

Auteursrechten

Know-how voor opdrachtgevers

BNO

Inleiding

Je hebt besloten een ontwerper of ontwerp-bureau in te schakelen voor het maken van een nieuw product, een verpakking, interieur, huisstijl, website, app of iets anders en je staat op het punt om afspraken te gaan maken. Een heel belangrijk punt is dan het auteursrecht.

Makers van creatieve prestaties krijgen bij de totstandkoming van hun werk automatisch auteursrechten. Dat betekent dat je als opdrachtgever bijna altijd toestemming nodig hebt om een ontwerp te gebruiken. De gedachte hierachter is dat makers op een eerlijke en redelijke manier inkomsten kunnen genereren uit (het succes van) hun werk.

Het is bij ontwerp opdrachten cruciaal om goede afspraken met ontwerpers te maken over het gebruik van een ontwerp. Dit kan op verschillende manieren, afhankelijk van de situatie.

Duidelijke afspraken zorgen ervoor dat je als opdrachtgever het ontwerp kan gebruiken zoals je wilt en een sterke zakelijke band creëert met de betrokken ontwerper of het ontwerp bureau.

Met deze publicatie bieden wij opdrachtgevers en ontwerpers een overzicht en handvaten om goede afspraken over auteursrechten te maken. Daarbij wordt rekening gehouden met de zakelijke belangen van ontwerpers en ontwerp bureaus, maar nadrukkelijk ook met het belang van opdrachtgevers om tot een goede samenwerking te komen, mooie resultaten te bereiken en ontwerpen zonder verrassingen in de praktijk te kunnen (blijven) gebruiken.

Over de BNO

De Beroepsorganisatie Nederlandse Ontwerpers (BNO) vertegenwoordigt individuele ontwerpers en ontwerp bureaus in Nederland. Onze leden zijn professionals, werkzaam in communicatieontwerp, servicedesign, productontwerp en ruimtelijk ontwerp en alle specialisaties daarbinnen.

Inhoud

1	Wat is auteursrecht?	6
1.1	Wat is auteursrecht?	
1.2	Waarop is auteursrecht van toepassing?	
1.3	Ontstaan en duur van het auteursrecht	
1.4	Exploitatie- en persoonlijkheidsrechten	

2	Van wie zijn de auteursrechten?	10
2.1	Wie is de auteursrechthebbende?	
2.2	Werk door meerdere makers gemaakt	
2.3	Werk in dienstverband gemaakt	
2.4	Werk in opdracht gemaakt	
2.5	Werk door derden gemaakt	

3	Gebruik van ontwerpen	14
3.1	Afspraken over gebruik	
3.2	Licenties	
3.3	Vergoedingen en royalty's	
3.4	Licenties en werk van derden	

4	Specifieke licenties	19
4.1	Licenties op huisstijlen en logo's	
4.2	Licenties op tijdschriften en periodieken	
4.3	Licenties op digital design	

5	Overdracht van auteursrechten	24
5.1	Overdracht en exclusieve licentie moeten schriftelijk	
5.2	Verschillen tussen licentie en overdracht	
5.3	Kiezen tussen licentie of overdracht	
5.4	Vergoedingen voor onbeperkte licentie of auteursrechtoverdracht	
5.5	Betaald is betaald, toch?	

6	Persoonlijkheidsrechten	29
6.1	Persoonlijke band van de maker met het werk	
6.2	Behoud en afstand van persoonlijkheidsrechten	
6.3	Naamsvermelding	
6.4	Wijzigingen in het werk	
6.5	Vernieuwing van ontwerpen	

7	Afspraken over auteursrechten	34
7.1	Offerte/opdrachtbevestiging en overeenkomsten	
7.2	Algemene voorwaarden	
7.3	Pitches	

8	Bijzondere situaties	37
8.1	Inbreuk op auteursrechten	
8.2	Uitzonderingen op het auteursrecht	
8.3	Collectieve rechten	
8.4	Garantie, vrijwaring en onderzoek naar bestaande rechten	
8.5	Conflicten en procedures	
8.6	Beëindiging van de relatie met de ontwerper of het ontwerp bureau	

Verantwoording	43
-----------------------	-----------

1

Wat is auteursrecht?

1.1 Wat is auteursrecht?

1.2 Waarop is auteursrecht van toepassing?

1.3 Ontstaan en duur van het auteursrecht

1.4 Exploitatie- en persoonlijkheidsrechten

Een ontwerper heeft in mijn opdracht een ontwerp gemaakt. Heb ik nu te maken met het auteursrecht?

Ja, het auteursrecht is van toepassing op werken van letterkunde, wetenschap of kunst. De resultaten van creatieve prestaties van ontwerpers vallen daar ook onder. Het zijn werken in de zin van de Auteurswet en deze worden dus door het auteursrecht beschermd.

1.1 Wat is auteursrecht?

Het auteursrecht geeft makers van creatieve prestaties het exclusieve recht hun werk te exploiteren en het beschermt makers tegen namaak en ander misbruik. Als grondslag van dit recht geldt dat makers aanspraak moeten kunnen maken op de opbrengsten van creatieve prestaties. Makers zijn niet alleen schrijvers en componisten, maar ook ontwerpers van communicatie-, product- of ruimtelijke ontwerpen.

Auteursrecht is iets anders dan eigendomsrecht. Zo wordt iemand eigenaar van een gekocht schilderij, maar de maker behoudt het auteursrecht. De eigenaar mag het schilderij dus ophangen waar hij* wil, maar mag er geen kopieën van maken of de afbeelding gebruiken voor bijvoorbeeld prints op T-shirts.

Naast het auteursrecht zijn er andere rechten die creatieve prestaties beschermen, zoals het modellenrecht (voor de bescherming van het uiterlijk van gebruiksvoorwerpen), het merkenrecht (voor onderscheidingstekens), het octrooirecht (voor uitvindingen) en het handelsnaamrecht (voor bedrijfsnamen). Het overkoepelende begrip voor rechten die geestelijke prestaties beschermen, is het intellectuele eigendomsrecht. Soms kunnen tegelijk verschillende vormen van bescherming gelden. Zo kunnen op een stoel auteurs-, model- en octrooirechten rusten. Voor de bescherming van ontwerpen is vooral het auteursrecht van belang.

* In deze tekst bedoelen we met de term 'hij' ook 'zij' of 'hen'.

1.2

Waarop is auteursrecht van toepassing?

Het auteursrecht beschermt werken van letterkunde, wetenschap of kunst, zoals boeken, schilderijen, muziek, beeldhouwwerken, films, computerprogrammatuur, foto's, gebruiksvoorwerpen etc. Hoewel veel werken onder het auteursrecht vallen, zijn er een aantal voorwaarden en beperkingen. Het werk moet zintuiglijk waarneembaar zijn. Het auteursrecht beschermt geen ideeën of stijlen, maar alleen de concrete vormgeving van de uitwerking van zo'n idee of stijl. Daarnaast worden technische elementen in een werk niet door het auteursrecht beschermd.

Om voor auteursrechtelijke bescherming in aanmerking te komen, moet een werk originaliteit bezitten. Dat betekent dat een werk tot stand komt door het maken van vrije creatieve keuzes. Daaruit volgt dat de meeste ontwerpen, of het nu gaat om communicatie-, product- of ruimtelijke ontwerpen, van schetsontwerp tot definitief ontwerp auteursrechtelijk zijn beschermd. Het auteursrecht kent daarbij geen beperkingen in het toepassingsgebied; het kan ingeroepen worden voor alle media waarin het ontwerp wordt gebruikt, zowel drukwerk, als driedimensionaal en digitaal.

Voorbeelden van auteursrechtelijk beschermde werken van ontwerpers zijn:

- huisstijlen, lettertypen en lay-outs (ook van digitale ontwerpen);
- illustraties, foto's;
- productontwerpen;
- verpakkingsontwerpen;
- modeontwerpen;
- interieurontwerpen.

1.3

Ontstaan en duur van het auteursrecht

Het auteursrecht ontstaat automatisch door het maken van het ontwerp. Er gelden geen formele vereisten. Een ©-teken of een registratie bij digitale registratiediensten voegt niets toe aan de auteursrechtbescherming die vanzelf al geldt. Deze registratievormen maken voor derden alleen duidelijk wie de maker is en wanneer het werk gemaakt is.

Het auteursrecht is van kracht tot 70 jaar na de dood van de maker. Als er niets is geregeld in een testament komen de auteursrechten na overlijden automatisch terecht bij de erfgenamen. Is een rechtspersoon zoals bijvoorbeeld een ontwerp-bureau de rechthebbende, dan geldt een auteursrechtelijke bescherming van 70 jaar vanaf de eerste publicatie van het werk.

1.4

Exploitatie- en persoonlijkheidsrechten

Het auteursrecht geeft de rechthebbende het exclusieve recht te bepalen wat er met een werk gebeurt. Zonder zijn toestemming mag een werk niet worden verveelvoudigd of openbaar gemaakt. Dit exclusieve exploitatierecht vertegenwoordigt een waarde in het economisch verkeer en beschermt het materiële belang van de ontwerper. Daarom worden aan de toestemming voor exploitatie voorwaarden verbonden, zoals een vergoeding of afspraken over het gebruik van een ontwerp. De toestemming voor exploitatie kan geregeld worden door middel van een licentieovereenkomst of door een overdracht van rechten.

