



Aan de betrokken ambtenaren
van de ministeries van Justitie,
Economische Zaken en OCW

Den Haag, 30 september 2010

BETREFT: CONSULTATIEDOCUMENT VOORONTWERP AUTEURSCONTRACTENRECHT

Geachte dames en heren,

Onderscheiden belangen bij auteurscontractenrecht

Stichting Auteursrechtbelangen vertegenwoordigt drie categorieën organisaties van rechthebbenden die een eigen belang hebben bij het onderwerp 'auteurscontractenrecht': makers en uitvoerende kunstenaars; uitgevers en producenten; en de collectieve beheersorganisaties (zie [bijlage](#) voor een overzicht van de organisaties die in deze door de stichting worden vertegenwoordigd).

De makers en uitvoerende kunstenaars enerzijds, en de uitgevers en producenten anderzijds, zitten bij dit onderwerp per definitie tegenover elkaar aan tafel, immers dit voorontwerp gaat direct over hun onderlinge commerciële verhouding.

Organisaties van makers en uitvoerende kunstenaars vinden dat de in het voorontwerp in consultatie gegeven wijzigingsvoorstellen kunnen bijdragen aan een sterkere onderhandelingspositie. Zij hebben nog enkele voorstellen om deze maatregelen te versterken en uit te breiden.

Organisaties van uitgevers en producenten menen dat de voorgestelde wijzigingen, waarvan naar hun mening nut en noodzaak niet zijn aangetoond, zullen leiden tot rechtsonzekerheid en verslechtering van de investeringsbasis, hetgeen de positie van exploitanten én makers zou verslechteren.

Het was dan ook niet te verwachten dat binnen de gegeven consultatietermijn over het gehele voorontwerp een gezamenlijke reactie namens makers en uitvoerende kunstenaars enerzijds, en uitgevers en producenten anderzijds zou kunnen worden geformuleerd. Bovendien is het een goede zaak dat vanuit alle categorieën rechthebbenden, zowel door belangenorganisaties als door individuele rechthebbenden, vanuit de eigen praktijk input wordt gegeven. Wij verwijzen daarvoor dan ook naar deze reacties.



Positieve marktontwikkeling voor de media staat voorop

Stichting Auteursrechtbelangen hecht er aan voorop te stellen dat de positie van alle rechthebbenden gediend is met een positieve marktontwikkeling. Vele mediavormen hebben het lastig in de huidige overgangsfase van off line naar de combinatie van off line en on line, waarbij het geld in veel gevallen nog grotendeels moet worden verdiend in een in sommige sectoren afnemende off line markt.

In het kleine Nederlandse taal- en marktgebied zijn er sowieso beperkte mogelijkheden voor freelancers om (goed) te kunnen leven van de opbrengsten uit auteursrecht en naburige rechten.

De exploitatiemogelijkheden zijn voor een belangrijk deel bepalend voor de financiële ruimte waarbinnen contractuele afspraken kunnen worden gemaakt.

Een eerlijke verdeling van de opbrengsten aan de hand van billijke contractuele voorwaarden is het motto, maar dan is ook van belang dat er voldoende te contracteren is en voldoende opbrengsten te verdelen zijn.

De overheid speelt een belangrijke rol om de juiste juridische randvoorwaarden te creëren en schiet daarbij, naar het oordeel van stichting Auteursrechtbelangen, te kort. Rechthebbenden lijden schade door het niet tijdig aanpassen van compensatieregelingen aan nieuwe technieken (zoals de regelingen thuiskopie en reprorecht). Initiatieven vanuit de sector om via zelfregulering met alle betrokkenen, inclusief internet service providers, een nieuwe vergoedingsregeling voor de thuiskopie af te spreken, zijn en worden onvoldoende door de overheid gesteund. Het ontbreken van de juridische randvoorwaarden en/of het ontbreken van reële verwachtingen op een redelijke compensatie van gedane investeringen zijn de belangrijkste redenen voor terughoudendheid bij investeringen in op de consument gerichte nieuwe on line business modellen.

