

Ministerie van Justitie en Veiligheid  
t.a.v. Cyril van der Net  
Postbus 20301  
2500 EH Den Haag

Datum 4 juli 2022  
Betreft Betreft: reactie RTL op internetconsultatie wet wijziging  
auteurscontractenrecht

Geachte heer Van der Net,

- 1 RTL Nederland (hierna: 'RTL') maakt graag gebruik van de door het Ministerie van Justitie en Veiligheid geboden gelegenheid om te reageren op de internetconsultatie van de Wet wijziging auteurscontractenrecht. In deze consultatiereactie zal RTL zich uitlaten over de volgende onderdelen van het wetsvoorstel:
  - i) het voorstel om partijen te verplichten om onderscheid te maken tussen een billijke vergoeding en een redelijk honorarium (art. 25c lid 1 Aw)
  - ii) het voorstel om aanbieders van VOD-diensten een vergoeding te laten betalen aan alle makers (art. 45d lid 2 Aw)
  - iii) het voorstel tot schrapping van het overgangsrecht
- 2 Doel van het wetsvoorstel is, zo blijkt uit de toelichting, om de positie van makers en uitvoerende kunstenaars te verbeteren. Het kabinet heeft daarbij met name aandacht voor de *financiële* positie van de makers en uitvoerende kunstenaars in de audiovisuele sector; zij zouden beter moeten kunnen meedelen in de opbrengsten van de exploitatie van hun prestaties.<sup>1</sup> RTL streeft naar een gezonde Nederlandse audiovisuele sector, met passende beloning van Nederlandse makers<sup>2</sup>, maar meent dat de wijze waarop het wetsvoorstel is ingestoken ervoor zorgt dat doel niet zal worden bereikt. In deze consultatiereactie zal zij dat toelichten en geeft zij – waar passend – een alternatieve oplossing.
- 1 **Onderscheid tussen een billijke vergoeding en honorarium (artikel 25c Aw)**
- 3 Met de voorgestelde toevoeging aan artikel 25c lid 1 Aw worden contractspartijen verplicht om in exploitatiecontracten steeds het honorarium enerzijds (voor de creatieve arbeid die leidt tot een werk of uitvoering) en de billijke vergoeding anderzijds (voor de exploitatie van

<sup>1</sup> Concept-MvT, p. 1.

<sup>2</sup> Waar RTL in deze reactie spreekt over makers, bedoelt zij zowel makers als uitvoerende kunstenaars.

dat werk of die uitvoering) uitdrukkelijk en gesplitst te benoemen. Gebeurt dit niet, dan wordt de gehele vergoeding aangemerkt als billijke vergoeding en kan de maker nog een beroep doen op een honorarium. De huidige contractspraktijk is dat, zeker bij kleinere bijdragen aan een audiovisueel werk, het honorarium en de billijke vergoeding in één bedrag gevangen plegen te worden. De wetgever meent dat de verplichting om deze posten apart te benoemen het voor de maker gemakkelijker zal maken om te beoordelen of hij een billijke vergoeding heeft ontvangen voor het verlenen van de exploitatiebevoegdheid.<sup>3</sup>

- 4 RTL meent dat een verplichting om dit onderscheid te maken kunstmatig en onwenselijk is. Het wetsvoorstel, noch de toelichting maakt gewag van enig onderzoek naar hoe dit in de praktijk zal functioneren en welke voordelen het voor de maker zal opleveren. RTL ziet een risico dat deze voorgestelde toevoeging aan artikel 25c Aw zou leiden tot complexe discussies en lange onderhandelingen over de hoogte van beide bedragen. Zij legt dat uit.
- 5 Voor zowel het honorarium als de billijke vergoeding gelden op basis van de wet betrekkelijk vage maatstaven. Er zijn weinig concrete aanknopingspunten om te bepalen wanneer een exploitatievergoeding 'billijk' is in de zin van artikel 25c Aw en een overeengekomen honorarium 'redelijk' is in de zin van artikel 7:405 BW. RTL ziet daarom niet in waarom het uiteen trekken van beide vergoedingen voor meer duidelijkheid zal zorgen, en meent dat mogelijk juist het omgekeerde het geval zal zijn. Twee vergoedingen bieden potentie tot twee discussies over de hoogte van die vergoedingen.
- 6 In het Evaluatierapport dat onderzoekers van o.a. het Instituut voor Informatierecht van de UvA opstelden naar aanleiding van 5 jaar auteurscontractenrecht (hierna 'Evaluatierapport'), wordt ook beschreven dat een objectieve grondslag voor onderscheid tussen billijke vergoeding en honorarium moeilijk te geven is.<sup>4</sup> Dit onderscheid is in de praktijk lang niet altijd te maken en dat kan willekeurige keuzes uitlokken die geen weergave zijn van de realiteit.<sup>5</sup> RTL onderschrijft dit potentiële nadeel. Het maken van onderscheid tussen honorarium en billijke vergoeding levert voor de maker geen beter antwoord op op de vraag of de beide vergoedingen billijk of redelijk zijn. Zoals D. Visser en P. Kreijger ook concluderen in hun evaluatie van het wetsvoorstel: "daarmee komt het antwoord op de vraag wat "billijk" is, hoe de rechter dat vaststelt en welke argumenten en gezichtspunten daarin meewegen geen stap dichterbij".<sup>6</sup>
- 7 Omdat het onderscheid tussen honorarium en billijke vergoeding in de praktijk niet op een objectieve manier te maken is, zal de invoering van dit wetsvoorstel ook tot gevolg hebben dat de administratieve lasten toenemen. RTL voorziet dat het moeilijker wordt om tot overeenstemming te komen over vergoedingen, alleen al omdat er twee vergoedingen zijn om over te onderhandelen in plaats van één. Partijen zullen het bovendien ook eens moeten worden over een verdeling van de vergoeding over de twee posten (honorarium en billijke

---

<sup>3</sup> Concept-MvT, p. 4.

