

Ministerie van Justitie en Veiligheid

Postbus 20301
2500 EH DEN HAAG

Ref.: PS.sl.17.003

Amsterdam, 30 november 2017

Geachte mevrouw

Dank voor de aan PCMI geboden gelegenheid om te reageren op uw brief van 9 oktober jongstleden in het kader van de tussenevaluatie van de Wet auteurscontractenrecht.

Bijgaand ontvangt u de gezamenlijke reactie van PCMI, respectievelijk gebundelde opmerkingen van de bij PCMI aangesloten organisaties van producenten, uitgevers en exploitanten.

Vanzelfsprekend zijn we graag tot nadere toelichting bereid.

Hoogachtend,

20171204.008 09:22 0002

Tussenevaluatie Wet Auteurscontractenrecht - *Reactie Platform Creatieve Media Industrie*¹

Kernstandpunt PCMI:

Het auteursrecht is bedoeld om de prestaties van rechthebbenden te beschermen en zo in te richten dat de verdiensten optimaal zijn. PCMI stelt vast dat intellectueel eigendom uit de aard van het (economisch) recht de basis vormt voor exploitatie en de voedingsbodem is voor het scheppen en exploiteren van creatieve producten.

Het Auteurscontractenrecht regelt de verhouding tussen makers en exploitanten. De auteursrechtvergoeding is een van de inkomensbestanddelen van makers maar het primaire belang van het auteursrecht als exploitatierecht is dat het de basis vormt voor de investeringen die worden gedaan om producten tot stand te brengen en aldus ook makers in de gelegenheid te stellen van hun prestatie te profiteren. Aldus is er een partnership van makers en exploitanten.

Voorkomen moet worden dat het wettelijk auteurscontractenrecht te stringent wordt toegepast en aldus belemmerend of averechts werkt voor wat betreft de bereidheid van producenten, omroepen, etc. om te investeren in product.

Puntsgewijze reactie² op de gestelde vragen.

1. **Op welke wijze is in uw sector invulling gegeven aan artikel 25c Aw dat bepaalt dat de maker recht heeft op een billijke vergoeding voor de verlening van exploitatiebevoegdheid?**

De sector heeft invulling gegeven aan artikel 25c Auteurswet door het vanuit de diverse (branche-)organisaties informeren van de aangesloten individuele producenten, uitgevers en exploitanten.

In de contractpraktijk van de leden van de bij PCMI aangesloten organisaties van producenten, uitgeverijen en exploitanten is vele jaren concrete invulling gegeven aan artikel 25c Auteurswet. De contractpraktijk betreft een veelal langdurige economische samenwerking tussen producenten (resp. uitgevers en exploitanten) en makers.

a) NVPI

Recent is in onderling overleg tussen NVPI en vertegenwoordigers van makers (NTB en Kunstebond) een uitvoerig document tot stand gekomen waarin aanbevelingen en aandachtspunten zijn overeengekomen, die als richtlijn fungeren voor artiestencontracten.

¹ Bij PCMI zijn de volgende organisaties aangesloten: Nederlandse Vereniging van Producenten en Importeurs van Beeld- en Geluidsdragers (NVPI), Nederlands Uitgeversverbond (NUV), Verenigingen voor Muziekuitgevers NMUV en VMN, Publieke Omroep (NPO), Vereniging Commerciële Omroepen (VCO), Film Producenten Nederland (FPN), Film Distributeurs Nederland (FDN), en de Vereniging van Onafhankelijke Televisie Producenten (OTP).

² Het betreft collectieve reacties van PCMI. Individuele reacties/ opmerkingen van bij PCMI aangesloten organisaties worden als zodanig aangegeven.

b) NMUV

De billijke vergoeding komt tot stand in onderhandeling met auteurs, waarbij muziekuitgevers expliciet in contracten een opsomming maken van alle te exploiteren rechten zodat duidelijk is waarover onderhandeld kan worden en waarvoor wordt getekend.

Is er binnen uw koepelorganisatie of met andere organisaties overleg geweest over het komen tot een advies aan de minister van OCW inzake de vaststelling van een billijke vergoeding? Zo ja, wat is de uitkomst van dit overleg/deze overleggen? Zo nee, waarom niet?

