



Aan: Ministeries OCW en V&J

23 december 2016

Betreft: Consultatie voorstel verordening online diensten omroeporganisaties

Geachte heer/mevrouw,

Stichting Lira behartigt als Collectieve Beheersorganisatie de belangen van ruim 12.000 bij haar aangesloten auteurs, waaronder (scenario-)schrijvers, vertalers en journalisten. Namens deze auteurs maakt Stichting Lira graag gebruik van de geboden gelegenheid om te reageren op het voorstel van de Europese Commissie tot een verordening op het gebied van online diensten van omroeporganisaties.

Het voorstel is erop gericht de grensoverschrijdende verstrekking van onlinediensten te bevorderen als nevendienst van omroepprogramma's en wil door een aanpassing van het Europese rechtskader de digitale doorgifte via gesloten netwerken vergemakkelijken van tv- en radioprogramma's uit andere lidstaten. De Commissie beoogt deze doelen te verwezenlijken door de inzet van 2 te onderscheiden instrumenten:

- 1) De introductie van het land-van-oorsprong-beginsel voor het vereffenen van de rechten die omroeporganisaties nodig hebben voor het aanbieden van online diensten die ondersteunend zijn aan hun radio en televisie-uitzendingen, en
- 2) in aanvulling op de bestaande regeling voor wat betreft doorgifte van tv- en radioprogramma's¹, schrijft de verordening verplicht collectief beheer voor bij het verlenen van toestemming voor (andere vormen van) digitale doorgifte via gesloten netwerken van tv- en radioprogramma's uit andere lidstaten.

Terecht merkt de Nederlandse regering in het begeleidende fiche op dat ten aanzien van het voorstel tot uitbreiding van de regeling voor verplicht collectief beheer, er nog (te) veel onduidelijkheid bestaat over de reikwijdte van deze regeling. Lira plaatst hierbij graag nog een aantal kanttekeningen:

Huidige (rechts)praktijk in Nederland

Hoewel de Nederlandse implementatie van Richtlijn 93/83/EEG (satelliet en kabelrichtlijn) zich beperkte tot het voorschrijven van verplicht collectief beheer voor doorgifte via 'traditionele' kabelnetwerken, werden in de praktijk ook andere aanbieders van zenderpakketten via o.a. IPTV en digitale ether gelicentieerd op basis van 'blanket licenses' door de Nederlandse CBO's, die van oudsher samenwerkten in het zogenaamde

¹ Richtlijn 93/83/EEG

'kabelcollectief'. Na opzegging van de kabelovereenkomst door de kabelexploitanten in oktober 2012 is het kabelcollectief in de oorspronkelijke vorm opgehouden te bestaan, en hebben de CBO's in andere samenstellingen met de vertegenwoordigers van exploitanten onderhandeld over (collectieve) licentievooraarden en de te betalen auteursrechtelijke en nabuurrechtelijke vergoedingen.

Sinds de inwerkingtreding van de wet Auteurscontractenrecht in juli 2015 geldt in Nederland een nieuw wettelijk regime met betrekking tot de vergoedingen voor hoofdmakers van filmwerken voor (o.a.) de lineaire doorgifte van hun filmwerken, als vastgelegd in artikel 45d lid 2 Auteurswet. Deze bepaling voorziet in een collectieve vergoedingsaanspraak voor deze filmmakers, te incasseren bij de eindexploitant en onafhankelijk van de gebruikte doorgiftechniek. Op basis van deze regeling betalen de exploitanten conform afspraken tussen de hiertoe samenwerkende CBO's van filmmakers en RODAP een vergoeding voor de doorgifte van RODAP zenders, ten behoeve van de hoofd filmmakers die uit hoofde van artikel 45d lid 2 Aw een aanspraak hebben.²

Worden de gestelde doelen bereikt met de voorstellen van de Europese Commissie?

In de Toelichting op het verordening-voorstel noteert de Commissie dat het voorstel in lijn is met de bestaande rechtsinstrumenten op het gebied van het Auteurswet en tezamen met eerder uitgevaardigde richtlijnen op dit gebied:

- a) bijdraagt tot de werking van de interne markt
- b) zorgt voor een hoog niveau van bescherming van rechthebbenden, en
- c) de vereffening van rechten vergemakkelijkt

Hoewel Lira van mening is dat verplicht collectief beheer zoals beoogd met de voorstellen het middel bij uitstek kan zijn om de genoemde doelstellingen te verwezenlijken in de markt van doorgifte van audiovisuele producten, bevat het voorstel in de huidige vorm een aantal elementen die in de visie van Lira juist afbreuk doen aan de genoemde principes.

Vooropgesteld zij dat het beginsel van een hoog beschermingsniveau van rechthebbenden veronderstelt dat auteurs daadwerkelijk in staat worden gesteld om een passende vergoeding te bedingen voor het gebruik van hun werken en – derhalve – beschermd moeten worden tegen dreiging van exploitatie van hun werk zónder dat zij daarvoor een vergoeding ontvangen. Dit principe is onderkend in de diverse Europese richtlijnen op het gebied van het auteursrecht³, en ook uit het voorstel voor de onderhavige Verordening en het bijbehorende impact assessment komt naar voren dat het de bedoeling van de Commissie is om (film)makers zoals scenarioschrijvers de mogelijkheid te bieden om een vergoeding via collectief beheer te ontvangen voor de vormen van doorgifte als voorzien in het Voorstel. De Commissie merkt hierover in het Impact Assessment het volgende op: "*On the other hand, a relatively small right holder (e.g. AV script writer) might not be getting*

² Voor de doorgifte van overige (buitenlandse) zenders en voor de doorgifte van werken van andere door Lira vertegenwoordigde makers, die in het verleden een vergoeding ontvingen (zoals vertalers en auteurs van pre-existing works), betalen de exploitanten momenteel (nog) geen vergoeding, hoewel zij daartoe wettelijk wel gehouden zijn.

