

Consultatieversie Nota van wijziging artikel 45d Auteurswet (maart 2014)

Artikel I, onderdeel C, komt te luiden:

Artikel 45d Auteurswet

1. Tenzij de makers en de producent schriftelijk anders zijn overeengekomen, worden de makers geacht aan de producent het recht overgedragen te hebben om vanaf het in artikel 45c bedoelde tijdstip het filmwerk te verhuren en anderszins openbaar te maken, dit te verveelvoudigen in de zin van artikel 14, er ondertitels bij aan te brengen en de teksten ervan na te synchroniseren. Ongeacht de wijze van overdracht is de producent aan de makers voor de overdracht van rechten en de exploitatie van het filmwerk een niet voor afstand vatbare billijke vergoeding verschuldigd.
2. Onverminderd het in het eerste lid en in artikel 26a bepaalde is een ieder die het filmwerk uitzendt of op enige andere wijze mededeelt aan het publiek, per draad of draadloos, met inbegrip van de beschikbaarstelling van het filmwerk op zodanige wijze dat het filmwerk voor de leden van het publiek op een door hen individueel gekozen plaats en tijd toegankelijk is, een proportionele billijke vergoeding verschuldigd aan de makers die aan het ontstaan van het filmwerk een wezenlijke bijdrage van scheppend karakter hebben geleverd.
3. Het recht op een proportionele billijke vergoeding als bedoeld in het tweede lid wordt uitgeoefend door representatieve rechtspersonen die zich ingevolge hun statuten ten doel stellen de belangen van makers te behartigen door de uitoefening van dat recht. Artikel 26a, tweede en derde lid, is van overeenkomstige toepassing. Bij algemene maatregel van bestuur kunnen nadere regels over de uitoefening van het recht worden gegeven
4. Het recht op een proportionele billijke vergoeding als bedoeld in het tweede lid is niet van toepassing op een filmwerk waarvan de exploitatie als zodanig niet het hoofddoel is.
5. Artikel 25c, tweede tot en met zesde lid, artikel 25d en artikel 25e zijn van overeenkomstige toepassing. Artikel 25g is van overeenkomstige toepassing op geschillen over de billijke vergoeding als bedoeld in het eerste lid.

Artikel III komt te luiden:

1. Het recht zoals dat gold voor het tijdstip van inwerkingtreding blijft van toepassing op overeenkomsten die voor dat tijdstip zijn gesloten, met dien verstande dat de artikelen 25e, eerste tot en met vijfde lid en het zevende lid en artikel 25f van de Auteurswet wel van toepassing zijn op overeenkomsten die voor het tijdstip van inwerkingtreding zijn gesloten, alsmede artikel 45d, vijfde lid, van de Auteurswet en artikel 2b van de Wet op de naburige rechten voorzover in die artikelen artikel 25e eerste tot en met vijfde lid en het zevende lid en artikel 25f van de Auteurswet van overeenkomstige toepassing worden verklaard.

2. In afwijking van het in het eerste lid bepaalde blijft het recht zoals dat gold voor het tijdstip van inwerkingtreding van toepassing op filmwerken die voor dat tijdstip zijn voltooid, met dien verstande dat de artikelen 25e, eerste tot en met vijfde lid en het zevende lid en artikel 25f van de Auteurswet wel van toepassing zijn op filmwerken die voor het tijdstip van inwerkingtreding zijn voltooid, alsmede artikel 45d, vijfde lid, van de Auteurswet en artikel 2b van de Wet op de naburige rechten voorzover in die artikelen artikel 25e eerste tot en met vijfde lid en het zevende lid en artikel 25f van de Auteurswet van overeenkomstige toepassing worden verklaard.

3. In afwijking van het in het eerste en tweede lid bepaalde is het recht op een proportionele billijke vergoeding als bedoeld in artikel 45d, tweede en derde lid, van de Auteurswet vanaf het tijdstip van inwerkingtreding van toepassing op het uitzenden of op enige andere wijze mededelen aan het publiek, met uitzondering van het beschikbaar stellen voor het publiek, van een filmwerk.

