

NL

NL

NL



COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN

Brussel, 16.07.2008  
**C(2008)3435 definitief**

**BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE**

**van 16.07.2008**

**betreffende een procedure op grond van artikel 81 van het EG-Verdrag en artikel 53  
van de EER-Overeenkomst**

**(Zaak nr. COMP/C2/38.698 – CISAC)**

(Slechts de teksten in de Spaanse, de Tsjechische, de Deense, de Duitse, de Estse, de Griekse,  
de Engelse, de Franse, de Italiaanse, de Letse, de Nederlandse, de Poolse, de Slowaakse en de  
Sloveense zijn authentiek)

(Voor de EER relevante tekst)

1.	INLEIDING .....	6
2.	DE PARTIJEN .....	6
2.1.	De klagers.....	6
2.2.	De partijen ten aanzien waarvan de klacht werd ingediend .....	7
3.	REGELGEVINGSKADER.....	8
4.	HET VOORWERP VAN DE ONDERHAVIGE BESCHIKKING .....	9
4.1.	De CISAC-modelovereenkomst.....	9
4.2.	De wederkerigheidsovereenkomsten tussen de CISAC-leden in de EER .....	9
4.3.	De betrokken bepalingen van de CISAC-modelovereenkomst .....	10
4.3.1.	De lidmaatschapsbepalingen.....	10
4.3.2.	De territoriale bepalingen.....	11
4.4.	Toepassing van de betrokken bepalingen van de CISAC-modelovereenkomst .....	12
4.4.1.	Aanpassingen van de CISAC-modelovereenkomst .....	12
4.4.2.	Toepassing van de CISAC-modelovereenkomst in wederkerigheidsovereenkomsten tussen CISAC-leden in de EER.....	13
5.	DE BETROKKEN MARKTEN .....	17
5.1.	Marktstructuur.....	17
5.1.1.	Het auteursrecht van rechthebbenden .....	17
5.1.2.	Hoe verwerven auteursrechtenorganisaties de rechten die zij aan commerciële gebruikers in licentie geven?.....	17
5.1.3.	De licentiëring van auteursrechten.....	18
5.1.4.	Toezicht op het gebruik van de licentie, auditing van de commerciële gebruikers en handhaving ten aanzien van de licentienemer.....	18
5.2.	Betrokken productmarkten.....	19
5.2.1.	De auteursrechtenbeheerdiensten voor rechten tot openbare uitvoering .....	19
5.2.2.	Licentiëring van rechten tot openbare uitvoering voor satelliet-, kabel- en internetdoorgifte (de licentiëringsmarkt) .....	20
5.3.	Betrokken geografische markt .....	21
5.3.1.	De geografische omvang van de markt voor de levering van auteursrechtenbeheerdiensten aan rechthebbenden.....	21
5.3.2.	De geografische omvang van de markt voor de levering van auteursrechtenbeheerdiensten inzake rechten tot openbare uitvoering aan andere auteursrechtenorganisaties .....	21

5.3.3.	De markt voor licentiëring van rechten tot openbare uitvoering voor satelliet-, kabel- en internetdoorgifte aan commerciële gebruikers .....	22
6.	PROCEDURE .....	23
6.1.	De mededeling van punten van bezwaar .....	23
6.2.	De hoorzitting .....	23
6.3.	Verdere verzoeken om inlichtingen .....	23
6.4.	Publicatie van een bekendmaking overeenkomstig artikel 27, lid 4, van Verordening (EG) nr. 1/2003 .....	23
7.	ARTIKEL 81, LID 1, VAN HET VERDRAG EN ARTIKEL 53, LID 1, VAN DE EER-OVEREENKOMST .....	24
7.1.	De verhouding tussen het Verdrag en de EER-Overeenkomst - Jurisdictie .....	27
7.2.	Overeenkomsten tussen ondernemingen en een besluit van een ondernemersvereniging .....	28
7.2.1.	Auteursrechtenorganisaties zijn ondernemingen .....	28
7.2.2.	CISAC is een ondernemersvereniging .....	28
7.2.3.	Wederkerigheidsovereenkomsten zijn overeenkomsten tussen ondernemingen .....	28
7.2.4.	De CISAC-modelovereenkomst is een besluit van een ondernemersvereniging .....	28
7.3.	Juridisch en beleidskader .....	30
7.3.1.	Artikel 151, lid 4, van het Verdrag .....	30
7.3.2.	De gevolgen van lokale wet- en regelgeving .....	31
7.3.3.	Het verruimde licentiëringssysteem .....	33
7.3.4.	De aanbeveling van de Commissie betreffende rechtenbeheer in de onlineomgeving .....	33
7.3.5.	Ongunstig beïnvloede vormen van concurrentie .....	34
7.3.6.	De administratieve brief aan PRS van 1999 .....	36
7.4.	Lidmaatschapsrestricties .....	37
7.5.	De exclusieve vertegenwoordiging .....	42
7.5.1.	Algemene opmerkingen .....	42
7.5.2.	Artikel 1 van de CISAC-modelovereenkomst: de exclusiviteitsbepaling .....	43
7.5.3.	Artikel 6, lid II, van de CISAC-modelovereenkomst .....	44
7.6.	De territoriale afbakening van de licentiëringsbevoegdheid .....	46
7.6.1.	De parallele territoriale afbakening vormt een onderling afgestemde feitelijke gedraging .....	47

7.6.1.1.	Territoriale restricties worden niet verklaard door het territoriale karakter van auteursrechten .....	48
7.6.1.2.	In het kader van satellietdoorgifte kunnen de gedragingen van de CISAC-leden in de EER niet worden gerechtvaardigd door wetgeving, en de Sydney-overeenkomst is geen passend antwoord op de bezwaren .....	48
7.6.1.3.	De praktijk kan niet worden beschouwd als het resultaat van individuele marktreactie .....	51
7.6.1.4.	De behoefte aan lokale aanwezigheid verklaart niet dat het grondgebied stelselmatig wordt gedefinieerd als het grondgebied van het land waar de auteursrechtenorganisatie is gevestigd .....	52
7.6.2.	De onderling afgestemde feitelijke gedraging beperkt de mededinging.....	60
7.6.2.1.	Territoriale afbakening en exclusiviteit .....	60
7.6.2.2.	Is de onderling afgestemde feitelijke gedraging objectief noodzakelijk om te garanderen dat de CISAC-leden in de EER elkaar wederzijdse machtigingen verlenen? .....	63
7.6.3.	Conclusie.....	66
7.7.	Beïnvloeding van de handel tussen lidstaten en tussen de Overeenkomstsluitende Partijen bij de EER-Overeenkomst .....	66
8.	ARTIKEL 81, LID 3, VAN HET VERDRAG EN ARTIKEL 53, LID 3, VAN DE EER-OVEREENKOMST .....	67
8.1.	Algemeen .....	67
8.2.	Bijdragen tot verbetering van de productie of van de verdeling der producten of tot verbetering van de technische of economische vooruitgang.....	68
8.3.	Onmisbaarheid van de beperkingen .....	70
8.4.	Een billijk aandeel in de daaruit voortvloeiende voordelen komt de gebruikers ten goede .....	71
8.5.	Geen uitschakeling van de mededinging.....	72
8.6.	Conclusie ten aanzien van artikel 81, lid 3, van het Verdrag en artikel 53, lid 3, van de EER-Overeenkomst.....	73
9.	Artikel 86, lid 2, van het Verdrag .....	73
10.	Corrigerende maatregelen .....	74
10.1.	Gedragingen die inbreuk maken op artikel 81, lid 1, van het Verdrag en artikel 53, lid 1, van de EER-Overeenkomst.....	74
10.2.	Artikel 7, lid 1, van Verordening (EG) nr. 1/2003.....	75

## BESCHIKKING VAN DE COMMISSIE

van 16.07.2008

**betreffende een procedure op grond van artikel 81 van het EG-Verdrag en artikel 53 van de EER-Overeenkomst**

**(Zaak nr. COMP/C2/38.698 – CISAC)**

(Slechts de teksten in de Spaanse, de Tsjechische, de Deense, de Duitse, de Estse, de Griekse, de Engelse, de Franse, de Italiaanse, de Letse, de Nederlandse, de Poolse, de Slowaakse en de Sloveense zijn authentiek)

DE COMMISSIE VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Gemeenschap,

Gelet op de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte,

Gelet op Verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag<sup>1</sup>, en met name op artikel 7, lid 1,

Na de ondernemingen, overeenkomstig artikel 27, lid 1, van Verordening (EG) nr. 1/2003 en de artikelen 11 en 12 van Verordening (EG) nr. 773/2004 van de Commissie van 7 april 2004 betreffende procedures van de Commissie op grond van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag<sup>2</sup>, in de gelegenheid te hebben gesteld hun opmerkingen te maken ten aanzien van de door de Commissie gemaakte bezwaren,

Na raadpleging van het Adviescomité voor mededingingsregelingen en economische machtsposities<sup>3</sup>,

Gezien het eindverslag van de raadadviseur-auditeur in deze zaak<sup>4</sup>,

OVERWEGENDE HETGEEN VOLGT:

---

<sup>1</sup> PB L 1 van 4.1.2003, blz. 6. Verordening laatstelijk gewijzigd bij Verordening (EG) nr. 1419/2006 (PB L 269 van 28.9.2006, blz. 1).

<sup>2</sup> PB L 123 van 27.4.2004, blz. 18. Verordening gewijzigd bij Verordening (EG) nr. 1792/2006 (PB L 362 van 20.12.2006, blz. 1).

<sup>3</sup> PB C [...] van [...], blz. [...].

<sup>4</sup> PB C [...] van [...], blz. [...].

## 1. INLEIDING

- (1) Deze beschikking betreft de voorwaarden inzake het beheer en de licentiëring door auteursrechtenorganisaties van auteursrechten voor de openbare uitvoering van muziekwerken. Zij is gericht tot de in de EER gevestigde auteursrechtenorganisaties die zijn aangesloten bij de Confédération Internationale des Sociétés d'Auteurs et Compositeurs ("CISAC"), welke hierna gezamenlijk "de CISAC-leden in de EER" worden genoemd).
- (2) CISAC beveelt voor het beheer van de rechten tot openbare uitvoering het gebruik van een modelovereenkomst voor de overeenkomsten inzake wederzijdse vertegenwoordiging (wederkerigheidsovereenkomsten) tussen haar leden aan. Deze modelovereenkomst ziet op alle vormen van exploitatie van muziekwerken waarvoor een licentie voor rechten tot openbare uitvoering is vereist. Zij is in zeer ruime mate weerspiegeld in de bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten tussen de CISAC-leden in de EER. De volgende beperkingen staan ter discussie: bepalingen die de mogelijkheden van rechthebbenden beperken om vrijelijk overeenkomsten aan te gaan met de auteursrechtenorganisaties van hun keuze (de zogenaamde "lidmaatschapsrestricties"), en bepalingen en onderling afgestemde feitelijke gedragingen die ervoor zorgen dat iedere auteursrechtenorganisatie, voor het grondgebied waarop deze is gevestigd, bij de toekenning van licenties aan commerciële gebruikers volkomen territoriale bescherming geniet tegen andere auteursrechtenorganisaties (de zogenaamde "territoriale restricties"). Op basis van de CISAC-modelovereenkomst sluiten de CISAC-leden in de EER wederkerigheidsovereenkomsten met elkaar.
- (3) Het onderzoek naar de CISAC-modelovereenkomst en de wederkerigheidsovereenkomsten tussen de CISAC-leden in de EER die de rechten tot openbare uitvoering beheren, gaat terug op twee klachten: een klacht die op 30 oktober 2000 door de RTL Group (hierna "RTL" genoemd) werd ingediend tegen GEMA die had geweigerd RTL voor haar activiteiten op het gebied van muziekuitzendingen voor de hele Gemeenschap één licentie te verlenen voor de rechten die zij voor haar eigen leden en, op basis van de wederkerigheidsovereenkomsten, voor de leden van andere auteursrechtenorganisatie beheert, en een klacht die op 4 april 2003 door Music Choice Europe plc (hierna "Music Choice" genoemd) tegen CISAC werd ingediend ten aanzien van de in punt 4.1 te beschrijven CISAC-modelovereenkomst.

## 2. DE PARTIJEN

### 2.1. De klagers

Music Choice

- (4) Music Choice biedt in de hele Gemeenschap digitale en interactieve muziekkkanalen op multiplatformbasis aan. Music Choice werkt volgens een *buyer-to-buyer-to-customer*-model: de onderneming verkoopt haar programma's - gebundeld tot basis- of premium abonnementspakketten - aan distributiemaatschappijen die dit aanbod vervolgens aan eindverbruikers doorverkopen. Music Choice biedt een radio- en televisiedienst via het internet aan, waarmee gebruikers een stroom muziekclips kunnen bekijken of muziekzenders kunnen beluisteren. Music Choice heeft reeds de auteursrechten

voldaan op de inhoud (content) die de onderneming aan de distributiemaatschappijen aanbiedt.

RTL

- (5) RTL, met hoofdkantoor in Luxemburg, is een leidend Europees omroepconcern en een van de grootste productieorganisaties voor audiovisuele content in de EER.

## 2.2. De partijen ten aanzien waarvan de klacht werd ingediend

CISAC

- (6) CISAC vertegenwoordigt 219 aangesloten organisaties in 115 landen<sup>5</sup>. CISAC is een niet-gouvernementele organisatie zonder winstoogmerk naar Frans recht en heeft rechtspersoonlijkheid. Haar statuten werden gewijzigd op de algemene vergadering die in oktober 2004 te Seoel, Zuid-Korea, plaatsvond<sup>6</sup>. Een van de belangrijkste doelstellingen van CISAC is het bevorderen van wederzijdse vertegenwoordiging tussen auteursrechtenorganisaties door middel van modelovereenkomsten.

De CISAC-leden in de EER

- (7) De CISAC-leden in de EER beheren de rechten van auteurs (tekstdichters en componisten), met name hun recht tot openbare uitvoering. Namens hun leden (auteurs en uitgevers) en verlenen zij exploitatielicenties aan commerciële gebruikers.
- (8) De CISAC-leden in de EER zijn: Ελληνική Εταιρεία Προστασίας της Πνευματικής Ιδιοκτησίας (AEPI - Griekenland), Autortiesību un komunikēšanās konsultāciju aģentūra / Latvijas Autoru apvienība (AKKA/LAA - Letland), Staatlich genehmigte Gesellschaft der Autoren, Komponisten und Musikverleger, reg.Gen.m.b.H (AKM - Oostenrijk), Magyar Szerzői Jogvédő Iroda Egyesület (ARTISJUS - Hongarije), Vereniging Buma (BUMA - Nederland), Eesti Autorite Ühing (EAÜ - Estland), Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte (GEMA - Duitsland), the Irish Music Rights Organisation Limited – Eagrais um Chearta Cheolta Teoranta (IMRO - Ierland), Komponistrettigheder i Danmark (KODA - Denemarken), Lietuvos autorių teisių gynimo asociacijos agentūra (LATGA-A - Litouwen), Performing Right Society Limited (PRS – Verenigd Koninkrijk), Ochranný svaz autorský pro práva k dílům hudebním, o.s. (OSA - Tsjechië), Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers / Société Belge des Auteurs, Compositeurs et Editeurs Scrl (SABAM - België), Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique (SACEM - Frankrijk), Združenje skladateljev, avtorjev in založnikov za zaščito avtorskih pravic Slovenije (SAZAS - Slovenië), Sociedad General de Autores y Editores (SGAE - Spanje), Società Italiana degli Autori ed Editori (SIAE - Italië), Slovenský ochranný Zväz Autorský pre práva k hudobným dielam (SOZA - Slowakije), Sociedade Portuguesa de Autores (SPA - Portugal), Samband Tónskalda og Eigenda Flutningsréttar (STEF - IJsland), Svenska Tonsättares Internationella Musikbyrå (STIM - Zweden), Säveltäjain Tekijänoikeustoimisto teosto

---

<sup>5</sup> Zie de CISAC-website: [www.cisac.org](http://www.cisac.org). Het totale bedrag aan royalty's dat de bij CISAC aangesloten auteursrechtenorganisaties op hun eigen nationale grondgebied inden, bedroeg in 2005 meer dan 6,7 miljard EUR.

<sup>6</sup> Overeenkomstig artikel 9, lid 4, van de huidige versie van de statuten van CISAC vindt de algemene vergadering jaarlijks plaats.



r.y. (TEOSTO - Finland), the Norwegian Performing Right Society (TONO - Noorwegen), and Stowarzyszenie Autorów ZAiKS (ZAIKS - Polen).<sup>7</sup>

### 3. REGELGEVINGSKADER

- (9) Het rechtskader waarbinnen de CISAC-modelovereenkomst en de bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten functioneren, omvat nationale wetgeving die collectief rechtenbeheer regelt, en communautaire wetgeving. Op communautair niveau is de auteursrechtelijke bescherming voor de exploitatie van muziekrechten via internet, kabel en satelliet geregeld in een aantal richtlijnen. Van bijzonder belang voor de exploitatie van auteursrechten via het internet is Richtlijn 2001/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2001 betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij<sup>8</sup>. Deze richtlijn bevat een aantal bepalingen ten behoeve van de toepassing in de lidstaten van het Verdrag inzake het auteursrecht van 1996 van de Wereldorganisatie voor de Intellectuele Eigendom (WIPO)<sup>9</sup> wat betreft reproductierechten, de rechten van mededeling aan het publiek en de rechten van beschikbaarstelling aan het publiek en distributierechten<sup>10</sup>.
- (10) Richtlijn 93/83/EEG van de Raad van 27 september 1993 tot coördinatie van bepaalde voorschriften betreffende het auteursrecht en naburige rechten op het gebied van de satellietomroep en de doorgifte via de kabel<sup>11</sup> stelt een rechtskader vast voor de rechtmatige grensoverschrijdende exploitatie van uitzenddiensten. In artikel 1 van die richtlijn wordt de definitie van "mededeling aan het publiek per satelliet" geharmoniseerd. In artikel 1, lid 2, onder b), is met name bepaald: "De mededeling aan het publiek per satelliet, vindt slechts plaats in de lidstaat waar de programmadrage signalen onder controle en verantwoordelijkheid van de omroeporganisatie worden ingevoerd in een ononderbroken mededelingenketen die naar de satelliet en terug naar de aarde loopt." Als gevolg van deze definitie is het toepasselijke recht het recht van de lidstaat waar de transmissie van het signaal aanvangt. Auteurs beschikken over een uitsluitend recht om de mededeling aan het publiek per satelliet van auteursrechtelijk beschermde werken toe te staan (artikel 2 van Richtlijn 93/83/EEG). Wat de doorgifte via de kabel betreft, bepaalt Richtlijn 93/83/EEG dat het recht om aan kabelmaatschappijen doorgifte via de kabel van een omroepuitzending toe te staan of te verbieden, uitsluitend door maatschappijen voor collectieve belangenbehartiging kan worden uitgeoefend (artikel 9 van de richtlijn).
- (11) Ten slotte is ook Richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten<sup>12</sup> een belangrijk onderdeel van het Gemeenschapsrecht, waaruit blijkt dat de strijd tegen piraterij een belangrijk aandachtspunt is voor de communautaire instellingen. In dat verband dient te worden benadrukt dat deze zaak uitsluitend de rechtmatige exploitatie van auteursrechtelijk beschermd materiaal betreft, namelijk praktijken die de

---

<sup>7</sup> De auteursrechtenorganisaties van Bulgarije en Roemenië zijn geen partij bij deze procedure, aangezien hun onderscheiden landen bij de aanvang van de procedure nog niet van de EER/Gemeenschap deel uitmaakten.

<sup>8</sup> PB L 167 van 22.6.2001, blz. 10.

<sup>9</sup> Zie overweging 15 van Richtlijn 2001/29/EG.

<sup>10</sup> Zie de artikelen 2, 3 en 4 van Richtlijn 2001/29/EG.

<sup>11</sup> PB L 248 van 6.10.1993, blz. 15.

<sup>12</sup> PB L 157 van 30.4.2004, blz. 16, gerectificeerd in PB L 195 van 2.6.2004, blz. 16.

mogelijkheden van auteursrechtenorganisaties beperken om licenties aan bepaalde gebruikers te verlenen, of met een ruimer toepassingsgebied. Zoals in de overwegingen 173 tot en met 181 zal worden uiteengezet, staat deze zaak er niet aan in de weg dat auteursrechtenorganisaties toezicht op de markt houden om ongeoorloofd gebruik van auteursrechtelijk beschermde werken op te sporen of om tegen dit soort gedragingen handhavend op te treden.

#### **4. HET VOORWERP VAN DE ONDERHAVIGE BESCHIKKING**

##### **4.1. De CISAC-modelovereenkomst**

- (12) Om licenties te kunnen verlenen aan en royalty's te kunnen innen van commerciële gebruikers in het buitenland, werken de auteursrechtenorganisaties wereldwijd samen op basis van zogenoemde "wederkerigheidsovereenkomsten". Een wederkerigheidsovereenkomst is een overeenkomst tussen twee auteursrechtenorganisaties waarbij de organisaties elkaar machtigen tot het licentiëren van openbare uitvoeringen van muziekwerken van hun respectieve leden<sup>13</sup>.

De CISAC-modelovereenkomst is een model voor dergelijke wederkerigheidsovereenkomsten. Dit model werd voor het eerst goedgekeurd op de algemene vergadering van CISAC in 1936<sup>14</sup>. De CISAC-modelovereenkomst fungeert als niet-verplicht model<sup>15</sup> voor wederkerigheidsovereenkomsten tussen CISAC-leden, met name bij het verlenen van licenties voor rechten tot openbare uitvoering<sup>16</sup>.

- (13) De CISAC-modelovereenkomst geldt voor alle categorieën van exploitatie van muziekwerken waarvoor een licentie voor rechten tot openbare uitvoering is vereist.

##### **4.2. De wederkerigheidsovereenkomsten tussen de CISAC-leden in de EER**

- (14) Binnen de EER heeft elke auteursrechtenorganisatie een op de CISAC-model-overeenkomst gebaseerde wederkerigheidsovereenkomst ondertekend

---

<sup>13</sup> Arrest van 13 juli 1989, zaak 395/87, Ministère Public / Jean-Louis Tournier, Jurispr. 1989, blz. 2521, punt 17.

<sup>14</sup> De CISAC-modelovereenkomst wordt opgesteld en voorgesteld door de raad van bestuur van CISAC en wordt aangenomen door de algemene vergadering. Door de jaren heen is de modelovereenkomst meermaals herzien en gewijzigd. De belangrijkste wijziging betreft de schrapping van de exclusiviteitsbepaling in mei 1996 en de schrapping van de lidmaatschapsbepaling in juni 2004. Tenzij anders wordt vermeld, wordt met de CISAC-modelovereenkomst de versie van 30 augustus 2005 bedoeld.

<sup>15</sup> Volgens artikel 8 van de statuten van CISAC zijn de besluiten die door de verschillende organen van CISAC (raad van bestuur, algemene vergadering, algemeen directeur, interne commissies) worden genomen, niet bindend voor de leden van CISAC, maar vormen zij aanbevelingen.

<sup>16</sup> "Openbare" uitvoering wordt in artikel 1, lid III, van de CISAC-modelovereenkomst omschreven als bestaande uit (vert.): "alle geluiden en uitvoeringen die voor het publiek op om het even welke plaats binnen de grondgebieden waar elk van de overeenkomstsluitende organisaties actief zijn, voor beluistering beschikbaar worden gesteld door elk middel en op enigerlei wijze, ongeacht of deze middelen al bekend zijn en werden gebruikt dan wel of deze pas achteraf worden ontdekt en daarvan wordt gebruikgemaakt tijdens de looptijd van deze overeenkomst. 'Openbare uitvoering' omvat met name uitvoeringen door livemiddelen, instrumentaal of vocaal, door technische middelen zoals projectie (geluidsfilm), verspreiding en transmissie enz., alsmede ieder procedé van draadloze ontvangst (radio- en televisieontvangstapparatuur, telefonische ontvangst enz. ... en vergelijkbare middelen en toestellen enz.)."

met alle andere CISAC-leden in de EER. Zowel de CISAC-modelovereenkomst als de bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten bevatten - voorheen en ook nu nog - bepalingen met betrekking tot het lidmaatschap van rechthebbenden. Wat betreft het recht om gebruikers licenties te verlenen, het resultaat van het netwerk van bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten, is dat iedere auteursrechtenorganisatie gemachtigd is licenties te verlenen niet alleen voor het repertoire van haar eigen leden, maar ook voor het repertoire van alle gelieerde auteursrechtenorganisaties (dit volledige repertoire wordt hierna "het mondiale repertoire" genoemd, ondanks dat sommige auteursrechtenorganisaties incidenteel niet aan dit systeem deelnemen).

- (15) In dit systeem int iedere auteursrechtenorganisatie terzelfder tijd de royalty's die door de exploitatie van de rechten in haar eigen land verschuldigd zijn, niet alleen namens haar eigen leden, maar ook voor de auteurs en uitgevers in het buitenland die zijn aangesloten bij auteursrechtenorganisaties waarmee zij bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten heeft gesloten.
- (16) Iedere auteursrechtenorganisatie heeft - in beginsel - het recht voor het repertoire van haar eigen leden licenties te verlenen ten behoeve van exploitatie buiten haar eigen grondgebied, zelfs wereldwijd. Op grond van de wederkerigheidsovereenkomsten kunnen de mogelijkheden van iedere auteursrechtenorganisatie om het toepassingsgebied van een dergelijke monorepertoirelicentie af te bakenen, evenwel worden beperkt, en in feite wordt dit soort licenties zelden verleend.
- (17) Een en ander geldt ook voor de exploitatie waarbij wordt gebruikgemaakt van nieuwe technologieën, zoals bij exploitatie via het internet en de kabel. Voor doorgifte via satelliet kunnen auteursrechtenorganisaties een licentie verlenen die het dekkingsgebied van de satelliet bestrijkt, maar alleen de auteursrechtenorganisatie die is gevestigd in het land waar het signaal wordt opgestraald, is gemachtigd de licentie te verlenen<sup>17</sup>.

### **4.3. De betrokken bepalingen van de CISAC-modelovereenkomst**

#### *4.3.1. De lidmaatschapsbepalingen*

- (18) Artikel 11, lid II, van de CISAC-modelovereenkomst luidde tot juni 2004<sup>18</sup> als volgt (vert.):

*"Zolang deze overeenkomst van kracht is, mag geen van de overeenkomstsluitende organisaties, zonder instemming van de tegenpartij, als lid toelaten een lid van de andere organisatie of een natuurlijke persoon, bedrijf of onderneming die de nationaliteit heeft van een van de landen waarin de andere organisatie actief is."*

- (19) In april 1990 besloot de raad van bestuur van CISAC aan artikel 11, lid II, een tweede zin toe te voegen. Deze luidt als volgt (vert.):

*"Iedere weigering om in te stemmen met de aanvaarding door de andere organisatie moet naar behoren worden gemotiveerd. Wanneer binnen drie maanden na de toezending van een dergelijk, bij aangetekend schrijven ingediend verzoek, niet is geantwoord, wordt die toestemming geacht te zijn verleend."*

---

<sup>17</sup> Zie punt 7.6.1.2 van deze beschikking.

<sup>18</sup> Zie punt 4.4.1 van deze beschikking.

- (20) Volgens de door CISAC verschaft informatie was de nieuwe zin "gehecht aan de CISAC-modelovereenkomst" (vert.)<sup>19</sup>. CISAC heeft niet duidelijk gemaakt of deze aanpassing door de algemene vergadering was goedgekeurd<sup>20</sup>.
- (21) Auteursrechtenorganisaties die artikel 11, lid II, in hun bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten toepassen, kunnen zonder de toestemming van die andere auteursrechtenorganisatie derhalve geen leden van andere auteursrechtenorganisaties of rechthebbenden met de nationaliteit van een andere auteursrechtenorganisatie als lid tot hun organisatie toelaten.

#### 4.3.2. De territoriale bepalingen

- (22) Artikel 1, lid I, van de CISAC-modelovereenkomst luidde tot mei 1996<sup>21</sup> als volgt (vert.):

*"Op grond van deze overeenkomst verleent SODIX aan SODAY het exclusieve recht voor de grondgebieden waar deze laatste organisatie actief is (zoals deze hierna in artikel 6, lid I, zijn bepaald en afgebakend) om de noodzakelijke toestemmingen te verlenen voor elke openbare uitvoering (zoals bepaald in lid III van dit artikel) van muziekwerken, met of zonder tekst, die zijn beschermd uit hoofde van nationale wetgeving, bilaterale verdragen en multilaterale internationale overeenkomsten betreffende het recht van een auteur (auteursrechten, intellectuele eigendom enz.) die thans van toepassing zijn of die nog tot stand kunnen komen en in werking treden wanneer deze overeenkomst van kracht is. Het in de vorige alinea bedoelde exclusieve recht wordt verleend voor zover het recht tot openbare uitvoering van de desbetreffende werken tijdens de periode waarin deze overeenkomst van kracht is, op enigerlei wijze aan SODIX door haar leden is of zal worden afgestaan, overdragen of verleend met het oog op het beheer van dat recht, overeenkomstig de Articles of Association en de Rules van SODIX, waarbij deze werken tezamen 'het SODIX-repertoire' vormen."<sup>22</sup>*

- (23) Artikel 1, lid II, van de CISAC-modelovereenkomst luidde tot mei 1996<sup>23</sup> als volgt (vert.):

*"Op grond van deze overeenkomst verleent SODAY op haar beurt aan SODIX het exclusieve recht voor de grondgebieden waar deze laatste organisatie actief is (zoals deze hierna in artikel 6, lid I, zijn bepaald en afgebakend) om de noodzakelijke toestemmingen te verlenen voor elke openbare uitvoering (zoals bepaald in lid III van dit artikel) van muziekwerken, met of zonder tekst, die zijn beschermd uit hoofde van nationale wetgeving, bilaterale verdragen en multilaterale internationale*

<sup>19</sup> Zie antwoord CISAC op de mededeling van punten van bezwaar, punt 95.

<sup>20</sup> In de CISAC-modelovereenkomst die CISAC op 29.11.2004 aan de Commissie heeft verschaft, was de nieuwe zin niet opgenomen in de tekst van de overeenkomst of werd er in een voetnoot bij de overeenkomst naar verwezen, maar kwam deze alleen voor op de laatste bladzijde van de bijlagen bij de overeenkomst. In haar aanmelding van 3.2.1994 had PRS een CISAC-modelovereenkomst aangehecht, die deze nieuwe zin evenwel niet bevat; zie niet-vertrouwelijke versie antwoord CISAC op de mededeling van punten van bezwaar, bijlage 2.

<sup>21</sup> Zie punt 4.4.1 van deze beschikking.

<sup>22</sup> SODIX en SODAY verwijzen naar de partijen bij de CISAC-modelovereenkomst partijen die worden omschreven als de "organisatie die royalty's int voor openbare uitvoering, of [de] afdeling rechten openbare uitvoering van een unitaire organisatie" (vert.).

<sup>23</sup> Zie punt 4.4.1 van deze beschikking.

overeenkomsten betreffende het recht van een auteur (auteursrechten, intellectuele eigendom enz.), die thans van toepassing zijn of die nog tot stand kunnen komen en in werking treden wanneer deze overeenkomst van kracht is. Het in het vorige lid bedoelde exclusieve recht wordt verleend voor zover het recht tot openbare uitvoering van de desbetreffende werken tijdens de periode waarin deze overeenkomst van kracht is, aan SODAY door haar leden afgestaan, overdragen of door om het even welk middel verleend is of zal worden met het oog op het beheer dat recht, overeenkomstig de Articles of Association en de Rules van SODAY, waarbij deze werken tezamen het 'SODAY-repertoire' vormen."

- (24) In artikel 6, lid I, van de CISAC-modelovereenkomst worden de grondgebieden van de respectieve auteursrechtenorganisaties vermeld (vert.):

"De grondgebieden waarop SODIX actief is, zijn de volgende: ... .."

De grondgebieden waarop SODAY actief is, zijn de volgende: ... .."

- (25) Artikel 6, lid II, van de CISAC-modelovereenkomst luidt als volgt (vert.):

*"Voor de duur van deze overeenkomst onthoudt elk van de overeenkomstsluitende organisaties zich op het grondgebied van de andere organisatie van iedere inmenging in de uitoefening door deze laatste van de bij deze overeenkomst verleende machtiging."*

- (26) De wisselwerking tussen artikel 1, lid I, artikel 1, lid II, artikel 6, lid I, en artikel 6, lid II, van de CISAC-modelovereenkomst kan als volgt worden beschreven: krachtens artikel 1, lid I, machtigt een auteursrechtenorganisatie een andere auteursrechtenorganisatie om haar repertoire op het in artikel 6, lid I, afgebakende grondgebied te licentiëren en te beheren. De CISAC-modelovereenkomst laat de afbakening van de grondgebieden open. Iedere auteursrechtenorganisatie moet in haar wederkerigheidsovereenkomst de omvang van haar grondgebied nader specificeren. Krachtens artikel 6, lid II, ziet de auteursrechtenorganisatie die de machtiging heeft verleend, zelf af van "iedere inmenging op het grondgebied van de andere organisatie" zoals dat in artikel 6, lid I, is afgebakend. In iedere wederkerigheidsovereenkomst die door twee auteursrechtenorganisaties wordt ondertekend, wordt dit systeem van wederkerigheid ten uitvoer gelegd.

#### **4.4. Toepassing van de betrokken bepalingen van de CISAC-modelovereenkomst**

##### **4.4.1. Aanpassingen van de CISAC-modelovereenkomst**

Artikel 11, lid II, van de CISAC-modelovereenkomst (lidmaatschapsbepaling):

- (27) In antwoord op een verzoek om inlichtingen van de Commissie van 30 september 2004 verklaarde CISAC in een brief van 6 oktober 2004 dat de juridische commissie van CISAC op haar bijeenkomst van 3 juni 2004 de schrapping van artikel 11, lid II, had voorgesteld. In antwoord op een ander verzoek om inlichtingen van de Commissie van 11 november 2004 zond CISAC als bijlage bij haar antwoord (van 29 november 2004) de laatste versie van de CISAC-modelovereenkomst. Deze versie bevatte nog steeds artikel 11, lid II, maar CISAC gaf aan dat zij doende was de recentste aanpassingen in haar modelovereenkomst te verwerken. Op 10 april 2006 antwoordde CISAC op de mededeling van punten van bezwaar. CISAC sloot bij haar antwoord haar

modelovereenkomst in de versie van 30 augustus 2005 in. Voetnoot 42 van deze modelovereenkomst geeft aan dat artikel 11, lid II, in juni 2004 was geschrapt. Derhalve moet worden geconcludeerd dat artikel 11, lid II, tot en met 3 juni 2004 van de CISAC-modelovereenkomst deel bleef uitmaken.

