

Höcker

# Collectief beheer en tariefgeschillen

Jacqueline Seignette

Vereniging voor Auteursrecht  
23 mei 2008

advocaten

# Tarieven

- exclusieve rechten: rechthebbende bepaalt of en voor welk bedrag licentie wordt verleend. Tarief niet gereguleerd.
- vergoedingsrechten: gebruik mag, mits vergoeding wordt betaald. Tarief in meer of mindere mate gereguleerd.

# wettelijke vergoedingsrechten

Mate van regulering tarieven:

- Reprerecht                   ++++
- Thuiskopie                 +++
- Leenrecht                   ++
- SENA                         +

# wettelijke vergoedingsrechten

## reprorecht

- 16h Aw: 'een vergoeding'
- 16i Aw: bij AMvB vast te stellen
- AMvB: 0,045 eurocent (0,011 voor niet-wetenschappelijk onderwijs)
- publieke sector: wettelijk tarief
- bedrijfsleven: Reprorecht en VNO-NCW/MKB afspraak: geen opgave per kopie, maar jaarlijks bedrag afhankelijk van branche en aantal werknemers
- geschillen: geen wettelijke regeling

# wettelijke vergoedingsrechten

## thuiskopie

- 16c Aw: 'billijke vergoeding'
- 16c Aw: bij AMvB nadere regels te stellen over voorwerpen en hoogte
- 16e Aw: onderhandelingsstichting stelt hoogte vast (SONT)
- 16g Aw: geschillen Rb. Den Haag

# wettelijke vergoedingsrechten

## leenrecht

- 15c Aw: 'billijke vergoeding'
- 15d Aw: onderhandelingsstichting stelt hoogte vast (StOL)
- 15e Aw: geschillen Rb. Den Haag

# wettelijke vergoedingsrechten

SENA recht

7(1) WNR: 'billijke vergoeding'

7(2) WNR: geschillen Rb. Den Haag

# wettelijke vergoedingsrechten

## Tariefgeschillen:

- reprorecht: -
- thuiskopie: nulheffing MP3; Norma v. Staat
- leenrecht: -; VOB/St. Leenrecht inzake verlengingen
- SENA: SENA/NOS, NMa klacht Horeca Nederland



# billijke vergoeding art. 7 WNR

HvJ in SENA/NOS:

criteria ter vrije bepaling, maar lidstaten moeten erop toezien dat de uitkomst leidt tot een:

- uniforme uitleg
- binnen grenzen gemeenschapsrecht
- passende juridische bescherming teneinde passend inkomen te waarborgen en te zorgen dat investeringen terugverdiend kunnen worden
- billijkheid met name te beoordelen tegen de achtergrond van de waarde van het gebruik in het handelsverkeer.

# billijke vergoeding art. 7 WNR

Hoge Raad na HvJ in SENA/NOS:

- tarief moet voldoen aan randvoorwaarden HvJ
- oordeel Hof Den Haag dat in de eerste jaren na inwerkingtreding WNR zelfde tarief dient te gelden als daarvoor vrijwillig werd betaald, voldoet hier niet aan
- partijen moeten als representatieve organisaties redelijk en constructief overleggen om tot een overeenkomst te komen, zulks op basis van criteria genoemd door Hof Den Haag (aantal uitzendingen, kijk- en luisterdichtheden, auteursrechtelijke tarieven, buitenland, commerciële omroepen)

# exclusieve rechten

individueel beheer:

- rechthebbende bepaalt of hij toestemming geeft
- prijsvorming door concurrentie aan aanbod- en vraagzijde

# exclusieve rechten

collectief beheer: CBO machtspositie?

aanbodzijde:

- 1 cbo
- meerdere cbo's
- cbo en individueel beheer
- meerdere cbo's en individueel beheer
- wereldrepertoire vs. beperkt repertoire
- wettelijk mandaat vs. vrijwillig mandaat

# exclusieve rechten

collectief beheer:

vraagzijde:

- groot aantal individuele gebruikers
- enkele (grote) gebruikers
- brancheorganisatie en individuele gebruikers
- meerdere brancheorganisaties
- 1 brancheorganisatie

# exclusieve rechten

praktijk:

- CBO standaardtarieven
- maatwerk
- collectieve regelingen
  - brancheorganisatie betaalt voor leden
  - brancheorganisatie onderhandelt over tarief en beveelt regeling aan leden aan
  - collectief van gebruikers

# exclusieve rechten

praktijk:

collectieve regelingen

- volumekorting
- korting wegens besparing administratieve kosten
- branchegericht maatwerk
- zekerheid van omzet
- zekerheid van tarief

# oorzaak geschillen

- tarief omlaag
- nieuwe rechten, nieuwe markten,  
nieuwe exploitaties: uitstel van eerste  
betalingsmoment
- irritatie over collectief beheer



# geschillen

klacht:

- tarief te hoog, niet billijk, excessief

aanverwante klachten:

- vergoedingsgrondslag onbillijk
- tarief niet transparant
- kosten cbo te hoog
- discriminatie ten opzichte van andere licentienemers
- gebrek aan mandaat
- mededingingbeperkende afspraken tussen CBO's
- etc.

