

Het Ministerie van Justitie  
Directoraat-Generaal Wetgeving, Internationale  
Aangelegenheden, Integratie en Vreemdelingenzaken  
Directie wetgeving  
De heer T. Heukels  
Postbus 20301  
2500 EH en Haag

Betreft: wijziging Wet toezicht collectieve beheersorganisaties auteurs- en naburige rechten  
Uw referentie: 5460068/06/6  
Briefnummer: HOvdB/2007/13

Amsterdam, 10 maart 2007

Geachte heer Heukels,

Allereerst wil ik u bedanken voor de gelegenheid die ons – op de valreep – is geboden om te reageren op het voorstel tot wijziging van de Wet toezicht collectieve beheersorganisaties auteurs- en naburige rechten. Als lid van MKB Nederland herkennen wij ons in de reactie die MKB Nederland en VNO NCW u op 22 februari j.l. stuurden en stemmen in met hun commentaar. Maar als (muziek)podia hebben wij een bijzonder belang bij het (muziek)auteursrecht. In wat volgt zetten wij graag uiteen wat deze bijzondere positie is en formuleren op grond daarvan enerzijds een aantal meer fundamentele en anderzijds enkele meer specifieke opmerkingen over de voorgestelde wetswijzigingen.

Door het late tijdstip en de korte tijd die ons voor deze reactie was gegeven, zijn we – nog - niet in de gelegenheid geweest onze zusterorganisatie de Vereniging van Nederlandse Poppodia en – Festivals (VNPF) te raadplegen. Samen met hen vormen wij de Federatie van Podiumverenigingen. Ik heb hen uw voorstel tot wijziging, de reactie van VNO/NCW en onze eigen reactie toegezonden en gevraagd separaat te reageren. Ik reken erop dat zij dat nog zullen doen.

### **In den beginne zijn er de podia**

Muziekauteursrecht vindt zijn oorsprong bij de podia. Dat laat zich slechts gedeeltelijk afmeten aan hun financiële belang. Aan uitvoeringsrechten op onze 250 podia en festivals wordt jaarlijks € 15 - € 25 miljoen aan muziekauteursrecht afgedragen. Dat is weliswaar een aanzienlijk bedrag, maar minder dan de geïnde bedragen bij de muziekindustrie en de media. Het belang van de podia is echter veel groter dan hun financiële aandeel in het muziekauteursrecht doet vermoeden, omdat de loopbaan van een componist en tekstdichter in vrijwel alle gevallen bij de podia begint. Op de podia vindt de muziek zijn eerste publiek, daar worden succes en falen en dus toekomstige opbrengsten bepaald, niet alleen van de auteurs, maar ook van hun uitgevers. De muziekindustrie volgt de podia.

Het is op grond van deze centrale positie binnen het auteursrecht dat wij enerzijds het wezenlijke belang van het auteursrecht erkennen – als podia leven wij bij de gratie van nieuwe werken en in de

totstandkoming daarvan speelt het auteursrecht een cruciale rol - maar zien wij tegelijk welke gevaren dit recht bedreigen en uithollen.

### **Vervaging, uitwaaiering, verlenging , verhoging en uitbating: verdringing bij de tolbrug**

De internationale wettelijke verankering van het auteursrecht is in hoge mate onevenwichtig: in ons land al bijna een eeuw, in Europees en transatlantisch verband ruim 50 jaar, maar in grote delen van de wereld nog altijd afwezig. Dat geldt niet alleen China en Oost Europa, maar – tamelijk dichtbij – heeft zelfs Kosovo een stad die in zijn geheel leeft van het illegaal kopiëren en daarom ook Cinecity heet. Dit gegeven, plus de snelle technologische ontwikkelingen die kopiëren en illegaal internetgebruik steeds eenvoudiger maken, heeft begrijpelijker wijze de volle aandacht van de (internationale) auteursrecht organisaties. Maar deze focus op de illegaliteit heeft tot gevolg dat onvoldoende wordt gezien dat het auteursrecht ook in landen waar het auteursrecht wel grondig is verankerd, in toenemende mate wordt bedreigd. Deze bedreigingen laten zich samenvatten in de trefwoorden vervaging en uitwaaiering, verlenging, verhoging en excessieve uitbating.

