

Repertoriumnummer 2013/1092
Datum van uitspraak 4 februari 2013
Rolnummer 2011/AR/1523 2011/AR/2545 2011/AR/2546 2011/AR/2578 2011/AR/2582

Niet aan te bieden aan de ontvanger

Tussenarrest
- Voeging zaken
- Heropening debatten

Uitgifte

Uitgereikt aan	Uitgereikt aan	Uitgereikt aan
op € BUR	op € BUR	op € BUR

Rechtsmiddelen

--

Hof van beroep Antwerpen

1^e kamer
burgerlijke zaken

Arrest

Aangeboden op
Niet te registreren

de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **BELGISCHE VERENIGING VAN AUTEURS, COMPONISTEN EN UITGEVERS, afgekort SABAM**, met vennootschapszetel gevestigd te 1040 Brussel, Aarlenstraat 75-77 en ingeschreven in de kruispuntbank der ondernemingen onder nr. 0402.989.270;

appellante,

vertegenwoordigd door mr. Eduard Marissens, advocaat te 1180 Brussel, Prins van Oranjelaan 160;

tegen het vonnis van de 1^e kamer van de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen van 12 april 2011, aldaar gekend onder nr. A.R. 06/1419/A;

tegen:

NV TELENET, met vennootschapszetel gevestigd te 2800 Mechelen, Liersesteenweg 4 en ingeschreven in de kruispuntbank der ondernemingen onder nr. 0473.416.418;

geïntimeerde,

vertegenwoordigd door mrs. Thomas De Meese & Kristof Roox, advocaten te 1000 Brussel, Joseph Stevensstraat 7;

waarbij eveneens betrokken zijn:

1. de vennootschap naar Zwitsers recht **ASSOCIATION DE GESTION INTERNATIONALE COLLECTIVE DES OEUVRES AUDIOVISUELLES, afgekort AGICOA**, met vennootschapszetel gevestigd in Zwitserland, te 1202 Genève, rue Pestalozzi 1 en ingeschreven in het Zwitsers register der rechtspersonen onder nr. ch-660-01-84-984-7, doch keuze van woonst doende op het kantoor van één van haar raadslieden, mr. Jules Stuyck, hierna vermeld;
2. **CVBA AGICOA BELGIUM**, met vennootschapszetel gevestigd te 1000 Brussel, Kartuizerstraat 19 C/30 en ingeschreven in de kruispuntbank der ondernemingen onder nr. 0426.385.274;
3. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **BEHEERS- EN BELANGENVENNOOTSCHAP VOOR AUDIOVISUELE PRODUCTEN, afgekort BAVP**, met vennootschapszetel gevestigd te 1000 Brussel, Kartuizerstraat 19 C/30 en ingeschreven in de kruispuntbank der ondernemingen onder nr. 0456.222.078;

de eerste tot en met de derde mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mrs. Jeanine Windey & Isabelle Moens, advocaten te 1050 Brussel, Louizalaan 240 en door mr. Jules Stuyck, advocaat te 1000 Brussel, Keizerslaan 3;

4. de vennootschap naar buitenlands recht **SOCIETE DES AUTEURS ET COMPOSITEURS DRAMATIQUES, afgekort SADC**, met vennootschapszetel gevestigd in Frankrijk, te 75442 Parijs, rue Ballu 11bis, ingeschreven in het handels- en vennootschapsregister van Parijs (Frankrijk) onder nr. D 784 406 936, met vennootschapszetel in België gevestigd te 1050 Elsene, Koninklijke Prinsstraat 87 en ingeschreven in de kruispuntbank der ondernemingen onder nr. 0413.411.129;
5. de vennootschap naar buitenlands recht **SOCIETE CIVILE DES AUTEURS MULTIMEDIA, afgekort SCAM**, met vennootschapszetel gevestigd in Frankrijk, te 75008 Parijs, avenue Velasquez 5, ingeschreven in het handels- en vennootschapsregister van Parijs (Frankrijk), met vennootschapszetel in België gevestigd te 1050 Elsene, Koninklijke Prinsstraat 87 en ingeschreven in de kruispuntbank der ondernemingen onder nr. 0425.440.416;
6. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **MULTIMEDIA MAATSCHAPPIJ VAN DE AUTEURS VAN DE VISUELE KUNSTEN – SOCIETE MULTIMEDIA DES AUTEURS DES ARTS VISUELS, afgekort SOFAM**, met vennootschapszetel laatst gevestigd te 1030 Schaarbeek, Frans Courtenslaan 131 en ingeschreven in de kruispuntbank der ondernemingen onder nr. 0419.415.330;

de vierde tot en met de zesde mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mr. Jules Stuyck, voormeld;

7. **Christian CAUWE**, advocaat te 9051 Sint-Denijs-Westrem, Kerkwegel 1, **in zijn hoedanigheid van vereffenaar van de** vereniging zonder winstoogmerk **KONINKLIJKE VERENIGING DER BEELDENE KUNSTENAARS VAN BELGIE, afgekort KVBKB**, met zetel gevestigd te 1050 Elsene, Armand Huysmanslaan 60 en ingeschreven in de kruispuntbank der ondernemingen onder nr. 0408.088.007, hiertoe aangesteld bij beslissing van de algemene vergadering van 7 oktober 2011;

mr. Bin-Na Jeong, advocaat te 2000 Antwerpen, Bordeauxstraat 14, is verschenen voor de zevende mede inzake zijnde partij q.q.;

8. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **VERENIGING VOOR HET INNEN, HET VERDELEN EN DE VERDEDIGING VAN DE RECHTEN VAN DE VERTOLKENDE EN UITVOERENDE KUNSTENAARS, afgekort URADEX**, waarvan de benaming bij buitengewone algemene vergadering van 20 juni 2011 is gewijzigd in **PLAYRIGHT** met vennootschapszetel gevestigd te 1080 Sint-Jans-Molenbeek, Belgicalaan 14 en ingeschreven in de kruispuntbank der ondernemingen onder nr. 0440.736.227;

de achtste mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mr. Fabienne Brison, advocaat te 1040 Brussel, Nerviërslaan 9-31;

9. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **SOCIETE DE L'INDUSTRIE MUSICALE – MUZIEKINDUSTRIE MAATSCHAPPIJ, afgekort SIMIM**, met vennootschapszetel gevestigd te 1200 Sint-Lambrechts-Woluwe, Almaplein 3-5 en ingeschreven in de kruispuntbank der ondernemingen onder nr. 0455.701.446;

10. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **IMAGIA**, met vennootschapszetel gevestigd te 1200 Sint-Lambrechts-Woluwe, Almaplein 3-5 en ingeschreven in de kruispuntbank der ondernemingen onder nr. 0456.381.634;

de negende en de tiende mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mr. Emmanuel Van Melkebeke, advocaat te 1050 Brussel, Stefaniaplein 6;

de mede inzake zijnde partijen,

II. 2011/AR/2545

1. de vennootschap naar Zwitsers recht **ASSOCIATION DE GESTION INTERNATIONALE COLLECTIVE DES OEUVRES AUDIOVISUELLES, afgekort AGICOA**, voormeld;
2. **CVBA AGICOA BELGIUM**, met vennootschapszetel gevestigd te 1000 Brussel, Kartuizerstraat 19 C/32 en ingeschreven in de kruispuntbank der ondernemingen onder nr. 0426.385.274;
3. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **BEHEERS- EN BELANGENVENNOOTSCHAP VOOR AUDIOVISUELE PRODUCENTEN, afgekort BAVP**, voormeld;

appellanten,

alle vertegenwoordigd door mrs. Jeanine Windey & Isabelle Moens, voormeld en door mr. Jules Stuyck, voormeld;

tegen het vonnis van de 1^e kamer van de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen van 12 april 2011, aldaar gekend onder nr. A.R. 06/1419/A;

tegen:

NV TELENET, voormeld;

geïntimeerde,

vertegenwoordigd door mrs. Thomas De Meese & Kristof Roox, voormeld;

waarbij eveneens betrokken zijn:

1. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **DE BELGISCHE VERENIGING VAN AUTEURS, COMPONISTEN EN UITGEVERS – SOCIETE BELGE DES AUTEURS, COMPOSITEURS ET EDITEURS**, afgekort **SABAM**, voormeld;

de eerste mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mr. Eduard Marissens, voormeld;

2. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **VERENIGING VOOR HET INNEN, HET VERDELEN EN DE VERDEDIGING VAN DE RECHTEN VAN DE VERTOLKENDE EN UITVOERENDE KUNSTENAARS**, afgekort **URADEx**, voormeld;

de tweede mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mr. Fabienne Brison, voormeld;

3. de vennootschap naar buitenlands recht **SOCIETE DES AUTEURS ET COMPOSITEURS DRAMATIQUES**, afgekort **SACD**, voormeld;

4. de vennootschap naar buitenlands recht **SOCIETE CIVILE DES AUTEURS MULTIMEDIA**, afgekort **SCAM**, voormeld;

de derde en de vierde mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mr. Jules Stuyck, voormeld;

5. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **SOCIETE DE L'INDUSTRIE MUSICALE – MUZIEKINDUSTRIE-MAATSCHAPPIJ**, afgekort **SIMIM**, voormeld;

6. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **IMAGIA**, voormeld;

de vijfde en de zesde mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mr. Emmanuel Van Melkebeke, voormeld;

7. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **MULTIMEDIA MAATSCHAPPIJ VAN DE AUTEURS VAN DE VISUELE KUNSTEN – SOCIETE MULTIMEDIA DES AUTEURS DES ARTS VISUELS**, afgekort **SOFAM**, voormeld;

de zevende mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mr. Jules Stuyck, voormeld;

8. **Christian CAUWE**, voormeld, in zijn hoedanigheid van vereffenaar van de vereniging zonder winstoogmerk **KONINKLIJKE VERENIGING DER BEELDENE KUNSTENAARS VAN BELGIE**, afgekort **KVBKB**, voormeld;

mr. Bin-Na Jeong, voormeld, is verschenen voor de achtste mede inzake zijnde partij q.q.;

de mede inzake zijnde partijen,

9. **BVBA CODITEL**, die haar activiteiten uitoefent onder de handelsnaam **NUMERICABLE**, met vennootschapszetel gevestigd te 1000 Brussel, Tweekerkenstraat 26 en ingeschreven in de kruispuntbank der ondernemingen onder nr. 0403.107.452;

vrijwillig tussenkomende partij,

vertegenwoordigd door mrs. Emmanuel Cornu & Eric De Gryse, advocaten te 1050 Brussel, Louizalaan 149 bus 20;

III. 2011/AR/2546

1. de vennootschap naar buitenlands recht **SOCIETE DES AUTEURS ET COMPOSITEURS DRAMATIQUES**, afgekort **SACD**, voormeld;
2. de vennootschap naar buitenlands recht **SOCIETE CIVILE DES AUTEURS MULTIMEDIA**, afgekort **SCAM**, voormeld;
3. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **MULTIMEDIA MAATSCHAPPIJ VAN DE AUTEURS VAN DE VISUELE KUNSTEN – SOCIETE MULTIMEDIA DES AUTEURS DES ARTS VISUELS**, afgekort **SOFAM**, voormeld;

appellanten,

alle vertegenwoordigd door mr. Jules Stuyck, voormeld;

tegen het vonnis van de 1^e kamer van de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen van 12 april 2011, aldaar gekend onder nr. A.R. 06/1419/A;

tegen:

NV TELENET, voormeld;

geïntimeerde,

vertegenwoordigd door mrs. Thomas De Meese & Kristof Roox, voormeld;

waarbij eveneens betrokken zijn:

1. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **BELGISCHE VERENIGING VAN AUTEURS, COMPONISTEN EN UITGEVERS, afgekort SABAM**, voormeld;

de eerste mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mr. Eduard Marissens, voormeld;

2. de vennootschap naar Zwitsers recht **ASSOCIATION DE GESTION INTERNATIONALE COLLECTIVE DES OEUVRES AUDIOVISUELLES, afgekort AGICOA**, voormeld;

3. **CVBA AGICOA BELGIUM**, voormeld;

4. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **BEHEERS- EN BELANGENVENNOOTSCHAP VOOR AUDIOVISUELE PRODUCTEN, afgekort BAVP**, voormeld;

de tweede tot en met de vierde mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mrs. Jeanine Windey & Isabelle Moens, voormeld en door mr. Jules Stuyck, voormeld;

5. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **VERENIGING VOOR HET INNEN, HET VERDELEN EN DE VERDEDIGING VAN DE RECHTEN VAN DE VERTOLKENDE EN UITVOERENDE KUNSTENAARS, afgekort URADEX**, voormeld;

de vijfde mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mr. Fabienne Brison, voormeld;

6. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **SOCIETE DE L'INDUSTRIE MUSICALE - MUZIEKINDUSTRIE-MAATSCHAPPIJ, afgekort SIMIM**, voormeld;

7. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **IMAGIA**, voormeld;

de zesde en de zevende mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mr. Emmanuel Van Melkebeke, voormeld;

8. **Christian CAUWE**, voormeld, in zijn hoedanigheid van **vereffenaar van de** vereniging zonder winstoogmerk **KONINKLIJKE VERENIGING DER BEELDENE KUNSTENAARS VAN BELGIE**, afgekort **KVBKB**, voormeld;

mr. Bin-Na Jeong, voormeld, is verschenen voor de achtste mede inzake zijnde partij q.q.;

de mede inzake zijnde partijen,

IV. 2011/AR/2578

1. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **SOCIETE DE L'INDUSTRIE MUSICALE – MUZIEKINDUSTRIE-MAATSCHAPPIJ**, afgekort **SIMIM**, voormeld;
2. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **IMAGIA**, voormeld;

appellanten,

beide vertegenwoordigd door mr. Emmanuel Van Melkebeke, voormeld;

tegen het vonnis van de 1^e kamer van de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen van 12 april 2011, aldaar gekend onder nr. A.R. 06/1419/A;

tegen:

NV TELENET, voormeld;

geïntimeerde,

vertegenwoordigd door mrs. Thomas De Meese & Kristof Roox, voormeld;

waarbij eveneens betrokken zijn:

1. de vennootschap naar Zwitsers recht **ASSOCIATION DE GESTION INTERNATIONALE COLLECTIVE DES OEUVRES AUDIOVISUELLES**, afgekort **AGICOA**, voormeld;
2. **CVBA AGICOA BELGIUM**, voormeld;
3. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **BEHEERS- EN BELANGENVENNOOTSCHAP VOOR AUDIOVISUELE PRODUCTEN**, afgekort **BAVP**, voormeld;

de eerste tot en met de derde mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mrs. Jeanine Windey & Isabelle Moens, voormeld en door mr. Jules Stuyck, voormeld;

4. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **VERENIGING VOOR HET INNEN, HET VERDELEN EN DE VERDEDIGING VAN DE RECHTEN VAN DE VERTOLKENDE EN UITVOERENDE KUNSTENAARS**, afgekort **URADEx**, voormeld;

de vierde mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mr. Fabienne Brison, voormeld;

5. de vennootschap naar buitenlands recht **SOCIETE DES AUTEURS ET COMPOSITEURS DRAMATIQUES**, afgekort **SACD**, voormeld;
6. de vennootschap naar buitenlands recht **SOCIETE CIVILE DES AUTEURS MULTIMEDIA**, afgekort **SCAM**, voormeld;

7. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **MULTIMEDIA MAATSCHAPPIJ VAN DE AUTEURS VAN DE VISUELE KUNSTEN – SOCIETE MULTIMEDIA DES AUTEURS DES ARTS VISUELS**, afgekort **SOFAM**, voormeld;

de vijfde tot en met de zevende mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mr. Jules Stuyck, voormeld;