<sup>4</sup> Evaluatie Wet Auteurscontractenrecht, in opdracht van het Wetenschappelijk Onderzoek- en Documentatiecentrum, ministerie van Justitie & Veiligheid, 1 september 2020 (hierna: Evaluatierapport), p. 29.

<sup>5</sup> Evaluatierapport, p. 29.

<sup>6</sup> D. Visser en P. Kreijger, 'Consultatie Wet wijziging auteurscontractenrecht', *Bb* 2022/9, p. 174.

vergoeding). Standaardovereenkomsten die in de praktijk gebruikt worden zullen moeten worden aangepast, hetgeen ook tijd kost en kosten met zich mee brengt.

In het Evaluatierapport en de concept-MvT wordt meermaals verwezen naar de Fair Practice Code.<sup>7</sup> Echter, deze Code maakt ook geen expliciet onderscheid tussen een billijke vergoeding en een redelijk honorarium. Met invoering van de wetswijziging zal deze code dan ook onbruikbaar worden of de code zal opnieuw onderwerp van (lange) onderhandelingen moeten worden.

- 8 Niettemin stelt de wetgever in de concept-MvT dat de nalevingskosten als gevolg van deze wijziging van de wet beperkt zullen zijn, omdat de inwerkingtreding van de transparantiebepaling (artikel 25ca Aw) er al toe zou leiden dat exploitanten er vaker voor kiezen om de twee categorieën vergoedingen expliciet en gesplitst te benoemen en omdat de transparantieplicht er voor zal zorgen dat er meer duidelijkheid is over de vraag welk bedrag dient als billijke vergoeding voor de exploitatie en welk bedrag als honorarium voor verrichte werkzaamheden. Beide gevolgtrekkingen volgt RTL niet.
- 9 De transparantiebepaling gaat over het rapporteren van opbrengsten die een exploitant heeft gerealiseerd door exploitatie van een werk van een maker. De betreffende maker kan die informatie naast de door hem gerealiseerde inkomsten leggen om te beoordelen of die in verhouding zijn. De transparantie geeft geen duidelijkheid over de vraag welk deel van het bedrag dient als billijke vergoeding en welk deel dient als honorarium. Ook ziet RTL niet in waarom er nog maar weinig exploitanten gebruik zouden maken van een gecombineerde vergoeding na inwerkingtreding van de transparantieverplichting. Er bestaat zelfs een risico dat exploitanten door de combinatie van de transparantieverplichting en deze voorgestelde 'splitsingsverplichting' geneigd zullen zijn om het billijke vergoeding-deel van de beloning hoger in te steken ten koste van het honorarium-deel, met het doel om minder snel aansprakelijk te zijn voor aanvullende vergoedingen zoals die op grond van artikel 25c lid 1, 25c lid 6 en 25d Aw. Dat is wat RTL betreft een onwenselijke situatie, die beoordeling van de vergoedingen juist moeilijker zal maken.
- 10 Wat de transparantieverplichting en de voorgestelde 'splitsingsverplichting' met elkaar gemeen hebben is de daarop van toepassing zijnde uitzondering: transparantie is niet verplicht en splitsing van honorarium en billijke vergoeding is niet verplicht als het aandeel van de maker bij de totstandkoming van het gehele werk niet significant is of als de administratieve lasten van het maken van onderscheid gelet op de inkomsten van exploitatie en overige omstandigheden onevenredig zouden zijn. Die uitzondering is in de context van de transparantieplicht al erg moeilijk in de praktijk toe te passen en leidt daardoor tot rechtsonzekerheid en disproportionele nalevingskosten. In de context van de splitsingsverplichting is dat nog meer problematisch, omdat de splitsing van honorarium en billijke vergoeding vóóraf moet plaatsvinden, ten tijde van het sluiten van de overeenkomst en dus in de meeste gevallen vóóordat een werk tot stand is gebracht, laat staan geëxploiteerd. De wetgever maakt niet duidelijk hoe partijen in dat stadium zouden moeten beoordelen of het aandeel van de maker in het gehele werk significant is, en of de administratieve lasten

---

<sup>7</sup> Concept-MvT, p. 4.

van het maken van onderscheid in verhouding zijn met de nog te realiseren inkomsten van exploitatie van het werk.