Artikel 1, leden I en II, van de CISAC-modelovereenkomst

- (28) Sinds 1996 bevat de CISAC-modelovereenkomst die voor de CISAC-leden in de EER geldt, in artikel 1, leden I en II, niet langer de exclusiviteitsbepalingen<sup>24</sup>. CISAC toonde in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar namelijk aan dat haar juridische commissie in mei 1996 had aanbevolen om de CISAC-leden in de EER de exclusiviteit niet langer voor te stellen. Deze aanbeveling werd op de algemene vergadering van CISAC van 18 en 19 september 1996 goedgekeurd<sup>25</sup>.

Artikel 6, leden I en II, van de CISAC-modelovereenkomst

- (29) Tot op heden blijven de territorialiteitsbepalingen van artikel 6, leden I en II, deel uitmaken van de CISAC-modelovereenkomst.

#### 4.4.2. Toepassing van de CISAC-modelovereenkomst in wederkerigheidsovereenkomsten tussen CISAC-leden in de EER

Toepassing van artikel 11, lid II, van de CISAC-modelovereenkomst (lidmaatschapsbepaling)

- (30) De lidmaatschapsbepaling blijft voorkomen in een aanzienlijk aantal bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten en heeft gedurende decennia haar stempel gedrukt op de betrekkingen tussen en de gedragingen van CISAC-leden in de EER. Uit het onderzoek van de Commissie blijkt dat 23 van de adressaten van de mededeling van punten van bezwaar (allen, met uitzondering van PRS) hebben aangegeven dat deze modelbepaling in een aanzienlijk aantal van hun bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten voorkomt<sup>26</sup>. Een aantal van de CISAC-leden in de EER heeft uitdrukkelijk aangegeven dat zij deze bepaling daadwerkelijk toepassen: BUMA, OSA, SIAE, SPA en ZAIKS. IMRO heeft in haar antwoord op het in maart 2005 gezonden verzoek om inlichtingen aangegeven dat zij (vert.) "de instemming van een aangeslotene (d.w.z. de andere organisatie) vraagt, indien de aanvrager al bij die organisatie is aangesloten". Sommige andere CISAC-leden in de EER beweerden in hun antwoord op de mededeling van punten van bezwaar dat zij een dergelijke bepaling niet toepassen ondanks dat deze in de overeenkomsten is opgenomen, maar hebben geen bewijzen aangedragen om deze bewering te staven<sup>27</sup>.
- (31) De meeste van de bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten die de Commissie zijn verschaft, bevatten alleen de eerste volzin van artikel 11, lid II, doch niet de tweede die aan de CISAC-modelovereenkomst was "gehecht".

---

<sup>24</sup> Zie voetnoot 1 van de huidige CISAC-modelovereenkomst, waarin staat dat exclusiviteit bij wederkerigheidsovereenkomsten tussen haar leden in de EER "niet mogelijk is" (vert.).

<sup>25</sup> Zie antwoord CISAC op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 25 en bijlage 5.

<sup>26</sup> Zie de antwoorden van de CISAC-leden in de EER op het op 11.3.2005 gezonden verzoek om inlichtingen.

<sup>27</sup> Het gaat om de volgende auteursrechtenorganisaties: AEPI, AKKA/LAA, ARTISJUS, EAÜ, GEMA, PRS, SAZAS, SGAE, SOZA, STIM en TONO.

- (32) De meeste CISAC-leden in de EER gaven aan dat zij hun wederkerigheidsovereenkomsten hadden aangepast of wilden aanpassen om de lidmaatschapsbepaling te schrappen en zij hebben de Commissie dan ook kopieën van hun correspondentie met de andere CISAC-leden in de EER gezonden. Dit geldt voor AKM<sup>28</sup>, ARTISJUS, BUMA, GEMA, KODA, OSA, SACEM, SAZAS, SIAE, SGAE, SOZA, STIM en TONO. Toch ging het bij een deel van de door deze auteursrechtenorganisaties aan de Commissie gezonden documenten slechts om een aanbod om de overeenkomst aan te passen, dat niet door de andere auteursrechtenorganisaties was medeondertekend. KODA zond de Commissie alleen een exemplaar van een gewijzigde versie van haar wederkerigheidsovereenkomst die, volgens KODA, aan de andere partijen was voorgesteld.<sup>29</sup>
- (33) PRS antwoordde dat slechts een van haar wederkerigheidsovereenkomsten die bepaling bevatte en dat deze recent was aangepast om de lidmaatschapsrestricties op te heffen<sup>30</sup>. Toch blijkt uit het dossier van de Commissie dat PRS de lidmaatschapsrestricties zonder enige twijfel heeft toegepast: in e-mailverkeer van 28 september 2004 met een Hongaarse rechthebbende, die bij PRS wilde aansluiten, schreef een PRS-medewerker (vert.): "Geachte heer [...], Bij dezen dank voor uw

---

<sup>28</sup> Voorts beweert AKM dat haar wederkerigheidsovereenkomsten de lidmaatschapsbepaling niet meer bevatten, omdat deze voortdurend worden aangepast aan de besluiten van CISAC; zie niet-vertrouwelijke versie antwoord AKM op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 8 e.v. en 27. AKM verwijst naar artikel 12 van de CISAC-modelovereenkomst, dat beweerdelijk in al haar wederkerigheidsovereenkomsten voorkomt en als volgt luidt (vert.): "De onderhavige overeenkomst is onderworpen aan de Statuten en besluiten van de Confédération Internationale des Sociétés d'Auteurs et Compositeurs." De formulering van deze bepaling betekent echter nog niet dat daarmee de bilaterale overeenkomst wordt aangepast om deze met de CISAC-modelovereenkomst in overeenstemming te brengen. De CISAC-modelovereenkomst bevat in artikel 12 een bepaling met dezelfde bewoording. Bij de bespreking van de lidmaatschapsbepaling en het gebruik ervan door de auteursrechtenorganisatie vermeldt CISAC artikel 12 van de modelovereenkomst niet; zie niet-vertrouwelijke versie antwoord CISAC op de mededeling van punten van bezwaar, punten 99 e.v. Integendeel, uit CISAC's beschrijving van het functioneren van de CISAC-modelovereenkomst (niet-vertrouwelijke versie antwoord CISAC op de mededeling van punten van bezwaar, punten 80 e.v.) kan worden geconcludeerd dat artikel 12 door CISAC niet bedoeld is om de bilaterale overeenkomst automatisch aan te passen, zodat deze met de CISAC-modelovereenkomst in overeenstemming wordt gebracht. AKM zelf lijkt deze mening niet te zijn toegedaan, omdat AKM na 3 juni 2004 (toen CISAC besloot de lidmaatschapsbepaling uit de modelovereenkomst te schrappen) met bepaalde auteursrechtenorganisaties overeenkwam de lidmaatschapsbepaling uit de wederkerigheidsovereenkomsten te schrappen, zonder daarbij evenwel aan te geven dat de wederkerigheidsovereenkomsten, gelet op artikel 12, de lidmaatschapsbepaling niet meer bevatten.

<sup>29</sup> STIM heeft in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar bewijzen verschaft dat de lidmaatschapsbepaling in maart/april 2006 uit de wederkerigheidsovereenkomsten met de meeste auteursrechtenorganisaties was geschrapt. In februari 2008 schreef STIM de Commissie om uit te leggen dat zij eenzijdig de beperkende lidmaatschapsrestricties met de resterende auteursrechtenorganisaties had opgezegd.

<sup>30</sup> Op 18 april 2005 antwoordde PRS op het verzoek om inlichtingen van 11 maart 2005 over de toepassing van de CISAC-modelovereenkomst door auteursrechtenorganisaties. In haar antwoord gaf PRS aan dat zij geen lidmaatschapsrestricties hanteert (vert.): "De bilaterale overeenkomsten die PRS met andere auteursrechtenorganisaties in de EER heeft gesloten, bevatten dit artikel niet. Er is slechts één uitzondering en dat is de overeenkomst die PRS met de Oostenrijkse auteursrechtenorganisatie AKM heeft gesloten. Dat deze bepaling nog steeds in die overeenkomst voorkomt, is een vergissing en PRS zal de nodige stappen zetten om deze bepaling te schrappen. Zij is in ieder geval niet in de praktijk toegepast." Zie niet-vertrouwelijke versie antwoord PRS van 12.1.2006 op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 1-2. Bij schrijven van 7 november 2005 stelde PRS de Commissie ervan in kennis dat de lidmaatschapsrestricties in de wederkerigheidsovereenkomst met AKM per 1 augustus 2005 waren geschrapt en verstreekte zij de Commissie een door PRS en AKM ondertekend afschrift van deze aanpassing.

recente aanvraag om lid te worden van PRS. Aangezien u Hongaars staatsburger bent, dienen wij aan ARISJUS toestemming te vragen voor u als PRS-lid toe te laten. Normaal is dit een formaliteit. Zoals u uit onderstaande e-mails kunt opmaken, beweert ARTISJUS echter dat u momenteel lid van ARISJUS bent. Dit is niet terug te vinden in het internationaal erkende SUIISA/IPI-dossier. Mocht dit het geval zijn, dan moet u uw lidmaatschap van ARISJUS opzeggen vooraleer wij u als lid van PRS kunnen toelaten. ARTISJUS heeft bevestigd dat zij hiermee geen problemen hebben, maar u moet wel rechtstreeks met hen contact opnemen."<sup>31</sup>

- (34) Voorts schrijft PRS in een brief aan ARTISJUS van 14 september 2004 het volgende over de lidmaatschapsaanvraag van deze Hongaarse rechthebbende: "PRS heeft een aanvraag voor een auteurslidmaatschap ontvangen van [...]. Hij is Hongaars staatsburger, geboren op [...] in Boedapest, en verblijft momenteel in het Verenigd Koninkrijk. Kunt u s.v.p. bevestigen of ARTISJUS enig bezwaar heeft tegen deze aanvraag ...?" Deze correspondentie is een duidelijke toepassing van de lidmaatschapsrestricties. PRS werd gevraagd opmerkingen bij deze documenten te maken. Zij voerde aan dat zij de brief van 14 september 2004 aan ARTISJUS had gezonden, omdat zij niet wist of deze rechthebbende lid van ARTISJUS was<sup>32</sup>. Deze verklaring lijkt niet geheel te stroken met de inhoud van de brief aan ARTISJUS of met het e-mailverkeer tussen PRS en de betrokken rechthebbende<sup>33</sup>.
- (35) Hoewel ten minste één van CISAC-leden in de EER (STIM) beweert eenzijdig de bepaling te hebben opgezegd in al haar wederkerigheidsovereenkomsten waarin deze was blijven staan, valt, gelet op het feit dat dit laattijdig is gebeurd (ruim na het uitgaan van de mededeling van punten van bezwaar) en het feit dat de juridische draagwijdte van een dergelijke louter eenzijdige schrapping van de lidmaatschapsbepaling niet duidelijk is, niet met zekerheid te concluderen dat één van de 24 CISAC-leden in de EER de lidmaatschapsbepaling daadwerkelijk en volledig uit haar wederkerigheidsovereenkomsten heeft geschrapt.

Toepassing van de exclusiviteitsbepalingen van artikel 1, leden I en II, van de CISAC-modelovereenkomst

- (36) De in artikel 1 van de CISAC-modelovereenkomst bedoelde exclusiviteit vindt zelf haar neerslag in de bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten die tussen zeventien van de CISAC-leden in de EER werden gesloten: AKKA/LAA, ARTISJUS, BUMA, EAÜ, IMRO, KODA LATGA-A, OSA, SAZAS, SGAE, SOZA, SPA, STIM, STEF, TONO, TEOSTO, en ZAIKS<sup>34</sup>. Een aantal van deze zeventien auteursrechtenorganisaties beweert dat al hun wederkerigheidsovereenkomsten een dergelijke exclusiviteit bevatten (AKKA/LAA, EAÜ, LATGA-A, OSA, SAZAS, SPA,

---

<sup>31</sup> E-mail van 28 september 2004 van een PRS-medewerker aan een Hongaarse rechthebbende en lid van de Hongaarse auteursrechtenorganisatie ARTISJUS.

<sup>32</sup> Antwoord PRS van 2 juni 2006 op het verzoek om inlichtingen van de Commissie van 19.5.2006. Zie niet-vertrouwelijke versie antwoord PRS, met name blz. 4.

<sup>33</sup> Zoals het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen in een recent arrest heeft verklaard, "[mag] de duur van een inbreuk dus niet worden beoordeeld aan de hand van de periode tijdens welke een overeenkomst van kracht was, maar aan de hand van de periode tijdens welke de betrokken ondernemingen zich gedroegen op een door artikel 81 EG verboden wijze" (arrest van 12 december 2007, gevoegde zaken T-101/05 en T-111/05, BASF AG en UCB NV / Commissie, (nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie), punt 187).

<sup>34</sup> Zie de antwoorden van de auteursrechtenorganisaties uit de EER op het op 11.3.2005 gezonden verzoek om inlichtingen.



TONO en ZAIKS). De andere beweren dat de exclusiviteit niet in al hun wederkerigheidsovereenkomsten is opgenomen (ARTISJUS, BUMA, KODA, IMRO, SOZA, SGAE, STIM, STEF en TEOSTO). Ten slotte beweert SGAE dat, hoewel deze exclusiviteitsbepaling in sommige van haar bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten is opgenomen, deze toch niet werd toegepast. Niettemin zijn de Commissie geen bewijzen geleverd die deze verklaring kunnen staven.

- (37) Bepaalde CISAC-leden in de EER gaven aan dat zij hun wederkerigheidsovereenkomsten hadden aangepast of wilden aanpassen om de exclusiviteitsbepaling te schrappen en zij hebben de Commissie dan ook kopieën van hun correspondentie met de andere CISAC-leden in de EER gezonden. Dit geldt voor ARTISJUS, BUMA, KODA, OSA, SAZAS, SOZA, SGAE, STIM en TONO. Toch was een deel van de door deze auteursrechtenorganisaties aan de Commissie gezonden documenten slechts een aanbod om de overeenkomst aan te passen, dat niet door de andere auteursrechtenorganisaties was medeondertekend. KODA verschaftte de Commissie alleen een exemplaar van een gewijzigde modelovereenkomst die, volgens KODA, aan de andere partijen was voorgesteld.<sup>35</sup> Hoewel ten minste één van de auteursrechtenorganisaties (STIM) beweert eenzijdig de exclusiviteitsbepaling te hebben opgezegd in al haar overeenkomsten waarin deze was blijven staan, valt, gelet op het feit dat dit laatsttijdig is gebeurd (ruim na het uitgaan van de mededeling van punten van bezwaar) en het feit dat de juridische draagwijdte van een dergelijke louter eenzijdige opzegging niet duidelijk is, niet met zekerheid te concluderen dat één van de 17 voormelde CISAC-leden in de EER de exclusiviteitsbepaling daadwerkelijk en volledig uit haar wederkerigheidsovereenkomsten heeft geschrapt.

Toepassing van artikel 6, leden I en II, van de CISAC-modelovereenkomst

- (38) Alle CISAC-leden in de EER hebben artikel 6, lid I, van de CISAC-modelovereenkomst in hun bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten op zodanige wijze toegepast dat licenties van iedere auteursrechtenorganisatie tot haar eigen nationale grondgebied worden beperkt<sup>36</sup>. In de praktijk betekent een en ander dat een auteursrechtenorganisatie steeds op monoterritoriale basis licenties verleent voor zowel haar eigen repertoire als de repertoires van andere auteursrechtenorganisaties.
- (39) Door alle CISAC-leden in de EER gesloten wederkerigheidsovereenkomsten bevatten ook bepalingen die artikel 6, lid II, van de CISAC-modelovereenkomst overnemen.
- (40) Bij schrijven van 7 november 2005 deelde PRS de Commissie mee dat zij op 12 oktober 2005 de andere CISAC-leden in de EER een schrijven had doen toekomen om artikel 6, lid II, te schrappen in de wederkerigheidsovereenkomsten waarin die bepaling voorkwam (overeenkomsten tussen PRS en KODA, TEOSTO, SACEM, GEMA, AEPI, STEF, SIAE, BUMA, TONO, ZAIKS, SPA, SAZAS, STIM en SGAE). PRS verstrekke de Commissie aangepaste wederkerigheidsovereenkomsten

---

<sup>35</sup> STIM heeft in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar bewijzen verschaft dat de lidmaatschapsbepaling in maart/april 2006 uit haar wederkerigheidsovereenkomsten met de meeste auteursrechtenorganisaties was geschrapt. In februari 2008 schreef STIM de Commissie om uit te leggen dat zij eenzijdig de beperkende lidmaatschapsrestricties met de resterende auteursrechtenorganisaties had opgezegd.

<sup>36</sup> De Franse auteursrechtenorganisatie SACEM bestrijkt ook het grondgebied van Luxemburg, dat geen "nationale" auteursrechtenorganisatie heeft. De alliantie MSCP-PRS is ook actief op Malta, waar er geen "nationale" auteursrechtenorganisatie is.

met ZAIKS, STEF, TONO en BUMA, waarin die partijen overeenkwamen hun wederkerigheidsovereenkomsten dienovereenkomstig aan te passen. Bepaalde andere CISAC-leden in de EER gaven aan dat zij hun wederkerigheidsovereenkomsten hadden aangepast of wilden aanpassen om de bewuste bepaling te schrappen en zij hebben de Commissie dan ook kopieën van hun correspondentie met de andere CISAC-leden in de EER toegezonden. Dit geldt voor bijvoorbeeld AKM, ARTISJUS, BUMA, GEMA, KODA, OSA, SAZAS, SIAE, SGAE, STIM en TONO. Toch was een deel van de door deze auteursrechtenorganisaties aan de Commissie gezonden documenten slechts een aanbod om de overeenkomst aan te passen, dat niet door de andere auteursrechtenorganisaties was medeondertekend. KODA zond de Commissie alleen een exemplaar van een gewijzigde modelovereenkomst die, volgens KODA, aan de andere partijen was voorgesteld. Op dit moment beschikt de Commissie niet over bewijs dat één van de CISAC-leden in de EER deze bepaling daadwerkelijk en volledig uit hun wederkerigheidsovereenkomsten hebben geschrapt.

## **5. DE BETROKKEN MARKTEN**

### **5.1. Marktstructuur**

#### *5.1.1. Het auteursrecht van rechthebbenden*

- (41) Auteurs hebben auteursrecht over de muziekwerken die door hen werden gecreëerd. Auteursrecht omvat doorgaans een uitsluitend recht om de exploitatie van de beschermde werken toe te staan of te verbieden. Dit is met name het geval voor rechten tot openbare uitvoering, waarop de onderhavige beschikking ziet.
- (42) Het licentiëren van auteursrechten kan verlopen via individueel of via collectief beheer. Individueel beheer is in vele gevallen evenwel niet haalbaar: ofwel voorziet de toepasselijke nationale wetgeving - en soms zelfs het Gemeenschapsrecht<sup>37</sup> - in een verplicht collectief beheer, ofwel wordt elk individueel beheer door de marktkenmerken ondoelmatig of onmogelijk gemaakt. Voor vele kleine of middelgrote rechthebbenden lijkt individueel beheer namelijk geen levensvatbare optie te zijn voor het beheer van de rechten tot openbare uitvoering. Daarom is het vaak nodig een beroep te doen op collectief beheer, en is rechtenbeheer rechtstreeks door de auteur zelf hoogst uitzonderlijk.

#### *5.1.2. Hoe verwerven auteursrechtenorganisaties de rechten die zij aan commerciële gebruikers in licentie geven?*

- (43) Auteursrechtenorganisaties beheren auteursrechten namens hun leden. De rechten kunnen door auteursrechtenorganisaties op twee wijzen worden verworven: hetzij door een rechtstreekse overdracht<sup>38</sup> van de oorspronkelijke rechthebbende, hetzij via een wederkerigheidsovereenkomst met een andere auteursrechtenorganisatie die dezelfde

---

<sup>37</sup> Bepaalde nationale wetgevingen voorzien inderdaad in een verplicht collectief beheer van bepaalde rechten. Op communautair niveau kan volgens artikel 9 van Richtlijn 93/83/EEG "het recht van auteursrechthebbenden (...) om aan kabelmaatschappijen doorgifte via de kabel van een omroepuitzending toe te staan of te verbieden, uitsluitend door maatschappijen voor collectieve belangenbehartiging worden uitgeoefend."

<sup>38</sup> In bepaalde jurisdicties moeten rechthebbenden ofwel hun rechten overdragen aan de auteursrechtenorganisatie of aan deze laatste toevertrouwen. In deze beschikking heeft de term "overdracht" betrekking op beide mechanismen.

categorieën rechten in een ander EER-land beheert. Wanneer rechthebbenden hun rechten overdragen aan een auteursrechtenorganisatie, worden zij lid van die auteursrechtenorganisatie. In sommige gevallen is de overdracht van rechten aan auteursrechtenorganisaties verplicht. Dit geldt bijvoorbeeld voor het recht op doorgifte via de kabel, ten aanzien waarvan in Richtlijn 93/83/EEG is bepaald dat dit recht alleen via een auteursrechtenorganisatie mag worden uitgeoefend<sup>39</sup>. In bepaalde gevallen is in het nationale recht bepaald dat de auteursrechtenorganisatie ook licenties mag verlenen voor werken van rechthebbenden die niet bij een auteursrechtenorganisatie zijn aangesloten (systeem voor verruimd collectief beheer).

- (44) De overdracht van rechten van verschillende rechthebbenden heeft tot gevolg dat een auteursrechtenorganisatie over een portfolio van werken beschikt. Dit portfolio vormt het nationale repertoire van de auteursrechtenorganisatie. Het volledige repertoire van een auteursrechtenorganisatie is echter veel breder: het omvat ook het repertoire van andere auteursrechtenorganisaties waarmee een wederkerigheidsovereenkomst werd gesloten.

#### 5.1.3. *De licentiëring van auteursrechten*

- (45) Een auteursrechtenorganisatie geeft de rechten aan commerciële gebruikers in licentie. Als tegenprestatie innen de auteursrechtenorganisaties de royalty's en verdelen zij deze onder de rechthebbenden. Hoewel de markten voor licentiëring en beheer van de rechten tot openbare uitvoering voor satelliet-, kabel- en internetgebruik eigen kenmerken vertonen<sup>40</sup>, stemt de aanpak van auteursrechtenorganisaties inzake licentiëring, beheer en wederzijdse vertegenwoordiging grotendeels overeen met de traditionele werkwijzen op de markt voor licenties voor commerciële gelegenheden (zoals discotheken, cafés enz.) waar lokaal toezicht noodzakelijk is.

#### 5.1.4. *Toezicht op het gebruik van de licentie, auditing van de commerciële gebruikers en handhaving ten aanzien van de licentienemer*

- (46) Evenals andere instanties die intellectuele-eigendomsrechten licentiëren, houden auteursrechtenorganisaties zich bezig met het toezicht op het gebruik van de gelicentieerde intellectuele-eigendomsrechten, auditing van de commerciële gebruikers en de handhaving van het auteursrecht in het geval van schending van deze rechten.
- (47) Benadrukt dient te worden dat de onderhavige beschikking alleen ziet op het rechtmatige gebruik van werken. Piraterij of gebruik waarvoor geen exploitatielicentie werd verleend, vallen dus buiten het toepassingsgebied van deze beschikking. De overwegingen en beoordelingen van deze beschikking gelden derhalve alleen binnen het kader van de gebruikelijke en normale verhouding tussen auteursrechtenorganisaties en hun commerciële gebruikers en voor de in het punt 5.2 inzake de betrokken productmarkten omschreven specifieke exploitatie.

---

<sup>39</sup> Artikel 9 van Richtlijn 93/83/EEG.

<sup>40</sup> De onderscheidende kenmerken van deze markten, en met name punten in verband met toezicht op, auditing en handhaving van verleende licenties, worden in punt 7.6.1. beschreven.

## 5.2. Betrokken productmarkten

- (48) In haar twee beschikkingen in de zaak-Sony/BMG<sup>41</sup> alsmede in de zaak-Seagram/Polygram<sup>42</sup> stelde de Commissie vast dat de exploitatie op basis van de verschillende soorten rechten kan resulteren in het afbakenen van afzonderlijke productmarkten voor elke categorie rechten, hoewel de precieze afbakening van de markt op dat punt werd opengelaten. Overwegingen aan zowel de vraagzijde (verschillende kenmerken van rechten naargelang de klantenbehoeften) als de aanbodzijde (bestaan van verschillende exploitatiesystemen, toepassing van ongelijke licentietarieven) staaften deze vaststelling.
- (49) Het collectieve auteursrechtenbeheer heeft betrekking op verschillende activiteiten die overeenstemmen met vele verschillende betrokken productmarkten, die allemaal door de CISAC-modelovereenkomst worden beïnvloed:
- a) levering van auteursrechtenbeheerdiensten aan rechthebbenden;
  - b) levering van auteursrechtenbeheerdiensten aan andere auteursrechtenorganisaties;
  - c) verlening van licenties aan commerciële gebruikers van rechten tot openbare uitvoering voor doorgifte via satelliet, kabel en internet.
- (50) Aangezien de CISAC-modelovereenkomst op rechten tot openbare uitvoering ziet, is de in deze beschikking behandelde productmarkt tot dergelijke rechten is beperkt.

### 5.2.1. De auteursrechtenbeheerdiensten voor rechten tot openbare uitvoering

- (a) Auteursrechtenbeheerdiensten voor auteurs (de markt voor rechthebbenden)
- (51) De eerste betrokken productmarkt is de markt voor de levering van auteursrechtenbeheerdiensten aan rechthebbenden wat betreft rechten tot openbare uitvoering. Aan de aanbodzijde wordt deze markt gekenmerkt door auteursrechtenorganisaties die het beheer van de rechten tot openbare uitvoering aanbieden aan rechthebbenden van auteursrechtelijk beschermde muziekwerken, welke aan de vraagzijde willen aansluiten bij een regeling voor collectief auteursrechtenbeheer. Wanneer rechthebbenden hun rechten aan een auteursrechtenorganisatie overdragen, worden zij lid van deze auteursrechtenorganisatie.
- (b) Auteursrechtenbeheerdiensten voor andere auteursrechtenorganisaties
- (52) De tweede betrokken productmarkt is de markt waarop één auteursrechtenorganisatie aan een andere auteursrechtenorganisatie auteursrechtenbeheerdiensten levert inzake

---

<sup>41</sup> Beschikking 2005/188/EG van de Commissie van 19 juli 2004 (zaak nr. COMP/M.3333 – SONY/BMG), overwegingen 25 en 36 (PB L 62 van 9.3.2005, blz. 30) en beschikking van de Commissie van 31 oktober 2007 (zaak nr. COMP/M.3333 - SONY/BMG), overweging 22 (PB L 94 van 16.4.2008, blz. 19). Een voor eenieder toegankelijke versie in het Engels van die beschikkingen bevindt zich op [http://ec.europa.eu/comm/competition/mergers/cases/index/m66.html#m\\_3333](http://ec.europa.eu/comm/competition/mergers/cases/index/m66.html#m_3333).

<sup>42</sup> Beschikking van de Commissie van 21 september 1998 betreffende zaak nr. IV/M.1219 - Seagram/Polygram, overweging 17 (PB C 309 van 9.10.1998, blz. 8). Een voor eenieder toegankelijke versie van deze beschikking in het Engels bevindt zich op [http://ec.europa.eu/comm/competition/mergers/cases/decisions/m1219\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/comm/competition/mergers/cases/decisions/m1219_en.pdf).

rechten tot openbare uitvoering. Aan de aanbodzijde wordt deze markt gekenmerkt door auteursrechtenorganisaties die willen en kunnen zorgen voor het beheer van de rechten tot openbare uitvoering van andere auteursrechtenorganisaties.

- (53) De vraagzijde wordt gekenmerkt door auteursrechtenorganisaties die hun repertoire willen laten beheren buiten hun lidstaat van vestiging. Aan de vraagzijde bevinden zich dus auteursrechtenorganisaties die door hun leden zijn gemachtigd om de aan hun repertoires verbonden rechten tot uitvoering te beheren voor andere grondgebieden dan die waar de auteursrechtenorganisatie is gevestigd. De diensten die de auteursrechtenorganisaties elkaar leveren, omvatten met name het verlenen van licenties voor het gebruik van auteursrechtelijk beschermde werken, toezicht op en auditing van dat gebruik door de licentienemer, facturatie aan gebruikers, controle op het daadwerkelijke gebruik van de muziek door de licentienemers om de royalty's over de verschillende auteurs te verdelen, en vervolgens de inning van royalty's en de overdracht van de geïnde royalty's aan de ontvangende auteursrechtenorganisaties. Deze diensten omvatten ook algemeen markttoezicht om de ondernemingen en particulieren die muziek gebruiken - en dus een licentie nodig hebben - op te sporen en, zo nodig, handhavend optreden om ervoor te zorgen dat die ondernemingen of personen de nodige licenties verkrijgen of anders hun onrechtmatige exploitatie van het werk stopzetten.

5.2.2. *Licentiëring van rechten tot openbare uitvoering voor satelliet-, kabel- en internetdoorgifte (de licentiëringsmarkt)*<sup>43</sup>

- (54) De derde betrokken productmarkt is de markt voor licentiëring van rechten tot openbare uitvoering aan commerciële gebruikers voor satelliet-, kabel- en internetgebruik. Deze markt vertoont specifieke kenmerken die niet aanwezig zijn op de andere markten waarop de CISAC-modelovereenkomst voor rechten tot openbare uitvoering en de bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten (in hoofdzaak de offlineomgeving) zien. De belangrijkste verschillen betreffen de technische mogelijkheid voor toezicht op afstand en de auteursrechtenexploitatie voor rechten tot openbare uitvoering binnen de internet-, satelliet- en kabelomgeving over nationale grenzen heen. Daardoor kan een onderscheid worden gemaakt tussen de markten waarop de prejudiciële beslissingen in de zaak-Tournier en de zaak-Lucazeau<sup>44</sup> zagen (offlineomgeving), en de markt waarop de onderhavige beschikking ziet. De specifieke kenmerken van die markt en de gevolgen ervan worden verder in punt 5.3.3 behandeld.
- (55) Wat betreft de licentiëring van rechten tot openbare uitvoering aan commerciële gebruikers ten behoeve van satelliet-, kabel- en internetgebruik, betoogde SABAM dat een onderscheid diende te worden gemaakt tussen multiterritoriale licenties voor het mondiale muziekrepertoire, en monoterritoriale (nationale) licenties voor datzelfde mondiale muziekrepertoire, die een daarvan te onderscheiden productmarkt zouden vormen. Het ontbreken van substitueerbaarheid tussen de beide producten aan de

---

<sup>43</sup> In deze beschikking betekent "doorgifte via de kabel" alleen doorgifte van een satellietuitzending binnen het dekkingsgebied van de satelliet. In deze beschikking wordt niet ingegaan op de vraag van de aansprakelijkheid van de verschillende marktspelers voor het verwerven van het recht op doorgifte via de kabel.

<sup>44</sup> Arrest-Tournier, reeds aangehaald, punt 2; en arrest van 13 juli 1989 in de gevoegde zaken 110/88, 241/88 en 242/88, François Lucazeau en anderen /Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique (SACEM) en anderen, Jurispr. blz. 2811.

vraag- en aanbodzijde zou voortvloeien uit het feit dat de licenties verschillende grondgebieden bestrijken, hetgeen een weerspiegeling is van verschillende gebruikers en gebruikersbehoeften.<sup>45</sup>

- (56) Het bestaan van twee verschillende producten is in wezen het gevolg van de door auteursrechtenorganisaties geïntroduceerde praktijken. In een wereld waarin territoriale restricties worden opgeheven, zouden gebruikers weinig prikkels hebben om te kiezen voor monoterritoriale licenties en zouden zij dan ook multiterritoriale licenties aanvragen. Wat de vraagzijde betreft, valt redelijkerwijs aan te voeren dat er een zekere mate van substitueerbaarheid tussen de beide producten bestaat, aangezien gebruikers van mono- en multiterritoriale licenties vaak op dezelfde markt concurreren om eindgebruikers. Een contentprovider die in vier lidstaten actief is, kan in theorie ofwel monoterritoriale licenties verwerven bij de vier auteursrechtenorganisaties in de landen waar hij actief is, ofwel één multiterritoriale licentie bij één auteursrechtenorganisatie die de gehele EER of een deel van de EER bestrijkt.
- (57) Technische en juridische verschillen zouden argumenten kunnen zijn die pleiten voor het bestaan van afzonderlijke productmarkten voor elke vorm van doorgifte op zich (satelliet, kabel en internet). Op kabel- en satelliettelevisie is een specifiek regelgevingskader van toepassing en uiteenlopende vormen van doorgifte via internet vertonen hun eigen, specifieke kenmerken. Een aantal gebruikers heeft geen licentie die alle drie vormen van doorgifte bestrijkt. Toch kan deze situatie, gelet op de toenemende convergentie tussen televisie- en internetdiensten, veranderen.

### **5.3. Betrokken geografische markt**

#### *5.3.1. De geografische omvang van de markt voor de levering van auteursrechtenbeheerdiensten aan rechthebbenden*

- (58) De markt voor de levering aan auteurs van auteursrechtenbeheerdiensten inzake rechten tot openbare uitvoering komt overeen met het nationale grondgebied. Afgezien van onder meer cultuur- of taalgebonden factoren, die op deze situatie een impact kunnen hebben, blijft het niettemin zo dat lidmaatschapsrestricties en andere maatregelen die de mogelijkheden van rechthebbenden beperken om hun rechten op niet-exclusieve basis toe te vertrouwen, gedurende tientallen jaren daartoe hebben bijgedragen, zelfs in gevallen waarin die bepalingen aan het verdwijnen zijn.
- (59) De geografische markt zou zonder deze lidmaatschapsrestricties echter potentieel ruimer kunnen zijn, omdat auteurs van auteursrechtenorganisatie zouden kunnen veranderen en hun rechten zouden kunnen overdragen aan de organisaties die hun de beste service kunnen bieden.

#### *5.3.2. De geografische omvang van de markt voor de levering van auteursrechtenbeheerdiensten inzake rechten tot openbare uitvoering aan andere auteursrechtenorganisaties*

- (60) De markt voor de levering van auteursrechtenbeheerdiensten inzake rechten tot openbare uitvoering aan andere auteursrechtenorganisaties heeft zowel nationale als ruimere, grensoverschrijdende aspecten.

---

<sup>45</sup> Zie niet-vertrouwelijke versie antwoord SABAM op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 8-10.