8. **Christian CAUWE**, voormeld, in zijn hoedanigheid van **vereffenaar van de** vereniging zonder winstoogmerk **KONINKLIJKE VERENIGING DER BEELDENDE KUNSTENAARS VAN BELGIE**, afgekort **KVBKB**, voormeld;

mr. Bin-Na Jeong, voormeld, is verschenen voor de achtste mede inzake zijnde partij q.q.;

9. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **BELGISCHE VERENIGING VAN AUTEURS, COMPONISTEN EN UITGEVERS**, afgekort **SABAM**, voormeld;

de negende mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mr. Eduard Marissens, voormeld;

de mede inzake zijnde partijen,

V. 2011/AR/2582

de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **VERENIGING VOOR HET INNEN, HET VERDELEN EN DE VERDEDIGING VAN DE RECHTEN VAN DE VERTOLKENDE EN UITVOERENDE KUNSTE-**

NAARS, afgekort URADEX, voormeld;

appellante,

vertegenwoordigd door mr. Fabienne Brison, voormeld;

tegen het vonnis van de 1^e kamer van de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen van 12 april 2011, aldaar gekend onder nr. A.R. 06/1419/A;

tegen:

NV TELENET, voormeld;

geïntimeerde,

vertegenwoordigd door mrs. Thomas De Meese & Kristof Roox, voormeld;

waarbij eveneens betrokken zijn:

1. de vennootschap naar Zwitsers recht **ASSOCIATION DE GESTION INTERNATIONALE COLLECTIVE DES OEUVRES AUDIOVISUELLES, afgekort AGICOA**, voormeld;

2. **CVBA AGICOA BELGIUM**, voormeld;

3. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **BEHEERS- EN BELANGENVENNOOTSCHAP VOOR AUDIOVISUELE PRODUCTEN, afgekort BAVP**, voormeld;

de eerste tot en met de derde mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mrs. Jeanine Windey & Isabelle Moens, voormeld en door mr. Jules Stuyck, voormeld;

4. de vennootschap naar buitenlands recht **SOCIETE DES AUTEURS ET COMPOSITEURS DRAMATIQUES, afgekort SACD**, voormeld;

5. de vennootschap naar buitenlands recht **SOCIETE CIVILE DES AUTEURS MULTIMEDIA, afgekort SCAM**, voormeld;

6. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **MULTIMEDIA MAATSCHAPPIJ VAN DE AUTEURS VAN DE VISUELE KUNSTEN - SOCIETE MULTIMEDIA DES AUTEURS DES ARTS VISUELS, afgekort SOFAM**, voormeld;

de vierde tot en met de zesde mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mr. Jules Stuyck, voormeld;

7. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **SOCIETE DE L'INDUSTRIE MUSICALE - MUZIEKINDUSTRIE-**

MAATSCHAPPIJ, afgekort SIMIM, voormeld;

8. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **IMAGIA**, voormeld;

de zevende en de achtste mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mr. Emmanuel Van Melkebeke, voormeld;

9. **Christian CAUWE**, voormeld, **in zijn hoedanigheid van vereffenaar van de** vereniging zonder winstoogmerk **KONINKLIJKE VERENIGING DER BEELDENDE KUNSTENAARS VAN BELGIE**, afgekort **KVBKB**, voormeld;

mr. Bin-Na Jeong, voormeld, is verschenen voor de negende mede inzake zijnde partij q.q.;

10. de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een CVBA **BELGISCHE VERENIGING VAN AUTEURS, COMPONISTEN EN UITGEVERS**, afgekort **SABAM**, voormeld;

de tiende mede inzake zijnde partij vertegenwoordigd door mr. Eduard Marissens, voormeld;

* * * * *

Gelet op het bestreden vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen van 12 april 2011, betekend op 1 augustus 2011, alsmede de verzoekschriften tot hoger beroep ten verzoeken van SABAM (2011/AR/1523), AGICOA, AGICOA BELGIUM en BAVP (2011/AR/2545), SACD, SCAM en SOFAM (2011/AR/2546), SIMIM en IMAGIA (2011/AR/2578) en URADEX (2011/AR/2582), respectievelijk neergelegd ter griffie van dit hof op 18 mei 2011 (2011/AR/1523), 30 augustus 2011 (2011/AR/2545 en 2011/AR/2546) en 1 september 2011 (2011/AR/2578 en 2011/AR/2582).

Gelet op de vrijwillige tussenkomst van BVBA CODITEL bij verzoekschrift van 24 februari 2012.

1. Situering van het geschil

In het bestreden vonnis werd met betrekking tot de feitelijke gegevens het volgende vermeld:

"TELENET biedt via dochtervennootschappen telefonie, breedbandinternet en televisiediensten aan via de kabel.

De verwerende partijen (op hoofdvordering) betreffen vennootschappen voor het collectief beheer van auteursrechten.

AGICOA, AGICOA Belgium en BAVP stellen deel uit te maken van de zogenaamde AGICOA alliantie die uit verschillende collectieve beheersvennootschappen bestaat, die de Belgische en internationale film- en televisieproducenten vertegenwoordigen voor het beheer van de auteurs- en naburige rechten op film en andere audiovisuele werken en voor de inning van vergoedingen. AGICOA is een Zwitserse vennootschap waarvan zowel beheersvennootschappen (onder andere ook AGICOA Belgium en BAVP), agenten die de rechten van verschillende producenten beheren als onafhankelijke producenten lid zijn. BAVP is een Belgische beheersvennootschap waarvan voornamelijk Belgische onafhankelijke producenten lid zijn. AGICOA en BAVP stellen aan AGICOA Belgium mandaat te hebben gegeven om hun rechten in België te beheren.

URADEx is een collectieve beheersvennootschap die Belgische en internationale uitvoerende kunstenaars vertegenwoordigt voor het beheer van hun auteurs- en naburige rechten.

SACD en SCAM vertegenwoordigen auteurs uit de audiovisuele sector, de podiumkunsten, de literaire sector, e.d.m.. SOFAM vertegenwoordigt auteurs van foto's en andere visuele kunsten.

SIMIM vertegenwoordigt producenten van fonogrammen. IMAGIA vertegenwoordigt producenten van muziekvideo's.

KVBKB is een belangenassociatie voor beeldende kunstenaars.

SABAM betreft de Belgische vereniging van auteurs, componisten en uitgevers met als doel het innen en verdelen, administreren en beheren van auteursrechten.

Tussen TELENET en de verwerende partijen is discussie ontstaan omtrent de kabeldoorgifte van een aantal omroepprogramma's in het kader van "Telenet Digitale Televisie".

De discussie betreft in hoofdlijnen de vraag of de gelijktijdige analoge en digitale uitzending van omroepprogramma's (ook "simulcasting" genoemd) al dan niet slechts één auteursrechtelijk relevante handeling uitmaakt, waarvoor al dan niet een bijkomende vergoeding aan de beheersvennootschappen verschuldigd is. Ook omtrent de vraag of de directe injectie in de kabel al dan niet één auteursrechtelijk relevante handeling uitmaakt bestaat er betwisting. Verder meent TELENET dat van haar geen bijkomende betaling kan gevraagd worden ingevolge het afsluiten van overeenkomsten met de meeste omroepen.

Voorafgaand aan huidige procedure heeft TELENET besprekingen gevoerd met AGICOA, hetgeen niet tot een overeenstemming heeft kunnen leiden.

TELENET heeft deze procedure ten aanzien van AGICOA, AGICOA Belgium en BAVP opgestart, teneinde een verklaring van niet-inbreuk te bekomen. Nadien heeft TELENET ook andere beheersvennootschappen,

verweerders in tussenkomst, in de procedure betrokken, nu volgens TELENET de discussie met alle beheersvennootschappen dezelfde rechtsfeiten en rechtsvragen zouden betreffen en zij tegenstrijdige uitspraken wenste te vermijden.

Door een aantal van de verwerende beheersvennootschappen werden in de loop van de procedure tegenvorderingen ingesteld, meer bepaald stakingsvorderingen en/of vorderingen tot betaling van facturen."

2. De voorafgaande rechtspleging

2.1. Op 2 oktober 2006 ging NV TELENET over tot dagvaarding van AGICOA, NV AGICOA BELGIUM en de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een coöperatieve vennootschap met beperkte aansprakelijkheid BEHEERS- en BELANGENVENNOOTSCHAP VAN AUDIOVISUELE PRODUCTENTEN.

2.2. Op 17 oktober 2006 ging NV TELENET over tot dagvaarding in gedwongen tussenkomst en gemeenverklaring van (1) de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een coöperatieve vennootschap met beperkte aansprakelijkheid VERENIGING VOOR HET INNEN, HET VERDELEN EN DE VERDEDIGING VAN DE RECHTEN VAN DE VERTOLKENDE EN UITVOERENDE KUNSTENAARS (URADDEX), (2) de vennootschap naar buitenlands recht SOCIETE DES AUTEURS ET COMPOSITEURS DRAMATIQUES (SACD), (3) de vennootschap naar buitenlands recht SOCIETE CIVILE DES AUTEURS MULTIMEDIA (SCAM), (4) de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een coöperatieve vennootschap met beperkte aansprakelijkheid SIMIM SOCIETE DE L'INDUSTRIE MUSICALE - MUZIEK-INDUSTRIE MAATSCHAPPIJ (SIMIM), (5) de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een coöperatieve vennootschap met beperkte aansprakelijkheid IMAGIA, (6) de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een coöperatieve vennootschap met beperkte aansprakelijkheid MULTIMEDIA MAATSCHAPPIJ VAN DE AUTEURS VAN DE VISUELE KUNSTEN - SOCIETE MULTIMEDIA DES AUTEURS DES ARTS VISUELS (SOFAM), (7) VZW KONINKLIJKE VERENIGING DER BEELDENE KUNSTENAARS VAN BELGIE (KVBKB) en (8) de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een coöperatieve vennootschap met beperkte aansprakelijkheid BELGISCHE VERENIGING VAN AUTEURS, COMPONISTEN EN UITGEVERS - SOCIETE BELGE DES AUTEURS, COMPOSITEURS ET EDITEURS (SABAM).

2.3. Het bestreden vonnis van 12 april 2011

Het bestreden vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen van 12 april 2011 heeft de hoofdvorderingen en de vorderingen in tussenkomst van TELENET ontvankelijk verklaard en in de hierna bepaalde mate gegrond doch ongegrond en afgewezen voor het overige.

De rechtbank zegt voor recht dat in de betwistingen tussen enerzijds TELENET en anderzijds AGICOA, AGICOA Belgium, BAVP, URADDEX, SACD, SCAM, SOFAM, SIMIM, IMAGIA, KVBKB en SABAM:

- de digitale kabeldoorgifte bij simulcastuitzendingen, met name uitzendingen waarbij een simultane, ongewijzigde en integrale gelijktijdige uitzending plaatsvindt van een analoog en digitaal signaal, geen nieuwe vorm van kabeldoorgifte uitmaakt;
- een directe injectie van een omroepprogramma geen kabeldoorgifte uitmaakt in de zin van artikel 52 auteurswet (artikel 11 bis.1.2° Conventie van Bern) en slechts één relevante auteursrechtelijke handeling door de omroep uitmaakt, met name één mededeling aan het publiek in de zin van artikel 1 auteurswet (artikel 3 richtlijn informatiemaatschappij en artikel 11.1 Conventie van Bern), zodat TELENET bij directe injectie geen kabeldoorgiften rechten of andere auteursrechten verschuldigd is aan de vermelde beheersvennootschappen;
- TELENET geen kabeldoorgiften rechten of andere auteursrechten verschuldigd is aan vermelde beheersvennootschappen, wanneer TELENET met een omroeporganisatie, een "alle rechten inbegrepen" of rechtenvrije overeenkomst heeft afgesloten, waarin ondermeer de toestemming voor kabeldoorgifte of voor de uitzending/mededeling van programma's in het algemeen wordt verleend aan TELENET;
- TELENET geen auteursrechtelijke inbreuk begaat door omroepprogramma's te verspreiden die:
 - 1) simulcast worden verspreid via het kabelnetwerk en waarvoor reeds een overeenkomst bestaat,
 - 2) direct in de kabel worden geïnjecteerd, en/of
 - 3) het voorwerp uitmaken van een rechtenvrije overeenkomst met de betrokken omroeporganisatie waarbij de kabeldoorgiften rechten reeds werden verworven door de omroeporganisatie, en bijgevolg de toestemming van de vermelde beheersvennootschappen in deze situaties niet vereist is.

De tegenvorderingen van AGICOA Belgium, URADEX, SACD, SCAM, SOFAM, SIMIM en IMAGIA, werden ontvankelijk doch ongegrond verklaard.

AGICOA, AGICOA Belgium, BAVP, URADEX, SACD, SCAM, SOFAM, SIMIM, IMAGIA, KVBKB en SABAM werden veroordeeld tot de kosten.

3. De vorderingen en het verweer in hoger beroep

3.1.

3.1.1. SIMIM/IMAGIA legde een verzoekschrift tot hoger beroep neer ter griffie van dit hof op 1 september 2011.

3.1.2. Het hoger beroep van SIMIM/IMAGIA inzake 2011/AR/2578 volgens conclusies neergelegd op 2 mei 2012 strekt ertoe (letterlijk weer-

gegeven):

- "• *Vooreerst de procedures die heden ingeschreven zijn op de algemene rol onder de nummers 2011/AR/2578, 2011/AR/1523, 2011/AR/2545, 2011/AR/2546 en 2011/AR/2582 samen te voegen;*
- *Vervolgens huidig beroep ontvankelijk en gegrond te horen verklaren,*
- *Bijgevolg het bestreden vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen, eerste kamer, zetelend met drie rechters, gewezen in de Nederlandse taal en op tegenspraak op 12 april 2011, zaak aldaar ingeschreven onder A.R. nr. 06/1419/A teniet te doen en opnieuw wijzende, derhalve*

Wat de initiële hoofdvordering betreft :

- *de vorderingen van geïntimeerde onontvankelijk, minstens ongegrond te verklaren en deze laatste er derhalve integraal van af te wijzen;*

Wat de initiële tegenvordering betreft :

- *De tegenvordering van conculanten ontvankelijk en gegrond te verklaren;*
- *Derhalve geïntimeerde te veroordelen tot betaling van het bedrag van 1,- € provisioneel*
- *En, na in die zin uitspraak te hebben gedaan, na een heropening van de debatten, de tegenvordering van conculanten te behandelen en derhalve geïntimeerde te veroordelen tot betaling van het bedrag van 3.187.517,53 € voor de facturen 210.055 t.e.m. 210.059, te vermeerderen met de gerechtelijke interesten, onder voorbehoud van verdere facturatie lopende het geschil*

Wat de kosten betreft :

- *geïntimeerde te verwijzen in alle kosten van het geding, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding in eerste aanleg en in beroep, heden begroot in hoofde van appellanten op het bedrag van 10.000,- € (RPV eerste aanleg), 11.000,- € (RPV beroep) ..."*

3.1.3. Het verweer van TELENET ten aanzien van SIMIM/IMAGIA – volgens conclusies neergelegd op 16 juli 2012 – strekt ertoe (hierna letterlijk weergegeven):

"Bij wijze van maatregel alvorens recht te doen

In toepassing van artikel 871 e.v. en/of 877 e.v. Ger.W. de mededeling te bevelen:

- *aan Simim/Imagia van een overzicht van de werken die door de omroepen via het kabelnetwerk van Telenet worden uitgezonden en waarvoor Simim/Imagia financiële aanspraken en een stakingsbevel vorderen;*

- *aan Simim/Imagia van de aansluitingsovereenkomsten met haar leden;*
- *aan Simim/Imagia van de overeenkomsten die zij hebben gesloten met de Belgische en buitenlandse commerciële (niet-RTD) omroepen die over het kabelnetwerk van Telenet hun programma's in Vlaanderen en Brussel verspreiden en die minstens betrekking hebben op de periode 2005-2012;*
- *aan Simim/Imagia en haar leden van de overeenkomsten die de leden rechtstreeks hebben gesloten met de omroepen of met audiovisuele producenten betrekking tot werken die door de omroepen via de kabel van Telenet in Vlaanderen en Brussel worden verspreid en die minstens betrekking hebben op de periode 2005-2012.*
- *aan (een aantal) omroepen waarmee Telenet ARI-overeenkomsten heeft gesloten en/of die verklaringen in deze procedure hebben afgelegd, van representatieve overeenkomsten die zij in de periode 2005-2012 hebben gesloten met derde onafhankelijke producenten van programma's teneinde zekerheid te krijgen aangaande de rechten die door deze producenten aan de omroepen worden verleend.*

Wat het hoofdberoep van Simim/Imagia betreft:

1. *Het hoger beroep van Simim/Imagia af te wijzen als onontvankelijk, dan wel ongegrond;*

Het vonnis a quo d.d. 12 april 2011 van de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen bijgevolg te bevestigen in al zijn geledingen, met uitzondering van het punt waarbij de eerste rechter de vordering van Simim/Imagia niet heeft afgewezen als ontoelaatbaar wegens een gebrek aan belang.