Nee. Van noodzaak of verzoek daartoe is niet gebleken.

a) NPO / VCO

De hoogte van de billijke vergoeding wordt van oudsher van geval tot geval bekeken. Er is meer aandacht voor het feit dat de wet beoogde makers een betere positie te geven. Er is geen algemeen geldend percentage vast te stellen voor alle verschillende gevallen. Zie hiervoor ook vraag 6 m.b.t. de totstandkoming van vergoedingsafspraken in het convenant met PAM en het VCB-model. Het bleek niet nodig gezamenlijk advies aan de minister te geven.

2. Op welke wijze is in uw sector invulling gegeven aan artikel 25d Aw dat bepaalt dat de maker recht heeft op een aanvullende billijke vergoeding indien de oorspronkelijke vergoeding een ernstig onevenredige verhouding staat tot de exploitatieopbrengst?

De sector heeft invulling gegeven aan artikel 25c Auteurswet door het vanuit de diverse (branche-)organisaties informeren van de aangesloten producenten, uitgevers en exploitanten.

a) NVPI

Recent is in overleg tussen NVPI en muziekvakbonden Ntb en Kunstenbond een uitvoerig document tot stand gekomen met aanbevelingen en aandachtspunten voor redelijke artiestencontracten tussen platenmaatschappij(en) en musici, die door deze partijen worden uitgedragen en onderschreven.

b) NUV

Vrijwel alle auteurs van boeken in de breedste zin van het woord, krijgen royalties, en in de regel zelfs olopend in percentage, dus ze profiteren altijd van extra verkoop.

Is er binnen uw koepelorganisatie of met andere organisaties overleg geweest over het nader invullen van de omstandigheden die zouden nopen tot het verstrekken van deze aanvullende vergoeding? Zo ja, wat is de uitkomst van dit overleg/deze overleggen? Zo nee, waarom niet?

Er bleek geen noodzaak die omstandigheden of termijnen nader te concretiseren en daarover is dan ook geen (koepel)overleg geweest. In het algemeen is het lastig om generiek vast te stellen wanneer toepassing van de wetsartikelen gerechtvaardigd is, juist omdat de concrete omstandigheden van het geval een belangrijke rol daarbij spelen.

3. Op welke wijze is door uw sector invulling gegeven aan artikel 25e Aw dat bepaalt dat de maker recht heeft de exploitatieovereenkomst te ontbinden indien de exploitant het auteursrecht niet langer in voldoende mate exploiteert?

- De sector heeft invulling gegeven aan artikel 25c Auteurswet door het vanuit de diverse (branche-)organisaties informeren van de aangesloten producenten, uitgevers en exploitanten.

Is er bijvoorbeeld binnen uw koepelorganisatie of met andere organisaties overleg geweest over nader invullen van de redelijke termijn die moet zijn verstreken alvorens een beroep op de non usus bepaling zou kunnen slagen? Zo ja, wat is de uitkomst van dit overleg/deze overleggen? Zo nee, waarom niet?

a) NVPI

Recent is in overleg tussen NVPI en muziekvakbonden Ntb en Kunstenbond een uitvoerig document tot stand gekomen met aanbevelingen en aandachtspunten voor redelijke artiestencontracten tussen platenmaatschappij(en) en musici, die door deze partijen worden uitgedragen en onderschreven.

b) NUV

Dit staat al jaren genoemd in de Modelcontracten voor Oorspronkelijk Nederlands werk. Als redelijke termijn staat twee jaar met nog wat bepalingen. En bij geen exploitatie, een jaar.

c) NMUV

NMUV is in overleg met diverse belangenverenigingen en er ligt nu een voorstel dat auteur en muziekuitgever zich onderwerpen aan de Geschillencommissie Auteurscontractenrecht. Muziekuitgevers nemen de bevoegdheid van de Geschillencommissie dan op in uitgavecontract. Muziekuitgevers zijn inmiddels allemaal aangesloten bij de Geschillencommissie Auteurscontractenrecht.

d) NPO / VCO

Er is geen noodzaak gebleken die omstandigheden of termijnen nader te concretiseren en daarover is dan ook geen (koepel)overleg geweest.

4. Op welke wijze is in uw sector invulling gegeven aan artikel 25f Aw dat bepaalt dat makers bedingen die voor hem onredelijk bezwarend zijn, kan vernietigen?

De sector heeft invulling gegeven aan artikel 25f Auteurswet door het vanuit de diverse (branche-)organisaties informeren van de aangesloten producenten, uitgevers en exploitanten.