Naast de exploitatierechten hebben ontwerpers ook persoonlijkheidsrechten op hun werk. Deze rechten beschermen het immateriële belang (zoals naamsvermelding), dat de ontwerper bij zijn werk heeft.

2

Van wie zijn de auteursrechten?

2.1 Wie is de auteursrechthebbende?

2.2 Werk door meerdere makers gemaakt

2.3 Werk in dienstverband gemaakt

2.4 Werk in opdracht gemaakt

2.5 Werk door derden gemaakt

Op een ontwerp rusten dus auteursrechten.
Maar van wie zijn die?

Meestal is de daadwerkelijke maker de auteursrechthebbende, maar er zijn uitzonderingen. Bijvoorbeeld als een werk in dienstverband of door meerdere personen is gemaakt. De auteursrechten kunnen ook zijn overgedragen aan iemand anders.

2.1 Wie is de auteursrechthebbende?

Bij de totstandkoming van een ontwerp zijn vaak meerdere personen betrokken. Behalve ontwerpers zijn dat uitvoerders, producenten, toeleveranciers en de opdrachtgever. Al deze partijen leveren een bijdrage aan het uiteindelijke resultaat. Voor de vraag aan wie het auteursrecht toekomt, bestaan enkele algemene regels. Deze gelden slechts voor zover geen andere afspraken zijn gemaakt. Van belang is de vraag aan wie uiteindelijk het auteursrecht toekomt. Vooral voor een opdrachtgever is dat belangrijk omdat hij het gebruik van een ontwerp moet regelen met degene die over de auteursrechten beschikt. De hoofdregel is dat degene die de creatieve prestatie (heeft) verricht bij de totstandkoming van een ontwerp de auteursrechthebbende is. Hiervan kan contractueel worden afgeweken door een overdracht van rechten, maar er zijn ook wettelijke uitzonderingen.

2.2 Werk door meerdere makers gemaakt

Als een werk door meerdere makers gemaakt is en de creatieve prestaties te splitsen zijn, dan komt het recht toe aan de afzonderlijke makers. Dit is bijvoorbeeld het geval bij een geïllustreerd boek. De illustrator, de grafisch ontwerper en de schrijver hebben allen een afzonderlijk auteursrecht op hun eigen bijdrage. Als de opdrachtgever de illustraties wil gebruiken voor een andere toepassing, dan moet daarvoor in beginsel de illustrator worden benaderd. Wordt het hele boek opnieuw uitgegeven, dan is toestemming nodig van alle betrokken makers.

Als een werk door meerdere makers tot stand is gebracht en de afzonderlijke creatieve bijdragen niet opgesplitst kunnen worden, kan het werk alleen met toestemming van de gezamenlijke makers worden geëxploiteerd. Denk hierbij bijvoorbeeld aan een mode- of productontwerp, waaraan meerdere ontwerpers gezamenlijk hebben gewerkt.

2.3 Werk in dienstverband gemaakt

Heeft een werknemer een ontwerp gemaakt in het kader van een dienstverband, dan volgt uit de Auteurswet dat de werkgever als maker moet worden gezien. Dit betekent dat de auteursrechten op creatieve prestaties van ontwerpers in dienstverband automatisch aan de werkgever toekomen. Hiervan kan in een overeenkomst worden afgeweken.

Let op! Dit geldt dus niet voor ontwerpers die werken op freelance-basis of een stagiair. Er is dan immers geen arbeidsovereenkomst. Wil de opdrachtgever hun ontwerpen gebruiken, dan zijn dus aanvullende afspraken nodig.

2.4 Werk in opdracht gemaakt

In opdrachtsituaties komt het auteursrecht eigenlijk altijd toe aan de ontwerper of het ontwerp bureau. In twee situaties kan het auteursrecht volgens de Auteurswet echter bij de opdrachtgever liggen.

Ten eerste als een ontwerp onder de (creatieve) leiding en toezicht van de opdrachtgever gemaakt is. Dit gebeurt wanneer de opdrachtgever het ontwerp creëert, maar iemand anders de concrete uitvoering doet. In hoeverre deze bepaling van toepassing is hangt af van de omstandigheden. Meestal zal de ontwerper juist zijn ingeschakeld vanwege zijn creatieve vaardigheden en expertise. Dan is hij niet slechts uitvoerder maar heeft de regie in het ontwerp en het ontwerpproces. De ontwerper geldt in de meeste gevallen daarom als de maker van het werk, ook al heeft de opdrachtgever ideeën en input aangeleverd.

Een tweede situatie waarin het auteursrecht bij een opdrachtgever kan liggen, is wanneer een bedrijf of instelling een ontwerp naar buiten brengt zonder naamsvermelding van de werkelijke maker. Volgens de Auteurswet wordt in dat geval de afzender als maker aangemerkt, tenzij deze niet gerechtigd was om het werk zonder de naam van de maker openbaar te maken. Deze regel impliceert dat de ontwerper afstand van zijn rechten heeft willen doen.

Bovenstaande uitzonderingen gelden alleen als er tussen de betrokken partijen geen andere afspraken zijn gemaakt. Meestal is dit laatste wel het geval, bijvoorbeeld omdat de ontwerper heeft aangegeven dat de auteursrechten bij hem (blijven) liggen of heeft aangegeven dat openbaarmaking zonder naamsvermelding of zonder betaling van een vergoeding niet is toegestaan. Dat kan in de offerte/opdrachtbevestiging worden afgesproken, in de licentieovereenkomst, overeenkomst van opdracht, of via de algemene voorwaarden.

2.5 Werk door derden gemaakt

Bij ontwerp opdrachten kan het inschakelen van derden nodig zijn, bijvoorbeeld een drukker voor het uitvoeren van grafisch ontwerp of fabrikanten voor de productie van een industrieel ontwerp. Deze derden verrichten doorgaans geen door het auteursrecht beschermde prestatie en opdrachtgevers hoeven zich dan ook geen zorgen te maken dat zij auteursrechten kunnen claimen.

Dit ligt anders als gebruik wordt gemaakt van diensten van bijvoorbeeld een fotograaf, een illustrator of een stylist. Deze derden kunnen wel degelijk auteursrechten claimen. Doorgaans zal het ontwerpbureau dat gebruik maakt van dergelijke creatieve derden voor of namens de opdrachtgever de rechten regelen. Het is vooral belangrijk dat opdrachtgevers zich realiseren dat in sommige gevallen meerdere makers en auteursrechthebbenden kunnen bestaan.

3

Gebruik van ontwerpen

3.1 Afspraken over gebruik

3.2 Licenties

3.3 Vergoedingen en royalty's

3.4 Licenties en werk van derden

Ik heb een ontwerp laten maken en wil het gaan gebruiken. Op het ontwerp rusten auteursrechten. Wat kan ik en wat moet ik afspreken?

Over het algemeen zal de opdrachtgever het recht hebben om een in opdracht gemaakt ontwerp ook te gebruiken. Maar er zijn duidelijke afspraken nodig over de wijze waarop en voor welke toepassingen. Meestal gebeurt dat door middel van een licentie.

3.1 Afspraken over gebruik

Het auteursrecht geeft de ontwerper het recht te bepalen wat er met zijn werk gebeurt. Zo zal een ontwerper in een opdrachtsituatie de opdrachtgever toestemming geven het ontwerp te gebruiken. Soms is die toestemming voor beide partijen zo vanzelfsprekend dat er niet eens over gesproken wordt. Maar wat houdt dat gebruiksrecht precies in en is het niet veel eenvoudiger om alle auteursrechten overgedragen te krijgen? Dat laatste is in veel gevallen niet nodig, meestal volstaat een licentie.

3.2 Licenties

Een 'licentie' is een ander woord voor gebruiksrecht. Zo'n licentie regelt de toestemming van de maker om een ontwerp te gebruiken. Het auteursrecht blijft bij de ontwerper.

Het verkrijgen van een licentie kan zowel impliciet als expliciet. Bij expliciete licenties geeft de ontwerper duidelijk aan waar(voor), hoe en hoelang een ontwerp mag worden gebruikt. Bij ontwerp opdrachten zonder aparte afspraken over het gebruik, zal meestal een impliciete of stilzwijgende licentie verleend zijn. De opdrachtgever mag er immers van uitgaan dat hij het ontwerp waarvoor opdracht is gegeven ook mag gebruiken. Maar hoe die impliciete licentie er dan uitziet en welke vormen van gebruik zijn toegestaan, is voer voor discussie en

zal moeten blijken uit de omstandigheden van de specifieke opdrachtsituatie. Daarom is het advies altijd duidelijke licentieafspraken te maken, zodat het ontwerp gebruikt kan worden zoals beoogd.

Licenties bestaan in verschillende vormen. Zo kan een licentie in de eerste plaats exclusief of niet-exclusief zijn. Bij een exclusieve licentie mag de ontwerper geen soortgelijke licenties aan anderen geven. Vaak is dat in opdrachtsituaties vanzelfsprekend. Als een ontwerper een boekomslag voor een uitgever heeft gemaakt, zal hij niet hetzelfde omslag aan een andere uitgever aanbieden. Dit is anders voor ontwerpers die op eigen initiatief werken, dus buiten een opdrachtsituatie om. Deze ontwerpers werken vaak met niet-exclusieve licenties, zodat hun product bijvoorbeeld door de ene partij in Europa en door een andere partij in de rest van de wereld op de markt kan worden gebracht.

