

Ammeraal, E. (Evert)**Van:** Dooren, mr. W.A.J.M. (Kim) van**Verzonden:** vrijdag 7 september 2012 10:15**Aan:** EK-postbus**Onderwerp:** FW: brief Cohen aan Vaste Cie V&J van de Eerste Kamer - 31.766 / E120025**Bijlagen:** brief Cohen aan Cie V&J EK-060912.pdf; Bijlage - Conclusies en aandachtspunten VOICE wetsvoorstel toezicht - nadere procedure Eerste Kamer.pdf

s.v.p. registreren en naar de commissie V&J sturen.

Met vriendelijke groet,
Kim van Dooren
Plaatsvervangend griffier
werkdagen: di - wo - do (tot 14 uur) - vr

Eerste Kamer der Staten-Generaal

Binnenhof 22
Postbus 20017
2500 EA Den Haag
T +31 (0)70 3129246
F +31 (0)70 3129390

E kim.vandooren@eerstekamer.nl
I www.eerstekamer.nl
I www.europapoort.nl

**Van:** Marleen van Vliet [mailto:M.vanvliet@voice-info.nl] **Namens** Job Cohen**Verzonden:** donderdag 6 september 2012 17:16**Aan:** Dooren, mr. W.A.J.M. (Kim) van**Onderwerp:** brief Cohen aan Vaste Cie V&J van de Eerste Kamer - 31.766 / E120025

Aan de griffier van de Vaste Commissie voor Veiligheid en Justitie van de Eerste Kamer

Geachte mevrouw Van Dooren,

Hierbij zend ik u mijn brief d.d. 6 september 2012 met bijlage, gericht aan de Vaste Commissie voor Veiligheid en Justitie aangaande het toezicht op collectieve beheersorganisaties voor auteurs- en naburige rechten (31.766) / E120025 - Voorstel voor een richtlijn voor collectief rechtenbeheer en multi-territoriale muzieklicentieverlening voor online toepassingen in de interne markt (bijlage).

Ik verzoek u vriendelijk deze brief bij uw Commissieleden onder de aandacht te brengen. Bij voorbaat hartelijk dank.

Met vriendelijke groet,
Job Cohen
Voorzitter

VOI©E
Lange Voorhout 86/12
2514 EJ DEN HAAG
T (070) 310 91 01
E j.cohen@voice-info.nl
W www.voice-info.nl

Aan griffier en leden van de
Vaste Commissie voor Veiligheid en Justitie
Van de Eerste Kamer

Den Haag, 6 september 2012

Betreft: Toezicht op collectieve beheersorganisaties voor auteurs- en naburige rechten (31.766) / E120025 - Voorstel voor een richtlijn voor collectief rechtenbeheer en multi-territoriale muzieklicentieverlening voor online toepassingen in de interne markt

Geachte Commissieleden,

De vereniging van collectieve beheersorganisaties VOI@E, waarvan ik sinds kort voorzitter ben, is blij met de aandacht van uw commissie voor de principiële vraagstukken over het toezicht op collectief beheer. Dat betreft niet alleen het voorliggende wetsvoorstel, maar ik heb ook met instemming kennis genomen van het feit dat uw Kamer het recent gepubliceerde voorstel voor een Richtlijn heeft geagendeerd. Zowel de Memorie van Antwoord als de Richtlijn roepen nieuwe vragen op of vragen om nadere toelichting vanuit de praktijk. In de bijlage is onze bespreking van de MvA opgenomen.

Wat het richtlijnvoorstel betreft, merk ik het volgende op. Nederland is met het wetsvoorstel vooruitgelopen op de in ontwikkeling zijnde richtlijn en nu kan geconcludeerd worden dat de Europese Commissie een volledig andere richting kiest dan het Nederlandse wetsvoorstel. Nederland stuurt aan op het in stand houden en waar mogelijk versterken van de monopoliepositie van collectieve beheersorganisatie ("cbo's") ten behoeve van één loket voor de gebruiker, hetgeen de rechtvaardiging is voor verbreed en versterkt overheidstoezicht. De Europese Commissie daarentegen stuurt aan op zoveel mogelijk concurrentie tussen binnen- en buitenlandse cbo's, met optimale vrijheid voor rechthebbenden hun rechten geheel of gedeeltelijk zelf of door andere partijen uit te (laten) oefenen, waarbij wat governance betreft de focus ligt op versterkt intern toezicht door de rechthebbenden zelf. Voor het overige dient de markt zijn werk te doen.

Daar waar het Nederlandse wetsvoorstel meer beperkingen oplegt voor cbo's dan de Richtlijn doet voor overige Europese cbo's, kan dit de concurrentiepositie van Nederlandse cbo's negatief beïnvloeden, terwijl Nederlandse cbo's in het Europese krachtenveld vanwege het kleine taalgebied al een moeilijke positie hebben. Het richtlijnvoorstel roept dan ook de vraag op of Nederland er niet verstandig aan doet een pas op de plaats te maken, mede gezien de inmiddels geboekte resultaten met zelfregulering.

