

15 februari 2008

**Raad voor de Intellectuele Eigendom
Sectie “Auteursrecht en Naburige rechten”**

**Advies betreffende de “Aanbeveling van de Europese Commissie
betreffende het collectieve grensoverschrijdende beheer van
auteursrechten en naburige rechten ten behoeve van rechtmatige
onlinemuziekdiensten”**

15 februari 2008

Inhoudstafel

Inhoudstafel Advies van de Raad van de Intellectuele Eigendom

I. Inleiding

A. Toelichting

1. Het mandaat van de Werkgroep
2. De samenstelling van de Werkgroep
3. De kalender van de werkzaamheden
4. Terminologische opmerking

B. Korte beschrijving van de Aanbeveling

1. Doelstellingen van de Europese Commissie
2. Middelen voor het bereiken van deze doelstellingen
3. De te verwachte maatregelen

II. Algemene opmerkingen

- A. Uitgangspunten
- B. Het instrument van een “aanbeveling”
- C. Bemerkingen bij de doelstellingen
- D. De marktsituatie

III. Artikelsgewijze analyse

Artikel 1: Definities

- a) “Beheer op Gemeenschapsniveau van auteursrechten en naburige rechten ten behoeve van de verlening van rechtmatige onlinemuziekdiensten”
- b) Muziekwerken
- c) Repertoire
- d) Multiterritoriale licentie
- e) Collectieve rechtenbeheerder
 1. Het al dan niet cumulatief karakter van de opgesomde diensten en de meervoudige activiteiten van sommige operatoren
 2. Het al dan niet exclusief karakter van de definitie (met uitsluiting van andere soorten van diensten)

15 februari 2008

3. Het vereiste dat de collectieve rechtenbeheerder moet optreden voor rekening van de rechthebbenden
4. De betekenis van het begrip « collectief »
5. De hoedanigheid van de vennoten van de collectieve rechtenbeheerders

f) Onlinerechten

1. Doorgifte via kabel of per satelliet
2. Webcasting en simulcasting
3. Billijke vergoeding
4. Besluit

g) Rechthebbende

h) Commerciële gebruiker

i) Overeenkomst van wederzijdse vertegenwoordiging

Artikel 2: Handelingen die van de lidstaten worden verwacht

Artikelen 3 en 5: Recht van de rechthebbenden om de collectieve rechtenbeheerder van hun keuze vrij te kiezen

1. Draagwijdte van de artikelen 3 en 5
2. Het recht van de rechthebbenden om vrij hun collectieve rechtenbeheerder te kiezen
3. Vragen met betrekking tot de vergunningsprocedure
 - 3.a. Zijn de vergunningsvoorwaarden, zoals in sommige lidstaten t.a.v. collectieve rechtenbeheerders voorzien, van toepassing?
 - 3.b. Is de vergunningsprocedure die in bepaalde lidstaten van toepassing is op de collectieve rechtenbeheerders in overeenstemming met het communautaire recht inzake de vrije dienstverlening?
4. Fragmentering van de rechten en terugtrekkingsrecht
 - 4.a. Draagwijdte van het fragmenterings- en terugtrekkingsrecht
 - 4.b. Terugtrekkingsrecht voor eigen beheer
 - 4.c. Verbod tot discriminatie op grond van nationaliteit of lidstaat van verblijf
 - 4.d. Vrijheid van de rechthebbenden om de territoriale draagwijdte van hun beheersmandaat te kiezen
 - 4.e. Besluit

15 februari 2008

Artikel 4: Toewijding bij de vertegenwoordiging van de belangen van de rechthebbenden

1. Aanpassing aan de gebruikers
2. Bevestiging van de communautaire rechtspraak
3. Juridische draagwijdte van het woord “toewijding”
4. Besluit

Artikel 6 : Informatieplicht van de collectieve rechtenbeheerder

1. Doelstelling en draagwijdte van deze bepaling
 - Algemeen
 - De relevantie van DRM en coderingsnormen
2. Bemerkingen op artikel 6
 - 2.a. Het begrip “Repertoire”
 - Algemene opmerkingen
 - Vergelijking met de Belgische wetgeving
 - 2.b. Tarief
 - Tarieven van de collectieve rechtenbeheerders t.a.v. de gebruikers
 - Tarieven van de collectieve rechtenbeheerders t.a.v. de rechthebbenden
 - 2.c. Actieve of passieve informatieplicht
3. Besluit

Artikel 7: Informatieplicht van de collectieve rechtenbeheerder over de wijzigingen in het vertegenwoordigde repertoire

1. Doelstelling van deze bepaling
2. Taalkundig verschil
3. Actieve of passieve informatieplicht
4. Belgische regelgeving
5. Besluit

Artikel 8: Informatieplicht van de commerciële gebruikers

1. Wil van de partijen bij het sluiten van contracten

15 februari 2008

2. Belgische regelgeving
3. Doelstelling van deze informatieplicht van de commerciële gebruikers
 - 3.a. Tarief
 - 3.b. Verdeling
4. Praktische haalbaarheid
5. Draagwijdte “diverse kenmerken”
6. Besluit

Artikel 9: Verlening van licenties

1. Doelstelling van deze bepaling
2. De garantie voor de gebruikers om een licentie te verkrijgen
3. Zijn juridisch afdwingbare regels wenselijk voor het verlenen van licenties?
4. Praktische inroepbaarheid
5. Besluit

Artikel 10: Billijke verdeling van de royalty's

1. “die zij vertegenwoordigen”
2. Aandeel van iedere categorie rechthebbenden
3. Belgische regelgeving
4. Besluit

Artikel 11 & 12: Inhoudingen

1. Draagwijdte en doelstelling van deze bepaling
2. Taalkundig verschil
3. Praktische haalbaarheid
4. Besluit

15 februari 2008

Artikel 13: Non-discriminatie en vertegenwoordiging

- a. Gelijke behandeling t.a.v. de verleende beheersdienst
 - 1.a. Doelstelling van deze bepaling
 - 1.b. Draagwijdte van het begrip "categorie rechthebbenden"
 - 1.c. Vergoeding
 - 1.d. Afhouding ten behoeve van culturele promotie
- b. Eerlijke en evenredige vertegenwoordiging in interne besluitvormingsprocessen
 - 2.a. Doelstelling van deze bepaling
 - 2.b. Situatie in de praktijk
 - 2.c. Belgische regelgeving
- c. Besluit

Artikel 14: Verslaggeving aan vertegenwoordigde rechthebbenden

- 1. Draagwijdte van het begrip "verleende licenties"
- 2. Op verzoek of actieve handeling
- 3. Belgische regelgeving
- 4. Heeft de Aanbeveling wijzigingen aangebracht met betrekking tot de transparantie van het beheer van de rechten?
- 5. Zouden juridisch bindende regels wenselijk zijn met betrekking tot de transparantie van het beheer?
- 6. Besluit

Artikel 15: Geschillenbeslechting

- 1. Doelstelling van deze bepaling
- 2. Bijzondere organen voor geschillenbeslechting in andere lidstaten
 - 2.a. Geschillen tussen leden van collectieve rechtenbeheerders onderling
 - 2.b. Geschillen tussen de gebruikers en de collectieve rechtenbeheerders
 - 2.b.1. Kabelrechten
 - 2.b.2. Lidstaten met arbitrage- of bemiddelingsprocedures

15 februari 2008

- 2.c. Kracht van gewijsde van de beslissingen genomen in het kader van een bemiddeling of arbitrage
- 3. Belgische regelgeving
 - 3.a. Bemiddelings- en arbitrageprocedures
 - 3.b. Controledienst
 - 3.c. Raad van de Mededinging
 - 3.d. Nieuwe Belgische regelgeving m.b.t. de regeling van geschillen inzake auteursrechten en naburige rechten
- 4. Brengt de Aanbeveling wijzigingen mee met betrekking tot de verbetering van de doeltreffendheid van de geschillenbeslechting en zouden de regels en de principes met betrekking tot de geschillenbeslechting in de toekomst moeten versterkt worden?
- 5. Besluit

Artikel 16, 17 en 18: Follow-up

Artikel 19: Adressaten

- Bijlage 1:** lijst van documenten waarvan de Werkgroep kennis nam
- Bijlage 2:** powerpoint presentatie van SABAM dd. 20 april 2007
- Bijlage 3:** powerpoint presentatie van Belgacom dd. 20 april 2007
- Bijlage 4:** Exclusiviteitsclausule in de wederkerigheidscontracten : territoriale fragmentering bij de exploitatie van de rechten naar de gebruikers toe

15 februari 2008

Advies van de Raad van de Intellectuele Eigendom

I. Inleiding

II. Algemene opmerkingen

A. Uitgangspunten

De Raad van de Intellectuele Eigendom (hierna “**De Raad**”)¹ bevestigt het belang van een collectief beheer van auteursrechten en naburige rechten dat nauwkeurig, efficiënt en transparant is. De Raad staat positief tegenover een regulerende aanpak, via een harmonisatierichtlijn, op Europees niveau van bepaalde aspecten van het collectief beheer van auteursrechten en naburige rechten, die rekening houdt met de doelstellingen bepaald door het EG-Verdrag, waaronder deze van de culturele diversiteit. Dergelijke harmonisatierichtlijn zou erover moeten waken om het werkelijke niveau van bescherming van de auteurs en andere rechthebbenden te verbeteren, in het verlengde van vorige richtlijnen.

B. Het instrument van een “aanbeveling”

De Raad besluit dat een regulerende tussenkomst van de Europese Gemeenschap, in de vorm van een harmonisatierichtlijn te verkiezen is boven een aanbeveling. Dit zou toelaten om binnen Europa een instrument dat betrekking heeft op bepaalde aspecten van het collectief beheer van auteursrechten en naburige rechten aan te nemen, dat rekening houdt met het geheel van de doelstellingen bepaald door het EG-Verdrag, waaronder deze van de culturele diversiteit, een hoge mate van bescherming van de rechthebbenden en een optimaal evenwicht tussen de belangen van de rechthebbenden en de gebruikers.

C. Bemerkingen bij de doelstellingen

De Raad besluit dat de markt van de rechtmatige diensten voor de online- exploitatie van muziekwerken verder moet kunnen ontwikkelen. De Raad meent dat:

- de gebruikers een hoge mate van rechtszekerheid moeten krijgen,
- elke collectieve rechtenbeheerder die gevestigd is binnen de Europese Unie paneuropese licenties m.b.t. het wereldrepertoire van muziek moet kunnen verlenen.

De Raad meent dat de auteurs en de andere rechthebbenden over een beschermend kader voor hun werk en hun prestaties moeten kunnen genieten.

¹ Teneinde het lezen van de tekst te vergemakkelijken, worden de begrippen “Raad van de Intellectuele Eigendom » en « Raad » gebruikt. Zij verwijzen naar de « sectie van het auteursrecht en de naburige rechten » zoals bepaald in artikel 3 van het koninklijk besluit van 5 juli 2004 houdende oprichting van een Raad voor de Intellectuele Eigendom, *B.S.* 17 augustus 2004.

15 februari 2008

D. De marktsituatie

De Raad besluit dat:

- onder voorbehoud van de toepassing van de regels inzake de economische mededinging, de mededinging tussen de collectieve rechtenbeheerders zich voornamelijk moet situeren op het vlak van de dienstverlening naar de leden toe en op het vlak van de beheerskosten; en
- dat deze mededinging billijk en transparant moet zijn.

Anderzijds moet het risico op vermindering van de kwaliteit van de dienstverlening naar de rechthebbenden toe, worden vermeden.

III. Artikelsgewijze analyse

Artikel 1: Definities

a) “Beheer op Gemeenschapsniveau van auteursrechten en naburige rechten ten behoeve van de verlening van rechtmatige onlinemuziekdiensten”

De Raad meent dat het toepassingsgebied van de Aanbeveling beperkt moet blijven tot de onlineverkoop van muziekwerken.

De Raad betreurt het gebrek aan definitie van het begrip “verlening van onlinemuziekdiensten”.

Hij stelt vast dat het in de Aanbeveling gebruikte begrip “online” technologisch achterhaald is en in tegenspraak met de definitie van het begrip “onlinerechten”, dat onder meer verwijst naar de "near-on-demand" diensten via mobiele telefonie.

De Raad merkt op dat het begrip “onlinerechten” op zich, geen categorie van rechten is die reeds bestaat in het auteursrecht en de naburige rechten.

De Raad verzoekt de Commissie om het toepassingsgebied van de Aanbeveling beter te omschrijven.

b) Muziekwerken

De Raad meent dat de definitie van het begrip “muziekwerk” onduidelijk is en een te ruim toepassingsgebied riskeert te hebben, doordat ze elk muziekwerk of ander beschermd materiaal viseert.

c) Repertoire

Onder voorbehoud van de opmerkingen geformuleerd bij artikel 6, heeft de Raad geen opmerkingen bij deze definitie.

15 februari 2008

d) **Multiterritoriale licentie**

De Raad besluit dat de Commissie bij de opstelling van de Aanbeveling is uitgegaan van het principe dat de rechthebbenden één collectieve rechtenbeheerder of tenminste een beperkt aantal collectieve rechtenbeheerders, eventueel per genre repertoire, zouden aanduiden voor het ganse Europese territorium. De gebruikers, waaronder de dienstverleners van onlineverkoop van muziekwerken, wensen, volgens de Commissie, via één enkele licentie het recht te verkrijgen om de muziekwerken te gebruiken voor de op het Europese territorium toegankelijke onlinediensten. De Commissie behandelt echter niet de vraag van de territoriale restricties binnen de EU. De Aanbeveling stelt ook geen vereenvoudiging voor voor de bepaling van het recht van toepassing op het collectief beheerde auteursrecht en de naburige rechten, en betreffende de verschillende onlinediensten die muziek op verscheidene wijzen gebruiken.

De Raad heeft over dit punt vooralsnog geen positie ingenomen, maar is zich bewust van de noodzaak om deze vraag in de toekomstige voorgestelde harmonisatierichtlijn te behandelen.

e) **Collectieve rechtenbeheerder**

Naast het feit dat het gemeenschapsrecht aldus twee niet noodzakelijk met elkaar overeenstemmende definities geeft, rijzen er ten gevolge van deze definitie van de Aanbeveling nog andere vragen meer bepaald m.b.t.:

1. *Het al dan niet cumulatief karakter van de opgesomde diensten en de meervoudige activiteiten van sommige operatoren*

In ieder geval zou elk Europees voorstel tot harmonisatierichtlijn m.b.t. het collectief beheer van rechten op Gemeenschapsniveau een duidelijke definitie van de activiteit van collectief beheer moeten geven en, voor elke persoon die deze activiteit daadwerkelijk uitoefent, een aantal essentiële verplichtingen moeten voorschrijven.²

Indien de definitie van een collectieve rechtenbeheerder betekent dat dezelfde persoon de vier in de definitie opgesomde diensten moet verlenen, dan zal de Aanbeveling enkel van toepassing zijn op de beheersvennootschappen in de klassieke betekenis van het woord. In dit geval menen de vertegenwoordigers van de beheersvennootschappen binnen de Raad dat de Aanbeveling een discriminatie creëert tussen de traditionele beheersvennootschappen en operatoren die slechts één of enkele van de diensten opgesomd in de Aanbeveling uitoefenen, doordat dezelfde soort van activiteiten, bijvoorbeeld het verlenen van licenties, onderworpen zou zijn aan een verschillende regelgeving, naargelang van de categorie van operatoren die ze uitoefent. De beheersvennootschappen vertegenwoordigd binnen de Raad, vrezen dan ook een situatie van oneerlijke mededinging.

² De Raad stelt zich de vraag te weten of de essentiële verplichtingen, de verplichting omvat tot beheer van de rechten van elke auteur en elke artiest die erom verzoekt, wanneer de categorie van rechten wordt beheerd door de vennootschap en de verplichting omvat tot garantie van de niet exclusieve toegang van gebruikers en andere collectieve rechtenbeheerders voor het geheel van de rechten die collectief worden beheerd.

15 februari 2008

Andere leden van de Raad merken echter op dat het moeilijk zal zijn om de bepalingen van de Aanbeveling, die in hoofdzaak werden opgesteld voor de “traditionele” beheersvennootschappen, toe te passen op andere operatoren, die slechts enkele van de opgesomde activiteiten uitoefenen.

2. *Het al dan niet exclusief karakter van de definitie (met uitsluiting van andere soorten van diensten)*

Hoewel de Aanbeveling andere activiteiten - dan deze opgesomd in artikel 1.e) en die uitgeoefend worden door een collectieve rechtenbeerder, zoals bijvoorbeeld activiteiten met een sociaal of cultureel oogmerk - niet als een essentieel element van de definitie van een collectieve rechtenbeheerder beschouwt, meent de Raad dat ze voor een collectieve rechtenbeheerder de mogelijkheid niet uitsluit om deze activiteiten uit te oefenen. Nochtans onderwerpt ze de uitoefening van deze activiteiten aan een aantal verplichtingen.

3. *Het vereiste dat de collectieve rechtenbeheerder moet optreden voor rekening van de rechthebbenden*

De Aanbeveling bepaalt niet uitdrukkelijk welke de aard is van de relatie tussen de rechthebbende en de collectieve rechtenbeheerder. Er kan echter uit bepaalde bepalingen van de Aanbeveling worden afgeleid dat ze een relatie van vertegenwoordiging van de rechthebbenden door de collectieve rechtenbeheerder beoogt.

De Raad meent dat deze vraag zou moeten verduidelijkt worden.

4. *De betekenis van het begrip « collectief »*

De Raad meent dat de tekst van de Aanbeveling niet duidelijk aangeeft welke betekenis toekomt aan het begrip « collectief »: is het een kwantitatief criterium of een vorm van beheer in het gezamenlijk belang van de rechthebbenden?

5. *De hoedanigheid van de vennoten van de collectieve rechtenbeheerders*

De Raad betreurt dat de Aanbeveling deze vraag naar de hoedanigheid van vennoot van de collectieve rechtenbeheerders niet regelt.

Algemeen besluit betreffende het begrip van “collectieve rechtenbeheerder”

De Raad meent dat de definitie van collectieve rechtenbeheerder voorzien in de Aanbeveling, belangrijke vragen m.b.t. de draagwijdte van het toepassingsgebied van de Aanbeveling oproept en suggereert dat de Commissie hierop duidelijke antwoorden formuleert.

Overigens is het wenselijk dat dit begrip verduidelijkt wordt in het kader van een harmonisatierichtlijn van de wetgevingen van de lidstaten betreffende de beheersvennootschappen, waarbij een optimaal evenwicht tussen alle betrokken belangen wordt gerealiseerd.

15 februari 2008

De Raad stelt voor om in het kader van deze Aanbeveling een collectieve rechtenbeheerder te definiëren als een persoon waarvan de enige of een van haar voornaamste activiteiten erin bestaat om auteursrechten en naburige rechten te beheren voor rekening van verschillende rechthebbenden.

De overeenkomsten tussen de rechthebbenden en de collectieve rechtenbeheerders hebben, onafhankelijk van hun kwalificatie, tot voorwerp dat de collectieve rechtenbeheerder optreedt *voor rekening* van de rechthebbenden. Deze definitie zou het tevens mogelijk maken om een onderscheid te maken tussen enerzijds de beheersactiviteit en anderzijds de activiteiten zoals het uitgeven, het produceren, het verdelen van beschermde werken en prestaties. De persoon die dergelijke activiteiten uitoefent beheert in principe immers de rechten die hij zich heeft doen overdragen of die hij heeft verkregen in de vorm van een licentie op zijn naam en voor zijn rekening.

De Raad benadrukt het belang om de rechtszekerheid te garanderen in de relaties van de collectieve rechtenbeheerders met de rechthebbenden, opdat de aan de gebruikers afgeleverde licenties niet nietig zouden zijn.

f) Onlinerechten

De Raad besluit dat de Aanbeveling niet van toepassing is op de omroep via de kabel of per satelliet.

De Raad meent dat webcasting en simulcasting niet onder het toepassingsgebied van de Aanbeveling zouden moeten vallen en dat de Aanbeveling enkel van toepassing zou moeten zijn op de online “verkoop” van muziekwerken.

Het regime van de billijke vergoeding dat in de Aanbeveling wordt voorgesteld lijkt niet in overeenstemming te zijn met het regime van de richtlijn betreffende het verhuurrecht en het uitleenrecht, zoals omgezet in het nationaal recht van de lidstaten.

g) Rechthebbende

De Raad heeft geen opmerkingen op deze definitie.

h) Commerciële gebruiker

De definitie van « commerciële gebruiker » is voldoende ruim om gebruikers van openbare dienstverlening of organisaties zonder winstoogmerk te omvatten. De Raad twijfelt echter aan de geschiktheid van de terminologie “commercieel”. Het zou wenselijk zijn om zich te beperken tot de term “gebruiker”.

i) Overeenkomst van wederzijdse vertegenwoordiging

De Raad heeft geen opmerkingen bij deze definitie.

15 februari 2008

Artikel 2: Handelingen die van de lidstaten worden verwacht

De Raad heeft geen opmerkingen bij dit artikel dat tot de lidstaten is gericht. Ze is echter van mening dat er bij het beheer van auteursrechten en naburige rechten rekening moet worden gehouden met de eventuele internationale uitgestrektheid van de onlinewereld, met eerbiediging van de culturele diversiteit.

Artikelen 3 en 5: Recht van de rechthebbenden om de collectieve rechtenbeheerder van hun keuze vrij te kiezen

De Aanbeveling stelt regels voor die in de richting gaan van een verplichting voor de collectieve rechtenbeheerders tot het sluiten van een overeenkomst.

De Belgische Auteurswet legt aan de beheersvennootschappen ook de plicht op om de door haar erkende rechten te beheren. De Belgische wetgeving legt een dergelijke verplichting echter niet uitdrukkelijk op aan de beheersvennootschappen voor de rechten die erkend worden door de wetgeving van een andere lidstaat van de Europese Unie. De Belgische Auteurswet heeft aldus een beperkter toepassingsgebied dan artikel 5.b) van de Aanbeveling.

De Aanbeveling bepaalt niets over de draagwijdte van de vergunningsprocedure van collectieve rechtenbeheerders, zoals is voorzien in de nationale wetgeving van sommige lidstaten. De Raad deelt de mening van de rechtsleer die meent dat de lidstaten het recht hebben om een vergunningsprocedure voor de collectieve rechtenbeheerders, die activiteiten uitoefenen op hun grondgebied, te behouden, vermits deze vergunningsprocedure gerechtvaardigd kan worden op grond van het principe van “dwingende redenen van algemeen belang”, doch waarbij rekening moet worden gehouden met de eerbiediging van het evenredigheidsbeginsel.

In afwachting van een harmonisatierichtlijn m.b.t. de nationale regelgeving van de lidstaten inzake het statuut en de controle van de beheersvennootschappen – wat gemeenschappelijke regels zou creëren voor het geheel van de operatoren die actief zijn op het grondgebied van de EU – meent de Raad dat de vergunnings- en controleverplichting moet behouden blijven, omdat de rechthebbenden niet altijd in staat zijn om zelf toe te zien op de betrouwbaarheid van de collectieve rechtenbeheerders. Het bestaan van een monopolie, op nationaal of pan-europees vlak, en het feit dat het een beheer voor rekening van derden betreft, rechtvaardigen de proportionele controle op de activiteiten van de collectieve rechtenbeheerders.

De Aanbeveling stelt uitdrukkelijk het volgende vast:

- het recht van de rechthebbenden om vrij hun collectieve rechtenbeheerder te kiezen;
- het recht om te bepalen welke onlinerechten ze in collectief beheer aan een collectieve rechtenbeheerder willen geven;
- het recht om te bepalen welk territoriaal toepassingsgebied de beheerstaak van de collectieve rechtenbeheerder zal omvatten.

15 februari 2008

De Aanbeveling is echter niet duidelijk over de draagwijdte van het recht tot vaststelling van de onlinerechten die worden toevertrouwd aan een collectieve rechtenbeheerder. Betreft het onlinerechten met betrekking tot een bepaalde categorie van werken of betreft het onlinerechten met betrekking tot een individueel werk?

De Raad is voorstander van de erkenning van het recht van de rechthebbenden tot het in beheer geven of het terugtrekken van hun onlinerechten per categorie van werken en per exploitatiewijze, overeenkomstig het Belgisch recht (artikel 66, derde lid van de Auteurswet) en de communautaire rechtspraak, zonder dat dit de samenhang van het collectief beheer t.a.v. de gebruikers in gevaar zou brengen.

Hoewel de Aanbeveling onduidelijk is over het feit of het terugtrekkingsrecht uitgeoefend kan worden voor een beheer van de onlinerechten door de rechthebbende zelf, is dit principe erkend in het Belgisch recht, bevestigd door de communautaire rechtspraak en wordt het bijgetreden door de Raad.

Artikel 4: Toewijding bij de vertegenwoordiging van de belangen van de rechthebbenden

De Raad is van oordeel dat de zorgvuldigheidsnorm en de reeds bestaande rechtspraak hierover een gepast criterium vormen om de vereiste van “toewijding” bij de vertegenwoordiging van de belangen van rechthebbenden door collectieve rechtenbeheerders te beoordelen. Zodoende zal de eventuele fout van een collectieve rechtenbeheerder beoordeeld worden door de collectieve rechtenbeheerder te vergelijken met een normaal, zorgvuldig en omzichtig collectieve rechtenbeheerder in dezelfde omstandigheden. De Nederlandse versie moet in die zin worden aangepast en het woord “toewijding” moet dus worden vervangen door “zorgvuldigheid”.

Artikel 6 : Informatieplicht van de collectieve rechtenbeheerder

De Raad is van oordeel dat om redenen van juridische rechtszekerheid, de informatieplicht niet enkel het repertoire in de zin van artikel 1.c) van de Aanbeveling moet beslaan, doch ook de verschillende soorten rechten voor een bepaalde categorie werken, die in beheer worden gegeven aan een collectieve rechtenbeheerder.

De Raad besluit verder dat het begrip “tarief” zoals het in de Aanbeveling wordt gebruikt, onduidelijk is. Zo blijft de vraag of artikel 6 ook de door de collectieve rechtenbeheerders toegepaste tarieven voor de verleende beheersdiensten voor rekening van de rechthebbenden viseert, onbeantwoord. De Raad meent dat de informatieplicht van de collectieve rechtenbeheerders t.a.v. de rechthebbenden ook deze beheerskosten en inhoudingen ter dekking van deze kosten moet omvatten. Bovendien zouden verschillende begrippen moeten gebruikt worden om deze verscheidene beheersoperaties te omschrijven (beheerskosten en inhoudingen op de rechten ter dekking van deze beheerskosten).

Er bestaat ook onduidelijkheid over het actieve of passieve karakter van de verplichting.

15 februari 2008

Alle leden van de Raad tonen zich voorstander van een passieve informatieplicht. Bepaalde leden van de Raad kunnen zich eerder vinden in een actieve tussenkomst (bijvoorbeeld via het plaatsen van bepaalde gegevens op de website van een collectieve rechtenbeheerder), mits het nemen van bepaalde voorzorgsmaatregelen, gezien de vluchtigheid en complexiteit van de gegevens van repertoria en het risico tot een oneerlijk gebruik van deze gegevens.

Een oplossing kan er in bestaan om de modaliteiten van de informatieplicht op te splitsen in functie van, enerzijds, de bestemming (rechthebbenden of gebruikers) en, anderzijds, de gegevens die het voorwerp zijn van de informatieplicht (overeenkomst van wederzijdse vertegenwoordiging, territoriale draagwijdte van de aan de collectieve rechtenbeheerder toevertrouwde mandaten en toepasselijke tarieven).

Artikel 7: Informatieplicht van de collectieve rechtenbeheerder over de wijzigingen in het vertegenwoordigde repertoire

De Raad meent dat in geval van substantiële wijzigingen van de repertoria de collectieve rechtenbeheerders elkaar en de commerciële gebruikers in kennis moeten stellen van de opgetreden wijzigingen. Indien de wijzigingen niet substantieel zijn, dan moet er niet constant, bij elke wijziging in het repertorium, doch enkel op geregelde tijdstippen informatie gegeven worden over de opgetreden wijzigingen.

De Raad meent tevens dat het taalkundig verschil tussen de Franstalige en Nederlandstalige versie van dit artikel moet uitgeklaard worden (“tijdige in kennisstelling” vs. “redelijke opzegtermijn”).

Tot slot vindt de Raad dat door het taalkundig verschil en de vaagheid van het begrip “tijdig” dit artikel niet de nodige rechtszekerheid brengt.

Artikel 8: Informatieplicht van de commerciële gebruikers

De Raad bevestigt het belang van een concrete en volledige verplichting tot informatie vanwege de commerciële gebruikers, zowel m.b.t. de exploitatieopbrengsten als over het repertoiregebruik, en zowel in de precontractuele fase als bij de uitvoering van het contract. De Raad stelt hierbij vast dat een dergelijke verplichting reeds voortvloeit uit het gemene verbintenisrecht.

Artikel 9: Verlening van licenties

De Raad bevestigt dat collectieve rechtenbeheerders verplicht zijn om op een niet discriminerende wijze te handelen bij het verlenen van licenties en met dat doel oa. hun algemene tarieven moeten openbaar maken.

De Raad meent eveneens dat de collectieve rechtenbeheerders ernaar moeten streven om in het algemeen niet exclusieve licenties te verlenen m.b.t. het gebruik van de rechten op globale repertoria, aan de gebruikers die erom verzoeken.

15 februari 2008

De bijzondere contractuele modaliteiten, die overeengekomen worden tussen een collectieve rechtenbeheerder en een gebruiker, moeten berusten op het principe van contractuele vrijheid, onder voorbehoud dat de gebruiksvoorwaarden niet discriminerend zijn.

Artikel 10: Billijke verdeling van de royalty's

De Raad bevestigt dat de royalty's inderdaad op een billijke wijze moeten verdeeld worden.

De Raad meent dat deze bepaling niet zo mag geïnterpreteerd worden in de zin dat de zgn. "B-akkoorden" voortaan verboden zouden zijn, daar zij in bepaalde omstandigheden kunnen gerechtvaardigd zijn.

De Raad stelt zich de vraag of het aangewezen is om in alle gevallen de verdeelsleutel tussen alle rechthebbenden in de reglementering (wet of besluit) op te nemen.

Artikel 11 & 12: Inhoudingen

De Raad ondersteunt de principes vervat in de artikel 11 en 12.

De Raad meent tevens dat het taalkundig verschil tussen de Franstalige en Nederlandstalige versie van dit artikel moet uitgeklaard worden ("de hoogte van de inhoudingen" vs. "in welke mate inhoudingen zullen uitgevoerd worden").

De Raad meent dat de eventuele harmonisatierichtlijn het aspect van de participatie van de rechthebbenden, die geen aandeelhouder zijn van de collectieve rechtenbeheerder, bij de bepaling van de hoogte van de inhoudingen voor andere doeleinden dan de verleende beheersdiensten, zou moeten onderzoeken.

Artikel 13: Non-discriminatie en vertegenwoordiging

De Raad meent dat met "categorie van rechthebbenden" de verschillende categorieën van rechthebbenden worden bedoeld die rechten genieten t.g.v. eenzelfde muziekwerk, alsmede de categorieën van rechthebbenden met verschillende verblijfplaats of nationaliteit.

De Raad meent dat artikel 13, in de mate dat het bepaalt dat "elke categorie rechthebbenden *ten aanzien van alle aspecten van de verleende beheersdienst* gelijk (wordt) behandeld", niet als gevolg heeft dat alle rechthebbenden dezelfde vergoeding voor hetzelfde gebruik van hun werken in een bepaald territorium moeten krijgen.

De beheersvennootschappen vertegenwoordigd binnen de Raad menen dat inhoudingen voor lokale culturele initiatieven nog toegestaan zijn, daar deze inhoudingen op een billijke wijze ten goede komen aan alle rechthebbenden, Belg of vreemdeling.

15 februari 2008

Volgens de Raad kunnen objectieve, pertinente en niet-discriminatoire criteria verschillen m.b.t. het stemrecht of de verkiesbaarheidsvoorwaarden in het interne besluitvormingsproces rechtvaardigen.

De Raad onderstreept het belang van bepalingen die erop toezien dat belangenconflicten tussen de verschillende categorieën van rechthebbenden, die de werking van de collectieve rechtenbeheerders zouden kunnen beïnvloeden, worden voorkomen.