Toelichting Artikel I, onderdeel C

Artikel 45d, eerste lid, eerste volzin, is ongewijzigd. Dit betekent dat makers geacht worden de genoemde rechten te hebben overgedragen aan de producent, tenzij zij schriftelijk andersluidende afspraken hebben gemaakt. Nieuw is dat het vermoeden van overdracht ook geldt ten aanzien van componisten en tekstdichters voor zover het muziek betreft die ten behoeve van de film tot stand is gebracht. Bij filmmuziek is thans al gebruikelijk dat vergoedingen worden geïnd door een collectieve beheersorganisatie, zij het dat dit thans gebeurt op basis van een exclusief recht. Nu voor de belangrijkste makers voor de in het tweede lid opgenomen exploitatiewijzen in het derde lid eveneens collectieve inning wordt voorgeschreven, is er onvoldoende aanleiding om het van oudsher bestaande onderscheid tussen filmmuziekauteurs (exclusief recht) en overige filmauteurs (vergoedingsrecht) in stand te houden. Voorts is daarmee duidelijk dat het uitgangspunt is dat de exploitatierechten worden geconcentreerd bij de producent, opdat hij kan contracteren met derden over de exploitatie van het filmwerk zonder daarbij afhankelijk te zijn van toestemming van makers of collectieve beheersorganisaties. Andersluidende afspraken blijven mogelijk, mits schriftelijk overeengekomen tussen de maker en de producent. Bestaande werken, dat wil zeggen werken die niet ten behoeve van de film tot stand zijn gekomen, vallen niet onder het vermoeden van overdracht. Dit volgt uit artikel 45a, tweede lid, waarin is opgenomen dat als makers van een filmwerk worden aangewezen de natuurlijke personen die tot *het ontstaan* van het filmwerk een daartoe bestemde bijdrage van scheppend karakter hebben geleverd. Indien de filmproducent bestaande werken wil gebruiken in de film, is daarvoor steeds toestemming van de rechthebbende op dat werk vereist.

De zinsnede 'ongeacht de wijze van overdracht' in de tweede volzin van het eerste lid is opgenomen om te verduidelijken dat de producent ook een billijke vergoeding voor de overdracht van rechten is verschuldigd aan een maker, indien schriftelijke andersluidende afspraken worden gemaakt (en zodoende wordt afgeweken van het vermoeden van overdracht). Uiteraard ontstaat die aanspraak op de producent enkel wanneer de producent de rechten daadwerkelijk krijgt overgedragen. De billijke vergoeding die de producent op grond van het eerste lid verschuldigd is aan de maker kan in beginsel in een keer worden afgekocht, mits billijk. De vergoeding is niet voor afstand vatbaar. Het in het eerste lid voorziene billijke vergoeding ziet ook op vergoeding verschuldigd voor de overdracht van het verhuurrecht en geeft daarmee invulling aan artikel 5 van de verhuurrichtlijn. Het eerste lid ziet voorts op de vergoeding verschuldigd voor het voor de eerste maal in het verkeer brengen van fysieke exemplaren van een filmwerk (bijvoorbeeld dvd's en blue ray's), alsmede op de vertoning in het openbaar tegen betaling in welke vorm dan ook, waaronder bioscoopexploitatie.

Het tweede lid introduceert, in aanvulling op de billijke vergoeding die iedere maker ontvangt op grond van eerste lid, voor de belangrijkste filmmakers (makers die een wezenlijke bijdrage van scheppend karakter hebben geleverd) een recht op een aanvullende proportionele billijke vergoeding voor de mededeling aan het publiek. Met makers die een tot het ontstaan van het filmwerk een wezenlijke bijdrage van scheppend karakter hebben geleverd wordt in ieder geval de filmmuziekauteur, de scenarioschrijver, de hoofdregisseur en via de schakelbepaling van artikel 4 van de Wet op de naburige rechten, de hoofdrol-acteurs bedoeld. Op grond van het derde lid

kan deze vergoeding uitsluitend worden geïnd door een collectieve beheersorganisatie. De proportionele billijke vergoeding is niet verschuldigd door de producent, maar door degene die van de producent toestemming heeft gekregen het filmwerk uit te zenden of op enige andere wijze mede te delen aan het publiek. Mededeling aan het publiek ziet in ieder geval op de uitzending en de online ter beschikkingstelling van het werk in het kader van bijvoorbeeld 'Uitzending gemist' of andere video-on-demand modellen. De bepaling laat artikel 26a onverlet. De inning van de vergoeding voor secundaire openbaarmaking via de kabel blijft via de regeling van artikel 26a Aw lopen.

De aanduiding proportioneel in het tweede lid houdt in dat de vergoeding steeds in verhouding moet staan tot de inkomsten die door de persoon die het filmwerk aan het publiek mededeelt daarmee verwerft. Het ligt daarbij voor de hand dat de vergoeding de vorm heeft van een percentage van de inkomsten. Wanneer de inkomsten die verband houden met de betreffende mededeling aan het publiek nihil zijn, is de proportionele aanvullende vergoeding ook nihil. De proportionele billijke vergoeding mag niet prohibitief of onredelijk bezwarend zijn voor de productie- en exploitatiemogelijkheden van filmwerken. De totale proportionele billijke vergoeding die voor het beschikbaar stellen voor het publiek aan alle belangrijke makers en uitvoerenden tezamen verschuldigd is, zal in de regel niet hoger zijn dan tien procent van de met de betreffende openbaarmaking gerealiseerde inkomsten. Deze vergoeding komt bovenop de contractueel overeen te komen vergoedingen die door een exploitant moeten worden betaald aan de producent op grond van de licentieovereenkomst die door een exploitant met de producent wordt gesloten.

