



Raad van Bestuur

Ministerie van Justitie
Directie Wetgeving
t.a.v. mr. M.J.H. Langendoen
Postbus 20301
2500 EH

Onderwerp

Reactie Nederlandse Publieke Omroep inzake voorontwerp
auteurscontractenrecht

Geachte heer Langendoen,

Van zowel RoDAP als van het Platform Creatieve Media Industrie hebt u een reactie mogen ontvangen op het voorontwerp inzake het wetsvoorstel auteursrechtencontract. Naar aanleiding hiervan het volgende.

Eerst nog even een korte omschrijving van de verschillende betrokken partijen. RoDAP is een samenwerking binnen de audiovisuele sector om een helder en transparant model te ontwikkelen teneinde de auteurs- en/of naburige rechten te regelen voor audiovisuele producties in de keten van producent via omroep en distributeur naar de kijker. Het platform Creatieve Media Industrie is een onderdeel van de Stichting Auteursrechtbelangen.

De NPO maakt deel uit van zowel RoDAP als het Platform en wij onderschrijven uiteraard hetgeen in beide reacties is verwoord.

Naast de reacties van RoDAP en het Platform heeft de NPO nog behoefte een aantal punten additioneel onder uw aandacht te brengen.

Nut/noodzaak van een wettelijke regeling

Allereerst zij opgemerkt dat wij in de toelichting van het wetsvoorstel geen degelijke onderbouwing hebben kunnen vinden voor nut en noodzaak van een wettelijke regeling van het auteursrechtencontract. Veelal blijft de toelichting stikken bij 'wenselijkheid' van een wettelijke regeling, omdat de positie van makers nu eenmaal zwakker zou zijn. De onderbouwing van deze aannname ontbreekt echter.

Datum

30 september 2010

Behandeld door

Ronald Vecht
Alfredo dos Santos Gil

Ons kenmerk

Telefoonnummer

035 677 21 48

Faxnummer

035 677 23 10

E-mail

Ronald.Vecht@omroep.nl

Adres

Nederlandse Publieke Omroep
Postbus 26444
1202 JJ Hilversum
Media Park
Sumatrалаan 45
www.omroep.nl/npo
T. 035 677 92 22
K.v.K. nr. 32043579

Een structurele zwakke positie van makers wordt ook niet aan de hand van een cijfermatige of economische analyse in de toelichting op het concept onderbouwd.

Datum

30 september 2010

Ons kenmerk

AdSG/HNH/1009/215

Pagina

02

Mogelijk is het initiatief van het ministerie ingegeven door incidenten her en der in het veld, maar dat er sprake is van structurele misslagen, die een dwingendrechtelijk ingrijpen van de wetgever rechtvaardigen, blijkt nergens uit; empirisch onderzoek ontbreekt.

Wij achten dat een ernstige omissie, nu deze aannames de ratio van de voorgestelde regeling zijn. Dit klemt des te meer nu NPO de aannames niet onderschrijft. De vermeende zwakkere positie van de maker valt in praktijk wel mee, gezien de enorme organisatiegraad in belangenorganisaties en collectieve beheersorganisaties.

Als enig houvast knoopt de toelichting aan bij het rapport van het Instituut voor Informatierecht van augustus 2004. Maar dat is intussen oud en gedateerd; een follow up zou op zijn plaats zijn geweest. Echter, dat rapport gaat in zijn aanbevelingen veel minder ver dan het voorstel van nu. Waarom zo ingrijpend van het IVIR-rapport wordt afgeweken wordt verder niet toegelicht.

In dit verband wijzen wij op een presentatie van de Stichting Economisch Onderzoek tijdens de vergadering van de Vereniging voor Auteursrecht op 11 juni 2010. Vanuit een economisch perspectief werd nut en noodzaak betwifteld. De conclusies over het beoogde artikel 25 werden door SEO als volgt gepresenteerd:

- *"Dit verlaagt de waarde voor de licentienemer en leidt tot lagere transactieprizen*
- *Als maker myopisch is, leidt dit gemiddeld tot een welvaartsverlies voor makers: de optie komt in handen van de partij die er de laagste waarde aan toeschrijft*
- *Succesvolle makers profiteren, terwijl onsuccesvolle makers schade lijden*

- *Kan bijdragen aan ervaren billijkheid en 'loterijmodel' makers, maar verlaagt over de breedte welvaart van makers*
- *Bereidheid exploitanten risico's te nemen en te innoveren neemt af"*

Er ontbreekt in het voorontwerp iedere analyse van deze economische gevolgen. Wij merken hierbij op dat een aparte analyse zou moeten worden gegeven in geval tarieven en rechtenregelingen collectief zouden worden vastgesteld door makersorganisaties, omdat hier een eigen dynamiek speelt en zaken als transparantie, billijkheid per geval en verantwoording jegens gebruikers en makers sneller in het geding zijn.