*Vervaging en uitwaaiering* treden op waar steeds meer personen en organisaties menen een aanspraak op auteursrecht te kunnen maken. Dat wat begon met de scheppers van kunstwerken, zijnde schrijvers, componisten, beeldend kunstenaars en later filmers, is dit recht vervolgens in de productieketen uitgewaaid naar hun uitgevers, uitvoerende musici (naburig recht), gezelschappen en productiebedrijven van film en TV (Videma) en waar aanvankelijk alleen geheven werd bij de levende uitvoering, is het auteursrecht verbreed naar tweede en derde openbaarmakingen en vermenigvuldigingen, inclusief lenen en thuis kopiëren. Hoezeer deze ontwikkeling vanuit de geschiedenis van het auteursrecht ook wordt gelegitimeerd en dus juridisch onomstreden is, inmiddels is er een situatie ontstaan waarin steeds meer personen en partijen met succes een beroep kunnen doen op ‘auteursrechtelijke’ bescherming (lees: betaling). Setdesigners, choreografen, ‘auteurs’ van ideeën, allen proberen – vaak naast het primaire inkomen dat zij voor hun prestatie reeds ontvingen – ook inkomen te genereren uit de exploitatie van hun werk op podia, op beeld- en geluidragers en via de media. Omdat het begrip ‘auteur’ in de wet niet nader is afgebakend kan iedereen die een intellectuele bijdrage aan een product of dienst levert, hiervan het eigendom claimen en vervolgens aanspraak maken op bescherming en betaling. Deze vervaging van het begrip auteur bedreigt de primaire legitimatie van het auteursrecht.

*Verlenging* heeft zich voorgedaan bij de Europese harmonisatie van de duur van het auteursrecht, waarbij de in ons land geldende termijn van 50 jaar na de dood van de componist of schrijver werd verlengd naar 70 jaar. Wanneer geen tegenkracht wordt gemobiliseerd dreigt nogmaals verlenging op aandringen van de Verenigde Staten, waar een termijn van 90 jaar geldt. Ook deze verlenging ondermijnt de legitimatie van het auteursrecht omdat de invoering ervan tot doel had de auteur van een werk de mogelijkheid te bieden zijn/haar werk te beschermen en er een inkomen uit te verwerven, niet alleen omdat de auteur niet met lege handen hoort achter te blijven (de werken van Beethoven werden bij eerste uitvoering gekopieerd om in Engeland gespeeld te worden zonder dat hij er iets aan verdiende, dus hij stierf wereldberoemd maar berooid), maar ook om het ontstaan van nieuw werk te bevorderen. Zowel de inkomensvormende als productiebevorderende betekenis van het auteursrecht bij de auteur zijn verdwenen bij vergoeding na het overlijden van de auteur. Voorzover auteursrechten aan nabestaanden worden uitgekeerd (in Nederland 2/3 deel) is deze uitkering economisch zelfs improductief en gaat het innovatie tegen, zoals mooi wordt geïllustreerd in de film *About a Boy* over de improductieve leegheid van de erfgenaam van de componist van Jinglebells.

*Verhoging* doet zich voor door een combinatie van toegenomen aanspraken van direct auteursrechthebbenden aangevuld met aanspraken van de uitgewaaierde ‘auteurs’. Bij elkaar opgeteld betekent dit dat waar op onze podia tot 10 jaar geleden zelden meer dan 10% van de recette aan auteursrecht werd betaald, dat nu niet zelden oploopt tot 15% of 18%. In het buitenland komen zelfs percentages van 20% (België) en 25% (Duitsland) voor.

*Excessieve uitbating* wordt gekenmerkt door auteursrechtelijke aanspraken door personen en organisaties die een vergoeding het minst nodig hebben, dan wel een ‘afgeleid’ auteursrecht hebben verworven. De eerste groep ontstaat door de elders op de arbeidsmarkt nergens bestaande inkomensongelijkheid van auteurs. Niet alleen stijgt het inkomen naarmate het aantal lezers/kijkers groter is, ook het aandeel (%) dat naar de auteur vloeit is hoger, waarmee het effect wordt verdubbeld. Dit geldt temeer voor de uitgevers van auteursrechtelijk beschermd werk, voor wie auteursrechten vooral handelswaar zijn waarmee zij (veel) geld kunnen verdienen, zonder zelf in de totstandkoming van nieuwe werken te hoeven investeren. Deze – excessieve – uitbating doet zich zelfs nog voor in werken van klassieke meesters die door muzikuitgevers alleen op de markt worden gebracht met de aanwijzingen van – minder dan 70 jaar geleden overleden – dirigenten of interpreten, waardoor alsnog een afgeleid auteursrecht geïnd kan worden, dan wel dat daardoor werken alleen gehoord kunnen worden en niet kunnen worden gekocht.