- (61) De auteursrechtenorganisaties beheren de repertoires van andere auteursrechtenorganisaties. Onder de huidige bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten kunnen zij dit alleen binnen hun eigen nationale grondgebied doen. Iedere auteursrechtenorganisatie bezit, binnen het bestaande netwerk van wederkerigheidsovereenkomsten, een monopolie op diensten die binnen hun respectieve nationale grondgebieden ten behoeve van andere auteursrechtenorganisaties uit het buitenland worden geleverd.
- (62) Internet- en satellietdoorgifte zijn evenwel niet beperkt tot één enkel EER-land. Ondernemingen die dergelijke activiteiten uitoefenen, vragen derhalve multiterritoriale licenties aan. Bijgevolg zou een auteursrechtenorganisatie die licenties verleent aan een commerciële gebruiker die audiovisuele content op het internet zet, een multiterritoriale licentie kunnen verlenen wanneer in de bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten geen beperkingen waren opgenomen. Evenzo zou, in het geval van doorgifte via satelliet of kabel, een auteursrechtenorganisatie die binnen het dekkingsgebied van de satelliet is gevestigd, licenties kunnen verlenen die het dekkingsgebied van de satelliet bestrijken.

5.3.3. *De markt voor licentiëring van rechten tot openbare uitvoering voor satelliet-, kabel- en internetdoorgifte aan commerciële gebruikers*

- (63) Bij de afbakening van de geografische markt identificeert de Commissie eventuele hindernissen en belemmeringen die in een bepaald gebied gevestigde ondernemingen beschermen tegen concurrentiedruk van buiten dat gebied gevestigde ondernemingen<sup>46</sup>. In het verleden heeft de Commissie de betrokken markten in het kader van de traditionele licentiëring van auteursrechten als nationaal omschreven<sup>47</sup>. De behoefte aan lokaal toezicht en de schaalvoordelen die met een dergelijke activiteit zijn gemoeid, houden in dat het voor auteursrechtenorganisaties tot dusver niet rendabel werd geacht activiteiten uit te oefenen op het grondgebied van een andere auteursrechtenorganisatie. Gezien de wijze waarop auteursrechtenorganisaties zijn georganiseerd en hun huidige praktijken inzake licentiëring, kan de betrokken geografische markt als nationaal worden omschreven.
- (64) Deze redenen gelden echter niet noodzakelijkerwijs buiten de traditionele offlinewereld waar toezicht op afstand mogelijk is. Technische en economische barrières die auteursrechtenorganisaties verhinderen om de markten van andere auteursrechtenorganisaties te betreden, zijn duidelijk afgenomen. De potentiële markt is dus veel ruimer: de geografische markt voor satelliet- en kabeldoorgifte zou kunnen worden omschreven als het volledige dekkingsgebied van de satelliet; voor internetgebruik is de geografische markt potentieel wereldwijd, of althans regionaal in omvang.

---

<sup>46</sup> Bekendmaking van de Commissie inzake de bepaling van de relevante markt voor het gemeenschappelijke mededingingsrecht, PB C 372 van 9.12.1997, punt 30.

<sup>47</sup> Beschikking 71/224/EEG van de Commissie van 2 juni 1971 betreffende een procedure op grond van artikel 86 van het Verdrag (IV/26.760 – GEMA), PB L 134 van 20.6.1971, blz. 15, punt II.B. Beschikking gewijzigd bij Beschikking 72/268/EEG (PB L 166 van 24.7.1972, blz. 22); Beschikking 81/1030/EEG van de Commissie van 29 oktober 1981 inzake een procedure op grond van artikel 86 van het EEG-Verdrag (IV/29.839 - GVL), PB L 370 van 28.12.1981, blz. 49, overweging 45.

## **6. PROCEDURE**

- (65) De aanzet tot deze zaak werd in november 2000 gegeven, toen RTL een klacht indiende tegen GEMA. In april 2003 diende een andere commerciële gebruiker, de aanbieder van digitale muziekanalen Music Choice, ook een klacht in tegen CISAC.

### **6.1. De mededeling van punten van bezwaar**

- (66) Op 31 januari 2006 zond de Commissie een mededeling van punten van bezwaar aan CISAC en de CISAC-leden in de EER. Diezelfde dag werd CISAC en de CISAC-leden in de EER, als bijlage bij de mededeling van punten van bezwaar, een cd-rom met het dossier van de Commissie gezonden. De adressaten kregen een antwoordtermijn van twee maanden. LATGA-A, SPA en STEF hebben geen antwoord op de mededeling van punten van bezwaar ingediend.

### **6.2. De hoorzitting**

- (67) Alle adressaten van de mededeling van punten van bezwaar, behalve EAÜ en de adressaten die niet op mededeling van punten van bezwaar hebben geantwoord, d.w.z. LATGA-A, SPA en STEF, verzochten, overeenkomstig artikel 12 van Verordening (EG) nr. 773/2004, om een hoorzitting. SOZA, ARTISJUS en OSA werden door de raadsleden van CISAC vertegenwoordigd.
- (68) De hoorzitting vond op 14, 15 en 16 juni 2006 plaats. Zevenentwintig ondernemingen verzochten om in deze procedure de status van "belanghebbende derde" te krijgen, die hun ook werd verleend. Een aantal van hen heeft niet gevraagd om op een formele hoorzitting te worden gehoord<sup>48</sup>. Alle overige derden werden tot de hoorzitting toegelaten<sup>49</sup>. Zij werden van de belangrijkste punten van de zaak in kennis gesteld door middel van een niet-vertrouwelijke versie van de mededeling van punten van bezwaar, en kregen het verzoek opmerkingen te maken.

### **6.3. Verdere verzoeken om inlichtingen**

- (69) Na het uitgaan van de mededeling van punten van bezwaar werden verzoeken om inlichtingen toegezonden. Op 5 juli 2006 werd de adressaten van de mededeling van punten van bezwaar toegang verleend tot deze verzoeken en de antwoorden daarop, alsmede tot de opmerkingen van derden bij de mededeling van punten van bezwaar. Voorts zond de Commissie tussen medio september 2006 en 20 november 2006 een nieuw verzoek om inlichtingen om meer financiële en economische informatie over de betrokken markten te verkrijgen. Op 18 december 2006 werd toegang verleend tot deze verzoeken en de antwoorden daarop.

### **6.4. Publicatie van een bekendmaking overeenkomstig artikel 27, lid 4, van Verordening (EG) nr. 1/2003**

- (70) In maart 2007 boden CISAC en 18 CISAC-leden in de EER (AEPI (Griekenland), AKM (Oostenrijk), ARTISJUS (Hongarije), BUMA (Nederland), GEMA (Duitsland),

---

<sup>48</sup> British Telecom, Deutsche Telekom, Ericsson, Infospace en BBC.

<sup>49</sup> Het betrof: i) EDIMA; ii) IFPI; iii) RTL Group; iv) Music Choice; v) Footprint; vi) IMPALA; vii) Universal Music International; viii) Music users; ix) ICMP; x) NextRadioTv; xi) EBU; xii) ZDF; xiii) ARD; xiv) VPRT; xv) SKAP; xvi) EICTA; xvii) ECCA; xviii) ROAIM; xix) FFACE; xx) Vodafone; xxi) ACT, en xxii) UTECA.



IMRO (Ierland), LATGA-A (Litouwen), PRS (Verenigd Koninkrijk), SABAM (België), SACEM (Frankrijk), SGAE (Spanje), SIAE (Italië), SPA (Portugal), STEF (IJsland), STIM (Zweden), TEOSTO (Finland), TONO (Noorwegen), SOZA (Slowakije)) toezeggingen aan.

- (71) De aangeboden toezeggingen zijn, kort gezegd, de volgende: CISAC bood aan niet langer de aanbeveling te doen de lidmaatschapsbepaling op te nemen in de wederkerigheidsovereenkomsten tussen CISAC-leden in de EER, terwijl de CISAC-leden in de EER aanboden deze bepaling te schrappen uit wederkerigheidsovereenkomsten met andere CISAC-leden in de EER. Wat de territorialiteitsbepalingen betreft, bood CISAC aan om de toekenning van exclusieve rechten tussen CISAC-leden in de EER niet aan te bevelen, terwijl de CISAC-leden in de EER aanboden deze bepalingen te schrappen uit hun wederkerigheidsovereenkomsten met andere CISAC-leden in de EER. Daarnaast zegden de overeenkomstsluitende organisaties, wat de territoriale afbakening betreft, toe om voor internet- en satellietdiensten en diensten inzake doorgifte via kabel multiterritoriale multirepertoirelicenties voor rechten tot uitvoering te verlenen aan iedere overeenkomstsluitende organisatie die aan bepaalde kwalitatieve criteria voldoet<sup>50</sup>.
- (72) Op 9 juni 2007 vond een markttest van deze toezeggingen plaats door middel van de publicatie van een bekendmaking overeenkomstig artikel 27, lid 4, van Verordening (EG) nr. 1/2003<sup>51</sup>. Meer dan 80 partijen dienden opmerkingen in. Marktspelers (omroepen, contentproviders en bepaalde auteursrechtenorganisaties) waren over het algemeen van opvatting dat de voorgestelde toezeggingen geen effect zouden hebben en dat bijna geen van de kandidaat-licentienemers, volgens de in de voorgestelde toezeggingen gedane definities en uitzonderingen, in aanmerking zou komen voor het verkrijgen van een multiterritoriale multirepertoirelicentie. Bovendien grepen bepaalde CISAC-leden in de EER die de voorgestelde toezeggingen hadden aangeboden, de markttest aan om deze toezeggingen te kritiseren. Daarom moet worden geconcludeerd dat de voorgestelde toezeggingen geen passend antwoord boden op de mededingingsbezwaren die in de mededeling van punten van bezwaar waren geformuleerd.
- (73) Aan alle adressaten van de mededeling van punten van bezwaar werd een niet-vertrouwelijke versie toegezonden van de opmerkingen die de marktspelers tijdens de markttest hadden gemaakt.

## **7. ARTIKEL 81, LID 1, VAN HET VERDRAG EN ARTIKEL 53, LID 1, VAN DE EER-OVEREENKOMST**

- (74) Deze beschikking betreft:
- a) maatschapsrestricties in de wederkerigheidsovereenkomsten die concurrentie tussen CISAC-leden in de EER bij het aanbieden van hun diensten aan auteurs beletten, en

---

<sup>50</sup> Zie de punten 9, 10 en 11 van de Bekendmaking overeenkomstig artikel 27, lid 4, van Verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad in zaak COMP/38698 – CISAC (PB C 128 van 9.6.2007, blz. 12).

<sup>51</sup> PB C 128 van 9.6.2007, blz. 12.

- b) territoriale restricties die concurrentie tussen CISAC-leden in de EER bij de licentiëring van rechten tot uitvoering aan commerciële gebruikers beletten. De territoriale restricties nemen de vorm aan van exclusiviteitsrechten in de wederkerigheidsovereenkomsten en een onderling afgestemde praktijk bij de territoriale afbakening van het toepassingsgebied van de licentie.

- (75) Wat lidmaatschapsrestricties van auteursrechtenorganisaties betreft, heeft de Commissie bepaalde mededingingsversturende praktijken ten aanzien van rechthebbenden aangepakt in haar beschikking van 1971 in de zaak-GEMA<sup>52</sup> en heeft daarin heldere aanwijzingen gegeven over de beperkingen die het mededingingsrecht aan de betrekkingen tussen auteursrechtenorganisaties en hun leden stelt. Ten eerste werd het de auteursrechtenorganisaties in de GEMA-beschikking verboden te discrimineren op grond van de nationaliteit van rechthebbenden (met name wat betreft de lidmaatschapsvoorwaarden of de wijze van verdeling van de geïnde royalty's). Ten tweede bevatte de GEMA-beschikking ook enige aanwijzingen wat betreft de duur en het toepassingsgebied van overeenkomsten tussen auteursrechtenorganisaties en rechthebbenden: in die beschikking werd duidelijk gemaakt dat auteursrechtenorganisaties geen overeenkomst van te lange duur konden opleggen en rechthebbenden evenmin konden verplichten hun recht op exclusieve basis en voor verplichte wereldwijde exploitatie over te dragen. In zijn arrest van 27 maart 1974 in de zaak Belgische Radio en Televisie / SV SABAM en NV Fonior verklaarde het Hof dat de voorwaarden die door een auteursrechtenorganisatie aan haar leden worden opgelegd, artikel 82 van het Verdrag konden schenden wanneer deze op de vrijheid van een aangeslotene in de uitoefening van zijn auteursrecht inbreuk maakten doordat zij verder gaan dan wat ter bereiking van zijn maatschappelijk doel nodig is<sup>53</sup>.
- (76) In zijn arrest in de zaak Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten mbH (GVL) / Commissie van de Europese Gemeenschappen<sup>54</sup> bevestigde het Hof een beschikking van de Commissie<sup>55</sup>, die tot de bevinding kwam dat GVL, een Duitse auteursrechtenorganisatie die bepaalde naburige rechten voor uitvoerende kunstenaars beheert, artikel 82 van het Verdrag had geschonden door haar weigering waarnemingsovereenkomsten te sluiten met rechthebbenden die noch Duits onderdaan waren noch een woonplaats in Duitsland hadden, en door haar weigering de rechten van die kunstenaars in Duitsland te beschermen. Het Hof kwam met name tot de bevinding dat de weigering van GVL - dat een feitelijke machtspositie had op de dienstenmarkt voor de waarneming van rechten uit de tweede exploitatie van uitvoerende kunstenaars - om met buitenlandse kunstenaars die hun woonplaats niet in Duitsland hadden, waarnemingsovereenkomsten te sluiten, discriminatie op grond van nationaliteit vormde en tot een compartimentering van de gemeenschappelijke markt leidde, en zodoende de vrijheid van dienstverrichting beperkte. Het Hof gaf bovendien aan dat de beïnvloeding van het dienstenverkeer merkbaar was "aangezien een groot aantal buitenlandse gerechtigden werd belemmerd in de waarneming van hun rechten in de Bondsrepubliek Duitsland"<sup>56</sup>.

---

<sup>52</sup> Beschikking 71/224/EG.

<sup>53</sup> Arrest van 27 maart 1974, zaak 127-73, Belgische Radio en Televisie / SV SABAM en NV Fonior, Jurispr. 1974, blz. 313, punt 15.

<sup>54</sup> Arrest van 2 maart 1983, zaak 7/82, Gesellschaft zur Verwertung von Leistungsschutzrechten mbH (GVL) / Commissie, Jurispr. 1983, blz. 483, punten 38 en 47.

<sup>55</sup> Beschikking 81/1030/EEG.

<sup>56</sup> Arrest-GVL, reeds aangehaald, punt 35.

- (77) Territoriale restricties tussen auteursrechtenorganisaties werden rechtstreeks door het Hof behandeld in de zaak *Ministère Public / Jean-Louis Tournier*<sup>57</sup> en de zaak *Lucazeau / Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique (Sacem) e.a.*<sup>58</sup>. Het Hof had echter al in de zaak *Greenwich Film / Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique (Sacem) en Société des éditions Labrador* duidelijk gemaakt dat "de werkzaamheden van dergelijke verenigingen [*de auteursrechtenorganisaties*] zo kunnen worden geregeld, dat zij leiden tot een compartimentering van de gemeenschappelijke markt en aldus een belemmering vormen voor het vrij verrichten van diensten, een van de doelstellingen van het Verdrag"<sup>59</sup>.
- (78) In zijn prejudiciële beslissingen in de zaak-Tournier en de zaak-Lucazeau verklaarde het Hof immers "dat de wederkerigheidscontracten dienstverleningsovereenkomsten zijn, die op zichzelf de mededinging niet [...] beperken [...]. Dit zou wel het geval kunnen zijn, indien die contracten een exclusiviteit in het leven zouden roepen, in dier voege dat de auteursrechtenbureaus zich zouden hebben verbonden, buitenlandse gebruikers van muziekopnamen geen rechtstreekse toegang tot hun repertoire te verlenen."<sup>60</sup> Voorts maakte het Hof duidelijk dat "iedere onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen nationale auteursrechtenbureaus in de lidstaten [...], die ertoe strekt of ten gevolge heeft dat ieder bureau de rechtstreekse toegang tot zijn repertoire weigert aan in een andere lidstaat gevestigde gebruikers"<sup>61</sup> de mededinging beperkt.
- (79) Het Hof behandelde de wederkerigheidsovereenkomsten tussen auteursrechtenorganisaties binnen het specifieke kader van de licentiëring van rechten tot uitvoering in fysieke locaties zoals discotheken, hotels, cafés en restaurants. Het Hof oordeelde dat "een parallelle gedraging op zichzelf in bepaalde omstandigheden een ernstige aanwijzing voor een onderling afgestemde feitelijke gedraging [kan] opleveren, wanneer zij leidt tot mededingingsvoorwaarden die niet met de normale marktvoorwaarden overeenkomen. Een dergelijke onderlinge afstemming kan echter niet worden verondersteld, wanneer de parallelle gedraging anders dan door een onderlinge afstemming kan worden verklaard"<sup>62</sup>. Ten aanzien van de licentiëring van auteursrechten voor fysieke locaties kwam het Hof tot de vaststelling dat de reden kan zijn dat de auteursrechtenorganisaties uit andere lidstaten verplicht zouden zijn om voor de licentiëring van hun repertoire buiten hun eigen grondgebied, hun eigen beheers- en toezichtstelsel in een ander land te organiseren.
- (80) In deze beschikking wordt de stelselmatige territoriale afbakening bij licentiëring van auteursrechten voor muziekrechten voor bepaalde soorten exploitatie (satelliet, kabelomroep en het internet) beoordeeld in het licht van de in de zaak-Tournier en de zaak-Lucazeau verrichte toetsing en van de kenmerken van deze nieuwe exploitatievormen.
- (81) De Commissie heeft, wat betreft de verhouding tussen auteursrechtenorganisaties en commerciële gebruikers in een multiterritoriale en/of in een elektronische omgeving,

---

<sup>57</sup> Arrest-Tournier, reeds aangehaald, punt 17.

<sup>58</sup> Arrest-Lucazeau, reeds aangehaald.

<sup>59</sup> Arrest. van 25 oktober 1979, zaak 22/79, *Greenwich Film Production / Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique (SACEM) en Société des Editions Labrador*, Jurispr. blz. 3275.

<sup>60</sup> Arrest-Tournier, reeds aangehaald, punt 20; arrest-Lucazeau, reeds aangehaald, punt 14.

<sup>61</sup> Arrest-Tournier, reeds aangehaald, punt 26; arrest-Lucazeau, reeds aangehaald, punt 20.

<sup>62</sup> Arrest-Tournier, reeds aangehaald, punt 24; arrest-Lucazeau, reeds aangehaald, punt 18.

twee beschikkingen gegeven: een beschikking in de simulcasting-zaak<sup>63</sup> en een beschikking in de zaak-Cannes Extension Agreement<sup>64</sup>.

- (82) In de beschikking inzake Cannes Extension Agreement ging het onder meer over het tarief van de multiterritoriale licentie die gebruikers (platenmaatschappijen) voor mechanische rechten wordt verleend. In het door de auteursrechtenorganisaties (met instemming van de uitgevers) opgezette systeem kon een platenmaatschappij met één auteursrechtenorganisatie één licentiëringsovereenkomst sluiten voor het hele grondgebied van de EER (of een deel daarvan). De platenmaatschappij moest alle royalty's voor de exploitatie van de werken in de EER betalen aan die ene bewuste auteursrechtenorganisatie. Deze auteursrechtenorganisatie hanteerde het eenvormige tarief dat tussen alle auteursrechtenorganisaties was overeengekomen, en kortingen voor gebruikers waren nagenoeg onmogelijk. De beschikking in de zaak-Cannes Extension Agreement heeft echter bindende toezeggingen opgelegd waardoor de auteursrechtenorganisaties een mechanisme konden invoeren om een bepaalde maximumkorting toe te staan aan platenmaatschappijen die een overeenkomst voor een multiterritoriale licentie voor mechanische rechten hebben gesloten. De Cannes Extension Agreement biedt dus de mogelijkheid multiterritoriale licenties te verlenen, met de garantie dat (door het vaste en eenvormige tarief) de inkomsten van rechthebbenden niet in gevaar komen, met tegelijk een bepaalde mate van prijsconcurrentie (de introductie namelijk van de mogelijkheid voor auteursrechtenorganisaties om platenmaatschappijen een maximumkorting toe te staan, die tot beheerskosten beperkt blijft).
- (83) In diezelfde zin stelt de simulcasting-overeenkomst auteursrechtenorganisaties die de rechten van platenmaatschappijen beheren, in staat multiterritoriale licenties ten behoeve van simulcasting te verlenen<sup>65</sup>. Volgens de aanvankelijke aanmelding kon commerciële gebruikers alleen door de auteursrechtenorganisatie op hun eigen nationale grondgebied een licentie worden verleend. De Commissie verleende pas ontheffing nadat de auteursrechtenorganisaties erin hadden toegestemd dat commerciële gebruikers een licentie konden aanvragen bij iedere auteursrechtenorganisatie in de EER. Auteursrechtenorganisaties moeten het tarief van de licentie uitsplitsen in de beheersvergoedingen en het tarief voor de beschermde content. De concurrentie vindt plaats op het punt van de beheersvergoedingen - en niet op het punt van de vergoeding van de auteurs zelf; een en ander biedt de garantie dat de inkomsten van rechthebbenden op dit punt niet in het gedrang komen.

### **7.1. De verhouding tussen het Verdrag en de EER-Overeenkomst - Jurisdictie**

- (84) Zoals in punt 2.2 werd aangegeven, is CISAC een organisatie van auteursrechtenorganisaties die een aantal in de Gemeenschap gevestigde leden omvat,

---

<sup>63</sup> Beschikking 2003/300/EG van de Commissie van 8 oktober 2002 in een procedure op grond van artikel 81 van het EG-Verdrag en artikel 53 van de EER-Overeenkomst (Zaak nr. COMP/C2/38.014 - IFPI "Simulcasting"), PB L 107 van 30.4.2003, blz. 58.

<sup>64</sup> Beschikking 2007/735/EG van de Commissie van 4 oktober 2006 betreffende een procedure overeenkomstig artikel 81 van het EG-Verdrag en artikel 53 van de EER-Overeenkomst (Zaak nr. COMP/C2/38.681 - Cannes Extension Agreement), PB L 296 van 15.11.2007, blz. 27.

<sup>65</sup> Simulcasting is de gelijktijdige uitzending door radio- en televisiestations via internet van geluidsopnamen vervat in hun uitzending van radio- en/of televisiesignalen. De wederkerigheidsovereenkomst is bedoeld om de toekenning te faciliteren van internetlicenties aan radio- en televisieomroeporganisaties actief op het gebied van simulcasting.

en twee leden die zijn gevestigd in EVA-Staten die partij zijn bij de EER-Overeenkomst, namelijk TONO uit Noorwegen en STEF uit IJsland.

- (85) Voor zover de besluiten van CISAC, de bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten tussen auteursrechtenorganisaties en de onderling afgestemde feitelijke gedragingen de mededinging op de gemeenschappelijke markt beperken en de handel tussen lidstaten ongunstig beïnvloeden, is artikel 81 van het Verdrag van toepassing. Evenzo is artikel 53 van de EER-Overeenkomst van toepassing voor zover de besluiten van CISAC, de bilaterale overeenkomsten tussen auteursrechtenorganisaties en de onderling afgestemde feitelijke gedragingen de mededinging binnen het door de EER-Overeenkomst bestreken grondgebied beperken en een effect hebben op de handel tussen de Gemeenschap en de EVA-Staten.
- (86) In deze zaak is de Commissie, op grond van artikel 56 van de EER-Overeenkomst, de bevoegde autoriteit om zowel artikel 81 van het Verdrag als artikel 53 van de EER-Overeenkomst toe te passen, aangezien zowel de handel tussen lidstaten als tussen lidstaten en EVA-Staten ongunstig werden beïnvloed<sup>66</sup>.

## **7.2. Overeenkomsten tussen ondernemingen en een besluit van een ondernemersvereniging**

### *7.2.1. Auteursrechtenorganisaties zijn ondernemingen*

- (87) Auteursrechtenorganisaties zijn ondernemingen in de zin van artikel 81, lid 1, van het Verdrag en artikel 53, lid 1, van de EER-Overeenkomst. Zij doen aan zakelijke dienstverlening<sup>67</sup> en oefenen dus economische activiteiten uit. Bij diverse gelegenheden heeft het Hof geoordeeld dat de communautaire mededingingsregels op auteursrechtenorganisaties van toepassing zijn<sup>68</sup>.

### *7.2.2. CISAC is een ondernemersvereniging*

- (88) CISAC is een vereniging van auteursrechtenorganisaties en bijgevolg een ondernemersvereniging in de zin van artikel 81, lid 1, van het Verdrag en artikel 53, lid 1, van de EER-Overeenkomst.

### *7.2.3. Wederkerigheidsovereenkomsten zijn overeenkomsten tussen ondernemingen*

- (89) De tussen CISAC-leden in de EER gesloten bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten zijn overeenkomsten tussen ondernemingen in de zin van artikel 81, lid 1, van het Verdrag en artikel 53, lid 1, van de EER-Overeenkomst<sup>69</sup>.

### *7.2.4. De CISAC-modelovereenkomst is een besluit van een ondernemersvereniging*

- (90) Zowel artikel 81, lid 1, van het Verdrag als artikel 53, lid 1, van de EER-Overeenkomst zijn van toepassing op ondernemingsverenigingen voor zover:

---

<sup>66</sup> Zie punt 7.7.

<sup>67</sup> Arrest-BRT/SABAM, reeds aangehaald.

<sup>68</sup> Zie ook het arrest-GVL, reeds aangehaald, en het arrest-Lucazeau, reeds aangehaald.

<sup>69</sup> TONO en STEF hebben bilaterale overeenkomsten gesloten met alle auteursrechtenorganisaties in de Gemeenschap.

- a) de eigen activiteiten van de vereniging of die van de aangesloten ondernemingen ertoe strekken de gevolgen teweeg te brengen die artikel 81, lid 1, van het Verdrag en artikel 53, lid 1, van de EER-Overeenkomst beogen tegen te gaan<sup>70</sup>, en/of
- b) de vereniging het gedrag van haar leden op de markt wilde coördineren en/of daadwerkelijk heeft gecoördineerd<sup>71</sup>.
- (91) CISAC voert aan dat de modelwederkerigheidsovereenkomst tussen de auteursrechtenorganisaties niet bindend is voor de CISAC-leden in de EER<sup>72</sup>. CISAC verklaart ook (vert.): "Het staat ieder CISAC-lid vrij om van de modelovereenkomst gebruik te maken (...) De CISAC-modelovereenkomst dient zo te worden aangepast omdat het een document betreft dat is opgesteld om niet alleen in de EER te kunnen worden gebruikt, maar door meer dan 140 organisaties die muziekwerken over de hele wereld vertegenwoordigen."<sup>73</sup> Om deze verklaringen te staven, wijst CISAC erop dat (vert.) "vrijwel geen van de auteursrechtenorganisaties stelselmatig de CISAC-modelovereenkomst voor haar bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten precies heeft gereproduceerd."<sup>74</sup>
- (92) Zelfs indien de CISAC-modelovereenkomst de vorm heeft van een niet-bindende aanbeveling aan de leden, vormt deze toch een besluit van een ondernemersvereniging in de zin van artikel 81, lid 1, van het Verdrag en artikel 53, lid 1, van de EER-Overeenkomst, op basis waarvan de individuele leden van de vereniging bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten sluiten. Een aanbeveling van een vereniging is als een besluit beschouwd, zelfs in omstandigheden waarin de aanbeveling niet bindend was voor de leden van de vereniging, maar waarin de leden de aanbeveling daadwerkelijk opvolgden<sup>75</sup>. Zoals in punt 4.4.2 is worden aangetoond, gebruikten CISAC-leden in de EER de bewuste bepalingen uit de CISAC-modelovereenkomst in hun bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten. De CISAC-modelovereenkomst bepaalde dus hun gedragingen en had bijgevolg een merkbare invloed op de mededinging. CISAC zelf dringt bij haar leden er op aan om de modelovereenkomst te volgen; dit wordt namelijk uitgelegd aan het begin van de modelovereenkomst in een "Opmerking over het gebruik van de modelovereenkomst" (vert.), waarin staat te lezen dat het doel daarvan is de belangen van rechthebbenden te beschermen "via harmonisatie van de voorwaarden waarop de auteursrechtenorganisaties elkaar vertegenwoordigen" (onderstreping toegevoegd) (vert.). Voorts beveelt CISAC aan om de modelovereenkomst "zo vaak mogelijk" (vert.) te gebruiken en, ingeval auteursrechtenorganisaties de precieze formulering van de modelovereenkomst niet kunnen gebruiken, geeft CISAC aan dat auteursrechtenorganisaties "worden opgeroepen om de essentiële algemene beginselen uit de modelovereenkomst op te nemen" (onderstreping toegevoegd) (vert.)<sup>76</sup>. Uit deze

<sup>70</sup> Arrest van 29 oktober 1980, gevoegde zaken 209 tot 215 en 218/78, Heintz van Landewyck SARL e.a. / Commissie (FEDETAB), Jurispr. 1980, blz. 3125, punt 88.

<sup>71</sup> Arrest van 27 januari 1987, zaak 45/85, Verband der Sachversicherer e.V. / Commissie, Jurispr. 1987, blz. 405, punt 32; arrest van 8 november 1983, gevoegde zaken 96-102, 104, 105, 108 en 110/82, NV IAZ International Belgium e.a. / Commissie, Jurispr. 1983, blz. 3369, punten 20 en 21.

<sup>72</sup> Antwoord van 15.7.2003 op de door Music Choice ingediende klacht.

<sup>73</sup> Zie antwoord CISAC op de mededeling van punten van bezwaar, punt 76.

<sup>74</sup> Zie antwoord CISAC op de mededeling van punten van bezwaar, punt 80.

<sup>75</sup> Arrest-IAZ International Belgium, reeds aangehaald, punten 20 en 21; arrest-van Landewyck, reeds aangehaald, punt 89.

<sup>76</sup> Zie blz. 2 van de op 30 augustus 2005 bijgewerkte CISAC-modelovereenkomst.

verklaringen blijkt vrij duidelijk het voornemen te coördineren en de daadwerkelijke coördinatie van CISAC-leden.

### **7.3. Juridisch en beleidskader**

#### *7.3.1. Artikel 151, lid 4, van het Verdrag*

- (93) Overeenkomstig artikel 151, lid 4, van het Verdrag "[houdt] de Gemeenschap bij haar optreden uit hoofde van andere bepalingen van dit Verdrag rekening met de culturele aspecten, met name om de culturele verscheidenheid te eerbiedigen en te bevorderen". In dit verband kan ook worden verwezen naar het UNESCO-Verdrag betreffende de bescherming en de bevordering van de diversiteit van cultuuruitingen dat door de Raad namens de Gemeenschap werd goedgekeurd<sup>77</sup>. De inhoud van dat Verdrag behoort bijgevolg tot het communautair acquis.
- (94) Sommige partijen voerden aan dat deze procedure ten koste zou gaan van de culturele verscheidenheid in Europa en dus niet in overeenstemming zou zijn met de doelstellingen van artikel 151, lid 4, van het Verdrag. Deze stelling lijkt alleen betrekking te hebben op het bezwaar tegen de territoriale afbakening van de licentiëringsbevoegdheid, doch niet op de andere elementen in deze zaak. Zij is gebaseerd op de aanname dat de onderhavige beschikking een territoriale afbakening als zodanig zou verbieden en daarom de ordelijke licentiëring van muziekwerken in gevaar zou brengen. Door haar ingrijpen zou de Commissie het systeem van bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten ontwrichten, met als gevolg dat het mondiale repertoire niet meer bij één auteursrechtenorganisatie beschikbaar zou zijn. Een en ander zou bepaalde gebruikers ertoe aanzetten om zich te concentreren op de populaire repertoires en de repertoires uit kleinere EER-landen links te laten liggen<sup>78</sup>. In diezelfde context werd aangevoerd dat het verbod op de territoriale afbakening ertoe zou leiden dat beheer en multiterritoriale licentiëring van internationaal aantrekkelijke repertoires zouden worden geconcentreerd bij een beperkt aantal auteursrechtenorganisaties. Zonder deze inkomstenstroom, die volgens deze stelling zeer aanzienlijk kan worden, zou het beheer van het lokale repertoire zeer duur uitvallen voor meer traditionele of andere lokale toepassingen, hetgeen een passende promotie en beloning van lokaal talent in gevaar zou brengen - en zodoende de culturele verscheidenheid zou bedreigen.
- (95) Culturele verscheidenheid in de muzieksector wordt niet ter discussie gesteld door de onderhavige beschikking die het systeem van wederkerigheid als zodanig niet verbiedt, noch de mogelijkheid voor auteursrechtenorganisaties om, naast een bepaalde territoriale afbakening, in hun wederkerigheidsovereenkomsten een aantal commerciële voorwaarden op te nemen. Door deze beschikking wordt de coördinatie verboden die neerkomt op een stelselmatige territoriale afbakening volgens nationale grondgebieden<sup>79</sup>. Zoals in punt 7.6.2.2 wordt uiteengezet, vormt deze beschikking dus geen prikkel voor auteursrechtenorganisaties om het systeem van wederzijdse

---

<sup>77</sup> Besluit 2006/515/EG van de Raad van 18 mei 2006 inzake de sluiting, namens de Europese Gemeenschap, van het UNESCO-verdrag betreffende de bescherming en de bevordering van de diversiteit van cultuuruitingen (PB L 201 van 25.7.2006, blz. 15).

<sup>78</sup> Zie bv. niet-vertrouwelijke versie antwoord GEMA op mededeling van punten van bezwaar, punten 23, 102 e.v., 155, en niet-vertrouwelijke versie antwoord AKM op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 26.

<sup>79</sup> Zie punt 7.6.

vertegenwoordiging op te geven. Integendeel, zij biedt auteursrechtenorganisaties de mogelijkheid om het systeem van wederzijdse vertegenwoordiging aan te passen aan de behoeften van de onlineomgeving en het zodoende voor zowel rechthebbenden als gebruikers aantrekkelijker te maken.