Artikel 14: Verslaggeving aan vertegenwoordigde rechthebbenden

De Raad stelt zich de vraag hoe het beroepsgeheim voorzien in artikel 78 van de Auteurswet zich verhoudt tot de verplichting tot verslaggeving over de verleende licenties?

De Raad meent dat de Belgische Auteurswet en het Wetboek van Vennootschappen reeds m.b.t. de vennoten van een beheersvennootschap voldoet aan de plicht tot afleggen van rekeningen en verantwoording aan de rechthebbenden, zoals voorzien in de Aanbeveling. Deze plicht tot het afleggen van rekeningen en verantwoording voorzien door de Belgische wetgeving is echter enkel van toepassing indien de vennoot erom verzoekt, terwijl de Aanbeveling eerder een actieve houding van de collectieve rechtenbeheerder voorschrijft.

De Raad meent dat de Aanbeveling tot op heden geen invloed heeft gehad op de transparantie van het beheer van de rechten.

De Raad meent dat de materie m.b.t. de transparantie van de werking van de beheersvennootschappen op nationaal niveau moet geregeld worden, zonder afbreuk te doen aan een Europese harmonisatie.

Artikel 15: Geschillenbeslechting

De Raad meent dat het Belgisch recht efficiënte mechanismen voorziet m.b.t. de geschillenregeling die als voorwerp een inbreuk op een rechtsregel hebben. (Hoven en rechtbanken ea. kortgeding rechter, Voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg of van de rechtbank van koophandel zetelend zoals in kortgeding en Raad van de mededinging).

De door het Belgisch recht aangeboden oplossingen voor de geschillen gekenmerkt door het aanhoudend uitblijven van een akkoord over de tarieven (bijvoorbeeld het geschil over de kabelrechten), zouden echter een dieper onderzoek vereisen.

Dit onderzoek zou zich in het bijzonder moeten toespitsen op de voor- en nadelen van de oprichting van een orgaan belast met de regeling van onenigheden over de tarieven m.b.t. de auteursrechten en naburige rechten.

15 februari 2008

Artikel 16, 17 en 18: Follow-up

Dit zijn louter administratieve bepalingen. De Raad verwijst in dit verband naar haar bespreking in de inleiding.

Artikel 19: Adressaten

De Raad heeft geen opmerkingen bij dit artikel.

15 februari 2008

I. Inleiding

Tijdens haar vergadering van 21 september 2006 heeft de Raad voor de Intellectuele Eigendom, Sectie “Auteursrecht en Naburige rechten” (hierna de “**Raad**”) beslist om met toepassing van artikel 6, eerste lid, van het Koninklijk Besluit van 5 juli 2004³ het onderzoek van de aanbeveling van de Europese Commissie van 18 oktober 2005 betreffende het collectieve grensoverschrijdende beheer ten behoeve van rechtmatige onlinemuziekdiensten⁴ (hierna de “**Aanbeveling**”) toe te vertrouwen aan een ad hoc werkgroep (hierna de “**Werkgroep**”).

Deze Werkgroep heeft een ontwerp van verslag opgemaakt. Dit verslag werd op de vergaderingen van 14 december 2007 en 15 februari 2008 aan de Raad voorgelegd. Gevolggevend aan deze vergaderingen heeft de Raad huidig verslag aangenomen.

A. Toelichting

1. Het mandaat van de Werkgroep

Het onderzoek omvat hoofdzakelijk twee delen:

- 1° informatiegegevens die België in staat stellen aan de Europese Commissie een antwoord te geven in toepassing van artikel 16 van de Aanbeveling; en
- 2° een advies over de Aanbeveling en haar algemene context.

De Werkgroep beperkt zich niet tot de tekst van de Aanbeveling, maar houdt rekening met de context waarin ze werd aangenomen, en betreft aldus in haar onderzoek onder meer de volgende documenten:

- Het verslag van het EU Parlement – Commissie juridische zaken en interne markt-over een communautair kader voor maatschappijen voor collectieve belangenbehartiging van auteursrechten – Verslaggever Raina Echerer⁵ (hierna het “**Verslag Echerer**”);
- De resolutie van het Europees Parlement over een communautair kader voor maatschappijen voor collectief beheer op het gebied van auteursrechten en naburige rechten van 15 januari 2004⁶ (hierna “**Resolutie van het Parlement**”);
- Commissie van de Europese Gemeenschappen – Mededeling van de Commissie aan de Raad, het Europees Parlement en het Europees Economisch Sociaal Comité – Het beheer van auteursrechten en naburige rechten in de interne markt⁷ (hierna de “**Mededeling van de Commissie**”);

³ Koninklijk besluit van 5 juli 2004 houdende oprichting van een Raad voor de Intellectuele Eigendom, B.S. 17 augustus 2004.

⁴ Aanbeveling nr. 2005/737/EG van de Europese Commissie van 18 oktober 2005 betreffende het collectieve grensoverschrijdende beheer van auteursrechten en naburige rechten ten behoeve van rechtmatige onlinemuziekdiensten, P.B. L van 21 oktober 2005, afl. 276, p. 54; err., P.B. L van 27 oktober 2005, afl. 284, p. 10 (bij de publicatie van de Aanbeveling werd verkeerdelijk de datum van 18 mei 2005 vermeld; dit werd rechtgezet door de publicatie van een *erratum*).

⁵ 2002/2274 (INI), 11 december 2003.

⁶ 2002/2274 (INI), P.B. C92E/425 van 16 april 2004.

⁷ COM (2004) 261, Brussel, 16 april 2004.

15 februari 2008

- Commission of the European Communities - Staff working document – Study on a community initiative on the cross-border collective management of copyright⁸ (hierna de “**Studie van de Commissie**”);
- Commission of the European Communities - Staff working document - Impact assessment reforming cross-border collective management of copyright and related rights for legitimate online music services⁹ (hierna het “**Impact assessment**”);
- Het verslag van het Europees Parlement – Commissie juridische zaken - over de aanbeveling van de Commissie van 18 oktober 2005 betreffende het collectieve grensoverschrijdende beheer van auteursrechten en naburige rechten ten behoeve van rechtmatige on-line muziekdiensten¹⁰ – Verslaggever Katalin Lévai (hierna het “**Verslag Lévai**”); en
- Commission européenne – Invitation à présenter des observations¹¹ (hierna de “**Uitnodiging van de Commissie**”).

De Werkgroep nam kennis van andere documenten, waarvan een niet-exhaustieve lijst in bijlage van dit verslag is opgenomen (**Bijlage 1**).

Het ontwerp van verslag van de Werkgroep tracht meer te zijn dan een louter juridische analyse en houdt tevens, zoveel als mogelijk, rekening met de marktsituatie voor de belangrijkste betrokken partijen, met name de beheersvennootschappen en de gebruikers.

Tenslotte beperkt het onderzoek van de Werkgroep zich niet tot de muzieksector, maar werd ook nagedacht over het impact van de Aanbeveling ten aanzien van andere creatieve sectoren.

2. De samenstelling van de Werkgroep

Namen deel aan de werkzaamheden van de Werkgroep:

- mevr. F. BRISON (advocaat en universiteitsprofessor),
- mevr. S. CAPIAU (advocaat en universiteitsprofessor),
- mevr. M. GYBELS (SOFAM),
- mevr. M.C. JANSSENS (universiteitsprofessor),
- mevr. N. LA BOUVERIE (PROCIBEL),
- dhr. O. MAETERLINCK (IFPI),
- mevr. T. STAMOS (BELGACOM),
- dhr. J.-P. VANDEN DORPE (RTBF),
- mevr. I. VANDERVEKEN (SABAM),
- mevr. L. VERCRUYSSSE (VRT),
- dhr. S. VLOEBERGHES (ARTHENA) en
- dhr. F. YOUNG (SACD).

Mevr. F. Brison neemt het Voorzitterschap van de Werkgroep waar (besluit van de Raad van 18 januari 2007).

⁸ Brussel, 7 juli 2005.

⁹ SEC (2005) 1254, Brussel, 11 oktober 2005.

¹⁰ 2005/737/EG, Brussel, 5 maart 2007.

¹¹ Brussel, 17 januari 2007.

15 februari 2008

De Dienst voor de Intellectuele Eigendom neemt het secretariaat van de Werkgroep op zich (artikel 8 van het Koninklijk Besluit van 5 juli 2004).

3. De kalender van de werkzaamheden

De Werkgroep heeft zijn werkzaamheden als volgt georganiseerd:

- op 16 maart 2007: keuze van het rechtsinstrument, doelstellingen van de Aanbeveling, middelen van de Aanbeveling;
- op 20 april 2007: toelichting door SABAM en BELGACOM over de bestaande en potentiële gevolgen van de Aanbeveling;
- op 25 mei 2007: bespreking van de artikelen 1, 3 en 5;
- op 22 juni 2007: bespreking van de artikelen 4, 6 en volgende;
- op 14 september 2007: onderzoek van het ontwerp van advies: inleiding, algemene opmerkingen, bespreking van de artikelen 4 en 6 ;
- op 6 november 2007: onderzoek van het ontwerp van advies: bespreking van de artikelen 1, 3 en 5; en
- op 23 november 2007: onderzoek van het ontwerp van advies: bespreking van de artikelen 7 en volgende, tweede lezing van de inleiding, de algemene opmerkingen en de opmerkingen op de artikelen 1, 4, 5 en 6.

4. Terminologische opmerking

Het Belgische recht gebruikt de termen “Vennootschappen voor het beheer van de rechten”.¹² Het Gemeenschapsrecht gebruikt niet dezelfde terminologie als het Belgisch recht. De richtlijn satellietomroep en doorgifte via de kabel gebruikt de term “maatschappij voor collectieve belangenbehartiging”.¹³ De Aanbeveling gebruikt echter de term “collectieve rechtenbeheerder”. De inhoudelijke betekenis van deze term wordt later in dit verslag uitvoerig uiteengezet.¹⁴

Ter verduidelijking van het advies wordt nu reeds aangeduid dat wanneer naar de Aanbeveling en andere Europese teksten wordt verwezen de term “collectieve rechtenbeheerder” zal gebruikt worden. Wanneer echter verwezen wordt naar de Belgische regelgeving en de beheersvennootschappen vertegenwoordigd binnen de Raad, zal de term “beheersvennootschap” gebruikt worden.

¹² Hoofdstuk VII van de Auteurswet.

¹³ Richtlijn nr. 93/83 van 27 september 1993 van de Raad tot coördinatie van bepaalde voorschriften betreffende het auteursrecht en naburige rechten op het gebied van de satellietomroep en de doorgifte via de kabel, *P.B.*, L. 248, 6 oktober 1993 (hierna “**de richtlijn satellietomroep en doorgifte via de kabel**”).

¹⁴ Zie hieronder artikel 1.e), pagina 35 t.e.m. 42.

15 februari 2008

B. Korte beschrijving van de Aanbeveling

1. Doelstellingen van de Europese Commissie

De Europese Commissie (hierna de “**Commissie**”) wil de *ontwikkeling van de rechtmatige onlinediensten* voor de exploitatie van muziekwerken, stimuleren. Omdat de onlinewereld geen grenzen kent, is het, volgens de Commissie, wenselijk om een systeem van multiterritoriaal licentiebeleid te voorzien, zodat:

- de *rechtszekerheid* voor de commerciële gebruikers wordt vergroot; en
- de rechthebbenden *meer inkomsten* kunnen verkrijgen.¹⁵

2. Middelen voor het bereiken van deze doelstellingen

De hoofdregel van de Aanbeveling is dat de rechthebbenden het recht moeten hebben om het beheer van elk van de onlinerechten, die nodig zijn om rechtmatige onlinemuziekdiensten te verlenen voor een door hen te bepalen territoriaal toepassingsgebied, toe te vertrouwen aan een collectieve rechtenbeheerder van hun keuze, ongeacht de lidstaat van verblijf of de nationaliteit van de collectieve rechtenbeheerder.¹⁶

Overeenkomstig de Aanbeveling, moeten de rechthebbenden gerechtigd zijn, mits het naleven van een redelijke termijn, elk van de onlinerechten in te trekken en het multiterritoriale beheer van die rechten over te dragen aan een andere collectieve rechtenbeheerder, ongeacht de lidstaat van verblijf of de nationaliteit van de collectieve rechtenbeheerder of de rechthebbenden.¹⁷

Wanneer een rechthebbende het beheer van een onlinerecht heeft overgedragen aan een andere collectieve rechtenbeheerder, moeten alle betrokken collectieve rechtenbeheerders waarborgen dat deze onlinerechten worden uitgesloten van eventuele door hen gesloten overeenkomsten van wederzijdse vertegenwoordiging.¹⁸

Anderzijds, bepaalt de Aanbeveling aanvullende aanbevelingen, onder meer met betrekking tot de verantwoordingsplicht van de collectieve rechtenbeheerders naar de rechthebbenden toe, de vertegenwoordiging van rechthebbenden in de besluitvormende organen van de collectieve rechtenbeheerders en de geschillenbeslechting.¹⁹

Deze maatregelen moeten leiden tot:

- een meer doelmatige werking van de collectieve rechtenbeheerders;
- een verhoging van de transparantie van de collectieve rechtenbeheerders ten aanzien van de naleving van de mededingingsregels, in het bijzonder in het licht van de eisen van de digitale omgeving;
- een minimumbescherming van rechthebbenden t.a.v. hun onlinerechten;

¹⁵ Overweging 8 van de Aanbeveling.

¹⁶ Artikel 3 van de Aanbeveling, zie ook overweging 9.

¹⁷ Artikel 5.c) van de Aanbeveling.

¹⁸ Artikel 5.d) van de Aanbeveling.

¹⁹ Overweging 13 van de Aanbeveling.

15 februari 2008

- de uitsluiting van elke discriminatie van de rechthebbenden op grond van nationaliteit en/of verblijfplaats, in het bijzonder wat de verdeling van de geïnde royalty's door de collectieve rechtenbeheerders betreft; en
- een zo doelmatig en doeltreffend mogelijke verdeling van deze geïnde royalty's.²⁰

3. De te verwachte maatregelen

De Commissie nodigt de lidstaten uit om:

- alle nodige initiatieven te nemen om de groei van rechtmatige onlinediensten in de Gemeenschap te stimuleren, meer bepaald via de bevordering van een regelgevend kader dat optimaal is afgestemd op het beheer van auteursrechten en naburige rechten op het niveau van de Europese Unie ten behoeve van het verlenen van rechtmatige onlinemuziekdiensten;²¹
- te zorgen voor doeltreffende procedures voor de beslechting van geschillen, m.n. op het gebied van tarieven, licentievoorwaarden, het in beheer geven van onlinerechten en het intrekken van onlinerechten;²² en
- aan de Commissie jaarlijks verslag te doen van de maatregelen die zij in verband met de Aanbeveling treffen.²³

De Commissie zal:

- de ontwikkeling van de onlinemuzieksector in het licht van de Aanbeveling voortdurend beoordelen²⁴; en
- op grond van deze beoordeling beslissen of verder communautair optreden is vereist.²⁵

²⁰ Overwegingen 10 tot en met 12 van de Aanbeveling.

²¹ Artikel 2 van de Aanbeveling.

²² Artikel 15 van de Aanbeveling.

²³ Artikel 16 van de Aanbeveling.

²⁴ Artikel 17 van de Aanbeveling.

²⁵ Artikel 18 van de Aanbeveling.

15 februari 2008

II. Algemene opmerkingen

A. Uitgangspunten

De Raad bevestigt het belang van het collectief beheer van auteursrechten en naburige rechten, vooral (doch niet uitsluitend) omdat het:

- aan rechthebbenden de mogelijkheid geeft om inkomsten te genieten uit de massale exploitatie van hun beschermde werken en prestaties; en
- gebruikers toelaat om op een snelle en efficiënte wijze beschermde repertoria op grote schaal te exploiteren.

De Raad bevestigt het belang van een collectief beheer van auteursrechten en naburige rechten dat nauwkeurig, efficiënt en transparant is. Er wordt daarbij vastgesteld dat binnen de Europese Gemeenschap een over het algemeen goed functionerend systeem van collectief beheer bestaat dat werkt op basis van een uitgebreid en performant netwerk van wederkerigheidsovereenkomsten.

De Raad staat positief tegenover een regulerende aanpak, via een harmonisatierichtlijn, op Europees niveau van bepaalde aspecten van het collectief beheer van auteursrechten en naburige rechten die rekening houdt met de doelstellingen bepaald door het EG-Verdrag, waaronder deze van de culturele diversiteit. Het is belangrijk dat daarbij rekening wordt gehouden met het wereldwijd karakter van de diensten die betrekking hebben op de online exploitatie van muziekwerken.

De Raad bevestigt het belang van een collectief beheer van auteursrechten en naburige rechten dat nauwkeurig, efficiënt en transparant is. De Raad staat positief tegenover een regulerende aanpak, via een harmonisatierichtlijn, op Europees niveau van bepaalde aspecten van het collectief beheer van auteursrechten en naburige rechten, die rekening houdt met de doelstellingen bepaald door het EG-Verdrag, waaronder deze van de culturele diversiteit. Dergelijke harmonisatierichtlijn zou erover moeten waken om het werkelijke niveau van bescherming van de auteurs en andere rechthebbenden te verbeteren, in het verlengde van vorige richtlijnen.

B. Het instrument van een “aanbeveling”

De Commissie heeft geopteerd voor het juridisch niet-bindend instrument van een aanbeveling. Volgens de Commissie, moet deze keuze de actoren van de markt de mogelijkheid geven om zich te organiseren.²⁶

Een aanbeveling is een uitnodiging tot handelen en creëert geen verplichting tot regelgevend optreden in hoofde van de lidstaten.²⁷ Ze zal wel enige juridische waarde hebben in de mate dat ze dient als interpretatiemiddel voor de nationale rechter,

²⁶ Impact assessment, p. 39.

²⁷ Artikel 211 van het Verdrag van 25 maart 1957 tot oprichting van de Europese Gemeenschap, *P.B. C* 325, 24 december 2002 (hierna “**EG-Verdrag**”). Zie ook: H.v.J. 9 maart 1978, Administratie van de Staatsfinanciën / N.V. Simmenthal, C-106/77, *Jur.* 1978, p. 629; H.v.J. 13 december 1989, Salvatore Grimaldi / Fonds des maladies professionnelles, C-322/88, *Jur.* 1989, p. 4407, §13 en 16.

15 februari 2008

wanneer deze laatste moet oordelen over de conformiteit van de toepasselijke nationale regels met de regels van het communautaire recht.²⁸

Verschillende leden van de Raad sluiten zich aan bij de kritische bedenkingen van het Europees Parlement (hierna het “**Parlement**”) m.b.t. de keuze in deze materie van het niet-bindend instrument van een aanbeveling (soft law). Het Verslag Lévai van het Parlement stelt in het bijzonder het volgende vast:

- dat in casu de Aanbeveling meer inhoudt dan een loutere interpretatie of aanvulling van bestaande voorschriften en qua gevolgen alle kenmerken vertoont van een volwaardig regelgevend initiatief. Door de Aanbeveling aan te nemen en daarbij het Parlement en de Raad van de Europese Unie niet te raadplegen, heeft de Commissie volgens het Parlement de democratische procedure met betrekking tot de reglementering van het auteursrecht en de naburige rechten omzeild;
- dat de Commissie heeft nagelaten om voorafgaand de belanghebbende partijen breed en adequaat te raadplegen.²⁹

Om die redenen verzoekt het Parlement de Commissie om zo spoedig mogelijk, na overleg met de betrokken partijen, een geschikt bindend juridisch instrument in te dienen, dat in samenspraak met het Parlement en de Raad kan worden aangenomen.³⁰

Overigens stellen sommige leden van de Raad zich de vraag of de Aanbeveling wel in overeenstemming is met artikel 151 van het EG-Verdrag. Dit artikel stelt als regel dat de Gemeenschap bijdraagt tot de ontplooiing van culturen van de lidstaten, onder eerbiediging van de nationale en regionale verscheidenheid van die culturen. Het optreden van de Gemeenschap moet erop gericht zijn om de samenwerking tussen de lidstaten aan te moedigen en zo nodig hun activiteiten op o.a. het gebied van de instandhouding en de bescherming van het cultureel erfgoed, de culturele uitwisseling op niet-commerciële basis en het scheppend werk op artistiek en literair gebied, mede in de audiovisuele sector, te ondersteunen en aan te vullen. Dit artikel vereist dus dat de Gemeenschap bij haar optreden rekening houdt met culturele aspecten, en dat ze met name de culturele verscheidenheid moet eerbiedigen en bevorderen.³¹

Bepaalde leden van de Raad stellen dat, verwijzend naar de Resolutie van het Parlement, de Aanbeveling omwille van de volgende redenen niet conform zou zijn met artikel 151 van het EG-Verdrag :

- De Aanbeveling zou de concentratie van rechten in grotere collectieve rechtenbeheerders bevoordelen en de nadelige gevolgen hiervan voor kleine houders van rechten, kleine en middelgrote rechtenbeheerders en voor de culturele verscheidenheid, niet onderzocht hebben.³²

²⁸ H.v.J. 13 december 1989, Salvatore Gromaldi/Fonds des maladies professionnelles, C-322/88, *Jur.* 1989, p. 4407, §1§1; LENAERTS, K. en VAN NUFFEL, P., *Europees recht in hoofdlijnen*, Maklu, Antwerpen, 2003, p. 691, n° 747.

²⁹ Toelichting en overweging A, B en C van het Verslag Lévai, p. 4 en 12.

³⁰ Toelichting en artikel I van het Verslag Lévai, p. 8 en 13.

³¹ Ook het Parlement benadrukt dat de Commissie haar initiatieven moet beoordelen rekening houdend met het UNESCO-Verdrag betreffende de bescherming en de bevordering van de diversiteit van cultuuruitingen : Overweging Y van het Verslag Lévai, p. 8.

³² Overweging L en Y, artikel 7 en de Toelichting van het Verslag Lévai, p. 5, 8, 10, 11, 12 en 13.

15 februari 2008

- De Commissie zou met de Aanbeveling in feite de afschaffing van het stelsel van overeenkomsten van wederzijdse vertegenwoordiging van de repertoria tussen collectieve rechtenbeheerders, stimuleren. Dit systeem vertoont het voordeel om alle commerciële en individuele gebruikers zonder onderscheid gelijke toegang te geven tot het wereldrepertoire, en een eerlijke concurrentie op de interne markt stimuleren.³³
- Als tegenprestatie zou de Commissie niet voorzien in adequate maatregelen ter bescherming van de rechthebbenden, het scheppingsvermogen en plaatselijke repertoria, door tussenkomst van de collectieve rechtenbeheerders of in maatregelen ter bewaring, bescherming en bevordering van de culturele expressie.³⁴

De Raad besluit dat een regulerende tussenkomst van de Europese Gemeenschap in de vorm van een harmonisatierichtlijn te verkiezen is boven een aanbeveling. Dit zou toelaten om binnen Europa een instrument dat betrekking heeft op bepaalde aspecten van het collectief beheer van auteursrechten en naburige rechten aan te nemen, dat rekening houdt met het geheel van de doelstellingen bepaald door het EG-Verdrag, waaronder deze van de culturele diversiteit, een hoge mate van bescherming van de rechthebbenden en een optimaal evenwicht tussen de belangen van de rechthebbenden en de gebruikers.

C. Bemerkingen bij de doelstellingen

De door de Commissie nagestreefde doelstellingen, m.n. de ontwikkeling van de markt van de rechtmatige onlinediensten voor de online-exploitatie van muziekwerken, worden door de Raad bijgetreden.

Nochtans vrezen sommige leden van de Raad dat de Aanbeveling aanleiding zal geven tot *rechtsonzekerheid*. Ook kan de Aanbeveling de activiteiten van deze leden van de Raad ernstig beïnvloeden, gelet op het risico van een concentratie van de meest winstgevendende rechten bij een beperkt aantal collectieve rechtenbeheerders in Europa, of zelfs van een gebrek aan vertegenwoordiging van bepaalde rechten. Bijgevolg menen deze leden dat het voor hun activiteiten, waaronder in het bijzonder deze in de onlineomgeving, noodzakelijk zal zijn om garanties te krijgen dat zij vanwege van in België erkende collectieve beheerders van auteursrechten en van naburige rechten van de producenten van fonogrammen, een niet-exclusieve toestemming tot gebruik van het wereldwijd repertorium kunnen verkrijgen voor hun geluids- en audiovisuele programma's die simultaan online beschikbaar zijn.

Deze leden leggen verder de nadruk op het feit dat zij geen uitgevers of verdelers van muziekwerken zijn, bestemd voor de onlineverkoop van muziek. Zij zijn producenten van geluids- en audiovisuele programma's en omroeporganisaties, waarbij muziek van verschillende genres wordt gebruikt met het oog op de uitzending aan een breed publiek. Zo beheren bijv. de VRT en de RTBF verschillende radiozenders, die o.a.

³³ Overweging C, I, J, M en O en artikel 3 van het Verslag Lévai, p. 4, 5, 6 en 8.

³⁴ Overweging C, I, J, M en O en artikel 3 van het Verslag Lévai, p. 4, 5, 6 en 8.

15 februari 2008

online beschikbaar zijn, en die jaarlijks duizenden uren muziek van alle genres en van artiesten met diverse bekendheid, uitzenden.

De leden van de Raad verwijzen in dit opzicht naar het Verslag Lévai van het Parlement dat stelt dat één van de prioriteiten van een regulerende tussenkomst, een hoge mate van rechtszekerheid voor de gebruikers moet zijn. Gebruikers moeten, aldus het Parlement, via licenties kunnen blijven beschikken over het wereldrepertoire dat verkrijgbaar moet zijn bij elke collectieve rechtenbeheerder in de EU.³⁵ Het Parlement benadrukt ook het belang voor de omroeporganisaties om, via één en dezelfde organisatie, over een omvangrijk gevarieerd repertoire, met inbegrip van plaatselijke en nicherepertoires alsmede het wereldrepertoire, te kunnen beschikken.³⁶

De Raad besluit dat de markt van de rechtmatige diensten voor de online- exploitatie van muziekwerken verder moet kunnen ontwikkelen. De Raad meent dat:

- de gebruikers een hoge mate van rechtszekerheid moeten krijgen,
- elke collectieve rechtenbeheerder die gevestigd is binnen de Europese Unie paneuropese licenties m.b.t. het wereldrepertoire van muziek moet kunnen verlenen.

De Raad meent dat de auteurs en de andere rechthebbenden gelijktijdig over een beschermend kader voor hun werk en hun prestaties moeten kunnen genieten.

D. De marktsituatie

Tot nog toe zijn enkele nieuwe pan-europese platformen aangekondigd:

- MCPS-PRS Alliance (Groot-Brittannië) en GEMA (Duitsland) hebben hun krachten gebundeld waarna EMI Music Publishing (dat werd overgenomen door een investeringsfonds) haar Anglo-Amerikaans repertorium voor het verlenen van pan-europese licenties in heel Europa aan deze alliantie heeft toevertrouwd. Deze associatie werd reeds aangekondigd in januari 2006, d.w.z. nadat de Commissie via haar Aanbeveling groen licht had gegeven voor een dergelijk partnership. Volgens EMI, GEMA en MCPS-PRS zal een systeem van pan-europese onlinelicentie ten goede komen aan zowel de gebruikers als de auteurs.³⁷ De drie voornoemde vennootschappen hebben voor het verlenen van de pan-europese licentie voor onlinediensten en telefonie, met inbegrip van downloading, streaming en ringtones, een nieuwe overkoepelende vennootschap opgericht, m.n. CELAS. CELAS heeft een exploitatiezetel in zowel Duitsland als Groot-Brittannië.³⁸ Tot op heden blijkt CELAS zijn activiteiten in de praktijk niet gestart te hebben.
- SACEM (Frankrijk), SGAE (Spanje) en SIAE (Italië) hebben hun drie repertoria samengevoegd voor het beheer van de onlinerechten en de mobiele telefonie. Deze samenwerking kan eveneens gezien worden als een antwoord op de

³⁵ Artikel 6 van het Verslag Lévai, p. 9 en 10.

³⁶ Overweging E en M van het Verslag Lévai, p. 4 en 5.

³⁷ Press Release 22 January 2007, EMI, GEMA, MCPS-PRS Alliance cement licensing partnership.

³⁸ <http://www.celas.eu>.

15 februari 2008

Aanbeveling van de Commissie en op de vraag van gebruikers om grensoverschrijdende beheerssystemen voor de onlinewereld op te richten. Hiervoor werden ook reeds nieuwe instrumenten ontwikkeld zoals een onlinecatalogus van de werken, een krachtige en intuïtieve zoekmotor en een gedeeld pan-europees informatiesysteem over het gebruik van de werken.³⁹

Sommige leden van de Raad stellen vast dat die nieuwe situatie nadelige gevolgen heeft voor de in België erkende beheersvennootschappen meer bepaald omdat de onlinerechten van de majors uit de repertoria van de Belgische vennootschappen dreigen te verdwijnen. De solidariteit tussen de beheersvennootschappen, alsook tussen de muziekuitgevers, dreigt volgens deze leden te verdwijnen.

Deze leden verwijzen in dit verband naar het verslag van het Parlement dat er zich van bewust is dat een te ver doorgedreven centralisatie van krachten en repertoires op de markt, waarbij één enkele of zeer weinige beheersvennootschappen de belangrijkste rechthebbenden zouden vertegenwoordigen ten nadele van lokale repertoria, van kleine en middelmatige beheersvennootschappen en van de culturele diversiteit moet vermeden worden. Een dergelijke ontwikkeling zou bijvoorbeeld voor de omroeporganisaties het gebruik van lokale repertoria of het wereldrepertorium onmogelijk maken.

Sommige leden van de Raad merken nog op dat, indien er een mededinging tussen de beheersvennootschappen moet zijn, dit op het vlak van de dienstverlening naar de leden toe (bijv. de verdelingsperiodes en de kwaliteit van de verdeling) en de beheerskosten moet gebeuren. Een mededinging ten nadele van de rechthebbenden, door de tarifiering van de hen toekomende rechten te verminderen, is volgens hen niet wenselijk. Een “lowcost”- dienstverlening gaat dikwijls gepaard met een verminderde kwalitatieve dienstverlening, waarbij het gevaar bestaat dat de rechthebbenden en/of gebruikers geen Europese vergelijking meer kunnen maken van de kost/kwaliteit van de verleende diensten.

Deze leden verwijzen hier naar het verslag van het Parlement, dat eveneens bepaalt dat een gecontroleerde mededinging in het voordeel van alle partijen kan zijn, op voorwaarde dat deze mededinging billijk en transparant is en dat ze uitsluitend betrekking heeft op de kwaliteit en de kost van de betrokken dienstverlening, zonder dat de waarde van de rechten of de inkomsten van de auteurs wordt aangetast.⁴⁰ Volgens het Parlement kan een neerwaartse druk op de licentierechten vermeden worden door ervoor te zorgen dat de gebruikers van onlineverkoop van muzikale opnames een licentie krijgen op basis van het tarief dat van toepassing is in het land waar het gebruik van het auteursrechtelijk beschermde werk (zgn. land van bestemming) plaatsvindt. Bovendien moet er, volgens het Parlement, met betrekking tot de andere onlinediensten dan het enkele verkoop van muziek, worden gezorgd voor de efficiëntie en samenhang van licentieregelingen, in overeenstemming met de regels toepasselijk op de grensoverschrijdende radio-omroep van de richtlijn

³⁹ La SACEM accompagne la révolution d'Internet pour l'avenir de la création musicale, <http://www.sacem.fr/portailSacem/jsp/ep/contentView.do?contentType=2&contentId=536891879&programId=536885699&pageTypeId=8587>; Collection societies stand united over digital rights, raad te plagen op internet: <http://www.sgae.es/home/en/Home.html>.

⁴⁰ Overweging K, M en N en artikel 4 en 6 van het Verslag Lévai, p. 5, 6, 8, 9 en 10.