Op grond van het bovenstaande concluderen wij dat in het auteursrechtelijke beschermde Westen het auteursrecht wordt bedreigd, niet in de eerste plaats omdat de handhaving ervan in tijden van digitalisering en internet moeilijker zou zijn geworden, maar vooral omdat de legitimiteit van het auteursrecht van binnenuit onder druk komt te staan. Steeds meer personen en organisaties die geen auteur zijn maken er aanspraak op, termijnen worden verlengd lang nadat de schepper van een werk er nog enig profijt van zou kunnen hebben, het profijt is extreem scheef verdeeld en het zijn vooral uitbaters die er het meeste geld aan verdienen, zonder dat dit leidt tot innovatie of nieuw werk. Er wordt door auteursrechtorganisaties graag geschermd met de ‘economische betekenis’ van het auteursrecht. Ook in uw brief maakt u hiervan gewag. Wie van de staat het recht krijgt een tol te exploiteren hoeft echter niet veel moeite te doen een grote ‘economische betekenis’ te krijgen. Er verdringen zich steeds meer tollenaars, de boom blijft langer dicht en het geheven tarief stijgt. Wanneer de bijdrage van het auteursrecht aan de economie op een meer dynamische manier wordt gezien, is deze op veel plaatsen allang negatief geworden omdat vernieuwing en ontwikkeling erdoor worden tegengehouden in plaats van bevorderd. Een recent – triviaal maar veelzeggend – voorbeeld daarvan zijn de nazaten van de overleden Annie MG Schmidt die geld verlangen van alle kinderdagverblijven die Dikkertje Dap heten. Hiermee neemt het economische belang van het auteursrecht opnieuw toe, maar de bijdrage aan kinderdagverblijven of nieuwe boeken van Annie MG Schmidt is negatief. Wat de olie van de economische vernieuwing moet zijn, verwordt in toenemende mate tot zand in de machine.

### **Een Europese herziening van het auteursrecht is nodig: stop de fictie van het privaatrecht**

Het zal u niet verbazen dat wij op grond van bovenstaande overwegingen van oordeel zijn dat een grondige herziening van het auteursrecht noodzakelijk is, niet alleen in Nederland, maar ook in Europees verband. De kern van het probleem is dat de wetgever aan private partijen (auteurs, uitgevers en hun collectieve incassobureaus) een monopoliepositie heeft verschaft. Het gevolg daarvan: verhoging, verlenging, verbreding enz. is wat van een monopolie verwacht kan worden, maar anders dan bij gangbare staatsmonopolies gebruikelijk, is hierop geen politieke correctie mogelijk omdat de overheid de exploitatie immers niet zelf controleert en stuurt. Maar ook een privaatrechtelijke correctie

via de rechter of de Nma maakt geen kans (zoals wij uit eigen ervaring weten), omdat het begrip ‘redelijk’ en het mogelijk onredelijke machtsmisbruik zich vanuit een monopoliepositie zonder benchmark op een vrije markt nauwelijks laat bepalen. De betalende partijen hebben in deze geen enkele (machts)positie. Toezicht kan enkele scherpe kanten bijvijlen en evidente onrechtvaardigheden verkleinen maar lost dit probleem niet echt op. Nodig is dat de overheid het fundamenteel publieke karakter van het auteursrecht erkent en de sturing en controle ervan daarom in eigen hand neemt, inclusief de vaststelling van (maximum) tarieven.

Duidelijk is dat deze herziening niet alleen in de Nederlandse context plaats moet vinden, maar op Europees niveau moet worden aangepakt. Ook MKB Nederland en VNO/NCW stellen zich op dit standpunt (hun brief blz.2/3). Met nadruk willen wij erop wijzen dat het hier moet gaan om het opnieuw opzetten van een Europees auteursrechtelijk raamwerk en niet om harmonisatie van bestaande nationale wetgeving. Niet alleen is harmonisatie een te beperkt middel om aan de hiervoor genoemde fundamentele bezwaren tegemoet te komen, het is ook de ervaring dat harmonisatie altijd leidt tot verhoging van de tarieven en verlenging van de termijnen omdat de wetgevende inspanningen voor verlenging en verhoging bij land A altijd minder ingrijpend zijn dan de inspanningen die nodig zouden zijn voor verkortingen en verlagingen in land B. Ook de flirt met zogenaamde concurrentie van collectieve incassobureaus wijzen zij om deze reden af. De concurrentie zal zich immers niet in de eerste plaats richten op verlaging van de kosten (zoals wordt verondersteld), maar op verhoging van de opbrengsten: Michael Jackson zal zich laten vertegenwoordigen door de incasso-organisatie die hem het meeste geld biedt.

Wij zijn ons ervan bewust dat onze wens ingrijpend en veel omvattend is en daarom veel tijd zal vergen. Maar dichterbij worden we al geholpen als wetswijziging de positie van betalende partijen versterkt.

