

Zoekt Dirk Visser de confrontatie?

Jochem Donker *)

Hoogleraar intellectueel eigendomsrecht en advocaat Dirk Visser levert in zijn artikel “Zoekt LIRA de confrontatie?” commentaar op enkele aspecten van het herziene LIRA aansluitingscontract. De tekst van dit contract is eind vorig jaar door het LIRA bestuur vastgesteld en wordt momenteel ter ondertekening aan aangeslotenen van LIRA rondgestuurd.

Terzijde is het natuurlijk een interessant gegeven dat een hoogleraar intellectueel eigendomsrecht niet schroomt een compleet contract met de daarbij behorende toelichting, waarvan hij nota bene zelf constateert dat het nog niet (volledig) openbaar is, integraal op Boek9 te publiceren. Bij mijn weten heeft hij de daarvoor vereiste toestemming gevraagd noch gekregen. Nu zal LIRA hier geen al te groot probleem van maken, want LIRA heeft, anders dan Visser lijkt te suggereren, niets te verbergen en de aanpassingen in het contract zijn inmiddels al met een groot aantal belanghebbende partijen besproken.

Visser voorspelt in zijn artikel dat “LIRA wel weer relativierende geluiden zal verspreiden”, en in het onderstaande zal ik hem op dat punt op zijn wenken bedienen. Er valt namelijk nog wel het een en ander op zijn stellingen af te dingen.

In de eerste plaats moet opgemerkt worden dat, in vergelijking met de uit 1997 stammende voorloper van het herziene aansluitingscontract, fundamenteel beschouwd eigenlijk niet zo gek veel wijzigingen zijn doorgevoerd. Het vorige contract zag, samengevat, op een (verplichte) overdracht van rechten met betrekking tot gelijktijdige uitzending (‘kabelrechten’), vertoning in het openbaar en vergoedingsaanspraken met betrekking tot thuishkopieren. Facultatief konden auteurs dan nog onder meer opvoeringsrechten (voor toneelschrijvers), buitenlandse radio- en televisie-uitzendingen en mechanische reproductierechten (uitgave op beeld- en geluidsdragers) door LIRA laten beheren. In het begin van deze eeuw heeft LIRA haar aangeslotenen in aanvulling daarop de mogelijkheid geboden om ook rechten met betrekking tot internet (‘downloading’ en ‘streaming’) door middel van ondertekening van een addendum aan haar over te dragen. Van die mogelijkheid heeft circa 75% van de LIRA auteurs gebruik gemaakt. Allemaal vormen van overdracht van - zoals Visser het zal noemen - primaire rechten.

Toch kan niet gezegd worden dat deze overdrachten ooit tot noemenswaardige problemen met uitgevers of producenten hebben geleid. LIRA houdt het belang van haar auteurs namelijk voorop en zal dan ook geen exploitaties in de weg staan als die exploitaties in het belang zijn van de betreffende auteur. Dat belang zal over het algemeen gelegen zijn in een zo breed mogelijke verspreiding van het werk via zoveel mogelijk verschillende platforms, waarbij het de taak van LIRA is om ervoor te zorgen dat de auteur voor die verschillende vormen van gebruik een passende vergoeding kan ontvangen. Een auteur zal immers vaak zelf niet goed in staat zijn te monitoren waar zijn werk allemaal gebruikt wordt en welke vergoeding hij voor dat gebruik dient te ontvangen. Voor de vergoedingen uit de thuishkopie-, leenrecht- en reproductieregeling geldt overigens dat LIRA een “brengplicht” heeft. Om aanspraak te maken op deze vergoedingen is een auteur niet verplicht zich aan te sluiten en van enige vorm van ‘dwang’ (zoals Visser stelt) kan dan ook niet gesproken worden.

Van overdracht van “primaire televisierechten” is in het aangepaste aansluitingscontract geen sprake. Producenten kunnen de voor uitzending (door de omroep) benodigde rechten dus nog steeds met de auteur regelen en deze rechten vervolgens, tezamen met de eigen rechten van de producent, overdragen of licenseren aan de omroep, zodat deze het programma kan uitzenden. Als het programma vervolgens via kabel (of satelliet) wordt doorgegeven, ontvangt de aangesloten auteur daarvoor via LIRA een vergoeding. Deze vergoedingen worden bij de kabelexploitanten geïnd door het Rechthebbendencollectief, waarin naast LIRA auteurs ook componisten (BUMA), producenten (SEKAM en AGICOA) en beeldend kunstenaars (PICTORIGHT) vertegenwoordigd zijn. Zoals bekend is in de aanlevering van programma’s aan kabelexploitanten sinds het stopzetten van het analoge ethersignaal in technische zin iets gewijzigd, in die zin dat aanlevering van die programma’s nu rechtstreeks via de Mediagateway aan kabelexploitanten plaatsvindt.

