

vonnis

RECHTBANK HAARLEM

Sector civiel recht

zaaknummer / rolnummer: 145802 / KG ZA 08-244

Vonnis in kort geding van 6 juni 2008

in de zaak van

de stichting
STICHTING STEMRA,
gevestigd te Amstelveen,
eiseres,
procureur mr. M. Middeldorp,
advocaat mr. S.R.M.T. Janssen te Amsterdam,

tegen

de stichting
STICHTING CHINAWORLD,
gevestigd te Den Haag en kantoorhoudende te Zandvoort,
gedaagde,
vertegenwoordigd door mr. drs. R. F. de Vries.

Partijen zullen hierna Stemra en Chinaworld genoemd worden.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- de dagvaarding
- de mondelinge behandeling
- de pleitnota van Stemra
- de pleitnota van Chinaworld.

1.2. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De feiten

2.1. Stemra heeft tot doel het behartigen van zowel de materiele als immateriële belangen van auteurs, auteursrechthebbende uitgeverijen en overige auteursrechthebbenden voor wat betreft de exploitatie van de mechanische reproductierechten (dat wil zeggen het recht tot vastlegging van werken op enige drager van geluid al dan niet in combinatie met beeld), in het kader waarvan Stemra overeenkomsten met auteursrechthebbenden en wederkerigheidcontracten met zusterorganisaties in het buitenland heeft gesloten, op grond waarvan Stemra vrijwel het volledige mondiale muziekrepertoire (hierna "het Stemra-repertoire") uitoefent en beheert.

145802 / KG ZA 08-244
6 juni 2008

2

2.2. Chinaworld heeft het initiatief genomen om exploitanten van Chinese en oriëntaalse restaurants (ca. 500) die in hun bedrijf achtergrondmuziek ten gehore brengen, zogenaamde "rechtenvrije" muziek aan te bieden. Daartoe exploiteert Chinaworld een website, www.chinaworld.nl. Op deze website kunnen afnemers een bestelformulier voor de cd getiteld "*Orient & West Selective Collection of Eastern and Western Music*" (hierna *Orient & West Selective Collection*) downloaden waarmee zij de genoemde cd kunnen bestellen. Op de website van Chinaworld staat onder meer vermeld:

"(...)

Meer dan 700 Chinese restaurants hebben inmiddels bij Stichting Chinaworld de eerste serie klassieke Chinese muziek Cd's China Musical Graphic bestel die gegarandeerd vrij zijn van BUMA en SENA rechten. Sinds 1 januari 2005 brengen zij uitsluitend deze muziek in hun restaurants ten gehore en zijn vanaf 2005 geen auteursrechten meer verschuldigd. Om u meer keuzen voor BUMA vrije muziek te geven, brengt de Stichting Chinaworld vanaf eind december 2006 een aantal nieuwe series meer gepopulariseerde Chinese folkmuziek uit. De tweede serie heet Orient en West en bevat easy-listening achtergrond muziek, welke evenals de eerste serie speciaal voor Stichting Chinaworld in Beijing geproduceerd

(...)

Wilt u vanaf nu ook honderden euro's besparen? Bestel dan zo snel mogelijk deze cd's bij Stichting Chinaworld. Want zodra u uitsluitend de cd's van Stichting Chinaworld gebruikt, garanderen wij u dat u geen BUMA/SENA heffing meer behoeft te betalen. Indien u de verschuldigde BUMA/SENA rechten over 2007 al betaald hebt, kunt u van BUMA/SENA het niet verschuldigde bedrag over de rest van het jaar terugvorderen. Nog interessanter is dat u vanaf dat moment nooit meer BUMA/SENA rechten verschuldigd bent.

(...)"

2.3. Op de website van Chinaworld staat voorts te lezen:

"Indien u deze muziek bestelt, krijgt u een model verzoek tot ontheffing betaling auteursrecht gratis meegestuurd. Na het invullen van uw bedrijfsgegevens, kunt u deze brief naar BUMA/SENA toesturen."