### **De voorgestelde wetswijziging: een eerste stap – beantwoording van uw vragen**

In het licht van het voorafgaande zal het u niet verbazen dat wij de door u voorgestelde wetswijziging beschouwen als een allereerste en zeer klein begin van wat ons inziens nodig is. Dat neemt niet weg dat wij graag en van harte instemmen met – bijna alle - voorgestelde wijzigingen, omdat zij de goede kant op wijzen. Versterking en verbreding van het toezicht en de verplichting tot het opzetten van een geschillenregeling met betalende partijen zijn in het licht van wat nodig is nog geheel ontoereikend, maar zijn hopelijk een eerste stap tot de door ons noodzakelijk geachte grondige herziening van het auteursrecht. Ook binnen deze door ons als marginaal te bestempelen verbeteringen is echter nog een aantal kritische kanttekeningen te plaatsen. Behalve de opmerkingen van MKB Nederland en VNO/NCW waarmee wij zoals gezegd instemmen, willen wij in het bijzonder aandacht vragen voor de voorgenomen inning/borgstelling bij brancheorganisaties (artikel 20), de informatieplicht van ‘derden’ organisaties, de (schijn)erkenning door verbreding naar toezicht op andere eigen recht organisaties en de – nu ontbrekende – bevoegdheid tot het stellen van een (maximum) tarief. Wat de borgstelling bij brancheorganisaties betreft sluiten wij aan op de bezwaren van MKB Nederland en VNO/NCW maar voegen daar nog graag het argument aan toe dat wij als branchevereniging het belang van onze leden behartigen *tegenover* de auteursrechtorganisaties. Op het moment dat wij moeten gaan optreden als incassobureau ten behoeve van deze auteursrechtorganisaties staan wij opeens aan de andere kant en dus tegenover onze eigen leden. Dat is onwerkbaar. Wat de informatieplicht van ‘derden’ organisaties betreft vinden wij net als MKB Nederland en VNO/NCW dat men hier te gemakkelijk mee weg komt. Opgenomen moet worden dat bij het niet verschaffen van door het toezichtorgaan gevraagde informatie de betreffende incasso-organisatie zijn licentie verliest om deze aldus te dwingen te zorgen voor betere afspraken met zijn ‘derden’ organisatie. Wat de verbreding naar andere eigen recht organisaties betreft willen wij graag wijzen op de schijn van

erkenning die deze verbreding oplevert. Wij zijn van mening dat de onder toezichtplaatsing van deze organisaties niet als vanzelfsprekend hun legitimiteit moet vestigen. Voldoen aan de eisen van toezicht moet worden gezien als noodzakelijke, maar zeker niet als voldoende voorwaarde om tot inning te mogen overgaan. Zo zullen wij ons blijven verzetten tegen de aanspraken van bijvoorbeeld Videma, ook al spreekt het vanzelf dat deze organisatie zich tenminste zal moeten voegen naar de eisen van het vernieuwde toezicht. Tot slot is er de – ontbrekende – bevoegdheid van het nieuwe toezicht om aanwijzingen te geven op het gebied van de tariefstelling. Om verdere verdringing, verlenging en verhoging van de tarieven bij de tolbrug tegen te gaan moet het nieuwe toezicht ook de bevoegdheid krijgen een maximum tarief voor alle *gezamenlijke* auteursrechtelijke aanspraken te formuleren. Er is geen behoefte aan nog meer zand in de machine.

In aansluiting op hetgeen hierover al door MKB Nederland en VNO/NCW is gezegd hebben wij hiermee ook antwoord gegeven op de door u gestelde vragen.

### **Samenvattend**

In trefwoorden samengevat concluderen wij :

- het auteursrecht in het westen wordt bedreigd door vervaging van het begrip auteur, verbreding van het aantal ‘rechthebbenden’, verlenging van termijnen en excessieve exploitatie, waardoor het steeds ontwikkeling en vernieuwing belemmert in plaats van bevordert (zand in plaats van olie);
- daarom is een grondige herziening van het auteursrecht in Europees verband noodzakelijk, waarbij de fictie van de privaatrechtelijke ordening wordt verlaten;
- de voorgestelde wijziging van Wet Toezicht .....enz..schiets voor wat nodig is tekort, maar kan een eerste stap zijn indien ook de vervolgstappen worden gezet;
- wij wijzen borgstelling door brancheorganisaties af;
- wij pleiten voor een dwingendere verplichting openheid te verschaffen bij derden organisaties;
- verbreding van toezicht mag niet gelijk worden gesteld aan legitimering van nieuwe organisaties;
- het nieuwe toezicht moet de bevoegdheid krijgen een maximum tarief voor alle auteursrechtelijke aanspraken gezamenlijk op te leggen.

Het allerbelangrijkste blijft evenwel dat wij uw voorstel vooral willen beschouwen als opmaat tot een veel verdergaande herziening van het auteursrecht in Europees verband en hopen daarin op uw medewerking. Wij treden hierover graag – samen met MKB Nederland en VNO NCW – met u in overleg.

Met vriendelijke groet,

Hans Onno van den Berg  
Directeur

cc.  
MKB Nederland, L.J. Visser  
VNO-NCW, C. Oudshoorn