Illustratoren werken ook vaak met niet-exclusieve licenties, zodat licenties aan verschillende klanten verleend kunnen worden. Zo kan bij de merchandising van een stripfiguur bijvoorbeeld aan verschillende partijen een licentie worden verleend om een afbeelding op een bepaald product te plaatsen. Dan staat het figuurtje dus op het T-shirt van firma A, mag firma B de tekenfilm maken en brengt firma C de boeken uit.

Naast afspraken over exclusiviteit, is het gebruikelijk ook aanvullende licentieafspraken te maken. Deze voorwaarden kunnen betrekking hebben op verschillende onderwerpen. Zo kan een licentie worden beperkt in tijdsduur of verspreidingsgebied, in oplage, in toepassing voor een bepaald medium, etc. Ook kan de licentie onoverdraagbaar zijn of de opdrachtgever kan onbevoegd zijn tot het verlenen van sub-licenties. Het merendeel van de door ontwerpers afgegeven licenties is in meerdere of mindere mate beperkt.

Verschillende voorbeelden van licenties:

- Een industrieel ontwerper geeft een licentie voor het produceren en verkopen van een door hem ontworpen product. Deze licentie is onbeperkt in tijdsduur, maar is gekoppeld aan een bepaald gebied: Europa. Voor gebruik daarbuiten is toestemming nodig.
- Een ruimtelijk ontwerper geeft aan een museum een licentie voor het gebruik van zijn ontwerp voor de inrichting van een tentoonstelling. Deze licentie is exclusief, maar ook eenmalig: het museum mag de inrichting alleen voor deze ene tentoonstelling gebruiken. Voor toekomstige tentoonstellingen mag alleen gebruik worden gemaakt van (elementen van) de inrichting wanneer de ontwerper daarvoor toestemming geeft. Vaak gebeurt dit tegen een aanvullende vergoeding.
- Een digital designer geeft voor een interactief spel een licentie tot gebruik op een eveneens door hem ontworpen website. De eigenaar van de website wil dit spel ook voor mobiele telefoons ter beschikking stellen. Daarvoor is toestemming van de ontwerper nodig. Hetzelfde geldt als er wijzigingen in het ontwerp van de website aangebracht worden.

- Een modeontwerper heeft voor een modelabel een zomercollectie ontworpen. Het is niet vanzelfsprekend dat modellen uit die collectie ook gebruikt mogen worden voor volgende collecties. De ontwerper geeft dan een licentie voor gebruik in een specifieke collectie.
- Een grafisch ontwerper ontwerpt een illustratie voor op een flyer om een evenement te promoten. De ontwerper geeft een exclusieve licentie de illustratie alleen voor de flyer te gebruiken. Voor gebruik op andere toepassingen is een verruiming van de licentie nodig.

3.3 Vergoedingen en royalty's

Licenties komen voort uit het exploitatierecht van de auteursrechthebbende. Dit recht vertegenwoordigt een economische waarde en voor licenties wordt over het algemeen dan ook een vergoeding betaald, ongeacht of het werk in opdracht tot stand is gekomen of niet. Bij ontwerp opdrachten maakt de gebruiksvergoeding vaak deel uit van het honorarium. De auteursrechtelijke vergoeding voor de verstrekte (beperkte) licentie zit dan als het ware in het honorarium verscholen.

Het is gebruikelijk specifieke prijsafspraken te maken over de licentievergoeding. Dat kan een bedrag ineens zijn (lumpsum), maar ook een bedrag per keer/oplage/toepassing/etc., of een percentage van de exploitatieopbrengst. De omvang van het gebruik of het succes van het ontwerp bepalen op die manier (mede) de waarde ervan. Zo kan er bijvoorbeeld voor gekozen worden om een vast bedrag per specifiek gebruik van een product af te spreken. Bijvoorbeeld: een grafisch ontwerper die een flyer voor een evenement ontwerpt, ontvangt daarvoor een honorarium. In dat honorarium zit naast de vergoeding voor het vervaardigen van het ontwerp ook de licentievergoeding voor het gebruik van het ontwerp voor het specifieke evenement. Dit laatste kan bijvoorbeeld 25% van het totale honorarium zijn. Wanneer de opdrachtgever het ontwerp opnieuw wil gebruiken voor bijvoorbeeld een ander evenement, dan kan daarvoor een aanvullende licentievergoeding van 25% van het oorspronkelijk ontwerphonorarium worden afgesproken.

Als wordt gewerkt met een percentage van de exploitatieopbrengst, wordt dat ook wel een royaltyvergoeding genoemd. Vooral industrieel ontwerpers en boekillustratoren maken vaak gebruik van royaltyovereenkomsten. Een royaltyvergoeding kan zowel bij een licentie als bij een overdracht van rechten worden gebruikt.

Hoe hoog de vergoeding voor het gebruik van een ontwerp is, verschilt van geval tot geval. Er zijn geen standaardbedragen of percentages. Over het algemeen liggen royaltyvergoedingen tussen de 2% en 15%. De hoogte van het percentage zegt op zich niet zo veel. Het maakt groot verschil of het percentage berekend wordt over de productiekosten, over de (netto)winst of over de consumentenverkoop prijs, hoe kortingen en transportkosten worden behandeld en uiteraard om wat voor ontwerp het gaat.

De hoogte van een royaltyvergoeding op ontwerpen hangt verder af van de omstandigheden, de voorwaarden en de onderhandelingsruimte. Zo kan onder meer rekening gehouden worden met de te verwachten minimum en maximum omzet, de productiekosten per product en de te verwachten bruto winstmarges per product. Er kan een aflopend percentage of een oplopend percentage worden afgesproken, wat vaak afhankelijk zal zijn van de hoogte van het aanvangspercentage.

Wanneer een ontwerp in opdracht wordt gemaakt is het gebruikelijk om naast een royaltyvergoeding voor het gebruik van het ontwerp ook de uren en het gebruikte materiaal van de ontwerper te vergoeden. Een andere mogelijkheid is over de te verwachte royaltyopbrengsten een niet-terugvorderbaar voorschot af te spreken. De opdrachtgever betaalt de ontwerper dan een bedrag ineens, of op jaarbasis. Dit bedrag kan niet teruggevorderd worden. Als het product een succes is, wordt het voorschot verrekend met de royalty's en als het product niet succesvol is mag de ontwerper het bedrag houden.

3.4 Licenties en werk van derden

Werk van derden in het kader van een opdracht kan auteursrechtelijk beschermd zijn. Als dat het geval is, is het verstandig met de ontwerper af te spreken of deze derden namens de opdrachtgever of door de ontwerper worden ingeschakeld, of dat de ontwerper op eigen naam afspraken maakt. In het eerste geval is de opdrachtgever de contractpartner van deze derde partij en is hij verantwoordelijk voor het overeenkomen van de juiste licenties. In het tweede geval is de ontwerper verantwoordelijk voor het ingekochte werk en behoort hij alles te regelen. De licentie voor dergelijk ingekocht werk is overigens (ook) vaak beperkt.

Stel dat een ontwerper de opdracht heeft gekregen om een flyer voor een evenement te ontwerpen. De ontwerper schakelt daarvoor op eigen naam een fotograaf in, die een foto voor in het ontwerp levert. Dan moet de ontwerper met de opdrachtgever afspreken voor welk specifiek doel en in welke oplage de flyer gebruikt mag worden en dit ook met de fotograaf regelen. Wil de opdrachtgever de flyer of de afgebeelde foto voor een ander doel gebruiken, bijvoorbeeld voor de voorkant van een boek, dan is daar toestemming van de ontwerper voor nodig, die vervolgens toestemming moet regelen met de fotograaf. In de praktijk is het dus meestal niet zo dat een ontwerper voor de opdrachtgever alle rechten met betrekking tot de rechten van derde partijen al heeft afgekocht.

Regelt de opdrachtgever zelf de foto, dan hoort hij ook de afspraken over het gebruik daarvan te regelen met de fotograaf. Tegenover de ontwerper moet hij ervoor in staan dat deze de foto zonder problemen in het ontwerp van de flyer kan opnemen.

Let op! Bij foto's gelden mogelijk ook portretrechten: afgebeelde personen kunnen zich op grond van een financieel of persoonlijk belang verzetten tegen gebruik van hun portret. Dus ook in geval van portretfoto's moet duidelijk zijn wie de eventueel benodigde toestemming van de geportretteerde regelt en voor welk gebruik van het portret. Deze toestemming staat los van de toestemming die de fotograaf geeft voor gebruik van de foto zelf.

4

Specifieke licenties

4.1 Licenties op huisstijlen en logo's

4.2 Licenties op tijdschriften
en periodieken

4.3 Licenties op digital design

Ik wil een nieuwe huisstijl en logo,
een basisontwerp voor een bedrijfsblad
en een nieuwe website laten ontwerpen.
Zijn er specifieke zaken waar ik op
moet letten bij het maken van afspraken
over gebruik?