Met betrekking tot het wetsvoorstel vraag ik uw aandacht voor de volgende bezwaren en vragen:

- het wetsvoorstel normering topinkomens voor de (semi)overheid wordt met terugwerkende kracht toegepast op privaat gefinancierde private organisaties. Dat gaat wel heel erg ver; normering dient te worden overgelaten aan zelfregulering en het College van Toezicht Auteursrechten (CvTA);
- een algemeen verbod op beleggen in risicodragend kapitaal, zelfs als een privaatrechtelijke vereniging daartoe op democratische wijze heeft besloten en daarmee de afgelopen tien jaar de kosten voor rechthebbenden aanzienlijk heeft kunnen drukken; dat is een forse inbreuk op de eigen huishouding van een private organisatie, die bovendien voor de leden, de rechthebbenden, slecht kan uitpakken;
- de mogelijk gedwongen samenwerking op grond van artikel 21 is, ook volgens de Raad van State, in strijd met het grondrecht op vereniging en met het mededingingsrecht (en staat haaks op het richtlijnvoorstel);
- normering beheerskosten kan beter vooralsnog aan CvTA en cbo's worden overgelaten;
- regels voor sociaal-culturele heffingen dienen aan cbo's te worden overgelaten conform het CBO-Keurmerk;
- good governance kan beter aan Richtlijnen integer bestuur en aan CvTA worden overgelaten;
- gezamenlijke facturering op wens bedrijfsleven is reeds mogelijk;
- overleg met staatssecretaris en betrokken partijen is gewenst over de mogelijkheid en wenselijkheid van een one-stop-shop in de omroepsector;
- de huidige klachtenregeling, onderdeel van het CBO-Keurmerk, voldoet beter dan wat wordt voorgesteld;
- preventief toezicht CvTA dient zich te beperken tot marginale toetsing van eenzijdig opgelegde licentievoorwaarden;
- de marginale toetsing van eenzijdige tariefsverhogingen dient beperkter te worden opgevat om deze uitvoerbaar te houden en om een dubbeling met een hierop beter toegeruste Geschillencommissie te voorkomen;
- de kosten voor de Geschillencommissie inzake de wettelijke adviestaak over de billijkheid tarieven dienen in beginsel volledig voor de overheid te zijn; financiering via een bescheiden heffing door gebruikers is wat VOI©E betreft een bespreekbaar alternatief;
- een eventuele boeteopbrengst dient direct of indirect ten goede te komen aan de gedupeerden van de desbetreffende overtreding en zeker niet aan de instantie die de boete kan opleggen;
- er zijn vragen over de voorgenomen lijst van aangewezen cbo's.

Wij hebben geprobeerd onze punten in de bijlage zo goed mogelijk toe te lichten, maar ik kan mij goed voorstellen dat u over deze complexe materie nog vragen heeft en nadere uitleg behoeft. Ik houd mij gereed om daartoe met u een afspraak te maken.

Met vriendelijke groet,

Job Cohen
voorzitter





Conclusies en aandachtspunten bij wetsvoorstel toezicht

Richtlijnvoorstel voor collectief rechtenbeheer kiest andere richting

Nederland is op met het wetsvoorstel vooruitgelopen op het op 12 juli 2012 gepubliceerde voorstel voor een Europese richtlijn voor *collectief rechtenbeheer en multi-territoriale muzieklicentieverlening voor online toepassingen in de interne markt*. Daarin kiest de Europese Commissie een volledig andere richting kiest dan het Nederlandse wetsvoorstel.

Nederland stuurt aan op het in stand houden en waar mogelijk versterken van de monopoliepositie van collectieve beheersorganisaties ("cbo's") ten behoeve van één loket voor de gebruiker, hetgeen de rechtvaardiging is voor verbreed en versterkt overheidstoezicht.

De Europese Commissie daarentegen stuurt aan op zoveel mogelijk concurrentie tussen binnen- en buitenlandse cbo's, met optimale vrijheid voor rechthebbenden hun rechten geheel of gedeeltelijk zelf of door andere partijen uit te oefenen, waarbij wat governance betreft de focus ligt op versterkt intern toezicht door de rechthebbenden zelf. Voor het overige dient de markt zijn werk te doen.

Het richtlijnvoorstel gaat uit van minimum harmonisatie. Het is belangrijk voor de concurrentiepositie van de Nederlandse cbo's dat een 'level playing field' ontstaat. Volgens de doelstelling van de richtlijn reguleert marktwerking de cbo's, wanneer een cbo zich niet zou houden aan bepaalde voorschriften zal de rechthebbende geheel of gedeeltelijk vertrekken en rechten bij een andere cbo in beheer geven of zelf of via andere marktpartijen (laten) exploiteren. Marktwerking reguleert dan de cbo's. Het Nederlandse wetsvoorstel toezicht bevordert in feite de monopolie, waarbij onafhankelijk toezicht een corrigerende werking kan hebben. De wet Toezicht is daardoor in een aantal opzichten strenger dan het richtlijnvoorstel en verlaagt de concurrentiepositie van de Nederlandse cbo's, zoals bijvoorbeeld de beperking van de beleggingsmogelijkheden (op dit punt wordt verderop in deze notitie nader ingegaan). De Nederlandse cbo's hebben in het Europese krachtenveld al een kwetsbare positie vanwege het kleine taalgebied. Het richtlijnvoorstel roept dan ook de vraag op of Nederland er niet verstandig aan doet een pas op de plaats te maken, hetgeen ook mogelijk is gelet op de inmiddels geboekte resultaten met zelfregulering.

Hierna wordt de volgorde van bespreking in de Memorie van Antwoord gevolgd wat betreft de door VOI@E becommentarieerde onderwerpen:

Normering topinkomens

Het meest strenge regime van het Wetvoorstel normering topinkomens ("WMT") wordt met terugwerkende kracht toegepast op privaat gefinancierde private organisaties. Er zijn slechts vijf cbo's met een aan de wet ontleende marktmacht aan wie een bijzondere maatschappelijke verantwoordelijkheid kan worden toegekend. De discussie over hoge beloningen en vertrekpremies betrof slechts één cbo, waarover door die cbo verantwoording is en wordt afgelegd aan de leden van die vereniging.

