

Vergaderjaar 2011–2012

**29 838**

**Auteursrechtbeleid**

**Nr. 52**

## **BRIEF VAN DE STAATSSECRETARIS VAN VEILIGHEID EN JUSTITIE**

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 3 juli 2012

In deze brief informeer ik u, mede namens de Staatssecretaris van Onderwijs, Cultuur en Wetenschap en de Minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie, over de thuishopieregeling in de Auteurswet en de inrichting van het thuishopiestelsel per 1 januari 2013. Hierbij wordt een aantal ontwikkelingen betrokken, waaronder de hierop betrekking hebbende moties die eind 2011 zijn aangenomen naar aanleiding van het AO auteursrecht (Kamerstuk 29 838, nrs. 45 en 46) en de uitspraak van 27 maart 2012 van het Gerechtshof Den Haag in de zaak *Norma c.s. tegen de Staat der Nederlanden*. Deze brief geeft tevens antwoord op het verzoek van de vaste commissie voor Veiligheid en Justitie van 29 maart jl. om informatie over de beleidsconsequenties en de financiële consequenties voor rechthebbenden en consumenten van de uitspraak in de zaak *Norma cs tegen de Staat*.<sup>1</sup>

### *Richtlijn auteursrecht in de informatiemaatschappij*

Het Nederlandse thuishopiestelsel vindt zijn grondslag in de Richtlijn auteursrecht in de informatiemaatschappij.<sup>2</sup> In de uitspraak van het Gerechtshof Den Haag en het vervolg van deze brief wordt aan deze richtlijn gerefereerd. Daarom zal ik eerst enkele aspecten van de richtlijn auteursrecht belichten.

De richtlijn heeft als uitgangspunt dat auteursrechthebbenden (en naburig rechthebbenden) moeten worden beschermd tegen ongeautoriseerd gebruik van hun werk door derden: rechthebbenden beschikken over het uitsluitende recht (verbodsrecht) om reproducties of openbaarmakingen van hun werk toe te staan of te verbieden. Ten aanzien van het reproduceren van een werk voor privédoeleinden (thuishopieren) geeft de richtlijn lidstaten de keuze om een uitzondering in te voeren op het verbodsrecht van de auteur. Voorwaarde voor het invoeren van een thuishopie-uitzondering is dat de rechthebbenden een billijke compensatie ontvangen.

<sup>1</sup> In mijn brief van 4 april 2012 (Kamerstuk 29 838, nr. 50) gaf ik aan het verzoek te zullen beantwoorden na ontvangst van het cassatieadvies van de landsadvocaat.

<sup>2</sup> Richtlijn nr. 2001/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2001, PbEG L167/10.

Lidstaten hebben ten aanzien van het thuis kopiëren van auteursrechtelijk beschermd materiaal dus een keuze uit twee systemen:

1. de lidstaten kunnen het uitsluitende recht van de auteur in stand laten. In dat geval mag privé kopiëren van een auteursrechtelijk beschermd werk alleen plaatsvinden met toestemming van de auteursrechtelijke;
2. de lidstaten kunnen bepalen dat (bepaalde vormen van) privé kopiëren van beschermde werken worden uitgezonderd van het verbodsrecht. In dat geval moet de lidstaat voorzien in een stelsel dat zorgt voor een billijke compensatie van de rechthebbenden om hen naar behoren te compenseren voor het gebruik van hun beschermde werken.

Nederland heeft in het verleden gekozen voor optie 2. In het huidige Nederlandse stelsel valt downloaden voor privé gebruik, ook als dat uit illegale bron plaatsvindt, onder de thuis kopie-exceptie. De compensatie van de rechthebbenden wordt bijeengebracht door een heffing op voorwerpen die bestemd zijn om een werk te vertonen, ten gehore te brengen of weer te geven, zoals blanco cd-roms. Sinds 2007 is het thuis kopiëestelsel bij algemene maatregel van bestuur bevroren. Dat betekent dat er geen nieuwe dragers zijn aangewezen waarover een heffing moet worden afgedragen. Het niet aanwijzen van de digitale audiospelers en digitale videorecorders met een harde schijf als heffingsplichtige voorwerpen in het kader van het thuis kopiëestelsel heeft geleid tot de procedure van Norma c.s. tegen de Staat der Nederlanden.

#### *Het thuis kopiëestelsel per 1 januari 2013*

Met ingang van 1 januari 2013 loopt de bevroering van het thuis kopiëestelsel automatisch af. De bevroering was bedoeld om gelegenheid te geven om het debat over de toekomst van het stelsel te voeren en eventuele daaruit voortvloeiende maatregelen ter hand te nemen. Tegen die achtergrond heb ik vorig jaar de speerpuntenbrief auteursrecht 20@20 aan de Kamer gestuurd, waarin een voorstel is opgenomen voor een herziening van het thuis kopiëestelsel dat rekening houdt met technologische ontwikkelingen. De dalende trend in de incasso van Stichting de Thuis kopie en de noodzaak om het thuis kopiëestelsel naar behoren te laten functioneren zijn aanleiding geweest om eind 2011 de heer Pastors te benoemen als nieuwe voorzitter van de Stichting Onderhandelingen Thuis kopievergoeding (SONT), het overlegorgaan waarin de betalingsplichtigen en Stichting de Thuis kopie zijn vertegenwoordigd. De heer Pastors voert gesprekken met de SONT-partijen om de mogelijkheden te verkennen voor overeenstemming binnen de SONT over een nieuw thuis kopiëestelsel per 1 januari 2013.