2. *Ondergeschikt, de volgende prejudiciële vragen te stellen aan het Europees Hof van Justitie.*

a. Is het vereist, opdat er sprake zou zijn van kabeldoorgifte in de zin van artikel 1.3 SatKab-Richtlijn, dat de "eerste uitzending" waarvan sprake in dit artikel, een mededeling aan het publiek is waarmee een daadwerkelijk publiek wordt bereikt?

b. Is een directe injectie in de kabel, i.e. de aanlevering van een omroep-sigitaal aan een kabelmaatschappij, gecodeerd via satelliet of via glasvezel of een ander transportmiddel door de betrokken omroeporganisatie of een derde, zonder dat dit signaal voor het publiek bestemd is en ook niet door het publiek kan worden ontvangen, een mededeling aan het publiek in zin van artikel 3 Richtlijn Informatiemaatschappij?

c. Moet een kabelmaatschappij die in de eerste plaats een netwerkoperator is in het geval van directe injectie in de kabel, kabeldoorgifrechten betalen in de zin van artikel 8 SatKab-richtlijn?

e. Indien er geen kabeldoorgifte plaatsvindt en er bijgevolg slechts sprake is van één mededeling aan het publiek, door wie dienen dan de publieke mededelingsrechten te worden verworven, de omroep of de kabelmaatschappij?

f. Heeft de uitzondering vervat in artikel 10 SatKab-Richtlijn waardoor het verplicht collectief beheer inzake kabeldoorgifrechten niet van toepassing is op omroeporganisaties enkel betrekking op de eigen producties van een omroeporganisatie, of betreft het alle producties die door de omroeporganisaties worden aangekocht of in licentie genomen?

g. Indien vraag a bevestigend wordt beantwoord, betekent dit dat een omroeporganisatie alle auteurs- en naburige rechten kan verwerven, met inbegrip van de kabeldoorgifrechten, en terzake een "alle rechten inbegrepen"-overeenkomst kan sluiten met een kabelmaatschappij die tegenstelbaar is aan de beheersvennootschappen die bijgevolg geen kabeldoorgifrechten meer kunnen afdwingen t.a.v. de kabelmaatschappijen?

3. Meer ondergeschikt, te verklaren voor recht dat 1) het inroepen van auteursrechten en het dreigen met gerechtelijke procedures met betrekking tot de activiteiten van Telenet in het kader van Digitale TV, een misbruik van auteursrecht/macht positie en derhalve een fout in hoofde van Simim/Imagia uitmaakt, en 2) dat Simim/Imagia een onrechtmatige daad begaan door een vergoeding te vragen voor audiovisuele werken die geproduceerd zijn door haar leden, terwijl deze leden hun rechten reeds hebben overgedragen of in licentie gegeven aan de omroepen.

Dienvolgens, Simim/Imagia te veroordelen tot betaling van een provisionele schadevergoeding van 1 € aan Telenet, alsmede aan Simim/Imagia het bevel opleggen om aan Telenet een kosteloze licentie te verlenen betreffende alle handelingen die strekken tot directe injectie onder verbeurte van een dwangsom van 100.000€/dag vertraging bij de naleving van dit bevel.

4. Nog meer ondergeschikt, indien het hoger beroep van Simim/Imagia gegrond zou zijn en Telenet een auteursrechtelijke inbreuk zou begaan, aan Simim/Imagia het bevel opleggen om zich voor de betaling van eventuele auteursrechten voor de verdeling van omroepen waarmee een all ARI-overeenkomst werd afgesloten, rechtstreeks te wenden tot deze omroepen, dan wel indien Telenet voor deze betaling zou moeten instaan:

- het bedrag voor het verleden provisioneel te te begroten op 1 EUR in afwachting van de begroting van de schade van Simim/Imagia door een deskundige die dient na te gaan welk gebruik Telenet van het repertoire van Simim/Imagia heeft gemaakt.

- wat de toekomst betreft, Telenet en Simim/Imagia te verplichten om binnen een redelijke termijn een overeenkomst dienen te sluiten tegen redelijke, doorzichtige, marktconforme en niet discriminerende voorwaarden op basis van het concrete gebruik door Telenet van het repertoire van Simim/Imagia, waarbij Telenet hangende deze onderhandelingen het recht zal hebben de distributie van de omroepen verder te zetten, waarbij desgevallend reeds een

provisionele vergoeding wordt voorzien.

Wat het incidenteel beroep van Telenet betreft:

Het vonnis a quo d.d. 12 april 2011 van de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen te hervormen waar het de vordering van Simim/Imagia niet heeft afgewezen als ontoelaatbaar wegens een gebrek aan belang, en opnieuw rechtdoende, het hoger beroep van Simim/Imagia, minstens de tegenvorderingen van Simim/Imagia ontoelaatbaar te verklaren.

Alleszins:

Simim/Imagia te veroordelen tot de kosten van het geding, hierin begrepen de rechtsplegingsvergoeding begroot op 1.300 EUR en de dagvaardingskosten;"

3.2.

3.2.1. SACD/SCAM en SOFAM legden een verzoekschrift tot hoger beroep neer ter griffie van dit hof op 30 augustus 2011.

3.2.2. Het hoger beroep van SACD, SCAM en SOFAM in de zaak 2011/AR/2546 volgens conclusie neergelegd op 23 april 2012 strekt ertoe (hierna letterlijk overgenomen):

"Huidig hoger beroep op grond van de hoger uiteengezette, en in de loop van het geding nog te ontwikkelen, middelen en argumenten ontvankelijk en gegrond te verklaren, en bijgevolg:

Voor recht te zeggen dat:

- de doorgifte door TELENET van de zogenaamd direct geïnjecteerde televisieprogramma's ("directe injectie"), met name de doorgifte van televisieprogramma's die voor het publiek bestemd zijn maar die door de televisieomroepen om technische redenen initieel uitsluitend naar de kabelmaatschappijen worden uitgezonden, onder de wettelijke notie van "kabeldoorgifte" valt en de voorafgaande toestemming vereist van appellanten;
- "simulcast" een auteursrechtelijk relevante handeling kan uitmaken (zoals in de RTD contracten bedongen);
- TELENET zich niet op de "ARI-overeenkomsten" (zoals door TELENET in haar conclusie gedefinieerd en niet zoals in de RTD contracten overeengekomen was) kan beroepen;
- TELENET voor voornoemde handelingen van kabeldoorgifte aan de appellanten een vergoeding verschuldigd is.
- In het kader van deze vordering, indien het Hof van mening is dat de "ARI-overeenkomsten" (zoals deze door TELENET in haar conclusie gedefinieerd zijn en niet zoals in de RTD contracten bedongen) rechts-

geldig konden worden gesloten en aan de appellanten tegenwerpelijk zijn, TELENET te bevelen deze voor te leggen.

In ondergeschikte orde, de prejudiciële vragen zoals door concludanten geformuleerd aan het Hof van Justitie te willen stellen;

En, na in die zin uitspraak te hebben gedaan, en na een heropening van de debatten, de tegenvorderingen van de appellanten te behandelen. Deze tegenvorderingen luiden als volgt:

- *TELENET te verplichten de bepalingen van de Auteurswet te respecteren door haar te verbieden na het verstrijken van een termijn 30 dagen vanaf de datum van het tussen te komen arrest, de doorgifte per kabel verder te zetten van programma's die audiovisuele werken bevatten zonder daartoe over de vereiste toestemming te beschikken en zonder de hiermee corresponderende rechten te betalen;*
- *TELENET te veroordelen tot betaling van een dwangsom van 50.000 € per dag in geval van overtreding van hoger genoemd verbod.*
- *TELENET te veroordelen tot betaling van de vergoedingen die ze uit hoofde van de doorgifte per kabel aan de appellanten verschuldigd is.*

De tussenkomst van Coditel onontvankelijk te verklaren;

In elk geval TELENET te veroordelen tot alle kosten van het geding, in eerste aanleg en in hoger beroep, met inbegrip van de rechtsplegingsvergoeding in beide instanties (30.000,- EUR per aanleg);

In elk geval, CODITEL te veroordelen tot haar eigen kosten."

3.2.3 Het verweer van TELENET ten aanzien van deze appellanten – volgens conclusies neergelegd op 9 juli 2012 – strekt ertoe (hierna letterlijk weergegeven):

"Bij wijze van maatregel alvorens recht te doen

In toepassing van artikel 871 e.v. en/of 877 e.v. Ger.W.:

- *aan Sacd/Scam/Sofam en/of aan haar leden van alle overeenkomsten die zij hebben gesloten met de producenten van de werken die via de kabel van Telenet worden verdeeld waaruit blijkt dat de auteur hun rechten uitdrukkelijk hebben voorbehouden.*
- *aan (een aantal) omroepen waarmee Telenet ARI-overeenkomsten heeft gesloten en/of die verklaringen in deze procedure hebben afgelegd, te bevelen de overeenkomsten mee te delen die zij hebben gesloten met derde onafhankelijke producenten van programma's ten einde zekerheid te krijgen aangaande de rechten die door deze producenten aan de omroepen worden verleend, dan wel dit bevel op te leggen aan de producenten zelf.*

Wat het hoofdberoep van Sacd/Scam/Sofam betreft:

1. Het hoger beroep van Sacd/Scam/Sofam af te wijzen als onontvankelijk, dan wel ongegrond;

Het vonnis a quo d.d. 12 april 2011 van de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen bijgevolg te bevestigen in al zijn geledingen, met uitzondering van het punt waarbij de eerste rechter de vorderingen van Sacd/Scam/Sofam niet heeft afgewezen als ontoelaatbaar wegens een gebrek aan belang.

2. Ondergeschikt, de volgende prejudiciële vragen te stellen aan het Europees Hof van Justitie:

a. Is het vereist, opdat er sprake zou zijn van kabeldoorgifte in de zin van artikel 1.3 SatKab-Richtlijn, dat de "eerste uitzending" waarvan sprake in dit artikel, een mededeling aan het publiek is waarmee een daadwerkelijk publiek wordt bereikt?

b. Is een directe injectie in de kabel, i.e. de aanlevering van een omroep-signaal aan een kabelmaatschappij, gecodeerd via satelliet of via glasvezel of een ander transportmiddel door de betrokken omroeporganisatie of een derde, zonder dat dit signaal voor het publiek bestemd is en ook niet door het publiek kan worden ontvangen, een mededeling aan het publiek in zin van artikel 3 Richtlijn Informatiemaatschappij?

c. Moet een kabelmaatschappij die in de eerste plaats een netwerkkoperator is in het geval van directe injectie in de kabel, kabeldoorgiferechten betalen in de zin van artikel 8 SatKab-richtlijn?

e. Indien er geen kabeldoorgifte plaatsvindt en er bijgevolg slechts sprake is van één mededeling aan het publiek, door wie dienen dan de publieke mededelingsrechten te worden verworven, de omroep of de kabelmaatschappij?

f. Heeft de uitzondering vervat in artikel 10 SatKab-Richtlijn waardoor het verplicht collectief beheer inzake kabeldoorgiferechten niet van toepassing is op omroeporganisaties enkel betrekking op de eigen producties van een omroeporganisatie, of betreft het alle producties die door de omroeporganisaties worden aangekocht of in licentie genomen?

g. Indien vraag a bevestigend wordt beantwoord, betekent dit dat een omroeporganisatie alle auteurs- en naburige rechten kan verwerven, met inbegrip van de kabeldoorgiferechten, en terzake een "alle rechten inbegrepen"-overeenkomst kan sluiten met een kabelmaatschappij die tegenstelbaar is aan de beheersvennootschappen die bijgevolg geen kabeldoorgiferechten meer kunnen afdwingen t.a.v. de kabelmaatschappijen?

3. Meer ondergeschikt, te verklaren voor recht dat 1) het inroepen van auteursrechten en het dreigen met gerechtelijke procedures met betrekking tot de activiteiten van Telenet in het kader van Digitale TV, een mis-

bruik van auteursrecht/machtspositie en derhalve een fout in hoofde van Sacd/Scam/Sofam uitmaakt, en 2) dat Sacd/Scam/Sofam een onrechtmatige daad begaan door een vergoeding te vragen voor audiovisuele werken die geproduceerd zijn door hun leden, terwijl deze leden hun rechten reeds hebben overgedragen of in licentie gegeven aan de omroepen (cf. supra).

Dienvolgens, Sacd/Scam/Sofam te veroordelen tot betaling van een provisionele schadevergoeding van 1 € aan Telenet, alsmede aan Sacd/Scam/Sofam het bevel opleggen op aan Telenet een kosteloze licentie te verlenen betreffende alle handelingen die strekken tot directe injectie onder verbeurte van een dwangsom van 100.000€/dag vertraging bij de naleving van dit bevel.

4. Nog meer ondergeschikt, indien het hoger beroep van Sacd/Scam/Sofam gegrond zou zijn en Telenet een auteursrechtelijke inbreuk zou begaan:

1) - er akte van te nemen dat Sacd/Scam/Sofam in dit stadium van de procedure niet aandringen op het opleggen van een stakingsbevel

- ondergeschikt, het t.a.v. Telenet in het verzoekschrift tot hoger beroep gevorderde stakingsbevel af te wijzen als onontvankelijk/ongrond

2) aan Sacd/Scam/Sofam het bevel opleggen om zich voor de betaling van eventuele auteursrechten voor de verdeling van omroepen waarmee een all ARI-overeenkomst werd afgesloten, rechtstreeks te wenden tot deze omroepen, dan wel indien Telenet voor deze betaling zou moeten instaan:

- het bedrag voor het verleden provisioneel te begroten op 1 EUR in afwachting van de begroting van de schade van de beheersvennootschappen door een deskundige die dient na te gaan welk gebruik Telenet van het repertoire van Sacd/Scam/Sofam heeft gemaakt.

- wat de toekomst betreft, Telenet en Sacd/Scam/Sofam te verplichten om binnen een redelijke termijn een overeenkomst dienen te sluiten tegen redelijke, doorzichtige, marktconforme en niet discriminerende voorwaarden op basis van het concrete gebruik door Telenet van het repertoire van Sacd/Scam/Sofam, waarbij Telenet hangende deze onderhandelingen het recht zal hebben de distributie van de omroepen verder te zetten, waarbij desgevallend reeds een provisionele vergoeding wordt voorzien.