Naar de mening van VOI@E levert dit onvoldoende publiek belang op voor de voorgestelde bezoldigingsnormering, waarin geen enkele ruimte is voor de benodigde differentiatie gelet op de grote verschillen tussen de cbo's en waarin geen rekening kan



worden gehouden met de hoogte van de bezoldiging in relevante andere sectoren van de arbeidsmarkt.

In de WMT voor overheid en semi-overheid wordt nota bene wel voorzien in flexibiliteit voor dat deel van de semipublieke sector dat wat verder van de publieke sector af staat, waar ook rekening moet worden gehouden met de hoogte van de bezoldiging in relevante andere sectoren van de arbeidsmarkt. Daarbij is een adviserende rol voor de branche weggelegd.

Het zou dan ook in de lijn van het wetsvoorstel toezicht liggen als aan het College van Toezicht met betrekking tot bezoldiging de beleidsruimte wordt gelaten op basis van het beginsel pas toe of pas uit, zodat de normering beter kan worden toegesneden op deze sector.

Zo adviseert VOICE om voor onafhankelijke voorzitters hetzelfde bezoldigingsplafond te hanteren als voor de directie, naar rato toe te passen al naar gelang de gemiddelde wekelijkse arbeidsduur.

Wanneer een volledig private organisatie die privaats wordt gefinancierd in een arbeidsovereenkomst afspraken over bezoldiging heeft gemaakt met een bestuurder of topfunctionaris gaat het niet aan om in latere wetgeving een normering in te voeren die met terugwerkende kracht ingrijpt op die in volledig privaatrechtelijke sfeer gemaakte afspraken. De invoering van normerende maatregelen zouden onder deze omstandigheden eens te meer overgelaten moeten worden aan zelfregulering onder toezicht van het College van Toezicht. (Het richtlijnvoorstel kent overigens geen normering voor inkomens, behalve de ook in het CBO-Keurmerk opgenomen voorwaarden aan transparantie.)

Gezamenlijke facturering

VOICE onderschrijft het beginsel dat cbo's vergoedingen voor gebruik van auteursrechtelijk en/of nabuurrechtelijk beschermd werk door middel van één factuur in rekening brengen indien het bedrijfsleven daaraan behoefte heeft. Buma, Sena en Videma hebben dit – zoals door de staatssecretaris al aangegeven – reeds in 2011 gerealiseerd via mijnlicentie.nl.

Ook stichting Reprorecht zal er voor zorg dragen dat een betalingsplichtige kan aangeven ook de reprorechtvergoeding op één verzamel Factuur te ontvangen. Overigens is tot op heden nog niet gebleken dat daaraan behoefte bestaat. Stichting Reprorecht heeft sinds 2010 een portal waar iedere ondernemer zijn factuurgegevens kan zien en mutaties kan aanbrengen, tot grote tevredenheid van VNO-NCW en MKB Nederland.

One-stop-shop in de omroepsector

Volgens de staatssecretaris zal samenwerking tussen cbo's in de omroepsector ertoe moeten leiden dat ook de omroepen een one-stop-shop hebben voor onderhandelingen, betalingen en klachten. Dit is op dit moment wat kort door de bocht.

Als het gaat om uitzendrechten die moeten worden geregeld door omroepen, ligt de problematiek niet bij de cbo's als zodanig, maar bij de vraag of en zo ja welke rechten de cbo's ter zake kunnen – of in de ogen van de omroepen – mogen uitoefenen. Deze problematiek speelt niet bij muziekrechten, omdat Buma en Sena die rechten mede op grond van de wet kunnen uitoefenen, maar wel bij andere betrokken cbo's. Het is derhalve maar zeer de vraag of gezamenlijk onderhandelen hier de oplossing is. Ook al omdat de omroepen niet één front vormen als het gaat over onderhandelingen over uitzendrechten.



De rechtenkwestie in de omroepsector is gecompliceerd door de veranderde technische en daardoor ook juridische kwalificatie van de 'kabeldoorgifte'. Het zogenaamde rechtencollectief van alle betrokken cbo's heeft tot op heden één loket voor onderhandelingen en betalingen over kabeldoorgifte gevormd. Door voornoemde veranderingen bleek dat niet meer vanzelfsprekend. Inmiddels hebben de producenten zich voor het grootste deel van de rechten die zijn gemoeid met de openbaarmaking van werken via de kabel teruggetrokken uit het overleg met het rechtencollectief en lijkt de inzet aan producentenzijde ook niet langer gericht op een contract met het rechtencollectief.

De betrokken cbo's in VOI@E zijn gaarne bereid om samen met de staatssecretaris en de partijen in de omroepsector de wenselijkheid en de mogelijkheid van een one-stop-shop te bespreken.

(Het richtlijnvoorstel gaat zoals gezegd een hele andere kant op.)

Wat betreft het loket voor klachten gelden voor partijen in de omroepsector dezelfde mogelijkheden als voor andere marktpartijen, zie het volgende punt.

Meerdere loketten voor klachten, maar een uniforme klachtenregeling

VOI@E acht het niet in het belang van de gebruikers dat er slechts één loket is voor klachten. De gebruiker wil kunnen klagen bij de organisatie die de klacht heeft veroorzaakt. Deze organisatie kan de klacht ook het snelst verhelpen.

VOI@E heeft via het CBO-Keurmerk gezorgd voor één uniforme klachtenregeling en één onafhankelijke geschillencommissie voor geschillen over de toepassing van tarieven, ondergebracht bij de Geschillencommissie die op grond van het wetsvoorstel zal worden aangewezen voor geschillen over de billijkheid van tarieven. Daarmee is er een uniforme procedure en een uniforme geschillenregeling (één digitaal loket voor geschillen).