15 februari 2008

satellietomroep en doorgifte via de kabel⁴¹ (bijv. voor omroepdiensten door het verwerven van rechten overeenkomstig de wetgeving inzake auteursrechten in de lidstaat waar de omroeporganisatie zijn uitzendingen van start laat gaan) en moet de uitbreiding van de bestaande collectieve overeenkomsten worden vergemakkelijkt, door er de interactieve online distributie van dezelfde inhoud in op te nemen (zoals podcasting⁴²).⁴³

De Raad begrijpt de bekommernis van het Parlement dat er toezicht moet uitgeoefend worden op het feit dat de houders van de meest winstgevende rechten hun overwicht niet gebruiken ten nadele van houders van rechten die minder verdienen, of ten nadele van houders die hun werken onder vrije en open licentie publiceren.⁴⁴

De Raad is er zich van bewust dat, indien de hierboven geschetste trend zich voortzet, er een risico bestaat dat kleinere nationale beheersvennootschappen zouden verdwijnen wat het beheer van de minderheidsrepertoria (en dus op termijn de culturele verscheidenheid in Europa) zou kunnen ondermijnen.⁴⁵

De Raad besluit dat:

- onder voorbehoud van de toepassing van de regels inzake de economische mededinging, de mededinging tussen de collectieve rechtenbeheerders zich voornamelijk moet situeren op het vlak van de dienstverlening naar de leden toe en op het vlak van de beheerskosten; en
- dat deze mededinging billijk en transparant moet zijn.

Anderzijds moet het risico op vermindering van de kwaliteit van de dienstverlening naar de rechthebbenden toe, worden vermeden.

⁴¹ Richtlijn satellietomroep en doorgifte via de kabel.

⁴² Podcasting verschilt van een radiouitzending doordat de uitzending van het geluid of de audiovisuele beelden niet gebeuren door een centraal mechanisme die een stroom naar haar luisteraars zou sturen (één naar allen), maar een handeling van de luisteraars, die zelf de podcast-files gaan halen (allen naar één). Het Engelse woord "podcasting" komt van het woord "iPod", de succesvolle walkman van Apple, en van het woord "broadcasting", wat uitzending betekent. Definitie komende uit Wikipedia, <http://fr.wikipedia.org/wiki/Podcasting>.

⁴³ Artikel 6 van het Verslag Lévai, p. 9 en 10.

⁴⁴ Overweging M van het Verslag Lévai, p. 6.

⁴⁵ Overweging E, L, M, O, R en artikel 3, 6 en 7 van het Verslag Lévai, p. 4, 5, 6, 7, 8 en 10.

15 februari 2008

III. Artikelsgewijze analyse

Artikel 1: Definities

Artikel 1 definieert begrippen die in de Aanbeveling worden gebruikt:

a) **“Beheer op Gemeenschapsniveau van auteursrechten en naburige rechten ten behoeve van de verlening van rechtmatige onlinemuziekdiensten”**

In artikel 1.a) van de Aanbeveling wordt het « Beheer op Gemeenschapsniveau van auteursrechten en naburige rechten ten behoeve van de verlening van rechtmatige onlinemuziekdiensten » als volgt gedefinieerd :

“De verlening van de volgende diensten:

- *licentieverlening aan commerciële gebruikers;*
- *controle en toezicht op rechten;*
- *geldend maken van auteursrechten en naburige rechten;*
- *inning van royalty's en verdeling van de royalty's onder rechthebbenden”*

Analyse⁴⁶:

Artikel 1 van de Aanbeveling geeft geen definitie van het begrip « verlening van onlinemuziekdiensten ». Dit begrip wordt nochtans op verscheidene plaatsen in diverse contexten gebruikt⁴⁷ en vormt een centraal criterium in de hele Aanbeveling.

De Raad heeft de volgende vragen bij het begrip “verlening van onlinemuziekdiensten”:

(1) Moet het begrip “verlening van onlinemuziekdiensten” strikt worden geïnterpreteerd, in de zin dat het alleen het interactief ter beschikking stellen van muziekwerken of m.a.w. de onlineverkoop van muziekwerken omvat, of beoogt de Commissie integendeel een ruimere begripsomschrijving waarbij alle vormen van online-overdracht van muziekwerken worden geviseerd? Het antwoord op deze vraag is niet evident.

Eenzijds geeft artikel 1.f) van de Aanbeveling een definitie van het begrip “onlinerechten” in de zin van de Aanbeveling⁴⁸, waarbij een ruimere omschrijving dan alleen de onlineverkoop van muziekwerken wordt gegeven, vermits de “onlinerechten” onder meer kunnen slaan op de onlinedistributie van muziekwerken,

⁴⁶ Zie eveneens de analyse van artikel 1.e), dat uitdrukkelijk verwijst naar artikel 1.a): pagina 35 t.e.m. 42.

⁴⁷ In de Aanbeveling wordt het begrip “onlinemuziekdienst” met name in de volgende artikelen vermeld:

- artikel 1.a) “verlening van rechtmatige onlinemuziekdiensten”;
- artikel 1.e) “onder a) bedoelde diensten... verleent”
- artikel 1.h) “verlening van onlinemuziekdiensten”;
- artikel 2 “verlening van rechtmatige onlinemuziekdiensten”;
- artikel 3 “om rechtmatige onlinemuziekdiensten te verlenen”; en
- artikel 16 “verlening van rechtmatige onlinemuziekdiensten”.

⁴⁸ Zie hieronder, artikel 1.f), pagina 42 t.e.m. 45.

15 februari 2008

webcasting, simulcasting, de "near-on-demand"-diensten ontvangen hetzij per computer, hetzij per mobiele telefonie.

Indien het begrip “verlening van onlinemuziekdiensten” geïnterpreteerd zou worden in het licht van de definitie van de “onlinerechten” in de Aanbeveling, zou het begrip in casu alle online-exploitatiehandelingen met een muziekwerk, in welke context ook gebruikt, beogen.

Doch, anderzijds verduidelijkt de Commissie in haar Uitnodiging uitdrukkelijk dat de Aanbeveling niet van toepassing is op de omroep.⁴⁹

(2) Door het gebrek aan een duidelijke definiëring van het begrip “verlening van onlinemuziekdiensten”, riskeert het toepassingsgebied van de Aanbeveling zo breed te zijn, dat dit tot moeilijkheden zal aanleiding geven, daar de Aanbeveling geen adequate oplossing biedt voor bepaalde onlinemuziekdiensten, zoals de diensten van omroep via de radio en webcasting, die muziekwerken omvatten.⁵⁰

De Raad is van mening dat het toepassingsgebied van de Aanbeveling beperkt moet worden tot de onlineverkoop van muziekwerken.

(3) Een volgende vraag die rijst, betreft de relevantie van het begrip « online ». Deze term lijkt erop te wijzen dat de Aanbeveling uitsluitend betrekking heeft op vormen van onlinetransmissie van muziekwerken. Dit technisch onderscheid blijkt evenwel technologisch achterhaald te zijn (WIFI⁵¹, enz.). Bovendien zijn deze begrippen in tegenspraak met de definitie van het begrip “onlinerechten” van de Aanbeveling, dat onder meer verwijst naar de "near-on-demand"-diensten via mobiele telefonie. In feite is er in het auteursrecht geen precieze betekenis voor het begrip “onlinerechten”.

De Raad meent dat het toepassingsgebied van de Aanbeveling beperkt moet blijven tot de onlineverkoop van muziekwerken.

De Raad betreurt het gebrek aan definitie van het begrip “verlening van onlinemuziekdiensten”.

Hij stelt vast dat het in de Aanbeveling gebruikte begrip “online” technologisch achterhaald is en in tegenspraak met de definitie van het begrip “onlinerechten”, dat onder meer verwijst naar de "near-on-demand" diensten via mobiele telefonie.

De Raad merkt op dat het begrip “onlinerechten” op zich, geen categorie van rechten is die reeds bestaat in het auteursrecht en de naburige rechten.

De Raad verzoekt de Commissie om het toepassingsgebied van de Aanbeveling beter te omschrijven.

⁴⁹ Inleidend gedeelte van punt 3, tweede paragraaf van de Uitnodiging van de Commissie, p. 2.

⁵⁰ Deze bekommernis werd eveneens gedeeld door het Parlement (zie hierboven, punt II, C, pagina 27).

⁵¹ **Wi-Fi** staat voor **Wireless Fidelity** en is een certificatielabel ('logo') voor draadloze datanetwerkproducten, die werken volgens een internationale standaard.

In de dagelijkse praktijk wordt Wi-Fi meer en meer gebruikt als synoniem voor 'draadloos thuisnetwerk'. Definitie afkomstig van Wikipedia : <http://nl.wikipedia.org/wiki/Wi-Fi> .

15 februari 2008

b) Muziekwerken

De Aanbeveling definieert in artikel 1.b) een “muziekwerk” als « *elk muziekwerk of ander beschermd materiaal* ».

Analyse:

(1) De Raad meent dat door het gebruik van de bewoordingen “of ander beschermd materiaal”, deze definitie onduidelijk is en een te ruim toepassingsgebied riskeert te hebben, doordat ze elk muziekwerk of ander beschermd materiaal viseert.⁵²

De Raad meent dat met de bewoordingen “of ander beschermd materiaal” waarschijnlijk naar analogie met de richtlijn 2001/29/CE de door het naburig recht beschermde uitvoeringen van muziekwerken, met name de naburige rechten van de uitvoerende kunstenaars, met betrekking tot de vastleggingen van hun uitvoeringen, de naburige rechten van de producenten van fonogrammen, met betrekking tot hun fonogrammen en de naburige rechten van de omroeporganisaties, met betrekking tot de vastleggingen van hun uitzendingen, worden bedoeld.⁵³

(2) De Aanbeveling laat ook in het ongewisse of met ”muziekwerken” een muziekwerk *sensu strictu* wordt bedoeld, of een muziekwerk dat geïncorporeerd is in een ander werk, zoals een audiovisueel werk, of nog een muziekwerk onder een andere vorm dan een muzikale opname, zoals de grafische voorstelling van een muziekwerk.⁵⁴

De Raad meent dat de definitie van het begrip “muziekwerk” onduidelijk is en een te ruim toepassingsgebied riskeert te hebben, doordat ze elk muziekwerk of ander beschermd materiaal viseert.

c) Repertoire

De Aanbeveling definieert in artikel 1.c) het begrip “repertoire” als « *de catalogus van muziekwerken die door een collectieve rechtenbeheerder wordt beheerd* ».

Analyse:

Onder voorbehoud van de opmerkingen geformuleerd bij artikel 6⁵⁵, heeft de Raad geen opmerkingen bij deze definitie.

⁵² Zo ook DREXL, J., « Les sociétés de gestion collective », *Rencontres franco-allemandes*, 29 mai 2006, p. 2, O:\PUBLICATIONS\RENCONTRES franco-allemandes\5-R-gestion-collective\textes\Drex1-D.doc.

⁵³ Overweging 13 en 25 van de Richtlijn 2001/29/EG van 22 mei 2001 van het Europees Parlement en de Raad betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij, *P.B. L* 167 van 22 juni 2001, p. 10-19.

⁵⁴ Zie ook IFFRO, *The Commission's recommendations on the cross-border collective management of copyright and related rights*, Brussels, 9 November 2005, letter to Mr. Tilman Lueder, DG Markt.

⁵⁵ Zie hieronder, artikel 6, punt 2.a., pagina 68 t.e.m. 69.

15 februari 2008

d) Multiterritoriale licentie

In artikel 1.d) van de Aanbeveling wordt het begrip « multiterritoriale licentie » gedefinieerd als “*een licentie die het grondgebied van meer dan een lidstaat omvat*”.

Analyse:

Deze definitie stelt op zich geen bijzondere problemen maar roept wel de volgende opmerkingen op:

De Aanbeveling stelt terecht⁵⁶ dat, in geval van overdracht van onlinemuziekwerken binnen de Europese Unie, er in principe een toestemming moet worden bekomen in de 27 lidstaten van de Europese Unie.⁵⁷

Om deze hindernis bij de uitbouw van de verlening van onlinemuziekdiensten uit de weg te ruimen, stelt de Commissie in de Aanbeveling voor om de rechthebbenden de mogelijkheid te geven het beheer van hun onlinerechten toe te vertrouwen aan een collectieve rechtenbeheerder van hun keuze met het territoriale toepassingsgebied van hun keuze.⁵⁸

De Commissie beoogt aldus dat de rechthebbenden het beheer van hun rechten zullen toevertrouwen aan de collectieve rechtenbeheerders voor het hele grondgebied van de 27 lidstaten. Op die manier wordt een collectieve rechtenbeheerder gemachtigd om een multiterritoriale licentie te verlenen die voor het grondgebied van de 27 lidstaten geldt (een ‘pan-Europese licentie’). Dit is echter geen garantie. Het is immers mogelijk dat een rechthebbende het aan een collectieve rechtenbeheerder toevertrouwde beheer beperkt tot het grondgebied van een aantal lidstaten (een ‘multiterritoriale licentie’).

Bovendien moet de licentie die eventueel verleend zou worden door een collectieve rechtenbeheerder, in het huidige systeem van de op het auteursrecht of de naburige rechten toepasselijke wetgeving, de wetgeving van elk van de lidstaten waar de dienst beschikbaar is, naleven.

Bijgevolg stelt een lid van de Raad zich de vraag of het niet onontbeerlijk zou zijn om, gezien het grensoverschrijdend karakter van de onlineverdeling, zich te buigen over de vraag van de territorialiteit van het auteursrecht in functie van de desbetreffende wijze van gebruik.

⁵⁶ Dit volgt uit de regels van het internationaal privaatrecht en meer bepaald artikel 5.2 van de Berner Conventie waarin bepaald wordt dat de omvang van de bescherming, zowel als de rechtsmiddelen gewaarborgd aan de auteur ter handhaving van zijn rechten, uitsluitend bepaald worden door de wetgeving van het land waar de bescherming wordt ingeroepen: Artikel 5.2 van de Berner Conventie voor de bescherming van werken van letterkunde en kunst van 9 september 1886, aangevuld te Parijs op 4 mei 1896, herzien te Berlijn op 13 november 1908, aangevuld te Bern op 20 maart 1914, herzien te Rome op 2 juni 1928, te Brussel op 26 juni 1948, te Stockholm op 14 juli 1967 en te Parijs op 24 juli 197, B.S. 10 november 1999.

⁵⁷ Zo bepaalt overweging 7 van de Aanbeveling : « *Licenties voor onlinerechten gelden vaak voor een beperkt grondgebied en de commerciële gebruikers onderhandelen in elke lidstaat met de desbetreffende collectieve rechtenbeheerder over elk recht dat op de online-exploitatie van toepassing is.* »

⁵⁸ Artikel 3 van de Aanbeveling: zie ook hieronder pagina 48 t.e.m. 62.

15 februari 2008

Voor de bijzondere situatie van de geluids- en audiovisuele mediadiensten, die als onafscheidbaar element van een programma, muziek in verscheidene hoeveelheid, bevatten, zou het volgens dit lid wenselijk zijn om zich *voor de regeling van het auteursrecht en de naburige rechten op muziekwerken*, te inspireren op de regeling van de richtlijn satellietomroep en doorgifte via de kabel. Deze bepaalt immers één enkele nationale toepasselijke wetgeving voor de exploitatie van het auteursrecht en de naburige rechten bij satellietomroep.⁵⁹

In ieder geval zou, volgens dit lid, een collectieve rechtenbeheerder verblijvend in het land waar de radio-omroep zijn zetel heeft, hem een licentie moeten kunnen verlenen voor het Europese grondgebied. Wat het toepasselijke recht betreft, zou de wetgeving van het land waar de radio-omroep zijn zetel heeft, van toepassing moeten zijn op de *in collectief beheer verworven rechten* (d.w.z. niet exclusieve rechten) voor de uitgave en de doorgifte van programmadiensten van radio-omroepen in de online-omgeving. Wat de prijs betreft, zou de onderhandeling moeten gesteund worden op het principe van de contractsvrijheid, zodat er rekening kan worden gehouden met de modaliteiten van het programma van de desbetreffende gebruiker.

Bijgevolg zou, volgens dit lid van de Raad, de regelgeving voor wat betreft de onlineverspreiding van muziek in geluids- en audiovisuele programma's van de radio-omroep, die het voorwerp zijn van een collectief beheer, in de toekomst moeten toelaten om licenties te verlenen op grond van de wetgeving van het land in hetwelk de radio-omroep zijn vestiging heeft.

Hetzelfde lid merkt tenslotte op dat veel op het internet uitgezonden geluidsmediadiensten nog gericht zijn op het nationale grondgebied waar de radio-omroep zijn zetel heeft. Dit is bijvoorbeeld het geval voor de programmadiensten van de RTBF die online beschikbaar zijn en die hoofdzakelijk gericht zijn op het Belgisch publiek en slechts zeer zelden op luisteraars buiten België. Dit is de meest voorkomende situatie. Eventuele uitzonderingen zouden een praktische oplossing kunnen vinden via de onderhandeling van de prijs voor de exploitatie.

De Raad merkt op dat het Verslag Lévai dezelfde mening uitdrukt wanneer het zegt dat *“er moet worden gezorgd voor de efficiëntie en samenhang van licentieregelingen (bijv. voor omroepdiensten door het verwerven van rechten overeenkomstig de wetgeving inzake auteursrechten in de lidstaat waar de omroeporganisatie zijn uitzendingen van start laat gaan) en moet de uitbreiding van de bestaande collectieve overeenkomsten worden vergemakkelijkt, door er de interactieve online distributie van dezelfde inhoud in op te nemen (zoals podcasting)”*.⁶⁰

⁵⁹ Hierin wordt gesteld dat de mededeling aan het publiek per satelliet *slechts* plaatsvindt in de lidstaat waar de *programmadragerende signalen* onder controle en verantwoordelijkheid van de omroeporganisatie worden *ingevoerd* in een ononderbroken mededelingenketen die naar de satelliet en terug naar de aarde loopt. Indien de programmadragerende signalen in gecodeerde vorm worden uitgezonden, is er sprake van mededeling aan het publiek per satelliet wanneer de middelen voor het decoderen van de uitzending door of met toestemming van de omroeporganisatie ter beschikking van het publiek worden gesteld: artikel 1§2, b) en c) van de richtlijn satellietomroep en doorgifte via de kabel.

⁶⁰ Artikel 6 van het Verslag Lévai, p. 9 en 10.

15 februari 2008

De Commissie heeft terzake echter opgemerkt dat de toepassing van dit model, zonder beperking van de contractuele vrijheid van de partijen zoals voorzien in de kabel- en satellietrichtlijn, niet noodzakelijk het resultaat zou geven dat beoogd wordt voor de verlening van multiterritoriale licenties.⁶¹

De Raad besluit dat de Commissie bij de opstelling van de Aanbeveling is uitgegaan van het principe dat de rechthebbenden één collectieve rechtenbeheerder of tenminste een beperkt aantal collectieve rechtenbeheerders, eventueel per genre repertoire, zouden aanduiden voor het ganse Europese territorium. De gebruikers, waaronder de dienstverleners van onlineverkoop van muziekwerken, wensen, volgens de Commissie, via één enkele licentie het recht te verkrijgen om de muziekwerken te gebruiken voor de op het Europese territorium toegankelijke onlinediensten. De Commissie behandelt echter niet de vraag van de territoriale restricties binnen de EU. De Aanbeveling stelt ook geen vereenvoudiging voor voor de bepaling van het recht van toepassing op het collectief beheerde auteursrecht en de naburige rechten, en betreffende de verschillende onlinediensten die muziek op verscheidene wijzen gebruiken.

De Raad heeft over dit punt vooralsnog geen positie ingenomen, maar is zich bewust van de noodzaak om deze vraag in de toekomstige voorgestelde harmonisatierichtlijn te behandelen.

e) Collectieve rechtenbeheerder⁶²

Artikel 1.e) en 1.a) van de Aanbeveling definieert het begrip « collectieve rechtenbeheerder » als volgt:

“Elke persoon die de hieronder bedoelde diensten aan diverse rechthebbenden verleent:

- *Licentieverlening aan commerciële gebruikers*
- *Controle en toezicht op rechten*
- *Geldend maken van auteursrechten en naburige rechten*
- *Inning van royalty's en verdeling van royalty's onder rechthebbenden.”*

Analyse:

Er wordt aan herinnerd dat het Gemeenschapsrecht reeds een definitie van een collectieve rechtenbeheerder bevat.

In de richtlijn satellietomroep en doorgifte via de kabel⁶³ wordt immers onder « maatschappij voor collectieve belangenbehartiging » verstaan « een organisatie die auteursrechten of naburige rechten als enig doel of als een van haar voornaamste doelstellingen waarneemt of administreert ».

⁶¹ Mededeling van de Commissie, p.10.

⁶² Zie eveneens hierboven, punt I.A.4., pagina 21.

⁶³ Artikel 1§4 van de richtlijn satellietomroep en doorgifte via de kabel.

15 februari 2008

Naast het feit dat het gemeenschapsrecht aldus twee niet noodzakelijk met elkaar overeenstemmende definities geeft, rijzen er ten gevolge van deze definitie van de Aanbeveling nog andere vragen meer bepaald m.b.t.:

1. het al dan niet cumulatief karakter van de opgesomde diensten en de meervoudige activiteiten van sommige operatoren;
2. het al dan niet exclusief karakter van de definitie (met uitsluiting van andere soorten van diensten);
3. het vereiste of de collectieve rechtenbeheerder moet optreden voor rekening van de rechthebbenden;
4. de betekenis van het begrip « collectief »; en
5. de hoedanigheid van de vennoten van de collectieve rechtenbeheerders.

1. Het al dan niet cumulatief karakter van de opgesomde diensten en de meervoudige activiteiten van sommige operatoren

De Aanbeveling definieert een collectieve rechtenbeheerder door te verwijzen naar vier diensten die hij verleent: (1) de licentieverlening aan commerciële gebruikers, (2) de controle en het toezicht op rechten, (3) het geldend maken van auteursrechten en naburige rechten en (4) de inning en de verdeling van royalty's onder rechthebbenden.

De vraag rijst of operatoren, die minstens één van deze activiteiten uitoefenen, binnen het toepassingsgebied van de Aanbeveling vallen. Of moet, daarentegen, de collectieve rechtenbeheerder al deze diensten cumulatief aanbieden om onder het toepassingsgebied van de Aanbeveling te vallen? De vraag betreft dus of de definitie van een collectieve rechtenbeheerder vereist dat al deze functies al dan niet door dezelfde persoon moeten uitgeoefend worden.

Er wordt bijvoorbeeld gedacht aan operatoren die enerzijds activiteiten van exploitatie van werken en prestaties die beschermd zijn door het auteursrecht of naburige rechten, zoals de productie, de uitgave en de distributie uitoefenen en, anderzijds, ook instaan voor de inning en de verdeling van de rechten voor rekening van verschillende rechthebbenden. Dit kan het geval zijn voor de producenten, uitgevers, enz., die optreden ter uitvoering van contracten gesloten met auteurs en op grond hiervan bepaalde rechten innen en doorstorten.

De Europese richtlijn satellietomroep en doorgifte via de kabel⁶⁴ definieert « een maatschappij voor collectieve belangenbehartiging » als « een organisatie die auteursrechten of naburige rechten als *enig doel of als een van haar voornaamste doelstellingen* waarneemt of administreert ». De Aanbeveling neemt echter dit criterium van enige of voornaamste activiteit niet uitdrukkelijk over.

Als de vier voornoemde functies cumulatief door een collectieve rechtenbeheerder moeten worden uitgeoefend, dan vallen de commerciële gebruikers of personen die slechts één of meerdere van deze diensten aanbieden niet onder het toepassingsgebied van de definitie. Als de functies daarentegen niet-cumulatief zijn, dan kunnen ook deze gebruikers of personen onder de definitie vallen. De Raad is van mening dat

⁶⁴ Artikel 1§4 van de richtlijn satellietomroep en doorgifte via de kabel.

15 februari 2008

indien de eerste hypothese wordt verdedigd, de verplichtingen van de Aanbeveling dan enkel van toepassing zouden zijn op de beheersvennootschappen in de klassieke betekenis van het woord. In dit geval menen de vertegenwoordigers van de beheersvennootschappen binnen de Raad dat de Aanbeveling een discriminatie creëert tussen de traditionele beheersvennootschappen en operatoren die slechts één of enkele van de diensten opgesomd in de Aanbeveling verlenen, doordat deze laatsten, bijvoorbeeld, wanneer ze licenties verlenen en rechten verdelen, niet zouden onderworpen zijn aan dezelfde verplichtingen als de beheersvennootschappen in de traditionele betekenis van het woord. De vertegenwoordigers van de beheersvennootschappen binnen de Raad vrezen dan ook een situatie van oneerlijke mededinging.

Artikel 13.b) van de Aanbeveling vereist wel een eerlijke en evenredige vertegenwoordiging van rechthebbenden in het interne besluitvormingsproces van de collectieve rechtenbeheerder.

In ieder geval zou elk Europees voorstel tot harmonisatierichtlijn m.b.t. het collectief beheer van rechten op Gemeenschapsniveau een duidelijke definitie van de activiteit van collectief beheer moeten geven en, voor elke persoon die deze activiteit daadwerkelijk uitoefent, een aantal essentiële verplichtingen moeten voorschrijven.⁶⁵

Indien de definitie van een collectieve rechtenbeheerder betekent dat dezelfde persoon de vier in de definitie opgesomde diensten moet verlenen, dan zal de Aanbeveling enkel van toepassing zijn op de beheersvennootschappen in de klassieke betekenis van het woord. In dit geval menen de vertegenwoordigers van de beheersvennootschappen binnen de Raad dat de Aanbeveling een discriminatie creëert tussen de traditionele beheersvennootschappen en operatoren die slechts één of enkele van de diensten opgesomd in de Aanbeveling uitoefenen, doordat dezelfde soort van activiteiten, bijvoorbeeld het verlenen van licenties, onderworpen zou zijn aan een verschillende regelgeving, naargelang van de categorie van operatoren die ze uitoefent. De beheersvennootschappen vertegenwoordigd binnen de Raad, vrezen dan ook een situatie van oneerlijke mededinging.

Andere leden van de Raad merken echter op dat het moeilijk zal zijn om de bepalingen van de Aanbeveling, die in hoofdzaak werden opgesteld voor de “traditionele” beheersvennootschappen, toe te passen op andere operatoren, die slechts enkele van de opgesomde activiteiten uitoefenen.

⁶⁵ De Raad stelt zich de vraag te weten of de essentiële verplichtingen, de verplichting omvat tot beheer van de rechten van elke auteur en elke artiest die erom verzoekt, wanneer de categorie van rechten wordt beheerd door de vennootschap en de verplichting omvat tot garantie van de niet exclusieve toegang van gebruikers en andere collectieve rechtenbeheerders voor het geheel van de rechten die collectief worden beheerd.

15 februari 2008

2. Het al dan niet exclusief karakter van de definitie (met uitsluiting van andere soorten van diensten)

De vraag rijst of de lidstaten de vrijheid behouden om andere functies toe te kennen aan de collectieve rechtenbeheerders, zoals bijvoorbeeld functies met een sociaal of cultureel oogmerk.⁶⁶

De artikelen 11 en 12 van de Aanbeveling verwijzen naar deze andere diensten die een collectieve rechtenbeheerder kan verstrekken. Zo bepaalt artikel 11 van de Aanbeveling dat in de contracten en statutaire lidmaatschapsregels moet zijn bepaald in hoeverre er op de royalty's die worden verdeeld bedragen worden ingehouden voor *andere doeleinden dan voor de verleende beheersdiensten*. Hetzelfde geldt voor artikel 12 dat eveneens bij de betaling van de royalty's voorschrijft dat moet vermeld worden welke bedragen worden ingehouden *voor andere doeleinden dan voor de verleende beheersdiensten*.

Deze artikelen van de Aanbeveling voorzien in regels betreffende inhoudingen voor andere doeleinden dan voor de verleende beheersdiensten. Men kan dus stellen dat, hoewel de Aanbeveling dergelijke inhoudingen niet verbiedt, ze dergelijke inhoudingen niet beschouwt als een essentieel element van de begripsomschrijving van een collectieve rechtenbeheerder.

Hoewel de Aanbeveling andere activiteiten - dan deze opgesomd in artikel 1.e) en die uitgeoefend worden door een collectieve rechtenbeheerder, zoals bijvoorbeeld activiteiten met een sociaal of cultureel oogmerk - niet als een essentieel element van de definitie van een collectieve rechtenbeheerder beschouwt, meent de Raad dat ze de voor een collectieve rechtenbeheerder de mogelijkheid niet uitsluit om deze activiteiten uit te oefenen. Nochtans onderwerpt ze de uitoefening van deze activiteiten aan een aantal verplichtingen.⁶⁷

3. Het vereiste dat de collectieve rechtenbeheerder moet optreden voor rekening van de rechthebbenden

De definitie van de Aanbeveling vereist niet uitdrukkelijk dat het beheer voor rekening van de rechthebbende zou moeten gebeuren.

Als de rechten worden beheerd *in naam en voor rekening* van een rechthebbende, impliceert dit dat de rechthebbende zijn rechten behoudt en een mandaat⁶⁸ geeft aan

⁶⁶ Vaak wordt een gedeelte van de vergoedingen, die de beheersvennootschappen innen, gebruikt voor sociale doeleinden. Zo hebben de meeste beheersvennootschappen ook sociale doelstellingen die variëren van de ene vennootschap tot de andere. Al naar gelang het geval omvatten die de oprichting van een systeem van extralegaal pensioen of van een solidariteitsfonds bestaande uit uitzonderlijke toelagen, toegekend aan behoeftige leden of (bij overlijden van de auteur of van de kunstenaar) aan de weduwe en aan de wees. Deze mutualiteitsdiensten kunnen eveneens worden aangeboden door privé-organismen die aldus zouden kunnen vallen onder de definitie van « collectieve rechtenbeheerders ».

⁶⁷ Zie artikel 11 en 12 van de Aanbeveling, pagina 84 t.e.m. 85.

⁶⁸ Artikel 1984 van het Belgisch Burgerlijk Wetboek definieert een lastgeving of volmacht als een handeling, waarbij een persoon aan een ander de macht geeft om iets voor de lastgever en in zijn naam te doen. Artikel 1988 van het Belgisch Burgerlijk Wetboek preciseert dat de lastgeving, in algemene bewoordingen uitgedrukt alleen de daden van beheer omvat. Om goederen te vervreemden of met

15 februari 2008

de collectieve rechtenbeheerder. Een tussensituatie is eveneens mogelijk, waarbij een vennootschap de rechten in haar *eigen naam*, maar *voor rekening van de rechthebbende* beheert. Het betreft een mechanisme van middellijke vertegenwoordiging.

Artikel 65 van de Auteurswet bepaalt dat de inning of de verdeling van rechten moet gebeuren *voor rekening* van verschillende rechthebbenden.

Wat de Auteurswet betreft, kan het beheer door een vennootschap in *eigen naam en voor eigen rekening* niet worden beschouwd als collectief beheer. Dergelijk beheer zou een overdracht van rechten, in de gebruikelijke betekenis van het woord, impliceren. De vennootschap, die dan de verkrijger van de rechten is, zou dan t.a.v. derden-gebruikers niet als beheersvennootschap optreden, maar als afgeleide auteursrechthebbende.⁶⁹

De Aanbeveling zegt niets over de aard van de relatie tussen de rechthebbende en de collectieve rechtenbeheerder: is het een lastgeving, een overdracht, of een commissiecontract?

Overweging 6 van de Aanbeveling verduidelijkt dat elk van de rechten in de online exploitatie van muziekwerken mag worden beheerd ofwel door collectieve rechtenbeheerders die als economische agenten bepaalde beheersdiensten aan de rechthebbenden verlenen, ofwel door de individuele rechthebbenden zelf. Voor zover in deze overweging de nadruk wordt gelegd op de diensten die door de collectieve rechtenbeheerder *aan* de rechthebbenden worden verleend, lijkt het redelijk te stellen dat de collectieve rechtenbeheerder optreedt ten aanzien van de gebruikers voor rekening van de rechthebbenden.

Artikel 4 van de Aanbeveling waarin bepaald wordt dat de collectieve rechtenbeheerders de belangen van rechthebbenden met uiterste toewijding moeten *vertegenwoordigen*, gaat in dezelfde richting.

In de Uitnodiging van de Commissie gebruikt de Commissie de term « *volmacht* voor het beheer van onlinerechten ». ⁷⁰

De Aanbeveling bepaalt niet uitdrukkelijk welke de aard is van de relatie tussen de rechthebbende en de collectieve rechtenbeheerder. Er kan echter uit bepaalde bepalingen van de Aanbeveling worden afgeleid dat ze een relatie van vertegenwoordiging van de rechthebbenden door de collectieve rechtenbeheerder beoogt.

De Raad meent dat deze vraag zou moeten verduidelijkt worden.

hypotheek te bezwaren, of om enige andere daad van eigendom te verrichten, is een uitdrukkelijke lastgeving vereist.