5. Nog meer ondergeschikt en voor het geval dat Uw Zetel toch een stakingsbevel zou uitspreken, duidelijk te specificeren waarop dit stakingsbevel precies betrekking heeft en geen dwangsommen aan de naleving ervan te verbinden.

6. Meest ondergeschikt, een termijn van minstens 12 maanden toekennen alvorens het stakingsbevel ingaat en de verbeuring van eventuele

dwangsommen te beperken tot een bedrag van 100.000€.

Wat het incidenteel beroep van Telenet betreft:

Het vonnis a quo d.d. 12 april 2011 van de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen te hervormen waar de vorderingen van Sacd/Scam/Sofam niet werden afgewezen als ontoelaatbaar wegens een gebrek aan belang, en opnieuw rechtdoende, het hoger beroep van Sacd/Scam/Sofam, minstens de tegenvorderingen van Sacd/Scam/Sofam ontoelaatbaar te verklaren.

Alleszins:

Sacd/Scam/Sofam te veroordelen tot de kosten van het geding, hierin begrepen de rechtsplegingsvergoeding begroot op 1300 EUR en de dagvaardingskosten;"

3.2.4. SABAM legde een verzoekschrift tot hoger beroep neer ter griffie van dit hof op 18 mei 2011.

3.2.5. Het hoger beroep van SABAM in de zaak 2011/AR/1523 volgens conclusies neergelegd op 4 mei 2012 strekt ertoe (hierna letterlijk weergegeven):

"In hoofdorde :

Het door SABAM gevormd hoger beroep tegen het declaratief vonnis van 12 april 2012 van de Rechtbank van eerste aanleg te Mechelen ontvankelijk en, in al zijn grieven, gegrond te verklaren;

Dienvolgens, het vonnis a quo nietig te verklaren en, opnieuw recht doend,

de oorspronkelijke vordering in verklaringen voor recht van TELENET als gebeurlijk onontvankelijk, in alle geval als ongegrond te verklaren;

Geïntimeerde te veroordelen tot de gerechtskosten, rechtsplegingsvergoedingen inbegrepen, voor beide aanleggen, hieronder begroot;

In ondergeschikte orde :

Het hoger beroep gevormd door SABAM tegen het declaratief vonnis van 12 april 2011 van de Rechtbank van eerste aanleg te Mechelen ontvankelijk en gegrond te verklaren, in de beroepsgrief van appellante inzake de verklaring voor recht in eerste aanleg aan geïntimeerde verleend aangaande "simulcast";

Dienvolgens, het vonnis a quo nietig te verklaren in de hoger aangehaalde verklaring voor recht en, opnieuw recht doend, de oorspronkelijke vordering van TELENET, in deze mate, als gebeurlijk onontvankelijk, in alle geval als ongegrond te verklaren;

Vervolgens,

1. *alvorens recht te doen, inzake de beroepsgrief door appellante gericht tegen het declaratief vonnis van 12 april 2011 van de Rechtbank van eerste aanleg te Mechelen en de verklaring voor recht in eerste aanleg aan geïntimeerde verleend aangaande de kabelverdeling van rechtstreeks geïnjecteerde televisieprogramma's,*

een prejudiciële vraag, ter explicitering van het AIRFIELD arrest van 13 oktober 2011, aan het Hof van Justitie van de Europese Unie te stellen, dewelke prejudiciële vraag als volgt zou kunnen worden geformuleerd :

"Dient het Artikel 3.1. van de Richtlijn Nr. 2001/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2001 aldus te worden uitgelegd dat een kabelnetwerkoperator die op zijn netwerk daarin rechtstreeks door de omroeporganisatie geïnjecteerde televisieprogramma's groepeert en aldus, naar zijn eigen keuze, kabelpakketten samenstelt dewelke hij aan de aan zijn kabelnetwerk aangesloten leden van het publiek aanbiedt onder de vorm van betalende abonnementen, - en zulks zonder dat door deze kabelonderneming om het even welk van deze rechtstreeks geïnjecteerde programma's alsdusdanig, dit wil zeggen individueel, door hem aan de aan zijn kabelnetwerk aangesloten leden van het publiek wordt doorgegeven -, een eigen mededeling verricht in de zin van voornoemde bepaling van het gemeenschapsrecht hoofdens dewelke deze aanbieder van kabelpakketten van televisieprogramma's alsdan de toestemming van de auteurs voorafgaandelijk dient te bekomen ?

Is het hierbij van belang dat de omroeporganisaties dewelke hun televisieprogramma's rechtstreeks in het kabelnetwerk van een kabelmaatschappij injecteren (door een "point to point" professionele satellietverbinding of via een glasvezelverbinding) zodoende hun programma's met draad uitzenden in de zin van het Artikel 3.1. van de Richtlijn Nr. 2001/29/EG en hiervoor vanwege de auteurs een toestemming hebben bekomen, maar dat, door de interventie van de kabelmaatschappij in hun primaire daad van uitzending middels de infrastructuur (de kabel) van deze derde operator hun programma's een publiekssegment bereiken dat noch de omroeporganisaties, noch de auteurs wanneer zij hun initiële toestemming voor primaire uitzending verleenden, voor ogen konden hebben : het handelt zich om het betalend publiek aangesloten aan het kabelnetwerk van de kabelmaatschappij, dat afgescheiden is van het algemeen publiek doordat alleen de bekabelde consumenten tegen betaling toegang krijgen tot de nieuwe audiovisuele producten (de kabelpakketten van televisieprogramma's) aangeboden door de kabelmaatschappij ?

Bij onderhavige prejudiciële vraag, verwijst het Hof van Beroep te Antwerpen naar het arrest door het Hof van Justitie op 13 oktober 2011 geveld in de gevoegde zaken C-431/09 en C-432/09 in AIRFIELD."

2. *alvorens recht te doen, inzake de beroepsgrief door appellante gericht tegen het declaratief vonnis van 12 april 2011 van de Rechtbank van eerste aanleg te Mechelen en de verklaring voor recht in eerste aanleg aan geïntimeerde verleend betreffende de zogeheten "alle rechten inbegrepen" overeenkomsten,*

toepassing te maken van de Artikelen 877 en 879 Gerechtelijk Wetboek en aldus aan TELENET te bevelen om voor te brengen en aan het dossier van de rechtspleging toe te voegen

elk document, van contractuele of andere aard, waaruit blijkt dat een gegeven omroeporganisatie rechten van mededeling aan het publiek, niet enkel voor de primaire uitzending door haarzelf doch eveneens voor de kabeldoorgifte van haar programma, – en wat deze kabelverspreiding aangaat specifiek voor het grondgebied van Vlaanderen –, heeft bekomen, hetzij door afstand, hetzij door verwerving per stuk tegen betaling of via een bediendenovereenkomst, voor al de beschermde muziekwerken en de "grote" rechten van het SABAM repertoire en zulks vanwege de rechthebbenden (of hun eigen cessionarissen) rechtstreeks. Bij uitzondering kan de voorlegging door TELENET van deze documenten aan het Hof geschieden, voor de jaren 2005 tot en met 2010, bij wijze van steekproef voor de maand maart van elk jaar, en, vanaf 1 januari 2011, voor de maand maart van de eerste semester en de maand september van het tweede semester van elk verder jaar. Deze documenten kunnen in gewone lichtdruk door TELENET aan het Hof voor toevoeging aan het procedurebundel worden overgemaakt, zonder door een afzonderlijke overheid te worden gecertificeerd, en, voor elke betrokken maand, alsdusdanig aan SABAM geopenbaard ;

Aan TELENET te bevelen deze voorlegging en toevoeging van stukken aan het dossier van de rechtspleging te verrichten binnen de maand volgend op de uitspraak van een desbetreffend tussenarrest ;

De kosten aan te houden ;

Wat het incidenteel beroep van TELENET betreft :

Dit hoger beroep ontvankelijk doch ongegrond te verklaren, en TELENET er dus van af te wijzen.

Kosten :

Rechtsplegingsvergoedingen :

In eerste aanleg : 1.320 €

In hoger beroep : 1.320 €

Beroepsrecht : 139 €

TOTAAL : 2.779 €"

3.2.6. Het verweer van TELENET tegen SABAM volgens conclusies neergelegd op 1 maart 2012 strekt ertoe (hierna letterlijk weergegeven):

"Bij wijze van maatregel alvorens recht te doen"

In toepassing van artikel 871 e.v. en/of 877 e.v. Ger.W. de mededeling te bevelen:

- *aan Sabam van een overzicht van de rechthebbenden die zij vertegenwoordigt en welke werken van deze leden voorkomen in de programma's die de omroepen via de kabel van Telenet verspreiden, waarbij een onderscheid moet worden gemaakt, wat de muziekwerken betreft, tussen gewone muziekwerken en muziekwerken die specifiek voor een audiovisueel zijn geschreven.*
- *aan Sabam van de toelatingsovereenkomsten die zij heeft gesloten met de Belgische en buitenlandse commerciële (niet-RTD) omroepen die over het kabelnetwerk van Telenet hun programma's in Vlaanderen en Brussel verspreiden en die minstens betrekking hebben op de periode 2005-2012;*
- *aan Sabam en/of haar leden van de overeenkomsten die de leden rechtstreeks hebben gesloten met de omroepen (als producent) of audiovisuele producenten met betrekking tot werken die door de omroepen via de kabel van Telenet in Vlaanderen en Brussel worden verspreid en die minstens betrekking hebben op de periode 2005-2012.*
- *aan (een aantal) omroepen waarmee Telenet ARI-overeenkomsten heeft gesloten en/of die verklaringen in deze procedure hebben afgelegd, van representatieve overeenkomsten die zij in de periode 2005-2012 hebben gesloten met derde onafhankelijke producenten van programma's teneinde zekerheid te krijgen aangaande de rechten die door deze producenten aan de omroepen worden verleend*

Wat het hoofdberoep van Sabam betreft:

1. *Het hoger beroep van Sabam af te wijzen als onontvankelijk, dan wel ongegrond;*

Het vonnis a quo d.d. 12 april 2011 van de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen bijgevolg te bevestigen in al zijn geledingen, met uitzondering van de het punt waarbij de eerste rechter de vordering van Sabam niet heeft afgewezen als ontoelaatbaar wegens een gebrek aan belang.

2. *Ondergeschikt, de volgende prejudiciële vragen te stellen aan het Europees Hof van Justitie.*

- a. *Is het vereist, opdat er sprake zou zijn van kabeldoorgifte in de zin van artikel 1.3 SatKab-Richtlijn, dat de "eerste uitzending" waarvan sprake in dit artikel, een mededeling aan het publiek is waarmee een daadwerkelijk publiek wordt bereikt?*

b. Is een directe injectie in de kabel, i.e. de aanlevering van een omroep-signaal aan een kabelmaatschappij, gecodeerd via satelliet of via glasvezel of een ander transportmiddel door de betrokken omroeporganisatie of een derde, zonder dat dit signaal voor het publiek bestemd is en ook niet door het publiek kan worden ontvangen, een mededeling aan het publiek in zin van artikel 3 Richtlijn Informatiemaatschappij?

c. Moet een kabelmaatschappij die in de eerste plaats een netwerkoperator is in het geval van directe injectie in de kabel, kabeldoorgifrechten betalen in de zin van artikel 8 SatKab-richtlijn?

e. Indien er geen kabeldoorgifte plaatsvindt en er bijgevolg slechts sprake is van één mededeling aan het publiek, door wie dienen dan de publieke mededelingsrechten te worden verworven, de omroep of de kabelmaatschappij?

f. Heeft de uitzondering vervat in artikel 10 SatKab-Richtlijn waardoor het verplicht collectief beheer inzake kabeldoorgifrechten niet van toepassing is op omroeporganisaties enkel betrekking op de eigen producties van een omroeporganisatie, of betreft het alle producties die door de omroeporganisaties worden aangekocht of in licentie genomen?

g. Indien vraag a bevestigend wordt beantwoord, betekent dit dat een omroeporganisatie alle auteurs- en naburige rechten kan verwerven, met inbegrip van de kabeldoorgifrechten, en terzake een "alle rechten inbegrepen"-overeenkomst kan sluiten met een kabelmaatschappij die tegenstelbaar is aan de beheersvennootschappen die bijgevolg geen kabeldoorgifrechten meer kunnen afdwingen t.a.v. de kabelmaatschappijen?

3. Meer ondergeschikt, te verklaren voor recht dat 1) het inroepen van auteursrechten en het dreigen met gerechtelijke procedures met betrekking tot de activiteiten van Telenet in het kader van Digitale TV, een misbruik van auteursrecht/machtspositie en derhalve een fout in hoofde van Sabam uitmaakt, en 2) dat Sabam een onrechtmatige daad begaat door een vergoeding te vragen voor audiovisuele werken die geproduceerd zijn door haar leden, terwijl deze leden hun rechten reeds hebben overgedragen of in licentie gegeven aan de omroepen).

Dienvolgens, Sabam te veroordelen tot betaling van een provisionele schadevergoeding van 1 € aan Telenet, alsmede aan Sabam het bevel opleggen om aan Telenet een kosteloze licentie te verlenen betreffende alle handelingen die strekken tot directe injectie onder verbeurte van een dwangsom van 100.000€/dag vertraging bij de naleving van dit bevel.

4. Nog meer ondergeschikt, indien het hoger beroep van Sabam gegrond zou zijn en Telenet een auteursrechtelijke inbreuk zou begaan, aan Sabam het bevel opleggen om zich voor de betaling van eventuele auteursrechten voor de verdeling van omroepen waarmee een ARI-overeenkomst werd afgesloten, rechtstreeks te wenden tot deze omroepen, dan wel indien Telenet voor deze betaling zou moeten instaan:

- het bedrag voor het verleden – voor zover dit nog door Sabam in deze procedure zou worden gevorderd – provisioneel te begroten op 1 EUR in afwachting van de begroting van de schade van Sabam door een deskundige die dient na te gaan welk gebruik Telenet van het repertoire van Sabam heeft gemaakt.

- wat de toekomst betreft, Telenet en Sabam te verplichten om binnen een redelijke termijn een overeenkomst dienen te sluiten tegen redelijke, doorzichtige, marktconforme en niet discriminerende voorwaarden op basis van het concrete gebruik door Telenet van het repertoire van Sabam, waarbij Telenet hangende deze onderhandelingen het recht zal hebben de distributie van de omroepen verder te zetten, waarbij desgevallend reeds een provisionele vergoeding wordt voorzien.

Wat het incidenteel beroep van Telenet betreft:

Het vonnis a quo d.d. 12 april 2011 van de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen te hervormen waar het de vordering van Sabam niet heeft afgewezen als ontoelaatbaar wegens een gebrek aan belang, en opnieuw rechtdoende, het hoger beroep van Sabam, minstens de tegenvorderingen van Sabam ontoelaatbaar te verklaren.