- (96) Daarnaast werd ook betoogd dat met een verbodsbeschikking in deze zaak concurrentie tussen CISAC-leden in de EER zou worden geïntroduceerd op het punt van de tarieven voor aan commerciële gebruikers verleende licenties (een zogenaamde "neerwaartse spiraal") - ten koste van de rechthebbenden. Zoals in punt 7.6.2.2 wordt aangetoond, valt, gelet op eerdere beschikkingen van de Commissie, niet te verwachten dat de onderhavige beschikking tot een neerwaartse spiraal zal leiden voor de royalty's die auteurs worden betaald.
- (97) Ook werd aangevoerd dat de kruissubsidiëring bij de verdeling van de royalty's die thans bij bepaalde CISAC-leden in de EER plaatsvindt tussen massaal gebruikte muziek en lokale muziek, of tussen de grootste rechthebbenden en kleine auteurs, in gevaar zou komen<sup>80</sup>. De onderhavige beschikking doorkruist niet het interne beleid van CISAC-leden in de EER op het punt van de verdeling van royalty's onder hun leden ten aanzien van de vraag of er een bepaalde vorm van kruissubsidiëring tussen leden moet plaatsvinden - daaronder begrepen het aanbieden van sociale of culturele diensten - dan wel of zij royalty's uitsluitend op basis van het daadwerkelijke gebruik van muziekwerken verdelen.
- (98) De afgelopen paar jaar viel de tendens waar te nemen dat bepaalde rechthebbenden een deel van hun rechten uit het systeem van wederzijdse vertegenwoordiging van auteursrechtenorganisaties terugtrekken en nieuwe rechtenbeheerders aanstellen ten behoeve van licentiëring voor heel Europa; deze tendens is het gevolg van marktontwikkelingen en de opkomst van nieuwe businessmodellen die zich lang vóór de onderhavige procedure ontwikkelden en dus niet als daaruit voortvloeiend kunnen worden geïnterpreteerd. Er kan niet worden gesteld dat deze beschikking de levensvatbaarheid van lokale repertoires in gevaar brengt als gevolg van de terugtrekking uit de wederkerigheidsovereenkomsten, aangezien deze beschikking de wederkerigheidsovereenkomsten als zodanig niet ter discussie stelt, noch een prikkel vormt voor auteursrechtenorganisaties om deze op te zeggen.
- (99) Ten slotte worden de marketinginspanningen voor muziekdistributie in hoofdzaak gedragen door platenmaatschappijen, omroepen en radiostations - niet door auteursrechtenorganisaties. De promotie voor en het succes van muziekwerken valt in ruime mate buiten de controle van auteursrechtenorganisaties.

### 7.3.2. *De gevolgen van lokale wet- en regelgeving*

- (100) Sommige CISAC-leden in de EER beweren dat hun door het nationale recht een monopoliepositie is verleend. Dit zou het geval zijn in Italië, Oostenrijk, Hongarije en Slowakije. In andere gevallen (bv. SAZAS) wordt aangevoerd dat lokale wet- en regelgeving registratie, of een bepaalde vorm van toestemming, voorschrijft waarover

---

<sup>80</sup> Zo heeft bv. TONO in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar (niet-vertrouwelijke versie, blz. 15) verklaard dat het einde van territoriale afbakening "een negatieve impact op de culturele verscheidenheid binnen de EER zou hebben. Vooral voor het meer nationale repertoire zoals het Noorse, zou dit leiden tot een verdere marginalisering van Noorse muziek (...) binnen de EER - ten voordele van Anglo-Amerikaanse muziek" (vert.).



andere CISAC-leden in de EER niet beschikken, hetgeen belet dat die CISAC-leden in de EER licenties voor een bepaald grondgebied verlenen. Niet altijd is duidelijk, of hier sprake is van het verlenen van een licentie aan een gebruiker die op dat grondgebied is gevestigd, dan wel aan een gebruiker die voornemens is de licentie op dat grondgebied te exploiteren.

- (101) Zonder een definitieve conclusie te willen trekken, dient te worden aangetekend dat deze vermeende nationale monopolies of andere restrictieve maatregelen niet beletten dat auteursrechtenorganisaties wederkerigheidsovereenkomsten sluiten met andere auteursrechtenorganisaties waarbij de tegenpartij toestemming krijgt om multiterritoriale licenties te verlenen, of waarbij de bescherming van de tegenpartij tegen concurrentie van andere auteursrechtenorganisaties wordt opgeheven. Zo zou bijvoorbeeld het Oostenrijkse recht AKM niet kunnen beletten een overeenkomst te sluiten met SABAM met een machtiging die voor deze laatste niet-exclusief zou zijn, of die ook het grondgebied van Nederland omvat. Voor zover de in deze beschikking beschreven praktijken andere markten beïnvloeden dan die waarvoor bij wet exclusiviteit wordt verleend, zijn deze het gevolg van autonome besluiten van auteursrechtenorganisaties - en niet het gevolg van nationale wetgeving<sup>81</sup>. In ieder geval zijn de argumenten inzake de gevolgen van lokale wet- en regelgeving in tegenspraak met de vroegere gedragingen van bepaalde partijen, en met name die van SIAE en AKM<sup>82</sup>. Beide hebben de Santiago-overeenkomst ondertekend<sup>83</sup>, hetgeen betekent dat zij er geen probleem mee hebben dat een andere partij bij de Santiago-overeenkomst licenties verleent die het hele EER-grondgebied bestrijken, daaronder begrepen Italië en Oostenrijk.
- (102) Voorts stellen bepaalde CISAC-leden in de EER dat de bepalingen waarop de huidige procedure ziet, in ieder geval niet-afdwingbaar zijn, omdat ze strijdig zijn met sommige bepalingen van het nationale recht<sup>84</sup>. Het feit dat een bepaling in een overeenkomst ook met het nationale recht strijdig kan zijn, kan echter niet beletten dat artikel 81 van het Verdrag wordt toegepast.

---

<sup>81</sup> Hierbij zij opgemerkt dat SIAE, in een brief aan BUMA van 5.4.2006, aan deze laatste uitlegde dat hun bilaterale overeenkomst geen exclusiviteit bevatte. SIAE benadrukte (vert.): "Met andere woorden, BUMA heeft het recht een andere gemachtigde aan te stellen, of in Italië zelf licenties voor haar repertoire te verlenen."

<sup>82</sup> Zie niet-vertrouwelijke versie antwoord AKM op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 12 en 21.

<sup>83</sup> In 2004 deed de Commissie een mededeling van punten van bezwaar uitgaan ten aanzien van internetlicentiëring door auteursrechtenorganisaties in het kader van de zgn. Santiago-overeenkomst. Deze overeenkomst bevatte een bepaling voor de verdeling van klanten, waarbij auteursrechtenorganisaties toezegden wereldwijde licenties alleen te verlenen aan gebruikers die waren gevestigd op hun eigen (nationale) grondgebied. De Commissie was van oordeel dat het feit dat door het internet de territorialiteit is weggefallen, alsmede het digitale formaat van muziekbestanden, de weg openden voor multiterritoriale licentiëring met toenemende concurrentie tussen auteursrechtenorganisaties voor het verlenen van deze nieuwe licenties. De Santiago-overeenkomst liep eind 2004 af en de partijen besloten deze niet te verlengen (zie persbericht IP/04/586 van de Commissie van 3.5.2004). BUMA en SABAM boden toezeggingen aan om wat betreft licentiëring van rechten tot openbare uitvoering voor onlinegebruik geen overeenkomsten met andere auteursrechtenorganisaties te sluiten die de bepaling inzake klanttoewijzing zouden bevatten; zie de bekendmaking overeenkomstig artikel 27, lid 4, van Verordening (EG) nr. 1/2003 in zaken COMP/C2/39152 - BUMA en COMP/C2/39151 - SABAM (Santiago-overeenkomst - COMP/C2/38126), PB C 200 van 17.8.2005, blz. 11.

<sup>84</sup> Zie antwoord AEPI op de mededeling van punten van bezwaar, en antwoord GEMA op de mededeling van punten van bezwaar, punten 34 en 35.

### 7.3.3. *Het verruimde licentiëringssysteem*

- (103) Bepaalde CISAC-leden in de EER hebben tegenover de Commissie verklaard dat hun nationale wetgeving voorziet in een systeem van collectieve licentiëring. Onder dit systeem wordt een auteursrechtenorganisatie gemachtigd een licentie te verlenen die niet alleen de werken van de door haar vertegenwoordigde rechthebbenden dekt, maar ook de werken van rechthebbenden die niet bij een auteursrechtenorganisatie zijn aangesloten. Dit is met name een mogelijkheid voor de licentiëring van rechten inzake uitzending en doorgifte via de kabel<sup>85</sup>.
- (104) Een dergelijk systeem is echter bedoeld om te garanderen dat bepaalde gebruikers één enkele licentie voor alle rechten verleend krijgen, en niet relevant is om de praktijken waarop deze procedure ziet, op hun verenigbaarheid met artikel 81 van het Verdrag te beoordelen. Het verruimde licentiëringssysteem staat er als zodanig niet aan in de weg dat een in een ander EER-land gevestigde auteursrechtenorganisatie een licentie verleent die het grondgebied bestrijkt van het EER-land waar een dergelijk systeem functioneert. De gebruikelijke voorwaarde voor een auteursrechtenorganisatie om geldig een verruimde licentie te kunnen verlenen, is dat deze in overeenstemming is met de lokale wetgeving op het functioneren van auteursrechtenorganisaties (op het punt van verantwoording, doelmatigheid enz.). Iedere auteursrechtenorganisatie die aan deze voorwaarde voldoet, kan potentieel beginnen verruimde licenties te verlenen.
- (105) Derhalve moet worden geconcludeerd dat deze beschikking het bestaan en het functioneren van het verruimde licentiëringssysteem niet ondermijnt.

### 7.3.4. *De aanbeveling van de Commissie betreffende rechtenbeheer in de onlineomgeving*

- (106) In 2005 werd Aanbeveling 2005/737/EG van de Commissie van 18 mei 2005 betreffende het collectieve grensoverschrijdende beheer van auteursrechten en naburige rechten ten behoeve van rechtmatige onlinemuziekdiensten<sup>86</sup> bekendgemaakt.
- (107) Veel CISAC-leden in de EER betoogden dat de mededeling van punten van bezwaar wezenlijk met die aanbeveling in tegenspraak is. De argumenten kunnen worden samengevat door hier opmerkingen van CISAC aan te halen (vert.): "Deze studie heeft forse kritiek op en is een duidelijke verwerping van 'optie 2' waarbij het grensoverschrijdende auteursrechtenbeheer wordt versterkt door de introductie van multiterritoriale licenties met vrij te kiezen toegangspunten. Daarmee wordt concurrentie op het niveau van de commerciële gebruiker geïntroduceerd en wordt de onderhandelingsmacht van de gebruiker dus verder versterkt." Daarom was CISAC van mening (vert.): "Het standpunt dat in de mededeling van punten van bezwaar wordt ingenomen ten aanzien van de concurrentie op het punt van muziekdiensten via het internet is ongerechtvaardigd en strookt duidelijk niet met de studie uit 2005 waarin de Commissie concludeert dat de concurrentie die de mededeling van punten van bezwaar wil stimuleren, ten koste kan gaan van auteurs en commerciële gebruikers in de culturele sector."<sup>87</sup>

---

<sup>85</sup> Zie artikel 3, lid 2, en artikel 9, lid 2, van Richtlijn 93/83/EEG.

<sup>86</sup> PB L 276 van 21.10.2005, blz. 54, gerectificeerd in PB L 284 van 27.10.2005, blz. 10.

<sup>87</sup> Zie antwoord van CISAC op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 11-12.

- (108) Om te beginnen doet de Commissie opmerken dat de CISAC-leden in de EER Aanbeveling 2005/737/EG (die geen enkele "optie" voorstelt) verwarren met de effectbeoordeling die vóór de aanbeveling in een werkdocument van de Commissie werd verricht. Dit werkdocument was alleen voorwerk en werd niet door de Commissie goedgekeurd.<sup>88</sup>
- (109) Ten gronde wordt er in Aanbeveling 2005/737/EG sterk voor gepleit dat rechthebbenden hun rechtenbeheerder vrij moeten kunnen kiezen en het toepassingsgebied van de beheerde rechten moeten kunnen kiezen, ongeacht de lidstaat van verblijf of de nationaliteit van de rechthebbende<sup>89</sup>. Voorts staat in de aanbeveling duidelijk vermeld dat "collectieve rechtenbeheerders commerciële gebruikers licenties [moeten] verlenen op basis van objectieve criteria en zonder enig onderscheid tussen de gebruikers te maken"<sup>90</sup>, en wordt daarin ook gepleit voor de opkomst van multiterritoriale licenties. Aanbeveling 2005/737/EG en de onderhavige beschikking zijn dus coherent, omdat beide de opheffing aanmoedigen van mededingingsbeperkende barrières die rechthebbenden beletten vrij hun auteursrechtenorganisaties te kiezen en rechtenbeheerders multiterritoriale licenties te verlenen.
- (110) Ten slotte dient een aanbeveling, die een niet-bindend document is, te worden gelezen en uitgelegd in het licht van de bepalingen van het Verdrag, en met name de artikelen 81 en 82.

#### 7.3.5. *Ongunstig beïnvloede vormen van concurrentie*

- (111) Punt 18 van de Richtsnoeren betreffende de toepassing van artikel 81, lid 3, van het Verdrag<sup>91</sup> biedt een kader om na te gaan welke bronnen van concurrentie ongunstig kunnen worden beïnvloed door overeenkomsten die ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging in de zin van artikel 81, lid 1, wordt beperkt. In het kader van de onderhavige zaak worden twee vormen van concurrentie ongunstig worden beïnvloed. Ten eerste de concurrentie tussen auteursrechtenorganisaties op het punt van hun eigen diensten of repertoires. Dergelijke (daadwerkelijke of potentiële) concurrentie kan plaatsvinden op de drie in punt 5.2 beschreven markten: i) de markt voor de levering van auteursrechtenbeheerdiensten aan rechthebbenden; ii) de markt voor de levering van auteursrechtenbeheerdiensten aan andere auteursrechtenorganisaties, en iii) de markt voor de verlening van licenties aan commerciële gebruikers van rechten tot openbare uitvoering voor doorgifte via satelliet, kabel en internet.

---

<sup>88</sup> Zie Commission Staff Working Document - Impact assessment reforming cross-border collective management of copyright and related rights for legitimate online music services, SEC(2005) 1254 van 11.10.2005, beschikbaar op: [http://ec.europa.eu/internal\\_market/copyright/docs/management/sec\\_2005\\_1254\\_en.pdf](http://ec.europa.eu/internal_market/copyright/docs/management/sec_2005_1254_en.pdf). In dat verband tekent de Commissie aan dat CISAC ook opmerkingen maakte ten aanzien van formuleringen die geen onderdeel zijn van de studie wat betreft de door de diensten van de Commissie gemaakte beoordeling van optie 2 (zie met name de aanhalingen in punt 175 van het antwoord van CISAC op de mededeling van punten van bezwaar).

<sup>89</sup> Zie de punten 3 en 5 van Aanbeveling 2005/737/EG.

<sup>90</sup> Zie punt 9 van Aanbeveling 2005/737/EG.

<sup>91</sup> Mededeling van de Commissie - Richtsnoeren betreffende de toepassing van artikel 81, lid 3, van het Verdrag van 24.4.2004 (PB C 101 van 24.4.2004, blz. 97).

- (112) Sommige CISAC-leden in de EER voerden aan dat op het punt van licentiëring van het eigen repertoire aan commerciële gebruikers de concurrentie tussen auteursrechtenorganisaties via directe licentiëring zich niet kan voordoen, omdat de repertoires van auteursrechtenorganisaties complementair zijn. Het is inderdaad zo dat bepaalde gebruikers, zoals radio- en televisiezenders, slechts over beperkte mogelijkheden beschikken om individuele nationale repertoires te selecteren. Andere gebruikers zoals beltoonproviders zouden flexibeler kunnen zijn in de repertoires die zij voor hun eigen aanbod op de markt nodig hebben. Bovendien is de hoge mate van complementariteit van de repertoires van de auteursrechtenorganisaties sterk toegenomen door beperkingen die worden of werden gesteld aan de mogelijkheden voor een lid om zich bij een andere auteursrechtenorganisatie aan te sluiten of om zijn repertoire over meerdere auteursrechtenorganisaties uit te splitsen. Door deze beperkingen werd het mondiale repertoire opgesplitst in strikt nationale repertoires.
- (113) De tweede vorm van concurrentie is de concurrentie tussen auteursrechtenorganisaties die soortgelijke repertoires aanbieden. Als er geen territoriale restricties in de wederkerigheidsovereenkomsten zouden voorkomen, zou deze concurrentie kunnen spelen tussen auteursrechtenorganisaties op basis van de rechten die zij dankzij wederkerigheidsovereenkomsten van andere auteursrechtenorganisaties hebben verkregen. Deze vormen van (daadwerkelijke of potentiële) concurrentie die het aanbieden van muziekrepertoires aan commerciële gebruikers beïnvloedt, speelt alleen op de markt voor de licentiëring van rechten tot openbare uitvoering.
- (114) Overeenkomsten die een licentie beperken tot een specifiek grondgebied en die andere auteursrechtenorganisaties beletten voor dat gebied licenties te verlenen, beïnvloeden de concurrentie voor het betrokken repertoire. Kortom, indien een overeenkomst de daadwerkelijke of potentiële mededinging beperkt die had bestaan indien er geen contractuele beperkingen waren geweest, dan zou een dergelijke overeenkomst onder artikel 81, lid 1, van het Verdrag kunnen vallen.
- (115) Vooraleer kan worden geconcludeerd dat een dergelijke mededingingsbeperking door haar beperkende strekking of gevolgen onder artikel 81, lid 1, van het Verdrag valt, dient volgens punt 18, onder 2, van de Richtsnoeren betreffende de toepassing van artikel 81, lid 3, van het Verdrag te worden nagegaan of er een kans bestaat dat, zonder de desbetreffende contractuele beperkingen, licentiëring tussen auteursrechtenorganisaties zou plaatsvinden. Indien de beperking objectief noodzakelijk is voor het bestaan van die licentiëring, valt de beperking niet onder artikel 81, lid 1, van het Verdrag<sup>92</sup>. Artikel 81, lid 1, van het Verdrag is dus niet van toepassing indien, zonder de beperking, dat soort overeenkomst niet was afgesloten. In dat geval is er geen mededinging die kan worden beperkt. Zoals uit de woorden "objectieve noodzaak" blijkt, is deze beoordeling niet gebaseerd op de subjectieve standpunten van de partijen. Zoals in punt 18, onder 2, van de richtsnoeren is vermeld, is de vraag niet of de partijen in hun specifieke situatie er niet mee hadden ingestemd een minder beperkende overeenkomst te sluiten, doch wel of ondernemingen, gezien de aard van de overeenkomst en de kenmerken van de markt, in een gelijkaardige context niet een minder beperkende overeenkomst hadden kunnen sluiten. In dit verband dienen de feitelijke economische omstandigheden waarin de

---

<sup>92</sup> Arrest van 8 juni 1982, zaak 258/78, LC Nungesser KG en Kurt Eisele / Commissie, Jurispr. 1982, blz. 2015.

CISAC-modelovereenkomst en de CISAC-leden in de EER functioneren, en de kenmerken van de relevante markten te worden onderzocht.

- (116) Het hier geschetste kader wordt toegepast in de punten waarin wordt ingegaan op zowel de diverse beperkingen in de bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten (punten 7.4 en 7.5) en de onderling afgestemde feitelijke gedragingen van de CISAC-leden in de EER als de verenigbaarheid van dit soort beperkingen met artikel 81, lid 1, van het Verdrag en artikel 53, lid 1, van de EER-Overeenkomst (punt 7.6).

#### 7.3.6. *De administratieve brief aan PRS van 1999*

- (117) Vóór de mededeling van punten van bezwaar en in het kader van een andere procedure (zaak nr. IV/34.991) zond de Commissie een administratieve brief (*comfort letter*) aan PRS in verband met haar interne lidmaatschapsregels en haar wederkerigheidsovereenkomst met SACEM<sup>93</sup>.
- (118) Op 3 februari 1994 meldde PRS haar lidmaatschapsregels bij de Commissie. Volgens de Bijlage bij Formulier A/B gold voor de door de leden aan PRS toevertrouwde rechten exclusiviteit voor alle rechten tot uitvoering (punt 5.2.2 van de Bijlage bij Formulier A/B). In een bijgewerkte versie van de aanmelding meldde PRS op 12 januari 1999 haar aangepaste lidmaatschapsvoorwaarden, om het mogelijk te maken rechten inzake liveuitvoering terug te trekken. PRS meldde ook haar wederkerigheidsovereenkomsten met andere CISAC-leden in de EER aan die, volgens de tekst van de bijlage bij het Formulier A/B, "niet exclusief zijn" (vert.). Volgens de tekst van de bijlage bij Formulier A/B verstreekte PRS haar overeenkomst met SACEM in bijlage 8 bij de aanmelding. Het document in bijlage 8 is in feite echter de CISAC-modelovereenkomst. Op 16 februari 1999 werd PRS een administratieve brief toegezonden.
- (119) PRS en andere adressaten van de mededeling van punten van bezwaar voerden aan dat, in het licht van die administratieve brief, moeilijk valt in te zien waarom de Commissie haar beoordeling had gewijzigd en hoe zij PRS en de andere adressaten van de mededeling van punten van bezwaar geldboeten kan opleggen omdat zij de lidmaatschaps- en territoriale restricties van de CISAC-modelovereenkomst hadden voorgesteld of ten uitvoer gelegd.
- (120) Een administratieve brief sluit echter niet dat de Commissie de bewuste overeenkomst of praktijk opnieuw beoordeelt, zoals in de administratieve brief trouwens staat aangegeven.
- (121) In wezen hebben er zich sinds 1999 aanzienlijke nieuwe marktontwikkelingen voorgedaan en de onderhavige zaak vestigde ook de aandacht van de Commissie op nieuwe informatie. Kort gezegd, de opkomst van het internet verandert ingrijpend de wijze waarop auteursrechten worden geëxploiteerd. Bovendien hebben marktspelers, zoals in overweging 98 wordt uiteengezet, nieuwe businessmodellen ontwikkeld. In haar klacht verschaftte RTL informatie over satelliet- en kabelexploitatie die op het tijdstip van de aanmelding van PRS niet bekend was. Deze aanvullende informatie

---

<sup>93</sup> In het kader van de huidige procedure verzocht PRS om toegang tot het dossier van de Commissie in zaak IV/34.991. Op 28 maart 2006 werd aan PRS toegang verleend tot dit dossier. Zij kreeg ook de gelegenheid kopieën te maken van alle door hen nuttig geachte toegankelijke documenten.

omvatte bewijs dat de wederkerigheidsovereenkomsten de ontwikkeling van de internationale zakelijke activiteiten van omroepen hebben verhinderd. De aanmelding van PRS bevatte uitsluitend informatie over procedurele aspecten van de lidmaatschapsregels en overeenkomsten met andere CISAC-leden in de EER.

- (122) De conclusie dient dan ook te luiden dat de administratieve brief die PRS in 1999 is toegezonden, de Commissie niet belet, op basis van de voor deze beschikking relevante feiten, tot de bevinding komt dat inbreuk is gemaakt.

#### **7.4. Lidmaatschapsrestricties**

- (123) Dit onderdeel betreft de lidmaatschapsrestricties in de tussen CISAC-leden in de EER gesloten bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten, die overeenkomsten tussen ondernemingen vormen de zin van artikel 81, lid 1, van het Verdrag en artikel 53, lid 1, van de EER-Overeenkomst.
- (124) In artikel 11, lid II, van de CISAC-modelovereenkomst was tot juni 2004 bepaald<sup>94</sup> dat geen van de overeenkomstsluitende auteursrechtenorganisaties, zonder de instemming van de tegenpartij, een lid van een andere organisatie of een natuurlijke persoon, bedrijf of onderneming die de nationaliteit heeft van een van de landen waarin de andere organisatie actief is, als lid mag toelaten. Toegepast in bilaterale overeenkomsten betekende artikel 11, lid II, dat een auteursrechtenorganisatie toestemming moest vragen aan een andere auteursrechtenorganisatie - een potentiële concurrent op de markt voor het rechtenbeheer voor auteurs - vooraleer zij een auteur kon toelaten die reeds lid was van een andere auteursrechtenorganisatie of een staatsburger van het land op het grondgebied waarvan de andere auteursrechtenorganisatie actief was, hetgeen doorgaans het land was waar de andere auteursrechtenorganisatie was gevestigd.
- (125) Door deze bepaling worden dus voor auteurs de mogelijkheden beperkt om zich bij de auteursrechtenorganisatie van hun keuze aan te sluiten of om, met het oog op het beheer van hun rechten in verschillende grondgebieden binnen de EER, terzelfder tijd van verschillende auteursrechtenorganisaties lid te zijn.
- (126) De lidmaatschapsrestricties beïnvloeden twee vormen van concurrentie. In de eerste plaats beperken zij de concurrentie tussen auteursrechtenorganisaties op de markt voor dienstverlening aan rechthebbenden. Ten tweede - en meer indirect - kan de impact daarvan op de repertoires van elke auteursrechtenorganisatie ook gevolgen hebben voor de concurrentie tussen auteursrechtenorganisaties op de markt voor licentiëring van rechten aan commerciële gebruikers. Deze bepalingen kunnen de repertoires van elke auteursrechtenorganisatie beperken tot de rechten van rechthebbenden in hetzelfde EER-land - en zodoende de repertoires meer complementair maken dan anders het geval was geweest. Daarom kunnen de beperkingen de potentiële concurrentie tussen auteursrechtenorganisaties op het punt van de licentiëring van eigen repertoires verminderen. Met de lidmaatschapsrestricties moet ook rekening worden gehouden bij de beoordeling van de territoriale restricties die licentiëringactiviteiten van auteursrechtenorganisaties tot één enkel EER-land beperken. Hoe meer de repertoires van individuele auteursrechtenorganisaties

---

<sup>94</sup> Hoewel deze bepaling uiteindelijk in juni 2004 uit de CISAC-modelovereenkomst is geschrapt, wordt zij door aantal auteursrechtenorganisaties nog altijd in hun wederkerigheidsovereenkomsten toegepast, zoals is uiteengezet in de overwegingen 30 tot en met 34.

onderling substitueerbaar zijn, des te meer beperken de territoriale restricties de concurrentie die anders, zonder de bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten, zou spelen. Zoals reeds werd aangegeven, dragen de lidmaatschapsrestricties bij tot de totstandbrenging van duidelijk afgescheiden nationale repertoires, omdat zij het voor auteurs moeilijk maken lid te worden van andere auteursrechtenorganisaties. Zonder deze lidmaatschapsrestricties zou de kans geringer zijn dat dit onderscheid volgens nationaliteit bestaat, hetgeen de repertoires op de lange termijn homogener zou kunnen maken.

- (127) Deze lidmaatschapsrestricties vallen derhalve onder het verbod van artikel 81, lid 1, van het Verdrag en artikel 53, lid 1, van de EER-Overeenkomst, en zijn dus inbreukmakend van strekking.

- (128) Het onderzoek van de Commissie en de hoorzitting hebben laten zien dat sommige CISAC-leden in de EER zelf deze modelbepaling mededingingsbeperkend vinden<sup>95</sup>.
- (129) IMRO betoogt dat een aantal praktische redenen de behoefte rechtvaardigen om de instemming van de andere auteursrechtenorganisatie te verkrijgen en dat deze bepaling slechts eenmaal werd toegepast in het geval van een auteur die reeds lid was van een andere auteursrechtenorganisatie, en die zijn lidmaatschap wilde overdragen<sup>96</sup>. Het lijkt immers noodzakelijk dat auteursrechtenorganisaties met elkaar communiceren om de overdracht van het lidmaatschap van een rechthebbende van één auteursrechtenorganisatie naar een andere soepel te laten verlopen. Toch is dit niet wat door de bepaling wordt gesuggereerd; evenmin zou de rechthebbende toestemming moeten hebben om al dan niet een andere auteursrechtenorganisatie te kiezen, ongeacht of de weigering toestemming te verlenen gemotiveerd moet zijn of niet.
- (130) Het argument van bepaalde CISAC-leden in de EER dat de lidmaatschapsbepaling niet is toegepast, doet niet af aan het beperkende karakter van de bepaling. Aangezien de bepaling tot doel heeft auteurs toe te wijzen naargelang hun nationaliteit - door het besluit of auteurs zich al dan niet bij een andere auteursrechtenorganisatie mogen aansluiten, in de handen te leggen van de "nationale" auteursrechtenorganisatie - hoeft niet te worden aangetoond dat de bepaling werd toegepast of de toepassing ervan werd afgedwongen. Het enkele bestaan van de bepaling schept een "optisch en psychologisch" klimaat dat auteursrechtenorganisaties ervan afschrikt auteurs aan te trekken die momenteel bij andere auteursrechtenorganisaties zijn aangesloten of die geen staatsburgers zijn van hun nationale grondgebied<sup>97</sup>. Evenmin doet het argument van sommige CISAC-leden in de EER dat er gewoonweg geen verzoeken van auteurs waren om lid te worden van een andere auteursrechtenorganisatie dan die in het land waarvan zij staatsburger zijn, af aan het mededingingsbeperkende karakter van de

---

<sup>95</sup> Zo schreef SACEM bijvoorbeeld, in correspondentie van april 2005 met STIM, over artikel 11, lid II, van de CISAC-modelovereenkomst (vert.): "Een dergelijke bepaling is niet in overeenstemming met artikel 81, lid 1, van het Verdrag van Rome. Bijgevolg lijkt het noodzakelijk [deze] uit de wederkerigheidsovereenkomst tussen SACEM en STIM te schrappen ..." (zie de brief van Thierry Desurmont (SACEM) van 4.4.2005 aan Kenth Muldin (STIM), blz. 1). In een brief aan SACEM van 18.5.2005 schreef ZAIKS (vert.): "artikel 11, lid II, (...) is niet in overeenstemming met de bepalingen van artikel 81, lid 1, van het Verdrag van Rome". AKKA/LAA maakt ten gronde gelijklopende opmerkingen aan SACEM in een brief van 7.6.2005 (vert.): "Verwijzend naar uw brief van 13 mei 2005 over de wederkerigheidsovereenkomsten in overeenstemming met artikel 81, lid 1, van het Verdrag van Rome, zou ik willen bevestigen dat AKKA/LAA het ermee eens is artikel 11, lid II, te beschouwen als uitgesloten zijnde van de tussen SACEM en AKKA/LAA ondertekende wederkerigheidsovereenkomst." Andere auteursrechtenorganisaties zijn in de loop van de procedure begonnen de bepaling uit hun wederkerigheidsovereenkomsten te schrappen, hetgeen aangeeft dat deze bepaling ofwel niet noodzakelijk was voor het goede functioneren van deze contracten of dat zij door deze partijen impliciet als mededingingsbeperkend wordt gezien (bv. ARTISJUS, BUMA, KODA, OSA).

<sup>96</sup> IMRO beperkt deze redenen tot het scenario waarin een lid van een andere auteursrechtenorganisatie besluit lid te worden van IMRO en daardoor zijn eigen auteursrechtenorganisatie moet verlaten. Volgens IMRO moet zij de toestemming van deze andere auteursrechtenorganisatie vragen in verband met de aanvangs- en einddata van het lidmaatschap van de betrokken rechthebbende. Zie antwoord IMRO van 31.1.2008 op de mededeling van punten van bezwaar, punten 38 en 39, en brief IMRO van 28.9.2005.

<sup>97</sup> Zie in die zin arrest van 1 februari 1978, zaak 19/77, Miller International Schallplatten GmbH / Commissie, Jurispr. 1978, blz. 131, punt 7; arrest van 12 juli 1979, gevoegde zaken 32/78, 36/78 tot 82/78, BMW Belgium SA e.a. / Commissie, Jurispr. 1979, blz. 2435, punten 27-36, en arrest van 11 juli 1989, zaak 246/86, SC Belasco e.a. / Commissie, Jurispr. 1989, blz. 2117, punt 15.



bepaling. Integendeel, een dergelijke bepaling zou niet vereist zijn indien die stelling juist was.

- (131) Voorts heeft het onderzoek aangetoond dat een gering percentage leden geen staatsburger is van het nationale grondgebied van de auteursrechtenorganisatie. In maart 2005 heeft de Commissie de CISAC-leden in de EER in een verzoek om inlichtingen gevraagd of zij leden uit het buitenland hadden. AKKA/LAA antwoordde dat zij geen leden uit het buitenland had. Bepaalde CISAC-leden in de EER deelden erg lage aantallen mee: AEPI had 11 leden uit het buitenland. Het aantal buitenlandse leden bedroeg 0,8% voor TEOSTO, 1% voor ARTISJUS en OSA, en 1,43% voor SGAE. Andere CISAC-leden in de EER verschaften geen cijfers (ZAIKS, TONO, SPA, SOZA, STIM, SIAE, SABAM, LATGA-A, KODA, EAÜ, STIM, en AKM). GEMA gaf aan dat 6,83% van haar leden niet-Duits was. Volgens PRS (die geen expliciete lidmaatschapsbepaling in haar wederkerigheidsovereenkomsten heeft) komt 11,3% van haar leden van buiten het Verenigd Koninkrijk. Bij SACEM is 19% van de leden buitenlands, al kan dit percentage worden verklaard door het feit dat SACEM in diverse landen rechtstreeks actief is, binnen de Gemeenschap (Luxemburg) of daarbuiten (vooral in Afrika).
- (132) Er zijn duidelijke aanwijzingen dat rechthebbenden van muziekwerken baat kunnen hebben bij concurrentie tussen auteursrechtenorganisaties op het punt van de levering van auteursrechtenbeheerdiensten aan rechthebbenden van muziekwerken. De reden daarvoor is dat in de meeste gevallen op de internationale auteursrechten meervoudige of verschillende inhoudingen worden toegepast voor de administratieve kosten van andere auteursrechtenorganisaties die in uiteenlopende jurisdicties zijn gevestigd. Daarom kunnen de inkomsten die rechthebbenden uiteindelijk ontvangen, uiteenlopen naargelang de auteursrechtenorganisaties die hun rechten beheren. De Commissie heeft de CISAC-leden in de EER gevraagd wat hun doorsnee tarief- en royaltystructuur is en of zij verschillende beheersvergoedingen toepassen voor de rechten voortvloeiend uit hun wederkerigheidsovereenkomsten<sup>98</sup>. Er waren drie soorten antwoorden: i) bepaalde auteursrechtenorganisaties berekenen geen verdere beheersvergoedingen over inkomsten afkomstig van andere organisaties<sup>99</sup>; ii) andere organisaties berekenen een specifiek tarief dat varieert van organisatie tot organisatie<sup>100</sup>, en iii) bepaalde organisaties berekenen voor de rechtstreeks door hen geïnde rechten en voor de uit de wederkerigheidsovereenkomsten resulterende rechten geen verschillend tarief<sup>101</sup>. Algemeen genomen, variëren de tarieven die de CISAC-leden in de EER berekenen voor de rechten afkomstig uit de wederkerigheidsovereenkomsten van 0% tot rond 27,7%<sup>102</sup>.
- (133) Een andere aanwijzing voor de efficiency van de door de CISAC-leden in de EER aan rechthebbenden geleverde diensten, is de hoogte van beheersvergoedingen, de zgn.