Als er al sprake is van misbruik van machtspositie, wat niet zo is, dan kent de Nederlandse regelgeving volgens ons daar een prima systeem voor, namelijk de Nederlandse Mededingingsautoriteit. De Mededingingswet is van toepassing op alle economische sectoren, dus ook op de markt van auteursrechten. Volgens de Mededingingswet is het onder meer verboden dat ondernemingen mededingingsafspraken maken of misbruik maken van hun economische machtspositie. De NMa, die met toezicht op de naleving van de Mededingingswet is belast, kan ambtshalve of naar aanleiding van een klacht een onderzoek instellen. Daarnaast is het voor een eventueel benadeelde mogelijk een procedure bij de burgerlijke rechter te starten.

Voor vermeende misstanden zijn derhalve probate middelen voorhanden, zodat een verregaande wetswijziging op dit punt zoals thans wordt voorgestaan niet noodzakelijk is.

Artikel 2.1, vierde lid Mediawet 2008

Tevens willen wij uw aandacht vestigen op artikel 2.1 vierde lid Mediawet 2008. Krachtens dit artikel behoort het volgen en stimuleren door de NPO van technologische ontwikkelingen en het benutten daarvan om media-aanbod aan het publiek aan te bieden via nieuwe media- en verspreidingstechnieken expliciet tot de publieke mediaopdracht.

Zoals is uiteengezet in de eerder genoemde reacties van RoDAP en het Platform Creatieve Media Industrie is het voorontwerp vooral aanleiding voor makers (en zijn/haar collectieve organisatie) rechten mondjesmaat te verlenen en een sterke blokkerende macht uit te oefenen in (her)onderhandelingen over de verdere exploitatie van film- en televisiewerken. Er ontstaat daardoor grote onzekerheid over beschikbare rechten en over de kosten van verwerving van deze

Datum

30 september 2010

Ons kenmerk

AdSG/HNH/1009/215

Pagina

03

rechten voor producenten en omroepen doordat het voorontwerp tal van instrumenten geeft aan de maker om naar goedgevonden verlenende rechten terug te trekken of voor te behouden. Voor de audiovisuele sector is deze blokkerende macht van makers of hun organisaties funest omdat een film- of televisiewerk nu eenmaal uit bijdragen van zeer vele makers bestaat en alle makers –hoe verschillend hun bijdrage ook is- akkoord moeten gaan met de beoogde rechtenoverdracht en vergoedingen.

Datum

30 september 2010

Ons kenmerk

AdSG/HNH/1009/215

Pagina

04

Het voorontwerp is voor ons juist een aanleiding de positie van de audiovisuele producent in een helder licht te plaatsen. Wij constateren in de praktijk dat producenten steeds minder rechten verwerven van makers omdat rechtenorganisaties deze rechten willen voorbehouden. Het voorontwerp stimuleert nu deze ontwikkeling, terwijl producenten, omroepen en bijvoorbeeld kabel- en IPTV-exploitanten juist steeds meer bij voorbaat moeten kunnen rekenen op voldoende rechten voor de ontwikkeling van nieuwe (on line) diensten. Bovengenoemde wettelijke taakopdracht voor de publieke omroep en voor de creatieve industrie in het algemeen - stimuleren van gebruik nieuwe media (innovatie doelstelling) - en exploitatie van archieven (ontsluiten van cultureel erfgoed) wordt daardoor ernstig belemmerd.

Wij dringen daarom aan in de huidige omstandigheden artikel 45d Aw dat een *vermoeden van overdracht* van de rechten van de makers aan de producent inhoudt, te wijzigen in de rechtsfiguur van de *cessio legis* waarbij de producent een wettelijk exploitatierecht krijgt toegekend in ruil voor een billijke vergoeding voor de makers.

Europees rechtelijk aspecten

Het voorstel lijkt binnen de Europese Unie een vreemde eend in de bijt. Bovendien lijkt het volgens ons haaks staan op het vrije verkeer van goederen, personen en diensten en de interstatelijke mededinging. Nederlandse producenten worden in een nadelige concurrentiepositie gebracht ten opzichte van hun Europese collega's. De wettelijke regeling zal de concurrentiepositie van de Nederlandse mediasector ten opzichte van die in de overige Lidstaten ernstig verzwakken Met alle gevolgen van dien.