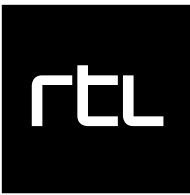
- 11 Zoals hierboven toegelicht, meent RTL dat deze voorgestelde wetwijziging het door de wetgever beoogde doel niet zal bereiken, althans dat de toegevoegde waarde voor makers niet in verhouding staat tot de toegenomen rechtsonzekerheid en de toegenomen dan nalevingskosten voor de gehele audiovisuele sector.
- 12 Mocht de wetgever niettemin overgaan tot invoering van deze splitsingsplicht, dan geeft RTL nog in overweging om de sanctie op het niet voldoen aan de splitsingsplicht te wijzigen. Zoals het wetsvoorstel nu is opgesteld, geldt dat de gehele vergoeding als billijke vergoeding wordt aangemerkt als de vergoeding niet is uitgesplitst. Gevolg daarvan is dat de exploitant gehouden kan worden om daarnaast alsnog een redelijk loon te betalen op basis van artikel 7:405 BW. Dat is een disproportionele sanctie, omdat het enkele feit dat de vergoeding niet is uitgesplitst, niet betekent dat de totale vergoeding niet hoog genoeg is om zowel een redelijk honorarium als een billijke vergoeding in zich te dragen. Het ontbreken van een specificatie of uitsplitsing kan ook niet gezien worden als een indicatie van kwade wil van de exploitant die een dergelijke vergaande (zelfs punitieve) sanctie rechtvaardigt. Dat kan immers evengoed gebeuren als partijen niet op de hoogte zijn van de gewijzigde wet, als zij een (verouderde) standaardovereenkomst gebruiken of als een exploitant meent dat de overeenkomst valt binnen een van de uitzonderingssituaties. Te meer gezien de vage normen in de uitzonderingsclausule van het voorgestelde artikel 25c eerste lid onder a en b, ligt een minder vergaande sanctie voor de hand. Zo zou bij het ontbreken van een uitgesplitste vergoeding alsnog beoordeeld kunnen worden of dat ene bedrag zowel een billijke vergoeding als een redelijk honorarium in zich draagt, hooguit met een rechtsvermoeden ten faveure van de maker dat dat niet het geval is.<sup>8</sup>

## **2 Proportionele billijke vergoeding voor VOD-exploitatie (artikel 45d lid 2 Aw)**

- 13 Met de voorgestelde wijziging van 45d lid 2 Aw beoogt de wetgever een verplichting in te voeren voor VOD-diensten om een proportionele billijke vergoeding te betalen aan alle makers van de filmwerken die ter beschikking gesteld worden. Deze aanvullende proportionele billijke vergoeding komt bovenop de billijke vergoeding die deze makers van de producent ontvangen in ruil voor de overdracht van hun rechten ex artikel 45d lid 1 Aw. De aanvullende vergoeding heeft tot doel om de inkomenspositie van Nederlandse makers te versterken.
- 14 Het huidige artikel 45d lid 2 Aw voorziet al in zo'n proportionele billijke vergoeding voor lineaire uitzending van filmwerken. Die vergoeding is in 2015 het leven geroepen als compensatie voor het wegvallen van de zogenaamde kabelgelden voor filmmakers. Voor on-demand exploitatie geldt dat geen sprake is van een verandering in het aantal

---

<sup>8</sup> Het feit dat de bewijslast van een 'onbillijke' vergoeding bij de maker ligt, noemen de onderzoekers in het Evaluatierapport als een belangrijke reden waarom tot op heden zelden in rechte een beroep is gedaan op art. 25c lid 1 Aw. (Evaluatierapport, p. 30).



openbaarmakingen of een technische verandering in de wijze van openbaarmaking zoals dat bij lineaire openbaarmaking wel het geval was. Niettemin hebben organisaties van rechthebbenden (PAM) en exploitanten (RoDAP) al een overeenkomst gesloten op basis waarvan exploitanten van VOD-diensten, waaronder RTL, vanaf 2015 een proportionele billijke vergoeding betalen aan Nederlandse hoofdmakers voor op demand ter beschikking stelling van filmwerken. De voorgestelde wetswijziging beoogt het zelfreguleringsstelsel te vervangen door een wettelijke verplichting en uit te breiden tot alle makers. Achtergrond daarvan is dat het stelsel van zelfregulering, zo signaleren de onderzoekers in het Evaluatierapport, onvoldoende zou functioneren, met name omdat er te weinig exploitanten aan deelnemen en omdat de regeling complex is.<sup>9</sup>

- 15 RTL meent dat de voorgestelde wettelijke vergoeding haar doel voorbij schiet, omdat die er juist toe zal leiden dat er *minder* geld beschikbaar is voor de Nederlandse makers. RTL licht dat toe.

