

Met dit artikel is een overzicht gegeven van de belangrijkste wijzigingen die het ingediende wetsvoorstel met zich meebrengt. Met name voor de directeur-grotaandeelhouder heeft het wetsvoorstel grote implicaties. Het is raadzaam om hierover tijdig contact op te nemen met een belastingadviseur. Een van de punten waaraan de belastingadviseur aandacht zal moeten besteden, betreft de vraag of in 1996 nog gebruik kan worden gemaakt van de herkapitalisatiefaciliteit.

Mw. mr A.J.E.M. Vollenbroek

Aansprakelijkheid van providers voor/bij onrechtmatig handelen van gebruikers?

Inleiding

Nog even en de populariteit van voetbal valt te verwaarlozen bij die van Internet. De kranten staan er vol van, het ene na het andere boek verschijnt erover en het is het gesprek van de dag. Internet is de benaming voor het wereldomvattende netwerk van duizenden computernetwerken, waar honderdduizenden zogenaamde host-computers op aangesloten zijn waaraan de ontelbare (personal) computers van de gebruikers zijn gekoppeld.

Een Internet Provider zorgt voor de aansluiting met Internet. Als iemand eenmaal is voorzien van de juiste hardware en software komt de verbinding met Internet tot stand via het systeem, de server, van de Internet Provider. De gebruiker kan met behulp van een modem in zijn computer naar de provider bellen, waarna via de server van de provider de toegang tot het netwerk wordt verkregen. Vanuit een op Internet aangesloten computer kan de gebruiker vervolgens over de gehele wereld berichten raadplegen, verzenden, op het net zetten (uploaden) of in de eigen computer binnenhalen (downloaden).

Een gebruiker/abonnee kan een zogenaamde 'home page' maken. Een home page is een databestand dat door een abonnee zelf wordt gecreëerd en dat door andere gebruikers van Internet bekeken kan worden. Een gebruiker kan alles wat hem goeddunkt op zijn home page zetten. De door een gebruiker op zijn home page geplaatste informatie (woord en/of beeld en/of geluid) wordt op de server van de provider aangeboden waarna een ieder daarvan kennis kan nemen. De provider speelt bij de doorgifte van de informatie een slechts passieve rol.

Verwijtbaar handelen providers?

Regelmatig komt het voor dat een gebruiker informatie op Internet zet waar niet iedereen even gelukkig mee is. Het komt ook voor dat een gebruiker informatie op Internet zet waardoor hij onrechtmatig handelt jegens een derde. Onlangs is in verband daarmee de interessante vraag gerezen of de provider (ook) aansprakelijk kan worden gehouden als een gebruiker onrechtmatig handelt jegens een derde. Een eerste antwoord op die vraag is recent gegeven door de president

van de Rechtbank te 's-Gravenhage, naar aanleiding van een geschil dat was ontstaan tussen enerzijds een gebruiker en een omvangrijke groep in Nederland gevestigde providers en anderzijds in het bijzonder twee rechtspersoonlijkheid bezittenden kerkgenootschappen, de Church of Spiritual Technology en the Religious Technology Centre, beide gevestigd te Los Angeles, Verenigde Staten van Amerika, in de volksmond beter bekend als de Church of Scientology.

Church of Scientology

De aanleiding voor dit geschil was gelegen in een gerechtelijke procedure in de Verenigde Staten waar de Church of Scientology bij betrokken is geweest. In die Amerikaanse procedure was door de wederpartij van de Church of Scientology een partijverklaring overgelegd met een bijlage waarin stukken uit gepubliceerde, niet-vertrouwelijke teksten en stukken uit ongepubliceerde, vertrouwelijke teksten van de Church of Scientology waren opgenomen. Een Nederlandse Internetgebruiker die kennis had genomen van die partijverklaring heeft bepaalde teksten daaruit verwerkt op haar home page. Via de servers van de diverse providers hebben vervolgens vele andere gebruikers van Internet daartoe toegang gekregen.