In ieder geval zal bij de uiteindelijke versie nagegaan moeten worden in hoeverre het voorstel "Brussel-proof" is. Temeer omdat artikel 25h

stelt dat de regeling ook van toepassing is op de licentieovereenkomst die geheel of in overwegende mate in Nederland ten uitvoer wordt gelegd. Dit betekent dat contracten die met buitenlandse auteurs worden aangegaan voor een productie op bijvoorbeeld de Nederlandse televisie voortaan exclusief onder Nederlandse rechtsmacht komen. Wat dit rechtens betekent voor co-producties voor bioscoop en TV blijft duister, maar het kan niet zo zijn dat bijvoorbeeld de Vlaamse omroep VRT gedwongen wordt onder Nederlands recht een contract te sluiten omdat een co-productie met een Nederlandse omroep ook op de Nederlandse tv-markt is gericht. Initiatieven als het gemeenschappelijke kanaal (België en Nederland) BVN lijken hierdoor eveneens in het gedrang te komen.

Datum

30 september 2010

Ons kenmerk

AdSG/HNH/1009/215

Pagina

05

Wij vragen ons af of deze regel van dwingend recht, Europees stand zal houden. In dit verband merken wij nog op dat de Europese Commissie juist een grensoverschrijdend auteursrecht voor ogen staat en heeft afgedwongen dat internetrechten niet alleen via Nederlandse rechtenorganisaties ingekocht kunnen worden, maar ook elders in Europa. Is bijvoorbeeld de Franse Buma dan verplicht om in een contract met een gebruiker van Frans repertoire in Nederland voor zijn Franse auteur Nederlands recht toe te passen?

Bureaucratie

In het zicht van een liberaal kabinet lijkt een streng gecentraliseerd dwingendrechtelijke regeling ons niet passen binnen het op handen zijnde regeerakkoord. Bovendien is al bekend dat het nieuwe kabinet nu echt werk wil maken van vermindering van regeldruk en bureaucratie. De beoogde minister-president heeft al eens eerder gepleit voor de introductie van een bureaumatier.¹

De dwingende auteursrechtencontractenwet zal tot een verdere belasting van het niet programmatische deel van de publieke omroep leiden. Ieder jaar zal met betrekking tot duizenden overeenkomsten opnieuw onderhandeld moeten worden met individuele makers of hun collectieve organisaties over verlenging van tijdelijke licenties. Al die tijd van onderhandelingen zijn de programma's niet beschikbaar voor gebruik omdat er geen gebruiksovereenkomst aan ten grondslag ligt met alle programmatische gevolgen van dien. Het voorstel bevordert

¹ De Volkskrant van 14 februari 2006

dat nog meer geld gaat naar onnodige bestuurslagen en de wettelijke mediaopdracht (maken van mooie programma's) in de weg staat en dus ook ten koste gaat van de revenuen voor makers.

In het voorstel ontbreekt een passage over de administratieve lasten voor het bedrijfsleven. Een dergelijke passage is verplicht bij wetsvoorstellen en ten onrechte gaat het concept hieraan voorbij.

Doelmatige inzet van de middelen

De Mediawet 2008 vraagt van de NPO een bevordering van een doelmatige inzet van de door de overheid beschikbaar gestelde middelen. Hieronder wordt zowel een efficiënte als een doeltreffende inzet verstaan. Uit de vorige punten blijkt al dat het voorstel voor een auteursrechtencontract hier recht tegen indruist. Maar wellicht nog belangrijker is dat de systematiek die DG Competitie aan de publieke omroepen in Europa oplegt er van uitgaat dat de publieke omroep zoveel mogelijk zelf inkomsten moet genereren zodat de financiering vanuit publieke middelen zo gering mogelijk is; aldus wordt bereikt dat de competitie op de desbetreffende markt niet onnodig wordt verstoord. Door de overdracht van rechten voortaan onmogelijk te maken, zal een groter deel van het budget voor rechten vrij gemaakt moeten worden, terwijl er minder eigen inkomsten uit bijvoorbeeld nevenactiviteiten van omroepinstellingen tegenover staat en zal de druk op het overheidsbudget toenemen.

Hoogachtend,



Drs. H.N. Hagoort
voorzitter

Datum

30 september 2010

Ons kenmerk

AdSG/HHH/1009/215

Pagina

06