## 2.1 Contextschets: RTL's inspanningen en de VOD-markt

- 16 RTL exploiteert een aantal VOD-diensten in Nederland, te weten rtlxl, rtl.nl en Videoland. Daarnaast participeert RTL in het VOD-platform NL Ziet. Het overgrote deel van RTL's programma aanbod is Nederlands repertoire. Van het budget dat RTL beschikbaar heeft voor de aankoop van VOD-content wordt 82% geïnvesteerd in Nederlandse producties en slechts 18% in buitenlandse producties.
- 17 Voor Videoland is het produceren en aanbieden van eigen (Nederlandse) producties één van de belangrijkste pijlers. Door fors te investeren in "Videoland originals" (exclusief te zien op Videoland) probeert Videoland zich te onderscheiden van internationale VOD-diensten en een positie te verwerven als lokale speler in de sterk concurrerende VOD-markt. Voorbeelden daarvan zijn populaire programma's als Moco Maffia (dramaserie) en Temptation Island (reality) en documentaires als Veerkracht en Força Koeman.
- 18 Daarnaast stimuleert RTL ook jonge filmmakers: in 2020 is RTL gestart met de "Videoland Academy", in samenwerking met o.a. het Nederlands Filmfonds, een talentontwikkelingsprogramma waarmee RTL jonge Nederlandse makers steunt bij de ontwikkeling en productie van films en series. Het project leverde tot nu toe drie films op, vier andere films worden op dit moment geproduceerd.
- 19 De Nederlandse maker profiteert van de opkomst van VOD-diensten als Videoland. Er worden meer Nederlandse films, documentaires en series geproduceerd door RTL dan ooit tevoren. En hoewel VOD-diensten enorm populair zijn bij de Nederlandse consument, zijn de meeste VOD-diensten nog steeds verlieslatend. Zo ook Videoland: ondanks een stijging van het aantal abonnees slaagt Videoland er nog steeds niet in om winst te maken. Belangrijkste oorzaak zijn de toenemende kosten voor content.
- 20 RTL concurreert met grote internationale spelers als Netflix, Apple, AmazonPrime, Disney, HBO en Viaplay. Door de toetreding van steeds meer nieuwe spelers op de VOD-markt is de

---

<sup>9</sup> Evaluatierapport, p.75.

vraag naar content sterk toegenomen. De productiekosten en honoraria voor filmmakers zijn hierdoor structureel gestegen en de verwachting is dat zij de komende tijd verder zullen blijven stijgen. Om een beeld te geven: de productiekosten van een Nederlandse dramaserie als *Mocro Mafia* bedragen momenteel rond €3 miljoen. Zo'n hitserie levert weliswaar meer abonnees op, maar van de abonnees die instromen na de introductie van een nieuwe serie is na zes maanden gemiddeld nog maar 50% abonnee. Het rendement van de investering in Nederlandse series is voor RTL dus laag.

- 21 Dat RTL er niet in slaagt winst te maken met haar VOD-diensten heeft ook te maken met RTL's positie op de VOD-markt. RTL onderscheidt zich van andere spelers door haar primaire focus op Nederlandse content. Voor Nederlandse producties bestaat, op een enkele uitzondering na, geen markt in het buitenland. Alle investeringen die RTL doet in Nederlandse content moeten worden terugverdiend met haar activiteiten in Nederland. Nederlandse content is daardoor relatief duur ten opzichte van buitenlandse producties die wereldwijd geëxploiteerd kunnen worden.
- 22 Vanwege de hevige concurrentie kan RTL stijgingen in de kosten niet afwentelen op de consument, zoals wel wordt gesuggereerd (HBO biedt al een abonnement aan vanaf €2,99 per maand). Economisch analisten verwachten dan ook dat de meeste VOD-diensten voorlopig geen winst zullen maken. Zij voorspellen dat er een "shake out" zal plaatsvinden op de VOD-markt. Cruciaal is dat RTL de komende jaren in staat zal worden gesteld om een gezond businessmodel voor haar VOD-diensten te ontwikkelen. Slaagt zij daar niet in, dan zal RTL de kraan dicht moeten draaien. De Nederlandse filmmaker is daar uiteindelijk ook de dupe van.

## **2.2 Economisch effect wetsvoorstel: minder geld voor Nederlandse makers**

- 23 Sinds 2015 betaalt RTL – bovenop de vergoeding die RTL aan de producent betaalt ten behoeve van o.a. de billijke vergoeding ex art. 45d lid 1 Aw – vrijwillig een vergoeding van 3,9% van de bruto-omzet uit VOD-exploitatie aan PAM op basis van het zelfreguleringsinstrument. PAM verdeelt die inkomsten onder de betrokken makers. Nederlandse makers ontvangen dus vooraf én achteraf een vergoeding voor hun creatieve bijdrage.
- 24 Een wettelijk verplichte vergoeding voor VOD-exploitatie zal de kosten voor VOD-diensten enorm doen stijgen én leiden tot lagere inkomsten voor Nederlandse makers. VOD-diensten zullen immers over het gehele EU-repertoire moeten gaan afdragen (als gevolg van het non-discriminatie beginsel) en waarschijnlijk ook over het repertoire uit bijvoorbeeld de UK en de VS, in plaats van over uitsluitend het Nederlands repertoire zoals nu het geval is op basis van het zelfreguleringsstelsel. Het geld dat zal worden geïncasseerd op basis van de wettelijke proportionele billijke vergoeding voor VOD-exploitatie zal grotendeels wegvloeien naar buitenlandse makers (het zogenoemde 'weglekrisico').<sup>10</sup> In het Evaluatierapport en de concept-MvT wordt nog getwijfeld aan de vraag of ook niet-EU makers aanspraak zouden kunnen maken op de wettelijke vergoeding. Volgens de onderzoekers in het Evaluatierapport is onzeker of niet-Europese makers aanspraak zullen kunnen maken op een wettelijke

---

<sup>10</sup> R. Leuyerink, 'Het beginsel van nationale behandeling en de VOD-vergoeding', *Auteursrecht 2022/2*, p. 96.

proportionele billijke vergoeding voor VOD-exploitatie, maar kan dat niet uitgesloten worden.<sup>11</sup> R. Leuyerink concludeerde zeer recent nog na een uitgebreide analyse van het internationale auteursrecht dat dit weglekrisico wel degelijk reëel is omdat de wettelijke vergoeding binnen de grenzen van de beschermingselementen van het assimilatiebeginsel valt.