⁶⁹ DE VISSCHER, F. en MICHAUX, B., *Précis du droit d'auteur et des droits voisins*, Brussel, Bruylant, 2000, p. 404, voetnoot 30.

⁷⁰ Vraag 1.3 et 13.3 van de Uitnodiging van de Commissie.

15 februari 2008

4. De betekenis van het begrip « collectief »

De tekst van de Aanbeveling geeft niet duidelijk aan welke betekenis toekomt aan het begrip « collectief » in de definitie van collectieve rechtenbeheerder.

Gaat het om een kwantitatief criterium? De Auteurswet hanteert een kwantitatief criterium om te voldoen aan de hoedanigheid van beheersvennootschap: « al wie de bij deze wet erkende rechten int of verdeelt voor rekening van *verschillende* rechthebbenden ». ⁷¹ De Belgische wet vereist dus uitdrukkelijk een veelheid aan rechthebbenden.

Of is het een vorm van beheer in het gezamenlijk belang van de rechthebbenden?

Eén van de leden van de Raad verwijst in dit verband naar de oorsprong van de collectieve beheersvennootschappen waar het begrip « collectief » stond voor een groep kunstenaars, die een coöperatieve vereniging oprichten, met als taak het beheer van hun rechten. Dit collectieve of mutualistisch aspect komt volgens het betrokken lid niet aan bod in de definitie van de Aanbeveling.

Volgens de rechtsleer ⁷² heeft het collectief beheer zich in de loop van de tijd opgedrongen als een praktische noodzaak omwille van de exploitatie van werken door een almaar groeiend aantal gebruikers. Het werd moeilijk zo niet onmogelijk voor de rechthebbenden om het gebruik van werken of prestaties te controleren en te onderhandelen met de gebruikers ervan. In dergelijke omstandigheden maakt enkel de tussenkomst van vennootschappen, waarin de rechthebbenden verenigd zijn, het mogelijk voor de rechthebbenden om enerzijds de exploitatie te controleren en zich ervoor te laten betalen en voor de gebruikers anderzijds om gemakkelijker aan de nodige toestemmingen te komen. De beheersvennootschappen beantwoorden eveneens aan een politieke noodzaak in die zin dat zij de spreekbuis zijn voor de eisen van hun leden, dat zij tarieven en modelcontracten uitwerken en dat zij fondsen voor maatschappelijk welzijn beheren.

De Raad meent dat de tekst van de Aanbeveling niet duidelijk aangeeft welke betekenis toekomt aan het begrip « collectief »: is het een kwantitatief criterium of een vorm van beheer in het gezamenlijk belang van de rechthebbenden?

5. De hoedanigheid van de vennoten van de collectieve rechtenbeheerders

De Aanbeveling blijft vaag met betrekking tot de hoedanigheid van de vennoten van een collectieve rechtenbeheerder. Het is nochtans belangrijk te weten wie vennoot van een collectieve rechtenbeheerder kan worden.

Analyse- en vergelijkings-elementen

Artikel 65, lid 3 van de Auteurswet bepaalt dat de vennoten de hoedanigheid moeten bezitten van auteur, uitvoerend kunstenaar, producent van geluidswerken of

⁷¹ Artikel 65 van de Auteurswet.

⁷² DE VISSCHER, F. en MICHAUX, B., *o.c.*, p. 397 en 398.

15 februari 2008

audiovisuele werken, uitgever, of van rechtverkrijgende van de voormelde personen. Bovendien hebben de rechthebbenden die het beheer van hun rechten toevertrouwen aan een beheersvennootschap het recht om er vennoot van te worden.⁷³

Artikel 13.b) van de Aanbeveling is minder veeleisend dan de Auteurswet en bepaalt enkel dat de vertegenwoordiging van rechthebbenden in het interne besluitvormingsproces eerlijk en evenredig moet zijn.

De Resolutie van het Parlement bepaalt dat collectieve rechtenbeheerders moeten opgebouwd zijn op grond van een democratische structuur. Bijgevolg wenst het Parlement dat er minimumnormen i.v.m. hun organisatiestructuren, transparantie, financiële verantwoording en rechtsmiddelen zouden worden uitgevaardigd.⁷⁴ De Resolutie bepaalt niet, zoals de Auteurswet, dat iedere rechthebbende het recht moet hebben om vennoot van de collectieve rechtenbeheerder te worden, maar wel dat iedere rechthebbende een vertegenwoordiger van zijn keuze met stemrecht in de ledenvergadering kan afvaardigen.⁷⁵ Zoals de Aanbeveling, bepaalt de Resolutie van het Parlement dat de verschillende ledengroepen een gelijkwaardige rol in de leidinggevende organen van de collectieve rechtenbeheerders moeten hebben.⁷⁶

De Raad betreurt dat de Aanbeveling deze vraag naar de hoedanigheid van vennoot van de collectieve rechtenbeheerders niet regelt.

Algemeen besluit betreffende het begrip van “collectieve rechtenbeheerder”

De Raad meent dat de definitie van collectieve rechtenbeheerder voorzien in de Aanbeveling, belangrijke vragen m.b.t. de draagwijdte van het toepassingsgebied van de Aanbeveling oproept en suggereert dat de Commissie hierop duidelijke antwoorden formuleert.

Overigens is het wenselijk dat dit begrip verduidelijkt wordt in het kader van een harmonisatierichtlijn van de wetgevingen van de lidstaten betreffende de beheersvennootschappen, waarbij een optimaal evenwicht tussen alle betrokken belangen wordt gerealiseerd.

De Raad stelt voor om in het kader van deze Aanbeveling een collectieve rechtenbeheerder te definiëren als een persoon waarvan de enige of een van haar voornaamste activiteiten⁷⁷ erin bestaat om auteursrechten en naburige rechten te beheren voor rekening van verschillende rechthebbenden.⁷⁸

⁷³ Artikel 66, tweede lid van de Auteurswet.

⁷⁴ Punt 39 van de Resolutie van het Parlement, p. 6.

⁷⁵ Punt 40 van de Resolutie van het Parlement, p. 6.

⁷⁶ Punt 41 van de Resolutie van het Parlement, p. 6-7.

⁷⁷ Artikel 1§4 van de richtlijn satellietomroep en doorgifte via de kabel

⁷⁸ Artikel 2 van het wetsontwerp van 11 mei 2006 tot wijziging van de wet van 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten wat het statuut en de controle op de vennootschappen voor het beheer van de rechten betreft, *Parl. St.* Kamer 2005-2006, nr. 2481/001, p. 22-23.

15 februari 2008

De overeenkomsten tussen de rechthebbenden en de collectieve rechtenbeheerders hebben, onafhankelijk van hun kwalificatie, tot voorwerp dat de collectieve rechtenbeheerder optreedt *voor rekening* van de rechthebbenden. Deze definitie zou het tevens mogelijk maken om een onderscheid te maken tussen enerzijds de beheersactiviteit en anderzijds de activiteiten zoals het uitgeven, het produceren, het verdelen van beschermde werken en prestaties. De persoon die dergelijke activiteiten uitoefent beheert in principe immers de rechten die hij zich heeft doen overdragen of die hij heeft verkregen in de vorm van een licentie op zijn naam en voor zijn rekening.

De Raad benadrukt het belang om de rechtszekerheid te garanderen in de relaties van de collectieve rechtenbeheerders met de rechthebbenden, opdat de aan de gebruikers afgeleverde licenties niet nietig zouden zijn.

f) Onlinerechten

In artikel 1.f) van de Aanbeveling wordt het begrip «onlinerechten» als volgt gedefinieerd:

- “i) het uitsluitend reproductierecht krachtens Richtlijn 2001/29/EG voor alle reproducties in de vorm van niet-materiële kopieën die bij het online verspreiden van muziekwerken worden gemaakt;*
- ii) het recht op mededeling van muziekwerken aan het publiek, hetzij in de vorm van een recht om toe te staan of te verbieden krachtens Richtlijn 2001/29/EG, hetzij in de vorm van een recht op een billijke vergoeding krachtens Richtlijn 92/100/EEG, dat webcasting, internetradio en simulcasting of „near-on-demand“-diensten omvat die via een personal computer of een mobiele telefoon worden ontvangen;*
- iii) het uitsluitend recht van beschikbaarstelling van een muziekwerk aan het publiek krachtens Richtlijn 2001/29/EG, dat diensten op aanvraag en andere “interactieve” diensten omvat.”*

Analyse:

De Aanbeveling definieert de verschillende categorieën van rechten naargelang hun juridische aard.

De Raad vraagt zich af in welke mate deze definitie van het begrip onlinerechten rekening houdt met de wijze waarop, in de realiteit, de rechten gewoonlijk in licentie worden gegeven bij het verlenen van onlinediensten.⁷⁹ Er rijzen in het bijzonder vragen met betrekking tot toepassingen als (1) kabel- en satellietdoorgifte, (2) web- en simulcasting en (3) het systeem van de billijke vergoeding.

⁷⁹ Vraag 7 van de Uitnodiging van de Commissie.

15 februari 2008

1. Doorgifte via kabel of per satelliet

Uitgaande van de tekst van de Aanbeveling kan men zich de vraag stellen of het begrip “onlinerechten” ook de reglementering betreffende de doorgifte via kabel of per satelliet omvat.

In zijn Uitnodiging heeft de Commissie evenwel verduidelijkt dat de Aanbeveling enkel betrekking heeft op bepaalde « onlinerechten » en dat ze niet van toepassing is op de omroep via kabel of per satelliet.⁸⁰

2. Webcasting en simulcasting

De Aanbeveling vermeldt webcasting⁸¹ en simulcasting⁸² in haar definitie van “onlinerechten”. Deze definitie maakt bijgevolg geen onderscheid tussen enerzijds de online « verkoop » van muzikale opnames, gekenmerkt door een interactieve exploitatie (downloading en uploading) en anderzijds de andere vormen van online “exploitatie”, zoals bijvoorbeeld webcasting, simulcasting enz.⁸³⁸⁴

De Raad meent dat de Aanbeveling niet van toepassing zou moeten zijn op webcasting en simulcasting. Traditioneel is er immers een groot verschil tussen het regime dat van toepassing is op de licenties voor onlineverkoop van muzikale opnames en het regime van toepassing op andere onlinediensten, zoals de radio-omroep (webcasting en simulcasting). Dezelfde licentieregeling toepassen op de onlineverkoop en op de andere onlinediensten kan nadelige gevolgen hebben, oa. voor de diensten van onlineradio-omroep. De rechthebbenden, aangemoedigd door de Aanbeveling, zouden immers hun onlinerechten (met inbegrip van onlineradio-omroep) kunnen terugtrekken van de akkoorden van wederzijdse vertegenwoordiging, gesloten tussen nationale beheersvennootschappen, met inbegrip van de rechten van online radio-omroep, en zodoende de gebruikers waaronder de radio-omroepen, verhinderen om rechten te verwerven vanwege één en dezelfde collectieve rechtenbeheerder voor de exploitatie van een ruim repertorium. De Aanbeveling zal op die wijze rechtstreekse of onrechtstreeks gevolgen hebben voor de situatie van de rechthebbenden en van de culturele diversiteit in het algemeen.

⁸⁰ Inleidend gedeelte van punt 3, tweede paragraaf van de Uitnodiging van de Commissie, p. 2.

⁸¹ De Studie van de Commissie geeft de volgende definitie aan het begrip « webcast » : « A webcast is similar to a broadcast television program, but designed for internet transmission ».

⁸² De Studie van de Commissie geeft de volgende definitie aan het begrip « simulcast » : « A simulcast is a « **simultaneous broadcast** », and refers to programs or events broadcasted across more than one medium at the same time.

⁸³ BENABOU, V.L. en GEFFROY, A.-G., Etude sur la recommandation de la Commission européenne relative à la gestion collective transfrontière du droit d’auteur et des droits voisins dans le domaine des services licites de musique en ligne du 18 octobre 2005, p. 16 et 17.

⁸⁴ De nieuwe statuten van SABAM, die op 1 januari 2007 in werking traden, maken wel, op het vlak van muziekwerken, een onderscheid tussen het niet- interactieve onlinegebruik en het interactieve onlinegebruik. Op grond van de statuten van SABAM is bijgevolg een fragmentering van de inbreng in beheer van interactieve onlinerechten en niet-interactieve onlinerechten mogelijk: artikel 10 van de statuten van SABAM 2007.

15 februari 2008

Ook het Europees Parlement heeft overigens aan de Commissie gevraagd om duidelijk aan te geven dat de Aanbeveling enkel van toepassing is op de online « verkoop » van muziekwerken.⁸⁵

3. Billijke vergoeding

De Aanbeveling rekent het recht op mededeling in de “onlinerechten”. Dit recht kan de vorm aannemen van een exclusief recht of de vorm van een billijke vergoeding.

De secundaire exploitatie van prestaties waarop de billijke vergoeding in België betrekking heeft, zijn de radio-uitzending van een prestatie en de mededeling van een prestatie op een openbare plaats, op voorwaarde dat die prestatie niet voor een voorstelling wordt gebruikt en van het publiek geen toegangsgeld of vergoeding wordt gevraagd om die uitvoering te kunnen bijwonen.⁸⁶ Het betreft bijvoorbeeld het afspelen van via de omroep uitgezonden muziek of openbare uitvoeringen van fonogrammen in cafés, winkels, enz.

In dit geval beschikken de titularissen van de naburige rechten niet over het recht om zich te verzetten tegen deze exploitatiehandelingen. Als tegenprestatie wordt hen een recht op billijke vergoeding toegekend. Het betreft bijgevolg een mechanisme dat verwant is aan een dwanglicentie. Deze dwanglicentie tast geenszins het exclusieve mededelingsrecht van de auteur aan.⁸⁷

De essentiële elementen van het beheer van het recht op billijke vergoeding zoals de tarifiering, de inning en de verdeling worden gereguleerd in het nationale recht van de lidstaten. In België worden deze tarieven bepaald door een paritaire commissie en worden ze vervolgens verplicht gesteld bij koninklijk besluit.⁸⁸ Aangezien de vergoedingsrechten de vorm aannemen van dwanglicenties, worden er geen contractuele licenties verleend. Een collectieve rechtenbeheerder kan met andere woorden geen tarieven bepalen die van toepassing zouden zijn voor het gehele Europese grondgebied.

Men kan bijgevolg besluiten dat het regime van de billijke vergoeding, dat in de Aanbeveling wordt voorgesteld niet in overeenstemming lijkt te zijn met het regime van de richtlijn betreffende het verhuurrecht en het uitleenrecht, zoals omgezet in het nationaal recht van de lidstaten.⁸⁹

⁸⁵ Overwegingen D, E en W en artikel 1 van het Verslag Lavai, p 4, 5, 7 en 8.

⁸⁶ Artikel 41 van de Auteurswet.

⁸⁷ Artikel 8§1 Richtlijn nr. 92/100/EG van de Raad betreffende het verhuurrecht, het uitleenrecht en bepaalde naburige rechten op het gebied van intellectuele eigendom, *P.B. L.* 346, 27 november 1992 (hierna “**richtlijn betreffende het verhuurrecht en het uitleenrecht**”); Artikelen 41 tot 43 Auteurswet; DE VISSCHER, F. en MICHAUX, B., *o.c.*, p. 274 en 275.

⁸⁸ Artikel 42 van de Auteurswet.

⁸⁹ VANDEN DORPE, J.-P., Commentaires de la RTBF en réponse au Questionnaire d'évaluation de la Commission, p. 7.

15 februari 2008

4. Besluit

De Raad besluit dat de Aanbeveling niet van toepassing is op de omroep via de kabel of per satelliet.

De Raad meent dat webcasting en simulcasting niet onder het toepassingsgebied van de Aanbeveling zouden moeten vallen en dat de Aanbeveling enkel van toepassing zou moeten zijn op de online “verkoop” van muziekwerken.

Het regime van de billijke vergoeding dat in de Aanbeveling wordt voorgesteld lijkt niet in overeenstemming te zijn met het regime van de richtlijn betreffende het verhuurrecht en het uitleenrecht, zoals omgezet in het nationaal recht van de lidstaten.

g) Rechthebbende

De Aanbeveling definieert een rechthebbende in artikel 1.g) als “*elke natuurlijke of rechtspersoon die onlinerechten bezit*”.

Analyse:

Doorheen de hele Aanbeveling gebruikt de Commissie de term “rechthebbende” en vermijdt zodoende om een onderscheid te maken tussen de verschillende categorieën van rechthebbenden: componist, liedjesschrijver, uitvoerende kunstenaar, uitgever en producent van fonogrammen.

De Raad heeft geen opmerkingen op deze definitie.

h) Commerciële gebruiker

In artikel 1.h) van de Aanbeveling wordt aan het begrip « commerciële gebruiker » de volgende betekenis gegeven:

« *elke persoon die bij de verlening van onlinemuziekdiensten betrokken is en een licentie van rechthebbenden nodig heeft om rechtmatige onlinemuziekdiensten te verlenen*”.

Analyse:

De definitie van « commerciële gebruiker » lijkt ruim genoeg om inrichtingen van openbare dienstverlening of verenigingen zonder winstgevend doel te omvatten.⁹⁰

⁹⁰ Zie bijvoorbeeld het statuut van de RTBF: Decreet van 14 juli 1997 houdende het statuut van de « Radio-Télévision belge de la Communauté française (RTBF) », B.S. 28 augustus 1997, gewijzigd bij decreet van 19 december 2002, B.S. 28 december 2002 en 3 juni 2004, het decreet van 9 januari 2003, B.S. 21 februari 2003, het decreet van 27 februari 2003, B.S. 17 april 2003, het decreet van 3 juli 2003, B.S. 14 augustus 2003, het decreet van 19 mei 2004, B.S. van 15 juni 2004 en het decreet van 2 december 2005, B.S. 31 januari 2006 ; en het statuut van de VRT: Besluit van 9 december 1997 van de

15 februari 2008

De Raad vreest evenwel dat deze terminologie betwistingen kan oproepen en is daarom voorstander van een andere omschrijving (bijvoorbeeld “gebruiker”).

De definitie van « commerciële gebruiker » is voldoende ruim om gebruikers van openbare dienstverlening of organisaties zonder winstoogmerk te omvatten. De Raad twijfelt echter aan de geschiktheid van de terminologie “commercieel”. Het zou wenselijk zijn om zich te beperken tot de term “gebruiker”.

i) Overeenkomst van wederzijdse vertegenwoordiging

Artikel 1.i) van de Aanbeveling definieert het begrip « overeenkomst van wederzijdse vertegenwoordiging » als *“elke bilaterale overeenkomst tussen collectieve rechtenbeheerders waarbij de ene collectieve rechtenbeheerder de andere het recht geeft op diens grondgebied het repertoire van eerstgenoemde te vertegenwoordigen.”*

Analyse:

De Raad heeft geen opmerkingen bij deze definitie.

15 februari 2008

Artikel 2: Handelingen die van de lidstaten worden verwacht

Artikel 2 van de Aanbeveling roept de lidstaten op om alle nodige stappen te ondernemen om de groei van rechtmatige onlinediensten in de Gemeenschap te stimuleren door een regelgevend kader dat optimaal is afgestemd op het beheer op Gemeenschapsniveau van auteursrechten en naburige rechten ten behoeve van de verlening van rechtmatige onlinemuziekdiensten.

Analyse:

De Raad heeft geen opmerkingen bij dit artikel dat tot de lidstaten is gericht. Ze is echter van mening dat er bij het beheer van auteursrechten en naburige rechten rekening moet worden gehouden met de eventuele internationale uitgestrektheid van de onlinewereld, met eerbiediging van de culturele diversiteit.

15 februari 2008

Artikelen 3 en 5: Recht van de rechthebbenden om de collectieve rechtenbeheerder van hun keuze vrij te kiezen

Artikel 3 van de Aanbeveling bepaalt het volgende:

« Rechthebbenden moeten het recht hebben het beheer van elk van de onlinerechten die nodig zijn om rechtmatige onlinemuziekdiensten te verlenen voor een door hen te bepalen territoriaal toepassingsgebied toe te vertrouwen aan een collectieve rechtenbeheerder naar keuze, ongeacht de lidstaat van verblijf of de nationaliteit van de collectieve rechtenbeheerder of de rechthebbende ».

Artikel 5 van de Aanbeveling bepaalt de volgende regels m.b.t. de relatie tussen de rechthebbenden en de collectieve rechtenbeheerders bij de verlening van licenties voor onlinerechten:

- “a) de rechthebbenden moeten kunnen bepalen welke onlinerechten zij in collectief beheer willen geven;*
- b) de rechthebbenden moeten kunnen bepalen welk territoriaal toepassingsgebied de beheerstaak van de collectieve rechtenbeheerders omvat;*
- c) de rechthebbenden moeten gerechtigd zijn binnen een redelijke termijn elk van de onlinerechten in te trekken en het multiterritoriale beheer van die rechten over te dragen aan een andere collectieve rechtenbeheerder, ongeacht de lidstaat van verblijf of de nationaliteit van de collectieve rechtenbeheerder of de rechthebbende;*
- d) wanneer een rechthebbende het beheer van een onlinerecht heeft overgedragen aan een andere collectieve rechtenbeheerder, moeten alle betrokken collectieve rechtenbeheerders waarborgen dat deze onlinerechten worden uitgesloten van eventuele door hen gesloten overeenkomsten van wederzijdse vertegenwoordiging, onverminderd andere vormen van samenwerking tussen rechtenbeheerders.”*

Analyse:

1. Draagwijdte van de artikelen 3 en 5

De vrije keuze van de collectieve rechtenbeheerder is een sleutelbegrip van de Aanbeveling, en slaat uitdrukkelijk op:

- het recht van de rechthebbenden om vrij hun collectieve rechtenbeheerder te kiezen;
- het recht om te bepalen welke onlinerechten ze in collectief beheer aan een collectieve rechtenbeheerder willen geven;
- het recht om te bepalen welk territoriaal toepassingsgebied de beheerstaak van de collectieve rechtenbeheerder zal omvatten.

15 februari 2008

Bovendien bepaalt artikel 5 de voorwaarden voor het uitoefenen van het terugtrekkingsrecht, wat een gevolg is van het recht tot vrije keuze van de collectieve rechtenbeheerder.

Beide artikels roepen dus vergelijkbare vragen op.

2. *Het recht van de rechthebbenden om vrij hun collectieve rechtenbeheerder te kiezen*

Het recht om vrij een collectieve rechtenbeheerder te kiezen is onafhankelijk van de nationaliteit en de verblijfplaats van zowel de rechthebbende als de collectieve rechtenbeheerder.

Het recht van de rechthebbenden om vrij hun collectieve rechtenbeheerder te kiezen, is in feite een bevestiging van de GEMA-rechtspraak die hierna nog uitvoerig besproken wordt.⁹¹

Door dit recht te bevestigen, gaat de Aanbeveling in de richting van een erkenning van een verplichting tot het sluiten van een overeenkomst voor de collectieve rechtenbeheerders.⁹²

Ook artikel 66, eerste lid⁹³ van de Auteurswet legt aan de beheersvennootschappen de verplichting op om de rechten te beheren die door de Belgische wet worden erkend, wanneer de rechthebbende daarom verzoekt en dat verzoek overeenstemt met de doelstelling en de statuten van de vennootschap. Wanneer men dit artikel leest in combinatie met het principe van non-discriminatie van artikel 12 EG-Verdrag zoals geïnterpreteerd door het Hof van Justitie, kan men besluiten dat deze nationale wetsbepaling aan de op het Belgisch grondgebied actieve beheersvennootschappen eenzelfde verplichting oplegt om de rechten van de onderdanen van andere lidstaten van de Europese Unie en de Europese Economische Ruimte (hierna “EER”)⁹⁴ te beheren. Zo kan een Franse rechthebbende zijn rechten in beheer geven aan SABAM, die hem dit niet kan of mag weigeren. Artikel 66 zegt echter niets over de precieze modaliteiten van dergelijk beheer. Een Belgische vennootschap is o.a. niet verplicht om het systeem van wederkerigheidsovereenkomsten aan te passen of er uit te treden of om de haar toevertrouwde rechten rechtstreeks te beheren met het oog op een online-exploitatie in het kader van nieuwe contracten.

Er moet benadrukt worden dat de aan de beheersvennootschappen opgelegde plicht van artikel 66, eerste lid, tot beheer van de rechten van onderdanen van de Europese Unie en de EER, enkel betrekking heeft op de rechten die door de Auteurswet worden

⁹¹ Zie punt 4, pagina 54 t.e.m. 55.

⁹² DREXL, J., *l.c.*, p. 28.

⁹³ Artikel 66§1 van de Auteurswet bepaalt dat de vennootschap de plicht heeft de rechten te beheren die door de auteurswet worden erkend, wanneer de rechthebbende daarom verzoekt en dat verzoek overeenstemt met de doelstelling en de statuten van de vennootschap.

⁹⁴ De Europese Economische Ruimte (EER) omvat het grondgebied van de Europese Unie plus IJsland, Liechtenstein en Noorwegen.

15 februari 2008

erkend. Artikel 66 is immers niet uitdrukkelijk van toepassing op de rechten erkend door de wetgeving van andere lidstaten van de Europese Unie. In dit opzicht is de Belgische wet beperkter dan artikel 5.b) van de Aanbeveling, waar bepaald wordt dat de rechthebbende moet kunnen bepalen welk territoriaal grondgebied de beheerstaak van de collectieve rechtenbeheerder omvat.⁹⁵

De Aanbeveling stelt regels voor die in de richting gaan van een verplichting voor de collectieve rechtenbeheerders tot het sluiten van een overeenkomst.

De Belgische Auteurswet legt aan de beheersvennootschappen ook de plicht op om de door haar erkende rechten te beheren. De Belgische wetgeving legt een dergelijke verplichting echter niet uitdrukkelijk op aan de beheersvennootschappen voor de rechten die erkend worden door de wetgeving van een andere lidstaat van de Europese Unie. De Belgische Auteurswet heeft aldus een beperkter toepassingsgebied dan artikel 5.b) van de Aanbeveling.

3. Vragen met betrekking tot de vergunningsprocedure

Aangezien het beheerscontract het grondgebied van meer dan één lidstaat kan omvatten, rijzen volgende vragen :

3.a. Zijn de vergunningsvoorwaarden, zoals in sommige lidstaten t.a.v. collectieve rechtenbeheerders voorzien, van toepassing?

De Auteurswet vereist dat beheersvennootschappen een door de Minister van Economie af te leveren vergunning moeten bezitten.⁹⁶ De vraag rijst of een vennootschap met een mandaat tot beheer van onlinerechten op het Belgisch grondgebied, doch waarvan de zetel gevestigd is buiten het Belgisch grondgebied, moet voldoen aan de door de Belgische Auteurswet bepaalde vergunningsvoorwaarden.

Is het verlenen van een licentie op het Belgisch grondgebied voor het stellen van exploitatiehandelingen voldoende om de collectieve rechtenbeheerder te beschouwen als zijnde actief op het Belgisch grondgebied en zodoende onder de definitie te vallen van artikel 65 van de Auteurswet? Dit artikel bepaalt dat de bepalingen van hoofdstuk VII betreffende de vennootschappen voor het beheer van de rechten, van toepassing zijn op al wie de bij de Auteurswet erkende rechten int of verdeelt voor rekening van verschillende rechthebbenden. Is het antwoord op deze vraag bevestigend, dan zal de Auteurswet moeten worden nageleefd. Dit impliceert dat een vergunning vanwege de Minister moet worden verkregen en dat de activiteiten van de vennootschap aan controle onderworpen zijn.

Dezelfde vraag stelt zich in andere lidstaten, zoals Frankrijk of Duitsland, waar de nationale wetgevingen eveneens in een vergunning- en controleprocedure van de collectieve rechtenbeheerders, voorzien.

⁹⁵ Zie ook DREXL, J., *l.c.*, p. 27.

⁹⁶ Artikel 67 Auteurswet.

15 februari 2008

3.b. Is de vergunningsprocedure die in bepaalde lidstaten van toepassing is op de collectieve rechtenbeheerders in overeenstemming met het communautaire recht inzake de vrije dienstverlening?

Volgens bepaalde rechtsleer⁹⁷ kunnen de vergunnings- en controleprocedures die in sommige lidstaten gelden, gerechtvaardigd worden op grond van het door de Europese rechtspraak aanvaarde principe van "dwingende redenen van algemeen belang".

*"Het is evenwel vaste rechtspraak van het Hof, dat nationale maatregelen die de uitoefening van de in het Verdrag gewaarborgde fundamentele vrijheden kunnen belemmeren of minder aantrekkelijk kunnen maken, aan vier voorwaarden moeten voldoen: zij moeten zonder discriminatie worden toegepast, zij moeten hun rechtvaardiging vinden in dwingende redenen van algemeen belang, zij moeten geschikt zijn om de verwezenlijking van het nagestreefde doel te waarborgen, en zij mogen niet verder gaan dan nodig is voor het bereiken van dat doel."*⁹⁸

*"Dat evenwel in verband met de bijzondere aard van sommige diensten, niet als onverenigbaar met het verdrag kunnen worden beschouwd specifieke eisen welke aan de dienstverrichter worden gesteld wegens de toepasselijkheid van beroepsregels die hun grond vinden in het algemeen belang – met name regels betreffende organisatie, bekwaamheid, beroepsethiek, toezicht en aansprakelijkheid – en die voor iedereen gelden die gevestigd is op het grondgebied van de staat waar de dienst wordt verricht, voor zover zulke eisen nodig zijn om te voorkomen dat de dienstverrichter door zijn vestiging in een andere lidstaat aan de greep van die regels zou ontsnappen."*⁹⁹

*"Dienaangaande moet allereerst worden opgemerkt, dat een nationale wettelijke regeling als door de verwijzende rechter beschreven, klaarblijkelijk ertoe strekt, de ontvangers van de betrokken diensten te beschermen tegen de schade die zij zouden kunnen ondervinden door juridische adviezen van personen die niet de vereiste beroeps- of morele bekwaamheden bezitten."*¹⁰⁰

Bepaalde auteurs wijzen er echter op dat, zelfs indien de vergunnings- en controleprocedures op grond van nationale wetgeving kunnen toegestaan worden op grond van het principe van dwingende redenen van algemeen belang, deze procedures het proportionaliteitsprincipe moeten eerbiedigen. Bijgevolg kan een vergunningsprocedure niet verplicht zijn indien er reeds een gelijkaardige procedure werd doorlopen in een andere lidstaat die dezelfde voorwaarden oplegt als deze voorzien in de Belgische wetgeving. Deze rechtsleer steunt zich hiervoor op de volgende Europese rechtspraak:

"Deze maatregel zou echter het beoogde doel voorbijschieten wanneer de voorwaarden die door de afgifte van een vergunning worden gesteld, een onnodige herhaling opleveren vergeleken met de bewijsstukken en waarborgen die in de staat van vestiging reeds zijn geëist. De eerbiediging van het beginsel van het vrij verrichten van diensten verlangt enerzijds, dat de Lid-staat waar de dienst wordt verricht, bij het onderzoek van de aanvraag en bij de afgifte van de vergunning geen enkel onderscheid maakt op grond van de nationaliteit of de plaats van vestiging van de dienstverrichter, en anderzijds, dat hij rekening houdt met de

⁹⁷ BENABOU, V.L. en GEFFROY, A.-G., *l.c.*, p. 10; DREXL, J., *l.c.*, p. 24.

⁹⁸ H.v.J. 30 november 1995, Gebhard / Consiglio del l'Ordine degli Avvocati e Procuratori di Milano, nr. 55/94, *Jur.* 1995, p. 4165, ov 37.

⁹⁹ H.v.J. 3 december 1974, Van Binsbergen / Bestuur van de Bedrijfsvereniging voor de Metaalnijverheid, nr. 33/74, *Jur.* 1974, p. 1299.

¹⁰⁰ H.v.J. 25 juli 1991, Manfred Saeger / Dennemeyer & Co LTD, nr. 76/90, *Jur.* 1991, p. 4221, ov 16.

15 februari 2008

bewijsstukken en waarborgen die de dienstverrichter voor de uitoefening van zijn werkzaamheden in de Lid-staat van vestiging reeds heeft verschaft.”¹⁰¹

Indien de Auteurswet en haar uitvoeringsbesluiten, volgens deze rechtsleer, bijkomende voorwaarden zou opleggen in vergelijking tot de vergunningsprocedure voorzien door de lidstaat van vestiging, zou in België een vereenvoudigde vergunnings- en controleprocedure kunnen worden gevoerd, waarbij enkel de bijkomende voorwaarden worden nagekeken.