Het is niet te verwachten dat er per 1 januari 2013 een nieuwe wettelijke regeling is die uitmondt in beperking van de thuis kopie-exceptie en afschaffing van het heffingenstelsel. De speerpuntenbrief stelde voor om de thuis kopie-exceptie in te perken (door downloaden uit evident illegale bron niet meer aan te merken als toegestane privé kopie) en alleen nog zodanig minimale vormen van privé kopiëren toe te staan dat daarvoor geen heffingen meer nodig zijn. Dit komt overeen met de in de vorige paragraaf genoemde eerste optie onder de richtlijn auteursrecht. Voor dit onderdeel van de speerpuntenbrief blijkt onvoldoende steun te bestaan in de Tweede Kamer. Uw Kamer heeft de motie Bontes cs. aanvaard, waarin de regering wordt verzocht om af te zien van een downloadverbod en op zoek te gaan naar alternatieven om het legale aanbod te stimuleren.<sup>1</sup> Zoals ik eind 2011 tijdens het algemeen overleg auteursrecht heb aangegeven, heeft de genoemde motie tot gevolg dat het thuis kopieheffingensysteem voorlopig in stand zal moeten blijven, in afwachting van nieuwe besluitvorming over de toekomst van het stelsel. Teneinde te voldoen aan de richtlijn, moet worden gezorgd voor een stelsel dat zoals

<sup>1</sup> Motie van 20 december 2011 van de leden Bontes, Peters, Verhoeven en Smeets, Tweede Kamer, vergaderjaar 2011–2012, 29 838, nr. 33.

gezegd niet de voorkeur heeft van het kabinet, namelijk een billijke compensatie voor de rechthebbenden voor schade die voortvloeit uit het maken van thuiskopieën. Dat werpt de vraag op hoe het stelsel er per 1 januari 2013 uit moet zien.

Om vanaf 1 januari 2013 te voldoen aan de hierboven beschreven verplichting in de richtlijn om te voorzien in een billijke compensatie acht ik het noodzakelijk – los van de uitspraak van het Hof in de zaak *Norma cs* tegen de Staat – dat het heffingenstelsel wordt herzien. Ofschoon het volgens de statuten van de SONT mogelijk is om, ook zonder aanwezigheid van een voltallig bestuur, bindende besluiten te nemen, heeft het mijn voorkeur om een besluit van de SONT als basis te nemen voor een amvb die ik in het najaar in procedure zal brengen. Het heeft mijn voorkeur dat deze amvb wordt gebaseerd op een advies van de SONT over de wijze waarop de herziening moet plaatsvinden. De SONT-partijen zijn zelf het beste in staat zijn om te beoordelen welke heffingen en welke vorm van compensatie in de praktijk het meest passend zijn. De wettelijk voorgeschreven nahangprocedure zorgt ervoor dat beide Kamers der Staten-Generaal betrokken worden bij de besluitvorming over de amvb. De SONT is dus nu aan zet. Ik doe een dringend beroep op de vertegenwoordigers uit de elektronicabranche om deel te nemen aan de besprekingen die binnen de SONT plaatsvinden over een nieuw stelsel. De kans op een evenwichtige regeling die rekening houdt met de betrokken belangen is groter naarmate meer SONT partijen deelnemen aan dat overleg. Deelname aan het overleg is dus ook in het belang van de elektronicabranche. Ook zonder het advies van deze branche zal ik het advies van de SONT zeer serieus nemen. Ofschoon het volgens de statuten van de SONT mogelijk is om, ook zonder aanwezigheid van een voltallig bestuur, bindende besluiten te nemen heeft het mijn voorkeur om een besluit van de SONT als basis te nemen voor een amvb die ik in het najaar in procedure zal brengen. Dit waarborgt dat beide Kamers der Staten-Generaal via de wettelijk voorgeschreven nahangprocedure betrokken worden bij de besluitvorming over de amvb.