- 25 Niet alleen het *risico* op weglekken is groot; de *gevolgen* van toepassing van het assimilatiebeginsel op de wettelijke vergoeding zullen zeer vergaand zijn. De onderzoekers rekenen in het Evaluatierapport voor dat áls niet-Europese makers aanspraak kunnen maken op de vergoeding, dat zou leiden tot de situatie dat “80-90% van de opbrengst van een VOD-heffing op de nationale markt naar het buitenland [zou] gaan”.<sup>12</sup>
- 26 De totaal te incasseren vergoeding zal niet evenredig groeien met de toename in vergoedingsplichtig repertoire (van alleen Nederlands, naar het EU of wereldrepertoire). Uit de economische situatie die RTL hierboven in par. 2.1 heeft geschetst blijkt dat dat niet haalbaar is. Een dergelijke kostenverhoging kan RTL niet dragen en demotiveert bovendien om in nationale producties te investeren. Zoals eerder uiteengezet, moet RTL fors investeren in de productie van Nederlandse content om de concurrentie het hoofd te kunnen bieden en haar positie als lokale speler te behouden. Echter, geldt dat wegvloeit door een hogere afdracht van VOD-vergoedingen kan niet meer worden besteed aan de productie van content. Dat is niet bevorderlijk voor het businessmodel van Videoland en ook niet gunstig voor de Nederlandse filmmakers. Immers: geen producties is geen werk en dus geen inkomen voor filmmakers.
- 27 Een te grote toename van de afdracht voor VOD-exploitanten zal ervoor zorgen dat exploitanten hun activiteiten in Nederland staken omdat die niet meer rendabel zijn. Dat is evident niet in het voordeel van de makers en ook consumenten zullen daarvan de dupe worden omdat het audiovisuele aanbod verschaalt.

In Denemarken is een overeenkomst tussen de producentenvereniging en de makers vakbond tot stand gekomen op basis waarvan VOD-exploitanten gedwongen worden om een prohibitief tarief te betalen aan nationale makers. Deze overeenkomst heeft ertoe geleid dat Netflix, TV2 Play en recentelijk ook Viaplay zich genoodzaakt voelden om voorlopig te stoppen met het produceren van nationale content, omdat dit niet meer rendabel is voor de diensten.<sup>13</sup>

- 28 De koek wordt dus niet (of hooguit beperkt) groter door de invoering van een wettelijk vergoedingsrecht, terwijl deze koek gedeeld moet worden met een veel groter aantal (buitenlandse) makers. De Nederlandse makers zullen daar de dupe van worden en nadeel ondervinden ten opzichte van de situatie op basis van zelfregulering. RTL meent daarom dat een wettelijke aanvullende VOD-vergoeding niet de juiste manier is om Nederlandse makers in een betere positie te brengen, maar juist averechts zal werken.

---

<sup>11</sup> Evaluatierapport, p. 77-80.

<sup>12</sup> Evaluatierapport, voetnoot 224.

<sup>13</sup> Zie hierover de open brief vanuit Viaplay: <https://www.viaplaygroup.com/open-letter-dk>

- 29 RTL wijst in het kader van de economische effecten van het wetsvoorstel ook op een stapeling van regelingen die allemaal hetzelfde doel nastreven (nl. verbetering inkomenspositie Nederlandse makers), zoals het voorstel van het Ministerie van OCW met betrekking tot de investeringsverplichting. Dit voorstel verplicht Videoland om 6% van haar omzet te investeren in Nederlandse dramaseries, films en documentaires. RTL vraagt de Kamer om de economische effecten op de markt van al deze initiatieven gezamenlijk te onderzoeken alvorens de wetsvoorstellen in te voeren.

### Tussenconclusie

- 30 Het invoeren van een wettelijke vergoedingsplicht zorgt er niet voor dat de totale vergoedingen voor Nederlandse makers zullen stijgen. Mogelijk zullen door een wettelijke vergoedingsplicht meer exploitanten een percentage van hun omzet gaan afdragen (al wordt dat effect nu ook al bereikt met zelfregulering, zie par. 2.4), maar de vergoeding die RTL nu al betaalt zal niet (althans niet evenredig) groeien. De totale groei van de 'koek' is dus beperkt, terwijl er wel een veel groter aantal partijen aanspraak zal kunnen maken op een deel van die koek (in ieder geval EU makers en mogelijk ook niet-EU makers). Daardoor blijft er juist een kleiner deel over voor de Nederlandse maker. Bovendien heeft een hogere vergoeding ook remmende effecten op de mogelijkheid en bereidheid van VOD-exploitanten om te investeren in Nederlands drama, hetgeen ook een negatief effect heeft op Nederlandse makers en Nederlandse consumenten.