Alleszins:

Sabam te veroordelen tot de kosten van het geding, hierin begrepen de rechtsplegingsvergoeding begroot op 1.300 EUR voor beide aanleggen en de dagvaardingskosten;”

3.2.7. URADEX legde een verzoekschrift tot hoger beroep neer ter griffie van dit hof op 1 september 2011.

3.2.8. Het hoger beroep van PLAYRIGHT (voorheen URADEX) in de zaak 2011/AR/2582 volgens conclusies neergelegd op 30 april 2012 strekt ertoe (hierna letterlijk weergegeven):

"- Het hoger beroep van PLAYRIGHT ontvankelijk en gegrond te verklaren en bijgevolg:

- Het vonnis a quo te vernietigen en opnieuw recht te spreken;
- De oorspronkelijke vorderingen van TELENET jegens PLAYRIGHT ontvankelijk, doch ongegrond te verklaren;
- Te verklaren voor recht dat:
 - o De doorgifte door TELENET van radio- en televisieprogramma's die door de omroep "direct geïnjecteerd" worden in het kabelnetwerk van TELENET een "kabeldoorgifte" is in de zin van artikel 52 van de Auteurswet;

- *In ondergeschikte orde:*

De doorgifte door TELENET van radio- en televisieprogramma's die door de omroep "direct geïnjecteerd" worden in het kabelnetwerk van TELENET een "mededeling aan het publiek" is in de zin van artikel 35 van de Auteurswet;

- *De analoge en digitale "simulcasting" van radio- en televisieprogramma's door TELENET twee afzonderlijke exploitatiewijzen zijn en dus beiden een relevante handeling ("mededeling aan het publiek") uitmaken in de zin van artikel 35 van de Auteurswet;*
- *Bijgevolg TELENET de voorafgaande toestemming van PLAYRIGHT moet bekomen voor het gebruik van haar repertoire in de aldus doorgegeven radio- en televisieprogramma's, minstens PLAYRIGHT daartoe een billijke en passende vergoeding verschuldigd is, provisioneel begroot op 1 €;*
- *In ondergeschikte orde, het Hof van Justitie van de Europese Unie de volgende prejudiciële vragen te stellen:*
 - *Moet de definitie van "doorgifte via de kabel" in artikel 1, lid 3, van richtlijn 93/83 aldus worden geïnterpreteerd dat er van "doorgifte van een eerste uitzending van televisieprogramma's die voor ontvangst door het publiek bestemd zijn" enkel sprake is wanneer deze programma's, ook zonder die doorgifte per kabel, door het publiek waarvoor ze uiteindelijk bestemd zijn, daadwerkelijk worden of kunnen worden ontvangen, of volstaat het dat de programma's door het publiek waarvoor ze eigenlijk bestemd zijn, worden of kunnen worden ontvangen wanneer ze met de tussenkomst van een derde, de kabelmaatschappij, per kabel worden doorgegeven?*
 - *Moet de definitie van "doorgifte via de kabel" in artikel 1, lid 3, van richtlijn 93/83 aldus worden geïnterpreteerd dat er van "doorgifte van een eerste uitzending van televisieprogramma's die voor ontvangst door het publiek bestemd zijn" enkel sprake is wanneer deze programma's, ook zonder die doorgifte per kabel, door het publiek waarvoor ze uiteindelijk bestemd zijn, daadwerkelijk worden of kunnen worden ontvangen, of volstaat het dat de programma's door het publiek waarvoor ze eigenlijk bestemd zijn, worden of kunnen worden ontvangen wanneer ze met de tussenkomst van een derde, de kabelmaatschappij, per kabel worden doorgegeven?*
 - *Indien er enkel sprake is van kabeldoorgifte in de zin van artikel 1.3 van de Richtlijn 93/83 indien de programma's, ook zonder de doorgifte via de kabel, daadwerkelijk door het publiek waarvoor ze bestemd zijn, worden of kunnen worden ontvangen, moet dezelfde richtlijn dan aldus worden geïnterpreteerd dat bij bepaalde vormen van kabeldoorgifte, zoals de doorgifte van programma's die niet zonder de doorgifte via het kabelnetwerk door het publiek waarvoor ze eigenlijk bestemd zijn, daadwerkelijk door het publiek worden of kunnen worden ontvangen, de kabelmaatschappij in begin-*

sel geen toestemming van de rechthebbenden moet verkrijgen, of aan de rechthebbenden geen auteurs- of naburige rechten verschuldigd zou zijn?

- *Indien de in hogervermelde vraag bedoelde toestemming in beginsel niet moet worden verkregen, moet, in het licht van het Airfield-arrest (C-431/09 en C-432/09), die toestemming van de rechthebbenden dan zelfs niet worden verkregen wanneer aan één of meer van de volgende voorwaarden is voldaan:*
 - *de kabelmaatschappij stelt zelf de pakketten samen met programma's die zij zal doorgeven;*
 - *de kabelmaatschappij stelt de programma's enkel ter beschikking van haar eigen abonnees;*
 - *de kabelmaatschappij stelt deze programma's ter beschikking van haar abonnees tegen een vergoeding die zij zelf bepaalt en int (en voor haar houdt) en verwerft aldus inkomsten met deze doorgifte?*
- *Indien er sprake is van kabeldoorgifte in de zin van artikel 1.3 van de Richtlijn 93/83, moet artikel 9 van de Richtlijn 93/83, gelet op de doelstellingen van de Richtlijn (enerzijds de onzekerheid voor de kabelmaatschappijen wegnemen, maar anderzijds ook een hoge bescherming voor de rechthebbenden blijven verzekeren) dan niet aldus worden geïnterpreteerd dat zij zich verzet tegen de toepassing van een (weerlegbaar) vermoeden van overdracht van exploitatierechten op een audiovisueel werk aan de producent van het audiovisueel werk, zoals mogelijk gemaakt door artikel 3, lid 4 van de Richtlijn 2006/115 (waarvan de doelstelling via toepassing van voormeld artikel 9 wordt bereikt)?*
- *Indien er in de nationale wetgeving sprake is van een (weerlegbaar) vermoeden van overdracht, moet artikel 3, lid 4 van de Richtlijn 2006/115, gelet op de doelstellingen van de Richtlijn en in het licht van het Luksan-arrest (C-277/10), dan niet aldus worden geïnterpreteerd dat de billijke vergoeding een geldigheidsvoorwaarde is voor de toepassing van voormeld artikel ?*
- *Indien er sprake is van een overdracht van het "exclusief" recht op kabeldoorgifte aan de producent van het audiovisueel werk krachtens een (weerlegbaar) vermoeden van overdracht (voorzien in de nationale wetgeving in overeenstemming met artikel 3, lid 4 van de Richtlijn 2006/115), moet artikel 5, lid 1 van de Richtlijn 2006/115, gelet op de doelstellingen van de Richtlijn en in het licht van het Luksan-arrest (C-277/10) dan niet aldus worden geïnterpreteerd dat de billijke vergoeding van de oorspronkelijke rechthebbende ter compensatie voor deze overdracht van rechtswegerechtstreeks en oorspronkelijk aan deze rechthebbende moet toekomen?*

- *Indien het antwoord op deze vraag positief zou zijn, moet artikel 9, lid 1, van de Richtlijn 93/83, mede gelet op artikel 5, lid 2 en lid 3 van de Richtlijn 2006/115, niet aldus worden uitgelegd dat het collectief beheer van het recht op billijke vergoeding uit hoofde van de kabeldoorgifte uitsluitend door maatschappijen voor collectieve belangenbehartiging van de oorspronkelijke rechthebbenden kunnen worden uitgeoefend, met uitsluiting van de maatschappijen voor collectieve belangenbehartiging van de producenten, weze het film- of fonogramproducenten?*
 - *Indien het antwoord op deze vraag positief zou zijn, moet artikel 9, lid 1 en lid 2 van de Richtlijn 93/83 gelet op enerzijds, artikel 5, lid 2 en lid 3 van de Richtlijn 2006/115 en anderzijds, de doelstellingen van de Richtlijn 93/83 (waaronder de onzekerheid voor de kabelmaatschappijen wegnemen), dan niet aldus worden geïnterpreteerd dat zij van toepassing is op het recht op vergoeding waarvoor de rechthebbenden zich rechtstreeks tot de kabelmaatschappijen kunnen wenden?*
 - *Gelden dezelfde regels (dat wil zeggen artikelen 3 en 5 van de Richtlijn 2006/115 en artikel 9 van de Richtlijn 93/83 en de aldus gegeven interpretaties daaraan) ook ingeval van een "consensuele" overdracht van de exploitatierechten op een audiovisueel werk aan de producent van het audiovisueel werk?*
- *Alvorens recht te doen, met betrekking tot de beroepsgrievan inzake de zogenaamde "all rights included"-overeenkomsten, toepassing te maken van de artikelen 877 en 879 van het Gerechtelijk Wetboek en TELENET te bevelen, binnen de maand volgend op de uitspraak van het gevorderd tussenarrest, aan het dossier van de rechtspleging toe te voegen:*

Een kopie van elke overeenkomst (of document van enige andere aard) van TELENET met een omroeporganisatie waaruit blijkt dat deze omroeporganisatie TELENET de toestemming heeft gegeven tot kabeldoorgifte, respectievelijk mededeling aan het publiek via kabeltelevisie-pakketten van haar radio- en televisieprogramma's in Vlaanderen en Brussel, en daarvoor niet enkel alle rechten van haarzelf en van anderen voor haar eigen producties, maar ook alle rechten van uitvoerende kunstenaars die door PLAYRIGHT worden vertegenwoordigd, heeft verkregen, niet enkel voor haar eigen uitzending, maar ook voor de daaropvolgende kabeldoorgifte, respectievelijk mededeling aan het publiek via kabeltelevisie-pakketten door TELENET, tegen betaling van een passende vergoeding, alsook de overeenkomsten die de omroepen zouden kunnen inroepen als toestemming of overdracht van rechten van PLAYRIGHT of haar rechthebbenden die de overeenkomsten met TELENET zouden moeten mogelijk maken, en dit voor de periode vanaf de dagvaarding tot en met 2012;

- *De andere vorderingen van PLAYRIGHT, waaronder TELENET te horen veroordelen tot de betaling van een billijke en passende vergoeding aan PLAYRIGHT, te vermeerderen met de gerechtelijke intresten, aan*

te houden totdat een uitspraak in hogervermelde zin is gedaan en een heropening van de debatten is bevolen;

- TELENET te veroordelen in de kosten van het geding in eerste aanleg en in hoger beroep, inclusief de rechtsplegingsvergoeding in beide instanties (voorlopig begroot op € 11.000 x 2)."

3.2.9. Het verweer van TELENET tegen PLAYRIGHT (voorheen URADEX) volgens conclusies neergelegd op 16 juli 2012 strekt ertoe (hierna letterlijk weergegeven):

"Bij wijze van maatregel alvorens recht te doen

In toepassing van artikel 871 e.v. en/of 877 e.v. Ger.W.:

- *AanUradex en/of aan haar leden de mededeling te bevelen van alle overeenkomsten die zij hebben gesloten met de producenten van de werken die via de kabel van Telenet worden verdeeld waaruit blijkt dat de auteur hun rechten uitdrukkelijk hebben voorbehouden.*
- *aan (een aantal) omroepen waarmee Telenet ARI-overeenkomsten heeft gesloten en/of die verklaringen in deze procedure hebben afgelegd, te bevelen de overeenkomsten mee te delen die zij hebben gesloten met derde onafhankelijke producenten van programma's ten einde zekerheid te krijgen aangaande de rechten die door deze producenten aan de omroepen worden verleend, dan wel dit bevel op te leggen aan de producenten zelf.*

Wat het hoofdberoep van Uradex betreft:

1. *Het hoger beroep van Uradex af te wijzen als onontvankelijk, dan wel ongegrond;*

Het vonnis a quo d.d. 12 april 2011 van de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen bijgevolg te bevestigen in al zijn geledingen, met uitzondering van het punt waarbij de eerste rechter de vorderingen van Uradex niet heeft afgewezen als ontoelaatbaar wegens een gebrek aan belang.

2. *Ondergeschikt, de volgende prejudiciële vragen te stellen aan het Europees Hof van Justitie:*

a. Is het vereist, opdat er sprake zou zijn van kabeldoorgifte in de zin van artikel 1.3 SatKab-Richtlijn, dat de "eerste uitzending" waarvan sprake in dit artikel, een mededeling aan het publiek is waarmee een daadwerkelijk publiek wordt bereikt?

b. Is een directe injectie in de kabel, i.e. de aanlevering van een omroep-signaal aan een kabelmaatschappij, gecodeerd via satelliet of via glasvezel of een ander transportmiddel door de betrokken omroeporganisatie of een derde, zonder dat dit signaal voor het publiek bestemd is en ook niet door het publiek kan worden ontvangen, een mededeling aan het publiek in zin van artikel 3 Richtlijn Informatiemaatschappij?

c. Moet een kabelmaatschappij die in de eerste plaats een netwerkoperator is in het geval van directe injectie in de kabel, kabeldoorgifrechten betalen in de zin van artikel 8 SatKab-richtlijn?

e. Indien er geen kabeldoorgifte plaatsvindt en er bijgevolg slechts sprake is van één mededeling aan het publiek, door wie dienen dan de publieke mededelingsrechten te worden verworven, de omroep of de kabelmaatschappij?

f. Heeft de uitzondering vervat in artikel 10 SatKab-Richtlijn waardoor het verplicht collectief beheer inzake kabeldoorgifrechten niet van toepassing is op omroeporganisaties enkel betrekking op de eigen producties van een omroeporganisatie, of betreft het alle producties die door de omroeporganisaties worden aangekocht of in licentie genomen?

g. Indien vraag a bevestigend wordt beantwoord, betekent dit dat een omroeporganisatie alle auteurs- en naburige rechten kan verwerven, met inbegrip van de kabeldoorgifrechten, en terzake een "alle rechten inbegrepen"-overeenkomst kan sluiten met een kabelmaatschappij die tegenstelbaar is aan de beheersvennootschappen die bijgevolg geen kabeldoorgifrechten meer kunnen afdwingen t.a.v. de kabelmaatschappijen?

3. Meer ondergeschikt, te verklaren voor recht dat 1) het inroepen van auteursrechten en het dreigen met gerechtelijke procedures met betrekking tot de activiteiten van Telenet in het kader van Digitale TV, een misbruik van auteursrecht/machtspositie en derhalve een fout in hoofde van Uradex uitmaakt, en 2) dat Uradex een onrechtmatige daad begaat door een vergoeding te vragen voor audiovisuele werken die geproduceerd zijn door hun leden, terwijl deze leden hun rechten reeds hebben overgedragen of in licentie gegeven aan de omroepen (cf. supra).

Dienvolgens, Uradex te veroordelen tot betaling van een provisionele schadevergoeding van 1 € aan Telenet, alsmede aan Uradex het bevel opleggen om aan Telenet een kosteloze licentie te verlenen betreffende alle handelingen die strekken tot directe injectie onder verbeurte van een dwangsom van 100.000€/dag vertraging bij de naleving van dit bevel.

4. Nog meer ondergeschikt, indien het hoger beroep van Uradex gegrond zou zijn en Telenet een auteursrechtelijke inbreuk zou begaan:

1) - er akte van te nemen dat Uradex in dit stadium van de procedure niet aandringen op het opleggen van een stakingsbevel

- ondergeschikt, het t.a.v. Telenet in het verzoekschrift tot hoger beroep gevorderde stakingsbevel af te wijzen als onontvankelijk/on-gegrond

2) aan Uradex het bevel opleggen om zich voor de betaling van eventuele auteursrechten voor de verdeling van omroepen waarmee een all ARI-overeenkomst werd afgesloten, rechtstreeks te wenden tot deze om-

roepen, dan wel indien Telenet voor deze betaling zou moeten instaan:

- het bedrag voor het verleden provisioneel te begroten op 1 EUR in afwachting van de begroting van de schade van de beheersvennootschappen door een deskundige die dient na te gaan welk gebruik Telenet van het repertoire van Uradex heeft gemaakt.

