



Besluit van het College van Toezicht Auteursrechten uit hoofde van artikel 3 van het Besluit van 5 november 2007, houdende aanwijzing van de voorwerpen, bedoeld in artikel 16c van de Auteurswet 1912, en tot vaststelling van nadere regels over de hoogte en de verschuldigheid van de vergoeding, bedoeld in artikel 16c van de Auteurswet 1912.

23 september 2008

Inleiding

Het College van Toezicht Auteursrechten (hierna "het College") heeft eind 2005 gerapporteerd aan de Minister van Justitie omtrent de mate waarin door Stichting de Thuis kopie (hierna "Thuis kopie") geïncasseerde gelden daadwerkelijk aan rechthebbende werden uitgekeerd. Begin 2007 heeft het College, na Stichting de Thuis kopie te hebben gehoord, aan de Minister gerapporteerd omtrent de stand van zaken van de onverdeelde gelden en de mate waarin Thuis kopie uitvoering heeft gegeven aan de aanbevelingen van het College die zijn neergelegd in het rapport aan de Minister eind 2005. De problemen die het College in dit verband heeft geconstateerd, heeft geleid tot een aantal maatregelen bij Thuis kopie en de verdeelorganisaties om verbetering in de situatie te brengen.

Om een dergelijke ophoping van onverdeelde gelden in de toekomst te voorkomen en om een gefaseerde restitutie mogelijk te maken van oude onverdeelde gelden, is op 5 november 2007 een Algemene Maatregel van Bestuur getroffen: het Besluit van 5 november 2007, houdende aanwijzing van de voorwerpen, bedoeld in artikel 16c van de Auteurswet 1912, en tot vaststelling van nadere regels over de hoogte en de verschuldigheid van de vergoeding, bedoeld in artikel 16c van de Auteurswet 1912 (hierna "de Thuis kopie AMvB").

De door Thuis kopie in overleg met het College getroffen maatregelen, de aangescherpte aanwijzing aan STK alsmede de voornoemde AMvB hebben ertoe geleid dat de problemen die hebben geleid tot de ophoping van gelden in het verleden bij Thuis kopie en de door haar ingeschakelde verdeelorganisaties inmiddels zijn opgelost. Het enige onderdeel van de verdeelproblematiek dat nog dient te worden verholpen, is de vraag hoe om te gaan met gelden die reeds langere tijd onverdeeld zijn gebleven. Dit vraagstuk wordt geregeld in artikel 3 van de Thuis kopie AMvB.

Artikel 3 van de Thuis kopie AMvB leest als volgt:

1. Het totaal van de tot en met 31 december 2004 geïnde vergoedingen, bedoeld in artikel 16c van de Auteurswet 1912, vermeerderd met de daarover ontvangen rente en andere baten, dat naar het oordeel van het College van Toezicht niet onder de rechthebbenden kan worden verdeeld, wordt door de rechtspersoon, bedoeld in artikel 16d van de Auteurswet 1912, met ingang van 1 januari 2008 als zijnde niet verschuldigd jaarlijks voor telkens een



vierde in mindering gebracht op de door fabrikanten en importeurs, bedoeld in artikel 16c, tweede lid, van de Auteurswet 1912, voor dat kalenderjaar verschuldigde vergoedingen.

2. Dit artikel is van overeenkomstige toepassing op vergoedingen voor het reproduceren van beschermd materiaal, als bedoeld in artikel 10, onderdeel e, van de Wet op de naburige rechten.

Blijkens de door de accountant van ThuisKopie en het College goedgekeurde cijfers van ThuisKopie over 2007 was het totaal van de tot en met 31 december 2004 geïnde vergoedingen dat nog niet aan rechthebbenden was verdeeld gelijk aan € 10.007.000. Van dit bedrag dient 804.000 Euro te worden toegeschreven aan IRDA. Dit bedrag staat nog als onverdeeld in de ThuisKopiematrix van 2007 omdat IRDA nog geen verantwoording over dit bedrag heeft afgelegd. Hierover loopt een juridische procedure tussen STK en IRDA.¹

De oude onverdeelde gelden waarover het College dient te oordelen bedragen daarmee € 9.203.000 hetgeen 4,6 % is van het totaal tot en met 2004 door ThuisKopie geïncasseerde bedrag van circa 200 miljoen Euro. Deze getallen getuigen van het feit dat ThuisKopie een grote inspanning heeft verricht om het grootste deel van de oude gelden alsnog in 2007 te verdelen. Het College dient met betrekking tot dit resterende bedrag een oordeel te vellen over de mate waarin dit bedrag al dan niet onder rechthebbenden kan worden verdeeld.

