

ONLINE ADORATIE

GEBRUIK VAN ARTIESTENNAMEN DOOR FANSITES

De digitalisering is vandaag de dag niet meer weg te denken. Zeker niet in de muziekindustrie. Tijden veranderen. Zo gaan zelfs binnen de *dance* steeds meer stemmen op dat voor vinyl nu toch echt het laatste uur geslagen heeft². Exploitatie en consumptie van muziek is steeds meer een digitaal ding geworden.

Maar er is méér gedigitaliseerd. Wie is in zijn jonge jaren géén lid geweest van een heuse fanclub van zijn of haar favoriete artiest, popgroep of voetballer? Lidmaatschap van zo' n fanclub betekende dat je op zijn tijd een fanboekje mocht ontvangen boordevol informatie over je idool. En als je een beetje geluk had zat er de welbekende uitneembare poster in (voor op de deur). Als je nóg meer geluk had, werden er ook nog speciale *meet and greet* bijeenkomsten georganiseerd waarbij je als fan de mogelijkheid had een handtekening te bemachtigen en prullaria te ruilen met andere fans. Ook deze analoge wijze van adoratie heeft inmiddels terrein verloren. Meer en meer bedienen fans van popidolen zich van de digitale mogelijkheden om – gezamenlijk – uiting te geven aan hun liefde voor de artiest of artiestengroep in kwestie. Omgekeerd zijn er vele artiesten die de digitale snelweg benutten om de binding met hun achterban te versterken. Muziek en merchandise worden via online shops verkocht en nieuwtjes en *gadgets* vinden razendsnel en gretig aftrek op digitale netwerken zoals MySpace en Hyves. Tussen popidolen en hun fans is het echter niet alleen maar koek en ei. Zo is Prince onlangs een wereldwijd offensief gestart tegen “onofficiële” fansites³ en heeft ook de weduwe van André Hazes zich al een enkele keer laten gelden daar waar het gaat om de exploitatie van een “onofficiële” fansite van de volkszanger⁴.

In deze bijdrage ga ik nader in op de juridische aspecten van digitale adoratie door middel van fansites. Ik besteed daarbij aandacht aan het gebruik van artiestennamen in domeinnamen en op fansites. Het gebruik van artiestenportretten en het down- en uploaden van muziekbestanden via fansites vallen buiten het bestek van deze bijdrage.

Fansites

Een fansite ontstaat wanneer aan een domeinnaam een website wordt gekoppeld die speciaal gericht is op fans van een bepaalde artiest of groep. Fans worden via zo'n fansite in staat gesteld *het zijn van fan* te delen met anderen. De meest eenvoudige verschijning van een fansite is feitelijk niets anders dan een - vrij toegankelijk - online “fanboekje”, vaak

¹ Bjorn Schipper is advocaat bij Bousie advocaten in Amsterdam.

² Zeker nu zelfs *minimal* puristen de analoge naald definitief vaarwel lijken te hebben gezegd. Zie Atze de Vries, “*Case Closed 10: 2008 wordt het laatste jaar van de vinyl-dj*”, 1 januari 2008 (3voor12.nl).

³ Zie onder meer de artikelen op de nieuwssite nu.nl gedateerd 14 september 2007 (“*Prince in de clinch met websites*”) en 6 november 2007 (“*Prince pakt fansites hard aan*”).

⁴ Zie onder meer de artikelen op de nieuwssite nu.nl gedateerd 23 februari 2007 (“*Fansite André Hazes uit de lucht door Rachel*”), 27 februari 2007 (“*Rachel Hazes noemt fansite ‘respectloos’*”) en 20 maart 2007 (“*Fansite André Hazes weer in de lucht*”).

voorzien van songteksten, foto's en filmpjes van (optredens van) de artiest, het laatste nieuws, de concertagenda, een vraag en aanbod rubriek, een forum of gastenboek en een overzicht met hyperlinks naar andere websites over het idool. Op de wat meer geavanceerde fansites is door middel van *streaming* techniek tevens muziek van de artiest te beluisteren (of zelfs te downloaden) of zijn filmpjes van (optredens van) de artiest te zien. Verder zijn er fansites via welke wallpapers, screensavers en bel- en ringtonen gedownload kunnen worden en merchandise artikelen kunnen worden besteld.