- **NVPI**

Recent is in overleg tussen NVPI en muziekvakbonden Ntb en Kunstenbond een uitvoerig document tot stand gekomen met aanbevelingen en aandachtspunten voor redelijke artiestencontracten tussen platenmaatschappij(en) en musici, die door deze partijen worden uitgedragen en onderschreven.

- NPO / VCO
Is niet aan de orde. De veronderstelling lijkt dat er sprake is van dergelijke bedingen, maar of dat zo is, moet de (rechts)praktijk nog uitwijzen.
- NUV
Geen ervaring mee.

5. Op welke wijze is in uw sector invulling gegeven aan artikel 25fa Aw dat bepaalt dat de maker van bepaalde korte wetenschappelijke werken het recht heeft om na verloop van een redelijke termijn het werk om niet beschikbaar te stellen voor het publiek?

- a) NUV
Deze mogelijkheid bestaat in de praktijk al, ook voorafgaande aan het in werking treden van de Wet Auteurscontractenrecht. Daarbij gaat de praktijk overigens verder omdat veelal direct tot beschikbaarstelling kan worden overgegaan.

6. Wat zijn uw ervaringen met artikel 45d inzake het filmauteurscontractenrecht?

- a) FPN / FDN / OTP / VCO

Ten tijde van de invoering van het nieuwe artikel 45d Aw bestond steeds grotere onzekerheid over twee kwesties. De eerste kwestie betrof het voortbestaan van de collectieve vergoedingen voor makers via hun collectieve beheersorganisaties (CBO's) voor 'kabelretransmissie', een techniek waarvan in Nederland al jaren geen gebruik meer wordt gemaakt.

De andere kwestie betrof onzekerheid over waar de exploitatierechten op een film- of televisiewerk liggen. De CBO's gingen ervan uit dat die rechten bij voorbaat aan hen door de makers waren overgedragen in hun aansluitcontracten, de producenten (inclusief omroepen in die rol) gingen ervan uit dat de rechten bij hen lagen, vanwege artikel 45d Aw.

Het nieuwe artikel 45d lid 2 Aw bepaalt sinds 1 juli 2015 dat voor lineaire uitzending een vergoeding aan de CBO's van belangrijkste makers van film- en televisiewerken is verschuldigd, waarbij producenten -tot hun verbazing- niet als een van die makers zijn aangemerkt. Vooruitlopend op de invoering werden door de in Platform Audiovisuele Makers PAM verenigde CBO's en de in RODAP verenigde producenten, omroepen en distributeurs begin 2015 een convenant gesloten. Daarin werd een collectieve vergoeding voor de PAM-CBO's overeengekomen, die aanzienlijk hoger is dan die in het verleden werd betaald voor de oude 'kabelretransmissie'.

Door het nieuwe artikel 45d lid 2 is dus in elk geval duidelijkheid geschapen over de wettelijk verplichte collectieve vergoedingen voor lineaire televisie-uitzending van film- en tv-werken aan de belangrijkste makers via hun CBO's. Dat wordt als een positief effect gezien van het nieuwe artikel 45d Aw. Op de non lineaire uitzending van filmwerken ('video-on-demand') wordt hierna ingegaan bij het antwoord op vraag 7.

De onduidelijkheid over waar de rechten op een film- of tv-werk liggen werd met de invoering van het nieuwe artikel 45d Aw echter niet weggenomen. Daaraan is door het Hof Amsterdam in oktober 2016 een einde gemaakt. Het Hof oordeelde dat als maker en

producent niet schriftelijk afwijken van art 45d Aw, de CBO's geen rechten kunnen ontlenen aan de door hen met de makers afgesloten aansluitcontracten³.