2.4. Stemra heeft Chinaworld herhaaldelijk verzocht om de verkoop van de cd *Orient & West Selective Collection* te staken. Chinaworld heeft tot op heden aan dit verzoek geen gehoor gegeven.

3. Het geschil

3.1. Stemra vordert - samengevat - dat de voorzieningenrechter:

I. Chinaworld op straffe van verbeurte van een dwangsom zal verbieden om, zonder dat zij daarvoor de voorafgaande toestemming van Stemra heeft verkregen, werken behorende tot het Stemra-repertoire vast te (laten) leggen op enige drager en/of dragers waarop werken behorende tot het Stemra-repertoire zijn vastgelegd in het verkeer te brengen, daaronder begrepen het laten verrichten van dergelijke handelingen of het daarbij direct of indirect betrokken zijn of belang hebben.

II. Chinaworld op straffe van verbeurte van een dwangsom zal bevelen om binnen twee weken na de betekening van dit vonnis schriftelijk een door een registeraccountant goedgekeurde opgave te doen van: het aantal van iedere cd onder de titel *Orient & West Selective Collection* vervaardigde en het aantal in het verkeer gebrachte exemplaren, de

145802 / KG ZA 08-244
6 juni 2008

3

kostprijs van iedere cd en een gespecificeerde lijst van afnemers met hun adressen met kopieën van de aan de betrokkenen gezonden facturen,

III. Chinaworld op straffe van verbeurte van een dwangsom te bevelen om het aantal cd's onder de titel *Orient & West Selective Collection* dat nog in voorraad is ter beschikking van Stemra te houden en op eerste verzoek aan Stemra af te geven.

IV. Chinaworld op straffe van verbeurte van een dwangsom te bevelen om binnen drie dagen na de betekening van dit vonnis een brief te versturen waarin zijn haar afnemers bericht dat inmiddels is gebleken dat niet alle werken op de cd *Orient & West Selective Collection* rechtenvrij zijn zodat voor de vastlegging en het ten gehore brengen daarvan wel degelijk de toestemming van Buma en Stemra is vereist. Tevens dient Chinaworld haar afnemers te verzoeken om de door haar geleverde cd's te retourneren.

V. De termijn als bedoeld in art. 260 Rv. voor het instellen van de eis in hoofdzaak te bepalen op drie maanden na de betekening van dit vonnis, althans een in goede justitie te bepalen termijn,

VI. Chinaworld te veroordelen in de kosten van dit geding.

3.2. Stemra legt aan haar vordering ten grondslag dat de cd's, aangeboden onder de titel *Orient & West Selective Collection*, niet uitsluitend rechtenvrije muziek bevat. Stemra heeft het op de cd's vastgelegde repertoire onderzocht en geconstateerd dat bij acht van de op die cd's vastgelegde composities het gaat om composities behorende tot het Stemra-repertoire. Aangezien Kobalt Music Publishing Ltd. (hierna Kobalt) van CRC Jianian Cultural Development Co., Ltd (hierna CRC Jianian) de uitgaverechten met betrekking tot voornoemde composities heeft verkregen en Kobalt de exploitatie en handhaving van de mechanische reproductierechten op haar repertoire (waaronder voornoemde composities) aan Stemra heeft overgedragen, maken de voornoemde composities deel uit van het Stemra-repertoire.

3.3. Chinaworld voert verweer. Op de stellingen van partijen wordt hierna, voor zover van belang, nader ingegaan.

4. De beoordeling

Stemra repertoire?

4.1. Chinaworld heeft primair gesteld dat de muziekwerken die zijn vastgelegd op de cd *Orient & West Selective Collection* niet behoren tot het Stemra-repertoire nu Stemra de daartoe benodigde rechten niet rechtsgeldig overgedragen heeft gekregen. Stemra kan dan ook niet tegen openbaarmaking en verspreiding optreden.

4.2. Voorop gesteld dient te worden dat het aan Stemra is om aannemelijk te maken dat zij de daartoe benodigde rechten daadwerkelijk heeft verkregen.