- wat de toekomst betreft, Telenet en Uradex te verplichten om binnen een redelijke termijn een overeenkomst dienen te sluiten tegen redelijke, doorzichtige, marktconforme en niet discriminerende voorwaarden op basis van het concrete gebruik door Telenet van het repertoire van Uradex, waarbij Telenet hangende deze onderhandelingen het recht zal hebben de distributie van de omroepen verder te zetten, waarbij desgevallend reeds een provisionele vergoeding wordt voorzien.

5. Nog meer ondergeschikt en voor het geval dat Uw Zetel toch een stakingsbevel zou uitspreken, duidelijk te specificeren waarop dit stakingsbevel precies betrekking heeft en geen dwangsommen aan de naleving ervan te verbinden.

6. Meest ondergeschikt, een termijn van minstens 12 maanden toekennen alvorens het stakingsbevel ingaat en de verbeuring van eventuele dwangsommen te beperken tot een bedrag van 100.000€.

Wat het incidenteel beroep van Telenet betreft:

Het vonnis a quo d.d. 12 april 2011 van de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen te hervormen waar de vorderingen van Uradex niet werden afgewezen als ontoelaatbaar wegens een gebrek aan belang, en opnieuw rechtdoende, het hoger beroep van Uradex, minstens de tegenvorderingen van Uradex ontoelaatbaar te verklaren.

Alleszins:

Uradex te veroordelen tot de kosten van het geding, hierin begrepen de rechtsplegingsvergoeding begroot op 1300 EUR en de dagvaardingskosten;"

3.2.10. ASSOCIATION DE GESTION INTERNATIONALE COLLECTIVE DES OEUVRES AUDIOVISUELLES (AGICOA), AGICOA BELGIUM CVBA en BEHEERS- EN BELANGENVENNOOTSCHAP VOOR AUDIOVISUELE PRODUCTENTEN (BAVP) legden een verzoekschrift tot hoger beroep neer ter griffie van dit hof op 30 augustus 2011.

3.2.11. Het hoger beroep van AGICOA, AGICOA BELGIUM en BAVP in de zaak 2011/AR/2545 volgens conclusies neergelegd op 23 april 2012 strekt ertoe (hierna letterlijk weergegeven):

"Huidig hoger beroep op grond van de hoger uiteengezette, en in de loop van het geding nog te ontwikkelen, middelen en argumenten ontvankelijk en gegrond te verklaren, en bijgevolg:

Voor recht te zeggen dat:

- de doorgifte door TELENET van de zogenaamd direct geïnjecteerde televisieprogramma's ("directe injectie"), met name de doorgifte van televisieprogramma's die voor het publiek bestemd zijn maar die door de televisieomroepen om technische redenen initieel uitsluitend naar de kabelmaatschappijen worden uitgezonden, onder de wettelijke no-tie van "kabeldoorgifte" valt en de voorafgaande toestemming vereist van appellanten;
- "simulcast" een auteursrechtelijk relevante handeling kan uitmaken;
- TELENET zich niet op de "ARI-overeenkomsten" (zoals door TELENET in haar conclusie gedefinieerd en niet zoals in de RTD contracten be-dongen) kan beroepen;
- TELENET voor voornoemde handelingen van kabeldoorgifte aan de appellanten een vergoeding verschuldigd is.
- In het kader van deze vordering, indien het Hof van mening is dat de "ARI-overeenkomsten" (zoals deze door TELENET in haar conclusie gedefinieerd zijn en niet zoals in de RTD contracten bedongen) rechtsgeldig konden worden gesloten en aan de appellanten tegen-werpeijk zijn, TELENET te bevelen deze voor te leggen.

In ondergeschikte orde, de prejudiciële vragen zoals door concludanten geformuleerd aan het Hof van Justitie te willen stellen;

En, na in die zin uitspraak te hebben gedaan, en na een heropening van de debatten de tegenvorderingen van de appellanten te behandelen. Deze tegenvorderingen luiden als volgt:

- TELENET te verplichten de bepalingen van de Auteurswet bij kabel-doorgifte te respecteren;
- TELENET te veroordelen tot betaling van de vergoedingen die ze uit hoofde van de doorgifte per kabel aan de appellanten verschuldigd is.

In elk geval TELENET te veroordelen tot alle kosten van het geding, in eerste aanleg en in hoger beroep, met inbegrip van de rechtsplegings-vergoeding in beide instanties.

Voorlopige kostenraming van het geding:

- rechtsplegingsvergoeding eerste aanleg: - 30.000,- Euro
- rolrecht hoger beroep: - p.m.
- rechtsplegingsvergoeding hoger beroep: - 30.000,- Euro"

3.2.12. TELENET vraagt bij conclusies neergelegd op 28 februari 2012 tegen AGICOA, AGICOA BELGIUM en BAVP om (hierna letterlijk overgenomen):

"Bij wijze van maatregel alvorens recht te doen"

In toepassing van artikel 871 e.v. en/of 877 e.v. Ger.W. de mededeling te bevelen van:

- *het mandaat dat tussen Agicoa en Agicoa België werd gesloten;*
- *representatieve productieovereenkomsten gesloten in de periode 2005-2012 tussen niet RTD-omroepen en producenten die in de in voetnoten 7 en 10 van de eerste beroepsconclusie van Agicoa worden genoemd, waarbij deze mededeling kan worden bevolen aan Agicoa, haar leden (de betrokken producenten), dan wel aan de omroepen.*
- *(een aantal) omroepen waarmee Telenet ARI-overeenkomsten heeft gesloten en/of die verklaringen in deze procedure hebben afgelegd, te bevelen mee te delen die zij sluiten met derde onafhankelijke producenten van programma's teneinde zekerheid te krijgen aangaande de rechten die door deze producenten aan de omroepen worden verleend, en/of aan de Belgische leden van Agicoa dergelijke overlegging van hun productieovereenkomsten met de Belgische omroepen te bevelen.*

Wat het hoofdberoep van Agicoa betreft:

1. Het hoger beroep van Agicoa af te wijzen als onontvankelijk, dan wel ongegrond;

Het vonnis a quo d.d. 12 april 2011 van de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen bijgevolg te bevestigen in al zijn geledingen, met uitzondering van de het punt waarbij de eerste rechter de vordering van Agicoa niet heeft afgewezen als ontoelaatbaar wegens een gebrek aan belang.

2. Ondergeschikt, de volgende prejudiciële vragen te stellen aan het Europees Hof van Justitie:

a. Is het vereist, opdat er sprake zou zijn van kabeldoorgifte in de zin van artikel 1.3 SatKab-Richtlijn, dat de "eerste uitzending" waarvan sprake in dit artikel, een mededeling aan het publiek is waarmee een daadwerkelijk publiek wordt bereikt?

b. Is een directe injectie in de kabel, i.e. de aanlevering van een omroepsignaal aan een kabelmaatschappij, gecodeerd via satelliet of via glasvezel of een ander transportmiddel door de betrokken omroeporganisatie of een derde, zonder dat dit signaal voor het publiek bestemd is en ook niet door het publiek kan worden ontvangen, een mededeling aan het publiek in zin van artikel 3 Richtlijn Informatiemaatschappij?

c. Moet een kabelmaatschappij die in de eerste plaats een netwerkoperator is in het geval van directe injectie in de kabel, kabeldoorgiferechten be-

talen in de zin van artikel 8 SatKab-richtlijn?

e. Indien er geen kabeldoorgifte plaatsvindt en er bijgevolg slechts sprake is van één mededeling aan het publiek, door wie dienen dan de publieke mededelingsrechten te worden verworven, de omroep of de kabelmaatschappij?

f. Heeft de uitzondering vervat in artikel 10 SatKab-Richtlijn waardoor het verplicht collectief beheer inzake kabeldoorgifrechten niet van toepassing is op omroeporganisaties enkel betrekking op de eigen producties van een omroeporganisatie, of betreft het alle producties die door de omroeporganisaties worden aangekocht of in licentie genomen?

g. Indien vraag a bevestigend wordt beantwoord, betekent dit dat een omroeporganisatie alle auteurs- en naburige rechten kan verwerven, met inbegrip van de kabeldoorgifrechten, en terzake een "alle rechten inbegrepen"-overeenkomst kan sluiten met een kabelmaatschappij die tegenstelbaar is aan de beheersvennootschappen die bijgevolg geen kabeldoorgifrechten meer kunnen afdwingen t.a.v. de kabelmaatschappijen?

3. Meer ondergeschikt, te verklaren voor recht dat 1) het inroepen van auteursrechten en het dreigen met gerechtelijke procedures met betrekking tot de activiteiten van Telenet in het kader van Digitale TV, een misbruik van auteursrecht/machtspositie en derhalve een fout in hoofde van Agicoa uitmaakt, en 2) dat Agicoa een onrechtmatige daad begaat door een vergoeding te vragen voor audiovisuele werken die geproduceerd zijn door haar leden, terwijl deze leden hun rechten reeds hebben overgedragen of in licentie gegeven aan de omroepen).

Dienvolgens, Agicoa te veroordelen tot betaling van een provisionele schadevergoeding van 1 € aan Telenet, alsmede aan Agicoa het bevel opleggen om aan Telenet een kosteloze licentie te verlenen betreffende alle handelingen die strekken tot directe injectie onder verbeurte van een dwangsom van 100.000€/dag vertraging bij de naleving van dit bevel.

3. Nog meer ondergeschikt, indien het hoger beroep van Agicoa gegrond zou zijn en Telenet een auteursrechtelijke inbreuk zou begaan:

1) - er akte van te nemen dat Agicoa in dit stadium van de procedure niet aandringt op het opleggen van een stakingsbevel

- ondergeschikt, het t.a.v. Telenet in het verzoekschrift tot hoger beroep gevorderde stakingsbevel af te wijzen als onontvankelijk/ongegrond

2) aan Agicoa het bevel opleggen om zich voor de betaling van eventuele auteursrechten voor de verdeling van omroepen waarmee een all ARI-overeenkomst werd afgesloten, rechtstreeks te wenden tot deze omroepen, dan wel indien Telenet voor deze betaling zou moeten instaan:

- het bedrag voor het verleden provisioneel te te begroten op 1 EUR in afwachting van de begroting van de schade van Agicoa door een deskundige

die dient na te gaan welk gebruik Telenet van het repertoire van Agicoa heeft gemaakt.

- wat de toekomst betreft, Telenet en Agicoa te verplichten om binnen een redelijke termijn een overeenkomst dienen te sluiten tegen redelijke, doorzichtige, marktconforme en niet discriminerende voorwaarden op basis van het concrete gebruik door Telenet van het repertoire van Agicoa, waarbij Telenet hangende deze onderhandelingen het recht zal hebben de distributie van de omroepen verder te zetten, waarbij desgevallend reeds een provisionele vergoeding wordt voorzien.

4. Nog meer ondergeschikt en voor het geval dat Uw Zetel toch een stakingsbevel zou uitspreken, duidelijk te specificeren waarop dit stakingsbevel precies betrekking heeft en geen dwangsommen aan de naleving ervan te verbinden.

5. Meest ondergeschikt, een termijn van minstens 12 maanden toekennen alvorens het stakingsbevel ingaat en de verbeuring van eventuele dwangsommen te beperken tot een bedrag van 100.000€.

Wat het incidenteel beroep van Telenet betreft:

Het vonnis a quo d.d. 12 april 2011 van de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen te hervormen waar het de vordering van Agicoa niet heeft afgewezen als ontoelaatbaar wegens een gebrek aan belang, en opnieuw rechtdoende, het hoger beroep van Agicoa, minstens de tegenvorderingen van Agicoa ontoelaatbaar te verklaren.

Alleszins:

Agicoa te veroordelen tot de kosten van het geding, hierin begrepen de rechtsplegingsvergoeding begroot op 1.300 EUR en de dagvaardingskosten;"

3.2.13. De burgerlijke vennootschap met beperkte aansprakelijkheid CODITEL (hierna genoemd CODITEL) legde een verzoekschrift tot vrijwillige tussenkomst neer op 24 februari 2012.

3.2.14. CODITEL vraagt bij conclusies neergelegd op 8 juni 2012 om:

- de vrijwillige tussenkomst van CODITEL ontvankelijk te verklaren;
- het hoger beroep ingesteld door de SACD, SCAM en SOFAM ongegrond te verklaren.

4. Beoordeling

4.1. Voorafgaandelijk

Nadat de zaak op 24 september 2012 in beraad werd genomen, werden voor NV TELENET nog stukken neergelegd ter griffie op 28 september 2012.

Artikel 740 Ger.W. bepaalt: "*Alle memories, nota's of stukken die niet ten laatste tegelijk met de conclusies of, bij toepassing van artikel 735, vóór de sluiting der debatten zijn overgelegd, worden ambtshalve uit de debatten geweerd.*"

De stukken die voor NV TELENET werden neergelegd op 28 september 2012 worden dan ook uit de debatten geweerd.

4.2. Samenvoeging van de hoger beroepen gekend onder A.R.-nrs. 2011/AR/1523, 2011/AR/2545, 2011/AR/2546, 2011/AR/2578 en 2011/AR/2582

De hoger beroepen in de zaken gekend onder A.R.-nrs. 2011/AR/1523, 2011/AR/2545, 2011/AR/2546, 2011/AR/2578 en 2011/AR/2582 betreffen hetzelfde bestreden vonnis van de rechtbank van eerste aanleg te Mechelen van 12 april 2011 en zijn onderling zo nauw verbonden dat het wenselijk is ze samen te behandelen en te berechten, teneinde oplossingen te vermijden die onverenigbaar kunnen zijn wanneer de zaken afzonderlijk worden berecht.

De zaken bij dit hof gekend onder A.R.-nrs. 2011/AR/1523, 2011/AR/2545, 2011/AR/2546, 2011/AR/2578 en 2011/AR/2582 worden dan ook samengevoegd.

4.3. Nietigheid van het verzoekschrift tot hoger beroep van SIMIM/IMAGIA

4.3.1. NV TELENET (hierna ook TELENET genoemd) houdt voor dat het verzoekschrift tot hoger beroep van SIMIM/IMAGIA nietig is wegens gebrekkige ondertekening.

De handtekening op het verzoekschrift is volgens TELENET niet leesbaar en vermeldt de hoedanigheid van de werkelijke ondertekenaar niet. De handtekening werd voorafgegaan door "i.o." d.w.z. "in opdracht" gevolgd door een onleesbare handtekening.

4.3.2. Het verzoekschrift is niet aangetast met nietigheid om volgende redenen:

De burgerlijke vennootschap onder de vorm van een coöperatieve vennootschap met beperkte aansprakelijkheid SOCIETE DE L'INDUSTRIE MUSICALE – MUZIEKINDUSTRIE MAATSCHAPPIJ, handeldrijvende onder de benaming SIMIM (hierna: SIMIM) en de burgerlijke vennootschap onder de vorm van een coöperatieve vennootschap met beperkte aansprakelijkheid IMAGIA (hierna: IMAGIA) verwijzen terecht naar artikel 1057 Ger.W. waaruit *niet* kan worden afgeleid dat een verzoekschrift tot hoger beroep moet ondertekend zijn. De vermelding van de naam van de raadsman van de appellat is facultatief.

Bovendien bepaalt artikel 860 Ger.W.: "*Wat de verzuimde of onregelmatig verrichte vorm ook zij, geen proceshandeling kan nietig worden*

verklaard, indien de wet de nietigheid ervan niet uitdrukkelijk heeft bevolen."

De ondertekening is niet voorgeschreven bij wet. Een nietigheid voor een beweerde gebrekkige handtekening is dan ook niet bij wet bevolen.