Klachten kunnen worden ingediend bij de desbetreffende cbo, bij mijnlicentie.nl voor Buma, Sena, Videma en Reprorecht en via het digitaal meldpunt bij VOI@E.

Als daar nog aanvullende wensen over zijn, vernemen wij dat graag van de staatssecretaris.

Preventief toezicht op modelovereenkomsten

Preventief toezicht door het College van Toezicht op (model)overeenkomsten die in de markt zijn overeengekomen komt in strijd met de contractsvrijheid. De staatssecretaris wijst er op dat het ook om eenzijdige besluiten van een cbo zou kunnen gaan. Mocht dat al voorkomen, dan lijkt het wel aangewezen dat de preventieve toets door het college zich beperkt tot dergelijke eenzijdige besluiten.

Wij mogen aannemen dat ook hier sprake is van een marginale toetsing op kennelijke onredelijkheid, aangezien ook hier geldt dat een gebruiker of betalingsplichtige een klacht kan indienen en in geval van een geschil terecht kan bij de Geschillencommissie die veel meer mogelijkheden heeft om de door de staatssecretaris genoemde toetsen uit te voeren. Wij vernemen graag een bevestiging hiervan van de staatssecretaris.

(Preventief overheidstoezicht past niet – en maakt dan ook geen deel uit – van het richtlijnvoorstel.)

Toezichtscriteria ex-ante toezicht op eenzijdige tariefsverhogingen

Het komt ons voor dat de door de staatssecretaris genoemde veelheid aan factoren die het College bij zijn goedkeuringsbeleid kan ontwikkelen een marginale toets ver te buiten gaat, de capaciteit van het College te veel zal belasten, met alle risico's op vertraging



van dien, en de Geschillencommissie voor de voeten kan lopen. Dit is ook onnodig omdat een betalingsplichtige binnen maximaal een half jaar na ontvangst van de factuur een eventueel geschil al door de Geschillencommissie kan laten behandelen.

(Preventief overheidstoezicht past niet – en maakt dan ook geen deel uit – van het richtlijnvoorstel.)

Consequenties voor de Rijksbegroting

De leden van VOI@E hebben de afgelopen vier jaar al circa 1,5 miljoen euro geïnvesteerd in verbetering van transparantie en normering via zelfregulering (branchevereniging voorgezamenlijk onderhandelen, keurmerk, klachten- en geschillenregeling, richtlijnen integer bestuur etc.). Deze kosten worden in deze private sector volledig gedragen door de rechthebbenden via een kosteninhouding op de hun toekomende vergoedingen. Het is dan ook terecht dat de kosten van de toezichthouder door de overheid worden gedragen.

Met betrekking tot de geschillencommissie hebben de cbo's in het kader van zelfregulering reeds een start gemaakt met de geschillencommissie voor geschillen over de toepassing van tarieven en zich bereid verklaard de zaaksgerelateerde kosten daarvan op zich te nemen. Dat betreft ook klachten waar de cbo zelf wat aan kan doen.

De kosten voor de nieuwe wettelijke taak om geschillen over de billijkheid van tarieven te behandelen, behoren echter naar onze mening ten principale niet bij de cbo's te liggen. Cbo's zijn verplicht om gelijke gevallen gelijk te behandelen en alleen al om die reden kunnen zij niet van hun tarieven afwijken naar aanleiding van een individuele klacht.

De unieke wettelijke taak, in Nederland alleen te vergelijken met de rol van de huurcommissie, die dient om de rechterlijke macht te ontlasten, dient naar de mening van VOI@E ten principale te worden bekostigd door de overheid.

In een gezamenlijke brief met VNO-NCW en MKB Nederland heeft VOI@E aan het ministerie van Veiligheid en Justitie laten weten dat het op de weg van de overheid ligt om de kosten van de geschillencommissie te dragen wanneer het gaat om geschillen over de billijkheid van het tarief.

Een alternatieve mogelijkheid is dat deze faciliteit ten behoeve van gebruikers door gebruikers wordt betaald. VOI@E is bereid mee te werken aan een samen met VNO-NCW en MKB-Nederland op te zetten fonds voor de financiering van deze kosten. De middelen daarvoor zouden – wat VOI@E betreft – kunnen worden verkregen door een met VNO-NCW en MKB-Nederland overeen te komen toeslag (een promillage) op door cbo's in rekening gebrachte vergoedingen.)

Beheerskosten

De staatssecretaris geef terecht aan dat het aandeel van de beheerskosten in de jaarlijkse bruto-omzet een beperkt zicht geeft op de efficiency van een cbo als gevolg van de invloeden van het incassoresultaat en bijzondere omstandigheden , "zoals juridische procedures, reorganisaties of investeringen in een gezamenlijke factuur". Daar kan nog bij worden vermeld dat de belangrijkste invloed betreft de omvang van de activiteiten die de rechthebbenden opdragen aan hun cbo (bijvoorbeeld wel of niet een rol bij de verdeling, wel of niet een controle en/of voorlichtingsactiviteiten).

Ook dient daarbij te worden genoemd dat met betrekking tot de eigen recht organisaties de te maken kosten voor een deel afhankelijk zijn van overheidsbeleid, denk bijvoorbeeld aan stichting de Thuis kopie.



Kortom, in feite zegt het aandeel van de beheerskosten in de jaarlijkse bruto-omzet niets over de efficiency van een cbo. Dit gegeven is uitsluitend relevant voor de rechthebbende om te beoordelen wat hij concreet investeert in de activiteiten van zijn cbo, uitgedrukt in de inhouding van een percentage op de voor hem bestemde gelden en dat is dan ook de reden waarom cbo's op deze wijze hun kosten tot uitdrukking brengen.

