

## Antwoorden Minister voor Rechtsbescherming inzake Verplicht collectief beheer voor Video On Demand

De CBO's en Beroepsorganisaties voor filmmakers, verenigd in het Portal Audiovisuele Makers, hebben met belangstelling kennisgenomen van de antwoorden van de Minister voor Rechtsbescherming op de vragen over collectieve vergoedingen voor Video On Demand exploitatie.

De PAM CBO's zijn partij bij de afspraken die hierover begin 2015 met RODAP zijn gemaakt, waarnaar de Minister in zijn antwoorden verwijst. Hoewel deze afspraken vanuit juridisch oogpunt bezien correct zijn weergegeven in de antwoorden, blijven een aantal essentiële elementen daarvan en (recente) ontwikkelingen hierbij onderbelicht. Wij lichten dit toe.

### Ondanks duidelijke bedoeling van de afspraken wordt er voor veel filmwerken nog altijd geen VOD vergoeding afgedragen door exploitanten

PAM is 10 jaar geleden door de CBO's en Beroepsorganisaties opgericht met als doel te bewerkstelligen dat filmmakers eindelijk zouden kunnen meedelen in de groeiende opbrengsten van de digitale exploitatie van hun films en televisieprogramma's.

In het tussen RODAP en de PAM CBO's in 2015 gesloten Convenant is de intentie opgenomen 'dat RODAP partijen onbelemmerd audiovisuele producties kunnen exploiteren, terwijl de betrokken filmmakers daarvoor via hun CBO's aanvullende proportionele en billijke vergoedingen kunnen incasseren'. Die vergoedingen zien onder meer op VOD exploitatie. In het Convenant is daarbij vastgelegd dat, volgens RODAP, 'met deze afspraken 99% van de Nederlandse producties en een belangrijk deel van de VOD/BOD<sup>1</sup> diensten is afgedekt'. Deze toezegging gaf de PAM CBO's destijds voldoende vertrouwen dat dit 'vrijwillige' model een 'reëel alternatief kon vormen voor een wettelijke verplichting tot betaling van de aanvullende (billijke) proportionele vergoeding voor VOD en BOD door de exploitant aan de CBO'.

Ruim 4 jaar na ondertekening van het Convenant moet worden vastgesteld dat die verwachtingen helaas nog altijd niet zijn waargemaakt: in (te) veel gevallen lukt het (nog) niet om de vergoedingen effectief bij VOD exploitanten te incasseren. Daarbij spelen de volgende omstandigheden een rol:

- Het heeft tot medio 2017 geduurd voordat een vergoedingspercentage kon worden vastgesteld. Dat moest uiteindelijk in een (zeer kostbare) arbitrale procedure, omdat partijen er niet in waren geslaagd om in goed overleg tot een tariefstelling te komen, zoals beoogd in het Convenant.
- De systematiek is administratief complex en bewerkelijk: in ieder individueel contract moeten de juiste bepalingen worden opgenomen, bijlagen bijgevoegd en deze moeten vervolgens worden 'doorgecontracteerd' aan alle opvolgende partijen in de keten. Dit levert voor zowel Nederlandse producenten als de betrokken CBO's een zware administratieve belasting op.
- Door het contractuele karakter van de systematiek gelden de vergoedingsafspraken slechts voor een beperkt deel van het repertoire. Films en (omroep)programma's die dateren van voor de invoering van de systematiek worden hier bijvoorbeeld niet door afgedekt, waardoor die werken nog altijd ongelimiteerd geëxploiteerd kunnen worden, zonder dat de makers hier een billijke vergoeding voor ontvangen.<sup>2</sup>
- Afspraken over de vereiste opgave van gebruik van PAM repertoire worden lang niet altijd nagekomen. VOD aanbieders vinden het te ingewikkeld/ bewerkelijk om onderscheid te maken in hun eigen (diverse) aanbod.
- Met name de grote (internationale) VOD aanbieders lijken zich vooralsnog weinig gelegen te laten liggen aan de met RODAP gemaakte afspraken en/of stellen zich op het standpunt dat deze (nog) geen betrekking hebben op hun aanbod. Voor de CBO's is het lastig te bewijzen in welke individuele contracten de afspraken precies zijn opgenomen. Als daarvoor de gang naar de

<sup>1</sup> VOD staat hierbij voor 'Video on Demand', BOD staat voor 'Broadcasting on Demand'.