---

<sup>98</sup> Verzoek om inlichtingen van september 2006 gezonden aan alle auteursrechtenorganisaties in de EER.  
<sup>99</sup> Bv. IMRO (zie niet-vertrouwelijke versie antwoord IMRO op verzoek om inlichtingen van september 2006, deel "Internationale beheerskosten" (vert.)) of KODA (zie niet-vertrouwelijke versie antwoord op verzoek om inlichtingen van september 2006, punt I.B.1.2).  
<sup>100</sup> Bv. OSA (zie niet-vertrouwelijke versie antwoord verzoek om inlichtingen van september 2006, punt I.B).  
<sup>101</sup> Bv. GEMA (zie niet-vertrouwelijke versie antwoord verzoek om inlichtingen van september 2006, blz. 3).  
<sup>102</sup> Zie niet-vertrouwelijke versie antwoord STEF, blz. 2. Benadrukt zij dat de voorbeelden worden gegeven op basis van de beschikbare gegevens. Bepaalde auteursrechtenorganisaties hebben namelijk niet op deze vraag geantwoord.

*administrative overhead ratio*. STIM heeft in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar inderdaad aangegeven dat (vert.) "auteursrechtenorganisaties een internationale benchmark, de zgn. *administrative overhead ratio*, gebruiken om de efficiency te meten"<sup>103</sup>. Op dat punt blijken de beheersvergoedingen die de CISAC-leden in de EER hun leden berekenen, aanzienlijk uiteen te lopen<sup>104</sup>.

- (134) Aldus zouden rechthebbenden worden geprikkeld om beheersdiensten voor auteursrechten te kiezen op basis van talrijke criteria, met name: i) de kostenonderdelen (inhoudingen in verband met commissies, lidmaatschapsbijdragen en verwante kosten zoals pensioen- of cultuurgerelateerde inhoudingen); ii) de kwaliteit van de dienstverlening (met name transparantie, verantwoordingsplicht, betalingsvoorwaarden voor rechten, informatie, juridische bescherming en handhaving); iii) aan het lidmaatschap verbonden voordelen (pensioen- of ziektekostenregelingen enz.), en iv) de mogelijkheid om het hoogste aandeel van de aan auteurs verschuldigde rechten te innen.
- (135) Dat rechthebbenden belang hebben bij versterkte concurrentie tussen auteursrechtenorganisaties, is geen louter theoretische hypothese. Een voorbeeld: in 1998 wilde een Franse rechthebbende (de groep Daft Punk) alleen bepaalde categorieën van haar auteursrechten aan SACEM overdragen, en alleen voor zijn nationale grondgebied (Frankrijk). Volgens SACEM was dit verzoek onverenigbaar met haar statuten en daarom had zij het verworpen. Na een klacht van de muziekgroep oordeelde de Commissie dat de weigering van SACEM misbruik van haar machtspositie zou kunnen zijn. SACEM paste dan ook haar statuten aan en creëerde voor haar rechthebbenden de mogelijkheid om bepaalde categorieën rechten afzonderlijk te beheren of deze aan een andere auteursrechtenorganisatie over te dragen<sup>105</sup>.
- (136) Auteursrechtenorganisaties kunnen er ook belang bij hebben auteurs aan te trekken, omdat dit een positieve impact kan hebben op hun totale omzet, die de basis vormt voor de door hen berekende beheersvergoedingen. Zonder de lidmaatschapsbepalingen zouden auteursrechtenorganisaties minder worden beperkt in de concurrentie om rechthebbenden aan te trekken.
- (137) Geconcludeerd dient te worden dat, zonder de lidmaatschapsbepaling, de concurrentie tussen auteursrechtenorganisaties feller zou worden op de markt voor dienstverlening inzake auteursrechtenbeheer ten behoeve van rechthebbenden. Voorts zouden auteursrechtenorganisaties, zonder de lidmaatschapsrestricties, rechtstreeks met leden van andere auteursrechtenorganisaties kunnen onderhandelen en zouden zij dus kunnen proberen hun eigen "mondiale" repertoire op te bouwen, of ten minste repertoires die gevarieerder zijn dan louter nationale repertoires, doordat zij werken van auteurs uit verschillende landen omvatten. Bijgevolg wordt door deze beperkingen een kunstmatige afhankelijkheid tussen de auteursrechtenorganisaties gecreëerd omdat louter nationale repertoires, die weliswaar een belangrijk onderdeel van het repertoire

---

<sup>103</sup> Zie antwoord STIM op de mededeling van punten van bezwaar, punt 14.

<sup>104</sup> Uit de antwoorden op het verzoek om inlichtingen dat de auteursrechtenorganisaties in de EER in september 2006 werd gezonden, blijkt dat de beheersvergoedingen die auteursrechtenorganisaties berekenen tussen 10% en 27% van de geïnde rechten belopen.

<sup>105</sup> Besluit van de Commissie van 12 augustus 2002 in zaak nr. COMP/C2/37.219 - Banghalter en Homem Christo (Daft Punk) / SACEM.

van organisaties zijn, voor commerciële gebruikers zelden een commercieel aantrekkelijk product zijn.

## **7.5. De exclusieve vertegenwoordiging**

### *7.5.1. Algemene opmerkingen*

- (138) Sommige CISAC-leden in de EER voerden aan dat de wederkerigheidsovereenkomsten tussen de auteursrechtenorganisaties agentuurovereenkomsten zijn en derhalve niet onder artikel 81, lid 1, van het Verdrag vallen. Dit argument dient te worden afgewezen. Ten eerste vallen alleen verplichtingen die inherent zijn aan agentuurovereenkomsten, buiten de toepassings sfeer van artikel 81, lid 1, van het Verdrag<sup>106</sup>. Overeenkomen dat de licentiëringsbevoegdheid op exclusieve basis wordt verleend, of een onderling afgestemde feitelijke gedraging ten uitvoer leggen ten aanzien van de afbakening van het grondgebied waarvoor een auteursrechtenorganisatie een licentie mag verlenen, behoren zeker niet tot die verplichtingen. Ten tweede heeft een auteursrechtenorganisatie doorgaans geen bevoegdheid op het gebied van "tarieven" (de royalty's) die de auteursrechtenorganisatie berekent bij de uitoefening van haar opdracht; deze zal dezelfde royaltytarieven berekenen als voor haar eigen repertoire.
- (139) Ten derde hebben agentuurovereenkomsten betrekking op de situatie waarin aan de agent de bevoegdheid wordt toegekend tot het onderhandelen over en het sluiten van contracten voor rekening van een ander die de risico's draagt welke verband houden met de contracten waarover de agent onderhandelt en met de marktspecifieke investeringen<sup>107</sup>. Auteursrechtenorganisaties voeren investeringen uit, bijvoorbeeld voor de elektronische verwerking van grote hoeveelheden gegevens ten behoeve van het beheer van of het toezicht op het gebruik van die rechten in nieuwe toepassingen (bv. onlinemuziekdiensten). De aan die investeringen verbonden risico's worden gedragen door de auteursrechtenorganisaties welke die investeringen uitvoeren - en niet door hun partners in het systeem van wederzijdse vertegenwoordiging die hun die rechten toewijzen. Ten vierde hebben CISAC-leden in de EER, in het kader van de bespreking van het toepassingsgebied van artikel 6, lid II, van de CISAC-modelovereenkomst, betoogd dat de machtigende auteursrechtenorganisatie zich helemaal niet kan inmengen in de activiteiten van de auteursrechtenorganisatie die de machtiging uitoefent, zodat deze haar bijvoorbeeld geen instructies kan geven<sup>108</sup>. Dit blijkt in tegenspraak te zijn met het argument dat de auteursrechtenorganisatie die de machtiging uitoefent, gewoonweg een agent is van de andere auteursrechtenorganisatie. Ten vijfde heeft het Hof in zijn arrest-Lucazeau duidelijk bevestigd dat artikel 81, lid 1, van het Verdrag van toepassing is op wederkerigheidsovereenkomsten wanneer deze voorzien in exclusiviteit, of op onderling afgestemde feitelijke gedragingen die een zelfde doel of gevolg hebben.

---

<sup>106</sup> Zie de bekendmaking van de Commissie - Richtsnoeren inzake verticale beperkingen, PB C 291 van 13.10.2000, blz. 1, punt 18.

<sup>107</sup> Zie de richtsnoeren inzake verticale beperkingen, punten 12 e.v.

<sup>108</sup> Zie punt 7.5.3.

### 7.5.2. Artikel 1 van de CISAC-modelovereenkomst: de exclusiviteitsbepaling

- (140) In artikel 1 van de CISAC-modelovereenkomst was tot mei 1996<sup>109</sup> bepaald dat de wederzijdse vertegenwoordiging van repertoires op exclusieve basis diende plaats te vinden. Deze exclusiviteit beperkt de mededinging en heeft een afschermend effect op de nationale markt van auteursrechtenorganisaties die exclusiviteit verleend krijgen, omdat geen andere auteursrechtenorganisatie licenties voor de exploitatie van het betrokken repertoire mag verlenen binnen het grondgebied van die auteursrechtenorganisatie. Wanneer bijvoorbeeld KODA het Deense repertoire op exclusieve basis aan SGAE toewijst voor licentiëring in Spanje, garandeert zij daarmee aan SGAE niet alleen dat geen enkele andere auteursrechtenorganisatie het Deense repertoire voor exploitatie in Spanje toegewezen krijgt, maar ook dat KODA zelf geen licentie voor haar eigen repertoire in Spanje zal verlenen en dus geen rechtstreekse toegang tot haar repertoire zal toestaan. De exclusiviteitsbepaling beperkt bijgevolg de mededinging op twee niveaus: i) concurrentie op de markt voor beheersdiensten die auteursrechtenorganisaties elkaar verlenen, en ii) concurrentie op de licentiëringmarkt.
- (141) Op de markt voor de levering van beheersdiensten aan andere auteursrechtenorganisaties, heeft iedere auteursrechtenorganisatie de garantie dat geen andere auteursrechtenorganisatie voor haar grondgebied zal worden aangewezen. Bijgevolg zal geen enkele andere auteursrechtenorganisatie multirepertoirelicenties kunnen verlenen (of zelfs helemaal geen licentie) voor exploitatie binnen dat grondgebied, ongeacht of de gebruikers in dat grondgebied zijn gevestigd. De beperking geldt dus evenzeer voor de markt voor licentiëring, omdat gebruikers in elk land met een monopolistische auteursrechtenorganisatie te maken krijgen en zij, ongeacht hun eigen vestigingsplaats, van iedere auteursrechtenorganisatie een monoterritoriale licentie moeten verkrijgen indien het gebruik van het auteursrechtelijk beschermde werk geacht wordt in meerdere landen plaats te vinden. De exclusiviteitsbepaling beperkt de mededinging omdat auteursrechtenorganisaties niet met elkaar concurreren op basis van hetzelfde buitenlandse repertoire, waarvoor zij parallel als beheerder zouden kunnen worden aangewezen.
- (142) Daarom beperken de bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten, voor zover deze bepalingen bevatten die vergelijkbaar zijn met artikel 1 van de CISAC-modelovereenkomst zoals dat tot mei 1996 was geformuleerd, de mededinging, in strijd met artikel 81, lid 1, van het Verdrag en artikel 53, lid 1, van de EER-Overeenkomst.
- (143) De CISAC-leden in de EER hebben dit punt van de mededeling van punten van bezwaar niet betwist en erkenden zowel in hun schriftelijke antwoorden als tijdens de hoorzitting dat de exclusiviteitsbepaling strijdig was met de communautaire mededingingsregels, zoals die door de reeds genoemde arresten van het Hof in de zaak-Tournier en de zaak-Lucazeau waren uitgelegd. Het standpunt van de adressaten van de mededeling van punten van bezwaar kan worden samengevat met het antwoord van CISAC (vert.): "De commissie [*Juridische zaken en Wetgeving*] verklaarde dat,

---

<sup>109</sup> Vanaf dat tijdstip stelde CISAC haar leden uit de EER niet langer voor om, in het kader van artikel 1 van haar modelovereenkomst, van exclusieve wederzijdse vertegenwoordiging gebruik te maken.

volgens het EG-mededingingsrecht, deze auteursrechtenorganisaties geen exclusieve machtigingen van buitenlandse auteursrechtenorganisaties zouden mogen krijgen."<sup>110</sup>

- (144) Vastgesteld zij dat de meerderheid van de CISAC-leden in de EER, twaalf jaar na de aanbeveling van CISAC van mei 1996 aan haar EER-leden om het gebruik van een exclusiviteitsbepaling in hun wederkerigheidsovereenkomsten te vermijden en negentien jaar na het arrest-Tournier en het arrest-Lucazeau, hun wederkerigheidsovereenkomsten nog niet aan deze arresten hebben aangepast, ook al erkennen zij alle dat de exclusiviteitsbepaling strijdig is met de communautaire mededingingsregels.

### 7.5.3. *Artikel 6, lid II, van de CISAC-modelovereenkomst*

- (145) In haar mededeling van punten van bezwaar was de Commissie van oordeel dat de CISAC-leden in de EER, volgens artikel 6, lid II, van de CISAC-modelovereenkomst, waren overeengekomen zich te onthouden van activiteiten op het grondgebied van de andere auteursrechtenorganisaties. De Commissie was van oordeel dat artikel 1 en artikel 6, lid II, de exclusieve en wederzijdse vertegenwoordiging volledig beschermden<sup>111</sup>. Zoals in overweging 78 werd uiteengezet, heeft het Hof in zijn prejudiciële beslissingen in de zaak-Tournier en de zaak-Lucazeau duidelijk gemaakt dat er mededingingsbezwaren rijzen wanneer auteursrechtenorganisaties toezeggen om aan gebruikers van buiten hun nationale grondgebied geen toegang tot hun eigen repertoire toe te staan.
- (146) CISAC en de meeste CISAC-leden in de EER antwoordden dat de Commissie artikel 6, lid II, volledig verkeerd had geïnterpreteerd. Deze antwoorden kunnen worden samengevat door hier het standpunt van SACEM aan te halen (vert.): "Artikel 6, lid II, is alleen bedoeld om te zorgen voor een rationeel beheer van onze wederkerigheidsovereenkomst. Wanneer een organisatie immers een machtiging heeft gekregen om het repertoire van de andere organisatie op haar grondgebied te beheren, kan die machtiging alleen worden uitgeoefend door de organisatie die de machtiging heeft gekregen. Met andere woorden, het is aan de onderneming die de machtiging heeft, om met gebruikers te onderhandelen (...) Maar benadrukt moet worden dat een dergelijke regel de onderneming die een ander een machtiging heeft gegeven, niet belet om rechtstreeks, op haar eigen voorwaarden en ongeacht die machtiging, licenties te verlenen aan gebruikers die in het grondgebied van de tegenpartij zijn gevestigd."<sup>112</sup>
- (147) Kennelijk wordt dat antwoord grotendeels gedeeld door CISAC en de CISAC-leden in de EER. Zo heeft PRS bijvoorbeeld in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar geantwoord (vert.): "PRS denkt dat de Commissie artikel 6, lid II, van de CISAC-modelovereenkomst volledig verkeerd heeft geïnterpreteerd (...) Voor PRS betekent deze bepaling gewoon dat zij niet zal interfereren met de mogelijkheid van de andere organisatie om licenties te verlenen."<sup>113</sup>

---

<sup>110</sup> Zie niet-vertrouwelijke versie antwoord CISAC op de mededeling van punten van bezwaar, punt 111.

<sup>111</sup> Zie mededeling van punten van bezwaar, punten 29, 91 en 92.

<sup>112</sup> Zie met name de brief van SACEM aan PRS van 4.11.2005. Deze brief is gehecht aan de niet-vertrouwelijke versie van het antwoord SACEM op de mededeling van punten van bezwaar.

<sup>113</sup> Zie niet-vertrouwelijke versie antwoord PRS van 14.4.2006 op de mededeling van punten van bezwaar, punt 33.

- (148) Dit standpunt strookt echter niet met andere elementen in het dossier van de Commissie. In een brief van PRS van 3 januari 2006 aan SACEM lijkt PRS een totaal andere interpretatie van artikel 6, lid II, voor te staan. PRS verklaart daarin aan SACEM dat de interpretatie die SACEM in haar brief van 4 november 2005 heeft gegeven "ons met stomheid heeft geslagen" en "wij niet begrijpen wat u nu bedoelde" (vert.). PRS benadrukt ook dat artikel 6, lid II (vert.) "de zeer ruime verplichting bevat om zich te onthouden van elke interventie op het grondgebied van de andere organisatie in verband met de machtiging (...) Het kan verkeerd worden uitgelegd als zou het een ontkenning zijn van of in strijd zijn met het niet-exclusieve karakter van de overeenkomst"<sup>114</sup>. Deze brief, die niet strookt met de verklaring die PRS in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar heeft gegeven, geeft aan dat artikel 6, lid II, wel degelijk kan worden begrepen als een bepaling die een zekere mate van bescherming verleent aan auteursrechtenorganisaties op hun nationale grondgebied wat betreft het beheer van de respectieve buitenlandse repertoires en dat auteursrechtenorganisaties dit artikel inderdaad ook als dusdanig interpreteren.
- (149) Evenzo wordt het standpunt van CISAC of SACEM tegengesproken door SOZA die in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar van mening is dat artikel 6, lid II, een "zuiver coördinerende en logische" bepaling is, omdat "iedere vertegenwoordiging bij de uitvoering van gedelegeerde rechten, die parallel optreden van de vertegenwoordigde en de vertegenwoordiger, maar ook van andere vertegenwoordigde partijen mogelijk maakt, voor verwarring zou zorgen en tot rechtsonzekerheid zou leiden" (vert.)<sup>115</sup>.
- (150) CISAC verklaarde dat de wederkerigheidsovereenkomsten tussen IMRO en BUMA, tussen STIM en BUMA en tussen SABAM en BUMA in hun respectieve artikel 1-clausules een bepaling bevatten waardoor de licentiegevende organisatie het recht bleef behouden om voor haar repertoire rechtstreeks licenties te verlenen ten aanzien van het grondgebied van de licentienemende organisatie<sup>116</sup>. De Commissie neemt nota van deze gegevens, maar tekent aan dat CISAC (of de andere partijen) slechts een zeer beperkt aantal wederkerigheidsovereenkomsten met een dergelijke bepaling hebben verstrekt. Daarom kan die bepaling niet worden beschouwd als het gevolg van een algemene praktijk van auteursrechtenorganisaties. Voorts is de toevoeging van een dergelijke bepaling een aanwijzing dat deze auteursrechtenorganisaties de noodzaak voelden om dit punt te verduidelijken, mogelijk gezien de interpretatie van artikel 6, lid II, als een bepaling waarmee exclusiviteit wordt verleend of versterkt.
- (151) Voorts begonnen bepaalde CISAC-leden in de EER eind 2005 en in 2006 (vóór en na de toezending van de mededeling van punten van bezwaar) voorstellen te doen dat andere CISAC-leden in de EER artikel 6, lid II, zouden schrappen om te voldoen aan de communautaire mededingingsregels. Zo heeft BUMA bijvoorbeeld op 20 maart 2006 aan alle overige CISAC-leden in de EER een brief gezonden met het verzoek om artikel 6, lid II, uit haar eigen wederkerigheidsovereenkomsten te

---

<sup>114</sup> Zie brief van PRS aan SACEM van 3.1.2006. Deze brief is gehecht aan de niet-vertrouwelijke versie van het antwoord SACEM op de mededeling van punten van bezwaar.

<sup>115</sup> Zie antwoord SOZA op de mededeling van punten van bezwaar, punt 2.3.1.e).

<sup>116</sup> Die zin luidt als volgt (vert.): "BUMA behoudt zich voor om de hierboven bedoelde machtigingen rechtstreeks voor het grondgebied [van IMRO] te verlenen ...". (Zie antwoord CISAC op de mededeling van punten van bezwaar, voetnoot 86.)

schrappen<sup>117</sup>. Ook SGAE, SIAE<sup>118</sup>, SITM<sup>119</sup> en EAÜ<sup>120</sup> zonden andere CISAC-leden in de EER vergelijkbare brieven. De schrapping van deze bepaling werd door bepaalde CISAC-leden in de EER aanvaard, met name door AEPI, AKKA/LAA, AKM, ARTISJUS, EAÜ, GEMA, LATGA-A, OSA, PRS, SAZAS, SOZA, SPA, STEF, STIM, TONO en ZAIKS.

- (152) De Commissie neemt nota van het standpunt dat artikel 6, lid II, hoewel het niet helder is geformuleerd, niet mag worden geïnterpreteerd als zou daarmee enige vorm van exclusiviteit worden opgelegd. Voorts neemt zij nota van het feit dat bepaalde partijen artikel 6, lid II, uit hun wederkerigheidsovereenkomsten zijn beginnen te schrappen. Daarom ziet de Commissie ervan af om op te treden ten aanzien van deze bepaling voor zover CISAC en haar EER-leden deze zo begrijpen dat daarmee alleen wordt bedoeld dat een auteursrechtenorganisatie niet zal interfereren met de mogelijkheid van de andere organisatie om licenties te verlenen, en dat deze bepaling niet wordt geïnterpreteerd als beperking van de mogelijkheid van eerstgenoemde om rechtstreeks licenties te verlenen die haar eigen repertoire bestrijken.

## **7.6. De territoriale afbakening van de licentiëringsbevoegdheid**

- (153) Dit onderdeel van de onderhavige beschikking betreft het beheer en de licentiëring van rechten tot openbare uitvoering van muziekwerken voor internet-, satelliet- en kabelexploitatie.
- (154) De territoriale restrictie vindt haar neerslag in de bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten die alle adressaten van de mededeling van de punten van bezwaar hebben gesloten<sup>121</sup>. Ingevolge artikel 1 van de CISAC-modelovereenkomst beperkt de licentiegever de overdracht van zijn repertoire aan de licentienemer tot het grondgebied zoals dat in artikel 6, lid I, is omschreven. Bij de toepassing van de CISAC-modelovereenkomst hebben alle auteursrechtenorganisaties het grondgebied binnen de EER gedefinieerd als overeenstemmend met het nationale grondgebied van de licentienemer van de respectieve bilaterale wederkerigheidsovereenkomst. Het afgebakende grondgebied van een auteursrechtenorganisatie strekt zich niet uit tot het nationale grondgebied van een andere auteursrechtenorganisatie. Elk van de auteursrechtenorganisaties beperkt zodoende haar licentiëringsbevoegdheid tot haar eigen nationale grondgebied<sup>122</sup>.

---

<sup>117</sup> Een kopie van de brieven is gehecht aan het antwoord van BUMA op de mededeling van punten van bezwaar. In die brief schreef BUMA (vert.): "We hebben besloten geen bezwaar te maken tegen de bevindingen van de Commissie. (...) We beschouwen artikel 6, lid II, als onbestaand en uit de overeenkomst geschrapt."

<sup>118</sup> Zie antwoord SIAE op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 10.

<sup>119</sup> In een brief van 8.3.2006 schreef STIM aan SIAE (vert.): "Wat artikel 6, lid II, betreft, kunnen we geen reden zien om deze bepaling te handhaven. Gezien het niet-exclusieve karakter van onze wederkerigheidsovereenkomst, is deze bepaling in ieder geval toch niet van betekenis." In een typebrief aan de andere partijen schreef STIM (vert.): "Wij beschouwen artikel 6, lid II, en artikel 11, lid II, als onbestaande. Deze bepalingen zijn dan ook niet toegepast" (zie bv. brief aan BUMA van 8.3.2006).

<sup>120</sup> Zie antwoord EAÜ op de mededeling van punten van bezwaar, punt 3.2.

<sup>121</sup> Zie de antwoorden op het verzoek om inlichtingen van de Commissie van 11.3.2005. Alle adressaten passen artikel 1 van de CISAC-modelovereenkomst toe en dragen hun repertoire onderling over voor het respectieve grondgebied van de andere auteursrechtenorganisaties. PRS past zijn specifieke modelovereenkomst toe, die ook een vergelijkbare territoriale toewijzing bevat (zie haar "ABCD2"-overeenkomst, onder de kopjes "Administration" en "Allocation").

<sup>122</sup> Zie mededeling van punten van bezwaar, punt 102.

- (155) In dit onderdeel wordt eerst nagegaan waarom deze parallelle praktijk van auteursrechtenorganisaties als een onderling afgestemde feitelijke gedraging dient te worden aangemerkt (punt 7.6.1). Ten tweede wordt uiteengezet waarom deze gedraging de mededinging beperkt. CISAC en de CISAC-leden in de EER hebben een aantal argumenten aangedragen die de voorlopige bevinding dat met deze gedraging artikel 81, lid 1, van het Verdrag wordt geschonden, moeten weerleggen (punt 7.6.2). In de meeste gevallen is niet duidelijk of de adressaten betwisten dat er sprake is van een onderling afgestemde feitelijke gedraging dan wel van beperking van de mededinging. Duidelijkheidshalve worden bepaalde argumenten besproken in punt 7.6.1 dat handelt over het bestaan van een onderling afgestemde feitelijke gedraging, ook al kunnen sommige van deze argumenten ook voor punt 7.6.2 relevant zijn. Zoals in die punten zal worden aangetoond, blijkt geen van de tegenargumenten die de CISAC-leden in de EER hebben aangedragen, te overtuigen.

*7.6.1. De parallelle territoriale afbakening vormt een onderling afgestemde feitelijke gedraging*

- (156) In wezen dient te worden aangetekend dat het feit dat alle wederkerigheidsovereenkomsten een bepaling bevatten die de machtiging van een auteursrechtenorganisatie beperkt tot het grondgebied waar zij is gevestigd, niet het resultaat is van normale concurrentievoorwaarden. Deze bepalingen zijn op de CISAC-modelovereenkomst gebaseerd en beperken zich ertoe eenvormig het betrokken grondgebied te definiëren als het nationale grondgebied van de respectieve auteursrechtenorganisatie. Daarom kunnen deze bepalingen niet eenvoudigweg worden verklaard door zelfstandig gedrag, aangestuurd door marktkrachten. Door hun gedragingen te coördineren op basis van de CISAC-modelovereenkomst, werden de risico's der onderlinge concurrentie vervangen door een feitelijke samenwerking tussen de CISAC-leden in de EER.
- (157) Als gevolg van deze eenvormige benadering onder de koepel van CISAC krijgt iedere deelnemende auteursrechtenorganisatie een zekere mate van zekerheid dat de afbakening volgens nationaal grondgebied niet alleen door de andere auteursrechtenorganisatie wordt geaccepteerd, maar ook ten uitvoer wordt gelegd in alle bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten die door de CISAC-leden in de EER worden ondertekend<sup>123</sup>. Deze zekerheid vloeit ook voort uit de onderlinge afhankelijkheid van alle CISAC-leden in de EER, zoals die met name voor offlinetoepassingen bestaat. Het rechtenbeheer in deze sector vergt lokale toezichtnetwerken. Wat de meeste offlinetoepassingen betreft, is iedere auteursrechtenorganisatie voor de licentiëring van rechten en het innen van royalty's in het buitenland dus afhankelijk van de andere auteursrechtenorganisaties. Een auteursrechtenorganisatie die de historische compartimentering van de markt op het gebied van onlinerechten niet wil bestendigen, dreigt mogelijk ondersteuning bij het beheer van offlinerechten te verliezen. Een en ander werkt disciplinerend ten aanzien van auteursrechtenorganisaties die overwegen van de gecoördineerde aanpak af te wijken.
- (158) Het bestaan van een onderling afgestemde feitelijke gedraging wordt gestaafd door een aantal elementen, die nader zullen worden onderzocht bij het beantwoorden van de door de adressaten van de mededeling van punten van bezwaar aangevoerde

---

<sup>123</sup> Zie mededeling van punten van bezwaar, punt 104.



argumenten. Auteursrechtenorganisaties overleggen over de standaardisering van hun modelovereenkomsten in het kader van CISAC. De kwestie van de territoriale restrictie van de onderlinge machtigingen, met name voor nieuwe exploitatievormen, werd behandeld tijdens multilateraal overleg tussen de auteursrechtenorganisaties, zoals blijkt uit de Santiago-overeenkomst. Deze parallelle gedraging dient te worden beoordeeld in het licht van de voordien bestaande situatie, waar wederkerigheidsovereenkomsten op een uitdrukkelijk exclusieve basis werden verleend. De schrapping van de uitdrukkelijke exclusiviteit resulteerde niet in enige wezenlijke verandering van de gedragingen van de auteursrechtenorganisaties. Voorts is de parallelle gedraging een sterk bewijs voor een onderling afgestemde feitelijke gedraging, tenzij er andere redenen zijn waaruit blijkt dat marktcompartimentering het gevolg is van zelfstandig marktgedrag. Zoals verder zal worden aangetoond, is zulks niet het geval.

#### 7.6.1.1. Territoriale restricties worden niet verklaard door het territoriale karakter van auteursrechten

(159) Bepaalde CISAC-leden in de EER voeren aan dat de territoriale afbakening behoort tot de specifieke aspecten van dit soort intellectuele-eigendomsrechten. Uitschakeling van de territorialiteit zou dus de essentie van een dergelijk recht aantasten<sup>124</sup>.

(160) Niettemin vereist de territorialiteit van het auteursrecht niet dat de nationale toewijzing van rechten ten behoeve van het buitenlandse beheer op strikt nationale grondslag moet plaatsvinden. Het feit dat nationale wetgeving het auteursrecht definieert, alsmede de reikwijdte van de bescherming en de gevolgen bij schending, betekent niet dat licenties in een bepaald land moeten worden verleend door de gevestigde nationale auteursrechtenorganisatie. Auteurs brengen hun rechten meestal voor wereldwijde exploitatie bij auteursrechtenorganisaties onder. Zonder de exclusiviteitsbepalingen in de wederkerigheidsovereenkomsten zou iedere auteursrechtenorganisatie dus het recht krijgen wereldwijd licenties te verlenen voor de rechten op de repertoires van haar eigen leden. Uit de vroegere Santiago-overeenkomst betreffende multiterritoriale multirepertoirelicentiëring, of uit de bewering dat auteursrechtenorganisaties voor hun eigen repertoire op multiterritoriale basis licenties kunnen verlenen, blijkt dat er geen juridische of praktische noodzaak is dat alleen de auteursrechtenorganisatie die is gevestigd waar de exploitatie plaatsvindt, auteursrechten kan licentiëren.

#### 7.6.1.2. In het kader van satellietdoorgifte kunnen de gedragingen van de CISAC-leden in de EER niet worden gerechtvaardigd door wetgeving, en de Sydney-overeenkomst is geen passend antwoord op de bezwaren

a) De praktijk van de CISAC-leden in de EER kan niet door wetgeving worden gerechtvaardigd

(161) Een aantal adressaten voerde aan dat de Commissie Richtlijn 93/83/EEG verkeerd heeft begrepen. Deze richtlijn zou namelijk "bepalen dat de auteursrechtregels van de lidstaat van de uplink van toepassing zijn" (vert.)<sup>125</sup>. CISAC-leden in de EER zijn dus kennelijk van mening dat de richtlijn inhoudt dat alleen de auteursrechtenorganisatie die is gevestigd in de lidstaat waar het signaal wordt opgestraald, de licentie voor satellietdoorgifte kan verlenen. Volgens bepaalde CISAC-leden in de EER zou het

---

<sup>124</sup> Zie bv. niet-vertrouwelijke versie antwoord PRS op de mededeling van punten van bezwaar, punt 48.

<sup>125</sup> Zie bv. niet-vertrouwelijke versie antwoord PRS op de mededeling van punten van bezwaar, punt 8.

door CISAC opgezette systeem nodig zijn om te voldoen aan communautaire wetgeving<sup>126</sup> en zou het ook een geschikt antwoord zijn op de bezwaren die de Commissie maakte ten aanzien van territoriale restricties<sup>127</sup>.

(162) De uitlegging die de adressaten van de mededeling van punten van bezwaar aan Richtlijn 93/83/EEG geven, kan niet worden aanvaard. In de richtlijn is niet bepaald dat het toepasselijke recht het recht is van de lidstaat waar het signaal wordt opgestraald. In Richtlijn 93/83/EEG is nader bepaald dat "de mededeling aan het publiek" een handeling is waarbij de programmadragende signalen voor ontvangst door het publiek onder controle en verantwoordelijkheid van de omroeporganisatie worden ingevoerd in een ononderbroken mededelingenketen die naar de satelliet en terug naar de aarde loopt<sup>128</sup>. Bijgevolg is het toepasselijke recht het recht van de lidstaat waar deze "mededeling" plaatsvindt<sup>129</sup>. Deze handeling begint niet automatisch met het opstralen van het signaal. Zo kan "de mededeling" bijvoorbeeld het signaal zijn dat door de televisiestudio naar het opstralende zendstation wordt gezonden. Mogelijk zijn de televisiestudio en het zendstation niet in dezelfde lidstaat gevestigd. In dat voorbeeld is het toepasselijke recht het recht van de lidstaat waar de televisiestudio is gevestigd.

(163) Voorts betekent een en ander nog steeds niet dat, zelfs in de situatie waarbij de uplink inderdaad de plaats is waar de eerste "mededeling" plaatsvindt, de auteursrechtenorganisatie die in het land van de uplink is gevestigd, als enige bevoegd moet zijn om de licentie te verlenen. In Richtlijn 93/83/EG is in feite bepaald wat het toepasselijke recht voor satellietexploitatie van auteursrechtelijk beschermde werken is. Het feit dat het recht van een bepaalde lidstaat van toepassing is, is niet relevant bij het bepalen welke auteursrechtenorganisatie de licentie mag verlenen. Het betekent alleen dat, bij conflicten, het conflict dient te worden beslecht volgens het toepasselijke recht. Dat recht kan heel goed niet het recht zijn van het grondgebied waar de auteursrechtenorganisatie is gevestigd, hetgeen het geval is wanneer een auteursrechtenorganisatie, die niet is gevestigd op de plaats waar de eerste "mededeling aan het publiek" plaatsvindt, een licentie afgeeft. Opgemerkt zij dat CISAC noch de CISAC-leden in de EER hebben uitgelegd waarom het nodig is dat alleen de in het dekkingsgebied van de satelliet gevestigde auteursrechtenorganisatie de licentie voor satellietexploitatie van muziekwerken mag verlenen. Er zij op gewezen dat Richtlijn 93/83/EEG niet inhoudt of kan inhouden dat slechts één auteursrechtenorganisatie het recht heeft de licentie voor satellietexploitatie te verlenen; een dergelijke bepaling kan strijdig zijn met het Verdrag, en met name artikel 49 dat het beginsel van de vrijheid van dienstverrichting vastlegt en dat een van de rechtsgrondslagen van Richtlijn 93/83/EEG is.

b) De Sydney-overeenkomst is geen passend antwoord op de bezwaren

(164) Wat betreft satellietexploitatie verklaarden CISAC en bepaalde CISAC-leden in de EER<sup>130</sup> in hun antwoorden op de mededeling van punten van bezwaar dat de zgn. Sydney-overeenkomst die CISAC-leden in 1987 met elkaar sloten, integrerend deel uitmaakt van de CISAC-modelovereenkomst en zich uitstrekt tot de rechten die

---

<sup>126</sup> Zie niet-vertrouwelijke versie antwoord PRS op de mededeling van punten van bezwaar, punt 9.