Overigens is voor de rechthebbende dat laatste ook het meest relevant, welk percentage wordt op mijn uitkering ingehouden. Wat dat betreft moet ook worden gekeken naar dat percentage, omdat de 'bruto-kosten' weer kunnen worden verminderd met opbrengsten uit beheer. Zo is bijvoorbeeld het door de staatssecretaris genoemde voorbeeld van 23% kosten bij Stemra in 2010 misleidend. In 2010 heeft Stemra 8,7% aan kosten ingehouden.

Het is dan ook een verstandig voornemen van de staatssecretaris om een eventuele normering bij AMvB in overleg met het College op te stellen en daarvoor eerst ervaring op te doen met de ervaringen met de 'comply-or-explain'-regeling die is opgenomen in de door VOI@E opgestelde cbo-keurmerkgeregeling. Volgens deze regeling dient een bestuur van een cbo in het jaarverslag zijn kostennorm op te nemen en bij overschrijding daarvan toe te lichten hoe dit komt. Dit is transparant en er wordt verantwoording afgelegd aan de rechthebbenden die deze kosten moeten betalen.

Voor de kostenontwikkeling bij cbo's in de afgelopen vier jaar is het ook veel zinvoller om te kijken naar de ontwikkeling van het feitelijke kostenniveau en de bijzondere omstandigheden die hebben geleid tot een substantiële wijziging van het kostenniveau. (Kostenormering past niet – en maakt dan ook geen deel uit – van het richtlijnvoorstel, dat concurrentie als reguleringsmiddel hanteert.)

Verantwoorde tussenoplossing civielrecht – toezicht?

De staatssecretaris noemt het wetsvoorstel een verantwoorde tussenoplossing tussen het civielrechtelijke karakter van de auteursrechten, terwijl er anderzijds meer rekening moet worden gehouden met het feit dat cbo's gelden van anderen beheren. Hierbij dient wel de kanttekening te worden gemaakt dat de cbo's bestuurd worden door vertegenwoordigers van de rechthebbenden wier rechten men beheert. Zonder de doelstellingen tot meer transparantie en controle te kort te doen, zijn in het wetsvoorstel een aantal voorstellen opgenomen die te veel ingrijpen in het civielrechtelijke karakter van de uitoefening van auteursrechten.

Genoemd zijn al de wijze van voorgenomen normering van inkomens en de mogelijke inmenging in overeenkomsten tussen partijen in private sector.

Daar komen nog bij de hierna te behandelen wettelijke beperking voor het beheer van gelden, de aangekondigde normering voor besteding van gelden aan culturele doelen, de aangekondigde maatregel inzake governance van private organisaties en de wettelijke mogelijkheid tot gedwongen samenwerking in deze private sector.

Alle hiermee beoogde doelstellingen zijn via zelfregulering reeds geregeld of kunnen alsnog geregeld worden met de sturende mogelijkheid die het College van Toezicht op grond van het wetsvoorstel krijgt (advies en aanwijzingsfunctie met sanctiemogelijkheden).

Mocht dit alles niet voldoende blijken, kunnen altijd nog nadere wettelijke maatregelen worden genomen. (Bovendien past een dergelijke overheidsinmenging niet in de benadering van het richtlijnvoorstel.)

Een algemeen verbod tot beleggen in risicodragend kapitaal?

Krachtens het CBO-Keurmerk moet een CBO de geïnde vergoedingen verdelen onder de rechthebbenden in maximaal drie kalenderjaren volgend op het kalenderjaar waarin de betaling heeft plaatsgevonden. Deze periode van drie jaar is nodig om de geïncasseerde gelden zorgvuldig te verdelen onder alle rechthebbenden. Het vraagt vaak tijd om alle beschikbare gebruiksinformatie te verwerven en toe te passen om de rechthebbenden zoveel als mogelijk te vergoeden naar rato van het gebruik dat van hun (deel van) het werk is gemaakt. Een CBO heeft derhalve altijd 'liggende gelden' en die gelden dient een CBO zo goed mogelijk ten behoeve van de rechthebbenden te beheren.

Ten principale dienen CBO's – als privaatrechtelijke organisaties – de vrijheid te hebben in het beheer van hun gelden.

In overleg met VNO-NCW en MKB-Nederland in het kader van het CBO-Keurmerk en na afstemming met het College van Toezicht inzake transparant bestuur is in het CBO-Keurmerk vereist dat een CBO die wil beleggen in statuten en/of reglementen regelt op welke wijze de rechthebbenden inspraak hebben in het beleggingsbeleid. Verantwoording dient te worden afgelegd in een ledenvergadering of een vergadering van aangeslotenen en er dient een openbaar beleggingsstatuut te zijn.

Vanwege de omvang – Buma/Stemra incasseert veruit de meeste gelden – heeft het beleggingsbeleid van Buma ook de aandacht van het College van Toezicht. Het College heeft in 2006 onderzoek gedaan naar het beleggingsbeleid van Buma en geoordeeld dat dit beleid de toets der kritiek kan doorstaan.

Uit een presentatie van Buma/Stemra blijkt dat de resultaten vanaf aanvang van de separatie van de beleggingsfondsen van Buma/Stemra, 12 jaar geleden, aantonen dat met dit beleid een 42,4% beter geaccumuleerd resultaat is bereikt dan met uitzetting in vastrentende waarden. Als gevolg daarvan kon aan de leden en aangeslotenen van Buma/Stemra 41,6 miljoen euro meer worden uitbetaald.