7. Zijn er in uw sector modelcontracten tot stand gekomen na de inwerkingtreding van de Wet auteurscontractenrecht? Hierbij gaat het zowel om eenzijdig opgestelde modelcontracten, als om modelcontracten die in overleg tussen makers- en exploitantenverenigingen zijn opgesteld. Zo ja, wat is er aangepast? Zo nee, waarom niet?
- a) NVPI
Recent is in overleg tussen NVPI en muziekvakbonden Ntb en Kunstenbond een uitvoerig document tot stand gekomen met aanbevelingen en aandachtspunten voor redelijke artiestencontracten tussen platenmaatschappij(en) en musici, die door deze partijen worden uitgedragen en onderschreven.
- b) NUV
Met betrekking tot Algemene Boeken bestaan al sinds de jaren 70 Modelcontracten, zowel voor oorspronkelijk werk als vertalingen, en ook de GEU heeft een Modelcontract voor educatief werk.
- c) FPN / FDN / OTP / NPO / VCO
In de film- en televisiesector zijn na de inwerkingtreding van de Wet auteurscontractenrecht voor video-on-demand modelcontracten tot stand gekomen door overleg tussen RODAP en de in PAM verenigde CBO's. Dit vloeide rechtstreeks voort uit van de wens van de wetgever dat de sector op vrijwillige basis collectieve afspraken zou maken over een omzetterelateerde vergoeding voor video-on-demand, naar analogie van de wettelijk verplichte omzetterelateerde vergoeding voor lineaire tv-uitzending⁴.

Het nieuwe artikel 45d lid 2 houdt video-on-demand buiten het wettelijk verplichte collectief beheer. Bij de consultatie van de sector over het filmauteurscontractenrecht was namelijk al uitvoerig gewaarschuwd voor het gevaar dat kleeft aan verplicht collectief beheer voor video-on-demand: het weglekken van grote hoeveelheden extra geld naar het buitenland. Ook is er op gewezen dat de vergoeding uiteindelijk zal worden opgebracht door de consument en/of verdisconteerd worden in de productie- en exploitatieketen met als gevolg een drukkend effect op licentievergoedingen en aldus op de inkomsten van de producent en daarmee op de vergoedingen van de individuele makers⁵.

In de film- en televisiesector zijn daarom via RODAP en de PAM-CBO's vrijwillig afspraken tot stand gekomen over het hanteren van modelcontracten tussen producenten/omroepen en makers over video-on-demand-exploitatie in Nederland.

³ Hof Amsterdam, 18 oktober 2016 (LIRA/Ziggo), r.o. 3.10 slot;
<http://deeplink.rechtspraak.nl/uitspraak?id=ECLI:NL:GHAMS:2016:4183>

⁴ TK 33 308, nr. 9 en Handelingen TK 2014 - 2015, nr. 52 item 24.

⁵ Als Nederland er voor kiest om in de Auteurswet verplicht collectief beheer voor de billijke vergoeding voor video-on-demand in te voeren, dan zal dit ook van toepassing zijn op alle buitenlandse films en hun makers en alle buitenlandse video-on-demand-aanbieders die hun diensten in Nederland beschikbaar stellen. Zie D.J.G. Visser en P.J. Kreijger: "Billijke vergoeding voor video-on-demand verplicht collectief?" *AMI* 2015/1, p. 10 en <https://www.internetconsultatie.nl/filmauteurscontractenrecht/reacties>.

Deze modelcontracten voorzien via een derdenbeding in het opleggen van door de producent/omroep aan een video-demand-exploitant van de verplichting om een omzet gerelateerde vergoeding voor video-on-demand te betalen aan de PAM-CBO's.

Deze model-contracten zijn eerder dit jaar operationeel geworden en er kan dus nog niet uit ervaringsgegevens geput worden om het effect in de praktijk te beoordelen, zeker waar het gaat om niet bij RODAP aangesloten video-on-demand-exploitanten.

Wel kan gezegd worden dat het model van vrijwillig collectief beheer voor video-on-demand, zoals hiervoor aangegeven, als voordeel heeft dat het niet leidt tot omzet gerelateerde vergoedingen voor buitenlands repertoire en het daardoor weglekken van geld naar het buitenland.

Anderzijds is het essentieel dat het model van vrijwillig collectief beheer voor video-on-demand, dat dus alleen voor Nederlands repertoire geldt, niet als handvat wordt gebruikt om het Nederlands repertoire uit de markt te prijzen. Als dat zou gebeuren, zouden bijvoorbeeld grote buitenlandse VOD-exploitanten kunnen stoppen met het inkopen van Nederlandse producties. Met de economische gevolgen voor de markt dient het model van vrijwillig collectief beheer dus steeds rekening te houden: de beschikbare gelden in de exploitatieketen nemen immers niet toe tenzij de consument de rekening betaalt.