## **2.3 Rechtsonzekerheid en uitvoeringsproblemen**

- 31 De onduidelijkheid over de vraag of de wettelijke proportionele billijke vergoeding ten goede zou moeten komen aan alleen EU of ook niet-EU makers, zorgt ook voor rechtsonzekerheid en moeilijkheden bij het vaststellen van een tarief.
- 32 Artikel 45d lid 3 bepaalt dat de vergoeding collectief moet worden geïncasseerd. De cbo's die verenigd zijn in PAM vertegenwoordigen alleen de regisseurs, schrijvers en acteurs, maar bijvoorbeeld niet de cameramensen, editors, kostuumontwerpers, production designer, visagisten/grimeurs, sound designers, special effects designers, decorbouwers en lichttechnici.<sup>14</sup> Een deel van deze makers wordt vertegenwoordigd door de cbo FAIR, maar niet allemaal. VOD-exploitanten zullen dus met PAM, FAIR en mogelijk nog diverse andere cbo's moeten onderhandelen over de tarieven. Dat is een onwenselijke situatie. Ook in het Evaluatierapport signaleren de onderzoekers dat er bij een wettelijke vergoeding zo veel mogelijk moet worden aangestuurd op een one stop shop voor exploitanten; één loket waar de exploitant de proportionele billijke vergoeding aan betaalt en dat de geïncasseerde vergoeding verdeelt onder de diverse relevante cbo's.<sup>15</sup> RTL meent dat de aanwijzing daartoe op pagina 8 van de concept-MvT de cbo's daarin teveel vrijheid laat omdat slechts de "verwachting" wordt uitgesproken dat cbo's gezamenlijk zullen optrekken. RTL zou, in geval

---

<sup>14</sup> Zie over de vraag wie de makers van een filmwerk (kunnen) zijn: R. Wigman, 'Een populair gezelschapsspel: wie zijn de makers van een filmwerk?', *Auteursrecht 2022/2*, p. 97-102.

<sup>15</sup> Evaluatierapport, p. 74.



van invoering van het wettelijk vergoedingsrecht, de voorkeur geven aan een AMvB waarin wordt bepaald dat de makers zich dienen te verenigen in één loket.

- 33 Het feit dat er nog onduidelijkheid bestaat omtrent de vraag of alleen EU makers of ook niet-EU makers aanspraak kunnen maken op de proportionele billijke vergoeding (het Hof van Justitie zal zich daar over moeten uitlaten), maakt dat het vaststellen van een redelijk tarief voor de vergoeding problematisch zal zijn. De Wet toezicht en geschillenbeslechting cbo's (Wet Toezicht) bepaalt in art. 2l dat het tarief dat een cbo hanteert billijk moeten zijn "in verhouding tot onder meer de economische waarde van het gebruik van de rechten in het handelsverkeer, gelet op de aard en reikwijdte van het gebruik van op grond van de Auteurswet en de Wet op de naburige rechten beschermd materiaal, en in verhouding tot de economische waarde van de door de collectieve beheersorganisatie verstrekte dienst". Als onduidelijk is welke makers in aanmerking komen voor een vergoeding, is het onmogelijk om een tarief te bepalen dat billijk is in verhouding tot de reikwijdte van het gebruik en de economische waarde van de dienst die de cbo verstrekt. Dit leidt tot rechtsonzekerheid, onrust op de audiovisuele markt en onvermijdelijk ook tot procedures.

#### **2.4 De mogelijkheden van zelfregulering**

- 34 De wijziging van artikel 45d lid 2 Aw zoals voorzien in het wetsvoorstel is bedoeld ter vervanging van het huidige zelfreguleringssysteem dat PAM en RoDAP hebben ontwikkeld. De onderzoekers signaleerden in 2020 in het Evaluatierapport dat dat systeem onvoldoende zou functioneren, met name omdat er te weinig exploitanten deelnamen<sup>16</sup> en omdat de regeling complex was.<sup>17</sup> RTL begrijpt die bezwaren wel, maar wijst er ook op dat die anno 2022 niet meer op dezelfde wijze van toepassing zijn. Ontwikkelingen sinds 2022 maken dat een wettelijke vergoeding niet nodig is om deze bezwaren weg te nemen. De onderhandelingen die nu plaatsvinden tussen PAM en FAIR enerzijds en RoDAP anderzijds kunnen die bezwaren wegnemen, zonder dat daarvoor nodig is dat een wettelijke regeling wordt ingevoerd met alle economische gevolgen en rechtsonzekerheid van dien (zie par. 2.2 en 2.3 hierboven).
- 35 De belangrijkste verandering is dat er inmiddels meer partijen aangesloten zijn bij RoDAP. Nagenoeg alle grote VOD-diensten die in Nederland worden aangeboden zijn betrokken bij de lopende onderhandelingen met PAM en FAIR. Zo is VOD-gigant Netflix inmiddels aangesloten bij RoDAP, en zijn ook Disney, Viacom en Amazon bereid om mee te praten over een vergoedingspercentage en bijbehorende regeling. Daarmee zijn de 7 grootste aanbieders van VOD-diensten in Nederland vertegenwoordigd, die samen goed zijn voor bijna 7,7 miljoen abonnementen, en 92% van het totale aantal VOD-abonnementen in Nederland.<sup>18</sup>
- 36 Tijdens het rondetafelgesprek van 30 maart 2022 heeft RoDAP kenbaar gemaakt dat zij binnen afzienbare tijd, voor de komende zomer, al tot werkbare afspraken wil komen met

---

<sup>16</sup> Evaluatierapport, p. 81.

<sup>17</sup> Evaluatierapport, p.75.

<sup>18</sup> Op basis van recente cijfers van het Filmfonds, te raadplegen via:

[https://www.filmfonds.nl/media/inline/2022/6/16/fff\\_2022\\_v20\\_spreads.pdf](https://www.filmfonds.nl/media/inline/2022/6/16/fff_2022_v20_spreads.pdf) p. 25.

