de Rechtspraak

Raad voor de rechtspraak

De minister voor Rechtsbescherming
drs. S. Dekker
Postbus 20301
2500 EH Den Haag

Afdeling Strategie

bezoekadres
Kneuterdijk 1
2514 EM Den Haag

correspondentieadres
Postbus 90613
2509 LP Den Haag

t (088) 361 00 00
f (088) 361 00 22
www.rechtspraak.nl

datum 6 juni 2018
doorkiesnummer
e-mail
ons kenmerk
uw kenmerk
bijlage(n) -
onderwerp Wetgevingsadvisering inzake het concept wetsvoorstel tot wijziging van de Wet toezicht en geschillenbeslechting collectieve beheersorganisaties auteurs- en naburige rechten

Geachte heer Dekker,

Bij brief van 11 april 2018, ingekomen op 16 april, kenmerk 2243176, verzocht u de Raad voor de rechtspraak (de 'Raad') advies uit te brengen inzake het concept wetsvoorstel tot wijziging van de Wet toezicht en geschillenbeslechting collectieve beheersorganisaties auteurs- en naburige rechten (het 'Wetsvoorstel).

HET WETSVOORSTEL

Het collectief beheer van auteursrechten en naburige rechten (hierna: auteursrechten) wordt uitgeoefend door collectieve en onafhankelijke beheersorganisaties (hierna: cbo's en obo's). Zij maken onder meer afspraken met gebruikers van materiaal van rechthebbenden, houden toezicht op het gebruik en innen de vergoedingen. In de Wet toezicht en geschilbeslechting collectieve beheersorganisaties auteurs- en naburige rechten (hierna: de wet) zijn normen opgenomen waaraan cbo's en obo's zich moeten houden. Het College van Toezicht Auteurs- en naburige rechten (hierna: het College) houdt toezicht op de naleving van deze normen. Dit gebeurt door middel van zowel preventief als repressief toezicht.

Met het Wetsvoorstel wordt beoogd om de doelmatigheid van het toezicht op cbo's en obo's te vergroten en de bekostigingssystematiek van het toezicht te wijzigen. Aanleiding voor de wijzigingen is dat uit een evaluatie van de wet in 2016 is gebleken dat het toezicht slagvaardiger en doelmatiger kan worden gemaakt. Hiermee geeft het Wetsvoorstel uitvoering aan de toezeggingen die aan de Tweede Kamer zijn gedaan naar aanleiding van deze evaluatie.

Het Wetsvoorstel voorziet onder meer in vier wijzigingen die het College in staat moeten stellen zijn middelen en capaciteit optimaal in te stellen:
- Schrappen adviesverplichting: wanneer een cbo of obo de wet niet naleeft, heeft het College de bevoegdheid om een bindende aanwijzing te geven. Als deze aanwijzing niet wordt opgevolgd, heeft het College de bevoegdheid een bestuurlijke boete en/of last onder dwangsom op te leggen. Voordat een

dergelijk aanwijzing kan worden opgelegd dient het College eerst een advies te geven. In onderdeel D van het Wetsvoorstel is een mogelijkheid opgenomen om een aanwijzing te geven zonder voorafgaand advies.
- Toezeggingsbesluit: in artikel 17a, eerste lid, van het Wetsvoorstel is geregeld dat een cbo of obo aan het College kan toezeggen een overtreding van (een) norm(en) in de wet te beëindigen of niet te zullen begaan. De cbo of obo kan vervolgens vragen de toezegging bindend te verklaren. Deze mogelijkheid bestaat totdat het College een boete of last onder dwangsom heeft opgelegd (lid 3).
- Verscherpt en verlicht toezicht: met de artikelen 17b en 17c van het Wetsvoorstel wordt het voor het college mogelijk om verscherpt of verlicht toezicht uit te oefenen.
- Verduidelijking reikwijdte preventieve toezicht: het Wetsvoorstel voorziet in een verduidelijking van de reikwijdte van het preventief toezicht door diverse aanpassingen in de artikelen 3 en 5 van de wet.

Omdat verzoeken aan het College ingevolge de Wet openbaarheid van bestuur vaak betrekking hebben op bedrijfsgevoelige informatie die cbo's en obo's verstrekken, is in artikel 14a van het Wetsvoorstel een geheimhoudingsregeling opgenomen. Deze ziet op informatie die het College van cbo's en obo's ontvangt vanwege zijn toezichtstaak.

Na overleg met de gerechten, adviseert de Raad als volgt.[1]

ADVIES

a. Toezeggingsbesluit
Uit de Memorie van Toelichting (MvT)[2] volgt dat het bestuursorgaan beoordelingsvrijheid toekomt bij het nemen van het toezeggingsbesluit. In dat kader wordt in de MvT overwogen dat besluiten waarbij beoordelingsvrijheid bestaat, in voorkomende gevallen door de rechter marginaal worden getoetst. Dit houdt volgens de MvT in dat de rechter het toezeggingsbesluit niet op de inhoud zal beoordelen, maar op de wijze van totstandkoming. De Raad wijst erop dat marginale toetsing een inhoudelijke toetsing van een besluit zeker niet uitsluit. Naast de genoemde rechtsregels die betrekking hebben op de wijze van totstandkoming zal het besluit moeten worden getoetst aan allerhande inhoudelijke normen die van toepassing kunnen zijn bijvoorbeeld op grond van de bijzondere wetgeving, de Algemene wet bestuursrecht of verdragen. Voor zover het bevoegde bestuursorgaan dan nog beoordelings- of beleidsruimte heeft zal de rechter die terughoudend toetsen al naar gelang de aard van de bevoegdheid. Gelet op het bovenstaande adviseert de Raad om de MvT aan te passen.