Lid 3 regelt dat de proportionele billijke vergoeding van het tweede lid enkel via een collectieve beheersorganisatie kan worden geheven. Op deze wijze wordt gewaarborgd dat de belangrijkste makers kunnen delen in de inkomsten die met de in het tweede lid opgenomen exploitatiewijze van het filmwerk worden gegenereerd zonder dat de individuele maker daarover een-op-een afspraken hoeft te maken met een exploitant. Ingevolge lid 3 kunnen bij algemene maatregel van bestuur nadere regels worden gegeven ten aanzien van de uitoefening van het recht op een proportionele billijke vergoeding. Hiermee wordt zeker gesteld dat indien nodig bij algemene maatregel van bestuur kan worden bepaald dat de betrokken cbo's en exploitanten zo goed mogelijk samenwerken (one-stop-shop).

Lid 4 is opgenomen om uit te sluiten dat makers van bijvoorbeeld reclamewerken en instructiefilms voor bedrijfshulpverlening zich kunnen beroepen op de proportionele billijke vergoeding. Bij deze werken die veelal in opdracht zullen worden gemaakt en die naar hun aard veelvuldig zullen worden vertoond zonder dat het initiatief daartoe van het publiek uitgaat, is een billijke proportionele vergoeding niet aangewezen.

Lid 5 bepaalt dat de regeling uit hoofdstuk Ia van de Auteurswet op grond waarvan makersorganisaties en exploitantenorganisaties de minister van OCW op basis van een gemeenschappelijk gedragen advies kunnen verzoeken een billijke vergoeding vast te stellen van overeenkomstige toepassing is. Dit ziet uit de aard van zaak (contractuele vergoeding) slechts op de vergoeding als bedoeld in het eerste lid. Geschillen over de hoogte van de vergoeding bedoeld in het tweede lid (collectieve vergoeding) vallen hier niet onder. Toezicht op collectieve beheersorganisaties (inclusief vormen van tarieftoezicht) is geregeld in de Wet toezicht collectieve beheersorganisaties. Voorts is de bestsellerbepaling van overeenkomstige toepassing, alsmede de non usus bepaling.

Naar verwachting zal in de praktijk minder aanleiding bestaan de bestsellerbepaling in te roepen indien de vergoeding proportioneel is aan de inkomsten. Tot slot is bepaald dat ook geschillen met betrekking tot de billijke vergoeding van artikel 45d lid 1 overeenkomstig artikel 45g Auteurswet kunnen worden voorgelegd aan een geschillencommissie, indien het in de filmbranche tot de instelling van een geschillencommissie zou komen. Het wetsvoorstel faciliteert enkel de totstandkoming van een geschillencommissie.

Toelichting artikel III

Ten aanzien van filmwerken is ervoor gekozen een ander toetsmoment te kiezen voor de vraag wanneer het nieuwe recht van toepassing wordt. Nu bij de totstandkoming van een filmwerk vele tientallen makers betrokken kunnen zijn, is het hanteren van het moment van sluiten van de overeenkomst niet praktisch. Dit zou er immers toe kunnen leiden dat bepaalde belangrijke makers wel aanspraak kunnen maken op een proportionele vergoeding en andere belangrijke makers niet enkel vanwege een onderscheid in het moment van ondertekening van het contract. Door uit te gaan van het moment van voltooiing van het filmwerk wordt een eenduidig moment gekozen die geldt voor alle makers die bij de totstandkoming van het filmwerk zijn betrokken. De nieuwe collectief te innen vergoeding is derhalve pas van toepassing op filmwerken die op of na de datum van inwerkingtreding van deze wet zijn voltooid. Het huidige artikel 45c bepaalt wanneer een filmwerk voltooid is, te weten op het moment dat een filmwerk vertoningsgereed is.

Een uitzondering op deze hoofdregel is evenwel aangewezen voor de mededeling aan het publiek. Dit is om te voorkomen dat exploitaties die thans als secundaire openbaarmaking vergoedingsplichtig zijn via artikel 26a, straks niet langer vergoedingsplichtig zijn, enkel en alleen omdat zij niet langer als secundaire openbaarmaking worden gekwalificeerd.