

Adviescommissie voor het Burgerlijk Procesrecht

Aan Zijne Excellentie
Mr. Dr. E.M.H Hirsch Ballin
Minister van Justitie
Postbus 20301
2500 EH Den Haag

Den Haag, 1 juli 2008

Excellentie,

Betreft: advies concept wetsontwerp geschillencommissie auteursrecht.

De Adviescommissie Burgerlijk Procesrecht heeft twee maal vergaderd over het eerste concept-wetsvoorstel betreffende een geschillencommissie tarieven auteursrecht (dat op 16 mei van dit jaar aan de Adviescommissie werd gezonden). Zij – de Adviescommissie – adviseert U over deze materie graag als volgt:

1) Geschillen over de tarieven die collectieve beheersorganisaties in verband met auteursrechten en naburige rechten in rekening brengen, plegen aanzienlijk in omvang en complexiteit te verschillen. Aan de ene kant is er een groot aantal (betrekkelijk) eenvoudige “incassogeschillen”, waarbij veelal niet zozeer meningsverschil over het toegepaste tarief als wel betalingsonmacht of -onwil aan de orde is. Voor dergelijke geschillen is een verplicht voorgeschreven “voorfase” met inschakeling van een geschillencommissie¹, zoals dit concept-ontwerp dat voorziet, onevenredig bezwaarlijk.

Aan de andere kant is er een beperkt aantal omvangrijke geschillen, waarbij de collectieve beheersorganisatie meestal een andere substantiële organisatie, zoals een belangenorganisatie van ondernemers, tegenover zich heeft. Bij dergelijke geschillen wordt vaak een uitgebreid arsenaal aan argumenten, zowel betreffende de tariefstelling alsook betreffende andere (aanverwante) kwesties², ter beoordeling voorgelegd. Het ligt enigszins in de rede dat een “laagdrempelige” geschillencommissie waarin deskundigheid op het gebied van tarieven bijeen is gebracht maar verdere deskundigheid mogelijk tekort schiet (of: waarbij zich het probleem aandient dat sommige van de geschilpunten buiten het aan de geschillencommissie ter beoordeling voorbehouden terrein vallen³), niet adequaat op de beslechting van zulke geschillen is ingericht.

¹ Waarna men, om een executoriale titel te verkrijgen, ook nog beroep op de gewone rechter zal moeten doen. In incassogeschillen is het (snel en eenvoudig) verkrijgen van de executoriale titel vaak het voornaamste of zelfs het enige wat met de procedure wordt beoogd.

² Bijvoorbeeld: afbakeningsvragen betreffende het bereik van de toepasselijke normen uit het auteursrecht en het “naburige recht” (zoals de vraag of een bepaalde handeling wel of niet als “openbaarmaking” of als “verveelvoudiging” is aan te merken); feitelijke vragen betreffende de omvang en aard van het door het tarief betroffen gebruik; vragen van bewijslastverdeling en bewijswaardering.

³ Afbakening van het terrein waarop de beoogde geschillencommissie bevoegdheid heeft (en een rechtstreekse vordering bij de rechter dan niet-ontvankelijk zou moeten worden verklaard), zal met precisie en helderheid moeten gebeuren. Maar welke grens men ook kiest, er zullen ongetwijfeld geschillen blijken te zijn die zich ten dele binnen die grens afspelen en voor een ander deel daarbuiten. Dat roept lastige vragen van samenloop en van conflicterende

De Adviescommissie kan uiteraard niet met enige nauwkeurigheid “inschatten” hoe groot de categorie van “tussenliggende” geschillen is waarvoor de beoogde (“laagdrempelige”) geschillencommissie wél een adequaat forum zou bieden; maar zij is geneigd te denken dat die categorie wel eens betrekkelijk klein zou kunnen zijn.

De Adviescommissie komt er aan de hand van deze beschouwingen toe U te adviseren, géén “verplichte” voorfase van beoordeling via een geschillencommissie voor te schrijven. Er zijn te veel geschillen te verwachten waarin die voorfase niet zinvol of zelfs niet bruikbaar is.

De Adviescommissie zou het echter toejuichen wanneer er een facultatief door partijen of door de rechter in te schakelen college zou worden opgericht, waarin specifieke deskundigheid op het gebied van de bepaling van tarieven in verband met collectieve beheersorganisaties zou worden gebundeld. Het spreekt voor zich dat een dergelijk college des te effectiever zou (kunnen) zijn wanneer het als “representatief” werd gepercipieerd, met dien verstande dat de belangrijke deelnemers aan dit “veld” daarin deskundige inbreng uit hun eigen kring zouden aantreffen.

2) Een belangrijk deel van de problemen op dit terrein is daaraan toe te schrijven, dat men principieel van mening kan verschillen over de maatstaven die voor de bepaling van een als “redelijk” aan te merken vergoeding/tarief zouden moeten worden aangelegd. Iets te simpel voorgesteld, staan hier tegenover elkaar degenen die menen dat de economische waarde van de desbetreffende prestatie (ook wel genoemd: de “marktwarde”) het belangrijkste aanknopingspunt zou moeten zijn, en anderen die ook of vooral aan andere sociaal-economische factoren gewicht willen toekennen (wat veelal tot belangrijk lagere uitkomsten leidt). De relevante rechtsregels plegen de hier bedoelde beoordelingsmaatstaf niet nader aan te duiden, zodat daarover onzekerheid blijft bestaan⁴.