*Juist bij dit soort ontwerpen blijkt dat
de betrokken partijen vaak verschillende
ideeën hebben over de verstrekte
gebruiksrechten en is het extra belangrijk
om de uiteenlopende toepassingen en
vergoedingen van tevoren goed te regelen.*

4.1 Licenties op huisstijlen en logo's

Bij het laten ontwerpen van (basiselementen van) huisstijlen en logo's, zijn heldere afspraken over de gebruiksrechten extra belangrijk. Stel, een ontwerper ontwerpt een huisstijl, inclusief een logo. Als geen duidelijke afspraken zijn gemaakt over de licentie kan in de praktijk discussie ontstaan over hoe de huisstijl gebruikt mag worden. Dit zorgt met name voor geschillen wanneer de opdrachtgever de samenwerking met de ontwerper wil stoppen. Mag een logo en huisstijl bijvoorbeeld voor andere toepassingen worden gebruikt dan waarvoor ze oorspronkelijk ontworpen zijn? Is het eigenlijk toegestaan de huisstijl te bewerken? Met deze vormen van gebruik hebben ontwerpers soms moeite en daarbij spelen niet alleen financiële argumenten een rol. Veel ontwerpers willen de kwaliteit van hun ontwerp graag bewaken en voorkomen dat het te pas en te onpas en wellicht zelfs zonder hun medeweten wordt gebruikt in gewijzigde vorm.

Wil de opdrachtgever wijzigingen in het ontwerp van de (basis)huisstijl kunnen aanbrengen of onderdelen van het ontwerp gebruiken om nieuwe toepassingen tot stand te brengen, dan is, naast de bronbestanden, ook toestemming nodig van de ontwerper. Vaak zijn hier tegen een vergoeding afspraken over te maken. De ontwerper zal dan meestal een huisstijlhandboek maken, zodat het concept van de huisstijl nauwkeurig gehandhaafd kan worden. Op basis van zo'n handboek kan de opdrachtgever algemene onderdelen die de basis van de huisstijl vormen, zoals het logo, briefpapier etc., in beginsel zonder beperkingen gebruiken in het kader van de normale eigen bedrijfsvoering.

Voor ontworpen zaken die herhaaldelijk door het ontwerpbureau worden opge maakt, kan het anders liggen. De ontwerpen voor jaarverslagen, brochures, nieuwsbrieven en magazines behoren over het algemeen niet tot de basis van de huisstijl. Voor dergelijke toepassingen kan de ontwerper een beperkte licentie verstrekken voor iedere keer dat hij de opmaak verzorgt. Wil de opdrachtgever deze basisontwerpen voortaan zelf of door iemand anders laten toepassen, dan kan het zijn dat hij daarvoor eerst een onbeperkte licentie dient te regelen.

Soms zijn geen afspraken over het gebruik van een huisstijl of logo gemaakt en is dus alleen een stilzwijgende licentie verleend. Uitgangspunt is dat wanneer een ontwerper een basishuisstijl of bedrijfslogo voor een opdrachtgever ontwerpt en hiervoor een reëel bedrag heeft ontvangen, de opdrachtgever een onbeperkte, exclusieve licentie heeft gekregen. Bij een breuk tussen opdrachtgever en ontwerper mag de opdrachtgever het ontwerp dus onbeperkt blijven gebruiken. Deze licentie is echter in beginsel niet overdraagbaar. Bovendien mogen geen wijzigingen worden gemaakt in een logo of basishuisstijl zonder toestemming van de ontwerper, het gaat dus alleen om een gebruiksrecht.

Let op! Bij huisstijlopdachten kan soms onduidelijk zijn of er licenties nodig zijn voor gehanteerde lettertypes. Voor actief gebruik van een specifiek lettertype is dat meestal het geval. Als een lettertype alleen door de ontwerper wordt toegepast en deze het ontwerp inclusief lettertype rechtstreeks naar de drukker stuurt, is in principe geen eigen licentie nodig. Sommige lettertypes worden standaard met de computer(software) meegeleverd, maar als een ander lettertype wordt gebruikt, is het raadzaam te checken of licenties nodig zijn.

4.2 Licenties op tijdschriften en periodieken

Net als bij licenties op huisstijlen en logo's, ontstaan soms ook problemen bij licenties voor basisontwerpen van tijdschriften en andere periodieke ontwerpen. Kern van de zaak is de reikwijdte van de licentie die aan de uitgever/opdrachtgever is verstrekt. Dat een licentie is gegeven, staat meestal niet ter discussie. Wel kan onduidelijk zijn wat die precies inhoudt. In veel gevallen is de licentie stilzwijgend verleend en zijn er geen concrete afspraken gemaakt. Er kunnen bijvoorbeeld problemen ontstaan als de opdrachtgever de relatie met de ontwerper wil verbreken. Op dat moment kan blijken dat zij een andere invulling aan de licentie geven. De opdrachtgever wil zonder de ontwerper doorgaan met (elementen uit) de basisvormgeving, terwijl de ontwerper stelt dat dit niet zonder zijn toestemming mag. In zo'n geval zal de inhoud van de licentie uit gemaakte afspraken en feitelijke omstandigheden moeten worden afgeleid. Dat is niet altijd gemakkelijk.

Bij het verstrekken van een opdracht voor de basisvormgeving van een tijdschrift kan voor verschillende modellen gekozen worden, bijvoorbeeld:

- Naast het honorarium voor het maken van het basisontwerp krijgt de ontwerper de opdracht om ieder afzonderlijk nummer op te maken. Het is belangrijk om af te spreken of de licentievergoeding in het ontwerphonorarium is inbegrepen, of dat de licentievergoeding in het opmaakhonorarium ‘verscholen’ zit. Eventueel kan worden afgesproken dat het de opdrachtgever, nadat de ontwerper een minimumaantal nummers heeft opgemaakt, vrij staat om het ontwerp kosteloos te gebruiken of door derden te laten opmaken.
- Naast het honorarium voor het maken van het basisontwerp wordt een eenmalig bedrag aan de ontwerper betaald, waarna het de opdrachtgever vrij staat om het ontwerp te gebruiken of op te (laten) maken.

Deze modellen kunnen ook worden toegepast op andere ontwerpen dan die van tijdschriften. Denk bijvoorbeeld aan basisvormgeving en opmaak van (digitale) jaarverslagen, brochures, nieuwsbrieven, maar ook aan boekenreeksen en zelfs de basisvormgeving voor winkelinrichtingen.

4.3 Licenties op digital design

Uit de aard van digitale ontwerpen, zoals (mobiele) applicaties, websites, boekings- of registratiesystemen en andere digitale toepassingen, volgt dat vaak meer specifieke afspraken moeten worden gemaakt. Voor digital design opdrachten is het essentieel dat een duidelijke omschrijving van de opdracht wordt gemaakt, waarin ook de technische/functionele specificaties benoemd worden en er een helder onderscheid wordt gemaakt tussen deze technische aspecten enerzijds en de creatieve (vormgevings)aspecten anderzijds. Belangrijk is daarbij te bedenken of deze aspecten door één ontwerper of ontwerpbureau worden uitgevoerd, of dat voor verschillende partijen wordt gekozen die samenwerken.

Bij de meeste digitale ontwerp opdrachten wordt een exclusieve licentie aan de opdrachtgever verleend. Exclusief betekent dat hij als enige gebruiksrechten krijgt. Let wel op dat bij het ontwerpen van bijvoorbeeld websites door het ontwerpbureau of een toeleverancier vaak bestaande applicaties en software worden gebruikt waarvoor geen exclusieve licentie gegeven kan worden. Uiteraard heeft de grafische vormgeving van de website wel een exclusief karakter. Binnen een opdracht voor een website is de licentie dus gedeeltelijk exclusief en gedeeltelijk niet-exclusief. Omdat een website normaal gesproken een dynamisch karakter heeft en de opdrachtgever bepaalde informatie zelf wil kunnen aanpassen, is het verstandig daarover op voorhand duidelijke afspraken te maken met de ontwerper. Deze kunnen bijvoorbeeld inhouden dat de opdrachtgever wijzigingen mag aanbrengen in de inhoud van de databases, achterliggende pagina's en de boomstructuren.

De ontwerper zal meestal bedingen dat niet zonder zijn medeweten wijzigingen aan mogen worden gebracht in het (basis)ontwerp, de openingspagina, de basisstructuur, de programmatuur en het navigatiesysteem.

Voor digital design opdrachten is het verder van belang afspraken te maken over het gebruik van auteursrechtelijk beschermd materiaal van derden, zoals lettertypes, software, huisstijlelementen, foto's, animaties en muziek. Ook afspraken over garanties zijn van belang. De ontwerper of het ontwerp bureau kan niet garanderen dat de resultaten van de opdracht zonder onderbreking of fouten in iedere omgeving zullen werken. Daarvoor spelen immers ook externe factoren een rol zoals hardware, systemen, browsers, schermresoluties en besturingssystemen.

Verder is het raadzaam goed na te denken over verwerking van persoonsgegevens. Is het verwerken van persoonsgegevens van (klanten van) de opdrachtgever onderdeel van de opdracht, bedenk dan dat de Algemene Verordening Gegevensbescherming (AVG) van toepassing is en bedenk welke verplichtingen dit voor de partijen met zich meebrengt. In sommige gevallen moeten ook afspraken worden gemaakt over het onderhoud van de resultaten van de opdracht. Ten slotte, de ontwerper is in beginsel niet verplicht de broncode af te staan, of andere bij de ontwikkeling van het resultaat tot stand gekomen technische documentatie.

5

Overdracht van auteursrechten

5.1 Overdracht en exclusieve licentie moeten schriftelijk

5.2 Verschillen tussen licentie en overdracht

5.3 Kiezen tussen licentie of overdracht

5.4 Vergoedingen voor onbeperkte licentie of auteursrechtoverdracht

5.5 Betaald is betaald, toch?

Ik wil afspraken maken over gebruik,
maar wanneer kies ik voor een licentie
en wanneer voor een overdracht van
auteursrechten?