Het lijkt mij niet meer dan logisch dat LIRA in haar aansluitingscontracten verduidelijkingen aanbrengt in verband met deze puur technische wijziging in het doorgifteprocédé, die volgens sommigen mee zou brengen dat niet langer sprake is van een uitzending door de omroep naast de aparte, traditioneel als “secundair” aangemerkte openbaarmaking door eindexploitanten van audiovisueel materiaal. Als LIRA dat niet zou doen, zou zij haar statutaire doel (‘het zonder winstoogmerk voor zichzelf de materiële en immateriële belangen van auteurs behartigen’) immers verzaken. LIRA staat daarin overigens niet alleen. In het nieuwe kabelcontract (gepubliceerd in Ami 2009 nr. 1, p. 18), wordt in artikel 2 lid 1 door de rechthebbenden aan kabelexploitanten toestemming verleend voor ‘doorgifte van werken als onderdeel van Televisieprogramma’s welke zijn opgenomen in Breed verspreide pakketten, zulks gelijktijdig, onverkort en ongewijzigd ten opzichte van het Televisieprogramma zoals dat door de omroepinstelling aan het publiek wordt uitgezonden en/of aan de KABELEXPLOITANT wordt aangeboden.’ Ook hier is dus al rekening gehouden met de gewijzigde aanlevering van televisieprogramma’s door omroepen aan andere exploitanten.

Naast een tekstuele aanscherping van een aantal begripsomschrijvingen in het aansluitingscontract in verband met veranderde technieken om media te verspreiden, is een belangrijke aanpassing gelegen in de niet-exclusieve volmacht die LIRA verwerft met betrekking tot (1) ‘overige’ uitzendrechten met betrekking tot audiovisuele werken en (2) digitalisering door musea, archief(instellingen), bibliotheken etc.

Beide aanpassingen zijn ingegeven door nadrukkelijke verzoeken vanuit de markt. LIRA is door de NPO (publieke omroep) uitgenodigd om gezamenlijk na te denken over een collectieve regeling voor uitzendingen die door de publieke omroepen zelf verzorgd worden en overige vormen van exploitatie door de omroepen. FOBID (samenwerkingsverband van bibliotheken in Nederland) en de KB (Koninklijke Bibliotheek) hebben LIRA en andere rechthebbendenorganisaties verzocht om een collectieve regeling te treffen voor de digitalisering van hun omvangrijke collecties. Daarvoor heeft LIRA uiteraard voldoende mandaat van haar aangeslotenen nodig.

Het is van belang in het oog te houden dat het hier steeds om niet-exclusieve licentieverleningen gaat, en dat auteurs dus altijd zelf nog met hun opdrachtgevers en/of derden over de hier genoemde rechten kunnen onderhandelen, mocht er geen collectieve regeling tot stand komen. Met FOBID en de KB is onlangs al overeenstemming bereikt, waardoor deze instellingen op een eenvoudige wijze en naar grote tevredenheid van alle betrokken partijen de toestemming voor het digitaliseren van hun archieven kunnen regelen.

Volgens Visser zouden schrijvers in veel gevallen rechten ten aanzien van bestaand werk niet aan LIRA kunnen overdragen zonder contractbreuk te plegen met hun uitgever of producent. Dit is juridisch beschouwd de wereld op zijn kop. Een auteur kan immers, volgens de leer van de eerste overdracht, in het geheel geen rechten overdragen aan LIRA, die hij in een eerder stadium al aan een producent of uitgever heeft overdragen. De algemene voorwaarden bij het LIRA aansluitingscontract bepalen dan ook dat, indien de auteur vóór ondertekening van de overeenkomst rechten aan derden heeft overgedragen, hij verplicht is om zo spoedig als zijn contractuele verhouding met die derde dit toestaat, de rechten terug te verwerven en alsnog aan LIRA over te dragen. Van contractbreuk door auteurs zal in dergelijke gevallen dus geen sprake kunnen zijn.

Met het mandaat dat LIRA middels het herziene aansluitingscontract van haar aangeslotenen verwerft, beoogt zij exploitanten en gebruikers van auteursrechtelijk beschermde tekstwerken op eenvoudige wijze de mogelijkheid te bieden deze werken op een veelheid aan platforms en met gebruikmaking van alle daartoe beschikbare moderne technieken te exploiteren, terwijl de auteurs voor die gebruiksvormen een passende vergoeding kunnen (blijven) ontvangen. LIRA en de auteurs hebben er geen enkel belang bij exploitaties zonder goede reden te belemmeren en LIRA zal dan ook alles in het werk stellen om de contractspartijen van haar auteurs te faciliteren door het ruimhartig en onder zo gunstig mogelijke voorwaarden verlenen van toestemming voor het gebruik van de betreffende werken.

Het herziene aansluitingscontract van LIRA biedt mijns inziens dan ook geen enkele aanleiding voor uitgevers of producenten om te twijfelen of zij nog wel met bij aangesloten LIRA auteurs in zee moeten gaan. ‘Onrust en onzekerheid’ wordt vooral veroorzaakt door alarmbellen die Visser in zijn artikel – ten onrechte – laat rinkelen.

*) Mr. S.J. Donker is werkzaam als manager juridische zaken bij Cedar B.V. en in die hoedanigheid onder meer juridisch adviseur van Stichting LIRA