Ik verwacht dat een herziening van het heffingensysteem op korte of middellange termijn opnieuw moet worden geëvalueerd, vanwege de snelle opkomst van nieuwe dragers en andere technische ontwikkelingen. Ik ga daarom uit van een tijdelijke regeling. De periode waarin de tijdelijke regeling geldt, kan en moet worden gebruikt als overgangsfase waarin, zoals bepleit in de eerder genoemde motie Bontes, het legale aanbod op internet verder kan worden versterkt. Om dit te stimuleren, heeft de Minister van Economische Zaken, Landbouw en Innovatie in het kader van de nationale digitale agenda onderzoek laten uitvoeren naar knelpunten in het licentiebeleid van rechthebbenden. Tevens heeft Nederland er bij de Europese Commissie op aangedrongen om de licentieverlening op internet ten gunste van nieuwe legale diensten te vereenvoudigen. Daarover wordt deze zomer een richtlijnvoorstel verwacht. Ten slotte zou tijdens de overgangsfase duidelijk kunnen worden of de Europese Commissie met voorstellen komt ten aanzien van de thuiskopieregeling. Momenteel leidt oud-Eurocommissaris Vitorino in opdracht van commissaris Barnier een mediationtraject ten aanzien van de thuiskopieheffingen. Afhankelijk van de uitkomst van dat traject zal de Europese Commissie beslissen of er een voorstel komt tot aanpassing van de Europese regels ten aanzien van het thuiskopiestelsel.

#### *Inhoud van de uitspraak *Norma cs* tegen de Staat en de verdere procesgang*

In tegenstelling tot de rechtbank in eerste aanleg komt het Hof in hoger beroep tot het oordeel dat het uitvaardigen van amvb's waarmee het thuiskopiestelsel sinds 2007 is bevroren, onrechtmatig is jegens *Norma c.s.* omdat daarin digitale audiospelers en digitale videorecorders die zijn

uitgerust met een harde schijf niet zijn aangewezen als heffingsplichtige voorwerpen conform artikel 16c Auteurswet in samenhang met artikel 10 sub e Wet op de naburige rechten. De Staat is volgens het hof aansprakelijk voor de schade die Norma c.s. door dat onrechtmatige handelen lijden. Het Hof neemt aan dat op grond van de richtlijn een verplichting bestaat om bepaalde voorwerpen als vergoedingsplichtig aan te merken, althans, dat het achterwegen laten van een vergoedingsplicht op bepaalde voorwerpen onrechtmatig is jegens de rechthebbenden. Het Hof meent dat recente ontwikkelingen zoals clouds en spotify en de beschikbaarheid van technische beschermingsmaatregelen geen redenen opleveren om bepaalde voorwerpen onbelast te laten. Hierdoor ontstaat het risico dat gebruikers dubbel gaan betalen, omdat de vergoeding voor het thuiskopiëren al is verwerkt in de licentie. Volgens het Hof rust op de Staat een resultaatsverbintenis om te verzekeren dat de billijke compensatie die bedoeld is om de benadeelde auteurs te compenseren voor het nadeel dat zij ondervinden, daadwerkelijk door de rechthebbenden wordt ontvangen. Indien Stichting de Thuis kopie of de verdeelorganisaties minder goed functioneren, waardoor de geïncasseerde gelden de rechthebbenden niet of niet tijdig bereiken, dan behoort dit volgens het Hof tot het risico van de Staat.

Mede op advies van de Landsadvocaat is inmiddels besloten om namens de Staat cassatieberoep in te stellen bij de Hoge Raad. De uitspraak van het Gerechtshof Den Haag roept fundamentele vragen op over de uitleg van de richtlijn in verhouding tot het bestaande thuiskopiestelsel. Die vragen rechtvaardigen een cassatieberoep. Het gaat bijvoorbeeld om de vraag of het uitgangspunt van het Hof correct is dat geen billijke vergoeding wordt gerealiseerd, indien niet alle dragers die geschikt zijn voor privé kopiëren met een heffing worden belast. Hierbij rijst de vraag of het Hof voldoende in aanmerking heeft genomen dat de richtlijn auteursrecht de lidstaten een grote mate van beleidsvrijheid geeft bij de inrichting van het stelsel.

Over de financiële implicaties van de uitspraak kan ik nog geen duidelijkheid geven. Dit zal afhangen van de uitkomst van een schadestaatprocedure. Die procedure is gelet op het cassatieberoep dat de Staat heeft ingesteld, nog niet aan de orde. Naast de procedure van Norma loopt er ook een vordering van Stichting de Thuis kopie tegen de Staat. Die procedure is momenteel in hoger beroep in behandeling bij het Hof Den Haag.

#### *Tot slot*

Per 1 januari 2013 ontstaat er een situatie waarin de bevroering van het thuiskopiestelsel eindigt, waarin er waarschijnlijk nog geen duidelijkheid bestaat over de uitkomst van de gerechtelijke procedures en waarin de wettelijke regeling voor het thuiskopiëren niet is gewijzigd. Dit maakt, los van de uitspraak van het Hof Den Haag in de zaak Norma tegen de Staat, een herziening van de thuiskopieheffingen op voorwerpen conform de verplichting in de Europese richtlijn noodzakelijk. Ik zal daartoe in het najaar een amvb in procedure brengen. De Kamer wordt hierbij betrokken via de wettelijk voorgeschreven nahantermijn. Ik hoop van harte dat er de komende periode binnen de SONT overeenstemming wordt bereikt over een advies tot herziening van het stelsel dat kan dienen als basis voor een amvb. Ik doe een dringend beroep op alle belanghebbenden om deel te nemen aan het overleg in de SONT.

De staatssecretaris van Veiligheid en Justitie,  
F. Teeven