De positie van CBO's

Als intermediair tussen individuele rechthebbenden enerzijds en gebruikers anderzijds, dienen de collectieve beheersorganisaties (CBO's) de benodigde rechten van individuele rechthebbenden te verwerven om ten behoeve van deze rechthebbenden over een zo sterk mogelijke (rechts)positie en rechtenpakket te beschikken jegens en ten behoeve van gebruikers en exploitanten.

De CBO's worden bestuurd door vertegenwoordigers van makers en/of uitvoerende kunstenaars en/of van producenten en/of uitgevers en staan onder overheidstoezicht. De doelstelling van CBO's is gericht op het zonder winstoogmerk bereiken van voordeel voor makers en uitvoerende kunstenaars vanuit een zo sterk mogelijke onderhandelingspositie jegens gebruikers en exploitanten. Het voordeel voor makers bij collectief beheer is gelegen in de collectiviteit, ook als het gaat om toekomstige werken. Collectieve exploitatie moet zowel administratief als qua vrijwaring voor zowel CBO's als gebruikers werkbaar blijven. Overdracht van rechten aan CBO's beschermt ook de



makers en uitvoerende kunstenaars tegen eventueel machtsmisbruik door exploitanten of gebruikers.

De door Stichting Auteursrechtbelangen in deze reactie vertegenwoordigde organisaties (zie bijlage) zijn het er over eens dat de overdracht van rechten bij leven aan een CBO mogelijk moet blijven. Hetzelfde geldt voor de overdracht van toekomstige werken.

De organisaties van makers en uitvoerende kunstenaars vinden dit een aanvaardbare uitzondering op het afschaffen van de overdracht van rechten bij leven en op de periodieke opzegbaarheid. De organisaties van uitgevers en producenten vinden dat overdracht van rechten bij leven aan alle exploitanten, inclusief CBO's, mogelijk moet blijven.

Prijsafspraken mogelijk maken met uitzondering op het kartelrecht

Een belangrijke ondersteuning voor individuele makers en uitvoerende kunstenaars zou zijn dat de wetgever een wettelijk kader schept waarin vak-, beroeps- of andere belangenverenigingen zonder risico op boetes van de NMa afspraken kunnen maken over tarieven.

Makers en uitvoerende kunstenaars moeten collectieve prijsafspraken kunnen maken wanneer een evenwichtige onderhandelingspositie ontbreekt. Dat was in sommige sectoren ook de algemeen geaccepteerde nuttige praktijk, totdat men zich zorgen moest gaan maken over boetes van de NMa.

Stichting Auteursrechtbelangen heeft hiervoor herhaalde malen gepleit. Voor een dergelijke maatregel bestond een breed gezamenlijk draagvlak in kringen van rechthebbenden. De organisaties van producenten en uitgevers zien hierin een alternatief voor het voorontwerp, omdat op deze basis verder gewerkt kan worden aan zelfregulering. De organisaties van makers en uitvoerende kunstenaars zien hierin een aanvulling ter versterking van de in het voorontwerp opgenomen maatregelen.

Wanneer de grondgedachte van het wetsvoorstel is dat makers en uitvoerende kunstenaars structureel een zwakkere onderhandelingspositie hebben, dan valt niet in te zien waarom een daarop gerichte corrigerende maatregel – namelijk het mogen maken van collectieve prijsafspraken – in strijd zou komen met het mededingingsrecht.

Door de voorwaarde te hanteren 'indien een evenwichtige onderhandelingspositie ontbreekt' blijft de mogelijkheid open staan dat de NMa in de toekomst toetst of geen misbruik van een machtspositie wordt gemaakt.

Een wettelijke uitzondering in de Auteurswet op het kartelrecht voorkomt dat Nederland zich gaat bedienen van een principiële aanvechtbare constructie door de minister van OCW het tarief te laten vaststellen om mededingingsrechtelijke bezwaren te ontduiken. Hoewel het initiatief voor deze constructie om het mededingingsrecht te omzeilen wordt gewaardeerd, behoort het ten principale aan marktpartijen te blijven om tarieven vast te stellen, niet aan een minister.



