

④ 2063



| |
|--|
| Repertoriumnummer 2015 / 4978 |
| Datum van uitspraak 09 juni 2015 |
| Rolnummer 2008/AR/1758 |

Uitgifte

| Uitgereikt aan | Uitgereikt aan | Uitgereikt aan |
|----------------|----------------|----------------|
| op € BUR | op € BUR | op € BUR |

Niet aan te bieden aan de ontvanger

Eindarrest
(hervorming)

Hof van beroep Brussel

Arrest

8^e kamer,
burgerlijke zaken

Eviso NV
t/
Agicoa Belgium NV

| |
|--|
| Aangeboden op 12 JUNI 2015 |
| Niet te registreren D'HOOGHE |

COVER 01-00000195399-0001-0009-01-01-1



inbreng 10/10/15

EVISO N.V., voorheen de N.V. AIRFIELD, met zetel te 1930 ZAVENTEM, Leuvensesteenweg 643,

appellante,
vertegenwoordigd door Mr. Alexis HALLEMANS, in eigen naam en loco Mr. Tom HEREMANS, advocaat te 1170 BRUSSEL, Terhulpesteenweg 178;

tegen

AGICOA BELGIUM C.V.B.A., met maatschappelijke zetel te 1000 BRUSSEL, Kartuizersstraat 19/32, met ondernemingsnummer 0426.385.274,

geïntimeerde,
vertegenwoordigd door Mr. Isabelle MOENS loco Mr. Jeanine WINDEY, advocaat te 1050 BRUSSEL, Louizalaan 523, en Mr. Jules STUYCK, advocaat te 1000 BRUSSEL, Keizerlaan 3.

I. Voorgaanden

1. Het hof heeft in deze zaak twee tussenarresten gewezen op 7 april 2009 respectievelijk 27 oktober 2009. Voor de uiteenzetting van de feiten wordt er verwezen naar deze tussenarresten.

2. In het bestreden vonnis van 9 mei 2008 wordt vastgesteld dat Eviso (hierna aangeduid met haar commerciële benaming: TV Vlaanderen) een inbreuk pleegt op de auteursrechten en de naburige rechten van de rechthebbenden die Agicoa Belgium (hierna: Agicoa) vertegenwoordigt, door zonder voorafgaande toestemming beschermde audiovisuele werken van het repertoire van Agicoa openbaar mee te delen via haar eigen zenderpakket.

TV Vlaanderen wordt vervolgens veroordeeld tot de staking van haar activiteiten waarbij zij via het uitzenden van satelliettelevisie inbreuk maakt op de auteursrechten en naburige



2065

rechten van de rechthebbenden die Agicoa vertegenwoordigt, op straf van een dwangsom van 5.000 euro per dag waarop het stakingsbevel niet wordt uitgevoerd.

3. In graad van hoger beroep vordert TV Vlaanderen het bestreden vonnis te hervormen en de vordering van Agicoa ongegrond te verklaren. In ondergeschikte orde verzoekt zij de dwangsom te verminderen tot een redelijk bedrag en te beperken tot een maximumbedrag van 50.000 euro. Zij vordert tevens te zeggen voor recht dat de vordering van Agicoa in ieder geval beperkt is tot de in België gevestigde omroepen en dat zij geen rechten kan laten gelden voor niet in België gevestigde omroepen.

Ten slotte vordert zij Agicoa te veroordelen in alle gedingkosten en tot de betaling van een rechtsplegingsvergoeding van 10.000 euro per aanleg.

4. Agicoa concludeert tot de afwijzing van het hoger beroep van TV Vlaanderen.

Zij vraagt een bevestiging van het bestreden vonnis met dien verstande dat zij vraagt de dwangsom te verhogen tot 10.000 euro.

Zij verzoekt tevens haar akte te willen verlenen van het voorbehoud om alle schade die haar rechthebbenden hebben geleden door de inbreuk van TV Vlaanderen terug te vorderen.

Zij vraagt TV Vlaanderen te veroordelen in alle gedingkosten en tot de betaling van een rechtsplegingsvergoeding voor beide aanleggen.

5. In het tussenarrest van 27 oktober 2009 worden het hoger beroep en de vordering van Agicoa ontvankelijk verklaard. Op dit punt heeft het hof zijn rechtsmacht reeds uitgeput.

6. In datzelfde tussenarrest worden er prejudiciële vragen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie gesteld.

Het Hof van Justitie heeft uitspraak gedaan op 13 oktober 2011 (Gevoegde zaken C-431/09 en C-432/09, Airfield NV en Canal Digitaal BV tegen Sabam en Airfield NV tegen Agicoa).