Domeinnamen

De exploitatie van een fansite wordt voorafgegaan door de registratie van een domeinnaam. Meestal zal daarbij gekozen worden voor een domeinnaam die dicht tegen de artiestennaam aanschurkt. Bijvoorbeeld princefans.com. Een domeinnaam vormt tezamen met een extensie (zoals .com of .nl) een uniek internetadres. Juridisch gezien is de houder van een domeinnaam degene op wiens naam de domeinnaam staat geregistreerd. Uit hoofde van deze registratie is de houder exclusief gerechtigd de domeinnaam te gebruiken. Strikt genomen is de houder daarbij géén "eigenaar" van de domeinnaam maar een exclusieve "gebruiker" voor een bepaalde registratieperiode. De uitgifte en registratie van domeinnamen kent één belangrijke hoofdregel: *first come, first serve*, oftewel "wie het eerst komt, het eerst maalt". Als een domeinnaam met daarin een artiestennaam nog vrij is, zou deze dus doorgaans vrij eenvoudig geregistreerd en gebruikt kunnen worden⁵. In Nederland wordt de uitgifte en registratie van .nl domeinnamen verzorgd door de Stichting Internet Domeinnaam Registratie (SIDN).

Het recht op het gebruik van een domeinnaam is exclusief maar niet altijd vrij van juridische beperkingen, zeker niet ingeval een (bekende) artiestennaam bestanddeel uitmaakt van de domeinnaam. Indien het gebruik van een domeinnaam inbreuk maakt op reeds bestaande handelsnamen of merken, kan het "domeinnamenrecht" namelijk *overruled* worden door deze "oudere rechten". Wanneer is dat bij domeinnamen voor fansites het geval?

Handelsnamen

Van handelsnaamrechtinbreuk is sprake indien (i) een domeinnaam sterke gelijkenis vertoont met een reeds bestaande handelsnaam of een reeds bestaand merk én (ii) deze domeinnaam door de fans op misleidende of verwarringwekkende wijze *als handelsnaam* wordt gevoerd. Van belang daarbij is dat het publiek – mede gelet op de domeinnaam en de inhoud van de daaraan gekoppelde fansite - de domeinnaam zal moeten opvatten als zijnde de naam van een onderneming. Bij artiesten(groepen) zal het naamgebruik niet altijd als handelsnaamgebruik gekwalificeerd kunnen worden. Een band dient hiervoor in een min of meer georganiseerd verband onder de bandnaam mét winsttoogmerk aan het handelsverkeer deel te nemen. Muzikale creativiteit is daarbij niet voldoende. Zo zal de naam Krezip door de bandleden op zijn minst als naam van de "onderneming" Krezip gevoerd moeten worden, wil men überhaupt een beroep kunnen doen op een handelsnaamrecht. Let wel, van een door

⁵ De registratie en het voorgenomen gebruik van de domeinnaam garnier.nl ten behoeve van een website over de Franse DJ en producer Laurent Garnier is in het verleden rechtmatig geoordeeld door V.zr. Rb. Amsterdam 12 oktober 2000 (*Laboratoire Garnier/Roos*).

een fansite gepleegde handelsnaaminbreuk is dan nog géén sprake. Hiervoor is immers vereist dat de naam Krezip of een daaraan nagenoeg identieke naam - als bestanddeel van een domeinnaam - door de fans *als handelsnaam* wordt gebruikt als gevolg waarvan misleiding optreedt dan wel gevaar voor verwarring ontstaat. Denk aan het uitzonderlijke geval waarbij door derden via een fansite geprobeerd wordt een optreden te boeken.

Artiestenmerken

Dan de reeds bestaande merkrechten. De registratie en instandhouding van domeinnamen als ook het gebruik van domeinnamen die identiek zijn aan of overeenstemmend zijn met artiestenmerken vallen onder de reikwijdte van het merkrecht.

Waar een merk primair dient om een product of dienst te onderscheiden en de herkomst ervan te duiden, biedt een merkrecht bescherming tegen het verwarringwekkende gebruik van een met het artiestenmerk overeenstemmend teken.