*Het verschil tussen een licentie en een
overdracht van auteursrechten is te vergelijken
met (tijdelijke) huur of definitieve koop.
Er kunnen verschillende overwegingen zijn –
zoals beperkt beoogd gebruik, de relatie met
het ontwerp bureau of financiële overwegingen –
die de keus bepalen voor een beperkte licentie
of een volledige overdracht.*

5.1 Overdracht en exclusieve licentie moeten schriftelijk

Het gebruik van ontwerpen kan geregeld worden door licenties, maar ook door een overdracht van auteursrechten. Dit kan zowel bij het ontstaan van de rechten als in een later stadium, bijvoorbeeld nadat eerst een (beperkte) licentie is verstrekt. Een overdracht van het auteursrecht en een exclusieve licentie moeten volgens de Auteurswet altijd schriftelijk plaatsvinden.

Als de auteursrechten aan de opdrachtgever zijn overgedragen dan is deze rechthebbende op het ontwerp. Vanaf dat moment moet iedereen (ook de ontwerper zelf) hem toestemming vragen om het ontwerp te mogen publiceren of produceren. Vooral bij grotere complexe ontwerp opdrachten vindt soms een overdracht van auteursrechten plaats.

Een auteursrechtsoverdracht kan, net als een beperkte licentie, slechts op een gedeelte van de toepassingsmogelijkheden betrekking hebben. Zo kunnen de auteursrechten op een verhaal overgedragen worden aan een filmproducent, maar dan alleen voor wat betreft de verfilming, en aan een uitgever voor wat betreft de boekvorm. Bij ontwerpen zal zo'n opdeling van auteursrechten niet snel plaatsvinden. Als de rechten op een ontwerp worden overgedragen, gaat het meestal om alle mogelijke exploitatievormen tegelijk.

5.2 Verschillen tussen licentie en overdracht

Een auteursrechtsoverdracht lijkt veel op een onbeperkte exclusieve licentie. In beide gevallen mag de opdrachtgever onbeperkt gebruik maken van het ontwerp. Het verschil is dat bij een licentie sprake is van een voortdurende overeenkomst en bij een overdracht van een eenmalige (vergelijk verhuur en verkoop).

Als een licentie is verleend en de opdrachtgever failliet gaat, of de opdrachtgever de exploitatie van het ontwerp staakt, dan kan de ontwerper in veel gevallen de licentieovereenkomst beëindigen en de gebruiksrechten weer terugkrijgen. Dat biedt de ontwerper de mogelijkheid om het ontwerp daarna met een andere partij te gaan exploiteren. Als de rechten zijn overgedragen heeft de ontwerper die mogelijkheid niet; het staat de opdrachtgever dan vrij om de rechten aan een derde over te dragen. Bij een faillissement vallen de overgedragen auteursrechten in de boedel en kunnen deze door de curator worden (door)verkocht. Overigens kan bij een overdracht natuurlijk wel afgesproken worden dat de ontwerper de rechten terug overgedragen kan krijgen als de opdrachtgever de exploitatie van het ontwerp staakt of failliet dreigt te gaan.

5.3 Kiezen tussen licentie of overdracht

De keuze voor een licentie of overdracht hangt af van de behoefte. Een volledige auteursrechtsoverdracht is niet altijd nodig omdat deze vaak veel meer gebruiksmogelijkheden geeft dan de opdrachtgever nodig heeft. Daarnaast zal een overdracht financieel minder aantrekkelijk zijn dan een licentie. Het is daarom goed om alle mogelijkheden tegen het licht te houden, zodat voor de meest reële oplossing wordt gekozen. Door een licentie kan een extra vergoeding voor de auteursrechtsoverdracht worden uitgespaard. De hoogte van de licentievergoeding hangt in de praktijk af van de bevoegdheden die in de licentie verleend zijn. Voor een exclusieve licentie zonder verdere beperkingen zal in het algemeen een hogere vergoeding gerechtvaardigd zijn dan voor een niet-exclusieve licentie met beperkingen. Zowel in het geval van een licentie als van een overdracht moeten overigens de persoonlijkheidsrechten van de maker gerespecteerd worden.

Overdracht in plaats van licentie

Er kan gekozen worden voor een overdracht van rechten als het ontwerp onderdeel uitmaakt van een groter geheel of van een gericht productie- en exploitatiebeleid. Om te voorkomen dat de opdrachtgever in zo'n geval telkens met afzonderlijke makers om de tafel komt te zitten, ligt een overdracht voor de hand. Dat geldt ook als de opdrachtgever de vrijheid wil hebben het ontwerp voortaan zelf of door derden te laten toepassen of wanneer de relatie met het ontwerp-bureau wordt verbroken.

Licentie in plaats van overdracht

Bij een langdurige samenwerking met het ontwerpbureau ligt een licentie voor de hand. De voorwaarden en de omvang kunnen dan in alle redelijkheid overeengekomen worden. De ontwerper beschikt bovendien over kennis van het achterliggende concept, relevant voor nieuwe toepassingen en voor bewaking van het ontwerp. Ook kan bijvoorbeeld afgesproken worden dat aanpassingen en wijzigingen in het ontwerp zijn toegestaan zolang deze door of in overleg met de ontwerper tot stand worden gebracht. Het financiële risico wordt beperkt, want er kan een lagere prijs worden berekend, aangepast aan het toegestane gebruik. En in geval van een inbreuk kan de inbreukmaker door meer partijen aangesproken worden: de ontwerper en de opdrachtgever/licentienemer.

Samenwerking ontwerper en opdrachtgever is belangrijk

Een ontwerper heeft niet alleen recht op een vergoeding van zijn uren, maar ook op een vergoeding voor het gebruik van zijn ontwerp. Het advies is met de ontwerper te overleggen en de verschillende mogelijkheden te bespreken. Vaak is een licentie een goede manier om de gebruiksmogelijkheden te verschaffen die nodig zijn. Het voordeel is een op maat gemaakt gebruiksrecht, dat zich vertaalt in een bijbehorende prijs en een voortdurende relatie met de ontwerper, die het geleverde ontwerp en de verstrekte gebruiksrechten naar behoefte kan aanpassen. Door de samenwerking profiteren ontwerper en opdrachtgever optimaal van het ontwerp.

5.4 Vergoedingen voor onbeperkte licentie of auteursrechtoverdracht

Het ligt in de rede voor een volledige auteursrechtoverdracht of onbeperkte licentie een hogere vergoeding te rekenen dan voor een specifieke, beperkte licentie. De gebruiksmogelijkheden bij een overdracht en onbeperkte licentie zijn immers ruimer dan bij een beperkte licentie. Als de situatie zich voordoet, kan de ontwerper verschillende voorstellen doen met daaraan gekoppeld verschillende prijzen, bijvoorbeeld voor een specifiek geformuleerde (in tijd, ruimte of toepassing) beperkte licentie, een onbeperkte licentie of een overdracht van rechten.

Welke prijzen gerekend kunnen worden valt niet zo te zeggen. Voorop staat dat ontwerpers (als zelfstandige ondernemers) hun eigen prijs bepalen en daarmee vrij met elkaar concurreren, ook met betrekking tot vergoedingen voor het gebruik en de overdracht van rechten. Er zijn dan ook geen standaardbedragen voor licenties, her- of ander gebruik of overdracht van rechten. De betrokken partijen zullen in onderhandeling tot een redelijke vergoeding moeten komen. Wat redelijk is qua vergoeding voor een overdracht kan bijvoorbeeld afhangen van de bedragen die al betaald zijn voor het maken van het ontwerp of een eerdere licentie, de omvang van het al eerder verstrekte gebruiksrecht, de uitbreiding van de gebruiksmogelijkheden, de wens van de opdrachtgever om aanpassingen in het ontwerp aan te brengen, en uiteraard de aard en het belang van het ontwerp.

Zo zijn er nog wel meer omstandigheden te bedenken die van invloed kunnen zijn op het bepalen van de prijs. Om de vergoeding te bepalen voor een afkoop van de gebruiksrechten wordt vaak een percentage genomen van het oorspronkelijke ontwerphonorarium. Voor een onbeperkte licentie of auteursrechtoverdracht in de verschillende ontwerpdisciplines zijn vergoedingen van tussen de 50-200% niet ongebruikelijk. Afwijkingen naar boven en naar beneden komen ook voor.

5.5 Betaald is betaald, toch?

Sommige opdrachtgevers denken dat zij de auteursrechten al bezitten omdat zij de opdracht hebben gegeven en voor het ontwerp hebben betaald. Ook komt het soms voor dat opdrachtgevers bij het verstrekken van een opdracht op voorhand een overdracht van alle auteurs- en overige intellectuele eigendomsrechten afdwingen zonder daar een vergoeding voor te willen betalen.

Het uitgangspunt is echter dat de maker de auteursrechthebbende is. Het maakt niet uit of het ontwerp op eigen initiatief of in opdracht gemaakt is. Een ontwerper hoeft als rechthebbende niet zonder meer afstand van zijn rechten te doen. De ontwerpen die hij tot stand brengt, behoren tot zijn intellectuele eigendom en vertegenwoordigen een waarde in het economisch verkeer. Het staat een ontwerper natuurlijk vrij om te bepalen dat zijn werk vrij gebruikt mag worden. Het is binnen bepaalde ontwerpdisciplines zelfs niet ongebruikelijk dat aan de opdrachtgever op voorhand een onbeperkt gebruiksrecht verstrekt wordt. Meestal wordt daar echter wel een vergoeding voor betaald, apart of verdisconteerd in het honorarium.