De Adviescommissie betwijfelt of een geschillencommissie waarmee vooral grotere deskundigheid wordt nagestreefd, een aangewezen forum is voor de beslechting van deze principieel gearde vragen. Voorzover die niet door nadere regelgeving worden opgelost (wat wel de voorkeur zou hebben), lijkt berechting door de “gewone” rechterlijke instanties te verkiezen. Ook in dit opzicht heeft het dan de voorkeur om niet een verplicht in te schakelen “voorfase” van geschilbeslechting bij een geschillencommissie voor te schrijven. Ook hier geldt intussen dat de mogelijkheid (voor de rechter) om een deskundig instituut of één of meer leden daarvan (in het lopende geding) naar behoefte te raadplegen en/of als geschilbeslechter in te schakelen, wél zinvol zou zijn.

- 3) Het concept-wetsvoorstel geeft nog aanleiding tot enkele verspreide opmerkingen:
- a) Voor de effectieve precedentwerking van beslissingen of adviezen van de beoogde geschillencommissie, is van wezenlijk belang dat zaken in het openbaar worden behandeld en dat beslissingen/adviezen ook openbaar zijn (en gemakkelijk toegankelijk worden gemaakt). Het concept-wetsvoorstel houdt hierover niets in. Het heeft de voorkeur dit punt wel expliciet te regelen.
 - b) Zowel uit een oogpunt van bundeling van deskundigheid alsook met het oog op een uniforme ontwikkeling van de rechtspraak over dit onderwerp acht de Adviescommissie

bevoegdheden op – een nadere reden om het systeem van verplichte inschakeling van een geschillencommissie niet aan te bevelen.

⁴ Een complicerende factor vormt daarbij het feit dat de desbetreffende regels soms van louter nationaal recht zijn, maar voor een ander deel op Europese normen berusten (zie bijvoorbeeld art. 8 lid 2 van Richtlijn 92/100/EEG). Het kan dus zo zijn dat eenzelfde begrip (“billijke vergoeding”) in twee verschillende juridische contexten moet worden beoordeeld (en dat daarbij ook interpretatieverschillen aan het licht treden).

het aangewezen om voor de hier beoogde geschillen één van de Nederlandse rechtbanken bij uitsluiting bevoegd te verklaren. Dat zou overigens ook de voorkeur verdienen wanneer, anders dan hiervoor werd geadviseerd, wel tot instelling van een geschillencommissie als “verplicht” voorportaal voor toegang tot de rechter zou worden besloten. Het uniformerend effect van de beslissingen van deze commissie zou immers voor een belangrijk deel worden doorkruist wanneer daarna bij verschillende rechterlijke colleges vervolgprocedures konden worden ingesteld, en die colleges een uiteenlopende jurisprudentie zouden ontwikkelen.

c) Wanneer zou worden besloten tot inschakeling van een geschillencommissie op de in het concept-wetsvoorstel voorziene voet, is te overwegen om in een maximum-termijn voor de behandeling bij die commissie te voorzien, van bijvoorbeeld negen maanden. Sanctie op overschrijding daarvan zou kunnen zijn dat de meest gereede partij dan alsnog de “gewone” rechter kan benaderen (in welk geval de geschillencommissie uiteraard niet langer bevoegd zou zijn om uitspraak over de zaak te doen).

d) Het concept-wetsvoorstel spreekt zich niet uit over de kosten van geschilbeslechting langs de voorgestelde weg (en men kán dat punt inderdaad overlaten aan de reglementen van de nog op te richten geschillencommissie, die immers goedkeuring, althans “erkenning”, van Uwe Excellentie zouden behoeven). Het lijkt de Adviescommissie niettemin goed om reeds in dit stadium van wetgeving te overwegen of de regel van art. 1019h Rv hier misschien (niet) van toepassing is; en om er blijk van te geven tot welke uitkomsten men bij het overwegen van dit punt is gekomen⁵.

e) In de toelichting bij het concept-wetsvoorstel wordt opgemerkt dat de beoogde regeling zal gelden voor alle collectieve beheersorganisaties als bedoeld in art. 1 sub c van de Wet Toezicht. Zou de wettekst zelf er niet in moeten voorzien dat dat inderdaad het geval is, in plaats van dit, zoals nu lijkt te worden bedoeld, over te laten aan de “eigen” reglementen van de geschillencommissie (en aan de uitleg die de commissie daar in de praktijk aan blijkt te geven)?

De Adviescommissie hoopt U met deze beschouwingen van dienst te zijn.

Ik verblijf inmiddels,
hoogachtend,

J.L.R.A. Huydecoper
voorzitter

⁵ Het is Uwe Excellentie ongetwijfeld bekend dat de nog betrekkelijk jonge praktijkervaringen bij de toepassing van art. 1019h Rv suggereren dat ingevolge die bepaling op zeer aanzienlijke kosten aanspraak kan worden gemaakt. Dat is een gegeven dat bij een als “laagdrempelig” bedoelde geschillenbeslechtingsinstantie een ernstig probleem zou kunnen opleveren.