# exclusieve rechten

Wie beslist geschillen?

- NMa
- rechter
- arbitrage
- bindend advies
- mediation
  
- politiek (kamervragen, moties, etc.)
- niet: College van Toezicht, copyright tribunal

# beoordeling NMA

exclusieve rechten:

- excessieve tarieven kunnen misbruik van machtspositie opleveren
  - NMa toetst niet op:
    - billijkheid
    - transparantie; is taak CvT
    - kosteninhouding CBO
    - we willen één loket
- (NMa 10 mei 2007, klacht Horeca Nederland inzake BUMA)

# beoordeling NMA

SENA m.b.t. vergoedingsrecht artikel 7 WNR:

- excessieve tarieven
- NMA toetst niet op:
  - billijkheid; doet Rb. Den Haag (NMa 27 augustus 2002 inzake klacht Horeca Nederland)
  - transparantie (NMa 10 mei 2007, klacht Horeca Nederland inzake BUMA)
  - relatie tarief en kosten (NMa inzake SENA; Rb. Rotterdam oordeelde dat NMa wel kosten moest onderzoeken. NMa blijft echter bij haar standpunt dat kostenoriëntatie geen goede methode is: verband tussen prijs en kosten is bij IE rechten niet of nauwelijks aanwezig. Besluit 22 juli 2005.)

# misbruik machtspositie

Wat is excessief?

HvJ EG (Sacem): aanzienlijk hoger dan tarieven buitenland bij vergelijking op homogene grondslag

NMa 2 april 2008 (Fresh FM klacht tegen Buma) aanzienlijk hoger, zo niet enkele malen hoger

# misbruik machtspositie

## Bewijslast

HvJ SACEM; NMa 2 april 2008 (Fresh FM klacht tegen Buma):

- als tarief aanzienlijk, zo niet enkele malen hoger is dan in andere landen, dan is dat prima facie aanwijzing van eventuele excessiviteit
- in dat geval moet CBO aantonen dat een zodanig groot prijsverschil door objectieve factoren te rechtvaardigen is

objectieve factoren die tegenbewijs kunnen opleveren: culturele en economische verschillen, verschillen in wetgeving (NMa rapport februari 2008)

# misbruik machtspositie

onderzoeks- en motiveringsplicht  
NMa

Rechtbank Rotterdam 10 januari 2005 (Horeca  
Nederland/NMa inzake klacht tegen SENA):

uit besluit moet kenbaar zijn hoe is vergeleken  
en of dat op homogene grondslag is gebeurd,  
onder verwijzing naar cijfers of bronnen

# misbruik machtspositie

Tarieven excessief bevonden?

Nee:

- Buma tarieven voor theater en concerten (d-g NMa 15 maart 2002, 1802-71 inzake klacht VSCD)
- Buma tarieven voor commerciële radio (NMa 2 april 2008, 3295-133 inzake klacht Fresh FM)
- SENA tarieven voor horeca (NMa 22 juli 2005, 2319-75 inzake klacht Horeca Nederland)



# NMa rapport februari 2007

- (1) kostenoriëntatie werkt niet als methode voor vaststelling excessiviteit: tarief niet of nauwelijks aan kosten gerelateerd
- (2) internationale tariefvergelijking feitelijk enige methode, maar niet ideaal; tarief in buitenland kan ook excessief zijn
- (3) tariefdifferentiatie: kan misbruik opleveren, maar optreden daartegen is alleen wenselijk als welvaartseffecten bekend zijn en dat onderzoek is lastig

# NMa rapport februari 2007

Aanbeveling NMa: meer specifiek toezicht op CBO's. Bijv.

- goedkeuring vooraf door toezichthouder bij vaststelling nieuwe of gewijzigde tarieven
- toezichthouder treedt op als geschillenbeslechter

# NMa

NMa sinds rapport februari 2007:

Besluit 2 april 2008 inzake klacht Fresh FM tegen Buma

- internationale tariefsvergelijking juridisch aanvaardbaar, alleen al omdat het de enige uitvoerbare methode is
- het is ook volstrekt in lijn met de Europese jurisprudentie

# alternatieve geschillenbeslechting

- gespecialiseerd tariefcollege/copyright tribunal
- preventieve toets door toezichthouder
- gespecialiseerde arbiters, bindend adviseurs
- geschillencommissie CBO
  
- WODC Rapport Hins, Hugenholtz, Visser
- Justitie: voorontwerp in de maak. Beleidsbrief december 2007: mogelijkheden onderzoeken van geschillenkamer als snelle, laagdrempelige en gespecialiseerde vorm van geschillen-beslechting

# stellingen

1. misbruiktoets moet maatstaf blijven

rechter/NMa/college/geschillenkamer/tribunal met bevoegdheid om te bepalen wat 'redelijk' of 'billijk' is, haalt het exclusieve karakter van het auteurs- en naburig recht onderuit en zal tot verlaging van inkomsten voor auteurs leiden

2. gedurende procedure moet het door cbo gevraagde tarief worden betaald

[seignette@hocker.nl](mailto:seignette@hocker.nl)