4.3. Partijen gaan er beide vanuit dat CRC China Record Corporation (hierna CRC), de moedermaatschappij van CRC-Jianian, oorspronkelijk rechthebbende is van de composities ten aanzien waarvan Stemra rechten pretendeert.

De vraag die partijen verdeeld houdt, is de vraag of CRC-Jianian van CRC de bevoegdheid heeft gekregen om uitgaverechten aan derde partijen over te dragen. Stemra heeft gesteld dat CRC-Jianian deze bevoegdheid heeft verkregen en beroept zich daarbij op een verklaring van de heer Li Xiaoping, directeur van CRC-Jianian (hierna Xiaoping) van 25 februari 2008

145802 / KG ZA 08-244
6 juni 2008

4

waarin Xiaoping onder meer verklaart dat CRC-Jianian beschikt over de uitgaverechten buiten China met betrekking tot de genoemde composities en dat deze nog auteursrechtelijk beschermd zijn.

4.4. Chinaworld beroept zich op een verklaring van de CEO van CRC van 18 mei 2008 waaruit zou blijken dat geen enkele andere instantie haar exclusieve rechten van uitgeven en vertegenwoordiging bezit.

4.5. Dit verweer wordt verworpen. De overeenkomst tussen CRC-Jianian en Kobalt dateert van 19 december 2005 en strekt ertoe rechten aan Kobalt over te dragen voor Canada en belangrijke delen van de EU. Het is ondenkbaar dat een dergelijke constructie twee en een half jaar stand zou houden indien deze niet de instemming van de moedermaatschappij zou hebben. Bovendien wordt ook in de eerdere verklaring van de CEO van CRC-Jianian van 9 april 2007, waarop Chinaworld zich aanvankelijk heeft beroepen, uitgegaan van de aanname dat CRC-Jianian rechthebbende is op de uitgaverechten.

4.6. Chinaworld heeft nog aangevoerd dat de verklaring van Xiaoping d.d. 25 februari 2008, die tegenstrijdig is aan zijn eerdere verklaring, niet alleen feitelijk onjuiste informatie bevat maar daarnaast ook zeer onprofessioneel is nu de verklaring volstrekt niet in lijn is met de Chinese cultuur en Xiaoping met deze verklaring zijn gezicht zou verliezen.

4.7. De voorzieningenrechter acht geen gronden aanwezig om de verklaring van Xiaoping van 25 februari 2008 in twijfel te trekken. Voor zover het al juist zou zijn dat Xiaoping met een rectificerende verklaring zijn gezicht verliest en dat dit iets is "dat een zich respecterende Chinese functionaris zich nimmer kan veroorloven", is de waarheid van het in deze verklaring gestelde kennelijk zodanig dwingend dat Xiaoping zich niettemin gedwongen heeft gevoeld om tot rectificatie over te gaan.

4.8. De door Chinaworld overgelegde verklaring van CRC van 18 mei 2008 heeft onvoldoende betekenis om over het voorgaande anders te oordelen. Deze is immers in zeer algemene termen gesteld. Bovendien is niet duidelijk wie de verklaring heeft afgegeven nu een naam en functie op de verklaring ontbreekt en is de verklaring niet ondertekend. Tenslotte kan de zin "geen enkele andere instantie bezit onze exclusieve rechten van uitgeven en van vertegenwoordiging buiten China" ook worden uitgelegd als "geen enkele andere instantie bezit rechten die qua aard en omvang gelijk zijn aan die van ons".

Inbreuk op auteursrechtelijk beschermde werken?

4.9. Subsidiair heeft Chinaworld gesteld dat de door haar gebruikte composities zijn gebaseerd op traditionele Chinese volksmelodieën, die tot het publieke domein behoren, en andere arrangementen betreffen dan de arrangementen van die melodieën die zijn opgenomen in de catalogus van CRC.