<sup>2</sup> Illustratief voor die beperkte reikwijdte zijn de recent door Netflix aangeschafte NPO-producties (zie onder meer: <https://www.nrc.nl/nieuws/2018/11/22/vijf-npo-series-nu-ook-op-netflix-a2756206>)

rechter gemaakt zou moeten worden (zoals de Minister lijkt te suggereren) zijn we zo weer een paar jaar verder, om nog maar te zwijgen over de financiële implicaties daarvan. Dit is bovendien niet bevorderlijk voor het 'level playing field' tussen de diverse marktpartijen.

- Bovendien loopt de regeling tussen RODAP en de PAM CBO's na 2019 af, waarna de filmmakers, bij gebreke van een wettelijke regeling, opnieuw afhankelijk zouden zijn van de goodwill van RODAP en externe VOD aanbieders voor een eventuele voortzetting van de VOD-afspraken.

Uit het bovenstaande blijkt dat de Minister vraag 6 ("zijn *alle Nederlandse distributeurs van Video on Demand momenteel aangesloten bij de vrijwillige collectief beheerafspraken?*") zonder meer met 'NEE' had kunnen beantwoorden.

#### Aanspraken buitenlandse filmmakers

In antwoord 4 stelt de minister: "*Verplicht collectief beheerde vergoedingen komen daardoor waarschijnlijk grotendeels ten goede aan buitenlandse rechthebbenden*".

Hiermee suggereert de Minister kennelijk dat het invoeren van een wettelijke vergoedingsregeling voor VOD gebruik onwenselijk zou zijn, omdat dan ook buitenlandse filmmakers een vergoeding voor het gebruik van hun werk zouden kunnen bedingen van de exploitanten (en dat aandeel dan onevenredig hoog zou zijn ten opzichte van wat Nederlandse makers ontvangen). Deze veronderstelling is nogal kort door de bocht en wordt ook niet (afdoende) onderbouwd. Zoals de Minister zelf terecht aangeeft bij het antwoord op vraag 2, is repertoire uit *common law* landen (zoals de Verenigde Staten) bijvoorbeeld nadrukkelijk uitgezonderd van de collectieve vergoedingsafspraken voor exploitaties die wél onder de wettelijke vergoedingsregeling vallen, zoals kabeldoorgifte.

Anders dan de minister redeneert, zijn de PAM CBO's van mening dat juist met de huidige uitzondering voor VOD-exploitatie van de wettelijke vergoedingsaanspraak een systeem in stand wordt gehouden waarbij grote Amerikaanse VOD-aanbieders in Nederland met onder meer Nederlandse films, series en televisieprogramma's grote omzetten kunnen genereren, zonder dat de Nederlandse makers van die werken daarvoor thans een (billijke en proportionele) vergoeding ontvangen.

In de beantwoording van de vragen wordt al met al onvoldoende onderkend dat met de verschuiving van lineair kijken naar VOD diensten, de filmmakers meer dan ooit de wetgever aan hun zijde nodig hebben om te waarborgen dat zij kunnen meedelen in de opbrengsten van hun filmwerken. De filmmakers zijn in hun onderhandelingen anders niet opgewassen tegen met name grote online aanbieders zoals Netflix, Google Play en Pathé.

Dit is eens te meer relevant, nu in de recentelijk door het Europees Parlement aangenomen *Richtlijn Auteursrechten in de digitale eengemaakte markt*<sup>3</sup> in artikel 18 een verplichting voor lidstaten is opgenomen om in hun wetgeving te voorzien in een 'passende en evenredige vergoeding voor auteurs en uitvoerend kunstenaars die de rechten voor de exploitatie van hun werk in licentie geven of overdragen'. Daarbij wordt in de Considerans van de richtlijn nadrukkelijk gewezen op de zwakkere contractuele positie waarin de makers zich bevinden, wat de toekenning van specifieke beschermende maatregelen rechtvaardigt.<sup>4</sup> De richtlijn voorziet in dat verband tevens in transparantieverplichtingen voor exploitanten (artikel 19), die in de Nederlandse wet geïmplementeerd dienen te worden.

De Filmmakers vertegenwoordigd in PAM hebben nu al hun hoop erop gevestigd dat de Nederlandse wetgever de implementatie van de nieuwe richtlijn, die plaats zal moeten vinden in dezelfde periode dat ook de evaluatie van het Auteurscontractenrecht geagendeerd staat, zal aangrijpen om passende maatregelen te treffen die de rechten en vergoedingsaanspraken van deze makers daadwerkelijk en effectief waarborgen. De PAM partijen worden graag in dat proces betrokken.

---

<sup>3</sup> NL tekst: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P8-TA-2019-0231+0+DOC+XML+V0//NL#BKMD-16>

<sup>4</sup> Zie o.a. Overweging 72 en 73 van de richtlijn