Wijze van beoordelen

Er zijn verschillende manieren waarop het College tot dit oordeel kan komen. De meest eenvoudige wijze is door te concluderen dat gelden die per 31 december 2007 niet zijn verdeeld, klaarblijkelijk ook niet kunnen worden verdeeld. Deze wijze van oordelen strookt in de ogen van het College echter niet met de tekst van de ThuisKopie AMvB. Deze zienswijze van het College wordt *a contrario* gesteund door artikel 2 lid 1 van de ThuisKopie AMvB:

Het totaal van de geïnde vergoedingen, bedoeld in artikel 16c van de Auteurswet 1912, dat door de in artikel 16d van de Auteurswet 1912 bedoelde rechtspersoon niet in de drie kalenderjaren volgend op het kalenderjaar van inning onder de rechthebbenden is verdeeld, wordt in het daarop volgende kalenderjaar, vermeerderd met de daarover ontvangen rente en andere baten, als zijnde niet verschuldigd in mindering gebracht op de door fabrikanten en importeurs, bedoeld in artikel 16c, tweede lid, van de Auteurswet 1912, voor dat kalenderjaar verschuldigde vergoedingen.

In artikel 2 is duidelijk gekozen voor een systeem waarbij gelden die feitelijk niet onder rechthebbenden *zijn* verdeeld, in mindering worden gebracht op de toekomstige incasso. Artikel 3 spreekt echter van gelden die naar het oordeel van het College niet onder rechthebbenden *kunnen*

¹ Blijkens de wetsgeschiedenis bij de ThuisKopie AMvB worden gelden die zijn gereserveerd voor juridische procedures niet geacht onverdeelbaar of onverdeeld te zijn.



worden verdeeld. Dit betekent dat het College een zekere mate van beoordelingsvrijheid heeft, hoe de onverdeelde gelden dienen te worden geduid.

Bij haar oordeel dient het College rekening te houden met de belangen van alle betrokkenen. Zo dient zij rekening te houden met de belangen van de rechthebbenden die uit hoofde van de geldende repartitiereglementen aanspraak maken op een vergoeding en met de belangen van de betalingsplichtigen die ervan uit mogen gaan dat hetgeen zij betalen, daadwerkelijk wordt aangewend om aan de vergoedingsplicht van artikel 16c te voldoen.

Daarbij acht het College tevens relevant dat in de AMvB gekozen is voor een termijn van drie jaren na incasso terwijl een aanzienlijk deel van de in het verleden geldende repartitiereglementen een termijn van vijf jaren hanteren. Bovendien gold onder de oude repartitiereglementen dat de verjaring zou aanvangen op het moment dat de verdeelorganisatie het geld van ThuisKopie had ontvangen, terwijl onder de regeling van de ThuisKopie AMvB de verjaring aanvangt in het jaar dat ThuisKopie de gelden incasseert bij de betalingsplichtigen. Hoewel het College meent dat drie jaren na incasso door ThuisKopie voldoende zou moeten zijn om het proces van incasso en uitkering te voltooien, meent het College – mede in aanmerking nemende de korte periode tussen de totstandkoming van de AMvB (5 november 2007) en de datum dat deze moest worden geïmplementeerd (31 december 2007) – dat het in zijn oordeel met deze verandering van de termijn rekening moet houden. Dit volgt in de ogen van het College ook uit het beginsel van rechtszekerheid.

Ook zijn er bedragen die op deze periode betrekking hebben, ten aanzien waarvan pas enkele jaren na incasso verdelingsovereenkomsten tot stand zijn gekomen met de betreffende verdeelorganisaties (Norma en Sena). Deze bedragen zijn daarom pas in een later stadium door ThuisKopie doorbetaald en met de verdeling kon pas later een begin worden gemaakt. Ook met deze omstandigheid wordt rekening gehouden. Meer specifiek gaat het om de volgende bedragen:

- De 264.000 Euro aan onverdeelde gelden over de jaren 2000 tot en met 2002 van Norma zijn pas in 2006 aan Norma doorbetaald. Deze gelden werden tot die tijd gereserveerd in verband met mogelijke na-claims met betrekking tot interactief gebruik. In 2006 is men in overleg met Norma tot een verdeelsleutel voor deze gelden gekomen. ThuisKopie heeft aangegeven dat deze bedragen in 2008 zullen zijn uitgekeerd.
- Ten aanzien van de in totaal € 1.538.000 aan Norma en Sena gelden die betrekking hebben op de incasso van 2003 en 2004 geldt dat hierover pas in 2004 overeenstemming is bereikt over de verdeling. Met de repartitie is men derhalve pas in een later stadium begonnen.

Ten aanzien van de onverdeelde gelden van voor 2005 maakt het College derhalve een onderscheid tussen gelden die in 2003 en 2004 zijn geïncasseerd en gelden die daarvoor zijn geïncasseerd. Ten aanzien van gelden die voor 2003 zijn geïncasseerd, in totaal € 5.610.000, oordeelt het College dat deze niet meer kunnen worden verdeeld. Het College is van mening dat vijf jaren – en in sommige



gevallen zelfs (aanzienlijk) langere termijnen – voldoende zouden moeten zijn geweest om rechthebbenden op te sporen en tot verdeling over te gaan.