De voorgenomen beperking van het beleggingsbeleid is derhalve niet alleen in strijd met het civiele karakter van het auteursrecht en het verenigingsrecht, het is nadelig voor de rechthebbenden, die hierdoor een hogere kosteninhouding zullen krijgen.

Het recentelijk gepubliceerde voorstel van de Europese Commissie voor een *richtlijn betreffende het collectieve beheer van auteursrechten en naburige rechten en de multiterritoriale licentieverlening van rechten inzake muziekwerken voor online gebruik op de interne markt*, COM(2012) 372/2) volgt dezelfde lijn als wat door VOI@E met het College van Toezicht in het kader van het CBO-Keurmerk is afgesproken en dat ruimte geeft aan een prudent, transparant en democratisch tot stand gekomen beleggingsbeleid.

Artikel 10 Inning en gebruik van rechteninkomsten

1. *Rechtenbeheerders innen en beheren rechteninkomsten zorgvuldig.*
2. *De rechtenbeheerder beheert en bewaart de rechteninkomsten en inkomsten uit beleggingen gescheiden van zijn eigen vermogensbestanddelen, de inkomsten uit zijn beheersdiensten of de inkomsten uit overige activiteiten.*
3. *Het is de rechtenbeheerder niet toegestaan om de rechteninkomsten en inkomsten uit beleggingen te gebruiken voor eigen rekening, met dien verstande dat hij zijn beheerskosten mag inhouden.*
4. *Wanneer de rechtenbeheerder in afwachting van de verdeling van de aan rechthebbenden verschuldigde bedragen de rechteninkomsten en inkomsten uit beleggingen belegt, doet hij dat in overeenstemming met het in artikel 7, lid 5, onder c), bedoelde algemene beleggingsbeleid (NB = goedkeuring door de ledenvergadering) en de volgende bepalingen:*
 - a. *de bedragen worden belegt in het belang van de leden; wanneer er een potentieel belangenconflict bestaat, ziet de rechtenbeheerder erop toe dat de belegging uitsluitend in het belang van de leden wordt uitgevoerd;*



- b. *de bedragen worden belegd met het oogmerk om de zekerheid, kwaliteit, liquiditeit en winstgevendheid van de portefeuille als geheel te waarborgen;*
- c. *de beleggingen worden deugdelijk gediversifieerd om buitensporige afhankelijkheid van één belegging en de accumulatie van risico in de portefeuille als geheel te vermijden.*

Het is voor de concurrentiepositie van Buma, zeker voor wat betreft hun positie in multiterritoriale licentieverlening van rechten inzake muziekwerken voor online gebruik, cruciaal dat zij een zo laag mogelijke kosteninhouding hebben. Als Buma die kosten niet meer kan drukken met beleggingsopbrengsten en hun concurrenten wel, wordt Buma door de Nederlandse wetgever op achterstand gezet.

Regels voor culturele fondsen

De staatssecretaris maakt wel melding van het feit dat het College van Toezicht aanbevelingen voor inhouding voor en besteding van sociale en culturele fondsen heeft opgesteld, maar niet dat VOI@E deze aanbeveling sinds maart 2011 – in overleg met het College van toezicht – reeds heeft geconcretiseerd in toetsbare normen:

- *Artikel II.5. c CBO-Keurmerk: De CBO die besluit dat een percentage van de incasso van het betreffende incassojaar wordt besteed aan sociaal- en/of culturele fondsen die direct of indirect ten goede komen aan (doelen ten gunste van) de door de CBO vertegenwoordigde groep Rechthebbenden, kan daarvoor op grond van richtlijnen van het CvTA maximaal 15% reserveren.*
- *Artikel II.2 c CBO-Keurmerk: De CBO die gelden reserveert voor besteding aan sociaal- en/of culturele fondsen belegt jaarlijks een vergadering van leden of aangeslotenen waarin de vaststelling en terugkoppeling van sociaal cultureel beleid aan de orde wordt gesteld en door de leden of aangeslotenen hierover besluiten kunnen worden genomen. De leden of aangeslotenen worden op de hoogte gesteld over de objectieve criteria die ten grondslag liggen aan de bepaling van de hoogte van het te bestemmen geldbedrag alsook aan de keuze van de bestemming(en) van de gelden. De voor sociale en culturele doelen bestemde gelden worden besteed in de drie kalenderjaren volgend op het kalenderjaar waarin de reservering heeft plaatsgevonden. Indien en voor zover deze gelden niet binnen genoemde periode van drie jaar besteed zijn aan de daarvoor gekozen bestemming, wordt dit gerapporteerd aan de leden- of aangeslotenenvergadering. Alsdan wordt een voorstel tot bestemming van (het restant van) het niet tijdig bestede geld aan de leden of aangeslotenen ter goedkeuring voorgelegd. De CBO die geen vergadering voor leden of aangeslotenen met mogelijkheid tot inspraak belegt, zal aan de sociale en culturele fondsen bijdragende individuele rechthebbenden, die geen mogelijkheden tot inspraak hebben of transparantie kunnen afdwingen, een zogenoemde opt-out mogelijkheid bieden, waarbij zij kunnen aangeven niet te willen bijdragen aan sociale en culturele fondsen.*

De CBO-Keurmerkcriteria worden jaarlijks bij iedere cbo getoetst door een onafhankelijk auditor, naast de mogelijke toetsing door het College van Toezicht. Bovendien krijgt het College de mogelijkheid tot aanwijzing en sanctionering en heeft de wetgever de mogelijkheid om cbo's die geen lid zijn van VOI@E en die niet beschikken over het CBO-Keurmerk onder toezicht te plaatsen, waarbij het College ook deze normering kan aanhouden. Kortom, VOI@E ziet geen noodzaak voor nadere regels, nog los van de principiële vraag of besluiten tot inhouding en besteding aan sociale en culturele fondsen niet volledig aan de rechthebbenden en zelfregulering moet worden overgelaten, mits de besluitvorming op transparante en democratische wijze geschiedt.