<sup>127</sup> Zie antwoord CISAC op de mededeling van punten van bezwaar, punt 47.

<sup>128</sup> Zie artikel 1, lid 2, onder a), van Richtlijn 93/83/EEG.

<sup>129</sup> Zie artikel 1, lid 2, onder b), van Richtlijn 93/83/EEG.

<sup>130</sup> GEMA, PRS, SACEM, SGAE, SIAE, STIM en ZAIKS.

krachtens artikel 1 daarvan worden verleend voor alle landen binnen het dekkingsgebied van de satelliet. Volgens artikel 2, lid III, van de CISAC-modelovereenkomst kan, wanneer het dekkingsgebied van een satelliet meerdere landen bestrijkt, de auteursrechtenorganisatie die gevestigd is in het land waar het satelliet signaal wordt opgestraald, een licentie verlenen die het gehele dekkingsgebied van die satelliet bestrijkt. De Sydney-overeenkomst biedt drie mogelijke formules:

- a) in de eerste formule komen auteursrechtenorganisaties overeen dat de in het land van de uplink gevestigde licentiegevende auteursrechtenorganisatie een licentie mag verlenen voor satellietdoorgifte die het gehele dekkingsgebied van de satelliet bestrijkt;
- b) in de tweede formule komen auteursrechtenorganisaties overeen dat de in het land van de uplink gevestigde licentiegevende auteursrechtenorganisatie een licentie mag verlenen voor satellietdoorgifte die het gehele dekkingsgebied van de satelliet bestrijkt, doch pas na voorafgaande toestemming van de auteursrechtenorganisaties die binnen het dekkingsgebied actief zijn;
- c) in de derde formule komen auteursrechtenorganisaties overeen dat de in het land van de uplink gevestigde licentiegevende auteursrechtenorganisatie van de licentiegever een licentie mag verlenen voor satellietdoorgifte die het gehele dekkingsgebied van de satelliet bestrijkt, doch pas na voorafgaande raadpleging van de auteursrechtenorganisaties die binnen het dekkingsgebied actief zijn.

(165) De Commissie neemt nota van artikel 2, lid III, van de CISAC-modelovereenkomst die tussen de CISAC-leden in de Sydney-overeenkomst werd overeengekomen<sup>131</sup>, maar is van oordeel dat daarmee geen relevant antwoord wordt gegeven op de bezwaren ten aanzien van de onderling afgestemde feitelijke gedraging van territoriale afbakening. Zoals in de overwegingen 161 en 162 reeds werd uiteengezet, hoeft een omroeporganisatie, onder Richtlijn 93/83/EEG, slechts één licentie te verkrijgen voor de exploitatie van rechten binnen het volledige dekkingsgebied van een satelliet. Het toepasselijke recht voor deze licentie is het recht van het land waar het eerste signaal wordt ingevoerd (doorgaans de uplink). Aangezien "de mededeling" in dat EER-land plaatsvindt, is alleen voor dat land een licentie vereist. Bijgevolg is de Sydney-overeenkomst op dit punt achterhaald en niet noodzakelijk om te garanderen dat de verleende licentie het volledige dekkingsgebied van de satelliet bestrijkt<sup>132</sup>.

---

<sup>131</sup> De Sydney-overeenkomst is een punt dat in deze beschikking niet wordt beoordeeld. De Commissie behoudt zich voor die overeenkomst aan de mededingingsregels te toetsen.

<sup>132</sup> Dit wordt bijzonder duidelijk uiteengezet door KODA in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar (vert.): "De wederkerigheidsovereenkomsten maken geen onderscheid tussen de verschillende gebruiksvormen en bestrijken dus ook uitzending via satelliet, doorgifte via kabel en het internet. Wat uitzending via satelliet betreft, verklaart de Satelliet- en kabelrichtlijn (93/83/EG) dat de beperkte handeling plaatsvindt in het land van de uplink, hetgeen betekent dat zusterorganisaties voor KODA's repertoire licenties kunnen verlenen voor het volledige dekkingsgebied van de satelliet. Artikel 1 van de Satelliet- en kabelrichtlijn brengt mee dat de beperkte handeling alleen in het land van de uplink plaatsvindt, en daarom zijn er ten aanzien van satelliet geen bijzondere bepalingen in de wederkerigheidsovereenkomsten nodig" (onderstreping toegevoegd) (zie antwoord KODA op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 8).

### 7.6.1.3. De praktijk kan niet worden beschouwd als het resultaat van individuele marktreactie

- (166) Er kan niet worden aangenomen dat het parallelle gedrag het resultaat is van individueel handelen op de markt. Iedere auteursrechtenorganisatie moet een wederkerigheidsovereenkomst met iedere andere auteursrechtenorganisatie hebben, wil zij alle beschikbare repertoires kunnen binnenhalen en een multirepertoirelicentie kunnen aanbieden. Toch zou deze gelijke uitwisseling van repertoires de auteursrechtenorganisaties niet moeten beletten hun rechten voor hetzelfde grondgebied aan meer dan één auteursrechtenorganisatie te verlenen. Zo zou GEMA bijvoorbeeld een wederkerigheidsovereenkomst met SACEM en SABAM kunnen hebben, om in ruil zowel de Franse als de Belgische rechten voor exploitatie in Duitsland te kunnen krijgen. Dit zou GEMA niet beletten om de Duitse rechten voor het grondgebied van zowel België als Frankrijk aan beide auteursrechtenorganisaties te verlenen, en zodoende concurrentie tussen hen mogelijk te maken.
- (167) De auteursrechtenorganisaties zijn erg verschillend. Zij verschillen zowel wat betreft doelmatigheid en beheerskosten als wat betreft omvang en aantal werken<sup>133</sup>. PRS (in het Verenigd Koninkrijk) heeft een erg groot internationaal repertoire, terwijl vele kleinere auteursrechtenorganisaties kleinere repertoires hebben die meestal nationaal worden gebruikt.
- (168) Ondanks deze verschillen verlenen alle auteursrechtenorganisaties elkaar, op voet van gelijkheid, onderling toegang tot hun eigen repertoires. Aangezien de doelmatigheid van auteursrechtenorganisaties uiteenloopt, zouden zij er belang bij kunnen hebben om één auteursrechtenorganisatie, met een bijzonder goede staat van dienst, te machtigen een licentie te verlenen voor de exploitatie op een grondgebied dat ruimer is dan het grondgebied waar zij is gevestigd, of om meer dan één auteursrechtenorganisatie in bepaalde regio's te machtigen, ten einde de dekkingsgraad van hun licentiëring te verruimen - en zodoende ook de vergoedingen voor hun auteurs te doen toenemen.
- (169) Aan de onderhandelingen die in bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten resulteerden, ging coördinatie vooraf. Toen de kwestie van satelliet- of internetgebruik aan de orde kwam, probeerden CISAC-leden in de EER niet gewoon een oplossing te zoeken in het kader van hun bilaterale betrekkingen. Als reactie op bijvoorbeeld het toenemende belang van het gebruik van internet binnen de EER, coördineerden de CISAC-leden in de EER hun standpunten en gingen zij de zgn. Santiago-overeenkomst aan, die gezamenlijk werd aangemeld met het oog op een eventuele ontheffing op grond van artikel 81, lid 3, van het Verdrag. Dat besloten werd de Santiago-overeenkomst niet te verlengen, hetgeen dan weer resulteerde in een strikt nationale territoriale afbakening, is een verdere aanwijzing voor het feit dat de CISAC-leden in de EER hun gedragingen coördineren ten aanzien van het toepassingsgebied van licenties voor internetgebruik. Een en ander kan moeilijk worden beschouwd als zelfstandig marktoptreden van onafhankelijke ondernemingen.

---

<sup>133</sup> Uit de diverse verzoeken om inlichtingen en uit openbaar beschikbare bronnen blijkt dat de hoogte van de beheersvergoeding aanzienlijk verschilt tussen de CISAC-leden in de EER (van 11% tot meer dan 25 % in 2005). Dit enorme verschil is ook terug te vinden in de hoogte van de geïnde rechten (van 3,4 tot 823 miljoen EUR in 2005). Ook andere factoren doen aanzienlijke verschillen tussen auteursrechtenorganisaties vermoeden. Voorbeelden zijn het tijdstip van betalingen tussen auteursrechtenorganisaties of de methode voor het berekenen en toewijzen van de royalty's (hetzij berekend per seconde, hetzij via regelmatige steekproeven).

(170) Ten slotte dient erop te worden gewezen dat, zelfs in gevallen waarin geen exclusiviteitsbepalingen in de bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten werden opgenomen of waarin die bepalingen beweerdelijk niet zijn toegepast of waar deze zijn geschrapt, de praktijk werd voortgezet waarbij auteursrechtenorganisaties de licenties die zij verlenen, beperken tot uitsluitend exploitatie binnen hun nationale grondgebied. Deze praktijk is het resultaat van het feit dat de territoriale afbakening blijft voortbestaan in bepalingen die artikel 6, lid I, van de CISAC-modelovereenkomst overnemen. In zijn arrest in de zaak-Lucazeau verklaarde het Hof dat, zelfs indien het schrappen van deze expliciete exclusiviteitsbepalingen niet tot een wijziging in de gedragingen leidt, zulks als een aanwijzing voor een onderling afgestemde feitelijke gedraging kan worden beschouwd. Het Hof verklaarde voorts dat de vastgestelde parallelle gedraging "een ernstige aanwijzing" voor een onderling afgestemde feitelijke gedraging kan opleveren - en dus voor coördinatie - tenzij er andere redenen zijn waaruit kan blijken dat de compartimentering van de markt het gevolg is van individueel marktgedrag<sup>134</sup>.

7.6.1.4. De behoefte aan lokale aanwezigheid verklaart niet dat het grondgebied stelselmatig wordt gedefinieerd als het grondgebied van het land waar de auteursrechtenorganisatie is gevestigd

---

<sup>134</sup> Zie arrest-Lucazeau, reeds aangehaald, punt 18.

- (171) De adressaten van de mededeling van punten van bezwaar<sup>135</sup> voerden in hun antwoorden op de mededeling van punten van bezwaar en tijdens de hoorzitting aan dat lokale aanwezigheid noodzakelijk is om op het gebruik van de rechten te kunnen toezien. Een van de adressaten formuleerde het als volgt (vert.): "Aangezien het gebruik van auteursrechtelijk beschermde werken via kabel, satelliet of het internet nagenoeg altijd lokale controle vergt buiten het grondgebied waarin de organisatie van de auteurs actief is, is het onmogelijk voor een organisatie van een auteur om toestemming te verlenen voor het gebruik van zijn repertoire buiten haar eigen grondgebied"<sup>136</sup> (onderstreping toegevoegd). "Het zou niet realistisch zijn voor organisaties van auteurs om vanaf hun nationale grondgebied toezicht te houden op het erg grote aantal kabel- of internetexploitanten die in het buitenland actief zijn."<sup>137</sup> "Toezicht op afstand is niet doeltreffend. Zo zou bijvoorbeeld de Finse auteursrechtenorganisatie geen andere doeltreffende middelen hebben om fysieke handelingen van exploitatie van de werken van haar leden in Ierland te controleren."<sup>138</sup>
- (172) Die argumenten zijn gebaseerd op de aanname dat er een geografische nabijheid tussen de licentiegever (de auteursrechtenorganisatie) en de licentienemer (de commerciële gebruiker) moet zijn. Sommige CISAC-leden in de EER benadrukten bovendien dat juridische procedures over inbreuken op de auteursrechten van hun auteurs in het buitenland lastig en duur zijn voor een auteursrechtenorganisatie. Ook werd aangevoerd dat kennis van lokale wetgeving van belang is.
- (173) Wat de nabijheid tot de licentienemer betreft, dient erop te worden gewezen dat het huidige systeem niet op een dergelijke nabijheid is gebaseerd. In het huidige systeem betekent de territoriale restrictie van de machtiging dat iedere auteursrechtenorganisatie licenties verleent voor exploitatie binnen haar grondgebied, ongeacht de vestigingsplaats van de licentienemer. Wanneer bijvoorbeeld een website op het Duitse grondgebied is gericht, zou GEMA bevoegd zijn de licentie te verlenen, zelfs indien de ondernemingen die de diensten op die website aanbiedt, in Frankrijk is gevestigd.
- (174) Wat de doorgifte via internet, satelliet en kabel betreft, zijn er technische oplossingen voorhanden die het mogelijk maken toezicht te houden op de licentienemer, zelfs indien het gebruik plaatsvindt buiten het nationale grondgebied van de auteursrechtenorganisatie of indien de licentienemer is gevestigd buiten het nationale grondgebied van de auteursrechtenorganisatie. Auteursrechtenorganisaties kennen reeds licentiëringspraktijken die niet alleen aantonen dat zij in staat zijn toezicht te houden op gebruik en gebruikers buiten hun nationale grondgebied, maar ook dat verschillende nationale wetgevingen geen hinderpaal zijn voor multiterritoriale licentiëring. Bovendien voerden de meeste CISAC-leden in de EER (in het kader van

---

<sup>135</sup> Zie bv. niet-vertrouwelijke versie antwoord GEMA op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 54.  
<sup>136</sup> Deze verklaring is in strijd met de verklaringen van bepaalde auteursrechtenorganisaties over de betekenis van artikel 6, lid II, van de CISAC-modelovereenkomst. Beweerd werd dat artikel 6, lid II, er niet aan in de weg staat dat auteursrechtenorganisaties licenties verlenen die hun eigen repertoire buiten hun nationale grondgebied betreffen. Bepaalde auteursrechtenorganisaties beweren dat zij een dergelijke licentie kunnen verlenen, maar kennelijk alleen aan bepaalde van hun nationale commerciële gebruikers. Dit is echter ten minste een aanwijzing dat auteursrechtenorganisaties, technisch gezien, multiterritoriale licenties kunnen verlenen. Zie antwoord SGAE op de mededeling van punten van bezwaar, punten 17 en 183.

<sup>137</sup> Zie niet-vertrouwelijke versie antwoord CISAC op de mededeling van punten van bezwaar, punt 198.

<sup>138</sup> Zie niet-vertrouwelijke versie antwoord CISAC op de mededeling van punten van bezwaar, punt 198.

de bespreking van de bezwaren ten aanzien van artikel 6, lid II, van de CISAC-modelovereenkomst en de tenuitvoerlegging ervan) aan dat zij multiterritoriale licenties kunnen verlenen.

- (175) Wat betreft de verwarring die zou ontstaan wanneer een gebruiker licenties verkrijgt van andere auteursrechtenorganisaties en de impact die dit kan hebben op het uitvoeren van toezichtactiviteiten op de markt en het opsporen van ongeoorloofd gebruik van muziek, dient te worden benadrukt dat een commerciële gebruiker, desgevraagd, zou moeten kunnen aantonen dat hij een exploitatielicentie heeft verkregen, en dus zou moeten kunnen aangeven wat het toepassingsgebied van de licentie is en wie de auteursrechtenorganisatie van de licentiegever is. Volgens sommige CISAC-leden in de EER is het thans reeds mogelijk onder bepaalde omstandigheden een licentie van een andere auteursrechtenorganisatie te krijgen (bv. directe licentiëring door de auteursrechtenorganisatie voor haar eigen repertoire).
- (176) Wat betreft het verband tussen juridische procedures en handhaving, dient allereerst een onderscheid te worden gemaakt tussen markttoezicht in het algemeen, ten aanzien van ongeoorloofd gebruik van auteursrechtelijk beschermde werken, en toezicht op de activiteiten van een licentienemer, om te garanderen dat deze in overeenstemming met de licentie handelt en de licentiegever de verschuldigde royalty's betaalt. Telkens wanneer een auteursrechtenorganisatie een multiterritoriale licentie voor haar eigen repertoire verleent, vertrouwt zij reeds op daadwerkelijk toezicht buiten haar eigen nationale grondgebied. Aangezien exploitatiehandelingen in het buitenland (potentieel zelfs overal ter wereld) kunnen plaatsvinden, kan ongeoorloofd, met de licentie strijdig gebruik in een ander land inhouden dat in dat andere land moet worden opgetreden.
- (177) Ten tweede is het heel goed denkbaar om de juridische procedures los te koppelen van de handhaving. Bij juridische procedures is geografische nabijheid en goede lokale kennis van het land van vestiging van de gebruiker noodzakelijk. Wanneer auteursrechtenorganisaties een licentie verlenen aan een in een ander land gevestigde onderneming, kunnen dergelijke juridische procedures thans door een ander, zoals de lokale auteursrechtenorganisatie, worden ingeleid. Daarom is de licentieverlening niet onlosmakelijk gekoppeld aan de mogelijkheid voor de licentiegever om in een ander land zelf een juridische procedure te voeren.
- (178) Ten derde werd tijdens de hoorzitting aangevoerd dat de toezicht-, auditing- en controleactiviteiten in de onlineomgeving niet in elk van de door de licentie bestreken grondgebieden door de licentiegever zelf dienen te worden uitgevoerd. SABAM verklaarde dat het mogelijk is om de CISAC-modelovereenkomst en het bestaande netwerk van wederkerigheidsovereenkomsten aan te passen. In het door SABAM voorgestelde model zou de auteursrechtenorganisatie die een multiterritoriale multirepertoirelicentie verleent, desnoods ook andere auteursrechtenorganisaties kunnen vragen toe te zien op de verleende licentie en deze te doen naleven.
- (179) Ten vierde stelden de Noordse auteursrechtenorganisaties, in de lijn van het betoog van SABAM, het "Noords-Baltische" samenwerkingmodel voor. Zij legden uit dat zij een systeem van multiterritoriale online-licentiëring hebben lopen dat voorziet in één licentie die zowel de vereiste mechanische verveelvoudigingsrechten als de rechten tot uitvoering omvat. Bovendien biedt dit systeem een commerciële gebruiker de mogelijkheid om voor beide reeksen rechten een dergelijke licentie te verkrijgen die Zweden, Noorwegen, Finland, Denemarken, IJsland, Estland, Letland en Litouwen bestrijkt. Het Noords-Baltische model is gebaseerd op een uitdrukkelijke contractuele

samenwerking tussen de organisaties die daartoe door de rechthebbenden zijn gemachtigd. De Noords-Baltische auteursrechtenorganisaties voerden aan dat de ervaring met het Noords-Baltische model heeft aangetoond dat: i) het in een model van multiterritoriale licentiëring van essentieel belang is dat er een netwerk bestaat van nationale organisaties die samenwerken om de rechten en belangen van de rechthebbenden te beschermen (lokale aanwezigheid is noodzakelijk om gebruik op te sporen en te monitoren), en ii) het verlenen van multiterritoriale algemene licenties (blanket-licensing) vereist dat de rechthebbenden en hun vertegenwoordigers daartoe de nodige machtiging verlenen.

- (180) OSA lijkt de standpunten en praktijken die door SABAM en de Noordse organisaties werden geformuleerd, te steunen. In haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar verklaarde zij immers (vert.): "Wij denken dat er geen gronden zijn om te stellen dat auteursrechtenorganisaties vandaag licenties verlenen voor het gebruik van een muziekrepertoire via het internet en satellietdoorgifte die uitsluitend het grondgebied van één land bestrijken (in het geval van OSA, Tsjechië). Een dergelijke licentie zou, ten minste in het geval van gebruikers die een licentie van OSA ontvangen, niet door gebruikers worden aanvaard, en het valt te betwijfelen of OSA zelfs een dergelijke licentie zou kunnen verlenen op grond van de Auteurswet, volgens welke het toepassingsgebied van een licentie, daaronder begrepen het territoriale toepassingsgebied ervan, voortvloeit uit het doel van de licentie. Wij zijn ervan overtuigd dat de verlening van een licentie voor bijvoorbeeld internetuitzendingen uitsluitend op het grondgebied van Tsjechië buitensporige technische maatregelen van de gebruiker zou vergen of dat het feitelijk onmogelijk zou zijn om de voorwaarden van een dergelijke licentie in acht te nemen"<sup>139</sup>.
- (181) OSA gaf ook aan dat zij multiterritoriale licenties voor webcasting verleent (vert.): "Momenteel verleent OSA licenties voor meerdere oorspronkelijke webcastings, met name radio-uitzendingen; al deze licenties worden verleend zonder enige territoriale restrictie. Alle licenties zijn aan Tsjechische entiteiten verleend; tot dusver hebben wij nog geen licentieaanvragen van buitenlandse omroepen ontvangen."<sup>140</sup> Blijkbaar meent OSA niet dat technische kwesties eraan in de weg staan dat multiterritoriale licenties worden verleend, en denkt zij dat gebruikers een dergelijk type licentie nodig hebben.
- (182) Ten slotte dient te worden benadrukt dat de in de voorgaande overwegingen beschreven bevindingen niets afdoen aan het feit dat, in specifieke omstandigheden, het besluit om geen bevoegdheid te verlenen tot licentiëring buiten het grondgebied waar de auteursrechtenorganisatie is gevestigd, te wijten kan zijn aan het feit dat de indruk bestaat dat de andere auteursrechtenorganisatie misschien niet de technische mogelijkheden heeft om correct toezicht en handhaving te garanderen. Evenzo kan het rechtsstelsel van een EER-land bepaalde kenmerken vertonen die er gewoonlijk toe leiden dat de nationale organisatie de voorkeur krijgt wegens bijvoorbeeld de specifieke status die zij mogelijk bij juridische procedures voor de nationale rechter geniet. Territoriale afbakening die voortvloeit uit de beoordeling van de individuele mogelijkheden van de partijen bij de bilaterale wederkerigheidsovereenkomst, is doorgaans geen onderling afgestemde feitelijke gedraging die de mededinging beperkt.

---

<sup>139</sup> Zie antwoord OSA op de mededeling van punten van bezwaar, punt 4.A.

<sup>140</sup> Zie antwoord OSA op de mededeling van punten van bezwaar, het deel "Oorspronkelijke webcasting" (vert.).



- (183) Toch kan de onderling afgestemde praktijk, die systematisch is, niet worden verklaard door de specifieke situatie in een bepaald rechtsstelsel of door de beperkte technische mogelijkheden van deze of gene auteursrechtenorganisatie. Daarom kan de onderhavige beschikking niet aldus worden uitgelegd dat zij de auteursrechtenorganisaties, als onafhankelijk marktspelers, belet bij hun bilaterale onderhandelingen rekening te houden met elkaars mogelijkheden om toe te zien op de markt en auteursrechten correct te handhaven.
- (184) Het is inderdaad zo dat het Hof<sup>141</sup> heeft geoordeeld dat, gezien de behoefte aan lokaal en fysiek toezicht op vele panden (cafés, restaurants, discotheken enz.) in het geval van offlinetoepassingen, de territoriale afbakening van licenties volgens nationale grenzen gerechtvaardigd kan zijn op grond van het feit dat er geen economische argumenten zijn voor een verdubbeling van structuren voor toezicht op auteursrechtengebruik in alle grondgebieden. De kosten voor het opzetten van een netwerk van overeenkomsten met commerciële gebruikers in een ander land en de tenuitvoerlegging van eigen, lokale toezichtsregelingen zouden gewoonweg buitensporig zijn en zouden auteursrechtenorganisaties beletten buiten hun nationale grondgebied actief te worden. De noodzaak om over een lokaal netwerk van agenten te beschikken zou dus kunnen verklaren waarom - in de offlinewereld - de strikt nationale afbakening van licentiegebieden en de volkomen symmetrische onderlinge uitwisseling tussen de auteursrechtenorganisaties de "natuurlijke" uitkomst van de markt zijn, die niet op een onderling afgestemde feitelijke gedraging is gebaseerd.
- (185) Zoals in de volgende overwegingen zal worden toegelicht, geldt dit niet voor satelliet-, internet- en kabeldoorgifte.
- (186) Satellietdoorgifte: De mededeling van punten van bezwaar kwam tot de bevinding dat "binnen het dekkingsgebied van een satelliet toezicht op elke doorgifte via de satelliet [kan] worden uitgeoefend. Een auteursrechtenorganisatie kan content dus vanaf elke locatie in het dekkingsgebied van de satelliet controleren. Dit kan bijvoorbeeld worden geïllustreerd door een wederkerigheidsovereenkomst van PRS waarin elke partij bij de overeenkomst wordt gemachtigd een licentie te verlenen, niet alleen voor haar eigen nationale grondgebied, maar ook voor het volledige dekkingsgebied van de satelliet in het geval van rechtstreekse uitzending."<sup>142</sup>
- (187) Sommige CISAC-leden in de EER beweren dat geografische aanwezigheid in het land van de omroep noodzakelijk is om informatie te verzamelen over de rechten die worden gebruikt en om claims tegen omroepen te kunnen afdwingen. Zo zou er bijvoorbeeld op versleutelde (geëncrypteerde) kanalen alleen toezicht mogelijk zijn vanuit het land waarop deze zijn gericht.<sup>143</sup>
- (188) Het argument inzake de geëncrypteerde kanalen faalt echter: auteursrechtenorganisaties die voornemens zijn een omroep een licentie te verlenen, kunnen dit punt heel goed opnemen in hun onderhandelingen over de verlening van de

---

<sup>141</sup> Arrest-Lucazeau, reeds aangehaald. Auteursrechtenorganisaties zouden niettemin daadwerkelijke concurrenten kunnen worden in de offlineomgeving indien zij buiten hun nationale grondgebied een netwerk van toezichtactiviteiten uitbouwen.

<sup>142</sup> Zie mededeling van punten van bezwaar, punt 111.

<sup>143</sup> Zie bv. niet-vertrouwelijke versie antwoord GEMA op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 62 e.v.; niet-vertrouwelijke versie antwoord AKM op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 10.

licentie en de omroep kan de licentiegevende auteursrechtenorganisatie het voor decodering van de uitzendingen vereiste toestel beschikbaar stellen. Wat betreft de behoefte aan lokale aanwezigheid, hebben de CISAC-leden in de EER alleen de argumenten gepresenteerd die hierboven reeds zijn besproken en weerlegd.<sup>144</sup>

- (189) Internetgebruik: Het internet heeft nieuwe eigenschappen die radicaal verschillen van die van de klassieke exploitatie van muziek waar het in de zaak-Tournier en de zaak-Lucazeau om ging. Tijdens de hoorzitting werd aangetoond, met name door EDIMA<sup>145</sup>, dat toezicht op afstand voor de onlinelevering van muziek (zowel streaming als downloaden) in de praktijk kan worden verwezenlijkt. Ieder muziekwerk heeft namelijk een elektronische identiteit en iedere pc heeft een IP-adres. Dankzij deze informatie kan de auteursrechtenorganisatie, bij het verlenen van de licentie, ervoor zorgen dat de commerciële gebruiker in staat is precies te weten te komen welk muziekwerk, door welke computer en voor welke toepassing wordt gebruikt. De commerciële gebruiker kan deze gegevens vervolgens aan de auteursrechtenorganisaties zenden die deze informatie kunnen gebruiken om royalty's nauwkeurig onder hun rechthebbenden te verdelen. Met andere woorden, auteursrechtenorganisaties kunnen afspraken maken over hoe het toezicht in de praktijk verloopt.
- (190) Zoals in de mededeling van punten van bezwaar reeds werd uiteengezet, zijn recente marktontwikkelingen op het gebied van collectief beheer van intellectuele-eigendomsrechten voor onlinegebruik geen argumenten die de bewering staven dat territoriale restricties onmisbaar zijn, met name om correcte toezicht-, auditing- en handhavingsactiviteiten van auteursrechtenorganisaties te garanderen.

---

<sup>144</sup> Zie de overwegingen 173 e.v. van deze beschikking.

<sup>145</sup> EDIMA is een vereniging die ondernemingen vertegenwoordigt die actief zijn in de onlinelevering van audio- en audiovisuele content. De leden van EDIAM vertegenwoordigen 70% van de online digitale mediamarkt.

- (191) Ten eerste heeft de International Federation of the Phonographic Industry (hierna "IFPI" genoemd), in de simulcasting-zaak<sup>146</sup>, na discussies met de Commissie, bij de Commissie een aangepaste versie van de wederkerigheidsovereenkomst aangemeld waardoor omroepen waarvan de signalen hun oorsprong in de EER hebben, elke in de EER gevestigde auteursrechtenorganisatie die partij is bij de wederkerigheidsovereenkomst, kunnen benaderen met het oog op het verkrijgen van een multiterritoriale multirepertoirelicentie voor internetsimulcasting. Voorts kondigde IFPI op 11 november 2003 aan dat tussen de auteursrechtenorganisaties van fonogrammenproducenten een standaardovereenkomst was gesloten met het oog op de verlening van multirepertoire/multiterritoriale webcasting-licenties<sup>147</sup>. De webcasting-overeenkomst weerspiegelt de structuur van de simulcasting-overeenkomst, aangezien aangesloten organisaties wereldwijde licenties kunnen toekennen aan commerciële gebruikers, ongeacht waar dezen in de EER zijn gevestigd. Zodoende wordt door de uitkomst van de simulcasting-zaak en de bepalingen van de daaropvolgende webcasting-overeenkomst geïllustreerd dat organisaties voor collectief beheer van intellectuele-eigendomsrechten, technisch gesproken, niet over een territoriale (lokale) aanwezigheid hoeven te beschikken om multiterritoriale multirepertoirelicenties voor internetgebruik te kunnen aanbieden en naar behoren op deze exploitatie toezicht te kunnen uitoefenen.
- (192) Ook in de Santiago-overeenkomst was reeds voorzien in het verlenen van multiterritoriale licenties, ook al was deze mogelijkheid beperkt tot gebruikers die hun economische vestigingsplaats op hetzelfde nationale grondgebied hadden. Daaruit blijkt dat lokale aanwezigheid in de landen van gebruik niet noodzakelijk werd geacht.
- (193) Ten tweede hebben PRS en GEMA in januari 2006 een gemeenschappelijke onderneming opgericht die voor heel Europa zal fungeren als één loket voor licentiëring van online en mobiele rechten voor het Anglo-Amerikaanse repertoire van EMI. Deze gemeenschappelijke onderneming zou naar verluidt licenties voor heel Europa verlenen aan commerciële gebruikers in EER-landen. Adam Singer, Group CEO van MCPS-PRS Alliance, erkende (vert.): "In de online-omgeving kan niemand je grenzen horen", en Jürgen Becker, toenmalig bestuursvoorzitter van GEMA, zei (vert.): "Hiermee krijgen licentienemers en consumenten één loket en ook de garantie dat rechthebbenden en zusterorganisaties doeltreffend worden beschermd binnen de internationale digitale netwerken."<sup>148</sup> Dit nieuwe model is dan ook een voorbeeld dat aantoont dat het voor auteursrechtenorganisaties technisch mogelijk is een multiterritoriale licentie te verlenen en dat de argumenten met betrekking tot auditing-, toezicht- en handhavingsactiviteiten en de vereiste geografische nabijheid tussen licentiegever en licentienemer niet pleiten voor het bestaande parallelle gedrag wat betreft territoriale restricties. Sommige van dezelfde auteursrechtenorganisaties die deze argumenten aanvoerden, zagen daarin geen beletsel om overeenkomsten aan te gaan zoals de gemeenschappelijke onderneming van PRS/GEMA.
- (194) Ten derde presenteerden bepaalde CISAC-leden in de EER andere oplossingen of mechanismen om multiterritoriale licenties in een concurrerende omgeving aan te

---

<sup>146</sup> Beschikking 2003/300/EG van de Commissie van oktober 2003 betreffende een procedure op grond van artikel 81 van het EG-Verdrag en artikel 53 van de EER-Overeenkomst, zaak [COMP/C2/38.014](#) IFPI (PB L 107 van 30.4.2003, blz. 58) overwegingen 3 en 27.

<sup>147</sup> Zie persbericht van 11.11.2003 (vert.) "Platenindustrie kondigt nieuw one-stopshop voor webcastlicentiëring aan", te vinden op [www.ifpi.org](http://www.ifpi.org).

<sup>148</sup> Zie persbericht GEMA van 23.1.2006, op [www.gema.de](http://www.gema.de).

bieden. Het is met name relevant om hier een voorstel aan te halen dat sommige bij CISAC aangesloten kleine en middelgrote auteursrechtenorganisaties uit de EER deden. Zij suggereren dat een nieuw en aangepast model zou kunnen ontstaan: in dit model (vert.) "heeft elke Europese auteursrechtenorganisatie het recht voor heel Europa online-, grensoverschrijdende licenties te verlenen aan iedere gebruiker die een economische vestigingsplaats binnen de EU/EER heeft (...). De auteursrechtenorganisatie die de licentie verleent, hanteert het tarief en de voorwaarden van het land van bestemming"<sup>149</sup>. Door dit voorstel van een aantal licentiegevers wordt aangetoond dat er geen technische of economische redenen zijn die de opkomst uitsluiten van multirepertoire multiterritoriale licenties voor commerciële gebruikers die binnen de EER zijn gevestigd, en niet enkel binnen het nationale grondgebied van de licentiegever.

- (195) Doorgifte van muziekwerken via de kabel: de adressaten van de mededeling van punten van bezwaar zijn over het algemeen van mening dat de markt voor doorgifte via de kabel kenmerken vertoont die te vergelijken zijn met die van de offlinemarkt waar een lokale aanwezigheid en een kennis van de lokale markt noodzakelijk blijven.
- (196) Niet betwist wordt dat kabelexploitatie van muziekwerken momenteel nationaal of lokaal blijft qua toepassingsgebied. Via de kabel doorgegeven zenders worden namelijk doorgaans op lokale schaal aangeboden aan consumenten (kabelexploitanten bieden bijvoorbeeld consumenten in een bepaalde regio of stad een zenderpakket aan). Dit betekent evenwel niet dat deze markt niet van EER-belang is. Integendeel, bepaalde programma's worden in vele EER-landen via de kabel doorgegeven, zoals grote nationale televisiezenders of programma's met een potentieel internationale aantrekkingskracht (bv. BBC World, TV5 en Euronews).
- (197) Evenmin wordt betwist dat kabelexploitanten een specifieke licentie voor kabelexploitatie nodig hebben die verschilt van die voor een satellietomroep.
- (198) Zoals in de mededeling van punten van bezwaar werd duidelijk gemaakt<sup>150</sup>, zijn de doorgegeven programma's waarom het hier gaat, alleen de programma's die eerst via satelliet werden uitgezonden en vervolgens via de kabel worden doorgegeven, voor zover deze doorgifte niet verder gaat dan het dekkingsgebied van de satelliet. Daardoor zou de via de kabel doorgegeven content waarover het hier gaat, precies identiek zijn aan de satellietuitzending. Gelet op het feit dat alle auteursrechtenorganisaties die binnen het dekkingsgebied van de satelliet zijn gevestigd, potentieel een licentie kunnen verlenen die het volledige dekkingsgebied van de satelliet bestrijkt en dat deze naar behoren op het gebruik van die licentie kunnen toezien, mag worden aangenomen dat, onder normale omstandigheden en tenzij er een probleem is dat specifiek met het toezicht op een bepaalde kabelexploitant verband houdt, die auteursrechtenorganisaties ook correct licenties kunnen verlenen voor en toezien op de kabelexploitatie van een werk dat voordien via satelliet werd uitgezonden. Mocht er, door het businessmodel van de kabelexploitant,

---

<sup>149</sup> Zie bladzijde 2 van het *position paper* van 29.8.2005 "*Cross border collective management of online rights in Europe*", dat met name door ARTISJUS, AKM, KODA, SPA, STIM, TEOSTO en TONO werd ondertekend. Deze auteursrechtenorganisaties, waarvan sommigen adressaten van deze mededeling van punten van bezwaar zijn, namen dit standpunt in naar aanleiding van het op 7.7.2005 gepubliceerde werkdokument van de Commissie, "*Study on a community initiative on the cross-border collective management of copyright*".