Een volledige auteursrechtoverdracht bij voorbaat is dus niet vanzelfsprekend en ook niet altijd in het belang van de opdrachtgever. De Auteurswet regelt niet voor niets dat de rechten bij de maker berusten. Over het algemeen zal de wens van de opdrachtgever om alle rechten overgedragen te krijgen ingegeven zijn door onzekerheid. Een opdrachtgever denkt dat hij na overdracht van de auteursrechten alles mag. Dat is niet zo: zelfs als de auteursrechten overgedragen zijn moet de opdrachtgever rekening houden met de persoonlijkheidsrechten van de ontwerper.

6

Persoonlijkheidsrechten

6.1 Persoonlijke band van de maker met het werk

6.2 Behoud en afstand van persoonlijkheidsrechten

6.3 Naamsvermelding

6.4 Wijzigingen in het werk

6.5 Vernieuwing van ontwerpen

Als ik wijzigingen in een ontwerp wil aanbrengen, moet ik dan overleggen met de ontwerper? En maakt het uit of ik een licentie heb of de auteursrechten aan mij zijn overgedragen?

Ja, over het algemeen zal het wijzigen van een ontwerp tegen de persoonlijkheidsrechten van de ontwerper ingaan, tenzij de wijziging zo gering is dat de ontwerper zich daar in redelijkheid niet tegen kan verzetten. In dit licht moet bijvoorbeeld een vernieuwing van een huisstijl beoordeeld worden. Persoonlijkheidsrechten behoudt een ontwerper altijd, óók na een auteursrechtoverdracht.

6.1 Persoonlijke band van de maker met het werk

Ontwerpers hebben niet alleen een zakelijk belang bij het exploiteren van hun werk en het beschermen tegen namaak, zij hebben ook een persoonlijke band met hun werk en daarmee een immaterieel belang. In de Auteurswet zijn een aantal bepalingen opgenomen met het doel dit belang en de reputatie en integriteit van de maker te beschermen. De belangrijkste daarvan zijn het recht op naamsvermelding, het recht om zich onder omstandigheden te verzetten tegen wijzigingen in het werk, en het recht zich te verzetten tegen verminking of aantasting als dit nadeel kan toebrengen aan de eer of naam van de maker.

6.2 Behoud en afstand van persoonlijkheidsrechten

De persoonlijkheidsrechten zijn, in tegenstelling tot de exploitatierechten, niet overdraagbaar. Ook als de auteursrechten worden overgedragen, blijven de persoonlijkheidsrechten bij de ontwerper. Wel kan de ontwerper afstand doen van het recht op naamsvermelding en het recht op verzet tegen wijzigingen. Dat betekent dat de ontwerper toezegt deze rechten niet uit te zullen oefenen. Het is verstandig dit schriftelijk vast te leggen. Van het recht op verzet tegen verminking of aantasting van het werk kan wettelijk geen afstand worden gedaan. Dit recht behoudt de ontwerper dus altijd.

6.3 Naamsvermelding

Ontwerpers hebben recht op naamsvermelding bij de openbaarmaking en publicatie van het werk, tenminste voor zover dat mogelijk is en niet ongebruikelijk. Het recht op naamsvermelding brengt met zich mee dat het voor derden duidelijk is wie de maker is. Het levert daarmee naamsbekendheid op voor de ontwerper. Over het algemeen geeft de ontwerper aan dat naamsvermelding bij het ontwerp moet plaatsvinden en ook in welke vorm. Het is verstandig om ook over de manier waarop de naamsvermelding plaatsvindt afspraken te maken. Alleen als de opdrachtgever daar goede redenen voor kan aanvoeren, moet door de ontwerper van het recht hierop worden afgezien.

Bij foto's en illustraties staat de naam van de maker meestal gewoon bij de foto of illustratie vermeld. Ontwerpers van (woon)accessoires kunnen goed genoemd worden op de verpakking of op een bijgevoegd kaartje, en ontwerpers van websites kunnen de gewenste aanduiding (laten) opnemen in de footer.

Het is niet gebruikelijk dat de naam van de ontwerper vermeld staat bij een door hem ontworpen logo of verpakking van een (merk)product. In dat geval kan naamsvermelding niet afgedwongen worden, tenzij het bijvoorbeeld gaat om een persbericht bij de introductie van de nieuwe huisstijl of verpakking om zo de aandacht voor de ontwerper te vestigen.

6.4 Wijzigingen in het werk

De maker van een auteursrechtelijk beschermd werk heeft er belang bij dat zijn werk niet zomaar wordt gewijzigd. Opdrachtgevers dienen hier rekening mee te houden. Een ontwerper kan zich verzetten tegen wijzigingen in het ontwerp, zelfs als dat exclusief voor de opdrachtgever ontworpen is, tenzij dit in strijd is met de redelijkheid. Er zal dus een belangenafweging plaats moeten vinden. Bij misvorming, verminking of andere aantasting van het werk is de regeling iets anders. In dat geval eist de wet dat er nadeel is toegebracht aan de reputatie van de ontwerper. De (relatieve) bekendheid van het feit dat de ontwerper het werk gemaakt heeft, kan een rol spelen bij de beoordeling of er sprake is van nadeel aan de reputatie. Ook zal het belang van het ontwerp voor zowel de opdrachtgever als voor de ontwerper bij deze beoordeling relevant zijn.

Het onderscheid tussen wijzigingen enerzijds en misvorming, verminking of andere aantasting anderzijds is moeilijk te maken. Over het algemeen zullen ontwerpers zich in sommige gevallen moeilijker tegen veranderingen in hun werk kunnen verzetten dan bijvoorbeeld beeldend kunstenaars. Per (deel)discipline van het ontwerpvak kan dit anders uitvallen. Als het gaat om een exclusief productontwerp zal daar niet snel iets aan gewijzigd mogen worden. Maar gaat het om een ontwerp van een gebruiksvoorwerp voor massaproductie, dan zal de ontwerper een kleine wijziging ter bevordering van de productie niet altijd tegen kunnen houden.

Een aantasting hoeft niet per se aan het werk zelf toegebracht te zijn. Er kan ook inbreuk op de persoonlijkheidsrechten van de ontwerper gepleegd worden als het ontwerp bijvoorbeeld voor een bepaalde locatie is ontworpen, denk bijvoorbeeld aan een fontein voor een beroemd plein, die vervolgens op een minder prominente plek wordt geplaatst.

6.5 Vernieuwing van ontwerpen

Lastig is de kwestie bij vernieuwingen van bepaalde ontwerpen, zoals een huisstijl, interieur-, product- of verpakkingsontwerp. Zo kan het in sommige gevallen niet redelijk zijn als een ontwerper het opfrissen van een 20 jaar oude huisstijl tegenhoudt. Dit kan weer anders zijn als de aanpassing niet technisch of praktisch noodzakelijk is, of als het ontwerp erg verweven is met een bepaalde ontwerper. Ook kan een ontwerper van een logo afstand hebben gedaan van zijn recht op verzet tegen wijzigingen, waardoor de opdrachtgever het logo mag wijzigen of restylen. Dit recht kan overigens aan voorwaarden verbonden worden. Er kan bijvoorbeeld afgesproken worden dat een update niet binnen tien jaar zal plaatsvinden.

Bij vernieuwing van productontwerpen kan de belangenafweging lastig zijn, met name als een ontwerp aangepast wordt vanwege bijvoorbeeld nieuwe technieken of nieuwe toepassingen. Het is vaak niet duidelijk hoe de persoonlijkheidsrechten dan geïnterpreteerd moeten worden. Omdat het onderscheid tussen 'wijzigingen' en 'verminking of aantasting' niet goed te maken is, blijft het altijd zaak voorzichtig te zijn met wijzigingen, ook als de ontwerper gedeeltelijk afstand heeft gedaan van zijn persoonlijkheidsrechten.

Bij grote restylingprojecten is het verstandig contact op te nemen met de oorspronkelijke ontwerper. Die kan dan in de gelegenheid worden gesteld om de wijzigingen aan te brengen. Als de ontwerper niet wil of als de opdrachtgever al voornemens is een andere ontwerper in te schakelen bij de vernieuwing, dan is het mogelijk de auteursrechten alsnog af te kopen, inclusief het recht op verzet tegen wijzigingen. Als dit niet gebeurt, dan loopt de opdrachtgever het risico dat de oorspronkelijke ontwerper met een beroep op zijn persoonlijkheidsrechten, al dan niet via de rechter, kan tegenhouden dat het vernieuwde ontwerp openbaar wordt gemaakt.

7

Afspraken over auteursrechten

7.1 Offerte/opdrachtbevestiging
en overeenkomsten

7.2 Algemene voorwaarden

7.3 Pitches

We hebben overeenstemming over de manier waarop de ontwerpen gebruikt gaan worden. Kan ik mondeling afspraken over auteursrechten maken?

Ja, dat kan, behalve als de auteursrechten worden overgedragen of een exclusieve licentie wordt afgesproken, dat moet altijd schriftelijk gebeuren. Daarbij is het altijd verstandig de belangrijkste afspraken over gebruik van de ontwerpen schriftelijk vast te leggen.