Hier komt bij dat met video-on-demand-exploitatie nog nauwelijks winst wordt gemaakt en in veel gevallen zelfs verlies. Tegelijkertijd lopen de inkomsten uit DVD-exploitatie dramatisch terug en lijdt de sector grote schade door digitale piraterij, waartegen de sector, mede door de opstelling van de internetservice-providers en het ontbreken van een effectief wettelijk handhavingkader, nog steeds zeer moeilijk kan optreden.

Dientengevolge is het nog niet duidelijk of video-on-demand-exploitanten de video-on-demand-vergoeding die zij aan de PAM-CBO's moeten betalen gaan doorbelasten aan de andere schakels in de keten: Aan de filmdistributeurs, omroepen en producenten. Deze schakels houden dan minder over om te investeren in nieuw Nederlands repertoire, waarvan dan uiteindelijk ook de makers de dupe worden omdat er minder productiefinanciering beschikbaar is.

In het algemeen zorgt de ACR voor extra onderhandelingen en onzekerheden binnen de keten van producenten, financiers, opdrachtgevers en exploitanten, doordat extra, deels onvoorziene vergoedingaanspraken ontstaan voor makers die niet direct kunnen worden opgevangen binnen bestaande budgetten of door extra inkomsten. Dit grijpt direct in op gebruikelijke afspraken tussen partijen in de waardeketen, waar wordt uitgegaan van de verlening van bepaalde rechten en vrijwaringen tegenover betaling van bepaalde vergoedingen. Het betreft niet alleen de hierboven genoemde extra collectieve aanspraken op billijke proportionele vergoedingen, maar evenzeer (onvoorziene) individuele aanspraken op basis van art 25 b en 25 c lid 6 Aw. Kortom: een extra aanspraak van een maker, ergens in de keten, heeft niet alleen effect op de contractpartner van de maker, maar leidt tot extra onderhandelingen en lastenverschuivingen in de gehele keten.

d) NMUV

Bij de muziekuitgever/muziekauteur zou een modelcontract als kartelachtig bestempeld kunnen worden. Wel overweegt NMUV om een contractsystematiek te gaan bespreken waarbij bijvoorbeeld algemene voorwaarden die altijd toepasselijk zijn op elk contract als model te gebruiken en alle businesspunten te vangen in een Voorblad procedure en welke punten steeds per deal uitonderhandeld moeten worden. Muziekauteurs moeten de vrijheid hebben om sommige rechten wel en andere niet door een muziekuitgever te laten exploiteren.

e) NPO / VCO

Zie ook reactie RODAP.

8. Zijn er exploitanten in uw sector aangesloten bij de geschillencommissie auteurscontractenrecht?

Aansluiting bij de Geschillencommissie Auteurscontractenrecht wisselt per branche. In sommige branches zijn geen of enkele producenten, uitgevers of exploitanten aangesloten, terwijl bijvoorbeeld in de muziekbranche alle muziekuitgevers wel zijn aangesloten.

Promoot u actief de aansluiting bij de geschillencommissie in uw sector? Zo ja, op welke wijze? Zo nee, waarom niet?

PCMI heeft vele overleggen gevoerd met vertegenwoordigers van Platform Makers en met de Stichting Geschillencommissies met het oog op het totstandkomen, formuleren en opstellen van het reglement van de Geschillencommissie Auteurscontractenrecht. Er is intensief gewerkt hetgeen heeft geleid tot een vastgesteld en door de Geschillencommissie Auteurscontractenrecht gehanteerd reglement.

Binnen de sector informeren de (branche-)organisaties de individuele leden over het bestaan en de werkwijze van de Geschillencommissie Auteurscontractenrecht.

a) NPO / VCO

Zowel de NPO als VCO hebben de aangesloten omroepen voorlichting gegeven over de geschillencommissie, maar de beslissing over aansluiting is aan de individuele omroepen overgelaten. Bij de individuele publiek omroepen bestaat aarzeling in verband met vrees voor hoge kosten, betrokkenheid van arbiters die belang hebben bij vaststelling van de hoogte van vergoedingen en veel extra proefzaken om bestaande contracten open te breken, bij wijze van "nooit geschoten is altijd mis", wat veel werkdruk en onzekerheid geeft.

b) NMUV

Alle muziekuitgevers zijn aangesloten bij de Geschillencommissie Auteurscontractenrecht.

c) NUV

MVW heeft zijn leden opgeroepen zich aan te sluiten.