<sup>150</sup> Zie mededeling van punten van bezwaar, punten 109, 110 en 111.

een specifiek probleem rijzen, dan kan het rechtmatig zijn te weigeren een dergelijke licentie te verlenen of anders afspraken te maken over speciale toezichtmaatregelen, maar de bestaande wederkerigheidsovereenkomsten voorzien zelfs niet eens in de mogelijkheid om een dergelijke licentie te verlenen.

- (199) Geconcludeerd dient te worden dat er geen objectieve reden is die kan verklaren waarom alle auteursrechtenorganisaties hetzelfde parallelle gedrag op de markt ten uitvoer hebben gelegd of waarom zij hun exclusieve positie hebben gehandhaafd op hun nationale markt voor het verlenen van licenties voor doorgifte via de kabel, voor zover de content wordt doorgegeven binnen het dekkingsgebied van de satelliet waar de eerste uitzending plaatsvond.

#### 7.6.2. *De onderling afgestemde feitelijke gedraging beperkt de mededinging*

- (200) In de volgende overwegingen zal de Commissie uiteenzetten waarom de onderling afgestemde feitelijke gedraging de mededinging beperkt. Zij zal eerst uiteenzetten dat een en ander resulteert in een compartimentering van de markt en ten tweede dat het, uit economisch en zakelijk oogpunt, niet objectief noodzakelijk is om een reeks bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten tussen auteursrechtenorganisaties te hebben, die nationale territoriale afbakening opleggen.

- (201) Bij het onderzoek van de verschillende aspecten van dit thema is het belangrijk de reikwijdte van de bezwaren van de Commissie voor ogen te houden. In deze beschikking wordt geen bezwaar gemaakt tegen het enkele feit dat het toepassingsgebied van de machtiging wordt afgebakend, doch wel tegen de gecoördineerde aanpak van alle CISAC-leden in de EER ten aanzien van die afbakening. Vooraf dient te worden opgemerkt dat de toekenning van de tot een bepaald grondgebied beperkte licentie, op zichzelf beschouwd, niet automatisch mededingingsbeperkend is, zelfs als het om het nationale grondgebied gaat. Een licentiegever heeft in de regel het recht de licentie tot een bepaald grondgebied te beperken zonder daarmee inbreuk op artikel 81, lid 1, van het Verdrag en artikel 53, lid 1, van de EER-Overeenkomst te maken.

- (202) Bij het beoordelen van de effecten van de bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten tussen auteursrechtenorganisaties moet rekening worden gehouden met de feitelijke voorwaarden waaronder zij functioneren, de economische context waarbinnen de ondernemingen opereren, de door die overeenkomsten bestreken producten en diensten, en de daadwerkelijke structuur van de betrokken markt.<sup>151</sup>

##### 7.6.2.1. Territoriale afbakening en exclusiviteit

- (203) Zelfs zonder de in punt 7.5.2 beschreven expliciete exclusiviteit, komt de beperking van de territoriale afbakening van de licentiëringsbevoegdheid tot het nationale grondgebied van de auteursrechtenorganisatie, neer op het verlenen van exclusiviteit aan de nationale auteursrechtenorganisatie en op compartimentering van de markt in nationale monopolies.<sup>152</sup>

---

<sup>151</sup> Arrest van 12 december 1967, zaak 23/67, NV Brasserie de Haecht / O. Wilkin en M. Janssen, Jurispr. 1967, blz. 512.

<sup>152</sup> Zie mededeling van punten van bezwaar, punt 99.

- (204) De eenvormige territoriale afbakening heeft ten gevolge dat indirect exclusiviteit wordt verleend, omdat daarmee van wederzijdse vertegenwoordiging tussen CISAC-leden in de EER de norm wordt gemaakt: de licentiëringsbevoegdheid van elke auteursrechtenorganisatie wordt immers beperkt, omdat zij slechts voor exploitatie binnen haar "nationale" grondgebied toegang tot haar werkenportfolio kan verlenen (ongeacht de vestigingsplaats van de gebruiker). Door deze territoriale afbakening in alle overeenkomsten op te nemen, is de uiteindelijke uitkomst dat slechts één auteursrechtenorganisatie per land multirepertoirelicenties kan verlenen voor het gebruik van de betrokken muziek in dat land.
- (205) Deze afbakening weerspiegelt, tot op zekere hoogte, de expliciete exclusiviteit die in de CISAC-modelovereenkomst en de bilaterale overeenkomsten waarmee deze ten uitvoer wordt gelegd, was beschreven. Indien exclusiviteit uitdrukkelijk wordt verleend aan de andere auteursrechtenorganisatie die de bilaterale overeenkomst sluit, zullen auteursrechtenorganisaties de licentiëringsbevoegdheid afbakenen op basis van het nationale grondgebied van elke auteursrechtenorganisatie. Met iedere territoriale afbakening die de grenzen van het nationale grondgebied overschrijdt, zou dus de aan een andere auteursrechtenorganisatie verleende exclusiviteit kunnen worden doorbroken.
- (206) Toch blijkt hieruit ook dat, aangezien de beide bepalingen inzake exclusiviteit en territoriale afbakening aan elkaar zijn gekoppeld, het schrappen van de bepalingen inzake expliciete exclusiviteit de exclusiviteit niet geheel zal wegnemen. Ook zonder expliciete exclusiviteit kunnen auteursrechtenorganisaties hetzelfde resultaat bereiken door hun gedragingen gewoon te coördineren zodat de licentiëringsbevoegdheid tot het nationale grondgebied van de auteursrechtenorganisatie is beperkt. Zelfs wanneer auteursrechtenorganisaties in individuele gevallen de expliciete exclusiviteit hebben laten vallen, viel er geen verandering waar te nemen wat betreft de onderlinge verdeling van grondgebieden tussen de auteursrechtenorganisaties<sup>153</sup>. Hoewel een aantal auteursrechtenorganisaties beweerde dat zij de bestaande exclusiviteitsbepalingen niet toepassen, hebben de auteursrechtenorganisaties hun repertoires voor de exploitatie in een ander land niet toevertrouwd aan een andere auteursrechtenorganisatie dan de betrokken gevestigde organisatie, en evenmin hebben zij hun repertoire toevertrouwd aan meer dan één auteursrechtenorganisatie voor hetzelfde grondgebied (dat meerdere landen bestrijkt).
- (207) Een en ander resulteert daadwerkelijk in nationale monopolies voor het verlenen van multirepertoirelicenties voor rechten tot openbare uitvoering en heeft ten gevolge dat de EER in nationale markten wordt gecompartmenteerd. De mededinging wordt beperkt op twee niveaus: i) op de markt voor beheersdiensten die auteursrechtenorganisaties elkaar verlenen, en ii) op de licentiëringsmarkt.
- (208) Op de markt voor beheersdiensten die auteursrechtenorganisaties elkaar leveren, zorgt de eenvormige territoriale afbakening ervoor dat iedere auteursrechtenorganisatie deze beheersdiensten exclusief voor haar eigen, nationale grondgebied levert, maar ook dat zij daar geen concurrentie ondervindt van andere auteursrechtenorganisaties. Zo zou GEMA in beginsel bijvoorbeeld het Franse SACEM kunnen kiezen om in België beheersdiensten aan GEMA te leveren, naast het Belgische SABAM. Op basis van de gecoördineerde regels die de auteursrechtenorganisaties toepassen, kiest GEMA echter

---

<sup>153</sup> Zie punt 7.6.2.1 van deze beschikking en punt 102 van de mededeling van punten van bezwaar.

SACEM alleen voor Frankrijk en SABAM voor België. SACEM en SABAM kiezen voor het beheer van Franse en Belgische rechten in Duitsland dan weer niemand anders dan GEMA.

- (209) Een soortgelijk effect wordt bereikt op de markt voor licentiëring van rechten. Doordat de licentiëringsbevoegdheid op strikt nationale basis wordt toegewezen, hebben de rechthebbenden voor het verkrijgen van multirepertoirelicenties geen alternatief voor de nationale auteursrechtenorganisatie van het betrokken land. Een rechthebbende die, ongeacht zijn vestigingsplaats, in bijvoorbeeld Duitsland muziek wil gebruiken, kan voor de noodzakelijke licentie alleen een beroep doen op GEMA - geen andere auteursrechtenorganisatie kan op grond van de onderling afgestemde feitelijke gedraging licenties verlenen aan een in Duitsland gevestigde gebruiker. In beginsel zou een auteursrechtenorganisatie haar rechten aan meer dan één auteursrechtenorganisatie per land kunnen toewijzen. Zo zou SACEM bijvoorbeeld de rechten op haar repertoire (het Franse repertoire) voor exploitatie in Oostenrijk en Duitsland aan zowel het Oostenrijkse AKM als het Duitse GEMA kunnen overdragen. Beide auteursrechtenorganisaties zouden dan licenties voor het Franse repertoire in Duitsland en Oostenrijk kunnen verlenen en de rechtengebruikers zouden voor dat repertoire een duidelijke keuze tussen beide concurrerende auteursrechtenorganisaties hebben.
- (210) De wederzijds gegarandeerde territoriale monopolies voor de licentiëring van rechten tot openbare uitvoering garanderen dat iedere auteursrechtenorganisatie administratiekosten voor het rechtenbeheer en het verlenen van de licentie kan berekenen, zonder dat zij voor deze kosten met concurrentiedruk van andere auteursrechtenorganisaties te maken krijgt. Zodoende wordt de mededinging beperkt. Dit gebrek aan concurrentie kan, zoals reeds werd uiteengezet, ook negatieve repercussies hebben op het niveau van de rechthebbenden.
- (211) De eenvormige territoriale afbakening levert effecten op die de structuur van de markt bestendigen, andere vormen van het verlenen van multirepertoirelicenties uitsluiten en iedere auteursrechtenorganisatie dwingen alleen binnen haar nationale grondgebied actief te zijn. Dit netwerk van wederkerigheidsovereenkomsten resulteerde in een toestand waarin er geen ruimte meer is voor andere vormen van organisatie en concurrentie op het punt van auteursrechtenbeheer. Het werpt ook barrières op voor markttoetreding van nieuwe concurrenten die in staat zijn de bewuste auteursrechten te beheren, of voor nieuwe vormen van auteursrechtenbeheer door bestaande spelers. Ook heeft dit netwerk ten gevolge dat de verspreiding van auteursrechten ten voordele van een aantal bestaande spelers wordt beperkt.
- (212) Zonder de onderling afgestemde feitelijke gedragingen wat betreft territoriale afbakeningen, zou de kans groter zijn dat auteursrechtenorganisaties met elkaar de concurrentie aangaan door op zoek te gaan naar de doelmatigste vormen van rechtenbeheer. Een en ander zou verschillen tussen hen doen ontstaan op het punt van territoriale afbakening van de gebieden waarvoor zij licenties verlenen, maar ook in het aantal auteursrechtenorganisaties dat wordt gevraagd hun rechten op een ander grondgebied te beheren. De auteurs zouden zodoende worden geprikkeld om lid te worden van de auteursrechtenorganisaties die de doelmatigste vormen van rechtenbeheer hebben gevonden.

7.6.2.2. Is de onderling afgestemde feitelijke gedraging objectief noodzakelijk om te garanderen dat de CISAC-leden in de EER elkaar wederzijdse machtigingen verlenen?

- (213) Sommige CISAC-leden in de EER voerden aan dat auteursrechtenorganisaties, zonder territoriale afbakening, geen stimulans zouden hebben om elkaar wederzijdse machtigingen tot het verlenen van licenties te geven, omdat zij daardoor zouden worden gedwongen op hun respectieve grondgebied met elkaar te concurreren en licenties zouden moeten verlenen aan de auteursrechtenorganisaties op grondgebieden waarvoor deze laatste misschien niet over de vereiste expertise of bekwaamheid beschikken<sup>154</sup>.
- (214) Daarentegen voerde SABAM in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar aan dat (vert.) "auteurs er geen baat bij hebben om de activiteiten te belemmeren van rechtmatige multinationale gebruikers van het mondiale muziekrepertoire die gebruikmaken van exploitatievormen die technologisch nieuw en inherent niet aan grenzen gebonden zijn"<sup>155</sup>. In haar antwoord vindt SABAM ook dat (vert.) "een multiterritoriale licentie, verre van een bedreiging van de kwaliteit van het collectieve auteursrechtenbeheer, voordelen oplevert voor zowel auteurs als gebruikers. (...) De territoriale restricties van de CISAC-modelovereenkomst leveren het tegenovergestelde op van een verbetering van het collectieve rechtenbeheer en beletten de opkomst, groei en volledige ontplooiing van deze nieuwe markt."<sup>156</sup> Concurrentie zal (vert.) "de kwaliteit van de dienstverlening aan auteurs en gebruikers verhogen en geen enkel argument betreffende het bestaan van nationale exclusieve rechten kan rechtvaardigen dat artikel 81 van het Verdrag niet wordt toegepast. (...) Het nationale karakter van het auteursrecht kan geenszins de stelling van sommige auteursrechtenorganisaties staven dat er een natuurlijk en contractueel nationaal monopolie bestaat."<sup>157</sup>
- (215) Ten eerste dient andermaal te worden aangetekend dat niet wordt betwist dat auteursrechtenorganisaties in hun wederzijdse machtigingen territoriale restricties kunnen opnemen. De Commissie maakt alleen bezwaar tegen de parallelle territoriale restrictie die voor nationale grondgebieden geldt. Er is geen aanwijzing dat dergelijk parallel gedrag een objectieve rechtvaardiging vormt voor een netwerk van wederkerigheidsovereenkomsten, en de argumenten van de adressaten van de mededeling van punten van bezwaar beoogden vooral het idee te bestrijden dat territoriale restricties, als zodanig, mededingingsbeperkend zijn.
- (216) Ten tweede kunnen de argumenten van de CISAC-leden in de EER over het algemeen niet overtuigen. De adressaten van de mededeling van punten van bezwaar herhaalden dat toezicht in het buitenland lastig is en dat daarom van vitaal belang is met andere auteursrechtenorganisaties wederkerigheidsovereenkomsten te sluiten om de belangen van hun leden in het buitenland te beschermen. Afgezien van het feit dat sommige van de moeilijkheden bij het toezicht op de exploitatie buiten het nationale grondgebied worden overdreven, blijft het toch zo dat het weinig geloofwaardig lijkt dat auteursrechtenorganisaties de bescherming van hun leden in het buitenland eenvoudigweg zouden opgeven enkel omdat er, wegens het verbod op een onderling

---

<sup>154</sup> Zie bv. niet-vertrouwelijke versie antwoord PRS op de mededeling van punten van bezwaar, punt 53.

<sup>155</sup> Zie antwoord SABAM op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 19, eerste alinea.

<sup>156</sup> Zie antwoord SABAM op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 19, tweede alinea.

<sup>157</sup> Zie antwoord SABAM op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 20, laatste alinea.



afgestemde feitelijke gedraging, een zekere mate van concurrentie zou ontstaan. Omdat auteursrechtenorganisaties bovendien fiduciaire verplichtingen tegenover hun leden hebben en niet mogen discrimineren ten aanzien van de gehanteerde royalty's, zou een "neerwaartse spiraal" inhouden dat de auteursrechtenorganisatie ook zou besluiten haar eigen leden lagere royalty's te berekenen, hetgeen geen realistische situatie lijkt te zijn.

- (217) Ten derde wordt auteursrechtenorganisaties niet belet de belangen te beschermen die hun leden kunnen hebben bij de zekerheid dat de inkomsten er niet onder gaan lijden doordat bij licentiëring een zekere mate van concurrentie speelt. Bepaalde CISAC-leden in de EER voerden tijdens de hoorzitting aan dat het grootste probleem bij het verlenen van een multiterritoriale licentie niet het op afstand uitvoeren van toezicht, auditing en handhaving door auteursrechtenorganisaties is, maar de prijszetting voor een dergelijke licentie<sup>158</sup>. In dat betoog zou een auteursrechtenorganisatie er geen belang bij hebben dat andere auteursrechtenorganisaties met elkaar concurreren om voor haar eigen repertoire buitenlandse licenties te verlenen. Dit zou betekenen, als dat betoog wordt gevolgd, dat in het in overweging 208 gegeven voorbeeld GEMA er geen belang bij zou hebben dat SACEM en SABAM met elkaar concurreren om licenties voor het Duitse repertoire te verlenen, omdat een en ander zou leiden tot een neerwaartse prijs-spiraal voor dit repertoire - en dus tot verliezen voor GEMA (in tegenstelling tot het model met afzonderlijke nationale grondgebieden per auteursrechtenorganisatie).
- (218) De standpunt van de Commissie over dit specifieke punt is reeds duidelijk gemaakt in een soortgelijke zaak, waarin alle territoriale afbakeningen werden geschrapt, en zij een tariefmechanisme accepteerde om een uit een dergelijke machtiging voortvloeiende zekere mate van controle over de inkomsten te behouden en om een neerwaartse spiraal ten aanzien van de inkomsten van rechthebbenden te vermijden. In haar beschikking in de simulcasting-zaak wees de Commissie op het volgende: "De noodzaak voor een auteursrechtenorganisatie om een passende vergoeding voor haar eigen repertoire te garanderen vloeit zeker voort uit de wezenlijke functie van het auteursrecht en de naburige rechten, en het spreekt dan ook voor zich dat overeenkomsten tussen auteursrechtenorganisaties bepalingen over deze kwestie zullen bevatten."<sup>159</sup> Bijgevolg stemde de Commissie ermee in dat een tariefmechanisme werd vastgesteld, omdat dat op grond van artikel 81, lid 3, van het Verdrag kan worden vrijgesteld: het tarief van een simulcasting-licentie is gebaseerd op een algemeen tarief dat door de licentiegevende organisatie wordt berekend en zal de verschillende nationale tarieven, die door elk van de deelnemende auteursrechtenorganisaties worden vastgesteld, weergeven<sup>160</sup>. Het licentietarief dat auteursrechtenorganisaties bepalen, is een samenstel van de beheersvergoedingen en de prijs van de beschermde content. De concurrentie vindt plaats op het punt van de beheersvergoedingen - en niet de rechten zelf. Auteursrechtenorganisaties hebben dus kennelijk de mogelijkheid de inkomsten van hun leden veilig te stellen in een

---

<sup>158</sup> Zie, wat betreft het prijszettingsmechanisme, niet-vertrouwelijke versie antwoord GEMA op de mededeling van punten van bezwaar, punten 16 e.v.

<sup>159</sup> Beschikking 2003/300/EG, overweging 70.

<sup>160</sup> Een zekere mate van prijsconcurrentie werd ingevoerd, doch enkel voor de beheersvergoedingen voor licentiegevers. In dit systeem speelt de concurrentie niet voor het onderdeel "auteursrechten" van het tarief, doch alleen voor de hoogte van de beheersvergoedingen.

omgeving waarbij geconcentreerd wordt om het verlenen van multiterritoriale multirepertoirelicenties<sup>161</sup>.

- (219) Voorts hoeft, zelfs zonder mechanisme zoals in de simulcasting-zaak, de enkele omstandigheid dat wordt afgeweken van de onderling afgestemde benadering en een daaruit voortvloeiende parallelle toewijzing van identieke licentiegebieden aan meer dan één auteursrechtenorganisatie, niet tot een neerwaartse spiraal te leiden. Momenteel berekent een auteursrechtenorganisatie die buitenlandse licenties verleent namens een andere auteursrechtenorganisatie welke haar daartoe heeft gemachtigd, haar eigen nationale tarieven en staat zij een bepaald percentage van deze inkomsten aan de oorspronkelijke auteursrechtenorganisatie af. De auteursrechtenorganisatie die een machtiging verleent, zou, om een neerwaartse spiraal te vermijden voor het repertoire van haar eigen leden waarvoor door een andere auteursrechtenorganisatie in het buitenland een licentie wordt verleend, gewoon een bepaald inkomstenniveau (een soort tarief) kunnen vaststellen ten aanzien van de overige auteursrechtenorganisaties die in het buitenland licenties verlenen. Daarmee zou zij een gegarandeerd "groothandels"-tarief voor haar repertoire ontvangen en de distribuerende auteursrechtenorganisaties zouden vervolgens kunnen concurreren om de marge die zij aan dit groothandelstarief toevoegen.
- (220) Het valt niet aan te nemen dat, zelfs met bepaalde aanpassingen van het tariefsysteem, de auteursrechtenorganisaties er niet toe zouden worden aangezet om concurrentie tussen hun distribuerende auteursrechtenorganisaties te creëren. Een recente marktendens bevestigt duidelijk dat het voor rechthebbenden en dus ook voor hun belangenbehartigers - de auteursrechtenorganisaties - een doeltreffende strategie kan zijn om hun rechten aan meerdere concurrerende auteursrechtenorganisaties te verlenen. Op het gebied van Anglo-Amerikaanse mechanische rechten voor onlinegebruik zijn door de grote uitgevers diverse initiatieven opgezet om deze rechten (die in de handen van de uitgevers zijn) uit het systeem van auteursrechtenorganisaties weg te halen en één of meer auteursrechtenorganisaties te kiezen die deze rechten voor de hele EER beheren. Warner Chappell kondigde aan dat zij voornemens is meerdere auteursrechtenorganisaties aan te wijzen die de bevoegdheid zullen krijgen om aan commerciële gebruikers pan-Europese licenties te verlenen voor de exploitatie van de Anglo-Amerikaanse mechanische rechten op Warner Chappells repertoire ten behoeve van onlinegebruik<sup>162</sup>. Dit betekent dat meerdere auteursrechtenorganisaties zullen concurreren voor het verlenen van de desbetreffende licenties op eenzelfde grondgebied. Warner Chappell meent dat zij daarmee ruimte zal krijgen om haar repertoire weg te halen bij een auteursrechtenorganisatie indien die niet doelmatig functioneert, zonder dat de licentiëringmarkt daaronder zal lijden, omdat de andere auteursrechtenorganisaties nog steeds licenties voor heel Europa zullen kunnen verlenen.
- (221) Derhalve kan worden geconcludeerd dat de hier behandelde praktijk niet objectief noodzakelijk is, omdat er minder beperkende methoden zijn om te garanderen dat auteursrechtenorganisaties worden geprikkeld om wederzijdse machtigingen tot licentiëring te verlenen.

---

<sup>161</sup> Een gelijksoortig systeem wordt thans door auteursrechtenorganisaties in de EER in het kader van de Cannes Extension Agreement toegepast; zie overweging 82.

<sup>162</sup> Zie persbericht van Warner Chappell van 2.6.2006, "Warner Chappell music komt met initiatief voor pan-Europese digitale licentiëring (P.E.D.L.)" (vert.).

### 7.6.3. Conclusie

- (222) Bijgevolg is een onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen de CISAC-leden in de EER de enig mogelijke verklaring voor de huidige situatie op de markt.
- (223) Deze onderling afgestemde feitelijke gedraging beperkt de mededinging in de zin van artikel 81, lid 1, van het Verdrag en artikel 53, lid 1, van de EER-Overeenkomst, omdat de CISAC-leden in de EER daardoor wordt belet om voor de licentiëring van hun repertoires in het buitenland andere dan de nationale auteursrechtenorganisaties te kiezen.

### 7.7. **Beïnvloeding van de handel tussen lidstaten en tussen de Overeenkomstsluitende Partijen bij de EER-Overeenkomst**

- (224) Om te kunnen nagaan of door de wederkerigheidsovereenkomsten de handel tussen lidstaten ongunstig wordt beïnvloed, moet worden bepaald of deze "al dan niet rechtstreeks, daadwerkelijk of potentieel, op het ruilverkeer tussen lidstaten (...) invloed k[unnen] uitoefenen"<sup>163</sup>.
- (225) Voor een dergelijk onderzoek moeten alle "het geïncrimineerde gedrag in al zijn gevolgen voor de effectieve concurrentiestructuur binnen de gemeenschappelijke markt" in aanmerking worden genomen<sup>164</sup>.
- (226) Het is vaste rechtspraak van het Hof dat de activiteiten van auteursrechtenorganisaties de handel tussen lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden<sup>165</sup>. In deze zaak is de beïnvloeding van de handel tweevoudig:
- a) door de lidmaatschapsrestricties worden voor auteurs de mogelijkheden beperkt om van een auteursrechtenorganisatie buiten hun nationale jurisdictie auteursrechtenbeheerdiensten voor hun werken te verkrijgen, en
  - b) door de territoriale restricties en door onderling afgestemde feitelijke gedragingen wat betreft de eenvormige toepassing van territoriale afbakeningen worden de mogelijkheden van belangstellende satelliet-, kabel- of internetomroepen om van verscheidene auteursrechtenorganisaties licenties te verkrijgen, beperkt. Bovendien wordt een auteursrechtenorganisatie in het huidige systeem belet licentiërings- en beheersdiensten buiten haar eigen nationale grondgebied aan te bieden.
- (227) Het Noorse TONO en het IJslandse STEF zijn beide bij CISAC aangesloten en hebben met elk van de auteursrechtenorganisaties in de Gemeenschap wederkerigheidsovereenkomsten gesloten<sup>166</sup>.

---

<sup>163</sup> Arrest van 11 juli 1985, zaak 42/84, Remia BV e.a. / Commissie, Jurispr. 1985, blz. 2545, punt 22.

<sup>164</sup> Arrest van 6 maart 1974, gevoegde zaken 6/73 en 7/73, Istituto Chemioterapico Italiano SpA en Commercial Solvents Corporation / Commissie, Jurispr. 1973, blz. 223, punt 33.

<sup>165</sup> Arrest-Greenwich Film Production, reeds aangehaald; arrest-GVL, reeds aangehaald, punt 38.

<sup>166</sup> Alle wederkerigheidsovereenkomsten van TONO en STEFF bevatten artikel 6, lid II, van de modelovereenkomst. TONO en STEFF waren bij de onderling afgestemde feitelijke gedraging betrokken. Sommige van de wederkerigheidsovereenkomsten met auteursrechtenorganisaties in de Gemeenschap bevatten de lidmaatschapsbepaling en de exclusiviteitsbepaling. Niettemin is er voor de wederkerigheidsovereenkomsten van alle auteursrechtenorganisaties in de Gemeenschap, wat de beide restricties betreft, sprake van beïnvloeding van de handel tussen lidstaten en EVA-Staten in de zin van

- (228) Bijgevolg hebben de wederkerigheidsovereenkomsten een ongunstige invloed op de handel tussen lidstaten in de zin van artikel 81, lid 1, van het Verdrag en een ongunstige invloed op de handel tussen lidstaten en EER-Statens in de zin van artikel 53, lid 1, van de EER-Overeenkomst.

## **8. ARTIKEL 81, LID 3, VAN HET VERDRAG EN ARTIKEL 53, LID 3, VAN DE EER-OVEREENKOMST**

### **8.1. Algemeen**

- (229) Om aan de voorwaarden van artikel 81, lid 3, van het Verdrag en artikel 53, lid 3, van de EER-Overeenkomst te voldoen, moeten de bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten tussen auteursrechtenorganisaties en de onderling afgestemde feitelijke gedraging van territoriale afbakening aan de volgende vier voorwaarden voldoen:

- a) bijdragen tot verbetering van de productie of van de verdeling der producten of tot verbetering van de technische of economische vooruitgang,
- b) een billijk aandeel in de daaruit voortvloeiende voordelen aan de gebruikers ten goede doen komen,
- c) geen beperkingen opleggen welke voor het bereiken van deze doelstellingen onmisbaar zijn, en
- d) niet de mogelijkheid geven voor een wezenlijk deel van de betrokken producten de mededinging uit te schakelen.

Deze voorwaarden zijn cumulatief en moeten volledig worden nagekomen. Het staat aan de adressaten van de mededeling van punten van bezwaar om aan te tonen dat de bewuste praktijk aan elk van de voorwaarden van artikel 81, lid 3, van het Verdrag voldoet<sup>167</sup>.

- (230) De adressaten van de mededeling van punten van bezwaar hebben geen argumenten aangedragen die specifiek ingaan op de toepassing van artikel 81, lid 3, van het Verdrag op de lidmaatschaps- en exclusiviteitsbepalingen. In dit onderdeel wordt daarom de toepassing van artikel 81, lid 3, van het Verdrag op de gecoördineerde aanpak onderzocht, welke neerkomt op een stelselmatige territoriale afbakening volgens nationaal grondgebied.
- (231) Diverse CISAC-leden in de EER verklaarden dat de territoriale restricties in hun bilaterale overeenkomsten een noodzakelijke voorwaarde vormen voor de onderlinge uitwisseling voor repertoires - en dus voor auteursrechtenorganisaties die

---

artikel 53, lid 1, van de EER-Overeenkomst. Een lidmaatschapsbepaling tussen twee EU-auteursrechtenorganisaties kan een impact hebben op een auteur uit Noorwegen of IJsland indien deze momenteel bij een van deze auteursrechtenorganisaties in de Gemeenschap is aangesloten. Een exclusiviteitsbepaling tussen twee auteursrechtenorganisaties in de Gemeenschap heeft een impact op TONO en STEF, omdat TONO en STEF daardoor wordt belet de repertoires aan te bieden die onder de exclusiviteit in de grondgebieden van deze auteursrechtenorganisaties in de Gemeenschap valt.

<sup>167</sup> Beschikking van het Hof van 28 september 2006, zaak C-552/03 P, Unilever Bestfoods (Ireland) Ltd / Commissie, Jurispr. 2006, blz. I-9091, punt 103.

multirepertoirelicenties willen aanbieden. Zonder territoriale restricties zouden er geen wederkerigheidsovereenkomsten worden gesloten, omdat auteursrechtenorganisaties niet zouden toestaan dat andere auteursrechtenorganisaties met hen zouden concurreren voor hun eigen repertoire. Daardoor zou het nationale eenloketsysteem dat op grond van de wederkerigheidsovereenkomsten bestaat, worden tenietgedaan.

- (232) In de in vorige overweging bedoelde opmerkingen was echter sprake van een scenario waarbij CISAC-leden in de EER geen enkele territoriale afbakening in hun wederkerigheidsovereenkomsten zouden kunnen gebruiken. Aangezien door deze beschikking een onderling afgestemde feitelijke gedraging onder de CISAC-leden in de EER ten aanzien van de omschrijving en toepassing van territoriale afbakeningen wordt verboden, gelden de door de CISAC-leden in de EER aangehaalde argumenten niet. De CISAC-leden in de EER wordt niet belet om voor hun repertoire, op individuele basis, de licentiegebieden in het buitenland af te bakenen. Zoals in punt 7.6.2.2 werd uiteengezet, kan niet worden aanvaard dat, zonder deze onderling afgestemde feitelijke gedraging, CISAC-leden in de EER van het sluiten van wederkerigheidsovereenkomsten zouden afzien. Daarom hoeven de CISAC-leden in de EER, na deze beschikking, het systeem van wederzijdse vertegenwoordiging niet op te geven.

## **8.2. Bijdragen tot verbetering van de productie of van de verdeling der producten of tot verbetering van de technische of economische vooruitgang**

- (233) Volgens de eerste voorwaarde van artikel 81, lid 3, van het Verdrag en artikel 53, lid 3, van de EER-Overeenkomst moet een besluit, overeenkomst of gedraging bijdragen tot verbetering van de productie of van de verdeling der producten of tot verbetering van de technische of economische vooruitgang. Deze voorwaarde houdt in dat alle economische voordelen die uit de door de overeenkomst bestreken economische activiteit resulteren, worden onderzocht. Beweerde efficiëntiewinsten moeten nader worden onderbouwd<sup>168</sup> en alleen objectieve voordelen - en niet de subjectieve standpunten van de partijen - kunnen in aanmerking worden genomen<sup>169</sup>. De verbetering "dient merkbare en objectieve voordelen met zich te brengen van zodanige aard, dat daardoor de op het vlak van de concurrentie optredende nadelen worden gecompenseerd"<sup>170</sup>.
- (234) Niet betwist wordt dat het netwerk van bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten tussen auteursrechtenorganisaties op nationaal niveau één loket voor wereldwijd rechtenbeheer biedt. Binnen een bepaald grondgebied maken de CISAC-modelovereenkomst en de wederkerigheidsovereenkomsten waarmee deze ten uitvoer wordt gelegd, het voor een auteursrechtenorganisatie mogelijk één loket aan te bieden voor licentiëring van rechten tot openbare uitvoering binnen dat specifieke grondgebied. Daardoor hoeft een potentiële commerciële gebruiker die in Duitsland werken wil uitvoeren waarvoor een licentie van de rechthebbende is vereist, voor de

---

<sup>168</sup> Mededeling van de Commissie - Richtsnoeren betreffende de toepassing van artikel 81, lid 3, van het Verdrag.

<sup>169</sup> Arrest van 13 juli 1966, gevoegde zaken 56 en 58/64, Etablissements Consten en Grundig-Verkaufs-GmbH / Commissie, Jurispr. 1966, blz. 450.

<sup>170</sup> Beschikking van het Hof in de zaak-Unilever Bestfoods (Ireland) Ltd, reeds aangehaald, punt 103: "Wat de eerste van deze voorwaarden betreft, diende [HB] met name aan te tonen dat het exclusiviteitsbeding bijdroeg tot verbetering van de productie of van de verdeling van de betrokken producten en dat een dergelijke verbetering dus niet meer zou kunnen worden gerealiseerd indien beperkingen werden gesteld aan de mogelijkheid om het beding toe te passen."

bewuste multirepertoirelicentie voor het Duitse grondgebied alleen met GEMA contact op te nemen. Het netwerk van bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten vergemakkelijkt doorgaans de licentiëring van rechten tot openbare uitvoering - dankzij de doorgedreven eenvoud<sup>171</sup>.