2066

II. Beoordeling

7. Met de prejudiciële vragen wenste dit hof in wezen te vernemen of 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 (hierna richtlijn 93/83) aldus moet worden uitgelegd dat een aanbieder van een satellietpakket toestemming van de betrokken rechthebbenden moet krijgen voor mededeling aan het publiek van werken in geval van directe of indirecte doorgifte van televisieprogramma's zoals aan de orde in de hoofdgedingen.

Directe doorgifte is de wijze van samenwerking tussen TV Vlaanderen en de omroeporganisaties beschreven als situatie 2 in het tussenarrest van 27 oktober 2009. Indirecte doorgifte zijn de wijzen van samenwerking beschreven als situaties 1 en 3 in dat tussenarrest.

8. Het antwoord van het Hof van Justitie op de prejudiciële vragen luidt als volgt:

"Artikel 2 van 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, moet aldus worden uitgelegd dat een aanbieder van een satellietpakket voor zijn interventie in de directe en indirecte doorgifte van televisieprogramma's als die welke in de hoofdgedingen aan de orde zijn, toestemming van de betrokken rechthebbenden moet verkrijgen, tenzij deze rechthebbenden met de betrokken omroeporganisaties zijn overeengekomen dat de beschermde werken ook via deze aanbieder aan het publiek worden meegedeeld, op voorwaarde dat, in dat laatste geval, de interventie van deze aanbieder deze werken niet voor een nieuw publiek toegankelijk maakt."

9. Om te bepalen of deze aanbieder van een satellietpakket deze toestemming moet krijgen, is het Hof van Justitie tweeledig te werk gegaan. Het Hof van Justitie oordeelt immers dat dient te worden onderzocht of elke directe en indirecte doorgifte van televisieprogramma's één enkele mededeling aan het publiek per satelliet uitmaakt dan wel of elke doorgifte twee onafhankelijke mededelingen inhoudt. Bovendien moet worden nagegaan of de eventuele ondeelbaarheid van een dergelijke mededeling betekent dat diezelfde aanbieder van een satellietpakket voor zijn interventie in deze mededeling geen



2067

toestemming van de betrokken rechthebbenden hoeft te krijgen (punt 50 van het arrest Airfield).

10. Wat het eerste luik betreft, overweegt dit hof als volgt.

Zowel de directe als de indirecte doorgifte van televisieprogramma's door TV Vlaanderen vormt één enkele mededeling aan het publiek per satelliet wanneer de vier voorwaarden van artikel 1, lid 2, sub a en c, van richtlijn 93/83 cumulatief vervuld zijn.

Uit het prejudicieel arrest van het Hof van Justitie volgt dat de eerste drie voorwaarden zijn vervuld. Enkel betreffende het al dan niet vervuld zijn van de vierde voorwaarde, is er een voorbehoud van bevestiging door dit hof.

De vierde voorwaarde vereist dat de apparatuur voor het decoderen van de uitzending "door of met toestemming van de omroeporganisatie ter beschikking van het publiek wordt gesteld".

11. Agicoa betoogt dat TV Vlaanderen niet aantoont dat zij toestemming heeft gekregen van de omroeporganisaties om de apparatuur voor het decoderen van de uitzendingen – de smartcards – ter beschikking te stellen van het publiek. TV Vlaanderen legt volgens Agicoa voor dit hof niet dezelfde overeenkomsten voor als deze die zij voor het Hof van Justitie heeft neergelegd. Voor dit hof baseert TV Vlaanderen zich enkel op niet ondertekende concept-overeenkomsten met de omroeporganisaties. De verwijzing naar concepten ontbeert elke relevantie. Geen enkele gevolgtrekking die TV Vlaanderen in paragraaf 22 van haar syntheseconclusie uit de niet ondertekende concept-overeenkomsten probeert af te leiden, vermag bijgevolg het bestaan van een toestemming van welke aard dan ook aan te tonen.

Het hof stelt echter vast dat TV Vlaanderen dezelfde overeenkomsten bijbrengt als deze die zij aan het Hof van Justitie heeft voorgelegd. Ook Agicoa brengt deze overeenkomsten bij in haar stukkenbundel voor dit hof.