PAM en FAIR. Uw minister heeft aangegeven bereid te zijn om daarbij te bemiddelen.<sup>19</sup> Inmiddels heeft RoDAP aan PAM een voorstel gedaan met een aantal verbeteringen die zorgen voor een sterke mate van vereenvoudiging, die mogelijk is door het feit dat nu vrijwel de gehele markt deelneemt en door het feit dat RoDAP bereid is de vergoeding uit te breiden naar alle makers in plaats van alleen hoofdmakers (welke kwalificatie voor partijen in de keten vaak moeilijk te beoordelen was). Voor meer informatie over de verbeteringen van het systeem verwijst RTL naar de consultatiereactie van RoDAP.

- 37 De bezwaren tegen de complexiteit en beperkte dekking van de zelfregulering uit het Evaluatierapport zijn dus niet meer aan de orde, waardoor er geen sprake is van een noodzaak tot wetgevend ingrijpen. Gezien de nadelen van wetgevend ingrijpen, zoals met name in paragraaf 2.2 hierboven uiteengezet, meent RTL dat zelfregulering de voorkeur zou moeten hebben. Bovendien biedt zelfregulering mogelijkheid tot maatwerk, omdat afspraken en onderhandelingen kunnen worden afgestemd op de Nederlandse markt, waardoor de vergoedingen ten gunste komen van de Nederlandse makers. Op dat punt biedt zelfregulering ook meer rechtszekerheid ten opzichte van wetgevend ingrijpen. Tevens biedt zelfregulering flexibiliteit om aanpassingen door te voeren in geval van gewijzigde marktomstandigheden.

#### Tussenconclusie

- 38 Het invoeren van een wettelijk vergoedingsrecht heeft wat RTL betreft dus vooral nadelen voor de Nederlandse makers en Nederlandse consumenten (par. 2.2). Gezien de rechtsonzekerheid die het met zich meebrengt (par. 2.3) en de ontwikkelingen die zich voordoen in het kader van zelfregulering (par. 2.4), geeft RTL in overweging om dit deel van het wetsvoorstel niet in te voeren, en de audiovisuele sector nog een kans te geven om via zelfregulering tot een werkbare oplossing te komen die ten goede komt aan de Nederlandse makers.

## **2.5 Onderscheid gratis VOD-diensten en abonnementsdiensten**

- 39 Indien de wetgever toch over zou gaan tot het invoeren van een wettelijke proportionele billijke vergoeding voor VOD-exploitatie, dan meent RTL dat die vergoedingsplicht evengoed moet gelden voor gratis als voor betaalde VOD-diensten.
- 40 Het wetsvoorstel bepaalt dat de verplichting om een proportionele billijke vergoeding te betalen slechts geldt voor VOD-diensten die tegen betaling worden aangeboden. Uit de concept-MvT blijkt dat gratis diensten inderdaad uitgezonderd worden van de vergoedingsplicht en dat daaronder ook worden verstaan “VOD-diensten die geen betaling verlangen van hun eindgebruikers maar inkomsten genereren met advertenties”.<sup>20</sup> In de concept-MvT wordt niet uitgelegd *waarom* die uitzondering voor gratis VOD-diensten bestaat en ook het Evaluatierapport, dat tevens zinspeelt op een uitzondering voor gratis diensten, noemt geen objectieve rechtvaardiging voor het onderscheid tussen gratis en

---

<sup>19</sup> Ministerie van Justitie en Veiligheid, ‘Uw verzoek om een reactie op status van de Wet wijziging auteurscontractenrecht’, 14 juni 2022, via: <https://www.rijksoverheid.nl/documenten/kamerstukken/2022/06/14/tk-uw-verzoek-om-een-reactie-op-status-van-de-wet-wijziging-auteurscontractenrecht/>

<sup>20</sup> Concept-MvT, p. 7.

betaalde VOD-diensten.<sup>21</sup> enige objectieve rechtvaardiging te nemen. RTL meent dat dat onderscheid niet gerechtvaardigd is en zal zorgen voor verstoring van de concurrentie op de VOD-markt.

- 41 De vraag hoe een VOD-exploitant inkomsten genereert is in de ogen van RTL irrelevant voor de vraag of de VOD-exploitant een vergoeding verschuldigd is aan de makers. Er is geen relevant verschil in het gebruik van audiovisuele werken tussen enerzijds de VOD-exploitant die een gratis dienst aanbiedt (F-Vod) en al dan niet geld verdient met advertenties (A-VOD) en anderzijds de VOD-exploitant die een dienst aanbiedt waarvoor de gebruiker een vast maandelijks bedrag (S-VOD) of een bedrag per werk (T-VOD) betaalt. Voor de maker maakt het niet uit of zijn werk wordt geëxploiteerd via F-VOD, A-VOD, S-VOD of T-VOD en het zou dus ook geen verschil moeten maken in vergoedingsplicht.
- 42 Het huidige artikel 45d lid 2 Aw maakt ook geen onderscheid tussen gratis en betaalde lineaire diensten voor de vergoedingsplicht. RTL ziet niet in waarom er met betrekking tot VOD-diensten wel een onderscheid zou moeten worden gemaakt tussen gratis en betaalde VOD-diensten.
- 43 Het uitzonderen van gratis diensten zorgt bovendien voor een prikkel voor VOD-exploitanten om een gratis variant te introduceren die wordt gefinancierd met (gepersonaliseerde) reclame. Dat terwijl er op nationaal en Europees niveau juist steeds meer geluiden zijn die oproepen tot het beperken van de mogelijkheden voor (online) gepersonaliseerde reclame. Het stimuleren van méér diensten die omzet genereren op door middel van advertenties past wat RTL betreft niet in deze trend.