7.1 Offerte/opdrachtbevestiging en overeenkomsten

Een niet-exclusieve licentie hoeft niet schriftelijk vastgelegd te worden, maar het heeft wel de voorkeur om zo discussie over de omvang van een verleende licentie te voorkomen. Een exclusieve licentie moet altijd schriftelijk worden vastgelegd. In de offerte kan omschreven worden wat de licentie inhoudt. Bij een meer complexe licentieverlening kan ervoor gekozen worden om naast de offerte voor de ontwerpwerkzaamheden een aparte overeenkomst (licentie- of royaltyovereenkomst) met betrekking tot de rechten op te stellen.

7.2 Algemene voorwaarden

De licentie wordt dus meestal in de offerte of licentieovereenkomst geregeld. In de offerte of overeenkomst worden vaak algemene voorwaarden van toepassing verklaard, waarin verschillende standaardonderwerpen geregeld zijn. De algemene voorwaarden van de BNO gaan uit van een exclusieve licentie en wel voor de bij de opdracht overeengekomen bestemming. Die bestemming blijkt dan uit de offerte. Wanneer over de bestemming niets is afgesproken dan blijft de licentieverlening beperkt tot dat gebruik van het ontwerp waarvoor op het moment van opdrachtverlening vaststaande voornemens bestonden.

Als de opdrachtgever zelf inkoopvoorwaarden hanteert met een afwijkende regeling met betrekking tot gebruik, dan zal hij dat tijdig kenbaar moeten maken. In onderhandeling met de ontwerper moet vastgesteld worden welke voorwaarden van toepassing zijn en op welke wijze het ontwerp gebruikt mag worden.

7.3 Pitches

Voor opdrachtgevers bestaan verschillende manieren om een goed beeld te krijgen van geschikte ontwerpers en/of ontwerp bureaus. De ‘zwaarste’ vorm van selectie, is een creatieve pitch. In zo’n proces levert een aantal deelnemers onder gelijke voorwaarden en omstandigheden daadwerkelijk voorstellen – inhoudelijk, strategisch en creatief. Mede op basis van dit inhoudelijke creatieve werk maakt de opdrachtgever de keus voor één van de deelnemers aan de pitch. Met de andere deelnemers wordt de relatie beëindigd.

Het is bij pitches essentieel om afspraken te maken over auteursrechten. Uitgangspunt is dat het intellectuele eigendom van de creatieve voorstellen bij de deelnemers blijft. Daarnaast verdient het aanbeveling om met de winnende deelnemer goede auteursrechtelijke afspraken te maken. Er is een competitieleidraad voor opdrachtgevers waarin dit wordt toegelicht en waarin aandacht wordt besteed aan de honorering voor deelname aan de competitie. Meedoen aan een pitch kost de deelnemers al gauw vele uren, los van out-of-pocket kosten. Het vergoeden van deze inspanningen is daarom niet meer dan redelijk. Pitches kunnen op twee manieren worden gehonoreerd, te weten met een volwaardige vergoeding of met een beperkte vergoeding. De BNO is geen voorstander van het leveren van onbetaald creatief werk.

8

Bijzondere situaties

8.1 Inbreuk op auteursrechten

8.2 Uitzonderingen op het auteursrecht

8.3 Collectieve rechten

8.4 Garantie, vrijwaring en onderzoek
naar bestaande rechten

8.5 Conflicten en procedures

8.6 Beëindiging van de relatie met de
ontwerper of het ontwerp bureau

Klopt het dat ik als opdrachtgever
geen inbreuk kan maken op de rechten
van een ontwerper die voor mij
een ontwerp heeft gemaakt?

*Nee, een opdrachtgever kan
inbreuk maken op de rechten van een
ontwerper door buiten de verstrekte
licentie om te handelen, door de
persoonlijkheidsrechten te schenden of door
zonder toestemming met een soortgelijk
ontwerp op de markt te komen.*

8.1 Inbreuk op auteursrechten

Er wordt wel beweerd dat als ten minste zeven verschillen worden aangebracht in een ontwerp, er nooit sprake kan zijn van auteursrechtinbreuk. Dit is onjuist, zo'n simpele regel bestaat niet voor de beoordeling van auteursrechtinbreuk. De enige die kan bepalen of er sprake is van inbreuk is een rechter. Deze zal bij zijn beoordeling uitgaan van de totaalindruk van beide ontwerpen en daarbij zijn alleen de auteursrechtelijk beschermde elementen relevant. Ideeën, feitelijke gegevens, niet-oorspronkelijke en technische elementen vallen dus buiten de beoordeling. Het feit dat twee ontwerpen op elkaar lijken, hoeft dus nog niet te betekenen dat sprake is van inbreuk, aangezien de gelijkenis ook kan zitten in overeenkomsten tussen onbeschermde elementen. Het aantal verschillen is irrelevant. Soms wordt met vier verschillen inbreuk vastgesteld, soms zijn dertig verschillen nog niet genoeg.

Van inbreuk is niet alleen sprake als een ontwerp bijna of geheel gekopieerd wordt. Er wordt ook inbreuk op rechten gemaakt als de licentie overtreden wordt, of als de persoonlijkheidsrechten worden geschonden. Is bijvoorbeeld een licentie overeengekomen voor de exploitatie van een productontwerp voor de Benelux, dan wordt inbreuk gemaakt als ook buiten de Benelux wordt geëxploiteerd. Is een licentie afgesproken voor het gebruik van een logo binnen een bepaalde huisstijl, dan wordt inbreuk gemaakt als dit logo op een andere wijze wordt gebruikt, zoals bijvoorbeeld bij aanpassing van het logo om er merchandisingproducten mee te bedrukken. Zonder toestemming van de ontwerper worden hiermee zowel de licentie als de persoonlijkheidsrechten van de ontwerper overtreden.

8.2 Uitzonderingen op het auteursrecht

Toestemming van de maker voor het gebruik van een werk is niet altijd vereist. De Auteurswet staat bepaalde handelingen toe, zoals gebruik in het kader van de vergaring en verspreiding van nieuws, gebruik als citaat of in een parodie, het kopiëren van een werk voor eigen oefening, studie of gebruik. Vaak verbindt de wet hier voorwaarden aan, zoals naamsvermelding of het betalen van een vergoeding. Deze uitzonderingssituaties doen zich in de relatie tussen ontwerper en opdrachtgever niet vaak voor.

8.3 Collectieve rechten

Grafisch ontwerpers en illustratoren kunnen bij Pictoright aanspraak maken op vergoedingen voor de zogenaamde collectieve rechten, zoals leenrecht, reprorecht, vergoedingen voor knipselkranten en uitzending via de kabel. Als deze ontwerpers hun auteursrechten overdragen zullen zij deze aanspraken op basis van hun collectieve rechten vaak voorbehouden. Voor de opdrachtgever maakt dit geen verschil, die kan de ontwerpen en illustraties gewoon gebruiken. Voor meer informatie over collectieve rechten wordt verwezen naar Pictoright (www.pictoright.nl).

8.4 Garantie, vrijwaring en onderzoek naar bestaande rechten

De opdrachtgever schakelt een ontwerper in om een bepaald ontwerp te laten maken. De ontwerper zal ernaar streven om origineel en oorspronkelijk werk te creëren. Hij kan bepaalde garanties afgeven, maar kan nooit garanderen dat er geen claims van derden zullen komen, die stellen dat inbreuk op hun oudere rechten van intellectuele eigendom wordt gepleegd. Het auteursrecht geldt zoals gezegd in beginsel wereldwijd en om de bescherming van het auteursrecht in te kunnen roepen is geen formele registratie vereist.

Het auteursrecht beschermt tegen namaak en ontlening. Ontlening wil zeggen dat er daadwerkelijk iets is overgenomen uit een bestaand werk. Ideeën, feitelijke gegevens en bepaalde stijlen zijn vrij. Een ontwerper mag zich dus laten inspireren door bestaand werk, maar hij zal daar wel een eigen interpretatie aan moeten geven. Het is denkbaar dat twee ontwerpers onafhankelijk van elkaar tot een nagenoeg gelijk ontwerp komen. Als de rechter bij een claim wegens auteursrechtinbreuk in een dergelijk geval oordeelt dat van ontlening geen sprake is, mogen beide ontwerpen naast elkaar bestaan.

Vaak verlangen opdrachtgevers dat ontwerpers hen vrijwaren voor alle claims van derden met betrekking tot het geleverde ontwerp en dat zij alle schade zullen vergoeden die uit een dergelijke claim kan ontstaan. Dit is om een aantal redenen niet reëel. Een ontwerp kan inbreuk maken op rechten van derden zonder dat de ontwerper dat kon weten, omdat het niet tot zijn verantwoordelijkheid (en mogelijkheid) hoorde om onderzoek naar bestaande rechten te verrichten. Claims met betrekking tot productaansprakelijkheid behoren tot de aansprakelijkheid van de producent, tenzij het gebrek het gevolg is van een ontwerpfout. De schade met betrekking tot inbreuk kan onevenredig hoog zijn in verhouding tot het ontvangen honorarium. De risico's voor schade dienen in het economisch verkeer toebedeeld te worden op basis van toerekenbaarheid en draagkracht. Op het moment dat een opdrachtgever een ontwerp accepteert en in gebruik neemt, dan behoort het tot het bedrijfsrisico van de opdrachtgever als daar iets mis mee is. Zeker als de schade een veelvoud is of kan zijn van het betaalde ontwerphonorarium.