In de toelichting op het voorontwerp wordt deze 'omzeiling' van mededingingsrechtelijke bezwaren gerechtvaardigd met een beroep op de *rule-of-reason* en met een beroep op de bescherming van de belangen opgesomd in artikel 36 VWEU. Zo staat in de toelichting bij dit voorstel: 'De maatregel beoogt enerzijds culturele en artistieke belangen te beschermen door te waarborgen dat auteurs een voldoende sterke positie verkrijgen om een commercieel rendabele en brede exploitatie van hun werken mogelijk te maken. Anderzijds beoogt de maatregel auteurs te voorzien van een voldoende inkomen en beoogt daarmee een sociaal belang te beschermen. Beide belangen zijn door de jurisprudentie van het Hof erkend als dwingende redenen van algemeen belang die een belemmering van het vrij verkeer kunnen rechtvaardigen.'

Exact dezelfde rechtvaardiging kan worden gehanteerd voor de door stichting Auteursrechtbelangen voorgestane algemene uitzondering op het mededingingsrecht en exact dezelfde rechtvaardiging wordt gehanteerd in Duitsland voor een dergelijke oplossing.

Bovendien is het de vraag of deze evidente constructie niet wordt doorgeprikt. Met andere woorden, of de rechtvaardigingsgrond wordt geaccepteerd of getolereerd en dan geeft de Stichting de voorkeur aan een expliciete uitzondering op het kartelrecht, of de rechtvaardigingsgrond wordt niet geaccepteerd en dan is de kans groot dat deze constructie het ook niet redt.

Nederland zou naar de mening van de Stichting, in navolging van Duitsland, een zelfde weg moeten kiezen. Er kan onzekerheid blijven over de vraag of een dergelijke uitzondering mogelijk in strijd is met het Europese mededingingsregels, zolang daar geen uitspraak over is gedaan, maar tot die tijd lopen de betrokken vak-, beroeps- of andere belangenverenigingen in ieder geval geen risico op een boete.

Gezamenlijk overleg gaat voort

Het overleg met de drie categorieën organisaties van rechthebbenden met een onderscheiden belang heeft begrip voor elkaars standpunten opgeleverd en zal wordt voortgezet. Het is ook gebleken dat er punten zijn waar betrokkenen het eens over kunnen worden. Stichting Auteursrechtbelangen kijkt uit naar de resultaten van de consultatie.

Met vriendelijke groet en hoogachting

Aad Kosto
voorzitter



Bijlage, door Stichting Auteursrechtbelangen en VOI©E in deze reactie vertegenwoordigde organisaties:

Beroepsorganisatie Nederlandse Ontwerpers

Vereniging Buma *

Federatie Filmbelangen

Federatie van Kunstenaarsverenigingen (vertegenwoordigt 15 beroeps- en vakorganisaties van beeldend kunstenaars, theatermakers, interieurarchitecten, componisten, fotografen, dansers, muziekinstrumentmakers, kunstdocenten en scenarioschrijvers)

Vereniging voor schrijvers en vertalers (VSenV), vertegenwoordigt de Vereniging voor Letterkundigen, het Netwerk Scenarioschrijvers en de FreeLancers Associatie

FNV KIEM

Stichting Leenrecht *

Stichting Lira *

Nederlandse Vereniging van Journalisten (NVJ)

Nederlands Uitgeversverbond (NUV)

Stichting NORMA *

Musi©opy *

Platform Multimediaproductanten *

NVPI, de brancheorganisatie voor de entertainmentindustrie

Pictoright *

Stichting Thuiskopievergoeding Audio Producenten (STAP) *

Stichting Publicatie en Reproductierechten Organisatie (PRO) *

Stichting Reprorecht *

Stichting SEKAM *

SENA *

Stichting Stemra *

Stichting De Thuiskopie *

Stichting Verdeling Videoproductanten *

Vereniging van Muziekhandelaren en -uitgevers in Nederland (VMN)

Vereniging VEVAM *

Stichting VIDEMA *

* Deze organisaties zijn lid van VOI©E en tevens aangesloten bij Stichting Auteursrechtbelangen.

NB De Nederlandse Publieke Omroep (NPO) is aangeslotene van Stichting Auteursrechtbelangen, maar kan zich niet volledig in deze reactie vinden. Voor het standpunt van de NPO wordt verwezen naar hun eigen reactie.