In afwachting van een harmonisatierichtlijn van de nationale regelgeving van de lidstaten m.b.t. het statuut en de controle van de beheersvennootschappen – wat gemeenschappelijke regels zou creëren voor het geheel van de operatoren die actief zijn op het grondgebied van de EU – meent de Raad dat de vergunnings- en controleverplichting moet behouden blijven, omdat de rechthebbenden niet altijd in staat zijn om zelf toe te zien op de betrouwbaarheid van de collectieve rechtenbeheerders. Het bestaan van een monopolie, op nationaal of pan-europees vlak, en het feit dat het een beheer voor derden betreft, rechtvaardigen de proportionele controle op de activiteiten van de collectieve rechtenbeheerders.¹⁰²

De Richtlijn van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt (hierna de “**Dienstenrichtlijn**”)¹⁰³, zou niets veranderen aan voormelde communautaire rechtspraak, vermits het auteursrecht en de naburige rechten uit het toepassingsgebied van de vrije dienstverlening, voorzien door artikel 16 van de Dienstenrichtlijn, werden gehouden.¹⁰⁴

Artikel 17 van de Dienstenrichtlijn bepaalt inderdaad uitdrukkelijk dat het recht van dienstverrichters om diensten te verrichten in een andere lidstaat dan die waar zij gevestigd zijn, niet van toepassing is op de materie van het auteursrecht en de naburige rechten. Deze uitdrukkelijke uitzondering op de vrije dienstenverlening wordt gerechtvaardigd door de bijzondere bevoegdheid van de lidstaten op het vlak van auteursrechten en naburige rechten. De overwegingen van deze richtlijn preciseren ook dat de richtlijn geen afbreuk doet aan de culturele en linguïstische verscheidenheid en dat de pluriformiteit van de media moeten beschermd en bevorderd worden. Om deze redenen sluit de richtlijn audiovisuele diensten, ongeacht de wijze van doorgifte, van haar werkingssfeer uit.¹⁰⁵ Verder verduidelijken de overwegingen dat de richtlijn enkel van toepassing is op diensten die om een economische tegenprestatie worden verricht. Bepaalde leden van de Raad merken op dat beheersvennootschappen niet enkel diensten verlenen met het oog op een

¹⁰¹ H.v.J. 17 december 1981, Strafzaak tegen Alfred John Webb, nr. 279/80, *Jur.* 1981, p. 3305, ov 20.

¹⁰² Zie ook DREXL, J., *l.c.*, p. 25.

¹⁰³ Artikel 16 van de Dienstenrichtlijn bepaalt dat de lidstaten het recht van dienstverrichters om diensten te verrichten in een andere lidstaat dan die waar zij gevestigd zijn, moeten eerbiedigen. In het bijzonder mogen de lidstaten de toegang tot en de uitoefening van een dienstenactiviteit op hun grondgebied niet afhankelijk maken van de naleving van bepaalde eisen, zoals het verkrijgen van een vergunning. Artikel 17 bepaalt dat artikel 16 niet van toepassing is op auteursrechten, naburige rechten en rechten betreffende de rechtsbescherming van topografieën van halfgeleiderproducten, databanken en industriële-eigendomsrechten: Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt, *P.B. L.* 376 van 27 december 2006, p. 36-68, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2006:376:0036:01:NL:HTML>.

¹⁰⁴ Zie ook DREXL, J., *l.c.*, p. 25.

¹⁰⁵ Overweging 11 en 24 van de Dienstenrichtlijn.

15 februari 2008

economische tegenprestatie. Zij dragen ook bij tot de culturele diversiteit, het scheppingsvermogen en het plaatselijk repertoire en spelen een belangrijke rol bij de ondersteuning van nieuwe en minderheidsrechten en bij het verstrekken van financiële steun ter bevordering van een nieuw en minoritair Europees repertoire.¹⁰⁶

Zoals gezegd valt de materie van de auteursrechten en de naburige rechten niet onder de vrije dienstenverlening. In de mate dat de activiteiten van beheersvennootschappen onder het toepassingsgebied van het begrip “auteursrecht en naburige rechten” van de Dienstenrichtlijn kunnen worden gebracht, zijn zij uitgesloten van het principe van de vrije dienstverlening.¹⁰⁷

De Aanbeveling bepaalt niets over de draagwijdte van de vergunningsprocedure van collectieve rechtenbeheerders, zoals is voorzien in de nationale wetgeving van sommige lidstaten. De Raad deelt de mening van de rechtsleer die meent dat de lidstaten het recht hebben om een vergunningsprocedure voor de collectieve rechtenbeheerders, die activiteiten uitoefenen op hun grondgebied, te behouden, vermits deze vergunningsprocedure gerechtvaardigd kan worden op grond van het principe van “dwingende redenen van algemeen belang”, doch waarbij rekening moet worden gehouden met de eerbiediging van het evenredigheidsbeginsel.

¹⁰⁶ Overweging I en J van het Verslag Lévai, p. 4 en 12.

¹⁰⁷ Er moet opgemerkt worden dat bij de totstandkoming van de Dienstenrichtlijn de Commissie Cultuur en Onderwijs in haar advies aan de Commissie interne markt en consumentenbescherming, de uitsluiting had gevraagd van de diensten van organisaties voor het collectieve beheer van intellectuele eigendomsrechten. Haar motivering was dat de richtlijn inzake diensten ernstige gevolgen kan hebben voor de nationale regelingen, bijvoorbeeld voor wat betreft de vereisten inzake het verlenen van vergunningen. Volgens deze commissie zou een onderwerping van de audiovisuele media en culturele diensten aan het algemene stelsel van de richtlijn in strijd zijn met het subsidiariteitsbeginsel. Dit subsidiariteitsbeginsel, leidraad van alle communautaire acties in de culturele sector, bepaalt immers dat cultuur tot de bevoegdheden van de lidstaten behoort, en dat de Europese Unie terzake maar een aanvullende bevoegdheid heeft. De toepassing van de Dienstenrichtlijn op deze diensten zou uitmonden in een louter economische logica waarbij de vereisten van de markt primeren boven de beginselen van pluralisme in de media en culturele diversiteit, die de Europese Unie verdedigt in de onderhandelingen in het kader van de UNESCO over de sluiting van een Internationaal Verdrag inzake culturele diversiteit. (Amendement 19 op artikel 2, lid 2, letter b bis) van het advies van de Commissie Cultuur en onderwijs aan de Commissie interne markt en consumentenbescherming inzake het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende diensten op de interne markt, COM(2004)0002-C5-0069/2004-2004/0001(COD), DOC n° A6-0409/2005, 15 december 2005, p.301-302, 314-316,

<http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?jsessionid=2C5B0416BE9C44470D4AEAD5D92AC52F.node2?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A6-2005-0409+0+NOT+XML+V0/NL>.

De commissie interne markt en consumentenbescherming van het Europees Parlement ging ermee akkoord om de diensten i.v.m. collectief beheer van intellectuele eigendomsrechten uit te sluiten van de werkingssfeer van de Dienstenrichtlijn (Amendement 16, Overweging 10 bis van de ontwerpwetgevingsresolutie van het Europees Parlement over het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende diensten op de interne markt, COM(2004)0002-C5-0069/2004-2004/0001(COD), DOC n° A6-0409/2005, 15 december 2005, p. 14-15, <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?jsessionid=2C5B0416BE9C44470D4AEAD5D92AC52F.node2?pubRef=-//EP//TEXT+REPORT+A6-2005-0409+0+NOT+XML+V0/NL>). De Commissie heeft het amendement echter niet overgenomen, zonder er een specifieke motivering voor te geven (Commissie van de Europese Gemeenschappen, Gewijzigd voorstel voor een Richtlijn van het Europees Parlement en de Raad betreffende diensten op de interne markt, Brussel, 4 april 2006, COM (2006) 160, 2004/0001, p. 4-5, http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/nl/com/2006/com2006_0160nl01.pdf).

15 februari 2008

In afwachting van een harmonisatierichtlijn m.b.t. de nationale regelgeving van de lidstaten inzake het statuut en de controle van de beheersvennootschappen – wat gemeenschappelijke regels zou creëren voor het geheel van de operatoren die actief zijn op het grondgebied van de EU – meent de Raad dat de vergunnings- en controleverplichting moet behouden blijven, omdat de rechthebbenden niet altijd in staat zijn om zelf toe te zien op de betrouwbaarheid van de collectieve rechtenbeheerders. Het bestaan van een monopolie, op nationaal of pan-europees vlak, en het feit dat het een beheer voor rekening van derden betreft, rechtvaardigen de proportionele controle op de activiteiten van de collectieve rechtenbeheerders.

4. Fragmentering van de rechten en terugtrekkingsrecht

4.a. Draagwijdte van het fragmenterings- en terugtrekkingsrecht

De Aanbeveling biedt de vrije keuze mogelijkheid aan de rechthebbenden om hun rechten te fragmenteren bij de vrije keuze van de collectieve rechtenbeheerder of bij de uitoefening van het dikwijls daarmee gepaard gaande terugtrekkingsrecht, maar verduidelijkt niet hoe ver die fragmentering kan gaan. Heeft ze betrekking op de onlinerechten van alle werken, of op de onlinerechten van een bepaalde categorie van werken? Kan men de onlinerechten van een werk toevertrouwen aan vennootschap X en de onlinerechten van een ander werk toevertrouwen aan vennootschap Y? Of nog, kan men de onlinerechten van een werk toevertrouwen aan vennootschap X en de onlinerechten van een ander werk zelf beheren? Uit de Aanbeveling kan men de bedoeling van de Commissie niet duidelijk afleiden.

Voorafgaand aan het uitvaardigen van de Aanbeveling bestond er reeds Europese rechtspraak over dit vraagstuk van de fragmentering van rechten.

De Commissie had reeds in de sector van de muziek de zgn. GEMA-categorieën gecreëerd.¹⁰⁸ Het gaat om de volgende categorieën:

1. het algemene uitvoeringsrecht,
2. de uitzending voor radio en televisie met inbegrip van het recht tot verdere openbaarmaking,
3. het recht van filmvertoning,
4. het recht van mechanische verveelvoudiging en verspreiding met inbegrip van het recht tot verdere openbaarmaking,
5. het recht van filmproductie,
6. het recht van opname, verveelvoudiging, verspreiding en verdere openbaarmaking op platen, banden, draden, etc. voor beeldregistratieapparaten (de zgn. "videorecorders"),
7. de rechten op exploitatiehandelingen, die door de ontwikkeling van de techniek of een verandering van de wetgeving in de toekomst ontstaan.

Elke rechthebbende moet volgens de Commissie kunnen kiezen welke categorie hij in beheer geeft aan een collectieve rechtenbeheerder. De rechthebbenden behouden

¹⁰⁸ Beschikking van de Commissie van 2 juni 1971 inzake een procedure op grond van artikel 86 van het Verdrag (IV/26.760 - "G.E.M.A."), P.B. n° L 134 van 20 juni 1971 p. 0015 – 0029, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31971D0224:FR:HTML>.

15 februari 2008

daarbij de vrijheid om ofwel het geheel van hun rechten ofwel één of enkele categorieën aan een collectieve rechtenbeheerder in beheer te geven. Bovendien verplichtte de Commissie GEMA om in haar statuten een mogelijkheid te voorzien tot terugtrekking van bepaalde categorieën van rechten mits het geven van een redelijke opzegtermijn op het einde van het jaar. Een andere formule van het terugtrekkingsrecht was om het beheer van “afzonderlijke exploitatievormen” aan GEMA te onttrekken, mits een opzegtermijn van maximum drie jaar. Een exploitatievorm wordt gedefinieerd als “alle economische scheidbare vormen van uitoefening van het auteursrecht, met inachtneming van de verschillen in de nationale wetgevingen inzake het auteursrecht”.¹⁰⁹

Het Hof van Justitie had in 1974, in een zaak van de BRT tegen SABAM, op een prejudiciële vraag van de Rechtbank van Eerste Aanleg te Brussel geantwoord dat een overeenkomst tussen een auteur en een beheersvennootschap, die in een verplichte overdracht voorziet van alle bestaande en toekomstige auteursrechten zonder onderscheid naar de verschillende algemeen erkende gebruiksvormen, onbillijk kan zijn.¹¹⁰

Deze rechtspraak had er toe geleid dat de Europese beheersvennootschappen hun statuten hebben aangepast om te voorzien in deze verschillende categorieën van rechten.

De Aanbeveling gaat nog een stap verder dan deze GEMA rechtspraak door een nieuwe categorie van rechten in te voeren, met name de onlinerechten.¹¹¹

Ter informatie deelt SABAM aan de Raad mee dat haar statuten een aansluiting per categorie van werken, per exploitatiewijze (“de GEMA-categorieën”) en per territoriaal gebied toelaten.¹¹² Overeenkomstig de Aanbeveling, werd met ingang van

¹⁰⁹ Beschikking van de Commissie van 6 juli 1972 inzake een procedure op grond van artikel 86 van het E.E.G.-Verdrag (IV/26.760 - "G.E.M.A."), *P.B.* n° L 166 van 24 juli 1972, p. 0022-0023, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31972D0268:NL:HTML>.

¹¹⁰ H.v.J. 27 maart 1974, BRT / SABAM, nr. 127/73, *Jur.* 1974, p. 313.

¹¹¹ Zie hierboven, artikel 1.f), pagina 42 t.e.m. 45.

¹¹² Zo voorziet artikel 10 van de statuten van SABAM (2007) in de volgende categorieën van werken en exploitatiewijzen:

- a) het algemeen uitvoerings-, opvoerings- of voordrachtenrecht, met inbegrip van het filmvertoningsrecht;
- b) m.b.t. de auteurs:
 - het grafisch reproductierecht van de niet-uitgegeven werken ;
 - het grafisch reproductierecht van de uitgegeven werken op grond van een inningsmandaat;m.b.t. de uitgevers:
 - het grafisch reproductierecht op grond van een inningsmandaat;
- c) het primair uitvoeringsrecht voor de uitzending van werken en dit ongeacht de techniek van omroepen, oa. via de ether, kabel of internet (simulcasting/webcasting);
- d) het mechanisch reproductierecht met inbegrip van het gebruiksrecht betreffende klankdragers;
- e) het synchronisatierecht betreffende klankdragers op grond van een inningsmandaat;
- f) het mechanisch reproductierecht met inbegrip van het gebruiksrecht betreffende beeld- en klankdragers;
- g) het synchronisatierecht betreffende beeld- en klankdragers op grond van een inningsmandaat;
- h) het recht op vergoeding voor thuishopie;
- i) het recht op vergoeding voor reprografie;
- j) het recht op vergoeding voor openbare uitlening;

15 februari 2008

2007, in de statuten daarenboven een categorie die de onlinerechten omvat opgenomen. Er wordt daarbij met betrekking tot de online-exploitatiewijzen wel een onderscheid gemaakt tussen het interactieve onlinegebruik en het niet interactieve onlinegebruik, wat dus verder gaat dan wat de Aanbeveling voorziet.

De Commissie heeft bij haar Uitnodiging tot opmerkingen overigens de vraag gesteld of de onlinerechten zouden gedefinieerd moeten worden volgens het gebruik of volgens de exploitatiewijze.¹¹³

In België voorziet de Auteurswet in een fragmentering van rechten per categorie van werken of prestaties, doch niet ngl. van de aard van de rechten in eenzelfde categorie van werk of prestatie. Artikel 66, derde lid, van de Auteurswet bepaalt namelijk het volgende: «*Niettegenstaande ieder andersluidend beding, kunnen de statuten, reglementen of overeenkomsten van de vennootschappen een rechthebbende niet beletten het beheer van een of meer categorieën van werken of prestaties van zijn repertoire toe te vertrouwen aan de vennootschap van zijn keuze of om het beheer zelf uit te oefenen*». Deze bepaling betekent dat de rechthebbenden hun rechten voor een bepaalde categorie van werken kunnen terugtrekken. Ze verplicht de beheersvennootschappen evenwel niet om in hun statuten de mogelijkheid te voorzien dat rechthebbenden hun rechten per werk intrekken. Deze bepaling is het resultaat van een compromis dat tijdens de voorbereidende werkzaamheden van de wet binnen de commissie voor de Justitie van de Kamer werd bereikt. Bepaalde parlementsleden wensten aan de rechthebbenden de mogelijkheid te geven om de rechten die zij aan een beheersvennootschap toevertrouwen, voor één of meerdere werken of prestaties terug te trekken. Andere leden waren van oordeel dat, als gevolg van de voormelde GEMA-beslissingen van de Commissie, een dergelijke bepaling overbodig was. Die beslissing vereiste dat de beheersvennootschappen hun statuten op een zodanige manier aanpasten dat aan auteurs en artiesten de mogelijkheid werd gegeven om zich uit een vennootschap terug te trekken en om lid te worden van een andere vennootschap¹¹⁴ :

« Les experts estiment que les auteurs et artistes doivent disposer d'un minimum de liberté et pouvoir, s'ils le désirent, s'adresser à plusieurs sociétés de gestion à la fois ou successivement ou même adhérer à une autre société de gestion pour des œuvres futures. Il n'y a à cela pas d'inconvénients pratiques même pour les utilisateurs qui peuvent consulter les listes que tiennent les sociétés, de leurs répertoires. »

De Raad is voorstander van de erkenning van het recht van de rechthebbenden tot het in beheer geven of het terugtrekken van hun onlinerechten per categorie van werken en per exploitatiewijze, overeenkomstig het Belgisch recht (artikel 66, derde lid van

-
- k) het huur- en leenrecht;
 - l) het secundair uitvoeringsrecht voor het doorzenden per satelliet en voor de doorgifte per kabel;
 - m) het uitvoeringsrecht en het mechanisch reproductierecht voor het niet-interactief on-line gebruik van werken;
 - n) het uitvoeringsrecht en het mechanisch reproductierecht voor het interactief on-line gebruik van werken, met inbegrip van gebruik on-demand.

¹¹³ Vraag 8 van de Uitnodiging van de Commissie.

¹¹⁴ Wetsontwerp betreffende het auteursrecht, de naburige rechten en het kopiëren voor eigen gebruik van geluids- en audiovisuele werken, – Wetsvoorstel inzake het volgrecht, Rapport De Clerck, *Parl. St. Kamer* 1993-1994, 473/33, p. 305-308.

15 februari 2008

de Auteurswet) en de communautaire rechtspraak, zonder dat dit de samenhang van het collectief beheer t.a.v. de gebruikers in gevaar zou brengen.

De beheersvennootschappen wensen immers te kunnen beschikken over homogene en voor derden begrijpbare repertoria. Een verdere fragmentering zou aanleiding geven tot rechtsonzekerheid bij de gebruikers over welk werk of recht nu daadwerkelijk door wie wordt beheerd. Het beheer van gefragmenteerde repertoria zou niet alleen moeilijk en duurder zijn, maar ook ten koste gaan van de transparantie van de repertoria. Bovendien kunnen de verschillende rechten op nationaal vlak onderhevig zijn aan verschillende regelgevingen. Bepaalde rechten kunnen immers in één land het voorwerp zijn van een wettelijke licentie en in één ander land een exclusief recht zijn, in een land tot een categorie van rechthebbenden toebehoren en in een ander land tot een andere categorie van rechthebbenden. Daarnaast zou men dan nog altijd het uitgavecontract tussen een auteur en een uitgever moeten raadplegen indien men volledige juridische zekerheid wil hebben. Voor deze leden van de Raad zou een verdere fragmentering aldus in de praktijk onbeheersbaar zijn.

4.b. Terugtrekkingsrecht voor eigen beheer

Een andere vraag die de Aanbeveling oproept is of rechthebbenden over de mogelijkheid moeten beschikken om zich rechten verbonden aan bepaalde vormen van gebruik of bepaalde exploitatiewijzen voor te behouden en om ze dus niet toe te vertrouwen aan een collectieve rechtenbeheerder?¹¹⁵ In de onlinewereld is het eigen beheer en de controle erop dankzij de technologie immers gemakkelijker realiseerbaar.¹¹⁶

In dit verband moet melding gemaakt worden van de beslissing van het Hof van Justitie in de zaak Daft Punk (i.v.m. de beheersvennootschap SACEM in Frankrijk), waar het volgende werd vastgesteld:

“Le progrès technique dans le domaine numérique et les nouveaux modes de communication et de consommation de la musique, comme Internet, permettent de surmonter les difficultés réelles de gestion individuelle qui faisaient craindre dans le passé que l’auteur qui entre dans un mode de gestion individuel ne puisse pas réellement l’assumer autrement qu’en cédant ses droits à un tiers. La technologie numérique et les réseaux de communication ont permis un abaissement significatif des coûts de transaction qui, dans le passé, rendaient la gestion individuelle impossible en pratique.

Le souci de la gestion individuelle recouvre aujourd’hui une réalité autre que celle d’un pur intérêt économique ; c’est aussi l’expression du souci de certains auteurs de ne pas voir utiliser leurs oeuvres sur certains supports, comme le multimédia et les CD-Rom afin de ne pas en dénaturer la nature ou encore parce qu’ils entendent eux-mêmes en contrôler l’usage. La gestion individuelle renforce le volet moral du droit d’auteur dans la mesure où elle permet aux auteurs de contrôler avec précision les différents usages envisagés par les utilisateurs, assurant ainsi aux ayants droits une utilisation de leurs oeuvres qui soit compatible avec le but artistique et la dignité des oeuvres originelles. »¹¹⁷

¹¹⁵ Vraag 9 van de Uitnodiging van de Commissie.

¹¹⁶ Zie hieronder, artikel 6, punt 1, pagina 65 t.e.m. 67.

¹¹⁷ Beslissing van de Commissie van 12 augustus 2002 (Comp/C2/37.219), p. 10, <http://ec.europa.eu/comm/competition/antitrust/cases/decisions/37219/fr.pdf>

15 februari 2008

Waar de Aanbeveling in art. 5.c) handelt over het terugtrekkingsrecht, wordt dit gekoppeld aan de mogelijkheid voor de rechthebbende om het beheer van zijn onlinerechten toe te vertrouwen aan een andere collectieve rechtenbeheerder:

“de rechthebbenden moeten gerechtigd zijn binnen een redelijke termijn elk van de onlinerechten in te trekken en het multiterritoriale beheer van die rechten over te dragen aan een andere collectieve rechtenbeheerder, ongeacht ...”

Overweging 9 van de Aanbeveling bepaalt dat :

“..dat zij de onlinerechten ook geheel of gedeeltelijk aan een andere collectieve rechtenbeheerder kunnen toevertrouwen of overdragen...”

Uit de analyse van het Daft Punk arrest blijkt evenwel dat een rechthebbende het recht moet hebben om zijn rechten terug te trekken om die eventueel zelf te kunnen beheren.

De Auteurswet zelf, bepaalt uitdrukkelijk, in artikel 66, derde lid, dat *“niettegenstaande enig andersluidend beding, de statuten, reglementen of overeenkomsten van de vennootschappen een rechthebbende niet kunnen beletten om het beheer van een of meer categorieën van werken of prestaties van zijn repertoire toe te vertrouwen aan de vennootschap van zijn keuze of om het beheer zelf uit te oefenen”*. In België is het principe van terugtrekking voor eigen beheer dus een algemeen aanvaard beginsel.

Sommige rechtsgeleerden zijn evenwel van mening dat het terugtrekkingsrecht enkel kan uitgeoefend worden onder de voorwaarde dat de teruggetrokken rechten in beheer worden gegeven aan een andere beheersvennootschap. Zij steunen hun stelling op de goedkeuring door de Commissie van de statuten van de Franse beheersvennootschap SACEM die een dergelijke voorwaarde oplegt.¹¹⁸

Het Parlement, anderzijds, is van mening dat een auteur over de wettelijk beschermde vrijheid moet beschikken om zelf te beslissen welke rechten hij aan een collectieve rechtenbeheerder toevertrouwt en welke hij zelf beheert.¹¹⁹

Er dient opgemerkt te worden dat de statuten van SABAM toelaten dat rechten worden teruggetrokken door een rechthebbende opdat hij het beheer ervan zelf zou kunnen waarnemen.¹²⁰ Wat de online-exploitatie betreft, is het in de toekomst immers niet uit te sluiten dat rechthebbenden zelf hun rechten beheren, zonder ze over te dragen aan een beheersvennootschap, bijvoorbeeld door DRM's of technische beschermingsmaatregelen.¹²¹

SABAM verdedigt evenwel de stelling dat het terugtrekkingsrecht voor eigen beheer, zoals voorzien in de Belgische wetgeving, enkel geldt indien het beheer wordt waargenomen door de auteur zelf en niet om het beheer toe te vertrouwen aan een organisatie die een met de collectieve rechtenbeheerders concurrerende activiteit

¹¹⁸ LIASKOS, Evangelos-Panayiotis, *La gestion collective des droits d'auteur dans la perspective du droit communautaire*, Bruylant, Brussel, 2004, p. 334-336.

¹¹⁹ Verslag Echerer, p. 10, ov 33 en 37, p. 21, 26; Resolutie van het Parlement, p. 425-432.

¹²⁰ Artikel 11 statuten SABAM, inwerkingtreding 1 januari 2007.

¹²¹ DREXL, J., *l.c.*, p. 15.

15 februari 2008

uitoefent (bijv. een belangrijke uitgever), die zelf verscheidene auteurs vertegenwoordigt. In dit geval moet, aldus SABAM, deze rechthebbende zelf als een collectieve rechtenbeheerder beschouwd worden.¹²²

4.c. Verbod tot discriminatie op grond van nationaliteit of lidstaat van verblijf

Artikel 3 van de Aanbeveling bepaalt uitdrukkelijk dat de vrije keuze van de collectieve rechtenbeheerder voor het beheer van elk van de onlinerechten geldt, ongeacht de lidstaat van verblijf of de nationaliteit van de collectieve rechtenbeheerder of rechthebbende. Op dezelfde wijze bepaalt artikel 5.c) dat het terugtrekkingsrecht en de overdracht van het multiterritoriale beheer van de onlinerechten geldt, ongeacht de lidstaat van verblijf of de nationaliteit van de collectieve rechtenbeheerder of rechthebbende.

Dit verbod tot discriminatie werd reeds herhaaldelijk voorgeschreven door het Hof van Justitie¹²³ en de Commissie. De basis van het discriminatieverbod ligt vervat in artikel 12 van het EG-Verdrag. Ook op het vlak van auteursrechten hebben het Hof van Justitie en de Commissie zich reeds verscheidene malen moeten uitspreken over statutaire bepalingen van beheersvennootschappen die een discriminatie tussen hun leden invoerden op grond van hun nationaliteit of verblijfplaats.

Zo bepaalden de statuten van GEMA dat een auteur die niet over de Duitse nationaliteit beschikte of geen fiscaal domicilie in Duitsland had, geen gewoon lid kon worden van de vennootschap en hierdoor niet stemgerechtigd was en niet kon genieten van extra betalingen. Ook muziekuitgevers met een verblijfplaats in het buitenland waren van het lidmaatschap uitgesloten en zelfs Duitse muziekuitgevers, die in economische of persoonlijke betrekking tot buitenlandse uitgevers stonden, konden moeilijker het lidmaatschap verkrijgen. De Commissie oordeelde dat elk van deze bepalingen strijdig was met het Gemeenschapsrecht.¹²⁴

Tien jaar later heeft de Commissie deze principes opnieuw bevestigd in een zaak tegen de Duitse beheersvennootschap GVL, die de naburige rechten van de uitvoerende kunstenaars, van medescheppers van filmwerken, van fabrikanten van

¹²² LIBERT, C., Réponse de la SABAM à l'invitation de la Commission européenne à présenter des observations, Bruxelles 22 juin 2007, p. 10.

¹²³ Zie onder meer de volgende arresten van het Hof van Justitie: H.v.J. 12 februari 1974, Sotgiu / Deutsche Bundespost, nr. 152/73, *Jur.* 1974, p. 153; H.v.J. 30 april 1974, Sacchi, nr. 155/73, *Jur.* 1973, p. 409; H.v.J. 21 juni 1974, Reyners / Belgische staat, nr. 2/74, *Jur.* 1974, p. 631; H.v.J. 12 december 1974, Walrave / Association Union Cycliste internationale, Koninklijke Nederlandsche Wielren Unie en Federación Española Ciclismo, nr. 36/74, *Jur.* 1974, p. 1405; H.v.J. 27 oktober 1976, Prais / Raad van de Europese Gemeenschappen, nr. 130/75, *Jur.* 1976, p. 1589; H.v.J. 28 juni 1977, Patrick / Ministre des Affaires Culturelles, nr. 11/77, *Jur.* 1977, p. 1199; H.v.J. 16 februari 1978, Commissie van de Europese Gemeenschappen / Ierland, nr. 61/77, *Jur.* 1978, p. 417; H.v.J. 28 juni 1978, Kenny / Insurance Officer, nr. 1/78, *Jur.* 1978, p. 1489; H.v.J. 7 februari 1979, Knoors / Staatssecretaris van Economische zaken, nr. 115/78, *Jur.* 1979, p. 399; H.v.J. 27 november 1980, Sorasio / Commissie van de Europese Gemeenschappen, nr. 81, 82 en 146/79, *Jur.* 1980, p. 3557; H.v.J. 29 oktober 1980, Boussac / Gerstenmeier, nr. 22/80, *Jur.* 1980, p. 3427; H.v.J. 6 juni 2000, Angonese / Cassa di Risparmio di Bolzano SpA, *Jur.* 2000, 4139.

¹²⁴ Beschikking van de Commissie van 2 juni 1971 inzake een procedure op grond van artikel 86 van het Verdrag (IV/26.760 - "G.E.M.A."), *P.B.* n° L 134 van 20 juni 1971, p. 0015 – 0029, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31971D0224:FR:HTML>.

15 februari 2008

beeld- en geluidsdragers en organisatoren van spektakels beheert. GVL weigerde tot 1981 om de naburige rechten te beheren van kunstenaars zonder woonplaats in Duitsland, ongeacht of ze al dan niet onderdaan van de EEG waren. GVL was echter de enige maatschappij die zich in Duitsland met de waarneming van deze rechten uit tweede exploitatie bezighield (thuiskopie, uitzending via de radio en billijke vergoeding), zodat buitenlandse kunstenaars niet van deze vergoedingen in Duitsland konden genieten en zodoende benadeeld werden tegenover Duitse en binnenlandse kunstenaars. De Commissie besloot tot het bestaan van een misbruik van machtspositie en een discriminatie op grond van nationaliteit.¹²⁵ GVL ging niet akkoord met de beslissing van de Commissie en stelde hiertegen een beroep tot nietigverklaring in bij het Europese Hof van Justitie. Het Hof van Justitie bevestigde echter de beslissing van de Commissie :

“Een dergelijke weigering van een onderneming die een feitelijk monopolie bezit, om haar diensten ter beschikking te stellen van al degenen die daar wellicht op zijn aangewezen, doch niet behoren tot een bepaalde, door de betrokken onderneming naar nationaliteit of woonplaats omschreven groep, moet worden aangemerkt als misbruik van een machtspositie in de zin van artikel 86, eerste alinea, EEG-Verdrag”¹²⁶.

De Aanbeveling bevestigt dus slechts een principe dat, ingevolge de hierboven besproken rechtspraak reeds verworven was in het communautaire recht.

4.d. *Vrijheid van de rechthebbenden om de territoriale draagwijdte van hun beheersmandaat te kiezen*¹²⁷

De Aanbeveling bepaalt uitdrukkelijk dat de rechthebbenden moeten kunnen bepalen welk territoriaal toepassingsgebied de beheerstaak van de collectieve rechtenbeheerders omvat.¹²⁸

Die mogelijkheid was reeds aanvaard ten gevolge van de hoger besproken GEMA-rechtspraak.

De statuten van GEMA voorzagen immers dat leden hun rechten voor de gehele wereld aan GEMA dienden over te dragen. Zodoende konden de Duitse leden van GEMA hun rechten niet toevertrouwen aan een andere auteursrechtenvereniging in de Gemeenschap. Enkel GEMA kon ze als exclusieve rechthebbende deze rechten, via een wederkerigheidsovereenkomst, in beheer geven aan een collectieve rechtenbeheerder in het buitenland.¹²⁹

¹²⁵ Beschikking van de Commissie van 29 oktober 1981 inzake een procedure op grond van artikel 86 van het EEG-Verdrag (IV/29.839 - "GVL"), P.B. n° L 370 van 28 december 1981, p. 49 – 59,

<http://eur-lex.europa.eu/Notice.do?val=87643:cs&lang=nl&list=405686:cs,405679:cs,401774:cs,105374:cs,97986:cs,97985:cs,87643:cs,&pos=7&page=1&nbl=7&pgs=10&hwords=GVL~&checktexte=checkbox&visu=#texte>

¹²⁶ H.v.J. 2 maart 1983, GVL / Commissie van de Europese Gemeenschappen, nr. 7/82, Jur. 1983, p. 483.