Het is ook mogelijk dat een ontwerp door een geregistreerd recht beschermd is. Denk bijvoorbeeld aan het uiterlijk van een product dat onder het modellenrecht beschermd is, een technisch element in een productontwerp dat door een octrooirecht beschermd is of een logo dat als merk geregistreerd is. Deze modelrechten, octrooirechten en merkrechten ontstaan pas na registratie in officiële registers. Van een ontwerper kan tot op zekere hoogte verwacht worden dat hij zich verdiept in wat er al op de markt is aan bestaande ontwerpen. Zo mag van een ontwerper van een nieuw model voor een automerk verwacht worden dat zijn ontwerp niet te dicht aanzit tegen dat van andere op de markt zijnde modellen van de concurrentie. Wil de opdrachtgever echter zeker weten dat er niet al een modelregistratie is verricht voor een nieuw, nog niet op de (Nederlandse) markt verschenen model, dan zal hij zelf onderzoek in de registers moeten (laten) doen. Voor geregistreerde rechten (merk-, model- en octrooirechten) is het mogelijk onderzoek te laten verrichten door daarin gespecialiseerde bureaus. Deze onderzoeken zijn de verantwoordelijkheid en komen voor rekening van de opdrachtgever, tenzij iets anders met de ontwerper is afgesproken.

Voorgaande risicoverdeling geldt uiteraard niet als de ontwerper opzettelijk heeft gekopieerd of het geleverde ontwerp overeenstemt met een ontwerp dat zo bekend is dat de ontwerper dat had behoren te kennen. Een ontwerper kan dus wel garanderen dat hij het ontwerp zelf heeft ontworpen en dat, als er auteursrecht op het ontwerp rust, hij geldt als maker in de zin van de Auteurswet. Daarnaast kan hij garanderen dat hij als auteursrechthebbende over dat werk kan beschikken. Een ontwerper kan verder garanderen dat het werk, voor zover hij wist of behoorde te weten, ten tijde van het maken van het ontwerp geen inbreuk maakte op bestaande rechten. Maar het behoort niet tot de verantwoordelijkheden van de ontwerper om onderzoek te doen naar het bestaan van rechten van derden, tenzij beide partijen uitdrukkelijk anders overeengekomen zijn.

Garanties en aansprakelijkheid zijn lastige onderwerpen, die niet zelden tot discussies leiden. Bij risicovolle of financieel omvangrijke ontwerp opdrachten kan het verstandig zijn om na te gaan of de ontwerper een beroepsaansprakelijkheidsverzekering heeft. Soms is het voor de ontwerper noodzakelijk een aanvullende verzekering af te sluiten. Het is dan niet onredelijk dat de kosten daarvan (gedeeltelijk) door de opdrachtgever worden betaald.

8.5 Conflicten en procedures

Als een opdrachtgever door de ontwerper wordt aangesproken wegens inbreuk op zijn auteursrechten heeft het, zoals bij ieder conflict, de voorkeur eerst te zien of het probleem in onderling overleg kan worden opgelost. Wellicht was de opdrachtgever zich niet bewust van de overtreding en verkeerde hij in de veronderstelling dat het ontwerp rechtmatig werd gebruikt. Een aangepaste licentie kan in sommige gevallen een oplossing bieden.

Als een derde partij inbreuk pleegt op de auteursrechten op een ontwerp waarvoor de opdrachtgever een licentie heeft, dan kan hij samen met, of wanneer afgesproken namens, de ontwerper actie ondernemen. Lukt dit niet, dan staan een aantal middelen ter beschikking om de inbreuk te stoppen en de schade te verhalen. De ontwerper kan in een juridische procedure een verbod vorderen op het inbreukmakende gebruik. Deze vordering wordt meestal ingesteld in een procedure bij de voorzieningenrechter, de spoedprocedure van de rechtbank (kort geding). Aan dit verbod is in veel gevallen een dwangsom gekoppeld.

Als het gaat om een procedure tegen een inbreukmakende derde partij, dan heeft de opdrachtgever als licentienemer de medewerking van de ontwerper nodig om een verbod op verdere inbreuk te vorderen, maar toestemming hiertoe is vaak al op voorhand in het contract of de algemene voorwaarden verleend. De rechter kan de verliezende partij in een procedure over intellectuele eigendomsrechten veroordelen tot het vergoeden van alle kosten van de procedure die de andere partij heeft moeten maken. Gezien de honoraria van advocaten kan dat behoorlijk oplopen. Ook dit is een reden om eerst te kijken of een procedure kan worden voorkomen, want het procesrisico is voor alle betrokken partijen aanzienlijk.

Ook kan de ontwerper een schadevergoeding of een 'redelijke gebruiksvergoeding' vorderen. Het bepalen van de hoogte van die vergoeding is altijd lastig. Een aanknopingspunt voor de rechter kan zijn het (fictieve) bedrag dat de maker zou hebben gevraagd, indien hij wel vooraf toestemming zou hebben gegeven. Dit fictieve bedrag wordt in verband met het inbreuk makende karakter niet zelden met drie vermenigvuldigd. Ook kan de rechter laten meewegen wat in vergelijkbare procedures voor vergoeding is vastgesteld. Uiteindelijk zal de rechter een bedrag vaststellen dat hem redelijk voorkomt. De uitkomst is vaak moeilijk te voorspellen.

De maker heeft nog een paar andere mogelijkheden. Hij kan bijvoorbeeld ook afdracht van de winst vorderen die met de verkoop van de inbreukmakende producten is behaald. Er kan beslag worden gelegd op inbreukmakende producten of productiemiddelen, of de eis kan worden gesteld dat deze zaken worden teruggehaald of vernietigd. Soms, met name in geval van inbreuk in kranten, tijdschriften of op websites, wordt een eis tot rectificatie ingesteld.

8.6 Beëindiging van de relatie met de ontwerper of het ontwerp bureau

Wat de reden van beëindiging ook is, als er een einde aan de samenwerking komt, moet een aantal zaken geregeld worden. Zo kan het zijn dat uitstaande opdrachten niet zonder meer beëindigd kunnen worden. Soms kan dit wel, maar alleen als er een redelijke opzegtermijn in acht genomen wordt of het restant van de opdracht financieel gecompenseerd wordt.

Daarnaast moeten afspraken gemaakt worden over de gebruiksrechten. Wanneer nog gebruik gemaakt blijft worden van de ontwerpen die de 'oude' ontwerper heeft geleverd, moet meestal onderhandeld worden over het verkrijgen van de rechten. Wanneer het ontwerpen betreft die in ongewijzigde vorm toegepast blijven worden, is een onbeperkte licentie gebruikelijk en een overdracht van rechten als de opdrachtgever het recht wil hebben om (delen van) de ontwerpen te gebruiken in nieuwe toepassingen.

Bij dit alles geldt dat beide partijen, zowel ontwerper als opdrachtgever, zich redelijk dienen op te stellen. Een ontwerper of ontwerp bureau kan niet alle licenties intrekken op basis van het enkele feit dat een opdrachtgever de relatie beëindigt. Andersom kan de opdrachtgever niet verlangen dat de ontwerper vanwege de beëindiging alle rechten en achterliggende brondocumenten of bestanden om niet overdraagt. Een tussenweg, waarbij beide partijen mogelijk wat water bij de wijn doen, kan een langdurig en vervelend traject, wellicht zelfs tot voor de rechter, voorkomen. Juist omdat de reikwijdte van een licentie (door een gebrek aan afspraken) soms moeilijk te bepalen is, is de uitkomst van een juridische procedure niet te voorspellen. Een minnelijke oplossing verdient in dit soort situaties verreweg de voorkeur. Zo nodig kan deze oplossing worden bereikt door het inschakelen van een mediator.

Verantwoording

Geraadpleegde en aanbevolen bronnen:

- P.G.F.A. Geerts & A.M.E. Verschuur (e.a.), Kort begrip van het intellectuele eigendomsrecht, Deventer: Wolters Kluwer 2022.
- P.G.F.A. Geerts, Bescherming van de intellectuele eigendom, Deventer: Wolters Kluwer 2021.
- A.A. Quaadvlieg, M.A.S.M. van Leent & P. Teunissen, Intellectuele Eigendom, Enschede: Academic Store 2019.
- Spoor, Verkade & Visser, Auteursrecht (R&P nr. IE2), Deventer: Wolters Kluwer 2019.
- V. van der Eijnde & A. Siegelaar, Auteursrecht voor ontwerpers, Amsterdam: BIS Publishers & BNO 2013.
- Auteurswet 1912 (<https://wetten.overheid.nl/BWBR0001886/2003-07-15/>)
- www.pictoright.nl
- www.boek9.nl
- Dossier Auteursrecht (<https://www.bno.nl/blog/dossiers-24/dossier-auteursrecht-877>)
- FAQ's (<https://www.bno.nl/blog/faq-22>)

Deze gids is een bewerking van een eerdere uitgave van de BNO:

- A. Siegelaar & S. Zijlstra, Auteursrecht: Praktische gids voor opdrachtgevers van ontwerpers, Amsterdam: BNO 2008.

Colofon

Beroepsorganisatie Nederlandse Ontwerpers
November 2022 / www.bno.nl

Bewerking:
Jordi Vreeling en Pascale Kos

Eindredactie:
Madeleine van Lennep

Concept & ontwerp:
studio de Ronners

BNO