Het Hof van Justitie heeft aan de partijen de vraag gesteld hoe de betrokken omroeporganisaties aan TV Vlaanderen (Airfield, thans Evisio NV) en Canal Digitaal BV (nu Evisio BV) de toestemming hebben verleend om de programmadragende signalen te coderen en om de kijker decodeerkaarten aan te bieden, zodat hij die signalen kan decoderen en de



televisieprogramma's kan bekijken. De antwoorden van partijen hierop werden door de griffiediensten van het Hof van Justitie betekend aan dit hof, zodat deze antwoorden samen met de neergelegde stukken, zich bevinden in het rechtsplegingsdossier van onderhavige zaak (stuk 30 van de inventaris). Het gaat hierbij om een kopie van ondertekende overeenkomsten ten titel van voorbeeld hoe de toestemming wordt verleend.

Er worden bijgevolg wel degelijk ondertekende overeenkomsten neergelegd en deze zijn dezelfde als deze neergelegd in de procedure voor het Hof van Justitie.

Ten onrechte werpt Agicoa nog op (in voetnoot) dat de relevantie van de ondertekende overeenkomsten twijfelachtig is, omdat zij niet door TV Vlaanderen maar door Canal+ NV en Canal Digitaal BV werden ondertekend.

Canal+ NV is de vroegere benaming van Airfield/Eviso (handelsnaam TV Vlaanderen). Canal Digitaal BV behoort tot dezelfde groep als TV Vlaanderen en was eveneens partij in de zaak voor het Hof van Justitie.

TV Vlaanderen legt ook verklaringen van een aantal omroeporganisaties neer waarin expliciet wordt bevestigd dat met hun toestemming de apparatuur voor de decodering door TV Vlaanderen aan het publiek ter beschikking wordt gesteld.

Op basis van al deze elementen besluit het hof dat TV Vlaanderen aantoont dat zij de smartcards met toestemming van de omroeporganisaties ter beschikking stelt aan het publiek.

12. Gelet op de bevestiging van het vervuld zijn van de vierde voorwaarde, dient te worden vastgesteld dat zowel de directe als de indirecte doorgifte van televisieprogramma's door TV Vlaanderen voldoet aan alle cumulatieve voorwaarden van artikel 1, lid 2, sub a en c, van richtlijn 93/83 en bijgevolg één enkele mededeling aan het publiek per satelliet vormt en ondeelbaar is (punt 69 van het prejudicieel arrest).

13. Wat het tweede luik betreft, overweegt dit hof als volgt.

Uit het dispositief van het prejudicieel arrest volgt dat TV Vlaanderen voor haar interventie in deze enkele mededeling aan het publiek per satelliet toestemming van de betrokken rechthebbenden moet verkrijgen, tenzij deze rechthebbenden met de betrokken



2063

omroeporganisaties zijn overeengekomen dat de beschermde werken ook via TV Vlaanderen aan het publiek worden meegedeeld, op voorwaarde dat, in dat laatste geval, de interventie van TV Vlaanderen deze werken niet voor een nieuw publiek toegankelijk maakt.

TV Vlaanderen dient bijgevolg voor haar interventie toestemming te bekomen indien door haar interventie een publiek wordt bereikt dat de auteurs niet voor ogen hadden bij het verlenen van hun toestemming voor het gebruik van hun werken door de omroeporganisatie (punt 76 prejudicieel arrest).

TV Vlaanderen voert aan dat de rechthebbenden aan de omroeporganisaties de toestemming hebben gegeven hun werken via TV Vlaanderen mee te delen aan het publiek. Zij baseert zich hiervoor op de overeenkomst die zij met de omroeporganisaties heeft afgesloten en waarin de omroeporganisaties garanderen dat zij van de rechthebbenden alle nodige toestemmingen hebben verkregen en zullen behouden en TV Vlaanderen hiervoor vrijwaren.

De grief van Agicoa hiertegen dat TV Vlaanderen slechts ontwerpen van overeenkomsten neerlegt waaruit sowieso geen rechten kunnen worden geput, is thans achterhaald. De ondertekende overeenkomsten worden wel bijgebracht (zie randnummer 11 van dit arrest).

Agicoa betoogt voorts dat het voorleggen van deze overeenkomsten niet volstaat om aan te tonen dat de naam van TV Vlaanderen wordt genoemd in de overeenkomsten die gesloten zijn tussen de rechthebbenden en de omroeporganisaties en dat bijgevolg de rechthebbenden hun toestemming hebben verleend om hun werken ook te verdelen bij het publiek van TV Vlaanderen.