### **3 Overgangsrecht**

- 44 Ten slotte bepaalt het wetsvoorstel dat artikel III van de Wet auteurscontractenrecht vervalt. Dat artikel bepaalt dat het in 2015 nieuw ingevoerde auteurscontractenrecht alleen geldt voor overeenkomsten die na 2015 zijn gesloten en voor filmwerken die na 2015 zijn voltooid. Alleen artikelen 25e, 25f en 25fa gelden ook voor overeenkomsten en filmwerken van vóór 2015. Het recht op een proportionele billijke vergoeding gold wel voor alle filmwerken vanaf het tijdstip van inwerkingtreding.
- 45 Als reden voor het doen vervallen van het overgangsrecht (artikel III zoals hierboven beschreven) stelt de wetgever in de concept-MvT dat daarmee wordt aangesloten bij de DSM-richtlijn, ook al is het Nederlandse auteurscontractenrecht veel ruimer dan dat in de DSM-richtlijn en ziet het onderhavige wetsvoorstel juist niet op implementatie van de DSM-richtlijn.<sup>22</sup> Het is dus op basis van de DSM-richtlijn niet nodig om het gehele overgangsrecht te doen vervallen.
- 46 De precieze gevolgen van het vervallen van artikel III van de Wet op het auteurscontractenrecht zijn niet duidelijk. De concept-MvT biedt daarin ook onvoldoende

---

<sup>21</sup> Evaluatierapport, p. 81.

<sup>22</sup> Concept-MvT, p. 17.



duidelijkheid, omdat er ogenschijnlijk tegenstrijdige stellingen in staan: “het nieuwe recht [is] voortaan ook van toepassing op bestaande overeenkomsten” maar ook “voor exploitatieovereenkomsten die tot stand zijn gekomen voor het moment van inwerkingtreding van deze wet gelden de bepalingen ten tijde van totstandkoming” (p. 18). Voor de praktijk is het van uitermate groot belang dat duidelijk is welke regels van auteurscontractenrecht in welke situatie van toepassing zijn. Alleen al daarom verdient de concept-MvT een specifiekere toelichting op het beoogde gevolg van het vervallen van het overgangsrecht.

- 47 Uit het wetsvoorstel en de toelichting daarbij blijkt niet van enig onderzoek door de wetgever naar de gevolgen van het vervallen van het overgangsrecht voor het gehele auteurscontractenrecht. Als het inderdaad tot gevolg heeft dat alle bepalingen van het auteurscontractenrecht gaan gelden voor bestaande overeenkomsten, dan heeft dat zeer vergaande gevolgen. Makers kunnen dan klagen over de billijkheid van de vergoeding die hen is betaald voor een tijdelijke licentie op een werk in 1998, terwijl die licentie inmiddels al geëindigd is en het voor een rechter of geschillencommissielid onmogelijk is om na te gaan of de vergoeding naar de omstandigheden van die periode daadwerkelijk wel of niet billijk was. Ook is het een feit dat iedere vorm van online exploitatie was in de jaren '90 (en daarvoor) ‘een ten tijde van sluiting van de overeenkomst nog onbekende wijze’ bij het aangaan van een overeenkomst. De afschaffing van het overgangsrecht brengt echter mee dat de contractspartijen nu, dertig jaar later, alsnog aanspraak zouden kunnen maken op de aanvullende billijke vergoeding van artikel 25c lid 6 Aw als een werk dat in de jaren 90 is overgedragen nu online geëxploiteerd wordt.<sup>23</sup> Dit is een onwenselijk gevolg, dat leidt tot veel onzekerheid.
- 48 RTL is van mening dat het doel van dit onderdeel van het wetsvoorstel niet in lijn is met de potentiële ingrijpende gevolgen dat het met zich mee brengt. Mocht de wetgever menen dat het nodig is om het overgangsrecht aan te passen als gevolg van de DSM-richtlijn, dan vraagt RTL de aanpassing te beperken tot die bepalingen in de Auteurswet die rechtstreeks voortvloeien uit de DSM-richtlijn.

#### 4 Conclusie

- 49 RTL onderschrijft de doelen die de wetgever met dit wetsvoorstel beoogd te bereiken. Echter, voor een deel kunnen die doelen in de ogen van RTL beter bereikt worden op een andere manier dan nu voorzien in dit wetsvoorstel. Zij heeft daarvoor in het bovenstaande waar mogelijk voorstellen gedaan. RTL vraagt de wetgever zich over deze drie onderwerpen nogmaals te buigen en is graag bereid tot nadere toelichting op haar stellingen in deze consultatiereactie.

Met vriendelijke groet,

RTL Nederland B.V.

---

<sup>23</sup> Zie ook D. Visser en P. Kreijger, ‘Consultatie Wet wijziging auteurscontractenrecht’, *Bb* 2022/9, p. 175.