¹²⁷ Zie ook de bespreking van de definitie van de term “multiteritoriale licentie” : artikel 1.d), pagina 33 t.e.m. 35.

¹²⁸ Artikel 3 en 5.b) van de Aanbeveling.

¹²⁹ Zie **bijlage vier** dat een uiteenzetting bevat van de evolutie van de exclusiviteitsclausules in wederkerigheidsovereenkomsten.

15 februari 2008

Door aan buitenlanders het lidmaatschap te ontzeggen¹³⁰, werd in de praktijk – en in onderling overleg met buitenlandse collectieve rechtenbeheerders - een territoriale fragmentering van de rechten die een auteur in beheer wilde geven aan een collectieve rechtenbeheerder, verhinderd.

De Commissie besliste dat de leden van GEMA de vrijheid moesten hebben om te beslissen of zij hun rechten voor landen, waar GEMA niet rechtstreeks werkzaam was, geheel of gedeeltelijk aan GEMA of aan een andere auteursrechtenvereniging, willen overdragen.¹³¹

Artikel 11 van de statuten van SABAM¹³² bepaalt in dit verband het volgende:

*“De gebieden die in de afstand begrepen zijn worden bepaald in de overeenkomst van aansluiting en fiduciaire afstand.
Het beheer van het auteursrecht voor de gebieden die niet in de afstand aan SABAM begrepen zijn, wordt ofwel aan één of meer andere auteursverenigingen toevertrouwd, ofwel door de vennoot zelf waargenomen. Ieder vennoot verbindt zich ertoe om SABAM nauwkeurig te informeren over iedere wijziging in het beheer van de rechten dat niet aan SABAM werd afgestaan.”*

Zoals hierboven werd aangegeven¹³³, bepaalt de Auteurswet in artikel 66 dat een beheersvennootschap de plicht heeft om, wanneer een rechthebbende daarom verzoekt en het verzoek overeenstemt met de doelstelling en de statuten van de vennootschap, diens rechten te beheren, ook wanneer de rechthebbende een onderdaan is van een andere EU-lidstaat.

Men kan bijgevolg concluderen dat de territoriale fragmentering door de rechthebbende bij het in beheer geven van zijn rechten aan een collectieve rechtenbeheerder, zoals die is voorgeschreven door de Aanbeveling, reeds in de communautaire rechtspraak werd aanvaard. Ook de Belgische wetgeving en, in de praktijk, de statuten van SABAM zijn conform deze rechtspraak.

¹³⁰ Zie hierboven, zelfde artikelen, punt 4.c, pagina 59 t.e.m. 60.

¹³¹ Beschikking van de Commissie van 2 juni 1971 inzake een procedure op grond van artikel 86 van het Verdrag (IV/26.760 - "G.E.M.A."), P.B. n° L 134 van 20 juni 1971 p. 0015 – 0029, <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:31971D0224:FR:HTML>.

¹³² Artikel 11 van de statuten van SABAM.

¹³³ Zie hierboven, zelfde artikelen, punt 2, pagina 49 t.e.m. 50.

15 februari 2008

4.e. Besluit

De Aanbeveling stelt uitdrukkelijk het volgende vast:

- het recht van de rechthebbenden om vrij hun collectieve rechtenbeheerder te kiezen;
- het recht om te bepalen welke onlinerechten ze in collectief beheer aan een collectieve rechtenbeheerder willen geven;
- het recht om te bepalen welk territoriaal toepassingsgebied de beheerstaak van de collectieve rechtenbeheerder zal omvatten.

De Aanbeveling is echter niet duidelijk over de draagwijdte van het recht tot vaststelling van de onlinerechten die worden toevertrouwd aan een collectieve rechtenbeheerder. Betreft het onlinerechten met betrekking tot een bepaalde categorie van werken of betreft het onlinerechten met betrekking tot een individueel werk?

De Raad is voorstander van de erkenning van het recht van de rechthebbenden tot het in beheer geven of het terugtrekken van hun onlinerechten per categorie van werken en per exploitatiewijze, overeenkomstig het Belgisch recht (artikel 66, derde lid van de Auteurswet) en de communautaire rechtspraak, zonder dat dit de samenhang van het collectief beheer t.a.v. de gebruikers in gevaar zou brengen.

Hoewel de Aanbeveling onduidelijk is over het feit of het terugtrekkingsrecht uitgeoefend kan worden voor een beheer van de onlinerechten door de rechthebbende zelf, is dit principe erkend in het Belgisch recht, bevestigd door de communautaire rechtspraak en wordt het bijgetreden door de Raad.

15 februari 2008

Artikel 4: Toewijding bij de vertegenwoordiging van de belangen van de rechthebbenden

De Aanbeveling bepaalt in artikel 4 dat de collectieve rechtenbeheerders met uiterste toewijding de belangen van rechthebbenden vertegenwoordigen.

Analyse:

1. Aanpassing aan de gebruikers

Beheersvennootschappen zijn van oudsher de tussenpersonen tussen de rechthebbenden en de gebruikers en moeten dus een contractueel compromis vinden tussen deze rechthebbenden en de gebruikers.¹³⁴

Ze moeten dus niet enkele de belangen van de rechthebbenden met uiterste toewijding vertegenwoordigen, doch zich ook, rekening houdend met deze belangen van de rechthebbenden, aanpassen aan de werkwijze of het business model van de gebruikers.

2. Bevestiging van de communautaire rechtspraak

Reeds in de Daft Punk beslissing verdedigde de Commissie een model waarbij het individuele en collectieve beheer door collectieve rechtenbeheerders met elkaar in concurrentie zouden staan (cfr. vrije keuze, fragmentering en terugtrekkingsrecht)¹³⁵, en trok hieruit de conclusie dat dit mededingingsmodel als gevolg moet hebben dat de collectieve rechtenbeheerders, zijnde een monopolie op de markt, aandacht blijven hebben voor de belangen van hun leden.¹³⁶

Door te stellen dat de collectieve rechtenbeheerders met uiterste toewijding de belangen van de rechthebbenden moeten vertegenwoordigen, bevestigt artikel 4 van de Aanbeveling dus reeds bestaande communautaire rechtspraak.

3. Juridische draagwijdte van het woord “toewijding”

De Franstalige versie van de Aanbeveling gebruikt het begrip “diligence”, wat “zorgvuldigheid” betekent en niet geheel overeenstemt met het Nederlandse begrip “toewijding”.¹³⁷

De Franse terminologie (“diligence”) lijkt te verwijzen naar het in het aansprakelijkheidsrecht gebruikte criterium van de zorgvuldigheidsnorm, waarbij de

¹³⁴ DREXL, J., *l.c.*, p. 5.

¹³⁵ Zie hierboven, artikelen 3 en 5, punt 4.b., pagina 57 t.e.m. 59 en bijlage 4.

¹³⁶ Beslissing van de Commissie van 12 augustus 2002 (Comp/C2/37.219), p. 11, <http://ec.europa.eu/comm/competition/antitrust/cases/decisions/37219/fr.pdf>.

¹³⁷ Het Juridisch vertalend woordenboek van J. MOORS voorziet bij de mogelijke vertalingen van het begrip “diligence” niet in de mogelijkheid van “toewijding”, doch vertaalt “exercer une diligence raisonnable” door “een redelijke zorg aanwenden”: MOORS, J., *Dictionnaire Juridique F/N Juridisch woordenboek*, Die Keure, 1999, Brugge, p. 210.

15 februari 2008

rechter de fout zal beoordelen door de daad, nalatigheid of onvoorzichtigheid van de “dader” te vergelijken met een normaal, zorgvuldig en omzichtig persoon die in dezelfde omstandigheden is geplaatst.¹³⁸

4. Besluit

De Raad is van oordeel dat de zorgvuldigheidsnorm en de reeds bestaande rechtspraak hierover een gepast criterium vormen om de vereiste van “toewijding” bij de vertegenwoordiging van de belangen van rechthebbenden door collectieve rechtenbeheerders te beoordelen. Zodoende zal de eventuele fout van een collectieve rechtenbeheerder beoordeeld worden door de collectieve rechtenbeheerder te vergelijken met een normaal, zorgvuldig en omzichtig collectieve rechtenbeheerder in dezelfde omstandigheden. De Nederlandse versie moet in die zin worden aangepast en het woord “toewijding” moet dus worden vervangen door “zorgvuldigheid”.

¹³⁸ Artikel 1382 en 1383 B.W.

15 februari 2008

Artikel 6 : Informatieplicht van de collectieve rechtenbeheerder

De Aanbeveling bepaalt in artikel 6 dat de collectieve rechtenbeheerders de rechthebbenden en de commerciële gebruikers van het door hen vertegenwoordigde repertorium in kennis moeten stellen van:

- de door hen gesloten overeenkomsten van wederzijdse vertegenwoordiging;
- het territoriale toepassingsgebied van hun beheerstaken voor dat repertoire; en
- de geldende tarieven.

Analyse:

1. Doelstelling en draagwijdte van deze bepaling

- Algemeen

De doelstelling van de informatieplicht bestaat erin om de gebruikers juridische zekerheid te geven zodat ze kunnen nagaan of een collectieve rechtenbeheerder wel degelijk gemandateerd is voor de rechten die hij beweert te beheren.

Artikel 6 voorziet in een informatieplicht voor de collectieve rechtenbeheerders, die zowel dient voldaan te worden t.a.v. de gebruikers van het repertorium dat ze vertegenwoordigen als t.a.v. de rechthebbenden. Deze plicht slaat op de door de collectieve rechtenbeheerders gesloten overeenkomsten van wederzijdse vertegenwoordiging, op het territoriale toepassingsgebied van de mandaten die werden toevertrouwd aan de collectieve rechtenbeheerders en op de tarieven die ze toepassen.¹³⁹

De Commissie meent dat de mate waarin aan de informatieplicht voldaan wordt, o.m. kan gemeten worden door onderzoek van de kwaliteit van de websites van de collectieve rechtenbeheerders.¹⁴⁰

- De relevantie van DRM en coderingsnormen

In de onlinewereld kan aan deze informatieplicht grotendeels worden tegemoetgekomen door DRM's (digital rights management).

De identificatiecodes van werken dienen voornamelijk als hulpmiddel voor de collectieve rechtenbeheerders bij het beheer van de werken en zijn, bij de elektronische verspreiding van de werken, zelfs een onontbeerlijk instrument geworden.

De normalisatie van de identificatiecodes is reeds een zekere tijd aan de gang: oa. Ter bevordering van het gebruik van DRM's.¹⁴¹ Bij het opstellen van deze normen kan

¹³⁹ Ook het Parlement verlangt de invoering van een gestaffelde informatieplicht voor collectieve rechtenbeheerders, zowel intern, als extern, en dringt derhalve aan op de openbaarmaking van tarieven, verdeelssleutels en jaarrekening, alsmede van informatie over wederkerigheidsovereenkomsten, ook op internet: Verslag Echerer, p. 12, ov 52, p. 19; Resolutie van het Parlement, p. 425-432.

¹⁴⁰ Studie van de Commissie, p. 49.

15 februari 2008

rekening worden gehouden met de vereisten inzake de “informatieplicht”. Dit zou ook in grote mate de administratieve beslommeringen kunnen vereenvoudigen.

Om deze doelstellingen te kunnen bereiken, werden al enkele interessante initiatieven genomen.¹⁴²

Zo is, onder impuls van CISAC en IFPI, binnen de “International standard Organisation” (ISO) een nieuwe werkgroep gecreëerd met als doelstelling het instellen van internationaal erkende codes ter identificatie van muziekwerken of geluids- en muziekvideo opnames: nl. de zgn. ISWC-code¹⁴³ en ISRC-code¹⁴⁴, die vergelijkbaar zijn met ISBN-codes. Twee andere codes werden eveneens onder ISO ontwikkeld: de ISTC en ISAN.

Aan de hand van de ISWC-code kan de volgende informatie teruggevonden worden:

- titel van het werk;
- naam van de componisten, liedjesschrijvers, met hun respectievelijke rol in het werk;
- de classificatiecode van het werk (CIS); en
- identificatie van andere werken indien het een afgeleid werk is.

De ISRC-code bevat de volgende informatie:

- het land van productie ;
- de producent van fonogrammen;
- het jaar van uitgave; en
- een identificatienummer per individuele opname.

De ISTC code (International Standard Text Code) heeft als doelstelling om tekstuele werken te kunnen identificeren. In tegenstelling tot de ISBN code die bij de uitgave wordt gegeven, wordt de ISTC code voorafgaand aan de “verschijning” van de tekst toegekend. Zo zal een tekst die op verschillende dragers wordt gebruikt hetzelfde nummer bewaren.¹⁴⁵

De ISAN code (International Standard Audiovisual Number) zou worden gebruikt ter identificatie van audiovisuele werken, door een zelfstandige geproduceerd (televisie producties zouden een V-ISAN code krijgen).¹⁴⁶

De administratie van de codes en de toewijzing ervan gebeurt op lokaal vlak, bijvoorbeeld door SABAM. Een door de ISO aangewezen internationaal agentschap behoudt evenwel de eindverantwoordelijkheid voor de goede werking en coördinatie van het gehele systeem.

¹⁴¹ Verslag Echerer, p. 8, 12, 19 ov 21, 55 en 56; Resolutie van het Parlement, p. 425-432.

¹⁴² <http://www.iswc.org/iswc/fr/html/Accueil.html>;
http://en.wikipedia.org/wiki/International_Standard_Musical_Work_Code,
<http://en.wikipedia.org/wiki/ISRC>; http://www.ifpi.org/content/section_resources/isrc.html.

¹⁴³ International Standard Musical Work Code.

¹⁴⁴ International Standard Recording Code.

¹⁴⁵ www.istcinfo.org.

¹⁴⁶ www.isan.org.

15 februari 2008

De Commissie juridische zaken en interne markt van het Europees Parlement stelde evenwel reeds in 2003 dat DRM's slechts met succes kunnen worden ingezet, mits een strikte toepassing van de desbetreffende bepalingen op het gebied van de gegevensbescherming.¹⁴⁷ Immers, in toepassing van de op Europees niveau geharmoniseerde privacywetgeving moet een collectieve rechtenbeheerder die gegevens over een rechthebbende, die een natuurlijk persoon is, verwerkt, aan de rechthebbenden o.m. de volgende rechten verschaffen:

- recht op informatie;
- recht om vragen te stellen aan de collectieve rechtenbeheerder;
- recht van de rechthebbende tot toegang van de hem betreffende gegevens;
- recht op verbetering van de hem betreffende gegevens;
- recht op verzet tegen het gebruik van de hem betreffende gegevens;
- enz.

De privacywetgeving legt dus t.a.v. de rechthebbenden die een natuurlijk persoon zijn, zelfs een ruimere informatieplicht aan de collectieve rechtenbeheerders op dan wat uit artikel 6 van de Aanbeveling volgt.

2. Bemerkingen op artikel 6

SABAM heeft aan de leden van de Raad de wijze toegelicht, waarop zij haar gebruikers over haar repertorium informeert.

Eenieder kan op aanvraag een databank op een server, die in haar gebouwen is geplaatst, raadplegen. Deze databank bevat de titels en namen van de auteurs. De verschillende rechten die SABAM overeenkomstig haar statuten per werk beheert, zijn echter niet via deze databank terug te vinden. SABAM heeft de intentie om ook haar netwerk van zustervenootschappen kenbaar te maken via haar website.¹⁴⁸

SACD en SCAM informeerden de Raad dat de territoriale draagwijdte van hun repertorium op hun website in België te vinden is. Ook op de website van Reprobél, de overkoepelende vennootschap voor het beheer van de reprografierechten in België, is deze informatie te vinden, door publicatie van de jaarverslagen van deze vennootschap op haar site.

De vertegenwoordigers van de beheersvennootschappen binnen de Raad hebben nog opgemerkt dat er geen systematisch repertoire is van de grafische en plastische werken van de auteurs.

¹⁴⁷ Verslag Echerer, p. 8, ov 21.

¹⁴⁸ SABAM, jaarverslag 2006, p. 28,

http://www.sabam.be/website/data/Rapports_annuels/2006_nl.pdf?bcsi_scan_1EBA20D14A40E346=0&bcsi_scan_filename=2006_nl.pdf.

15 februari 2008

2.a. Het begrip “Repertoire”

- Algemene opmerkingen

Zonder afbreuk te doen aan de mening van de Raad met betrekking tot de fragmentering¹⁴⁹, veronderstelt, de door de Aanbeveling vooropgestelde fragmentering uiteraard een duidelijke identificatie van het repertoire. De naleving van deze verplichting zou de gebruikers moeten kunnen toelaten om te weten of een werk al dan niet door een bepaalde collectieve rechtenbeheerder wordt beheerd.

De tekst van artikel 6 is niet duidelijk over de vraag of de informatieplicht, zoals omschreven in dit artikel, al dan niet de verschillende rechten verbonden aan een zelfde muziekwerk, waarvan het beheer toevertrouwd is aan een collectieve rechtenbeheerder, omhelst.

Bepaalde leden van de Raad vinden dat de definitie van “repertoire” in artikel 1.c) te beperkt is en menen dat om redenen van juridische zekerheid, de informatieplicht verder zou moeten strekken dan enkel de muziekwerken, maar ook de verschillende soorten rechten, die in beheer werden gegeven aan een collectieve rechtenbeheerder, zou moeten beslaan.

- Vergelijking met de Belgische wetgeving

De Belgische Auteurswet bepaalt in artikel 66, lid 5 dat de beheersvennootschappen ter plaatse inzage moeten verlenen in het repertoire waarvan zij het beheer waarnemen. Volgens deze bepaling moet er geen fysieke verplaatsing van de repertoria door de beheersvennootschappen worden uitgevoerd.

Tijdens de debatten in de Kamer van Volksvertegenwoordigers werd een link gelegd tussen artikel 66§5 en §3 van hetzelfde artikel, dat bepaalt dat een rechthebbende het recht heeft om het beheer van zijn rechten m.b.t. een of meer categorieën van werken of prestaties toe te vertrouwen aan de vennootschap van zijn keuze. Ten gevolge van dit artikel kunnen rechthebbenden inderdaad rechten die betrekking hebben op verschillende categorieën van werken, in beheer geven aan verschillende beheersvennootschappen. Deze keuzevrijheid van de rechthebbende vertoont, volgens de Kamerleden, geen bijzondere nadelen, vermits de gebruikers het repertoire van iedere auteur ter plaatse bij de beheersvennootschap kunnen raadplegen. Indien de beheersvennootschappen het repertoire van de werken die ze in beheer hebben, zouden publiceren, zou er geen moeilijkheid bestaan om te bepalen aan welke beheersvennootschap een auteur dit of dat werk heeft toevertrouwd.¹⁵⁰

Het recht van een rechthebbende om het in beheer geven van zijn rechten toe te vertrouwen aan de vennootschap van zijn keuze, is, overeenkomstig artikel 66, §3, echter beperkt per categorie van werken en is niet mogelijk per individueel werk. De beheersvennootschappen willen immers kunnen beschikken over voor derden verstaanbare en homogene repertoria. De versnippering van repertoria zou een grote

¹⁴⁹ Zie hierboven, artikelen 3 en 5, punt 4, pagina 54 t.e.m. 62.

¹⁵⁰ Wetsontwerp betreffende het auteursrecht, de naburige rechten en het kopiëren voor eigen gebruik van geluids- en audiovisuele werken, – Wetsvoorstel inzake het volgrecht, Rapport De Clerck, *Parl. St. Kamer* 1993-1994, 473/33, p. 305.

15 februari 2008

onzekerheid teweeg brengen bij de gebruikers, die dan druk op de auteurs zouden kunnen uitoefenen om zich voor een bepaald werk bij een bepaalde beheersvennootschap aan te sluiten. Bovendien zou, zonder een dergelijke beperking, een auteur een bepaald werk kunnen aangeven in het repertorium van verscheidene beheersvennootschappen, waarbij hij aangesloten is, en zodoende voor een zelfde werk verschillende malen dezelfde rechten innen.¹⁵¹

Door dit artikel 66, §5 in te voeren, heeft de wetgever de juridische zekerheid van de relaties tussen de beheersvennootschappen en de gebruikers willen versterken. De gebruikers kregen zodoende de garantie dat een beheersvennootschap geldig gemandateerd was om de rechten die ze beweert te vertegenwoordigen, te beheren.¹⁵²

Rekening houdend met deze doelstelling van de wetgever, heeft de Controledienst van de beheersvennootschappen erop gewezen dat het repertorium, zoals bepaald in artikel 66, §5, de identificatie van de werken, de rechten en de rechthebbenden omschrijft. De Controledienst preciseert dat met rechthebbenden zowel deze die rechtstreeks bij de beheersvennootschap zijn aangesloten, als deze die door wederkerigheidsovereenkomsten worden vertegenwoordigd, zijn bedoeld.

Ook volgens de Belgische rechtsleer omvat het begrip “repertorium” in de zin van artikel 66 niet alleen het eigen repertorium, doch ook het repertorium van zustervennootschappen met wie de beheersvennootschap overeenkomsten van wederzijdse vertegenwoordiging heeft gesloten.¹⁵³

2.b. Tarief

- Tarieven van de collectieve rechtenbeheerders t.a.v. de gebruikers

De aan de Aanbeveling voorafgaande Studie van de Commissie maakt een onderscheid tussen twee soorten tarieven: enerzijds, de tarieven die gelden op het nationale grondgebied en die afhankelijk zijn van de categorie gebruikers of van het soort gebruik (bijv. voor educatieve doeleinden) en anderzijds de tarieven die in een contract worden vastgelegd. De mate waarin de tarieven worden onderhandeld, is, volgens de Commissie, afhankelijk van de onderhandelingsmacht van de betrokken partijen.¹⁵⁴

De beheersvennootschappen vertegenwoordigd binnen de Raad stellen zich de vraag wat de betekenis is van het begrip “tarief”, zoals gebruikt door de Aanbeveling. Het tarief is immers geen vast gegeven en hangt af van de modaliteiten van de gevraagde licentie (het verlenen van een mono-territoriale licentie is een andere dienstverlening dan het verlenen van een multiterritoriale licentie)¹⁵⁵ en is tevens dikwijls het resultaat

¹⁵¹ Amendement van de heer Simons et mevrouw T'Serclaes, *Parl. St. Kamer* 1993-94, 473/29, p. 2.

¹⁵² Wetsontwerp betreffende het auteursrecht, de naburige rechten en het kopiëren voor eigen gebruik van geluids- en audiovisuele werken – Wetsvoorstel inzake het volgrecht, Rapport De Clerck, *Parl. St. Kamer* 1993-1994, 473/33, p. 305 en 306.

¹⁵³ DE VISSCHER, F. et MICHAUX, B., *o.c.*, p. 414.

¹⁵⁴ Studie van de Commissie, p. 20.

¹⁵⁵ LIBERT, C., *l.c.*, p. 8-9, 13.

15 februari 2008

van een onderhandeling¹⁵⁶ (bijv. volumekortingen, korting wegens besparing van administratieve kosten, enz.). Bijgevolg menen zij dat, om misverstanden bij de gebruikers te vermijden, het gepaster is om deze gegevens niet op de website te vermelden. Bovendien wordt er momenteel nog nagedacht over de toepasselijke tarieven voor licenties die een grotere territoriale reikwijdte hebben dan het nationale grondgebied, zoals het tarief voor een licentie die het grondgebied van de Europese Unie dekt.^{157 158}

De Controledienst van de beheersvennootschappen heeft, in een omzendbrief gericht aan de beheersvennootschappen, de draagwijdte van het begrip "tarief" in artikel 75 van de Auteurswet¹⁵⁹ toegelicht. Zij definieert dit begrip als het geheel van de algemene en abstracte regels die billijke en niet discriminatoire parameters vastleggen, op grond waarvan het bedrag van de rechten wordt bepaald.¹⁶⁰ Het betreft dus de algemene en abstracte regels op grond waarvan de verschuldigde bedragen per individueel geval worden berekend.

- Tarieven van de collectieve rechtenbeheerders t.a.v. de rechthebbenden

De vraag of artikel 6 ook de tarieven voor de verleende beheersdiensten voor rekening van de rechthebbenden viseert, blijft open. Bepaalde leden van de Raad menen dat de informatieplicht van de collectieve rechtenbeheerders t.a.v. de rechthebbenden ook deze tarieven moet dekken.

2.c. Actieve of passieve informatieplicht

¹⁵⁶ Studie van de Commissie, p. 20.

¹⁵⁷ Om een grotere transparantie m.b.t. de tarieven tot stand te brengen pleit het Parlement om minimumnormen voor de berekening van tarieven op communautair vlak te creëren: Verslag Echerer, p. 12, ov 53; Resolutie van het Parlement, p. 425-432.

¹⁵⁸ In dit geval moet immers nog rekening gehouden worden met nationale fiscale heffingen en beheerskosten: COHEN JEHORAM, H., "The future of Copyright Collecting Societies", *E.I.P.R.* 2001, p. 137.

¹⁵⁹ Omzendbrief van 19 februari 2002. Artikel 75 van de Auteurswet bepaalt dat "de vennootschappen hun jaarrekeningen meedelen aan de Minister die bevoegd is voor het auteursrecht en hem kennis geven van elk voorstel tot wijziging van de statuten, de tarieven of de innings- en verdelingsregels, ten minste twee maanden vóór de algemene vergadering tot het onderzoek ervan overgaat".

¹⁶⁰ De tarieven moeten volgens de Controledienst voldoen aan de volgende minimumvoorwaarden:

- in de mate waarin ze niet door de wet worden bepaald, moeten ze alle categorieën van rechten waarvan het beheer werd toevertrouwd aan de beheersvennootschap (volledig karakter) omvatten;
- ze moeten volstaan om de berekening van de inning van de rechten te kunnen doen; ze moeten dus alle parameters regelen die een invloed hebben op de inning van de rechten (self sufficient karakter);
- de tarieven moeten niet discriminatoir en billijk zijn;
- de inningsregels moeten de van de vergoedingsplichtigen nodige informatie definiëren voor de berekening van het bedrag van de rechten met toepassing van de tarieven;
- de tarieven en de inningsregels moeten controlemaatregelen van de informatie verstrekt door de exploitanten van beschermde werken of uitvoeringen voorzien, alsmede sancties i.g.v. klaarblijkelijke onjuiste of verkeerde informatie;
- indien afwijkingen contractueel worden overeen gekomen met exploitanten van beschermde werken of uitvoeringen, moeten deze billijk en niet discriminatoir zijn; dit veronderstelt o.m. dat ze gerechtvaardigd kunnen worden door objectieve redenen.

15 februari 2008

De Aanbeveling bepaalt niet hoe deze informatieplicht moet uitgevoerd worden. Moet de informatie enkel op uitdrukkelijk verzoek van de rechthebbende of de gebruiker van het repertorium worden gegeven (passieve informatieplicht) of moet ze, daarentegen, op het eigen initiatief van de collectieve rechtenbeheerder ter beschikking worden gesteld hetzij via haar internetsite of via een verzending aan de rechthebbenden en/of de gebruikers (actieve informatieplicht)?

De artikelen 66, §5 en 70 van de Auteurswet schrijven een eerder passieve houding voor. Het eerstgenoemde artikel verplicht de beheersvennootschappen om inzage ter plaatse te verlenen van hun repertoire.¹⁶¹ Het tweede genoemde artikel voorziet in de mededeling van bepaalde informatie door de beheersvennootschappen aan iedere vennoot die erom verzoekt.¹⁶²

Alle leden van de Raad tonen zich voorstander van een passieve informatieplicht. Bepaalde leden van de Raad kunnen zich wel vinden in een actievere tussenkomst (bijvoorbeeld via het plaatsen van bepaalde gegevens op de website van een collectieve rechtenbeheerder), mits het nemen van bepaalde voorzorgsmaatregelen, gezien de vluchtigheid en complexiteit van de gegevens van repertoria en het risico tot een oneerlijk gebruik van deze gegevens.

Een evenwichtige tussenoplossing zou zijn om de uitvoeringswijzen van de informatieplicht te splitsen in functie van, enerzijds, de bestemmelingen (rechthebbenden of gebruikers) en, anderzijds, de gegevens die het voorwerp zijn van de informatieplicht (overeenkomst van wederzijdse vertegenwoordiging, territoriale draagwijdte van de aan de collectieve rechtenbeheerder toevertrouwde mandaten en toepasselijke tarieven).

3. Besluit

De Raad is van oordeel dat om redenen van juridische rechtszekerheid, de informatieplicht niet enkel het repertoire in de zin van artikel 1.c) van de Aanbeveling moet beslaan, doch ook de verschillende soorten rechten voor een bepaalde categorie werken, die in beheer worden gegeven aan een collectieve rechtenbeheerder.

¹⁶¹ Zie hierboven, zelfde artikel, punt 2.a., pagina 68 en 69.

¹⁶² Artikel 70 van de Auteurswet bepaalt dat “onverminderd de informatie die medegedeeld moet worden krachtens de wetten en de statuten, elke vennoot of zijn gemachtigde, binnen de maand te rekenen van de dag van zijn verzoek, een afschrift (kan) krijgen van de stukken van de laatste drie jaren die betrekking hebben op:

1° de door de algemene vergadering goedgekeurde jaarrekeningen en de financiële structuur van de vennootschap;

2° de bijgewerkte lijst van de bestuurders;

3° de verslagen van de raad van bestuur en van de commissaris-revisor aan de algemene vergadering; de tekst van en de toelichting bij de aan de algemene vergadering voorgestelde resoluties, alsmede alle inlichtingen betreffende de kandidaten voor de raad van bestuur;

5° het door de commissaris-revisor voor juist verklaarde totale bedrag van de bezoldigingen, forfaitaire kosten en voordelen van welke aard ook, die werden uitgekeerd aan de bestuurders;

6° de geactualiseerde tarieven van de vennootschap;

7° de bestemming van de sommen die, overeenkomstig de artikelen 13, tweede lid, en 69, verdeeld moesten worden.”

15 februari 2008

De Raad besluit verder dat het begrip “tarief” zoals het in de Aanbeveling wordt gebruikt, onduidelijk is. Zo blijft de vraag of artikel 6 ook de door de collectieve rechtenbeheerders toegepaste tarieven voor de verleende beheersdiensten voor rekening van de rechthebbenden viseert, onbeantwoord. De Raad meent dat de informatieplicht van de collectieve rechtenbeheerders t.a.v. de rechthebbenden ook deze beheerskosten en inhoudingen ter dekking van deze kosten moet omvatten. Bovendien zouden verschillende begrippen moeten gebruikt worden om deze verscheidene beheersoperaties te omschrijven (beheerskosten en inhoudingen op de rechten ter dekking van deze beheerskosten).

Er bestaat ook onduidelijkheid over het actieve of passieve karakter van de verplichting.

Alle leden van de Raad tonen zich voorstander van een passieve informatieplicht. Bepaalde leden van de Raad kunnen zich eerder vinden in een actievere tussenkomst (bijvoorbeeld via het plaatsen van bepaalde gegevens op de website van een collectieve rechtenbeheerder), mits het nemen van bepaalde voorzorgsmaatregelen, gezien de vluchtigheid en complexiteit van de gegevens van repertoria en het risico tot een oneerlijk gebruik van deze gegevens.

Een oplossing kan er in bestaan om de modaliteiten van de informatieplicht op te splitsen in functie van, enerzijds, de bestemming (rechthebbenden of gebruikers) en, anderzijds, de gegevens die het voorwerp zijn van de informatieplicht (overeenkomst van wederzijdse vertegenwoordiging, territoriale draagwijdte van de aan de collectieve rechtenbeheerder toevertrouwde mandaten en toepasselijke tarieven).

15 februari 2008

Artikel 7: Informatieplicht van de collectieve rechtenbeheerder over de wijzigingen in het vertegenwoordigde repertoire

Artikel 7 van de Aanbeveling bepaalt dat de collectieve rechtenbeheerders elkaar en de commerciële gebruikers tijdig in kennis moeten stellen van wijzigingen in het door hen vertegenwoordigde repertoire.