- (235) De argumenten van de auteursrechtenorganisaties gaan echter alleen in op een scenario waarbij CISAC-leden in de EER geen enkele territoriale afbakening in hun wederkerigheidsovereenkomsten zouden kunnen gebruiken. Zoals in overweging 232 reeds werd gesteld, hoeven de CISAC-leden in de EER, na deze beschikking, derhalve het systeem van wederzijdse vertegenwoordiging niet op te geven.
- (236) Geen van de partijen voerde aan dat een onderling afgestemde feitelijke gedraging betreffende een eenvormige, nationale territoriale afbakening tussen CISAC-leden bijdraagt aan het behoud van deze potentiële voordelen. Het feit dat een onderling afgestemde feitelijke gedraging betreffende territoriale afbakening wordt verboden, betekent niet dat het systeem van wederkerigheidsovereenkomsten ter discussie wordt gesteld. Het kan alleen verandering brengen in de mate van deelname van iedere auteursrechtenorganisatie in dit systeem. Individueel gesloten wederkerigheidsovereenkomsten kunnen ertoe leiden dat sommige CISAC-leden in de EER de mogelijkheid krijgen om licenties voor het beheer van rechten en licenties voor buitenlandse repertoires buiten hun nationale grondgebied te verlenen. Dit zou het geval zijn wanneer bepaalde auteursrechtenorganisaties betere voorwaarden bieden wat betreft bijvoorbeeld toezicht, verantwoording van de inning van royalty's en lagere beheersvergoedingen. Dankzij de prikkel om wederkerigheidsovereenkomsten met alle auteursrechtenorganisaties aan te gaan - en daarmee toegang te hebben tot alle repertoires - bestaat er geen risico voor het nationale eenloketsysteem, zelfs indien er een toename zou zijn van het aantal alternatieve licentiegevers ten aanzien van bepaalde grondgebieden.
- (237) Bij wijze van conclusie stelt de Commissie vast dat de adressaten van de mededeling van punten van bezwaar niet hebben aangetoond dat de onderling afgestemde feitelijke gedraging, die neerkomt op de systematische territoriale afbakening van de licentiëringsbevoegdheid volgens nationale grondgebieden, de verlening van rechten tot openbare uitvoering voor internet-, satelliet- en kabelexploitatie verbetert.

### **8.3. Onmisbaarheid van de beperkingen**

- (238) De kwestie van de onmisbaarheid doet de vraag rijzen "of de beperkende overeenkomst en de individuele beperkingen het al dan niet mogelijk maken de betrokken activiteit efficiënter uit te voeren dan wellicht het geval zou zijn zonder de overeenkomst of de betrokken beperking"<sup>172</sup>. Om, zoals in deze beschikking is vereist, individuele beperkingen op hun onmisbaarheid te onderzoeken, is het van bijzonder belang na te gaan of de adressaten van de mededeling van punten van bezwaar de efficiëntiewinsten door middel van een minder beperkende overeenkomst hadden kunnen behalen.

---

<sup>171</sup> Zie bv. niet-vertrouwelijke versie antwoord GEMA op de mededeling van punten van bezwaar, punten 13 en 154 e.v.

<sup>172</sup> Zie richtsnoeren betreffende de toepassing van artikel 81, lid 3, van het Verdrag, reeds aangehaald, punt 74.

- (239) Ter rechtvaardiging van de territoriale restrictie hebben de CISAC-leden in de EER verwezen naar de noodzaak om voor de rechten behoorlijke verslaglegging, auditing en handhaving te garanderen.
- (240) Zoals in punt 8.2 wordt uiteengezet, biedt het bestaande netwerk van bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten tussen auteursrechtenorganisaties bepaalde efficiëntiewinsten: uit oogpunt van de commerciële gebruikers biedt het systeem één loket voor de toekenning van een nationale multirepertoirelicentie. Elke auteursrechtenorganisatie vervult immers deze functie van één loket voor haar respectieve nationale grondgebied. De argumenten van de auteursrechtenorganisaties lijken er op te wijzen dat alleen binnen het bestaande systeem toezicht, verslaglegging, auditing en handhaving van de rechten correct kunnen plaatsvinden.
- (241) Zoals in overweging 236 werd aangegeven, komt het nationale eenloketsysteem niet in gevaar door het verbod op de onderling afgestemde feitelijke gedraging in verband met de op nationale grondgebieden gebaseerde territoriale afbakening. Voor een dergelijk eenloketsysteem is geen onderling afgestemde omschrijving van territoriale restricties vereist. Zonder de coördinatie inzake territoriale restricties zal iedere auteursrechtenorganisatie binnen haar grondgebied voor de verlening van een multirepertoirelicentie waarschijnlijk het enige loket blijven, omdat er voor iedere auteursrechtenorganisatie een sterke prikkel is om een wederkerigheidsovereenkomst aan te gaan met iedere andere auteursrechtenorganisatie en zodoende alle repertoires te kunnen binnenhalen. Een auteursrechtenorganisatie zal echter de gelegenheid krijgen om ten behoeve van het beheer van buitenlandse repertoire te worden geselecteerd voor een ruimer geografisch toepassingsgebied (dus om buiten haar nationale grondgebied licenties te verlenen in concurrentie met de gevestigde auteursrechtenorganisatie).
- (242) Uit het marktonderzoek van de Commissie is gebleken dat auteursrechtenorganisaties in staat zijn een correct rechtenbeheer op een ruimere geografische basis te verzekeren. De recente marktontwikkelingen (de gemeenschappelijke onderneming van PRS en GEMA voor het beheer van de onlinerechten op het Anglo-Amerikaanse repertoire van EMI<sup>173</sup>, de aanbesteding die Warner Chappell voor het beheer van haar onlinerechten heeft uitgeschreven<sup>174</sup> en de overeenkomst tussen SACEM en Universal Publishing voor online- en mobiele licenties<sup>175</sup>) tonen aan dat auteursrechtenorganisaties, indien nodig, oplossingen hebben om op multiterritoriale basis licenties te verlenen en behoorlijk zorg te dragen voor toezicht op afstand, auditing en lokale handhaving. Voorts is de licentiegever bij een multiterritoriale licentie misschien niet automatisch de entiteit die de taken van toezicht, auditing en handhaving zal uitvoeren<sup>176</sup>.

---

<sup>173</sup> Zie punt 7.6.1.4 van deze beschikking, overweging 193.

<sup>174</sup> Zie punt 7.6.2.2 van deze beschikking, overweging 220.

<sup>175</sup> SACEM en Universal Publishing kondigden op 28.1.2008 aan dat zij een overeenkomst hebben ondertekend waardoor SACEM voor de rechten van Universal Publishing licenties kan verlenen voor online- en mobiele exploitatie in Europa. Universal benadrukte met name de technische mogelijkheden van SACEM. De Executive Vice President van Universal Publishing verklaarde (vert.): "Ik heb groot vertrouwen in SACEM's opmerkelijke IDOLS-systeem dat het pan-Europese beheer van ons repertoire zal vergemakkelijken". Zie het gezamenlijke persbericht van SACEM en Universal, bekendgemaakt op 28.1.2008.

<sup>176</sup> Zie de overwegingen 178 e.v. van deze beschikking.

(243) Geconcludeerd dient te worden dat de onderling afgestemde feitelijke gedraging inzake de territoriale afbakening, waardoor de licentie tot het nationale grondgebied van iedere auteursrechtenorganisaties word beperkt, niet als onmisbaar in de zin van artikel 81, lid 3 van het Verdrag of artikel 53, lid 3 van de EER-Overeenkomst kan worden beschouwd.

#### **8.4. Een billijk aandeel in de daaruit voortvloeiende voordelen komt de gebruikers ten goede**

(244) Volgens de tweede voorwaarde van artikel 81, lid 3, van het Verdrag en artikel 53, lid 3, van de EER-Overeenkomst, moet van de economische voordelen worden aangetoond dat zij niet alleen de partijen bij de overeenkomst of de onderling afgestemde feitelijke gedraging voordelen opleveren, maar ook de gebruikers. Bovendien moeten deze voordelen opwegen tegen de negatieve effecten die deze mededingingsbeperkingen voor hen hebben.

(245) Zoals reeds werd aangegeven, laat de onderhavige beschikking de potentiële voordelen die dankzij de wederkerigheidsovereenkomsten aan een nationaal eenloketsysteem zijn verbonden, ongemoeid. Zij stelt, zoals reeds werd uiteengezet<sup>177</sup>, de culturele verscheidenheid niet ter discussie, noch op het niveau van de creatie (auteurs) noch op dat van de toegang (gebruikers).

(246) Hoewel het antwoord op de vraag van het "billijke aandeel" in het kader van de onderhavige beschikking in beginsel achterwege kan blijven, bestaat er in ieder geval twijfel dat de gebruikers een billijk aandeel zullen ontvangen van de potentiële voordelen van het systeem van eenvormige nationale territoriale afbakeningen.

(247) Er zij op gewezen dat het begrip "gebruiker" in de zin van artikel 81, lid 3, van het Verdrag en artikel 53, lid 3, van de EER-Overeenkomst geen synoniem is van het begrip "eindgebruiker". Het begrip omvat de afnemers van de partijen bij de overeenkomst, in dit geval de rechthebbenden (de auteurs van muziekwerken) en commerciële gebruikers van rechten tot openbare uitvoering ten behoeve van satelliet-, kabel- en internetexploitatie<sup>178</sup>.

(248) Uit oogpunt van de rechthebbenden biedt het bestaande netwerk van wederzijdse vertegenwoordiging volgens nationaal grondgebied de garantie dat in iedere EER-land één auteursrechtenorganisatie (de gevestigde auteursrechtenorganisatie) belast is met de exploitatie van hun werken. Dit levert echter alleen een economisch voordeel op indien alle lokale auteursrechtenorganisaties de hun toevertrouwde repertoires doelmatig beheren. Zoals werd aangetoond<sup>179</sup>, verschilt, op basis van bepaalde criteria zoals de tarieven van de beheersvergoedingen, de mate van doelmatigheid van de auteursrechtenorganisatie aanzienlijk. Het voordeel van de beperking van de mededinging dat uit het bestaande netwerk van bilaterale overeenkomsten voortvloeit, ligt uit oogpunt van de rechthebbenden dus niet voor de hand<sup>180</sup>.

---

<sup>177</sup> Zie punt 7.3.1 van deze beschikking.

<sup>178</sup> Zie richtsnoeren betreffende de toepassing van artikel 81, lid 3, van het Verdrag, reeds aangehaald, punt 84.

<sup>179</sup> Zie de overwegingen 133 e.v. van deze beschikking.

<sup>180</sup> Voorts "dient", zoals SABAM in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar aangaf, "de uitoefening van auteursrechten door door de auteurs aangewezen auteursrechtenorganisaties ten voordele van deze auteurs plaats te vinden. Geen dergelijk voordeel wordt behaald door de activiteiten



- (249) Uit oogpunt van de commerciële gebruikers stelt de coördinatie langs een eenvormige nationale territoriale afbakening de gevestigde auteursrechtenorganisatie in staat een breed repertoire aan haar nationale commerciële gebruikers aan te bieden. Deze oplossing levert efficiëntiewinsten op, aangezien elke auteursrechtenorganisatie als één loket fungeert voor het verlenen van een multirepertoirelicentie. Toch heeft dit eenloketsysteem onder meer het nadeel dat een licentie die is verleend, strikt beperkt is tot één nationaal grondgebied en dat de opkomst van alternatieve licentiegevers voor hetzelfde grondgebied wordt uitgesloten. Daarom kan het antwoord op de vraag of het hier een billijk aandeel betreft, achterwege blijven, aangezien reeds op basis van de overige voorwaarden de toepassing van artikel 81, lid 3, niet slaagt.

## **8.5. Geen uitschakeling van de mededinging**

- (250) Volgens de vierde voorwaarde van artikel 81, lid 3, van het Verdrag en artikel 53, lid 3, van de EER-Overeenkomst mag een overeenkomst de betrokken ondernemingen niet de mogelijkheid geven om voor een wezenlijk deel van de betrokken producten (of diensten) de mededinging uit te schakelen<sup>181</sup>. Met het oog op de toetsing van de marktsituatie aan deze criteria dient zowel de daadwerkelijke als de potentiële mededinging te worden onderzocht.
- (251) Door de uit de onderling afgestemde feitelijke gedraging resulterende territoriale restricties kan een auteursrechtenorganisatie geen beheersdiensten aanbieden buiten haar eigen grondgebied en mag zij daardoor ook geen licenties verlenen die meer repertoires omvatten dan haar eigen repertoire, ten behoeve van gebruik door commerciële gebruikers buiten haar eigen grondgebied. Commerciële gebruikers hebben geen andere keuze dan een multirepertoirelicentie van de lokale auteursrechtenorganisatie voor uitsluitend het lokale grondgebied aan te vragen. De coördinatie van territoriale restricties betekent derhalve dat auteursrechtenorganisaties hun onderlinge concurrentie op het punt van de licentiëring van de repertoires van de andere auteursrechtenorganisaties ten behoeve van gebruik voor via satelliet, kabel en internet volledig uitschakelen, waardoor een compartimentering van de markt ontstaat voor de CISAC-leden in de EER.
- (252) Door het complementaire karakter van individuele repertoires, dat door de lidmaatschapsrestricties nog wordt aangescherpt, is de belangrijkste bron van concurrentie op deze markt momenteel de concurrentie op het punt van het repertoire dat de auteursrechtenorganisaties via wederkerigheidsovereenkomsten zouden krijgen, afgezien van de territoriale restricties. De uitschakeling van de concurrentie is bijzonder ernstig omdat de auteursrechtenorganisaties zelf de enigen zijn die, realistisch gezien, de andere nationale markten zouden kunnen betreden. Hun stevig verankerde monopolieposities, gecreëerd door de rechtstreeks (via uitdrukkelijke bepalingen) en indirect (via de onderling afgestemde feitelijke gedraging van territoriale afbakening) verleende exclusiviteit, werpen een barrière op die een nieuwkomer onmogelijk kan overwinnen. De vooruitzichten voor markttoetreding

---

van rechtmatige multinationale gebruikers van het internationale muziekrepertoire die gebruikmaken van reproductie en, specifiek, uitvoeringsvormen die technologisch nieuw en inherent niet aan grenzen zijn gebonden en die de verspreiding van auteursrechtelijk beschermde werken onder een aantal nationale bevolkingen mogelijk maken" (onderstreping toegevoegd) (vert.) (zie antwoord SABAM op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 19).

<sup>181</sup> Zie richtsnoeren betreffende de toepassing van artikel 81, lid 3, van het Verdrag, reeds aangehaald, punt 105.

door nieuwkomers zijn dan ook gering. In het licht van het voorgaande blijken de territoriale restricties de mededinging op de betrokken markten voor het rechtenbeheer en de licentiëring van repertoires uit te schakelen.

#### **8.6. Conclusie ten aanzien van artikel 81, lid 3, van het Verdrag en artikel 53, lid 3, van de EER-Overeenkomst**

- (253) De adressaten van de mededeling van punten van bezwaar hebben niet kunnen aantonen dat de CISAC-modelovereenkomst en de toepassing ervan op bilateraal niveau tussen de CISAC-leden in de EER, daaronder begrepen de onderling afgestemde feitelijke gedraging inzake territoriale afbakening, voldoen aan alle vereisten van artikel 81, lid 3, van het Verdrag en artikel 53, lid 3, van de EER-Overeenkomst.
- (254) Zelfs zonder de beperkingen, kunnen de beweerde voordelen, met name nationale eenloketsystemen en behoorlijk toezicht en behoorlijke verslaglegging, nog steeds worden verschaft. De beperkingen zijn bijgevolg niet onmisbaar. Bovendien schakelen zij de mededinging uit op de markten voor repertoirebeheer ten behoeve van andere CISAC-leden in de EER en de licentiëring van rechten.
- (255) Derhalve moet worden geconcludeerd dat noch de lidmaatschapsbepaling, noch de territoriale restricties in de bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten, noch de onderling afgestemde feitelijke gedraging inzake de eenvormige nationale territoriale afbakening de voorwaarden van artikel 81, lid 3, van het Verdrag of artikel 53, lid 3, van de EER-Overeenkomst vervullen.

#### **9. ARTIKEL 86, LID 2, VAN HET VERDRAG**

- (256) Sommige CISAC-leden in de EER betogen dat zij ondernemingen zijn die zijn belast met het beheer van diensten van algemeen economisch belang in de zin van artikel 86, lid 2, van het Verdrag en dat zij bijgevolg slechts aan de mededingingsregels zijn onderworpen voor zover de toepassing van deze regels de vervulling van de hun toevertrouwde bijzondere taak niet verhindert<sup>182</sup>.
- (257) In zijn arrest in de zaak 7/82 (GVL-arrest over de Duitse auteursrechtenorganisatie voor uitvoerende kunstenaars) verklaarde het Hof dat het feit dat een onderneming door de overheid moet zijn erkend, onder toezicht van een overheidsinstantie staat en verplicht is om bepaalde waarnemingsovereenkomsten te sluiten, onvoldoende grond vormt om die vennootschappen als ondernemingen in de zin van artikel 86, lid 2, van het Verdrag aan te merken<sup>183</sup>. Het Hof benadrukte dat de Duitse wettelijke regeling de waarneming van auteursrechten en verwante rechten niet aan bepaalde ondernemingen opdraagt, maar in het algemeen de activiteiten regelt van ondernemingen die de gemeenschappelijke exploitatie van dergelijke rechten tot doel hebben<sup>184</sup>. Hier kan in het midden worden gelaten of de desbetreffende wetgeving van bepaalde EER-landen de opdracht en de status van auteursrechtenorganisaties zodanig omschrijft dat mag

---

<sup>182</sup> Zie met name niet-vertrouwelijke versie antwoord AKM op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 34 e.v. GEMA is van mening dat artikel 86, lid 2, van het Verdrag ten minste *per analogiam* moet worden toegepast; zie niet-vertrouwelijke versie antwoord GEMA op de mededeling van punten van bezwaar, punt 122.

<sup>183</sup> Arrest-GVL, reeds aangehaald, punten 31 e.v.

<sup>184</sup> Arrest-GVL, reeds aangehaald, punt 32.

worden aangenomen dat de auteursrechtenorganisatie met het beheer van diensten van algemeen economisch belang wordt belast<sup>185</sup>.

- (258) Hoe het ook zij, zoals in punt 7.6.2.2 werd uiteengezet, hebben de CISAC-leden in de EER die deze kwestie aan de orde hebben gesteld, niet aangetoond dat de onderling afgestemde feitelijke gedraging inzake de territoriale afbakening, waardoor een licentie tot het nationale grondgebied van iedere auteursrechtenorganisatie wordt beperkt, noodzakelijk is voor het goede functioneren van collectief auteursrechtenbeheer. AKM voert aan dat alleen een territoriale afbakening van de licentie de beste garantie is voor de rechten van haar leden in het buitenland: indien licenties namelijk niet territoriaal in omvang beperkt zouden zijn, zouden buitenlandse auteursrechtenorganisaties kunnen concurreren op het punt van AKM's repertoire, waardoor de royalty's van de rechthebbenden onder druk zouden komen te staan<sup>186</sup>.
- (259) Ten eerste verbiedt deze beschikking geen territoriale afbakening, doch alleen de onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen alle CISAC-leden in de EER met betrekking tot de strikte afbakening volgens nationaal grondgebied. Ten tweede zijn er, zoals in punt 7.6.2.2 reeds werd aangetoond, mechanismen die auteursrechtenorganisaties de mogelijkheid bieden een zekere controle over de inkomsten te behouden ingeval zij voor hetzelfde grondgebied aan meerdere auteursrechtenorganisaties licenties verlenen, met name door de prijsconcurrentie te beperken tot de beheersvergoedingen. Daarentegen kan het feit dat, naast of in plaats van de nationale auteursrechtenorganisatie, een zeer doelmatige auteursrechtenorganisatie een machtiging krijgt, het aantal licenties voor commerciële gebruikers doen toenemen, hetgeen een positieve impact op de royalty's van de leden van AKM kan hebben. Bovendien wordt de nationale wetgeving, voor zover daarmee bijzondere of uitsluitende rechten in het leven werden geroepen, niet geraakt door deze beschikking, die beperkt blijft tot het beoordelen van de mededingingsbeperkingen welke uit het zelfstandige handelen van de auteursrechtenorganisaties voortvloeien (zie punt 7.3.2). Het verbieden van de onderling afgestemde feitelijke gedraging vormt bijgevolg geen belemmering voor de uitvoering van de taken waarmee bepaalde auteursrechtenorganisaties eventueel zijn belast.

## **10. CORRIGERENDE MAATREGELEN**

### **10.1. Gedragingen die inbreuk maken op artikel 81, lid 1, van het Verdrag en artikel 53, lid 1, van de EER-Overeenkomst**

- (260) Bepaalde inbreuken waarop de onderhavige beschikking ziet, zijn beëindigd. De exclusiviteitsbepaling (in artikel 1, leden I en II) en de lidmaatschapsbepaling (in artikel 11, lid II) zijn niet langer in de CISAC-modelovereenkomst opgenomen<sup>187</sup>. Op grond van de gegevens waarover de Commissie beschikt, zijn een reeks bepalingen echter nog steeds opgenomen in een aantal wederkerigheidsovereenkomsten en bepaalde gedragingen die zowel artikel 81, lid 1, van het Verdrag als artikel 53, lid 1,

---

<sup>185</sup> Met name AKM betoogt dat de juridische situatie in Oostenrijk aanmerkelijk verschilt van die in Duitsland; zie niet-vertrouwelijke versie AKM van de mededeling van punten van bezwaar, blz. 35 e.v.

<sup>186</sup> Zie niet-vertrouwelijke versie antwoord AKM op de mededeling van punten van bezwaar, blz. 38.

<sup>187</sup> Deze bepalingen werden in, onderscheidenlijk, 1996 en 2004 uit de CISAC-modelovereenkomst geschrapt. Zie punt 4.4.1 van deze beschikking, de overwegingen 27 e.v.

van de EER-Overeenkomst schenden, worden nog voortgezet. Dit geldt met name voor:

- a) de bepalingen inzake lidmaatschapsrestricties in wederkerigheids-overeenkomsten tussen bepaalde auteursrechtenorganisaties;
- b) de door wederkerigheidsovereenkomsten tussen bepaalde auteursrechten-organisaties verleende exclusieve rechten, en
- c) de onderling afgestemde feitelijke gedragingen inzake de territoriale afbakening door de auteursrechtenorganisaties.

## **10.2. Artikel 7, lid 1, van Verordening (EG) nr. 1/2003**

- (261) Wanneer de Commissie een inbreuk op artikel 81, van het Verdrag vaststelt, kan zij de betrokken ondernemingen en/of ondernemersverenigingen, overeenkomstig artikel 7, lid 1, van Verordening (EG) nr. 1/2003, bij beschikking gelasten daaraan een einde te maken. Uit hoofde van artikel 5 van Verordening (EG) nr. 2894/94 van de Raad van 28 november 1994 houdende bepaalde wijzen van toepassing van de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte<sup>188</sup>, "zijn de communautaire bepalingen die uitvoering geven aan de beginselen vervat in de artikelen 85 en 86 [*thans de artikelen 81 en 82*] van het Verdrag [...] op overeenkomstige wijze van toepassing" op de EER.
- (262) Daartoe kan de Commissie de ondernemingen alle maatregelen ter correctie van gedragingen of structurele maatregelen opleggen die evenredig zijn aan de gepleegde inbreuk en noodzakelijk zijn om daadwerkelijk aan de inbreuk een einde te maken.
- (263) Ten eerste komt een reeks bepalingen nog steeds in bepaalde overeenkomsten voor en bepaalde feitelijke gedragingen gaan nog steeds door. Ten tweede, ook al verklaren sommige CISAC-leden in de EER de restricties uit alle bilaterale wederkerigheidsovereenkomsten te hebben geschrapt, kan de Commissie niet met zekerheid aannemen dat door deze late schrapping het niet meer nodig is de betrokken ondernemingen te gelasten aan de inbreuk een eind te maken. Ten derde is het, aangezien artikel 81 van het Verdrag ook van toepassing is op overeenkomsten die, na de formele beëindiging ervan, effect blijven sorteren<sup>189</sup>, niet zeker dat de inbreuk volledig is beëindigd wat betreft bepaalde door bepaalde auteursrechtenorganisaties gehanteerde mededingingsbeperkende praktijken. Daarom moeten de adressaten van de onderhavige beschikking eerst:
- a) voor zover zij zulks nog niet hebben gedaan, onmiddellijk een einde maken aan de inbreuken met betrekking tot de in de wederkerigheidsovereenkomsten

---

<sup>188</sup> PB L 305 van 30.11.1994, blz. 6.

<sup>189</sup> Zie in die zin arrest van 15 juni 1976, zaak 51/75, EMI Records Limited / CBS United Kingdom Limited, Jurispr. 1976, blz. 811, punt 15; arrest van 3 juli 1985, zaak 243/83, SA Binon & Cie / SA Agence et messageries de la presse, Jurispr. 1985, blz. 2015, punt 17; arrest van 24 oktober 1991, zaak T-2/89, Petrofina SA / Commissie, Jurispr. 1991, blz. II-1087, punt 212; arrest van 10 maart 1992, zaak T-14/89, Montedipe SpA / Commissie, Jurispr. 1992, blz. II-1155, punt 231; arrest van 14 mei 1998, zaak T-327/94, SCA Holding Ltd / Commissie, Jurispr. 1998, blz. II-1373, punt 95, en arrest van 26 april 2007, gevoegde zaken T-109/02, T-118/02, T-122/02, T-125/02, T-126/02, T-128/02, T-129/02, T-132/02 en T-136/02, Bolloré SA e.a. / Commissie, Jurispr. 2007, blz. II-947, punt 186.

opgenomen bepalingen inzake lidmaatschapsrestricties en uitsluitende rechten;  
en

- b) binnen 120 dagen vanaf de datum van kennisgeving van deze beschikking een einde maken aan de inbreuk met betrekking tot de onderling afgestemde feitelijke gedraging betreffende de territoriale afbakeningen.

(264) De adressaten van deze beschikking dienen de Commissie ook alle maatregelen mee te delen die zij hebben genomen om deze corrigerende maatregelen ten uitvoer te leggen. Wat de onderling afgestemde feitelijke gedraging betreffende de territoriale afbakening betreft, dient in de eerste plaats een einde te worden gemaakt aan iedere onderlinge afstemming voor de toekomst van het type waarop de onderhavige beschikking ziet. Ten tweede dient, alhoewel de restrictie van de machtiging tot het grondgebied van de andere auteursrechtenorganisatie op zichzelf niet mededingingsbeperkend is, ervoor te worden gezorgd dat, voor zover onderlinge afstemming uit het verleden nog in bestaande overeenkomsten is weerspiegeld, de bilaterale overeenkomsten in de toekomst, op het punt van de territoriale afbakening van de onderlinge machtigingen, de uitkomst zijn van bilaterale onderhandelingen en niet meer worden beïnvloed door het bestaan van een onderling afgestemde feitelijke gedraging die het grondgebied van de machtiging beperkt.

(265) Voorts dienen de adressaten van de onderhavige beschikking zich te onthouden van iedere overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging die hetzelfde of een soortgelijk doel of gevolg heeft als de in overweging 260 beschreven gedraging,

HEEFT DE VOLGENDE BESCHIKKING GEGEVEN:

*Artikel 1*

De volgende ondernemingen hebben op artikel 81 van het Verdrag en artikel 53 van de EER-Overeenkomst inbreuk gemaakt door in hun overeenkomsten inzake wederzijdse vertegenwoordiging (wederkerigheidsovereenkomsten) gebruik te maken van de lidmaatschapsrestricties die in artikel 11, lid II, van de modelovereenkomst van de Confédération Internationale des Sociétés d'Auteurs et Compositeurs ("CISAC-modelovereenkomst") waren opgenomen, of door die lidmaatschapsrestricties de facto toe te passen:

AEPI

AKKA/LAA

AKM

ARTISJUS

BUMA

EAÜ

GEMA

IMRO

KODA

LATGA-A

PRS

OSA

SABAM

SACEM

SAZAS

SGAE

SIAE

SOZA

SPA

STEF

STIM

TEOSTO

TONO

ZAIKS.

### *Artikel 2*

De volgende 17 ondernemingen hebben op artikel 81 van het Verdrag en artikel 53 van de EER-Overeenkomst inbreuk gemaakt door in hun wederkerigheidsovereenkomsten overeenkomstig artikel 1, leden I en II, van de CISAC-modelovereenkomst exclusieve rechten te verlenen:

AKKA/LAA

ARTISJUS

BUMA

EAÜ

IMRO

KODA

LATGA-A

OSA

SAZAS

SGAE

SOZA

SPA

STEF

STIM

TEOSTO

TONO

ZAIKS.

### *Artikel 3*

De volgende ondernemingen hebben op artikel 81 van het Verdrag en artikel 53 van de EER-Overeenkomst inbreuk gemaakt door de territoriale afbakeningen zodanig te coördineren dat een licentie tot het nationale grondgebied van elke auteursrechtenorganisatie wordt beperkt:

AEPI  
AKKA/LAA  
AKM  
ARTISJUS  
BUMA  
EAÜ  
GEMA  
IMRO  
KODA  
LATGA-A  
PRS  
OSA  
SABAM  
SACEM  
SAZAS  
SGAE  
SIAE  
SOZA  
SPA  
STEF  
STIM  
TEOSTO  
TONO  
ZAIKS.

#### *Artikel 4*

1. De in de artikelen 1 en 2 genoemde ondernemingen maken onmiddellijk een einde aan de in die artikelen bedoelde inbreuken, voor zover zij zulks nog niet hebben gedaan, en delen de Commissie alle maatregelen mee die zij daartoe hebben genomen.



2. De in artikel 3 genoemde ondernemingen maken binnen 120 dagen vanaf de datum van kennisgeving van deze beschikking een einde aan de in dat artikel bedoelde inbreuk en delen de Commissie binnen die termijn alle maatregelen mee die zij daartoe hebben genomen.

Met name herzien de in artikel 3 genoemde ondernemingen bilateraal met elke andere in artikel 3 genoemde onderneming de territoriale afbakening van hun machtigingen voor gebruik via satelliet, kabeldoorgifte en internet in elk van hun wederkerigheidsovereenkomsten en verschaffen zij de Commissie afschriften van de herziene overeenkomsten.

3. De adressaten van de onderhavige beschikking onthouden zich van herhaling van enige in de artikelen 1, 2 en 3 beschreven handeling of gedraging, alsmede van enige handeling of gedraging die hetzelfde of een soortgelijk doel of gevolg heeft.

#### *Artikel 5*

De Commissie kan naar eigen goeddunken en op gemotiveerd en tijdig verzoek van één of verscheidene van de in artikel 3 genoemde ondernemingen een verlenging verlenen van de in artikel 4, lid 2, gestelde termijn.

#### *Artikel 6*

Deze beschikking is gericht tot:

- 1) Ελληνική Εταιρεία Προστασίας της Πνευματικής Ιδιοκτησίας (AEPI), Fragoklissias and Samou street n° 51, 151 25 Amaroussio, Ateena, Kreeka
- 2) Autortiesību un komunikācijas konsultāciju aģentūra – Latvijas Autoru apvienība (AKKA/LAA), A. Čaka 97, 1011 Rīa, Lāti
- 3) Staatlich genehmigte Gesellschaft der Autoren, Komponisten und Musikverleger, reg.Gen.m.b.H (AKM), Baumannstrasse 10, Postfach 259, 1031 Viin, Austria
- 4) Magyar Szerzői Jogvédő Iroda Egyesület (ARTISJUS), Meszaros u. 15-17, 1016 Budapest, Ungari
- 5) Vereniging Buma (BUMA), Siriusdreef 22-28, 2130 KB Hoofddorp, Madalmaad
- 6) Eesti Autorite Ühing (EAÜ), Lille 13, 10614 Tallinn, Eesti
- 7) Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte (GEMA), Rosenheimer Strasse 11, 81667 München, Saksamaa
- 8) the Irish Music Rights Organisation Limited – Eagrais um Chearta Cheolta Teoranta (IMRO), Copyright House, Pembroke Row, Lower Baggot Street, Dublin 2, Irimaa
- 9) Komponistrettheder i Danmark (KODA), Landemaerket 23-25, Postboks 2154, 1016 Kopenhaagen, Taani

- 10) Lietuvos autorių teisių gynimo asociacijos agentūra (LATGA-A), J. Basanaviciaus G. 4h, 2600 Vilnius, Leedu
- 11) Ochranný svaz autorský pro práva k dílům hudebním, o.s. (OSA), Cs. Armady 786/20,16056 Praha 6, Tšehhi Vabariik
- 12) Performing Right Society Limited (PRS), Berners Street 29-33, London WIT 3AB, Ühendkuningriik
- 13) Société Belge des Auteurs, Compositeurs et Editeurs Scrl / Belgische Vereniging van Auteurs, Componisten en Uitgevers (SABAM), Rue d'Arlon 75-77, 1040 Br ssel, Belgia
- 14) Société des Auteurs, Compositeurs et Editeurs de Musique (SACEM), 225 av Charles de Gaulle, 92528 Neuilly sur Seine Cedex, Prantsusmaa
- 15) Združenje skladateljev, avtorjev in založnikov za zaščito avtorskih pravic Slovenije (SAZAS), Trzaska cesta 34, 1000 Ljubljana, Sloveenia
- 16) Sociedad General de Autores y Editores (SGAE), Fernando VI-4, 28004 Madrid, Hispaania
- 17) Societa Italiana degli Autori ed Editori ( SIAE), VIALE della Letteratura 30, 00144 Rooma, Itaalia
- 18) Slovenský ochranný Zväz Autorský pre práva k hudobným dielam (SOZA), Rastislavova 3, 2108 Bratislava 2, Slovakkia
- 19) Sociedade Portuguesa de Autores (SPA), Avenue Duque de Loul  31, 1069-153 Lissabon, Portugal
- 20) Samband T nskalds og Eigenda Flutningsr ttar (STEF), Laufasvegi 40, 101 Reykjavik, Island
- 21) Svenska Tonsättares Internationella Musikbyrå (STIM), BOX 27327, 10254 Stockholm, Rootsi
- 22) S velt j in Tekij noikeustoimisto teosto r.y.(TEOSTO), Lauttasaarentie 1, 00200 Helsinki, Soome
- 23) The Norwegian Performing Right Society (TONO), Postboks 9171, Gronland, 0134 Oslo, Norra
- 24) Stowarzyszenie Autor w ZAiKS (ZAIKS), 2, Hipoteczna Street, PO Box P-16, 00092 Varssavi, Poola

Deze beschikking vormt een executoriale titel overeenkomstig artikel 256 van het Verdrag en artikel 110 van de EER-Overeenkomst.

Gedaan te Brussel, 16.07.2008

*Voor de Commissie*

*Neelie KROES*  
*Lid van de Commissie*