Terecht werpt TV Vlaanderen tegen dat zij geen toegang heeft tot deze gegevens. Het zijn daarentegen de leden zelf van Agicoa die aan de omroeporganisaties hun toestemming hebben gegeven. Op Agicoa rust de plicht tot loyale medewerking aan de bewijsvoering. Bovendien is Agicoa de eisende partij in onderhavig geding en moet zij aantonen dat TV Vlaanderen inbreuk pleegt op de auteursrechten opdat haar stakingsvordering kan slagen. Na de uitspraak van het prejudicieel arrest wordt er door Agicoa geen enkel stuk bijgebracht dat wijst op een inbreuk door TV Vlaanderen, rekening houdend met de antwoorden op de prejudiciële vragen door het Hof van Justitie.

In ieder geval kan niet van TV Vlaanderen worden verwacht dat zij een kopie voorlegt van alle overeenkomsten die de omroeporganisaties met de betrokken rechthebbenden hebben afgesloten.

PAGE 01-00000195399-0007-0009-01-01-4



2070

Het hof oordeelt dan ook dat er wordt aangetoond dat de toestemming die de rechthebbenden hebben verleend aan de omroeporganisaties ook de mededeling aan het publiek door TV Vlaanderen omvat. Het publiek dat de rechthebbenden voor ogen hebben bij het geven van deze toestemming is het publiek waarvan zij weten dat het door deze mededeling aan het publiek kan worden bereikt, met name het abonneepubliek van TV Vlaanderen. Het uitdrukkelijk toestemming verlenen om te verdelen via TV Vlaanderen houdt in dat het publiek dat TV Vlaanderen bereikt, in ogenschouw werd genomen op het moment van het verlenen van de toestemming.

Daarenboven wordt er niet aangetoond dat TV Vlaanderen de werken toegankelijk maakt aan een nieuw publiek, zijnde een publiek waarmee de rechthebbenden geen rekening hebben gehouden op het moment dat zij de hierboven bedoelde toestemming aan de omroeporganisaties verleenden om hun werken ook mee te delen via TV Vlaanderen.

14. Uit al deze overwegingen volgt dat het hoger beroep van TV Vlaanderen gegrond is. In het bestreden vonnis wordt haar ten onrechte een stakingsbevel opgelegd.

15. TV Vlaanderen vraagt dat haar een verhoogde rechtsplegingsvergoeding zou worden toegekend van 10.000 euro zowel in eerste aanleg als in hoger beroep. Zij acht dit gerechtvaardigd op basis van de complexiteit van de zaak.

Verkeerdelijk houdt Agicoa voor dat TV Vlaanderen een verhoogde rechtsplegingsvergoeding vordert wegens het kennelijk onredelijk karakter van de situatie. TV Vlaanderen steunt zich op de complexiteit van de zaak hetgeen blijkt uit het verloop van de ganse procedure. Het hof oordeelt dat de complexiteit van het dossier van aard is dat er moet worden afgeweken van het basistarief en de vordering van TV Vlaanderen tot het toekennen van een verhoogde rechtsplegingsvergoeding gegrond is.

OM DEZE REDENEN :

HET HOF, recht doende na tegenspraak,

Gelet op artikel 24 van de wet van 15 juni 1935 op het gebruik der talen in gerechtszaken;

┌ PAGE 01-00000195399-0008-0009-01-01-4 ┐



De tussenarresten van 7 april 2009 respectievelijk 27 oktober 2009 verder uitwerkend,

Verklaart het hoger beroep van appellante gegrond,

Vernietigt het bestreden vonnis, behoudens in zoverre het de vordering van geïntimeerde ontvankelijk heeft verklaard,

Opnieuw beslissend,

Verklaart de vordering van geïntimeerde ongegrond,

Veroordeelt geïntimeerde in de kosten van beide aanleggen, vastgesteld op 186 euro in hoofde van appellante en op 168,37 euro in hoofde van geïntimeerde,

Veroordeelt geïntimeerde tot de betaling aan appellante van een rechtsplegingsvergoeding van 10.000 euro voor de procedure in eerste aanleg en van 10.000 euro voor de procedure in graad van hoger beroep.

Aldus gevonnist en uitgesproken ter openbare terechtzitting van de burgerlijke achtste kamer van het hof van beroep te Brussel, op 9 juni 2015, waar aanwezig waren en zitting hielden:

Bruno LYBEER,
Catharina VAN SANTVLIET,
Els HERREGODTS,
Kaatje BATSELIER,

Raadsheer dd. Voorzitter,
Raadsheer,
Raadsheer,
Griffier.


Kaatje BATSELIER


ELS HERREGODTS


Catharina VAN SANTVLIET


Bruno LYBEER