4.10. De voorzieningenrechter stelt hij de beoordeling van dit verweer voorop dat door Stemra niet is weersproken dat de werken waarvan zij de rechten introept het karakter hebben van composities gebaseerd op volksmuziek of arrangementen van volksmuziek. Ook heeft Stemra niet bestreden dat de volksliederen waartoe de betrokken werken zijn terug te leiden (de melodie, de "deun") behoren tot het publieke domein. Van inbreuk op de rechten die Stemra beoogt te handhaven kan dan ook alleen sprake zijn wanneer niet alleen

145802 / KG ZA 08-244
6 juni 2008

5

de melodieën van de door Stemra bedoelde werken gelijkkluidend zijn, maar ook de arrangementen zodanig verwant zijn dat van een eigen, oorspronkelijke werken niet kan worden gesproken.

4.11. De voorzieningenrechter heeft door eigen auditieve waarneming geprobeerd vast te stellen in welke gevallen daarvan sprake is. Bij twijfel is geconcludeerd tot onvoldoende gelijkenis. Voldoende gelijkenis is ook aanwezig geacht wanneer het begin van het door Chinaworld verhandelde werk gedurende meer dan een beperkt aantal seconden grote gelijkenis vertoont met het gelijknamige werk uit de Stemra catalogus en het door Chinaworld verhandelde werk na enige tijd een eigen weg in slaat, waarna er met het verstrijken van de tijd duidelijker hoorbare verschillen aan het oor treden.

4.12. Bovengenoemde vergelijking heeft het volgende resultaat opgeleverd:

1. *White Cloud Float over Xiaoshui and Xianhui River* is vergeleken met cd 3 track 4.
De voorzieningenrechter heeft geconcludeerd dat er sprake is van duidelijke gelijkenis.
2. *Secluded Orchid* is vergeleken met cd 3 track 8.
De voorzieningenrechter heeft geconcludeerd dat er sprake is van een duidelijke gelijkenis.
3. *Autum Moon Over the Han Palace* is vergeleken met cd 3 track 3.
De voorzieningenrechter heeft geconcludeerd dat er sprake is van duidelijke verschillen.
4. *Nostalgia* is op de zitting vergeleken.
De voorzieningenrechter heeft geconcludeerd dat er sprake is van een duidelijke gelijkenis.
5. *Embroider Flowers on Lantern* is vergeleken met cd 2 track 12.
De voorzieningenrechter heeft geconcludeerd dat er sprake is van een duidelijke gelijkenis.
6. *Kapok Blossoms* is vergeleken met cd 2 track 10.
De voorzieningenrechter heeft geconcludeerd dat er sprake is van een duidelijke gelijkenis.
7. *Blue Flowers* is vergeleken met cd 2 track 8.
De voorzieningenrechter heeft geconcludeerd dat er sprake is van duidelijke verschillen.
8. *Swallows* is vergeleken met cd 2 track 5.
De voorzieningenrechter heeft geconcludeerd dat er sprake is van duidelijke verschillen.

4.13. Het voorgaande voert tot de conclusie dat bij 5 van de 8 vergeleken paren van werken sprake is van een duidelijke gelijkenis en, gelet op het voorgaande, dus van evenzeveel inbreuken op werken ten aanzien waarvan Stemra handhavend kan optreden. De in algemene termen gestelde voorziening is dan ook toewijsbaar, met de hierna te noemen beperkingen.

Ten aanzien van het onder IV gevorderde oordeelt de voorzieningenrechter dat de brief de hierna te vermelden inhoud dient te hebben. De gevorderde dwangsom zal door de voorzieningenrechter ambtshalve als na te noemen worden beperkt. De termijn ingevolge artikel 260 Rv zal worden bepaald op een maand.