³ Zie o.a. Richtlijn 92/100/EEG (Preambule, overweging 7 en 8), Richtlijn 93/83/EEG (preambule overweging 5), Richtlijn 93/98/EEG (preambule overweging 10) en 2001/29 (preambule overweging 10 en 11)

revenue from the retransmission rights at all and, therefore, would benefit from the introduction of mandatory collective management.”⁴

Het blijft echter onduidelijk hoe deze doelstelling, en de invulling die de Commissie daaraan lijkt te willen geven, zich verhoudt tot het bepaalde in artikel 4 van het Verordeningsvoorstel, waarin een uitzondering op het beginsel van verplicht collectief beheer is opgenomen voor rechten “die door een omroeporganisatie worden uitgeoefend met betrekking tot haar eigen uitzendingen, ongeacht of het om haar eigen rechten gaat dan wel of deze haar door andere houders van auteursrechten of naburige rechten zijn overgedragen”. Richtlijn 93/83/EEG (Satelliet en kabel richtlijn) kent weliswaar een vergelijkbare bepaling in artikel 10, maar daarbij is in overweging 29 van de pre-ambule nadrukkelijk bepaald dat “de uitzonderingsbepaling in artikel 10 geen afbreuk doet aan de mogelijkheid voor rechthebbenden om hun rechten te laten uitoefenen door een maatschappij voor collectieve belangenbehartiging en zodoende een rechtstreeks aandeel te verkrijgen in de vergoeding die de kabelmaatschappij voor de doorgifte via de kabel betaalt”. Deze verduidelijking ontbreekt in het Verordeningsvoorstel, hetgeen tot onwenselijke geschillen over de uitleg van de betreffende bepalingen zou kunnen leiden, terwijl reeds op dit moment in diverse lidstaten procedures aanhangig zijn over de vraag of auteurs een vrije keuze hebben om hun rechten door hun eigen CBO te laten uitoefenen, dan wel dat omroepen (en producenten) in staat zijn om deze rechten (volledig) te clearen.

Hoe dan ook zal verzekerd moeten worden dat filmmakers (en andere makers van wie werken gebruikt worden in filmwerken) – linksom of rechtsom - in de gelegenheid gesteld worden om een adequate vergoeding te bedingen voor het gebruik van hun werk door exploitanten als die waarop het Verordeningsvoorstel zich richt.

De Nederlandse wetgever heeft hierin reeds (deels) voorzien door de introductie van een (niet voor afstand vatbaar) recht op een proportionele en billijke vergoeding voor bepaalde vormen van mededeling aan het publiek (waaronder doorgifte) voor hoofdmakers van filmwerken die deze rechten aan de producent hebben overgedragen. Ook diverse andere lidstaten kennen een dergelijk systeem (o.a. België, Spanje, Italië), terwijl in andere lidstaten het uitgangspunt nu juist is dat CBO's vergoedingen innen op basis van een overdracht van rechten door de makers aan deze CBO's.

De verschillende grondslagen voor (collectieve) incasso van deze vergoedingen voor filmmakers zullen, zonder nadere duiding van de Europese wetgever en bij gebreke aan harmonisatie, onvermijdelijk tot complicaties in de incassopraktijk leiden. Immers, makers-CBO's zoals Lira worden geacht (zowel onder het regime van de Satelliet en Kabelrichtlijn en het Verordeningsvoorstel als onder het in Nederland geldende vergoedingensysteem voor filmmakers uit hoofde van artikel 45d lid 2 Aw), om tevens de rechten c.q. vergoedingsaanspraken van niet aangesloten makers te vertegenwoordigen.

Teneinde te voorkomen dat internationale stelselverschillen de interne markt verstoren, het vereffenen van de betrokken rechten compliceert (i.p.v. vergemakkelijkt), en filmmakers onbedoeld met lege handen laat wanneer hun werk in andere lidstaten wordt geëxploiteerd,

⁴ Commission Staff Working Document Impact Assessment, Brussels, 14.9.2016 SWD(2016) 301 final PART 1/3, p. 47

heeft het de voorkeur indien op Europees niveau voor filmmakers een niet voor afstand vatbare vergoedingsaanspraak voor (film)makers wordt geïntroduceerd, zoals de Nederlandse wet dit nu kent voor bepaalde vormen van mededeling aan het publiek.

Het ligt dan echter voor de hand dat, anders dan nu in Nederland het geval is, tevens vormen van beschikbaarstelling van audiovisuele werken on demand in deze systematiek worden meegenomen. Makers zien hun werken graag op allerlei platforms en via verschillende kanalen verspreid en producenten en omroepen willen graag filmwerken kunnen exploiteren. Een passende vergoeding voor de filmmakers voor on-demand exploitaties is daarbij van groot belang. Een niet voor afstand vatbare vergoedingsaanspraak, collectief te beheren door de CBO's van de makers, garandeert dat de makers ook daadwerkelijk vergoedingen voor het gebruik van hun werk ontvangen. Via deze route worden de hierboven genoemde doelstellingen, die ten grondslag liggen aan alle Europese rechtsinstrumenten op het gebied van het auteursrecht, het best gediend.

Vanzelfsprekend zijn wij graag bereid tot nadere toelichting,

Vriendelijke groet,

A handwritten signature in blue ink, reading 'Kees Holierhoek', with a long horizontal flourish extending to the right.

Kees Holierhoek, Voorzitter Lira