen van de inhoud van een databank niet mogen worden meegeteld. Overwogen wordt:

“dat de compilatie van meerdere vastleggingen van muziekkuitvoeringen op een CD [...] niet een

voldoende substantiële investering vertegenwoordigt om onder het recht sui generis te vallen.”

Impliciet valt hieruit af te leiden dat de kosten en inspanningen gemoeid met de productie van de geluidsopnamen niet als relevante investering hebben te gelden. [\[28\]](#)

'Gegenereerde' gegevens zijn bijvoorbeeld de door de omroepen voortgebrachte programmagegevens, de aankomst- en vertrektijden van de Nederlandse Spoorwegen en de abonneegegevens van KPN Telecom. Andere voorbeelden zijn uitslagen van voetbalwedstrijden, examenresultaten, beurskoersen en meetgegevens. De kosten en inspanningen die met het voortbrengen van dergelijke data gemoeid zijn, mogen niet als 'investering' worden aangemerkt, zodat de desbetreffende voetbalclubs, universiteiten, effectenbeurzen resp. landmeters hiervoor niet met een databankenrecht beloond worden. Voorzover de inspanningen echter het vergaren van bestaande gegevens betreft, is wel degelijke sprake van relevante investering. Wie uitslagen van voetbalwedstrijden, examenresultaten, beurskoersen of meetgegevens verzamelt, geniet, voorzover zijn inspanningen 'substantieel' zijn, normaal de bescherming van de Databankenwet.

Om dezelfde reden zal degene die gegevens 'genereert' toch databankenrechtelijke bescherming genieten, indien hij los van de verkrijging voldoende heeft geïnvesteerd in het vergaren, ordenen en presenteren van de gegevens. Zodoende kan een omroepgids, waarin de programmagegevens van een veelheid van radio- en televisiezenders verzameld zijn, mogelijk toch voor bescherming in aanmerking komen. Hetzelfde geldt mutatis mutandis voor een elektronische telefoongids (op CD-ROM of internet) waarin uitgebreide zoekmogelijkheden zijn geïmplementeerd. De programma- en abonneegegevens blijven als zodanig echter onbeschermd.

Een argument dat tegen de hier weergegeven opvatting zou kunnen worden ingebracht is het volgende. Indien juist zou zijn dat 'gegenereerde' gegevens niet door het databankenrecht bestreken worden, valt moeilijk te verklaren waarom het oorspronkelijk richtlijnvoorstel voorzag in een stelsel van dwanglicenties. Als bepaalde gegevens slechts uit één bron (de databank in kwestie) konden worden verkregen, zou een licentie onder eerlijke en niet-discriminerende voorwaarden kunnen worden afgedwongen. [\[29\]](#) De bepaling lijkt vooral bedoeld te zijn geweest om monopolisering van 'gegenereerde' gegevens, zoals programma- en abonneegegevens, te voorkomen. Tegen dit argument valt in te brengen dat de dwanglicentieregeling in de uiteindelijk vastgestelde richtlijn niet meer voorkomt, wellicht omdat zij naar het oordeel van de Europese regelgever overbodig was.

Een complicerende factor is voorts dat het soms moeilijk is onderscheid te maken tussen het genereren en vergaren van gegevens. Is het vinden van een nieuwe ster een kwestie van ontdekken of constateren? We begeven ons met deze vraag op het glibberige terrein van de wetenschapsfilosofie, dat wij spoorlags weer verlaten. [\[30\]](#)

Conclusie

Voor de spin-off theorie valt veel te zeggen. Uitgaande van de ratio van het databankenrecht, het stimuleren van investeringen in databanken, gaat het niet aan bescherming toe te kennen aan gegevensverzamelingen die ook zonder deze 'incentive' tot stand waren gekomen. Verder spreekt het welhaast vanzelf dat er tussen de gepleegde investering en de databank een zeker verband moet liggen. Nog sterker is het argument dat investeringen in het genereren van gegevens überhaupt niet door het databankenrecht bestreken worden. Daarom zijn toegekende Michelinsterren, sterrenkundige ontdekkingen en programmagegevens als zodanig onbeschermd; niet zozeer omdat zij 'spin-offs' van anders gerichte activiteiten zijn, maar omdat door het beoordelen van restaurants, het verrichten van astronomisch onderzoek en het programmeren van

omroepzenders nieuwe gegevens worden gegenereerd. Een uitsluitend recht op dergelijke gegevens, die niet uit alternatieve bron verkregen kunnen worden, zou gemakkelijk leiden tot onwenselijke monopolies, en de informatievrijheid al te zeer beperken.

In feite zorgt de spin-off theorie door zijn benaming met mededingingsrechtelijke connotatie voor onnodige complicaties. Deze verwarring is manifest in de zaak *El Cheapo*, waarin het Haagse hof de leer een geheel verkeerde 'spin' gegeven heeft. Volgens het Hof zou het databankenrecht zich niet uitstrekken tot afgeleide exploitatievormen; [\[31\]](#) een redenering die door de Hoge Raad terecht is afgestraft. Om dit soort misverstanden te voorkomen ware het beter de term 'spin-off theorie' voortaan te vermijden.

Het laatste woord is, zoals steeds vaker in het recht van intellectuele eigendom, aan het Hof van Justitie. Het Hof krijgt binnenkort in een tweetal gelijksoortige zaken – in beide gevallen wedstrijdorganisatoren tegen wedkantoren – de kans zich in deze controverse uit te spreken. In de zaak BHB/William Hill mag het Hof zeggen wat het 'verkrijgen' van gegevens inhoudt; in de zaak Fixtures/Veikkaus of de inspanningen van het programmeren als 'investering' mogen worden meegeteld. Als ik op de afloop van deze zaken zou moeten wedden, wist ik het wel: dat wordt 2-0 voor ... (nou vooruit, nog eenmaal om het af te leren) de spin-off theorie.