4.14. Chinaworld zal als de grotendeels in het ongelijk gestelde partij in de proceskosten worden veroordeeld. De kosten aan de zijde van Stemra worden begroot op:

- dagvaarding	EUR	71,80
- vast recht		254,00
- salaris procureur		816,00
Totaal	EUR	1.141,80

145802 / KG ZA 08-244
6 juni 2008

6

5. De beslissing

De voorzieningenrechter

5.1. verbiedt Chinaworld om, zonder dat zij daarvoor de voorafgaande toestemming van Stemra heeft verkregen, werken behorende tot het Stemra-repertoire vast te (laten) leggen op enige drager en/of dragers waarop werken behorende tot het Stemra-repertoire zijn vastgelegd in het verkeer te brengen, daaronder begrepen het laten verrichten van dergelijke handelingen of het daarbij direct betrokken zijn of belang hebben,

5.2. gebiedt Chinaworld om, binnen twee weken na betekening van dit vonnis schriftelijk een door een registeraccountant goedgekeurde opgave te doen van: het aantal van iedere cd onder de titel "Orient & West Selective Collection of Eastern and Western Music" vervaardigde en het aantal in het verkeer gebrachte exemplaren, de kostprijs van iedere cd en een gespecificeerde lijst van afnemers met hun adressen met kopieën van de aan de betrokkenen gezonden facturen,

5.3. gebiedt Chinaworld om het aantal cd's onder de titel "Orient & West Selective Collection of Eastern and Western Music" dat nog in voorraad is ter beschikking van Stemra te houden en op eerste verzoek aan Stemra af te geven,

5.4. gebiedt Chinaworld om binnen drie dagen na betekening van dit vonnis een brief met de volgende inhoud en zonder enige inhoudelijke wijziging of toevoeging te zenden aan alle afnemers van genoemde cd, met verzending van een kopie aan Stemra:

"De voorzieningenrechter te Haarlem heeft Stichting Chinaworld bij vonnis in kort geding bevolen het volgende aan u te berichten.

We hebben u een cd-set geleverd, getiteld Orient & West Selective Collection of Eastern and Western Music. Wij hebben u daarbij medegedeeld dat daarop uitsluitend muziek is opgenomen die zonder toestemming van Buma en Stemra ten gehore gebracht mag worden. Inmiddels is gebleken dat dit voor vijf op voornoemde cd vastgelegde muziekwerken niet geldt, zodat voor de vastlegging en het ten gehore brengen daarvan binnen uw restaurants wel degelijk de toestemming van Buma en Stemra vereist is. Het betreft hier de volgende werken:

- White Cloud Float over Xiaoshui and Xianhui River
- Secluded Orchid
- Nostalgia
- Embroider Flowers of Lantern
- Kapok Blossoms

Om die reden verzoeken wij u om de aan u geleverde cd's aan ons te retourneren. Uiteraard zullen wij de door u aan ons betaalde vergoeding, vermeerderd met verzendkosten, aan u terug betalen."

5.5. bepaalt dat Chinaworld voor iedere dag of gedeelte daarvan dat zij na betekening van dit vonnis in strijd handelt met het onder 5.1 tot en met 5.4 bepaalde, aan Stemra een dwangsom verbeurt van EUR 2.000,00, tot een maximum van EUR 100.000,-.

145802 / KG ZA 08-244
6 juni 2008

7

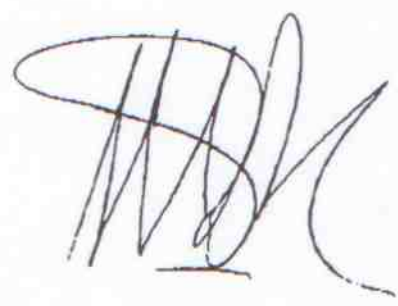
5.6. veroordeelt Chinaworld in de proceskosten, aan de zijde van Stemra tot op heden begroot op EUR 1.141,80,

5.7. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad,

5.8. bepaalt de termijn als bedoeld in artikel 260 lid 1 Rv op een maand betekening van dit vonnis,

5.9. wijst het meer of anders gevorderde af.

Dit vonnis is gewezen door mr. A.H. Schotman en in het openbaar uitgesproken op 6 juni 2008.



VOOR GROSSE
afgegeven aan mr. M. Middeldorp

de griffier 