Uitgesplitst naar verdeelorganisatie, wordt dit bedrag als volgt verdeeld:

Sekam: € 3.181.000

Vevam: € 2.429.000

Naar het oordeel van het College zou het in de rede liggen dat de organisaties die verantwoordelijk zijn voor de ophoping van deze gelden ook de organisaties zijn bij wie uiteindelijk de incasso zou moeten worden gekort. Het zou in de ogen van het College niet redelijk zijn indien organisaties die de gelden wel tijdig hebben gereparteed, als gevolg van het handelen of nalaten van de hierboven genoemde organisaties, minder inkomsten zouden ontvangen.

Ten aanzien van de gelden die in 2003 en 2004 zijn geïncasseerd geldt dat niet bij voorbaat vast te stellen is welke gelden wel of niet onder rechthebbenden kunnen worden verdeeld. Dit zal in de praktijk moeten blijken. Ten aanzien van deze categorie gelden geldt naar het oordeel van het College dat die als onverdeelbaar moeten worden bestempeld als zij in 2008 niet daadwerkelijk aan rechthebbenden zijn verdeeld.

Het betreft hier een bedrag van € 3.329.000 dat als volgt kan worden uitgesplitst:

Norma: € 1.311.000

Sekam: € 710.000

Stemra: € 445.000

Vevam: € 413.000

Sena: € 227.000

Lira: € 178.000

Visuelen: € 45.000

Ten aanzien van de oude gelden die in 2008 zijn of worden verdeeld dient een onderscheid te worden gemaakt: gelden ten aanzien waarvan de rechthebbende daadwerkelijk worden gevonden en gelden die, daar waar de rechthebbende kan niet worden gevonden, alsnog worden verdeeld onder rechthebbenden die wel zijn gevonden (de zogenaamde narepartitie).

Ten aanzien van verdeelde gelden die tot de eerste categorie behoren zal het College deze als verdeelbaar aanmerken. Ten aanzien van de laatste categorie oordeelt het College dat deze onverdeelbaar zullen zijn gebleken in de zin van de Thuis kopie AMvB. Het aanmerken van dergelijke gelden als verdeelbaar zou de ratio van de Thuis kopie AMvB ondermijnen, namelijk dat incasso



veronderstelt dat er repartitie plaatsvindt aan personen die met betrekking tot het geïncasseerde rechthebbend zijn.

De regeling met betrekking tot de bedragen van 2003 en 2004 zal tevens gelden ten aanzien van de € 264.000 welke Norma nog heeft uit te keren met betrekking tot de incasso van 2000 tot en met 2002 (zie hierboven).

Ten slotte is er nog een bedrag van € 804.000 betaald aan IRDA. Dit bedrag staat nog als onverdeeld in de Thuis kopiematrix van 2007 omdat IRDA nog geen verantwoording over dit bedrag heeft afgelegd. Hierover loopt nog een juridische procedure tussen STK en Irda. In afwachting van de uitkomst van deze procedure, neemt het College over dit bedrag nog geen besluit.

Toepassing

De toepassing van de bovenstaande wijze van beoordelen, leidt tot het volgende oordeel:

Het College constateert dat blijkens de Thuis kopiematrix 2007 een bedrag van € 5.610.000 voor 2003 is geïncasseerd maar niet verdeeld. Naar het oordeel van het College, kunnen deze gelden niet worden verdeeld in de zin van artikel 3 van de Thuis kopie AMvB. Het College verzoekt Thuis kopie niet later dan 31 oktober 2008 te informeren omtrent de over dit bedrag te ontvangen rente en baten. Het bedrag van € 5.610.000 miljoen vermeerderd met de daarover ontvangen rente en baten zal overeenkomstig artikel 3 van de Thuis kopie AMvB in mindering worden gebracht op de incasso.

Overige gelden

Ten aanzien van de € 3.329.000 aan gelden die in 2003 en 2004 zijn geïncasseerd en de € 264.000 Norma gelden die in 2000 tot en met 2002 zijn geïncasseerd, verzoekt het College Thuis kopie niet later dan 29 februari 2009 de volgende informatie te verschaffen:

- a. Welk bedrag van deze gelden is feitelijk per 31 december 2008 nog niet onder rechthebbenden verdeeld.
- b. Welk bedrag van deze gelden is per 31 december 2008 uitgekeerd aan rechthebbenden die alsnog zijn gevonden.
- c. Welk bedrag van deze gelden is per 31 december 2008 uitgekeerd door middel van een narepartitie.
- d. Het bedrag van ontvangen rente en baten over de som van de onder a. en c. bedoelde bedragen.

De som van de onder a. c. en bedoelde en d bedoelde bedrag zal overeenkomstig de Thuis kopie AMvB in mindering worden gebracht op de incasso.



Bezwaar

Tegen dit besluit kan binnen 6 weken na bekendmaking schriftelijke bezwaar worden gemaakt door indiening van een bezwaarschrift bij het College van Toezicht Auteursrechten.

Het bezwaarschrift wordt ondertekend en bevat ten minste:

- a. de naam en het adres van de indiener;
- b. de dagtekening;
- c. een omschrijving van het besluit waartegen het bezwaar of beroep is gericht;
- d. de gronden van het bezwaar of beroep.