De verwijzing van TELENET naar artikel 861 Ger.W. in combinatie met 862 §1 Ger.W. – namelijk dat de regel van artikel 861 Ger.W. die voorschrijft dat een rechter een proceshandeling alleen dan nietig kan verklaren, indien het aangeklaagde verzuim of de aangeklaagde onregelmatigheid de belangen schaadt van de partij die de exceptie opwerpt (artikel 862 §1 Ger.W.), niet geldt voor een verzuim of onregelmatigheid betreffende de ondertekening van de akte – is hier dan ook niet van toepassing. Artikel 1057 Ger.W. schrijft immers geen ondertekening van de akte voor.

Volgens TELENET kan uit artikel 1057 Ger.W. geenszins worden afgeleid dat een niet-ondertekend verzoekschrift in hoger beroep onvoorwaardelijk een rechtsgeldig hoger beroep uitmaakt. Determinerend is de vraag, volgens TELENET, of de akte met voldoende zekerheid kan worden toegeschreven aan een welbepaalde persoon.

Nu SIMIM/IMAGIA geenszins betwisten dat het verzoekschrift dat werd neergelegd ook namens hen werd gedaan, is er hier geen sprake van onzekerheid.

Het verzoekschrift dat werd neergelegd voor SIMIM/IMAGIA is niet aangetast met nietigheid en het hoger beroep namens die partij is ontvankelijk.

4.4. Ontvankelijkheid van de vrijwillige tussenkomst van de burgerlijke vennootschap met beperkte aansprakelijkheid CODITEL (hierna CODITEL genoemd)

De appellanten werpen de niet-ontvankelijkheid van de tussenkomst van CODITEL op wegens laattijdigheid.

Artikel 814 Ger.W. bepaalt: *"Tussenkomst mag de berechting van de hoofdvordering niet vertragen."*

CODITEL kwam bij verzoekschrift neergelegd op dit hof op 24 februari 2012 vrijwillig tussen in deze zaak.

De appellanten hebben nadien nog kunnen concluderen en de pleitzitting van 24 september 2012 kon behouden blijven.

De tussenkomst van CODITEL in onderhavige zaak heeft de berechting van de hoofdvordering niet vertraagd.

Artikel 812, 2° Ger.W. bepaalt: *"Tussenkomst tot het verkrijgen van een veroordeling kan niet voor de eerste maal plaatsvinden in hoger beroep."*

Gelet op de conclusie die door CODITEL op 8 juni 2012 werd neergelegd, blijkt dat zij niet langer een veroordeling nastreeft.

CODITEL benadrukt dat zij tussenkomt ter ondersteuning van de argumentatie van TELENET. Het is een "bewarende of defensieve" tussenkomst.

De tussenkomst van CODITEL is ontvankelijk.

4.5. Belang en hoedanigheid (in hoger beroep) van de appellanten

TELENET beweert dat de appellanten geen belang en hoedanigheid zouden hebben om tussen te komen in onderhavig geschil.

Met betrekking tot AGICOA BELGIUM haalt TELENET aan dat zolang het mandaat van AGICOA (Zwitserland) en BAVP aan AGICOA BELGIUM om de kabeldoorgifrechten van Belgische en internationale filmproducenten te vertegenwoordigen en hun rechten te beheren, niet wordt bijgebracht, het hoger beroep minstens de tegenvordering van AGICOA BELGIUM niet ontvankelijk moet worden verklaard.

AGICOA/AGICOA BELGIUM/BAVP verwijzen naar het maatschappelijk doel van AGICOA BELGIUM, alsook naar een zogenaamde "affidat" van AGICOA over de rechten van AGICOA BELGIUM (bladzijde 84 conclusies van deze partijen neergelegd op 23 april 2012 – stuk A19) en naar een uittreksel uit het repertoire dat zij vertegenwoordigt (stuk A20).

Met betrekking tot voormelde beheersmaatschappijen alsook ten aanzien van SIMIM/IMAGIA, SABAM en PLAYRIGHT stelt TELENET dat deze moeten bewijzen welke rechthebbenden zij vertegenwoordigen en met betrekking tot welke programma's die door de omroepen via het kabelnetwerk worden aangeboden zij aanspraken formuleren. Bij gebrek daaraan zouden zij geen belang en hoedanigheid hebben om in rechte op te treden.

Wat de ontvankelijkheid van het hoger beroep betreft, volstaat het erop te wijzen dat het TELENET is, die de (alle) appellanten voor de eerste rechter heeft gedagvaard / gedagvaard in gedwongen tussenkomst en gemeenverklaring. Het bestreden vonnis werd gewezen ten aanzien van die partijen.

De appellanten kregen ongelijk van de eerste rechter.

De appellanten hebben dan ook wel degelijk belang en hoedanigheid om deze procedure te voeren.

Het hoger beroep is ontvankelijk.

4.6. De ontvankelijkheid van de tegenvorderingen van de appellanten

Ook in hoger beroep blijft TELENET de niet-ontvankelijkheid van de tegenvorderingen van de beheersvennootschappen opwerpen. Zij houdt

voor dat de beheersvennootschappen dienen aan te duiden welke leden zij vertegenwoordigen, en voor welke programma's die door TELENET worden doorgegeven er betaling van auteursrechten gevraagd wordt, met aanduiding en inbreng van deze leden. De beheersvennootschappen treden volgens haar, immers op ter vrijwaring van de belangen van hun leden of vennoten. Bij gebrek daaraan kan volgens haar niet worden nagegaan of de omroepen dan wel TELENET programma's doorgeven die het repertorium van de leden van de beheersvennootschappen bevatten. Volgens TELENET zijn de tegenvorderingen van de beheersvennootschappen bij gebrek aan voorlegging van dit bewijs niet ontvankelijk.

Met de eerste rechter is het hof van oordeel dat de tegenvorderingen van de beheersvennootschappen ontvankelijk zijn. Zij houden voor houder te zijn van een subjectief recht. Zij houden immers voor dat TELENET hen betaling voor auteursrechten / naburige rechten is verschuldigd. Zij hebben belang en hoedanigheid om de (tegen)vordering te stellen. Het onderzoek naar het bestaan en de draagwijdte van dit subjectief recht betreft niet de ontvankelijkheid maar de gegrondheid.

4.7. Met betrekking tot de hoofdeis van TELENET

4.7.1. Bevoegdheid razione loci

SIMIM en IMAGIA stellen dat zij voor de eerste rechter hadden aangetoond dat de Brusselse rechter "de natuurlijke rechter" was die van onderhavige zaak kennis moest nemen. Zij hadden de doorverwijzing naar de Brusselse rechtbanken gevraagd waarop de eerste rechter niet is ingegaan.

Hoewel zij overtuigd blijven van de gegrondheid van hun argument heremen zij dit niet meer in hoger beroep, mede gelet op de gunstige procedurekalender bij dit hof.

Het hof neemt daar akte van.

Ook PLAYRIGHT dringt niet langer aan op dit middel van territoriale onbevoegdheid.

4.7.2. Beweerde strijdigheid met artikel 6 Ger.W. en de bepaling van artikel 18 Ger.W.

SIMIM/IMAGIA beweren dat de vordering van TELENET strijdig is met artikel 6 Ger.W. Zij houden voor dat TELENET met onderhavig geschil streeft naar – niet alleen – een juridisch advies maar naar een gerechtelijke vrijbrief ten aanzien van de gehele audiovisuele sector. TELENET heeft, volgens hen, de eerste rechter gevraagd om normerend op te treden, waarop volgens hen is ingegaan.

Artikel 6 Ger.W. bepaalt: *"De rechters mogen in de zaken die aan hun oordeel onderworpen zijn, geen uitspraak doen bij wege van algemene en als regel geldende beschikking."*

De vordering van TELENET is niet strijdig met artikel 6 Ger.W. Zij is omlijnd en heeft betrekking op haar activiteiten. De rechtbank / het hof doet dan ook geen uitspraak bij wege van algemene en als regel geldende beschikking. De eerste rechter heeft voor recht gesproken in de betwistingen tussen enerzijds de appellanten en anderzijds de geïntimeerde.

Een schending van artikel 6 Ger.W. wordt niet aangenomen.

Artikel 18 Ger.W. bepaalt: *"Het belang moet een reeds verkregen en dadelijk belang zijn.*

De rechtsvordering kan worden toegelaten, indien zij, zelfs tot verkrijging van een verklaring van recht, is ingesteld om schending van een ernstig bedreigd recht te voorkomen."

De eerste rechter oordeelde terecht dat uit de voorliggende briefwisseling blijkt dat er voorafgaand aan deze procedure reeds betwisting bestond (vooral met de ASSOCIATION DE GESTION INTERNATIONALE COLLECTIVE DES OEUVRES AUDIOVISUELLES, hierna afgekort: AGICOA) omtrent eventueel nog door TELENET te betalen vergoedingen. Er bestond een ernstig bedreigd recht van TELENET op het ogenblik van het inleiden van de vordering. De eerste rechter oordeelde terecht dat het om een reëel gevaar gaat, wat blijkt uit de verschillende overgemaakte facturen en ingestelde tegenvorderingen.

Besluit: Met de eerste rechter is het hof van oordeel dat de vorderingen van TELENET tot het verkrijgen van verklaringen van een recht niet kunnen afgedaan worden als een loutere vraag om juridisch advies, noch om een verzoek om uitspraak te doen bij wijze van algemene en als regel geldende beschikking.

Een schending van de artikelen 6 en 18 Ger.W. wordt niet aangenomen.

4.7.3. Simulcast

4.7.3.1. TELENET werpt (weliswaar in ondergeschikte orde) de niet-ontvankelijkheid / minstens het zonder voorwerp zijn van het hoger beroep van SIMIM/IMAGIA op met betrekking tot het onderdeel in verband met de simulcast. Vermits SIMIM/IMAGIA in tweede beroepsconclusie beweren dat zij nooit ofte nimmer enige bijkomende vergoeding gevraagd hebben op basis van de simulcast, impliceert zulks, volgens TELENET, dat zij akkoord gaan met het bestreden vonnis.

Het hof leest in de tweede beroepsbesluiten van SIMIM/IMAGIA op bladzijde 35: *"Voor zover als nodig – en om alle sfeermaking zijdens Telenet de kop in te drukken – geven concludanten mee dat zij heden Telenet nooit ofte nimmer om enige bijkomende vergoeding gevraagd hebben op basis van de simulcast. Zoals gezegd, staat dit echter los van de vraag over het juridisch statuut van de simulcast."*

Uit de lezing van de tweede beroepsbesluiten van deze partijen blijkt dat zij wel degelijk voorhouden dat voor simulcast (hun) toestemming is vereist en dat zij met andere woorden niet akkoord gaan met het bestreden

vonnis. Zij hebben dan ook belang.

Het hoger beroep van SIMIM/IMAGIA met betrekking tot het onderdeel van simulcast is ontvankelijk.

SACD/SCAM/SOFAM houden dan weer voor (op bladzijde 95 van de conclusies neergelegd op 23 april 2012) dat de vordering van TELENET zonder voorwerp is omdat zij nooit dubbele bedragen in rekening hebben gebracht voor analoge en digitale doorgifte.

TELENET vraagt voor recht te zeggen dat simulcastuitzendingen geen nieuwe vorm van kabeldoorgifte uitmaakt.

Gelet op de betwisting tussen partijen over deze vraag, heeft de vordering van TELENET wel degelijk een voorwerp.

4.7.3.2. TELENET vordert te horen zeggen voor recht dat de digitale kabeldoorgifte bij simulcastuitzendingen (dit zijn uitzendingen waarbij een simultane, ongewijzigde en integrale gelijktijdige uitzending plaatsvindt van een analoge en digitaal signaal), geen nieuwe vorm van kabeldoorgifte uitmaakt.

De eerste rechter zei – in de betwistingen tussen partijen – voor recht dat de digitale kabeldoorgifte bij simulcastuitzendingen, met name uitzendingen waarbij een simultane, ongewijzigde en integrale gelijktijdige uitzending plaatsvindt van een analoge en digitaal signaal, geen nieuwe vorm van kabeldoorgifte uitmaakt.

Het hof treedt dit oordeel van de eerste rechter bij om volgende redenen:

TELENET beklemtoont dat omroepprogramma's tegelijkertijd analoge en digitaal kunnen aangeboden worden waarbij de abonnee afhankelijk van zijn eindapparatuur analoge dan wel digitaal kijkt. De simultane aanbieder in analoge en digitale signalen wordt door haar (TELENET) gerealiseerd door middel van simulcasting: een simultane ongewijzigde en integrale gelijktijdige doorgifte van een analoge en digitaal signaal. Een simulcastuitzending is voor de digitale abonnee één signaal. Hij kan naar hetzelfde omroepprogramma ofwel digitaal kijken indien hij hiervoor zijn decoder gebruikt, ofwel analoge. De abonnee kan niet tegelijk analoge én digitaal kijken. Analoge en digitale televisie worden aan de consument aangeboden als één en dezelfde dienst. Indien de digitale abonnee tijdens een bepaalde uitzending omschakelt van analoge naar digitaal tv-kijken, bekijkt hij hetzelfde programma. Bij omschakeling door de eindklant (abonnee) verandert het publiek niet, hoogstens de kwaliteit van het beeld en geluid. Er zijn geen twee afzonderlijke daden van mededeling aan het publiek en geen twee publieksgroepen.

Artikel 52 van de wet van 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten (hierna Auteurswet genoemd) bepaalt: "*Onder doorgifte via de kabel wordt verstaan de gelijktijdige, ongewijzigde en integrale doorgifte, door middel van een kabel- of microgolfsysteem, aan het*

publiek, van een eerste uitzending, al dan niet via de ether, ook per satelliet, van televisie- of radioprogramma's die voor ontvangst voor het publiek bestemd zijn."

Indien men de toestemming heeft verworven voor kabeldoorgifte dan omvat de toestemming zowel de analoge als de digitale doorgifte. In geval van "simulcast" wordt het signaal gelijktijdig op analoge en digitale wijze doorgegeven. Er is sprake van slechts één doorgifte/mededeling. Anders oordelen zou erop neerkomen dat twee keer voor hetzelfde omroepprogramma wordt betaald, terwijl de abonnee alleen analoog of digitaal kan kijken.

Met de eerste rechter is het hof dan ook van oordeel dat de gelijktijdige doorzending van een omroepprogramma via een analoog of digitaal signaal door TELENET, waarbij aan de abonnee afhankelijk van zijn eindapparatuur analoog dan wel digitaal het programma kan bekeken worden, één auteursrechtelijke relevante handeling uitmaakt.

Dat een abonnee over meerdere televisietoestellen zou kunnen beschikken en er dus meerdere gebruikers onafhankelijk en gelijktijdig naar twee verschillende mededelingen aan het publiek zouden kunnen kijken, doet geen afbreuk aan voorgaande.

Sommige appellanten verwijzen naar het arrest HOTELES RAFAEL van het Hof van Justitie van 7 december 2006 (H.v.J., 7 december 2006, zaak 306/05, Jurispr. I-11543). Het Hof van Justitie verklaarde voor recht: *"Ook al vormt de loutere beschikbaarstelling van fysieke installaties als zodanig geen mededeling in de zin van richtlijn 2001/29/EG van het Europese Parlement en de Raad van 22 mei 2001 betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij, het doorgeven van een signaal door middel van televisietoestellen door een hotel aan de gasten die in zijn kamers verblijven, vormt, ongeacht de gebruikte techniek van doorgifte van het signaal, een mededeling aan het publiek in de zin van artikel 3, lid 1, van deze richtlijn."*

En: *"Het privé-karakter van hotelkamers staat niet eraan in de weg dat een aldaar verrichte mededeling van een werk door middel van televisietoestellen, een mededeling aan het publiek in de zin van artikel 3, lid 1, van richtlijn 2001/29 vormt."*

Verschillend met onderhavige zaak is dat door verschillende hotelgasten naar verschillende uitzendingen kan gekeken worden. Bij simulcast wordt één signaal gelijktijdig op analoge en digitale wijze doorgegeven. De abonnee kijkt ofwel digitaal ofwel analoog naar een uitzending. Bij omschakeling verandert het publiek niet. Men blijft naar hetzelfde programma kijken.