Gedwongen samenwerking in strijd met het grondrecht op vereniging en met het mededingingsrecht

De op grond van artikel 21 mogelijk gemaakte gedwongen samenwerking tussen privaatrechtelijke organisaties (lid 1) komt naar onze overtuiging in strijd met het grondrecht op vereniging en het privaatrechtelijk karakter van het auteursrecht.

Lid 2 gaat nog verder door zelfs de mogelijkheid te creëren dat een individueel uitgeoefend vergoedingsrecht door een daartoe door de wetgever aangewezen cbo collectief moet worden uitgeoefend.

Nog los van de strijd met het privaatrecht, ligt het ook volgens betrokken partijen in de werkgroep Pastors (VOI©E, VNO-NCW en MKB-Nederland) niet in de rede samenwerking bij wet af te dwingen, maar waar gewenst te bereiken via zelfregulering.

Met betrekking tot de vijf cbo's die beschikken over een aan de wet ontleende positie via een aanwijzing of vergunning komt daar nog bij dat de overheid op grond van de wet of AMVB al voorwaarden heeft gesteld en opnieuw kan stellen, daar is artikel 21 niet voor nodig. Voor de overige 12 'vrijwillige' organisaties van collectief beheer gaat een dergelijke overheidsinmenging te ver.

Voor alle in de wet genoemde cbo's geldt het adviesrecht en de aanwijzingsbevoegdheid van het College van Toezicht op grond van artikel 6.

Ook de Raad van State heeft in het advies over dit wetsvoorstel gewezen op het feit dat cbo's ondernemingen zijn in de zin van de mededingingsrecht en dat cbo's in beginsel met elkaar in concurrentie moeten kunnen treden. Een regeling die cbo's verplicht bepaalde activiteiten samen te verrichten, kan de mededinging beperken tussen cbo's. De Raad is van mening dat dit op gespannen voet staat met de artikelen 10 en 81, van het EG-verdrag.

Cbo's fungeren bij de gratie van het mandaat van hun aangesloten rechthebbenden.

Indien deze een bij AMVB afgedwongen concentratie niet zien zitten, trekken zij hun mandaat in en zoeken zij hun heil elders. Waarmee het beoogde doel – het stimuleren van collectieve licenties – juist niet wordt bereikt.

Naar onze mening dient het wetsvoorstel op dit punt te worden verbeterd. Mocht dit artikel gehandhaafd blijven, dan lijkt het ons van belang hierbij te markeren dat de in dit wetsartikel gedelegeerde besluitvorming zich dient te beperken tot cbo's die beschikken over een aan de wet ontleende positie via een aanwijzing of vergunning.

(Het hoeft geen nader betoog dat een dergelijke regeling niet past in het richtlijnstelsel.)

Good Governance

Met betrekking tot good governance wijst de staatssecretaris op het rapport 'integer bestuur' van het College uit 2010, waarvan de aanbevelingen zijn meegenomen in de CBO-keurmerkgeregeling van VOI©E, die onder meer bij Buma, Sena en Lira hebben geleid tot de nodige wijzigingen in de governance.

Ter aanvulling: VOI©E heeft in overleg met het College van Toezicht *richtlijnen goed bestuur en integriteit cbo's* vastgesteld die in werking zijn getreden met ingang van 15 juli 2011. In navolging van richtlijnen voor de publieke omroep en culturele instellingen. Deze richtlijnen houden dan ook rekening met de verschillen die er zijn tussen cbo's, die op verschillende manieren invulling geven aan bestuur, toezicht en transparante verantwoording. Het toezicht op de uitvoering van deze richtlijnen is door VOI©E in handen gegeven van het College van Toezicht.



De staatssecretaris geeft aan dat uit het onderzoek van het College bij Buma/Stemra is gebleken dat daar nog concrete verbeteringen haalbaar zijn. VOI@E zal dan ook in overleg met het College bezien of die aanpassingen ook zinvol zijn voor andere cbo's en als dat het geval is, zal VOI@E de richtlijnen daarop aanpassen. Juist deze flexibiliteit en mogelijk maatwerk per cbo is langs deze weg mogelijk, veel beter dan in een algemene maatregel van bestuur. De staatssecretaris kondigt desalniettemin aan dat hij een AMvB over good governance zal opstellen. Ook hier weer, los van de principiële vraag of governance niet aan het bestuur en leden of aangesloten van de private organisaties en aan zelfregulering moet worden overgelaten, is dit in de praktijk al (beter) geregeld. (Ook zal rekening gehouden moeten worden met de keuze van de Europese Commissie voor Intern toezicht door de rechthebbenden.)

Bestuurlijke boete

De leden van de CDA-fractie hebben naar onze mening terecht de vraag opgeroepen of het opleggen van een bestuurlijke boete wel een corrigerend effect zal hebben, omdat de boete in feite gedragen wordt door de rechthebbenden die zelf geen deel hebben aan de onjuiste gedraging van de bestuurders.

Een eventuele bestuurlijke boete op grond van artikel 18 treft niet de uitvoerder(s), maar de rechthebbenden. De kosten stijgen, en zij krijgen minder inkomen. In vrijwel alle gevallen hebben zij daar geen invloed op.

