

Vergaderjaar 2020–2021

**35 317**

## **Wijziging van de Wet toezicht en geschillenbeslechting collectieve beheersorganisaties auteurs- en naburige rechten**

**Nr. 9**

### **AMENDEMENT VAN HET LID VAN DAM**

Ontvangen 9 november 2020

De ondergetekende stelt het volgende amendement voor:

I

Artikel I, onderdeel A, wordt als volgt gewijzigd:

1. In de aanhef wordt «wordt» vervangen door «worden», wordt «d tot en met p» vervangen door «e tot en met q» en wordt «een nieuw onderdeel» vervangen door «twee onderdelen».

2. Na het voorgestelde onderdeel c wordt een onderdeel toegevoegd, luidende:

d. modelovereenkomst: overeenkomst met representatieve organisaties van gebruikers;

II

In artikel I, onderdeel D, komt onderdeel 1 te luiden:

1. In het eerste lid, onderdeel b, wordt na «of wijziging van» ingevoegd «algemene voorwaarden».

III

In artikel I, onderdeel E, onder 1, vervalt het voorgestelde onderdeel e, onder verlettering van onderdeel f tot onderdeel e.

### **Toelichting**

Preventief toezicht.

Collectief Beheers Organisaties (CBO's) regelen – op hoofdlijnen – langs twee wegen het gebruik van door hen beschermde rechten met gebruikers. Enerzijds zijn er de modelovereenkomsten die worden

aangegaan met specifieke brancheorganisaties (zoals bijvoorbeeld groepen horecaondernemers) en anderzijds zijn er de algemene voorwaarden die een CBO eenzijdig vaststelt en hanteert voor individuele gebruikers die (buiten brancheafspraken om) een auteursrechtelijk werk willen gebruiken.

Onder de huidige wetgeving moeten zowel de modelovereenkomsten als de algemene voorwaarden (in bovengenoemde zin) op voorhand ter goedkeuring worden voorgelegd aan het College van Toezicht Auteursrechten (CvTA). Dit werkt in de praktijk heel goed omdat CBO's en brancheorganisaties door de werking van dit preventief toezicht zich er van bewust zijn dat hun afspraken zich moeten bewegen binnen de door het CvTA te hanteren lijnen van redelijkheid en billijkheid. Het voorkomt dat veelal machtige CBO's hun monopolie-positie ten opzichte van door hen beschermd werk op onevenwichtige wijze uitoefenen.

Het preventief toezicht heeft zich de afgelopen jaren naar ieders tevredenheid ontwikkeld en is ook niet in de evaluatie van de wet – de aanleiding voor dit wetsvoorstel – naar voren gekomen als een punt dat verandering behoeft. Uit de evaluatie die in 2016 is gedaan in opdracht van het WODC komt nergens naar voren dat de huidige systematiek niet goed functioneert. Er wordt wel beschreven dat een nadere verduidelijking van de reikwijdte van de definitie «modelovereenkomst» wenselijk is. In reactie op de evaluatie geeft de Minister aan dat het wenselijk is al de definitie wordt verduidelijkt, zonder dat genoemd wordt dat hiermee de (preventieve) toezichtsbevoegdheid ook gewijzigd dient te worden.

Bovendien is van belang om op te merken dat modelovereenkomsten veelal doorwerken in algemene voorwaarden (die worden gebruikt om verplichtingen aan te gaan met individuele gebruikers). Dat betekent dat (individuele) partijen die niet betrokken worden bij de modelovereenkomsten tussen CBO's en brancheorganisaties een groot belang hebben bij (preventief) toezicht op die modelovereenkomsten, omdat de betekenis van die overeenkomsten veel verder strekt dan enkel de direct daarbij betrokkenen.

In de huidige wet heeft het College van Toezicht Auteursrechten (CvTA) als externe toezichthouder op collectieve beheersorganisaties (CBO's) zowel een rol bij de totstandkoming of wijziging van modelovereenkomsten met gebruikers (zoals overeenkomsten met brancheorganisaties) als bij de vaststelling of wijziging van standaard voorwaarden die de CBO oplegt aan individuele gebruikers. Dit amendement strekt ertoe deze bestaande situatie te handhaven.

#### Modelovereenkomsten en algemene voorwaarden.

Daar komt bij dat na lezing van de memorie van toelichting enige onduidelijkheid is ontstaan over de betekenis van het begrip «algemene voorwaarden». In de toelichting op het voorstel tot wijziging van de wet (paragraaf 3.5.2) worden de modelovereenkomst en de algemene voorwaarden aanvankelijk als deels overlappende begrippen gebruikt. Tegelijkertijd wordt in de MvT juist een onderscheid gemaakt tussen de modelovereenkomst (uit-onderhandeld tussen twee sterke partijen) en algemene voorwaarden die een CBO eenzijdig heeft vastgesteld en hanteert voor individuele gebruikers in een bepaalde branche of voor een categorie van gebruikers. Bij deze tweede betekenis van algemene voorwaarden is derhalve geen sprake van gelijkwaardige partijen en profiteren de individuele gebruikers niet van de onderhandelingsmacht

die bij de totstandkoming van algemene voorwaarden in de vorm van een modelovereenkomst tussen een CBO en een brancheorganisatie gegeven is.

Ondanks dit verschil in type algemene voorwaarden (eenzijdig vastgesteld door CBO, of het resultaat van een meer evenwichtige krachtmeting) introduceert het wetsvoorstel een regime waarbij algemene voorwaarden moeten worden goedgekeurd door het CvTA en modelovereenkomsten slechts ter kennis moeten worden gebracht van de toezichthouder. Het onderscheid tussen de lichtere informatieverplichting en het zwaardere toestemmingsvereiste wordt beargumenteerd met het verschil in marktmacht aan de gebruikerszijde; bij de modelovereenkomst «de representatieve (branche)organisatie», bij de algemene voorwaarden de individuele gebruiker. Dit onderscheid en deze argumentatie zijn niet juist wanneer men het niet variabele onderdeel van de modelovereenkomst (de gehele overeenkomst minus de kernbedingen) mede aanduidt als «algemene voorwaarden». Dit amendement beoogt zowel deze systeemfout als het toestemmingsvereiste voor beide categorieën (zie argumentatie in de aanvang van deze toelichting) te herstellen.

In het nieuwe wetsvoorstel zou het begrip «algemene voorwaarden» uitsluitend gebruikt en gedefinieerd moeten worden ter aanduiding van de eenzijdig door de CBO vastgestelde voorwaarden voor een individuele gebruiker. De term «modelovereenkomst» zou moeten worden gebruikt en gedefinieerd ter aanduiding van overeenkomsten met representatieve organisaties van gebruikers, zoals brancheorganisaties.

Het amendement strekt waar het gaat om de definitie van «algemene voorwaarden» en «modelovereenkomsten» tot expliciete duidelijkheid, door beide als afzonderlijk begrip met een eigen definitie in de wet op te nemen. In plaats van het begrip «modelovereenkomsten» wordt er gesproken over «overeenkomsten met representatieve organisaties van gebruikers, zoals brancheorganisaties».

Van Dam