De Church of Scientology was hiervan allerm minst gecharmeerd en heeft zowel de gebruiker als de hier te lande gevestigde providers aangesproken wegens auteursrechtinbreuk. De providers en de gebruikers zullen de door de Church of Scientology gestelde inbreuk op de auteursrechten onmiddellijk dienen te staken. Subsidiair vorderde de Church of Scientology dat de providers geboden zouden worden de inbreukmakende documenten op hun systeem onmiddellijk te verwijderen, en meer subsidiair dat de providers de gebruiker de verdere toegang tot het systeem zouden ontzeggen, zodra de providers worden gewezen op de aanwezigheid van inbreukmakende documenten.

Daarbij zouden de providers de Church of Scientology moeten informeren over de namen en adressen van degenen die de inbreukmakende documenten hebben openbaar gemaakt en verveelvoudigd. De reden van die laatste vordering is dat een bezitter van een home page anoniem kan blijven en de provider de enige is die vanwege zijn contractuele relatie met de gebruiker de identiteit van de gebruiker kan onthullen. Als een rechthebbende van mening is door het handelen van een gebruiker schade te hebben geleden en de gebruiker daarvoor wil aanspreken moet de identiteit van de gebruiker bekend zijn.

Beoordeling rechter

Naar het oordeel van de president maakte de gebruiker nadat zij haar home page drastisch had veranderd

geen inbreuk (meer) op auteursrechten. Na de wijziging deed de gebruiker volgens de president namelijk niet meer dan het binnen de grenzen van de wet citeren uit teksten die rechtmatig openbaar zijn gemaakt (doordat deze in het kader van de in de Verenigde Staten gevoerde rechtelijke procedure gedurende lange tijd vrijelijk ter inzage hebben gelegen). Met betrekking tot de vraag in hoeverre de providers aansprakelijk zijn in het geval er door een gebruiker wel (nog) inbreuk wordt gemaakt, overweegt de president dat aangenomen moet worden dat providers in feite niet meer doen dan gelegenheid geven tot openbaarmaking. Zij kunnen in beginsel geen invloed uitoefenen op, of zelfs maar kennis dragen van, hetgeen gebruikers die via hen toegang tot Internet hebben gekregen daarop uitdragen. Om die reden is er in beginsel ook geen aanleiding providers aansprakelijk te houden voor onrechtmatige handelingen van gebruikers. De provider handelt in beginsel ook niet zelf onrechtmatig door het gelegenheid geven tot het plegen van onrechtmatig handelen. Echter, aldus de president, één aansprakelijkheid zou aangenomen kunnen worden in een situatie waarin onmiskenbaar duidelijk is dat een bepaalde publicatie van een gebruiker onrechtmatig is en waarin redelijkerwijs mag worden aangenomen dat zulks ook bij de provider bekend is, bijvoorbeeld doordat deze op een en ander is geattendeerd. In een dergelijke situatie zou wellicht van de provider verlangd kunnen worden dat hij tegen de betrokken gebruiker optreedt.

Auteursrechtinbreuk

Het lijkt redelijk dat de president niet van de provider, die niet kan voorkomen dat een gebruiker informatie op zijn home page zet en deze via de server van de provider aanbiedt, verlangt dat deze continu alle duizenden pagina's op de aanwezigheid van inbreukmakend materiaal controleert. Dat zou ook een welhaast onmogelijke opgave zijn. De positie van de provider valt in zekere zin te vergelijken met die van een distributeur van tijdschriften. Van de distributeur kan ook niet verlangd worden dat alle tijdschriften, met de inhoud waarvan de distributeur zich niet bezighoudt, gecontroleerd worden op bijvoorbeeld auteursrechtinbreuk voordat de tijdschriften hun weg vinden naar de lezers. Ook dat zou een welhaast onmogelijke opgave zijn. Slechts als iemand de provider op de aanwezigheid van inbreukmakend materiaal op een bepaalde home page heeft gewezen en het voor de provider ook onmiskenbaar duidelijk is dat het gaat om inbreukmakend materiaal, zou de provider aansprakelijk gehouden kunnen worden. Gezien deze uitspraak zou eenieder die van mening is dat er door een bepaalde publicatie van een gebruiker onrechtmatig jegens hem of haar wordt gehandeld er verstandig aan doen de providers nauwkeurig te infor-