Analyse:

1. Doelstelling van deze bepaling

Deze bepaling is een logisch gevolg van het voorgaande artikel. Een repertorium, alsmede haar territoriale uitgestrektheid zijn in de tijd veranderlijke gegevens.

2. Taalkundig verschil

Er dient opgemerkt te worden dat de Aanbeveling in het Nederlands spreekt van een “tijdige in kennisstelling”, terwijl de Franstalige tekst het heeft over een “préavis raisonnable”, wat eerder zou vertaald worden door een “redelijke opzegtermijn”.

De Raad meent dat dit taalkundig verschil moet uitgeklaard worden.

3. Actieve of passieve informatieplicht

Gezien de Aanbeveling in dit artikel de term “in kennis stellen” gebruikt, veronderstelt dit een handeling en niet het louter aannemen van een passieve houding. Vermits de Franstalige versie van de Aanbeveling het heeft over het geven van een opzeg, en artikel 5.c) het terugtrekkingsrecht binnen een redelijke termijn voorschrijft, kan men ervan uitgaan dat er niet constant, bij elke wijziging in het repertorium, doch enkel op geregelde tijdstippen informatie moet gegeven worden over de opgetreden wijzigingen.

4. Belgische regelgeving

De Belgische regelgeving heeft enkel een bepaling m.b.t. de toereikende opzegtermijn die rechthebbenden in acht moeten nemen.¹⁶³ Het actief informeren door de beheersvennootschappen aan andere beheersvennootschappen en aan de gebruikers over wijzigingen in hun repertorium is niet uitdrukkelijk voorgeschreven in de Auteurswet.

¹⁶³ Zo bepaalt artikel 66, vierde lid van de Auteurswet dat in geval van terugtrekking, de rechthebbende een toereikende opzeggingstermijn in acht moet nemen. De terugtrekking kan geen afbreuk doen aan rechtshandelingen die voordien door de beheersvennootschap zijn verricht.

15 februari 2008

5. *Besluit*

De Raad meent dat in geval van substantiële wijzigingen van de repertoria de collectieve rechtenbeheerders elkaar en de commerciële gebruikers in kennis moeten stellen van de opgetreden wijzigingen. Indien de wijzigingen niet substantieel zijn, dan moet er niet constant, bij elke wijziging in het repertorium, doch enkel op geregelde tijdstippen informatie gegeven worden over de opgetreden wijzigingen.

De Raad meent tevens dat het taalkundig verschil tussen de Franstalige en Nederlandstalige versie van dit artikel moet uitgeklaard worden (“tijdige in kennisstelling” vs. “redelijke opzegtermijn”).

Tot slot vindt de Raad dat door het taalkundig verschil en de vaagheid van het begrip “tijdig” dit artikel niet de nodige rechtszekerheid brengt.

15 februari 2008

Artikel 8: Informatieplicht van de commerciële gebruikers

De Aanbeveling bepaalt in artikel 8 dat de commerciële gebruikers de collectieve rechtenbeheerders in kennis moeten stellen van de diverse kenmerken van de diensten waarvoor zij onlinerechten willen verwerven.

Analyse:

1. Wil van de partijen bij het sluiten van contracten

Het correct informeren van de collectieve rechtenbeheerders door de personen die zich tot hen richten voor het bekomen van een licentie is een vereiste dat volgt uit de algemeen geldende principes van het verbintenissenrecht. Een licentie voor de exploitatie van auteursrechten of naburige rechten is, behoudens andersluidende bepaling in de auteurswet, een overeenkomst die moet beantwoorden aan de regels van het gemene contractenrecht.¹⁶⁴

Vermits dit artikel van de Aanbeveling verwijst naar de diverse kenmerken van de diensten waarvoor zij onlinerechten *willen verwerven*, geldt deze verplichting in de precontractuele fase van het sluiten van een licentieovereenkomst.

Volgens het concept van *culpa in contrahendo*, van toepassing in de meeste lidstaten, heeft diegene die bij de onderhandeling van een overeenkomst betrokken is, vanaf de eerste besprekingen, een plicht tot goede trouw, volgens hetwelk hij de andere partij eerlijk moet informeren over de doorslaggevende elementen voor het sluiten van een overeenkomst (plicht tot goede trouw). Hij moet met de andere partij samenwerken opdat het contract binnen een redelijke termijn kan gesloten worden (samenwerkingsplicht), en het vertrouwelijk karakter van de tijdens de onderhandelingen ontvangen informatie eerbiedigen (vertrouwelijkheidsplicht). Het niet eerbiedigen van deze verbintenissen, kan aanleiding geven tot een precontractuele aansprakelijkheid.¹⁶⁵

Dit artikel van de Aanbeveling bevestigt dus slechts een principe dat reeds bestaat in het verbintenissenrecht.

2. Belgische regelgeving

Artikel 3§1, eerste lid van de Auteurswet bepaalt dat vermogensrechten roerende rechten zijn, die overgaan bij erfopvolging en vatbaar zijn voor gehele of gedeeltelijke overdracht, overeenkomstig de bepalingen van het Burgerlijk Wetboek.

Vermits het auteursrecht en de naburige rechten immaterieel zijn en bijgevolg niet zichtbaar of tastbaar zijn, is de informatieplicht van de gebruiker, een *conditio sine qua non*.

¹⁶⁴ Artikel 1108 B.W. bepaalt dat een geldige overeenkomst aan vier voorwaarden moet voldoen: de toestemming van de partij die zich verbindt, haar bekwaamheid om contracten aan te gaan, een bepaald voorwerp als inhoud van de verbintenis en een geoorloofde oorzaak van verbintenis.

¹⁶⁵ VAN OMMESLAGHE, P., *Droit des obligations*, Vol. I, P.U.B., Bruxelles 2002-2003, p.1987/177.

15 februari 2008

Bij contracten tussen gebruikers en beheersvennootschappen zijn hoe dan ook de algemene regels uit het overeenkomstenrecht van toepassing. Dit betekent dat de algemene principes van toepassing zijn, met inbegrip van de leer van de wilsgebreken (dwaling¹⁶⁶, bedrog¹⁶⁷, geweld¹⁶⁸, benadeling¹⁶⁹).¹⁷⁰

3. Doelstelling van deze informatieplicht van de commerciële gebruikers

3.a. Tarief

Indien de gebruikers een licentie willen bekomen voor het gebruik van de werken dat zij vooropstellen, moeten ze aan de collectieve rechtenbeheerders de volledige informatie over de beoogde exploitatievoorwaarden verschaffen.

De collectieve rechtenbeheerders zullen op grond van deze informatie het tarief berekenen dat voor de door de gebruiker gewenste licentie verschuldigd is.

3.b. Verdeling

Opdat de collectieve rechtenbeheerders op een adequate wijze de geïnde rechten zouden kunnen verdelen, is het bekomen van bepaalde informatie van de gebruikers onontbeerlijk.

Het Parlement stelde daarom reeds in haar resolutie van 2004 dat ze wenste dat de houder van een licentie wettelijk verplicht zou worden relevante informatie over het gebruik ervan te verstrekken.¹⁷¹

4. Praktische haalbaarheid

De praktijk toont aan dat het geven van inlichtingen door grote gebruikers, zoals bijvoorbeeld grote omroeporganisaties, geen probleem vormt, daar zij over de materiële middelen beschikken om gedetailleerde informatie over het gebruik van de werken te achterhalen. Voor kleine gebruikers, zoals bijvoorbeeld lokale radiozenders, blijkt dit moeilijker haalbaar, daar de kosten voor het bekomen van gedetailleerde informatie dikwijls niet opwegen t.o.v. hun “omzet” of “werkingsmiddelen”. De informatie die de collectieve rechtenbeheerders van de gebruikers verwachten en de daaraan verbonden kosten moeten redelijk blijven.

De vertegenwoordigers van de beheersvennootschappen binnen de Raad delen mede dat de gedetailleerde informatie in het geval van “kleine” gebruikers wordt bekomen

¹⁶⁶ Artikel 1110 ev. B.W.

¹⁶⁷ Artikel 1116, eerste lid B.W.

¹⁶⁸ Artikel 1111 t.e.m. 1115 B.W.

¹⁶⁹ Artikel 1118 B.W.

¹⁷⁰ Zie ook CRUQUENAIRE, A., *L'interprétation es contrats en droit d'auteur*, Bruxelles, Larcier 2007, 520 p.

¹⁷¹ Resolutie van het Parlement, p. 425-432.

15 februari 2008

door steekproeven, waarbij de resultaten van deze steekproeven dan worden geëxtrapoleerd.

Met betrekking tot de billijke vergoeding voor de omroep van door een naburig recht beschermde uitvoeringen, bepaalt de reglementering de voor de inning noodzakelijke inlichtingen, die moeten verstrekt worden door diegenen die de vergoeding verschuldigd zijn.¹⁷²

5. Draagwijdte “diverse kenmerken”

De leden van de Raad onderstrepen dat dit een vaag begrip is en dat de draagwijdte ervan moet bepaald worden door toepassing van de regels van het verbintissenrecht.

6. Besluit

De Raad bevestigt het belang van een concrete en volledige verplichting tot informatie vanwege de commerciële gebruikers, zowel m.b.t. de exploitatieopbrengsten als over het repertoiregebruik, en zowel in de precontractuele fase als bij de uitvoering van het contract. De Raad stelt hierbij vast dat een dergelijke verplichting reeds voortvloeit uit het gemene verbintissenrecht.

¹⁷² Artikel 42 § 6 van de Auteurswet.

15 februari 2008

Artikel 9: Verlening van licenties

Artikel 9 van de Aanbeveling bepaalt dat de collectieve rechtenbeheerders aan de commerciële gebruikers licenties moeten verlenen op basis van objectieve criteria en zonder enig onderscheid tussen de gebruikers te maken.

Analyse:

1. Doelstelling van deze bepaling

Aangezien de collectieve rechtenbeheerders in de praktijk verplichte partners zijn van zowel de rechthebbenden als de gebruikers, lijkt het normaal dat zij verplicht zijn om op een niet discriminerende wijze te handelen bij het verlenen van licenties.

2. De garantie voor de gebruikers om een licentie te verkrijgen

Artikel 9 van de Aanbeveling verplicht de collectieve rechtenbeheerders om aan de gebruikers die erom verzoeken licenties te verlenen op grond van objectieve en niet-discriminatoire criteria.

Een vraag die zich stelt is of de Aanbeveling de collectieve rechtenbeheerders verbiedt om een exclusieve gebruikslicentie van het repertorium dat ze vertegenwoordigen, te verlenen aan de commerciële gebruikers. Inderdaad, de verplichting om gebruikslicenties aan de gebruikers te verlenen op objectieve en niet discriminatoire basis, betekent niet automatisch dat de toekenning van exclusiviteiten, mits bijvoorbeeld bijzondere prijsvoorwaarden, effectief zou verboden zijn door de Aanbeveling.

Deze vraag is primordiaal daar een van de doelstellingen van het collectief beheer is om een zo breed mogelijke vertegenwoordiging te hebben van auteurs en artiesten. Een andere doelstelling van het collectief beheer is de verlening aan de gebruikers die erom verzoeken, van niet exclusieve gebruikslicenties van repertoria in collectief beheer. Dit is de bestaansreden zelf van het collectief beheer. Met andere woorden, een gebruiksexclusiviteit kan enkel bestaan op grond van een individueel akkoord tussen een auteur of een artiest en een operator, zoals bijvoorbeeld een uitgever. Deze akkoorden worden soms gesloten door de beheersvennootschappen, naar gelang van de wil van de partijen. De rechten op globale repertoria, die daarentegen worden toevertrouwd aan het collectieve beheer, moeten in het algemeen op een niet exclusieve wijze toegankelijk zijn voor alle gebruikers die erom verzoeken, onder voorbehoud evenwel, van een akkoord over de gebruiksvoorwaarden, die niet discriminatoir mogen zijn.

De Raad besluit dat ze een bevestiging wenst te bekomen over het feit of de Aanbeveling de exclusieve verlening van gebruikslicenties van globale repertoria beschouwt als een discriminatoire praktijk en bijgevolg als verboden. In ieder geval moet dit punt verduidelijkt worden.

15 februari 2008

3. Zijn juridisch afdwingbare regels wenselijk voor het verlenen van licenties?¹⁷³

De Uitnodiging van de Commissie stelt de vraag of juridisch afdwingbare regels op Communautair niveau wenselijk zijn voor wat betreft de verlening van licenties.

Deze vraag kan twee aspecten omvatten.

Eenzijds kan het betrekking hebben op de materie van het auteursrecht, bijvoorbeeld op het feit of elke collectieve beheerder van auteursrechten en naburige rechten in Europa Europese gebruikslicenties m.b.t. de repertoria die ze beheert, kan verlenen en onder welke voorwaarden: bijvoorbeeld, moet ze in België al dan niet over een vergunning beschikken? Volgens de Raad moet deze vraag beantwoord worden in het kader van een dwingende Europese regelgeving onder de vorm van een harmonisatierichtlijn, en niet in een eenvoudige aanbeveling.

Anderzijds kan het slaan op een individuele overeenkomst m.b.t. het gebruik van een repertorium, gesloten tussen een collectieve rechtenbeheerder en een gebruiker. De Raad meent dat m.b.t. dit tweede aspect het principe van de contractuele vrijheid van de collectieve rechtenbeheerder en de gebruiker van toepassing moet zijn. Deze contractuele vrijheid omvat de bepaling van de financiële modaliteiten verbonden aan het gebruik, onder voorbehoud evenwel dat de desbetreffende contractuele voorwaarden niet discriminatoir zijn.¹⁷⁴

4. Praktische inroepbaarheid

Collectieve rechtenbeheerders zullen uiteraard nooit zelf opwerpen dat ze gebruikers ongelijk behandeld hebben. De begunstigen van dit artikel zijn dan ook vooral de gebruikers die wel belang hebben om er zich op te kunnen beroepen. Er rijst daarbij echter een praktisch probleem. Gebruikers kunnen immers slechts kennis verkrijgen van een ongelijke behandeling indien ze bedrijfsgeheimen en de vertrouwelijkheid van de contracten die concurrenten met de collectieve rechtenbeheerder hebben gesloten, aan het daglicht kunnen brengen. Hooguit kunnen zij vermoedens van een ongelijke behandeling opwerpen. In dit geval voorziet de Belgische regelgeving in bepaalde middelen op grond waarvan de rechter de beheersvennootschappen kan bevelen om bewijsmateriaal die ze bezitten, over te leggen.¹⁷⁵ Bovendien bepaalt artikel 76 van de Auteurswet dat de vertegenwoordiger van de Minister toezicht houdt op de toepassing van de wet, de tarieven en de inningsregels. Om deze taak te

¹⁷³ Vraag 1.1 van de Uitnodiging van de Commissie.

¹⁷⁴ LIBERT, C., *l.c.*, p. 2; VANDEN DORPE, J.-P., *l.c.*, p. 7; zie ook Wetsontwerp betreffende het auteursrecht, de naburige rechten en het kopiëren voor eigen gebruik van geluids- en audiovisuele werken, Verslag De Clerck, *Parl. St.*, Kamer 1993-1994, BZ, 473/33, p. 55.

¹⁷⁵ Zo bepaalt artikel 871 Ger. Wb. dat de rechter aan iedere gedingvoerende partij kan bevelen het bewijsmateriaal dat zij bezit, over te leggen. De artikelen 877 tot 882 Ger. Wb. vullen dit aan door een procedure van overlegging van stukken uit te werken die kan worden toegepast wanneer zekerheid bestaat over het feit dat een partij een stuk onder zich heeft dat het bewijs inhoudt van een ter zake dienend feit. Aan deze verplichting kan slechts worden ontsnapt om een wettige reden, zoals bijv. het ingeroepen beroepsgeheim. In dit geval zal echter nog worden nagegaan of de aangehaalde reden niet wordt afgewend van zijn maatschappelijke bestaansreden.

15 februari 2008

volbrengen moet de beheersvennootschap hem alle stukken en alle inlichtingen verschaffen die dienstig kunnen zijn voor zijn taak.

5. Besluit

De Raad bevestigt dat collectieve rechtenbeheerders verplicht zijn om op een niet discriminerende wijze te handelen bij het verlenen van licenties en met dat doel oa. hun algemene tarieven moeten openbaar maken.

De Raad meent eveneens dat de collectieve rechtenbeheerders ernaar moeten streven om in het algemeen niet exclusieve licenties te verlenen m.b.t. het gebruik van de rechten op globale repertoria aan de gebruikers die erom verzoeken.

De bijzondere contractuele modaliteiten, die overeengekomen worden tussen een collectieve rechtenbeheerder en een gebruiker, moeten berusten op het principe van contractuele vrijheid, onder voorbehoud dat de gebruiksvoorwaarden niet discriminerend zijn.

15 februari 2008

Artikel 10: Billijke verdeling van de royalty's

Artikel 10 van de Aanbeveling bepaalt dat de collectieve rechtenbeheerders de royalty's op billijke wijze moeten verdelen onder alle rechthebbenden of onder de categorie rechthebbenden die zij vertegenwoordigen.

Analyse:

1. "die zij vertegenwoordigen"

Overweging 12 van de Aanbeveling verduidelijkt hierbij dat de royalty's die geïnd worden *namens* rechthebbenden billijk moeten worden verdeeld, zonder te discrimineren op grond van de verblijfplaats, de nationaliteit of de categorie van de rechthebbende. In het bijzonder moeten royalty's die namens rechthebbenden worden geïnd in andere lidstaten dan die waar de rechthebbenden verblijven of waarvan zij onderdanen zijn, zo *doelmatig* en *doeltreffend* mogelijk worden verdeeld.

Ook overweging 11 van de Aanbeveling bevestigt dat rechthebbenden die verblijven in verschillende lidstaten of met verschillende nationaliteiten door de rechtenbeheerders niet verschillend mogen worden behandeld.

De Commissie heeft in haar aan de Aanbeveling voorafgaande Studie¹⁷⁶ vastgesteld dat talrijke overeenkomsten van wederzijdse vertegenwoordiging geen bepalingen bevatten in verband met, of in de praktijk niet leiden tot, een billijke en niet-discriminatoire verdeling van de royalty's tussen binnenlandse rechthebbenden en uit andere lidstaten vertegenwoordigde rechthebbenden.

De Commissie brengt in deze Studie ook cijfers naar voor die aantonen dat de royalty's, die door collectieve rechtenbeheerders aan zustervenootschappen worden uitbetaald in het kader van wederkerigheidsakkoorden, veel lager liggen dan het aandeel van het door hen beheerd buitenlands repertorium. GESAC stelt evenwel dat deze cijfers geen rekening houden met een aantal essentiële factoren, zoals de vergoedingen die rechtstreeks aan sub-uitgevers¹⁷⁷ worden verdeeld en niet via beheersvenootschappen transiteren, de "belangrijke" uitgevers die rechtstreeks bij de nationale beheersvenootschap zijn aangesloten en het proportioneel groter aandeel van gebruik van nationale repertoria in vergelijking met buitenlandse repertoria.¹⁷⁸

Volgens de Commissie is het vooral bij de zgn. B-akkoorden tussen collectieve rechtenbeheerders dat er geen billijke en niet-discriminerende verdeling van royalty's tussen binnenlandse rechthebbenden en uit andere lidstaten vertegenwoordigde rechthebbenden plaats vindt¹⁷⁹.¹⁸⁰ Bij de B-akkoorden gaan de collectieve

¹⁷⁶ Studie van de Commissie, p.11, 26.

¹⁷⁷ Sub-uitgevers zijn nationale uitgevers die de royalty's rechtstreeks innen van de lokale collectieve rechtenbeheerders en ze dan overmaken aan de hoofduitgevers die, op hun beurt, het geld onder de rechthebbenden verdelen: Studie van de Commissie, p. 25.

¹⁷⁸ GESAC, Commentaires préliminaires du GESAC sur le document de travail du 7 juillet 2005 de la direction générale « marché intérieure » concernant une initiative communautaire en matière de gestion collective transfrontière des droits d'auteur, Bruxelles, 28 juillet 2005, p. 5-7.

¹⁷⁹ Studie van de Commissie, p.11-12.

¹⁸⁰ Ook het Europees Parlement is voorstander van de afschaffing van de B-akkoorden: Verslag Echerer, p. 11, ov 46; Resolutie van het Parlement, p. 425-432.

15 februari 2008

rechtenbeheerders immers niet over tot een uitwisseling van de royalty's. De royalty's die geïnd werden voor de rechthebbenden van de buitenlandse collectieve rechtenbeheerder, waarmee een akkoord van wederzijdse vertegenwoordiging werd afgesloten, worden immers onder de eigen nationale rechthebbenden verdeeld.

De beheersvennootschappen gebruiken B-akkoorden vnl. voor de volgende doeleinden:

- 1) ter aanmoediging van de activiteiten van nieuwe beheersvennootschappen, die de royalty's voor buitenlandse rechthebbenden gebruiken als een hulp voor hun opstartende activiteiten;
- 2) wanneer het bedrag van de voor buitenlandse rechthebbenden geïnde royalty's onbeduidend is, en de administratieve kost voor de uitwisseling van de royalty's niet proportioneel zou zijn; en
- 3) wanneer de bedragen geïnd door beide beheersvennootschappen ongeveer gelijk zijn, kan er een compensatie plaats vinden.

2. Aandeel van iedere categorie rechthebbenden

Hoe moet het aandeel tussen de verschillende categorieën van rechthebbenden verdeeld worden? Moeten zij elk een gelijk aandeel krijgen? Zo bepalen de statuten van GEMA bijv. dat de auteur 60 % krijgt voor mechanische reproductierechten¹⁸¹, terwijl de statuten van MCPS bepalen dat het aandeel van iedere categorie van rechthebbenden bepaald wordt door individuele onderhandelingen. Welke zal de oplossing zijn indien de auteur en de uitgever dan tot verschillende organisaties behoren, waarin verschillende regels van toepassing zijn om ieders aandeel te bepalen?

3. Belgische regelgeving

Met het oog op een billijke verdeling van de royalty's legt de Belgische wetgeving bepaalde verdeelsleutels op. Zo moeten, indien blijkt dat geïnde sommen niet kunnen worden uitgekeerd, deze door de beheersvennootschappen worden verdeeld onder de rechthebbenden van de betrokken categorie. De commissaris-revisor moet daarvoor een bijzonder verslag opstellen.¹⁸²

De verdelingsregels moeten, voorafgaand aan de goedkeuring ervan door de beslissende organen van de beheersvennootschap, ter kennis worden gebracht van de Minister. De vertegenwoordiger van de Minister houdt toezicht op de naleving van de wet (inclusief de Europese wetgeving) en van de statuten.¹⁸³

Met betrekking tot de thuiskopie en de reprografie, worden de verdelingsregels door de voor het auteursrecht bevoegde Minister goedgekeurd.

¹⁸¹ BEUC Response to the European Commission study on a community initiative on the cross-border collective management of copyright, p. 6.

¹⁸² Artikel 69 van de Auteurswet.

¹⁸³ Artikelen 75 en 76 van de Auteurswet.

15 februari 2008

4. Besluit

De Raad bevestigt dat de royalty's inderdaad op een billijke wijze moeten verdeeld worden.

De Raad meent dat deze bepaling niet zo mag geïnterpreteerd worden in de zin dat de zgn. "B-akkoorden" voortaan verboden zouden zijn, daar zij in bepaalde omstandigheden kunnen gerechtvaardigd zijn.

De Raad stelt zich de vraag of het aangewezen is om in alle gevallen de verdeelsleutel tussen alle rechthebbenden in de reglementering (wet of besluit) op te nemen.

15 februari 2008

Artikel 11 & 12: Inhoudingen

Artikel 11 van de Aanbeveling bepaalt:

“In de contracten of statutaire lidmaatschapsregels die op de relatie tussen de collectieve rechtenbeheerders en de rechthebbenden voor het beheer op Gemeenschapsniveau van auteursrechten en naburige rechten ten behoeve van de verlening van rechtmatige onlinemuziekdiensten van toepassing zijn, moet zijn bepaald of er op de royalty’s die worden verdeeld bedragen worden ingehouden voor andere doeleinden dan voor de verleende beheersdiensten, alsook de hoogte van deze inhoudingen.”

Artikel 12 van de Aanbeveling bepaalt:

“Bij de betaling van de royalty’s moeten de collectieve rechtenbeheerders voor alle door hen vertegenwoordigde rechthebbenden vermelden welke bedragen zij inhouden voor andere doeleinden dan voor de verleende beheersdiensten.”

Analyse:

1. Draagwijdte en doelstelling van deze bepaling

Beheerscontracten of statuten moeten m.b.t. de royalty’s die worden verdeeld preciseren welke bedragen worden ingehouden voor andere doeleinden dan voor de verleende beheersdiensten, alsook de hoogte van deze inhoudingen bepalen. Ook op het ogenblik van de uitbetaling moeten de kosten, andere dan deze verbonden aan het verleende beheer, worden gepreciseerd.

De Commissie meent dat de rechthebbenden niet weten hoe royalty’s, die geïnd worden in een andere dan de eigen lidstaat, worden berekend en welke inhoudingen worden afgetrokken. Met deze bepaling in de Aanbeveling beoogt de Commissie een hogere transparantie te bereiken in het beheer door collectieve rechtenbeheerders.¹⁸⁴ De Commissie gaat er ook van uit dat, indien de inhoudingen te hoog liggen, de rechthebbenden zullen inspelen op de concurrentie tussen de collectieve rechtenbeheerders en desgevallend van collectieve rechtenbeheerder zullen veranderen.¹⁸⁵ Sommige rechtsgeleerden merken op dat die redenering eerder fictief is. Indien een collectieve rechtenbeheerder een hoge vergoeding aan zijn rechthebbenden belooft, zal dat immers met zich brengen dat ze een hoge vergoeding aan de gebruikers moeten vragen, wat dan weer kan resulteren in een daling van de vraag van deze gebruikers.¹⁸⁶

2. Taalkundig verschil

Er dient opgemerkt te worden dat artikel 11 van de Aanbeveling in het Nederlands de begrippen “hoogte van de inhoudingen” gebruikt, terwijl de Franstalige tekst het heeft over “dans quelle mesure des déductions seront effectués”, wat eerder zou vertaald worden door “in welke mate inhoudingen zullen uitgevoerd worden”.

¹⁸⁴ Studie van de Commissie, p. 37.

¹⁸⁵ Mededeling van de Commissie, p. 21.

¹⁸⁶ DREXL, J., *l.c.*, p. 14-15, 19.

15 februari 2008

De Raad meent dat dit taalkundig verschil moet uitgeklaard worden.

3. Praktische haalbaarheid

SABAM, SACD en SCAM informeren de Raad dat zij de bedoelde gegevens reeds op het uittreksel van elke betaling vermelden. SOFAM heeft momenteel geen inhoudingen voor culturele doeleinden.

In haar Uitnodiging stelt de Commissie nog de vraag of de Aanbeveling – waar ze handelt over de inhoudingen ten behoeve van andere doeleinden dan voor de verleende beheersdiensten - eveneens het aspect van de participatie van de rechthebbenden zou moeten behandelen?¹⁸⁷

Indien een rechthebbende aandeelhouder is van een beheersvennootschap, is deze aanwezig of vertegenwoordigd in de beslissende organen van de vennootschap. In de gevallen waar de statuten van deze vennootschap bepalen dat de aard, de hoogte en de aanwending van deze inhoudingen worden beslist door de beslissende organen van de beheersvennootschap, participeert hij zodoende bij de bepaling van de inhoudingen.¹⁸⁸ Niet alle statuten van beheersvennootschappen voorzien echter dat de beslissende organen van de beheersvennootschappen beslissen over de inhoudingen en haar modaliteiten. Deze beslissingen kunnen bijvoorbeeld worden toevertrouwd aan een VZW die eventueel onder controle staat van een beslissend orgaan van de beheersvennootschap.

Een andere vraag die eveneens open blijft is de participatie van de rechthebbenden die geen aandeelhouder zijn van de collectieve rechtenbeheerder. De Raad meent dat de Aanbeveling deze vraag van de participatie van deze rechthebbenden aan de bepaling van de hoogte van de inhoudingen voor andere doeleinden dan de verleende beheersdiensten, zou moeten beantwoorden.

4. Besluit

De Raad ondersteunt de principes vervat in de artikel 11 en 12.

De Raad meent tevens dat het taalkundig verschil tussen de Franstalige en Nederlandstalige versie van dit artikel moet uitgeklaard worden (“de hoogte van de inhoudingen” vs. “in welke mate inhoudingen zullen uitgevoerd worden”).

De Raad meent dat de eventuele harmonisatierichtlijn het aspect van de participatie van de rechthebbenden, die geen aandeelhouder zijn van de collectieve rechtenbeheerder, bij de bepaling van de hoogte van de inhoudingen voor andere doeleinden dan de verleende beheersdiensten, zou moeten onderzoeken.

¹⁸⁷ Vraag 14 van de Uitnodiging van de Commissie.

¹⁸⁸ LIBERT, C., *l.c.*, p. 14.

15 februari 2008

Artikel 13: Non-discriminatie en vertegenwoordiging

Artikel 13 van de Aanbeveling bepaalt:

“De op een contract of op statutaire lidmaatschapsregels berustende relatie tussen de rechthebbenden en de collectieve rechtenbeheerders moet aan de volgende beginselen voldoen:

- a) elke categorie rechthebbenden wordt ten aanzien van alle aspecten van de verleende beheersdienst gelijk behandeld;
- b) de vertegenwoordiging van rechthebbenden in het interne besluitvormingsproces is eerlijk en evenredig.”

Analyse:

1. Gelijke behandeling t.a.v. de verleende beheersdienst

1.a. Doelstelling van deze bepaling

Bij de aan de Aanbeveling voorafgaande Studie ging de Commissie ervan uit dat er, voor de onlinewereld, nog enkel rechtstreekse individuele contracten tussen collectieve rechtenbeheerders en rechthebbenden zouden bestaan. Deze individuele contracten zouden een fiduciaire verplichting opleggen aan de collectieve rechtenbeheerders, die zich verplicht zouden voelen om de royalty's op een billijke wijze te verdelen, waardoor nationale en buitenlandse rechthebbenden gelijk zouden worden behandeld in elk element van de geleverde beheersdienst.¹⁸⁹

1.b. Draagwijdte van het begrip "categorie rechthebbenden"

Binnen de Raad wordt de vraag gesteld wat met de verschillende categorieën van rechthebbenden wordt bedoeld? Gaat het om:

- categorieën van werken: beeldende kunst, muziek, literatuur, enz.;
- genre: klassieke muziek, popmuziek, enz.;
- rechthebbende: componist, liedjesschrijver, producent, enz.;
- populaire muziek of niet.

Overweging 11 van de Aanbeveling bepaalt dat de op een contract of op statutaire lidmaatschapsregels berustende relatie tussen de rechthebbenden en de collectieve rechtenbeheerders de rechthebbenden een *minimumbescherming* moet bieden ten aanzien van alle categorieën rechten die nodig zijn om rechtmatige onlinemuziekdiensten te verlenen. Rechthebbenden uit verschillende lidstaten van verblijf of met verschillende nationaliteiten mogen door de rechtenbeheerders niet verschillend worden behandeld.

Overweging 13 van de Aanbeveling verbiedt het maken van een onderscheid op basis van de categorie leden van de collectieve rechtenbeheerder: alle rechthebbenden, ongeacht of het tekstschrijvers, componisten, uitgevers, platenproducenten, uitvoerende kunstenaars of anderen betreft, moeten gelijk worden behandeld.

¹⁸⁹ Studie van de Commissie, p. 56.

15 februari 2008

Uit de samenlezing van deze twee overwegingen besluit de Raad dat met “categorie van rechthebbenden” de verschillende categorieën van rechthebbenden worden bedoeld die rechten genieten t.g.v. eenzelfde muziekwerk, alsmede de categorieën van rechthebbenden met verschillende verblijfplaats of nationaliteit. De Aanbeveling moet op dit punt klaarheid scheppen.

I.c. Vergoeding

De Aanbeveling schrijft voor dat “elke categorie rechthebbenden *ten aanzien van alle aspecten van de verleende beheersdienst* gelijk (wordt) behandeld”.