Als het om beroemde artiesten gaat, is verdedigbaar dat het bekende merken zijn die een ruimere bescherming genieten. Niet alleen tegen verwarringsgevaar, maar ook tegen gevaar voor “verwatering” van de artiest *als merk*. Van verwatering van het bekende artiestenmerk kan in de eerste plaats gesproken worden indien fans op ongerechtvaardigde wijze voordeel trekken uit het onderscheidend vermogen of de reputatie van het merk. Denk aan het voorbeeld van de ongeautoriseerde verkoop via fansites van cosmeticaproducten onder een bekende artiestenmerknaam. Er wordt dan door de fansites aangehaakt bij de bekendheid van het artiestenmerk, geprofiteerd van de artiestengoodwill. Van verwatering kan daarnaast sprake zijn indien fans door uiting van bijvoorbeeld beledigende of seksistische kretologie afbreuk doen aan het onderscheidend vermogen of de reputatie van het artiestenmerk. Denk aan het hypothetische geval waarbij op fansites T-shirts met gecombineerde opdruk van de merknaam “Amy Whinehouse” en de tekst “Ieder zijn lijntje⁶” worden aangeboden.

Terug naar de domeinnamen. Strikt genomen zal daarbij meestal sprake zijn van *ander gebruik* van artiestenmerken nu domeinnamen als internetadressen worden beschouwd, niet zijnde tekens ter onderscheiding van producten of diensten. Bij registratie of gebruik van een artiestenmerk als domeinnaam is het dan steeds de vraag of dit gevaar voor verwatering van het artiestenmerk kan opleveren.

De argumenten van fansites tegen merkenrechtelijke artiestenclaims zullen – bij domeinnamen en bekende artiestenmerken - veelal gericht zijn op het construeren van een zogeheten *geldige reden* voor het gebruik van het merk of de domeinnaam. Daarmee kan merkinbreuk worden uitgesloten. Het moet hierbij gaan om een voor de gebruiker zodanige noodzaak juist dát teken te gebruiken, dat van hem in redelijkheid niet kan worden verlangd dat hij zich van dat gebruik onthoudt.

⁶ Deze tekst is ontleend aan de cover van het tijdschrift DENG waarop een snuivende Nijntje is afgebeeld. De bewuste coverafbeelding is in België door de rechter verboden. De artiest Amy Whinehouse wordt de laatste tijd aanhoudend in verband gebracht met openbaar alcohol- en drugsgebruik.

Een ouder handelsnaamrecht kan een geldige reden opleveren. Voor het overige is het uitgangspunt dat *het zijn van fan* op zichzelf géén excuus is voor het gebruik van een (bekend) artiestenmerk (als merk of als domeinnaam). Zo is het aanbrengen van een artiestenmerk op merchandise artikelen als blijk van steun, trouw of gehechtheid, als ook het verkopen van deze artikelen, te kwalificeren als merkgebruik en kan in beginsel door de merkhouders verboden worden⁷. Niettemin zullen de artikelen op de een of andere manier voor fans relevante verwijzingen naar hun idool moeten bevatten wil de verkoop ervan mogelijk zijn. Een T-shirt met anonieme opdruk zal niet in trek zijn. Hetzelfde geldt voor domeinnamen en inrichting van websites. Fansites zullen de bestemming van hun medium of producten duidelijk moeten kunnen maken⁸. De grens ligt daar waar fansites ten onrechte een commerciële band suggereren tussen hen en de betrokken artiesten/merkhouders, bijvoorbeeld door bij de verkooppresentatie te dicht tegen de artiesten/merkhouders aan te schurken dan wel door zich ten onrechte voor te doen als zijnde officiële dealer van merchandise producten. Of hiervan sprake is, dient steeds van geval tot geval beoordeeld te worden.

Wat hier juridisch ook van zij, popidolen zullen zich naar mijn mening altijd éérst moeten vergewissen of het aanschrijven van fansites vanuit commercieel, praktisch en moreel oogpunt wenselijk is. Want voor men het weet, bundelen de eigen fans digitaal hun krachten en is het vechten tegen de windmolens van de uitingsvrijheid⁹.

⁷ HvJ EG 12 november 2002, zaak C-206/01 (*Arsenal/Matthew Reed*).

⁸ Zie onder meer Rb. 's-Hertogenbosch 4 mei 2005, B9 609 (*FR*) voor de mogelijkheden van voetbalfans.

⁹ Zoals ook Prince heeft kunnen ondervinden nadat zijn fans zich op de website princefansunited.com hadden verenigd.