meren omtrent deze publicatie en de reden van de onrechtmatigheid daarvan. Is de onrechtmatigheid voor de providers ook zeer duidelijk dan zouden zij stappen tegen de gebruiker moeten ondernemen. Laten zij dit na en wordt een bepaalde publicatie door een rechter onrechtmatig geoordeeld dan kan de provider ertoe veroordeeld worden de publicatie te verwijderen c.q. het verwijderen te bewerkstelligen, de naam en het adres van de bezitter van home page bekend te maken en wellicht zelfs, in ernstige gevallen, tot het betalen van schadevergoeding.

Samenvattend

Vooralsnog lijkt ervan uitgegaan te mogen worden dat een provider, door zijn passieve rol, in beginsel niet zelf onrechtmatig handelt doordat deze gelegenheid geeft tot het plegen van onrechtmatig handelen door gebruikers. Ook is een provider in beginsel niet aansprakelijk voor het onrechtmatig handelen door een gebruiker. Anders zou dit kunnen zijn als een provider op de aanwezigheid van inbreukmakend materiaal is gewezen en het voor de provider ook zeer duidelijk is dat een bepaalde publicatie onrechtmatig is. De provider doet er in dat geval verstandig aan actie te ondernemen richting de gebruiker en niet af te wachten tot hij aansprakelijk wordt gesteld. De kans is in dat geval namelijk groot dat hij ook aansprakelijk wordt gehouden.

Mw. mr M.C.H.I. van der Dussen

■ Arbeidsrecht

Het regresrecht van de werkgever

Inleiding

Een ongeluk zit vaak in een klein hoekje. Veelal is het ook nog zo dat het plaatsvinden van het ongeluk buiten de macht van het slachtoffer valt: hij kon er niets aan doen, bijvoorbeeld doordat hij buiten zijn schuld op straat door een fietser of een auto is aangereden of doordat hij tijdens het joggen is aangevallen door een hond van een ander. Die ander handelt dan 'onrechtmatig'. Door het onrechtmatig handelen van een derde kan niet alleen schade ontstaan voor het slachtoffer, maar ook voor de werkgever van het slachtoffer.

De schade van de werkgever

De schade die een werkgever kan lijden als gevolg van de arbeidsongeschiktheid van één van zijn werknemers, is grofweg te onderscheiden in twee categorieën: – de werkgever kan bijdragen in de kosten van het herstel van de werknemer, bijvoorbeeld door de niet of niet volledig door de ziektekostenverzekeraar, waaronder het ziekenfonds, betaalde ziekenhuiskosten of niet of niet geheel vergoede medicijnen voor zijn rekening te nemen. Als de werknemer die deze schade lijdt bij hem inwoont, is de werkgever op grond van de wet verplicht om dergelijke schade te vergoeden. Deze kosten zijn de zogenaamde 'herstelkosten'; – hiernaast kan de werkgever zogenaamde 'bedrijfsschade' lijden. Enerzijds valt hieronder de schade als gevolg van de loondoorbetalingsverplichting tijdens ziekte. Anderzijds valt hieronder de schade als gevolg van bedrijfsstagnatie, kosten van tijdelijke vervanging van de werknemer etc.

Heeft de werkgever een regresrecht?

Over de vraag of de werkgever een 'regresrecht' toekomt ten aanzien van de schade die hij lijdt, zodat hij deze schade kan verhalen op degene die verantwoordelijk is voor het ongeval, de 'derde aansprakelijke', is lang en uitvoerig gediscussieerd. Aanvankelijk ging men ervan uit dat de werkgever al deze vormen van schade niet op de derde-aansprakelijke kon verhalen. De derde-aansprakelijke had immers niet onrechtmatig gehandeld jegens de werkgever, maar uitsluitend jegens de werknemer. Als gevolg hiervan zou de werkgever zijn schade niet op de derde-aansprakelijke kunnen verhalen. Aan de bewuste werknemer kwam uitsluitend een verhaalsrecht toe, als deze ook zelf daadwerkelijk schade leed. Het was daardoor mogelijk