---

[1] De Raad voor de rechtspraak heeft op grond van artikel 95 van de Wet op de rechterlijke organisatie een wettelijke adviestaak met betrekking tot nieuwe wets- en beleidsvoorstellen die gevolgen hebben voor de rechtspraak. De adviezen worden vastgesteld na overleg met de gerechten. De Raad voor de rechtspraak is een adviescollege in de zin van artikel 79 en 80 van de Grondwet. Bij het opstellen van zijn adviezen beoordeelt de Raad de voorgenomen wet- en regelgeving in het bijzonder op de gevolgen voor de organisatie en de werklast van de gerechten en op de (praktische) toepasbaarheid en uitvoerbaarheid. Rechters zijn bij de behandeling van individuele zaken niet gebonden aan de inhoud van de wetgevingsadviezen van de Raad voor de rechtspraak.

[2] MvT blz. 9

b. Verscherpt toezicht
Ingevolge artikel 17b, tweede lid, van het Wetsvoorstel kan het College een cbo of obo slechts verzoeken een onderzoek te laten uitvoeren of een verbeterplan in te dienen wanneer het College signalen ontvangt waaruit blijkt van gegronde redenen om te twijfelen aan een juist beleid van of juiste gang van zaken bij de cbo of obo. De Raad merkt op dat het criterium "juist beleid van of juiste gang van zaken" zeer ruim is. In de MvT[3] wordt dit criterium ingevuld door het geven van een aantal voorbeelden. De Raad adviseert echter om in de MvT nader aan te geven wat hieronder wordt verstaan. Dit om te voorkomen dat hierover bij de toepassing van de wet onduidelijkheden ontstaan.

c. Geheimhoudingsregeling
De Raad merkt op dat in de MvT[4] is vermeld dat de geheimhoudingsregeling zoals neergelegd in artikel 14a van het Wetsvoorstel aansluiting zoekt bij artikel 7 van de Instellingswet Autoriteit Consument en Markt (hierna: Instellingswet ACM). Het vierde lid van artikel 14a van het Wetsvoorstel wijkt evenwel af van artikel 7 van de Instellingswet ACM. Dit artikellid bevat voorwaarden waaronder gegevens of inlichtingen aan anderen mogen worden verstrekt maar deze clausulering is beperkt tot een bestuursorgaan, dienst, toezichthouder of ander persoon als bedoeld in het derde lid, onderdeel a, van artikel 14a van het Wetsvoorstel. Het vierde lid ziet niet op een instantie als bedoeld in het derde lid, onderdeel b, van artikel 14a van het Wetsvoorstel (andere (buitenlandse) toezichthouders) zoals wel is geregeld in artikel 7, vierde lid, van de Instellingswet ACM. De Raad adviseert artikel 14a, vierde lid, van het Wetsvoorstel hierop aan te passen dan wel in de MvT toe te lichten waarom op dit punt van de geheimhoudingsregeling voor het ACM is afgeweken.

d. Overig
- Als kanttekening bij het Wetsvoorstel wijst de Raad op het volgende. In artikel 20 van de Wet toezicht en geschillenbeslechting collectieve beheersorganisaties auteurs- en naburige rechten wordt bepaald dat indien beroep wordt ingesteld tegen een besluit op grond van deze wet, in afwijking van artikel 8:7 van de Algemene wet bestuursrecht in eerste aanleg uitsluitend de rechtbank te 's-Gravenhage bevoegd is. Het is de Raad opgevallen dat de genoemde wet niet is opgenomen in artikel 6 van bijlage 2 bij de Algemene wet bestuursrecht.
- Het Wetsvoorstel onder M geeft een wijziging van artikel 25a, eerste lid, van de wet. Deze wijziging bevat tweemaal een verwijzing naar artikel 7.3a van de Wet normering topinkomens.

WERKLAST

Het Wetsvoorstel leidt naar verwachting van de Raad niet tot substantiële gevolgen voor de werklast van de Rechtspraak.

In de huidige situatie leidt de Wet toezicht en geschillenbeslechting collectieve beheersorganisaties auteurs- en naburige rechten tot een beperkt aantal procedures bij de Rechtspraak. De Raad verwacht

[3] MvT blz. 49
[4] MvT, blz. 32

de Rechtspraak

Raad voor de rechtspraak

niet dat het Wetsvoorstel leidt tot een aanzienlijke toe- of afname van het aantal bestuursrechtelijke procedures. De Raad verwacht evenmin dat de gemiddelde zaakzwaarte zal wijzigen als gevolg van het Wetsvoorstel. In totaal verwacht de Raad dat de gevolgen van het Wetsvoorstel beperkt zullen zijn.

CONCLUSIE

De Raad voor de rechtspraak heeft geen zwaarwegende bezwaren tegen het Wetsvoorstel, maar geeft u in overweging om het Wetsvoorstel op de in dit advies genoemde onderdelen te verduidelijken dan wel aan te passen.

TOT SLOT

Indien na het uitbrengen van dit advies het Wetsvoorstel op belangrijke onderdelen wordt gewijzigd of indien uit nadere uitvoeringsregelgeving belangrijke werklastgevolgen voortvloeien, dan wordt de Raad graag in de gelegenheid gesteld daarover aanvullend te adviseren. Met het oog op de voorbereiding van de gerechten op de invoering van het Wetsvoorstel, stelt de Raad er prijs op als hij geïnformeerd wordt over de indiening van het Wetsvoorstel bij de Tweede en de Eerste Kamer en de plaatsing van de definitieve wetstekst in het *Staatsblad*. Ook eventuele nadere regelgeving volgend op dit Wetsvoorstel met gevolgen voor de rechtspleging valt binnen het adviesrecht van de Raad. Voor zover van toepassing, ontvangt de Raad graag een adviesaanvraag voor deze nadere regelgeving.

Hoogachtend,