Betekent deze bepaling eveneens dat alle rechthebbenden dezelfde vergoeding voor hetzelfde gebruik van hun werken in een bepaald territorium moeten krijgen?¹⁹⁰

De Commissie heeft een probleem met het traditionele systeem van wederkerigheidsovereenkomsten in de mate dat er een dubbele afhouding is, m.n. één bij de collectieve rechtenbeheerder die de royalty's int en een andere bij de collectieve rechtenbeheerder die de rechthebbenden uiteindelijk betaalt. Bovendien brengt het sluiten van een uitgebreid netwerk van wederkerigheidsovereenkomsten, volgens de Commissie, ook hoge administratieve kosten met zich mee, door de uren arbeid die erin worden gestoken door werknemers van de collectieve rechtenbeheerders, de reiskosten en de juridische dienstverlening.¹⁹¹

De vertegenwoordigers van de beheersvennootschappen binnen de Raad merken evenwel op dat in het oude systeem van wederkerigheidscontracten een gelijke vergoeding, en een gelijke behandeling wordt gewaarborgd. Indien echter rechthebbenden dit netwerk van wederkerigheidscontracten zouden verlaten en rechtstreeks en individueel licenties zullen gaan toekennen, ontstaat het risico dat bepaalde repertoria beter vergoed zullen worden dan anderen en - zelfs erger - dat bepaalde repertoria niet meer zouden vergoed worden.¹⁹² Volgens hen kan het gevaar bestaan dat de gebruikers immers niet zullen controleren of één bepaald liedje in het gelicentieerd repertorium staat doch zouden ze dat welbepaald muziekwerk wel kunnen gebruiken met het gevolg dat de desbetreffende rechthebbenden voor dat gebruik geen vergoeding zouden ontvangen.

I.d. Afhouding ten behoeve van culturele promotie

Indien men ervan uitgaat dat met verschillende categorieën van rechthebbenden de lokale en buitenlandse rechthebbenden wordt bedoeld, kan men zich de vraag stellen of culturele afhoudingen voor lokale culturele initiatieven door de Aanbeveling toegestaan zijn?

¹⁹⁰ DREXL, J., *l.c.*, p. 7.

¹⁹¹ Studie van de Commissie, p. 40, 56.

¹⁹² LIBERT, C., *l.c.*, p. 13.

15 februari 2008

Het Parlement is alvast van mening dat dit moet kunnen voor zover de culturele en sociale activiteiten die men wil stimuleren op een billijke wijze ten goede komen aan alle ledengroepen.¹⁹³

De Commissie merkt in haar aan de Aanbeveling voorafgaande Studie evenwel op dat, indien de afhoudingen ten behoeve van culturele promotie uitsluitend nationaal blijven en dus voor nationale rechthebbenden zijn bedoeld, deze culturele promotie in tegenspraak zou komen met de doelstelling van de collectieve rechtenbeheerder die bestaat uit het verlenen van efficiënte beheersdiensten voor buitenlandse rechthebbenden en zodoende tot een intern belangenconflict kan aanleiding geven.¹⁹⁴

Ter weerlegging van dit argument wijst SABAM er op dat, indien zij bijv. afhoudingen verricht ter financiering van een prijs op een Belgisch filmfestival, dit niet impliceert dat deze prijs enkel kan toekomen aan iemand met de Belgische nationaliteit. De zgn. “fonds d’action culturelle” (fondsen ter stimulatie van culturele acties) van SADC en SCAM komen ten goede aan alle leden van alle nationaliteiten en alle categorieën, en zelfs dikwijls aan auteurs die geen lid zijn (cfr. steun bij festivals, vormingen, enz.).

2. Eerlijke en evenredige vertegenwoordiging in interne besluitvormingsprocessen

2.a. Doelstelling van deze bepaling

De Commissie heeft deze bepaling ingevoerd nadat ze in haar Studie heeft vastgesteld dat aan bepaalde categorieën van rechthebbenden, zoals bijvoorbeeld muziekuitgevers waarvan traditioneel 70 à 80 % van de werken van buitenlandse oorsprong zijn, het recht tot lidmaatschap van een collectieve rechtenbeheerder werd ontzegd.¹⁹⁵ Hierdoor werden rechthebbenden, met werken van buitenlandse oorsprong, ook uitgesloten van besluitvormingsprocessen, in het bijzonder m.b.t. het innen en verdelen van royalty's.¹⁹⁶

In het Verslag Echerer drong de Commissie juridische zaken en interne markt van het Parlement er eveneens op aan een gelijkwaardige rol voor de verschillende ledengroepen bij de invulling van de leidinggevende organen. De criteria voor de deelneming in bestuurs- en controleorganen moeten steunen op objectieve criteria, zoals bijv. de financiële waarde van de rechten die elke rechthebbende in de collectieve rechtenbeheerder inbrengt, het aantal werken of vertolkingen, het bedrag van de vergoedingen, enz. Het uiteindelijke resultaat moet het beginsel van de gelijke behandeling in gelijke situaties toepassen.¹⁹⁷ Dit verslag mondde uit in een Resolutie

¹⁹³ Verslag Echerer, p. 11, ov 47, p. 18; Resolutie van het Parlement, p. 425-432.

¹⁹⁴ Studie van de Commissie, p. 38.

¹⁹⁵ Dit is bijvoorbeeld het geval in Portugal, Griekenland en Hongarije : KEA, *La gestion Collective des Droits en Europe : La quête de l'efficacité*, juli 2006, p. 35.

¹⁹⁶ Studie van de Commissie, p.13-14; de Studie vermeldt bij naam de Griekse beheersvennootschap, AEPI, de Poolse vennootschap, ZAIKS, de Portugese vennootschap SPA en de Franse vennootschap SADC.

¹⁹⁷ Verslag Echerer, p. 10-11, 25, ov 33, 42.

15 februari 2008

van het Parlement, waarin ook gewezen wordt op een adequate en billijke participatie van alle betrokkenen bij de gehele keten van het artistiek creatieproces.¹⁹⁸

2.b. Situatie in de praktijk

Als reactie op de bezwaren van de Commissie hebben de beheersvennootschappen zelf een initiatief genomen om de representativiteit van alle rechthebbenden binnen de besluitvormingsorganen te garanderen. Het gaat om de zogenaamde ICMP/CIEM-GESAC verklaring. In deze verklaring verbinden ICMP/CIEM en GESAC er zich toe om hun leden aan te moedigen de punten van de verklaring om te zetten binnen de twaalf maanden volgend op de aanneming ervan.¹⁹⁹ Het gaat onder meer om volgende beginselen:

- Er wordt bevestigd dat de muzikuitgevers in hun hoedanigheid van rechthebbenden lid kunnen worden van beheersvennootschappen, of ze nu fysiek persoon zijn, rechtspersoon, vennootschap of een andere juridische vorm hebben aangenomen.
- Als leden, zijn ze verkiesbaar in de raden van bestuur en zal er, minimum, één derde van de zetels die voorbehouden zijn aan de rechthebbenden, worden toegewezen aan de muzikuitgevers.
- Daarnaast behoudt elke vennootschap de mogelijkheid om bijzondere regels op te stellen m.b.t. de verkiesbaarheid voor de raad van bestuur van muzikuitgevers die gecontroleerd of in handen zijn van gebruikers.
- Deze regels moeten op een evenwichtige, juiste, billijke, proportionele, onpartijdige en niet discriminatoire wijze worden bepaald en uitgevoerd.
- De algemene vergaderingen van de leden van de beheersvennootschappen of ieder gelijkwaardig orgaan, zullen minstens één maal per jaar worden bijeengeroepen en de muzikuitgevers zullen eerlijk en evenwichtig vertegenwoordigd zijn in het stemrecht van dergelijke vergaderingen.

De Raad onderstreept het belang van bepalingen die erop toezien dat belangenconflicten tussen de verschillende categorieën van rechthebbenden, die de werking van de collectieve rechtenbeheerders zouden kunnen beïnvloeden, worden voorkomen.

Men moet benadrukken dat het samenleven van verschillende categorieën van rechthebbenden (bijvoorbeeld auteurs en uitgevers) een eigenschap is die oa. terug te vinden is in de muzikale beheersvennootschappen. Vele beheersvennootschappen spitsen hun activiteiten toe op één grote categorie van rechthebbenden, zoals auteurs, uitgevers van boeken, producenten, enz. SACD, SCAM en SOFAM hebben bijvoorbeeld enkel auteurs als leden (en hun nalatenschappen).

2.c. Belgische regelgeving

¹⁹⁸ Resolutie van het Parlement, p. 425-432.

¹⁹⁹ Déclaration commune ICMP-GESAC sur la gouvernance des sociétés de gestion collective et sur la gestion des droits pour les utilisations en-ligne des œuvres musicales, 7 juli 2006.

15 februari 2008

Artikel 66, tweede lid van de Auteurswet bepaalt dat de statuten van de vennootschappen in geen geval het recht mogen beperken van de personen die zij vertegenwoordigen om vertegenwoordigd te zijn in de organen van de vennootschap.

Volgens de rechtsleer moet dit artikel niet geïnterpreteerd worden in de zin dat alle aangeslotenen over een gelijk stemrecht in de organen van de vennootschap moeten beschikken of ook niet dat ze allen aan dezelfde verkiesbaarheidsvoorwaarden voldoen. Objectieve, pertinente en niet-discriminerende criteria kunnen verschillen m.b.t. het stemrecht of de verkiesbaarheidsvoorwaarden rechtvaardigen. Zo is het toegestaan om verschillende categorieën van vennoten te creëren voor zover dat het de vennoten niet verboden wordt om in de organen te zetelen. Het is aldus toegestaan dat de statuten de effectieve toegang tot de organen van de vennootschap pas toelaten na een stageperiode, of dat andere voorwaarden worden opgelegd.²⁰⁰

Artikel 19 van de statuten van SABAM, die een multidisciplinaire beheersvennootschap is, bepaalt bijv. dat 3/4 van de mandaten van de raad van bestuur is voorbehouden aan rechthebbenden van muziekwerken en 1/4 aan rechthebbenden van andere werken dan muziekwerken. Binnen de muziekwerken is 2/3 van de mandaten voorbehouden aan auteurs van muziekwerken en 1/4 aan uitgevers van muziekwerken, waaronder maximum één major.²⁰¹

3. Besluit

De Raad meent dat met “categorie van rechthebbenden” de verschillende categorieën van rechthebbenden worden bedoeld die rechten genieten t.g.v. eenzelfde muziekwerk, alsmede de categorieën van rechthebbenden met verschillende verblijfplaats of nationaliteit.

De Raad meent dat artikel 13, in de mate dat het bepaalt dat “elke categorie rechthebbenden *ten aanzien van alle aspecten van de verleende beheersdienst* gelijk (wordt) behandeld”, niet als gevolg heeft dat alle rechthebbenden dezelfde vergoeding voor hetzelfde gebruik van hun werken in een bepaald territorium moeten krijgen.

De beheersvennootschappen vertegenwoordigd binnen de Raad menen dat inhoudingen voor lokale culturele initiatieven nog toegestaan zijn, daar deze inhoudingen op een billijke wijze ten goede komen aan alle rechthebbenden, Belg of vreemdeling.

Volgens de Raad kunnen objectieve, pertinente en niet-discriminatoire criteria verschillen m.b.t. het stemrecht of de verkiesbaarheidsvoorwaarden in het interne besluitvormingsproces rechtvaardigen.

De Raad onderstreept het belang van bepalingen die erop toezien dat belangenconflicten tussen de verschillende categorieën van rechthebbenden, die de werking van de collectieve rechtenbeheerders zouden kunnen beïnvloeden, worden voorkomen.

²⁰⁰ DE VISSCHER, F. en MICHAUX, B., *o.c.*, p. 410.

²⁰¹ Statuten SABAM 2007.

15 februari 2008

Artikel 14: Verslaggeving aan vertegenwoordigde rechthebbenden

Artikel 14 van de Aanbeveling bepaalt dat collectieve rechtenbeheerders op gezette tijden aan alle rechthebbenden die zij rechtstreeks of krachtens een overeenkomst vertegenwoordigen, verslag moeten doen over verleende licenties, geldende tarieven en geïnde en verdeelde royalty's.

Analyse:

1. Draagwijdte van het begrip "verleende licenties"

Artikel 78 van de Auteurswet bepaalt dat de personeelsleden van de beheersvennootschappen, alsmede alle andere personen die zijn betrokken bij de inning van de verschuldigde vergoedingen overeenkomstig de Auteurswet gebonden zijn door een beroepsgeheim.²⁰² Dit beroepsgeheim werd ingevoerd te vrijwaring van de belangen van gebruikers en rechthebbenden.

Hoe verhoudt dit beroepsgeheim zich tot de verplichting tot verslaggeving over de verleende licenties? Indien men ervan zou uitgaan dat de t.a.v. een identificeerbare gebruiker toegepaste tarieven of de aan een rechthebbende verdeelde rechten moeten medegedeeld worden aan alle rechthebbenden, kan een conflict ontstaan met de belangen van de gebruikers en van de rechthebbenden.

2. Op verzoek of actieve handeling

Het gebruik van de term "verslaggeving" wijst naar een actieve handeling en geen passieve houding.

3. Belgische regelgeving

De Auteurswet voorziet in artikel 65 dat al wie bij de auteurswet erkende rechten int of verdeelt voor rekening van verschillende rechthebbenden de vorm zal aannemen van een vennootschap. In dit opzicht is het Wetboek van Vennootschappen²⁰³ van toepassing op de beheersvennootschappen, die dus verplicht zijn om elk jaar een jaarrekening, bestaande uit een balans, een resultatenrekening en een toelichting, alsmede een jaarverslag op te maken. Eenieder die erom verzoekt, dus ook rechthebbenden die rechtstreeks of krachtens een overeenkomst vertegenwoordigd worden door deze beheersvennootschappen, kunnen een afschrift van deze stukken verkrijgen.²⁰⁴

Bovendien bepaalt artikel 66 van de Auteurswet dat de statuten van de vennootschappen in geen geval het recht mogen beperken van de personen die zij vertegenwoordigen om vertegenwoordigd te zijn in de organen van de vennootschap. Als vennoot kunnen zij dan deelnemen aan de algemene vergaderingen van de

²⁰² Artikel 78 Auteurswet.

²⁰³ Wetboek van Vennootschappen, B.S. 6 augustus 1999.

²⁰⁴ Hoofdstuk I van Titel VI, Boek IV van het Wetboek van Vennootschappen: Jaarrekening, jaarverslag en openbaarmakingsverplichtingen.

15 februari 2008

beheersvennootschap en zodoende rechtstreeks de jaarrekening en het jaarverslag van de beheersvennootschap verkrijgen en hebben zij tevens toegang tot de verslagen van de beslissende organen van de vennootschap.

Artikel 70 van de Auteurswet gaat nog een stap verder – en garandeert dus een nog grotere transparantie - door een ruimere toegang te verzekeren tot de documenten van de beheersvennootschap. Elke vennoot of zijn gemachtigde kan binnen een termijn van één maand vanaf zijn aanvraag een afschrift krijgen van de stukken van de laatste drie jaren die betrekking hebben op de door de algemene vergadering goedgekeurde jaarrekeningen en de financiële structuur van de vennootschap, de verslagen van de raad van bestuur en van de commissaris-revisor aan de algemene vergadering, de geactualiseerde tarieven van de vennootschap en op de bestemming van de sommen die werden geïnd en waarvan blijkt dat ze niet konden worden uitgekeerd. Opgemerkt wordt dat de transparantie voorzien door artikel 70 enkel bestaat ten gunste van de vennoten en niet van rechthebbenden die krachtens een overeenkomst door de beheersvennootschap vertegenwoordigd worden.

4. Heeft de Aanbeveling wijzigingen aangebracht met betrekking tot de transparantie van het beheer van de rechten?²⁰⁵

De Raad meent dat de Aanbeveling tot op heden geen invloed heeft gehad op de transparantie van het beheer van de rechten, daar de meeste bepalingen van de Aanbeveling die daarop betrekking hebben reeds verankerd zijn in onze nationale wetgeving.²⁰⁶

5. Zouden juridisch bindende regels wenselijk zijn met betrekking tot de transparantie van het beheer?²⁰⁷

De Raad meent dat de materie m.b.t. de transparantie van de werking van de beheersvennootschappen op nationaal niveau moet geregeld worden, zonder afbreuk te doen aan een Europese harmonisatie.

6. Besluit

De Raad stelt zich de vraag hoe het beroepsgeheim voorzien in artikel 78 van de Auteurswet zich verhoudt tot de verplichting tot verslaggeving over de verleende licenties?

De Raad meent dat de Belgische Auteurswet en het Wetboek van Vennoetschappen reeds m.b.t. de vennoten van een beheersvennootschap voldoet aan de plicht tot afleggen van rekeningen en verantwoording aan de rechthebbenden, zoals voorzien in de Aanbeveling. Deze plicht tot het afleggen van rekeningen en verantwoording voorzien door de Belgische wetgeving is echter enkel van toepassing indien de

²⁰⁵ Vraag 12 van de Uitnodiging van de Commissie.

²⁰⁶ Zie hierboven, zelfde artikel, punt 3, pagina's 91 en 92.

²⁰⁷ Vraag 1.2 van de Uitnodiging van de Commissie.

15 februari 2008

vennoot erom verzoekt, terwijl de Aanbeveling eerder een actieve houding van de collectieve rechtenbeheerder voorschrijft.

De Raad meent dat de Aanbeveling tot op heden geen invloed heeft gehad op de transparantie van het beheer van de rechten.

De Raad meent dat de materie m.b.t. de transparantie van de werking van de beheersvennootschappen op nationaal niveau moet geregeld worden, zonder afbreuk te doen aan een Europese harmonisatie.

15 februari 2008

Artikel 15: Geschillenbeslechting

In artikel 15 van de Aanbeveling worden de lidstaten opgeroepen te zorgen voor doeltreffende procedures voor de beslechting van geschillen, met name op het gebied van:

- tarieven;
- licentievoorwaarden;
- het in beheer geven van onlinerechten; en
- het intrekken van onlinerechten.

Analyse:

1. Doelstelling van deze bepaling

De Commissie juridische zaken en interne markt van het Parlement informeerde de Commissie reeds in 2003 dat een gebrek aan procedurele middelen voor collectieve rechtenbeheerders en het ontbreken van structuren om snel geschillen op te lossen, een ondoeltreffende bescherming van de auteurs en een stijging van de beheerskosten met zich meebrengt.²⁰⁸ Ze stelt bijgevolg arbitrageprocedures voor, die ook voor kleine gebruikers en kleine auteurs betaalbaar zijn. Bovendien bepleit ze de invoering van een procedure voor het grensoverschrijdend oplossen van problemen die ontstaan door onderling tegenstrijdige uitspraken in verschillende lidstaten.²⁰⁹

De Commissie van haar kant bevestigde in 2004 eveneens dat het van essentieel belang is dat specifieke instanties voor de gebruikers en rechthebbenden ter beschikking staan voor de beslechting van geschillen, of dit nu gebeurt via de rechter, via speciaal daartoe opgerichte bemiddelingscommissies of met de hulp van de overheidsinstanties, die toezicht houden op de activiteiten van collectieve rechtenbeheerders.²¹⁰

De Raad stelt zich in dat verband enkele vragen. Heeft het zin dat, zoals de Commissie bepleit, een systeem van multinationale licenties te bevorderen terwijl de geschillenregeling nationaal zou blijven? Hoe kan een Duitse rechter bijvoorbeeld oordelen over de geldigheid en de kost van een licentie verleend in het Verenigd Koninkrijk?²¹¹ De Raad wijst ook op het probleem van de lange duurtijd van de huidige systemen van geschillenbeslechting. Bepaalde rechthebbenden vermoeden zelfs dat de gebruikers de huidige procedures van geschillenbeslechting als onderdeel van hun onderhandelingstechniek gebruiken, omdat het gebruik dikwijls voorafgaat aan de betaling en zodoende de betaling kan worden uitgesteld of druk kan worden uitgeoefend om de tarieven te verlagen.²¹²

²⁰⁸ Zie ook Resolutie van het Parlement, p. 425-432.

²⁰⁹ Verslag Echerer, p. 9, 12, 18, 25, ov 30, 51, 51.

²¹⁰ Mededeling van de Commissie, p. 23.

²¹¹ KEA, *l.c.*, p. 23.

²¹² KEA, *l.c.*, p. 35 ; BENABOU, V.L. et GEFFROY, A.-G., *l.c.*, p. 14.

15 februari 2008

2. Bijzondere organen voor geschillenbeslechting in andere lidstaten

2.a. Geschillen tussen leden van collectieve rechtenbeheerders onderling

Slechts drie lidstaten voorzien in een dergelijke procedure: in Hongarije bestaat een controlecommissie, in Portugal een bemiddelingsprocedure en in Slovaakse worden dergelijke geschillen opgelost in het kader van de verdelingsregels.²¹³

2.b. Geschillen tussen de gebruikers en de collectieve rechtenbeheerders

2.b.1. Kabelrechten

Op Slovaakse na, is in alle lidstaten een bemiddelingsprocedure voorzien voor de kabelrechten en dit op grond van de richtlijn satellietomroep en doorgifte via de kabel. Deze bemiddelingsprocedure is zowel toegankelijk voor de gebruikers als de rechthebbenden.²¹⁴ De procedure kan echter gevoerd worden door een onafhankelijke bemiddelaar, zoals in België, of door ad hoc organen van bijv. rechtbanken voor intellectuele eigendom.²¹⁵

2.b.2. Lidstaten met arbitrage- of bemiddelingsprocedures²¹⁶

Naast de kabelrechten, voorzien bijna alle lidstaten in bemiddelings- of arbitrageprocedures inzake alle auteursrechten en naburige rechten of voor bepaalde auteursrechten of naburige rechten. Slovaakse blijkt de enige lidstaat te zijn waar een vordering in rechte voor een rechtbank de enige methode zou zijn om geschillen op te lossen.

2.c. Kracht van gewijsde van de beslissingen genomen in het kader van een bemiddeling of arbitrage²¹⁷

Niet alle lidstaten hebben bepalingen in hun wetgeving ingevoerd m.b.t. de bindende kracht van de beslissingen d.m.v. bemiddeling of arbitrage.

In vele gevallen echter, leiden de meeste bemiddelingen niet tot een “beslissing” maar tot een akkoord tussen partijen, dat kan bekrachtigd worden door de rechter, arbitrage en bemiddeling leiden niet tot hetzelfde resultaat.

In Oostenrijk is een vordering in rechte uitgesloten van zodra de controledienst is tussen gekomen. In Spanje en Italië is een vordering in rechte niet mogelijk zolang de bemiddelings- of arbitrage procedure loopt. In Estonië, Finland, Litouwen en het Verenigd Koninkrijk kan een partij, die geen genoegen neemt met de beslissing van de bemiddelaar of de scheidsrechter, een vordering in rechte instellen.

²¹³ KEA, *l.c.*, p. 83.

²¹⁴ Artikel 11 van de richtlijn satellietomroep en doorgifte via de kabel.

²¹⁵ KEA, *l.c.*, p. 83-84.

²¹⁶ KEA, *l.c.*, p. 84-85.

²¹⁷ KEA, *l.c.*, p. 85-86.

15 februari 2008

De andere lidstaten voorzien geen bijzondere bepalingen m.b.t. de verdere proceduremogelijkheden, doch in het algemeen kan aangenomen worden dat een vordering in rechte steeds tot de mogelijkheden behoort.

3. Belgische regelgeving

3.a. Bemiddelings- en arbitrageprocedures

Het Gerechtelijk Wetboek bepaalt dat elk geschil waarover een dading mag worden gesloten, aan arbitrage of bemiddeling kan worden onderworpen.²¹⁸ Dit kan preventief door de partijen worden beslist in een overeenkomst, of nadat het geschil reeds is ontstaan.²¹⁹ Voor wat betreft een procedure van arbitrage is een hoger beroep mogelijk voor een ander scheidsgerecht of door de beslissing te laten vernietigen door de Rechtbank van Eerste Aanleg omwille van limitatief in het Gerechtelijk Wetboek opgesomde redenen.

Enkel i.v.m. de kabelrechten is een bemiddelingsprocedure, eigen aan deze exploitatievorm, uitdrukkelijk in de Auteurswet voorzien.²²⁰

Men kan dus besluiten dat arbitrage of bemiddeling m.b.t. auteursrechten, behalve wat de kabel betreft, niet verplicht door de wetgever wordt opgelegd, doch steeds vrijwillig door de in het geschil betrokken partijen kan gekozen worden.

3.b. Controledienst²²¹

Elke belanghebbende kan de vertegenwoordiger van de Minister verzoeken toezicht te houden op de toepassing van de wet en de statuten, alsmede de tarieven of de innings- en verdelingsregels.

De vennootschap moet aan de vertegenwoordiger van de Minister alle stukken en alle inlichtingen verschaffen die dienstig kunnen zijn voor zijn taak. De vertegenwoordiger kan eveneens inzage nemen van de boeken en de boekingsstukken van de vennootschap.

De vertegenwoordiger brengt aan de Minister verslag uit over zijn handelingen en onderzoeken en deelt het resultaat ervan mee aan wie erom gevraagd heeft.

De Minister heeft het recht om in rechte op te treden om bij elke overtreding van de wet of de statuten een sanctie te vorderen.

Herhaalde overtreding van de statuten en de reglementen van de vennootschap kan een grond opleveren voor de intrekking van de erkenning van de beheersvennootschap door de Minister.

²¹⁸ Artikel 1676 en 1724 Ger. Wb.

²¹⁹ Artikel 1677 ev. en artikel 1725 Ger. Wb.

²²⁰ Artikel 54 van de Auteurswet.

²²¹ Artikelen 75 en 76 van de Auteurswet.

15 februari 2008

De vertegenwoordiger kan de beperking van de werkingskosten van de vennootschap, alsmede de aanwijzing van een deskundige die aan de algemene vergadering verslag moet uitbrengen, op de agenda van een algemene vergadering van de vennootschap plaatsen.

*3.c. Raad van de Mededinging*²²²

De Raad van de Mededinging is een administratief rechtscollege binnen de FOD Economie. Hij ontvangt klachten, voert ambtshalve onderzoeken uit en neemt beslissingen inzake de toelaatbaarheid van concentraties en restrictieve mededingingspraktijken via een vereenvoudigde procedure.

De Raad van de Mededinging is bevoegd om zowel het nationaal recht toe te passen overeenkomstig de wet tot bescherming van de economische mededinging, gecoördineerd op 15 september 2006, als het communautair mededingingsrecht (artikelen 81 en 82 van het EG-Verdrag).

De Raad van de Mededinging is ook een beroepsinstantie tegen de beslissingen genomen door de sectoriele regulatoren.

*3.d. Nieuwe Belgische regelgeving m.b.t. de regeling van geschillen inzake auteursrechten en naburige rechten*²²³

In een recente wetswijziging, werden de regels betreffende de toekenning van bevoegdheid aan de Hoven en rechtbanken inzake geschillen m.b.t. intellectuele eigendom, grondig herschreven.

Deze nieuwe bevoegdheidsregels hebben tot doel de deskundigheid van de magistraten op het vlak van intellectuele eigendom te verbeteren en de doeltreffendheid van de gerechtelijke procedures ter zake te verhogen. De wijzigingen betreffen inzonderheid de regels inzake materiële én territoriale bevoegdheid van de rechtbanken.

De geschillen betreffende het auteursrecht en de naburige rechten worden heden toegewezen aan, al naargelang de hoedanigheid van de partijen, de rechtbank van eerste aanleg of de rechtbank van koophandel. Er moet immers vermeden worden om in deze materie, die het domein van het ondernemingsrecht overschrijdt, geschillen voor de rechtbanken van koophandel te brengen waarbij één van de partijen geen handelaar is, a fortiori als het de verwerende partij betreft.

²²² Koninklijk besluit van 15 september 2006 houdende coördinatie van de wet van 10 juni 2006 tot bescherming van de economische mededinging en van de wet van 10 juni 2006 tot oprichting van een Raad voor de Mededinging, *B.S.* 29 september 2006, p. 50613.

²²³ Wet van 10 mei betreffende de aspecten van gerechtelijk recht van de bescherming van intellectuele eigendomsrechten (*B.S.* 10 mei 2007, 25694; *err. B.S.* 15 mei 2007) ; zie ook Memorie van toelichting van de wet het wetsontwerp betreffende de aspecten van gerechtelijk recht van de bescherming van intellectuele eigendomsrechten, *Parl. St.* Kamer 2006-2007, nr. 2944/001, p. 19 e.v.

15 februari 2008

Op vlak van de territoriale bevoegdheid, bestaat de centralisatie erin dat de geschillen betreffende intellectuele eigendomsrechten aan de rechtbanken gevestigd in de zetels van de hoven van beroep worden toegewezen. Deze centralisatie die beperkt is tot vijf rechtbanken zou een betere specialisatie moeten mogelijk maken.

4. Brengt de Aanbeveling wijzigingen mee met betrekking tot de verbetering van de doeltreffendheid van de geschillenbeslechting en zouden de regels en de principes met betrekking tot de geschillenbeslechting in de toekomst moeten versterkt worden?²²⁴

Tot op heden heeft de Aanbeveling in België nog geen invloed gehad op de procedures van geschillenbeslechting. De nieuwe regels die in het vorig onderdeel werden beschreven zijn een bijkomende maatregel bij de implementatie van de Richtlijn Handhaving.²²⁵

Er zijn wel initiatieven genomen door de beheersvennootschappen zelf. SABAM verwijst o.m. naar de CISAC –zaak²²⁶ waarbij zij, samen met andere Europese beheersvennootschappen, de verbintenis is aangegaan om een reglement tot regeling van geschillen tussen beheersvennootschappen uit te werken. Er is echter geen enkele garantie dat dit zal gebeuren, zodat een tussenkomst van de lidstaten misschien noodzakelijk zal zijn, ook voor de regeling van de geschillen met gebruikers.²²⁷

Ook de gebruikers zijn van mening dat het nuttig kan zijn om de regels en principes m.b.t. de regeling van geschillen i.v.m. het beheer van auteursrechten en naburige rechten te verbeteren.²²⁸

5. Besluit

De Raad meent dat het Belgisch recht efficiënte mechanismen voorziet m.b.t. de geschillenregeling die als voorwerp een inbreuk op een rechtsregel hebben. (Hoven en rechtbanken ea. kortgeding rechter, Voorzitter van de rechtbank van eerste aanleg of van de rechtbank van koophandel zetelend zoals in kortgeding en Raad van de mededinging).

De door het Belgisch recht aangeboden oplossingen voor de geschillen gekenmerkt door het aanhoudend uitblijven van een akkoord over de tarieven (bijvoorbeeld het geschil over de kabelrechten), zouden echter een dieper onderzoek vereisen.

Dit onderzoek zou zich in het bijzonder moeten toespitsen op de voor- en nadelen van de oprichting van een orgaan belast met de regeling van onenigheden over de tarieven m.b.t. de auteursrechten en naburige rechten.

²²⁴ Vraag 12 en 16 van de Uitnodiging van de Commissie.

²²⁵ Richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele eigendomsrechten, gecorrigeerde versie in *P.B. L.* 195/16 van 2 juni 2004.

²²⁶ Zie bijlage 2 en 4.

²²⁷ LIBERT, C., p. 12, 15.

²²⁸ VANDEN DORPE, J.-P., *l.c.*, p. 8.

15 februari 2008

Artikel 16, 17 en 18: Follow-up

In artikel 16 van de Aanbeveling worden de lidstaten en de collectieve rechtenbeheerders opgeroepen om de Commissie jaarlijks verslag te doen van de maatregelen die zij in verband met deze Aanbeveling treffen en van het beheer op Gemeenschapsniveau van auteursrechten en naburige rechten ten behoeve van de verlening van rechtmatige onlinemuziekdiensten.

Artikel 17 van de Aanbeveling geeft het voornemen van de Commissie weer om de ontwikkeling van de onlinemuzieksector voortdurend in het licht van de Aanbeveling te beoordelen. Artikel 18 bepaalt dat op grond van de in dit artikel 17 vervatte beoordeling, de Commissie zal overwegen of een nader optreden op Gemeenschapsniveau vereist is.

Analyse:

Dit zijn louter administratieve bepalingen. De Raad verwijst in dit verband naar de inleiding.²²⁹

²²⁹ Zie hierboven, punt I, B, 3, pagina 23.

15 februari 2008

Artikel 19: Adressaten

Artikel 19 verduidelijkt dat de Aanbeveling gericht is tot de lidstaten en tot alle economische actoren die bij het beheer van auteursrechten en naburige rechten in de Gemeenschap betrokken zijn.

Analyse:

De Raad heeft geen opmerkingen bij dit artikel.