Het zou voldoende moeten zijn dat het College van Toezicht de mogelijkheid heeft om een dwangsom op te leggen (op grond van artikel 19). Inzet van een dwangsom moet voldoende zijn om uitvoerders zowel als (vertegenwoordigers van) rechthebbenden de juiste richting te wijzen, aannemende dat men niet het conflict wil.

Indien toch een boetebepaling noodzakelijk wordt geacht, ligt het meer voor de hand om de opbrengst direct of indirect ten goede te laten komen aan de gedupeerden van de desbetreffende overtreding (rechthebbenden of gebruikers) dan aan een "door Onze Minister te bepalen doeleinden van auteursrechtbeleid in brede zin". Zeker als de staatssecretaris daartoe ook de financiering van het College van Toezicht rekent. Het mag zo zijn dat dit ook bij het Commissariaat voor de Media gebeurt, dat wil nog niet zeggen dat dit navolging verdient. Een financieringsbehoefte bij het College van Toezicht zou geen enkele rol mogen spelen bij het opleggen van een boete en de bepaling van de hoogte daarvan. Daartoe mag ook geen enkele wijze de schijn worden gewekt.

Vragen over aanwijzing onder toezicht komende cbo's

Inleiding

De wet heeft geen definitie voor een collectieve beheersorganisatie. Een collectieve beheersorganisatie is een organisatie door de wet aangewezen dan wel een volmacht gekregen hebbende (Buma en de vier eigen recht organisaties), alsmede de rechtspersonen die daartoe bij AMvB door de minister zijn aangewezen.

In de wet (artikel 17) is een kwantitatieve ondergrens opgenomen: de totale incasso of het totaal aan voor verdeling beschikbare vergoedingen, dient over ten hoogste twee opeenvolgende kalenderjaren, een nader bij algemene maatregel van bestuur te bepalen drempel te overschrijden. Volgens de toelichting wordt gedacht aan 1 miljoen euro over maximaal 2 jaar. Die grens zou de grens voor maatschappelijke relevantie aangeven.

Naar aanleiding van Kamervragen zijn er ook inhoudelijke criteria genoemd: organisaties wier statutaire doel of feitelijke werkzaamheid geheel of in belangrijke mate bestaat uit de inning of verdeling van auteursrechtelijke of nabuurrechtelijke vergoedingen; waarbij



de rechtspersoon dient te beschikken over een mandaat van de rechthebbenden om de betreffende rechten collectief te beheren.

Op grond van het voorgestelde artikel 17, eerste lid, kan de Minister van Justitie de lijst met onder toezicht staande organisaties bij AMvB wijzigen "op voordracht van het College van Toezicht". Bij de toezichthouder ligt derhalve het primaat van het volgen van de ontwikkelingen inzake het collectieve beheer. Hetzelfde geldt voor de toetsing van deze criteria. Besluit het College tot een voordracht voor plaatsing op de lijst, dan moet de Minister van Justitie daarover een eigen oordeel vormen. Het besluit tot plaatsing op de lijst kan vervolgens door de betrokken organisatie ter toetsing aan de rechter worden voorgelegd.

(NB VOICE heeft de volgende definitie voor een cbo: een rechtspersoon, opgericht en bestuurd door rechthebbenden ten aanzien van het auteursrecht, de naburige rechten daaronder begrepen, die in opdracht van en ten behoeve van deze rechthebbenden zonder winst oogmerk op continue basis auteurs- en/of nabuurrechtelijke vergoedingen ontvangt en verdeelt.

Het richtlijnvoorstel hanteert de volgende – vertaling – van een definitie van een cbo: iedere organisatie die bij wet of door middel van overdracht, licentieverlening of een andere contractuele regeling door meer dan één rechthebbende is gemachtigd met als enig doel of hoofddoel auteursrecht of naburige rechten in verband met auteursrecht te beheren en die eigendom is van of onder zeggenschap staat van haar leden.)

De huidige bijlage bevat cbo's die momenteel niet voldoen aan de voorgenomen kwantitatieve grens van 1 miljoen euro over ten hoogste (de laatste) twee jaar: AGICOA Netherlands (naar onze informatie 'leeg'), Stichting International Rights Collecting and Distribution Agency (IRDA), Stichting Platform Multimediaproductanten (Stichting PM), Stichting Thuislopievergoeding Audio Productanten (STAP) en Stichting Verdeling Videoproductanten (SVVP).

In RODAP zijn de televisie- en filmproductanten lid via de nieuwe Stichting Onafhankelijke Productanten (STOP NL). STP NL zal onder andere de repartitie verzorgen voor de vergoedingen die de productanten zullen ontvangen binnen de gemaakte afspraken in RODAP verband voor de Basic Media Services. STOP NL wil daarnaast ook de positie van productanten versterken door onder meer de professionele beroepsorganisaties van de productanten te verstevigen en beschouwt zich derhalve niet als cbo. Op dit moment is niet duidelijk of deze organisatie door de Minister als cbo zal worden aangemerkt.

Onze vragen zijn:

- Is het de bedoeling van de staatssecretaris is om de definitieve lijst op te maken bij de uitvaardiging van de desbetreffende AMvB?
- Eenmaal op de (huidige) lijst, blijft de cbo dan op de lijst, ondanks het incassoniveau?
- Gaat het College van Toezicht nog een geactualiseerd advies uitbrengen over de lijst?
- Buitenlandse cbo's kunnen niet onder nationaal toezicht worden geplaatst, al is er straks voor de EU een minimum-richtlijn, maar hoe zit het met mogelijke oneerlijke concurrentie van buiten de EU, zoals bijvoorbeeld vanuit een in Amerika gevestigde cbo?