Of nog: Onderhavig geschil handelt over de techniek van simulcast waarbij één uitzending wordt doorgegeven, die men of digitaal of analoog kan bekijken.

De vordering ertoe strekkende: te horen zeggen voor recht dat de digitale kabeldoorgifte bij simulcastuitzendingen door TELENET, met name uitzendingen waarbij een simultane, ongewijzigde en integrale gelijktijdige uitzending plaatsvindt van een analoog en digitaal signaal, geen nieuwe vorm van kabeldoorgifte uitmaakt, blijft in hoger beroep gegrond.

Sommige appellanten verwijzen naar de RTD-overeenkomsten (contracten tussen beheersmaatschappijen en de vereniging van kabelmaatschappijen, waarvan TELENET lid is).

Met AGICOA is er een RTD-overeenkomst van 29 november 2002.

Met SACD/SCAM is er een RTD-overeenkomst van 18 maart 2004.

Met SIMIM/IMAGIA is er een RTD-overeenkomst van 30 juni 2004.

Met SOFAM is er een RTD-overeenkomst van 4 oktober 2005.

Met SABAM is er een RTD-overeenkomst van 28 mei 2003.

In de afgesloten RTD-overeenkomst met SIMIM/IMAGIA staat:

"Deze vergoedingen zullen verschuldigd zijn door de kabelmaatschappijen, per omroepprogramma dat effectief wordt doorgegeven op analoge wijze, op numerieke wijze of gelijktijdig op analoge en numerieke wijze, en per abonnee. Voor het geval een abonnee, in het kader van een basisaanbod, een omroepprogramma op beide wijzen zou ontvangen, komen partijen overeen dat het omroepprogramma en de abonnee slechts één maal in rekening zullen worden gebracht voor zover de prijs van het abonnement niet gewijzigd wordt door deze dubbele wijze van doorgifte."

TELENET heeft deze RTD-overeenkomsten aanvaard en uitgevoerd zodat volgens SIMIM/IMAGIA, zij in onderhavig geschil het tegengestelde (dat zij geen vergoeding is verschuldigd) niet kan voorhouden.

SACD, SCAM en SOFAM verwijzen naar een gelijkaardige clausule: artikel 5 van het RTD-contract.

Uit de hiervoor aangehaalde contractuele bepaling blijkt dat voormelde partijen er van uitgaan dat in geval van: *"een abonnee, in het kader van een basisaanbod, een omroepprogramma op beide wijzen zou ontvangen, komen partijen overeen dat het omroepprogramma en de abonnee slechts één maal in rekening zullen worden gebracht"*.

Waar partijen contractueel bedingen dat een meerprijs kan aangerekend worden wanneer bij simulcast TELENET een hogere abonnementsprijs aan haar abonnees aanrekent, staat de beoordeling van de vordering i.v.m. simulcast zoals hiervoor aangehaald, niet in de weg.

Het feit dat simulcast voor TELENET commercieel voordelen biedt – wat door de beheersvennootschappen wordt benadrukt – heeft geen invloed op voorgaande beoordeling.

Volgens PLAYRIGHT (o.a. op bladzijde 29 van haar conclusie neergelegd op 30 april 2012) houdt de toestemming tot exploitatie op één wijze geen toestemming in tot exploitatie op een andere wijze. Zij distantieert zich van het feit dat sommige beheersvennootschappen geen afzonderlijke vergoeding vragen zoals hiervoor (bij de RTD-overeenkomsten) uiteengezet.

Volgens het hof doet dit geen afbreuk aan voorgaande beoordeling. Nogmaals het gaat om één signaal waarbij een uitzending ofwel digitaal ofwel analoog kan bekeken worden.

Alle overige argumenten van de verschillende partijen kunnen geen afbreuk doen aan voorgaande beoordeling.

4.7.4. Directe injectie

4.7.4.1. TELENET vordert te verklaren voor recht dat een directe injectie van een omroepprogramma geen kabeldoorgifte uitmaakt in de zin van artikel 52 Auteurswet (artikel 11bis, §1, 2° Conventie van Bern) en slechts één relevante auteursrechtelijke handeling door de omroep uitmaakt, met name één mededeling aan het publiek in de zin van artikel 1 Auteurswet (artikel 3 Richtlijn Informatiemaatschappij en artikel 11.1 Conventie van Bern) zodat TELENET geen kabeldoorgifterechten of andere auteursrechten verschuldigd is aan de beheersverenigingen.

Dienvolgens, vraagt zij, vast te stellen dat de appellanten niet kunnen optreden wat de directe geïnjecteerde omroepen betreft, en vraagt zij om hun tegenvorderingen onontvankelijk te verklaren.

CODITEL, de vrijwillig tussenkomende partij, ondersteunt de argumentatie en het standpunt van TELENET. Zij kan zich volledig vinden in het bestreden vonnis. Zelf is zij in een zaak betrokken met SACD, SCAM en SOFAM voor de rechtbank van koophandel te Brussel. Zoals hiervoor reeds vermeld, is zij enkel ter ondersteuning van TELENET vrijwillig tussengekomen in hoger beroep.

4.7.4.2. Eén of twee handelingen ?

Partijen blijven betwisting voeren over de vraag of bij een directe injectie er al dan niet sprake is van één dan wel twee auteursrechtelijk relevante handelingen.

Het hof oordeelt als volgt:

Bij directe injectie sluit de omroep zich rechtstreeks aan op het netwerk van één of meerdere kabelmaatschappijen. Het omroepprogramma wordt niet eerst via de ether of satelliet uitgezonden en heruitgezonden via de kabel. De oorspronkelijke uitzending vindt plaats via het kabelnet.

Bij "directe injectie" is er geen sprake van het opvangen en doorgeven van een publiek toegankelijk signaal, maar van een rechtstreeks aan

TELENET beschikbaar maken van een daartoe enkel aan haar ter beschikking gesteld signaal dat niet voor het publiek toegankelijk is, aangezien de middelen voor het decoderen niet aan het publiek ter beschikking gesteld zijn.

Vermits het ter beschikking gesteld signaal niet voor het publiek toegankelijk is, maakt dat er bij directe injectie geen sprake is van een voorafgaandelijk primaire publieke uitzending en daaropvolgende kabeldoorgifte. Er is slechts sprake van één doorgifte die gelijk te stellen is met een primaire uitzending.

De eerste rechter oordeelde terecht (met verwijzing naar rechtspraak H.v.J. 14 juli 2005 (C-192/04), <http://eur-lex.europa.eu>) dat een beperkte kring van personen die signalen alleen met een professionele uitrusting kunnen ontvangen, niet als een publiek kan worden beschouwd. Een publiek moet uit een onbepaald aantal potentiële luisteraars of kijkers zijn samengesteld.

In dit verband kan nog verwezen worden naar het arrest van het gerechtshof te 's Gravenhage van 10 april 2012 (zaak nummer 200.036.425/01), waar ook – met verwijzing naar rechtspraak van het Hof van Justitie van de Europese Unie (onder meer het arrest "Hoteles", "Lagardère") – werd geoordeeld dat onder "publiek" dient te worden verstaan: "een onbepaald aantal potentiële luisteraars of kijkers".

In geval van "directe injectie" is er geen eerste primaire uitzending en een daaropvolgende secundaire kabeldoorgifte door TELENET. Er zijn met andere woorden *geen twee* auteursrechtelijke relevante handelingen.

Artikel 11.1. van de Conventie van Bern van 24 juli 1971 voor de bescherming van werken van letterkunde en kunst bepaalt: "*Auteurs van toneelwerken, dramatische- muzikale werken en muziekwerken genieten het uitsluitend recht toestemming te verlenen tot: (1°) de openbare opvoering en uitvoering van hun werken, met inbegrip van openbare opvoering en uitvoering met alle middelen of werkwijzen; (2°) de openbare overbrenging met alle middelen van de opvoering en uitvoering van hun werken.*"

Artikel 11bis 1.2° van de Berner Conventie van 24 juli 1971 voor de bescherming van werken van letterkunde en kunst bepaalt: "*Auteurs van werken van letterkunde en kunst genieten het uitsluitend recht toestemming te verlenen tot: ... (2°) elke openbare mededeling, hetzij met of zonder draad, van het door de radio uitgezonden werk, wanneer deze mededeling door een andere organisatie dan de oorspronkelijke geschiedt.*"

Laatst aangehaald artikel verwijst naar een heruitzending door een andere organisatie dan dewelke de oorspronkelijke mededeling heeft verricht. De uitzending en heruitzending (of nog: secundaire uitzending) vereisen een *publieke* mededeling.

Zoals de eerste rechter terecht opmerkte ontvangt het publiek bij de "directe injectie" geen twee aparte mededelingen. Maar er is wel één mededeling en voor die mededeling is toestemming vereist.

In de door SIMIM/IMAGIA aangehaalde cassatierechtspraak (Cass. 8 oktober 1999, www.cass.be) was de context verschillend met onderhavig geschil.

Gelet op voorgaande is er bij directe injectie dus geen sprake van twee maar wel van één auteursrechtelijke handeling.

Het "Airfield-arrest"

Onder meer SIMIM/IMAGIA argumenteren dat de gelijkenissen van het Airfield-arrest met onderhavige zaak frappant zijn. Zij beweren dat TELENET het mogelijk maakt dat een nieuw publiek toegang krijgt tot de beschermde werken en ander beschermd materiaal, zodat zij de toestemming van de betrokken rechthebbenden moet verkrijgen.

TELENET is uiteraard een andere mening toegedaan.

Het kwestieuze arrest werd geveld nadat het bestreden vonnis in deze zaak was tussengekomen.

Het hof oordeelt als volgt:

Bij arrest van 13 oktober 2011 van het Hof van Justitie (<http://eur-lex.europa.eu>) werd voor recht verklaard:

"Artikel 2 van richtlijn 93/82/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 kabel, moet aldus worden uitgelegd dat een aanbieder van een satellietpakket voor zijn interventie in de directe en de 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 omroeporganisatie 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."

Artikel 2 van genoemde richtlijn 93/83/EEG bepaalt: *"Overeenkomstig de bepalingen van dit hoofdstuk kennen de Lid-Staten auteurs een uitsluitend recht toe de mededeling aan het publiek per satelliet van auteursrechtelijk beschermde werken toe te staan."*

CODITEL benadrukt terecht dat de feitelijke context waarbinnen het arrest tot stand kwam verschillend is met onderhavige zaak. In de zaak Airfield stelde het Hof van Justitie vast dat de programma's reeds op een andere wijze aan het publiek werden openbaar gemaakt, afgezien van de kwestieuze interventie van Airfield die betrekking had op de doorgifte

van de uitzendingen via satelliet.

Hof van Justitie 13 oktober 2011:

"45 Voorts moet met betrekking tot de feitelijke context van de prejudiciële vragen van meet af aan worden verduidelijkt dat de directe en de indirecte doorgifte van televisieprogramma's niet de enige technieken van doorgifte van in het betrokken satellietpakket opgenomen programma's zijn.

*46 Deze programma's worden immers ook buiten dat pakket door de omroeporganisaties uitgezonden op een wijze **waarop zij de kijkers rechtstreeks bereiken**, bijvoorbeeld via een vaste verbinding.*

*47 Deze indirecte en directe doorgifte komen dus **boven op deze uitzendwijzen** met de bedoeling het kijkerspubliek voor de betrokken uitzendingen te vergroten ...".*

In het Airfield-arrest ging het om een secundaire uitgifte (de directe doorgifte kwam bovenop een uitzendwijze die toegankelijk was voor het publiek). De feitelijke context in het Airfield-arrest is dan ook verschillend met onderhavige zaak.

In onderhavig geval maakt de interventie van TELENET de werken *niet* voor een nieuw publiek toegankelijk. Het programmadragerende signaal dat aan TELENET wordt geleverd door de omroepen is immers *niet* voor het publiek bestemd, zodat er *geen sprake is van een nieuw, ruimer publiek* dat door TELENET zou worden bereikt.

Principe

De vraag rijst wie bij directe injectie verantwoordelijk is voor de primaire uitzending via de kabel en wie de rechten hiervoor dient te regelen.

De eerste rechter oordeelde dat de verantwoordelijkheid hiervoor bij de omroepen ligt, nu het louter ter beschikking stellen van fysieke faciliteiten door de kabelmaatschappij om een mededeling mogelijk te maken op zich niet als een mededeling kan beschouwd worden.

Het hof oordeelt anders. TELENET is geen louter doorgeefluik. Zij stelt diverse pakketten samen en houdt diverse mogelijkheden in, zodat "een louter ter beschikking stellen" wordt overschreden.

Artikel 1 van de Auteurswet bepaalt: "*§1 Alleen de auteur van een werk van letterkunde of kunst heeft het recht om het op welke wijze of in welke vorm ook, direct of indirect, tijdelijk of duurzaam, volledig of gedeeltelijk te reproduceren of te laten reproduceren.*"

Dat recht omvat onder meer het exclusieve recht om toestemming te geven tot het bewerken of het vertalen van het werk.

Alleen de auteur van een werk van letterkunde of kunst heeft het recht om het werk volgens ongeacht welk procédé, met inbegrip van de beschikbaarstelling voor het publiek op zodanige wijze dat deze voor leden van het publiek op een door hen individueel gekozen plaats en tijd toe-

gankelijk zijn, aan het publiek mede te delen.

Alleen de auteur van een werk van letterkunde of kunst heeft het recht de distributie van het origineel van het werk of van kopieën ervan aan het publiek, door verkoop of anderszins, toe te staan.

De eerste verkoop of andere eigendomsoverdracht in de Europese Gemeenschap van het origineel of een kopie van een werk van letterkunde of kunst door de auteur of met diens toestemming leidt tot uitputting van het distributierecht van dat origineel of die kopie in de Europese Gemeenschap.

Artikel 51 Auteurswet bepaalt: *"Overeenkomstig de voorafgaande hoofdstukken en rekening houdend met de hierna omschreven nadere regels beschikken alleen de auteur en de houders van de naburige rechten over het recht de doorgifte via de kabel van hun werken en prestaties toe te staan."*

Artikel 52 Auteurswet bepaalt: *"Onder doorgifte via kabel wordt verstaan de gelijktijdige, ongewijzigde en integrale doorgifte, door middel van een kabel- of microgolfsysteem, aan het publiek, van een eerste uitzending, al dan niet via de ether, ook per satelliet, van televisie- of radioprogramma's die voor ontvangst door het publiek bestemd zijn."*

TELENET zorgt bij directe injectie voor de gelijktijdige, ongewijzigde en integrale doorgifte, door middel van de kabel, aan het publiek, van een eerste uitzending, van een televisieprogramma die voor ontvangst van het publiek bestemd is.

Directe injectie is een kabeldoorgifte. Gelet op de wettelijke bepalingen is de toestemming van de rechthebbenden vereist. Het bewijs van de toestemming kan gevraagd worden.

Alle overige argumentatie van partijen in dit verband, is niet van die aard om anders te oordelen.

De vordering van TELENET die – tussen partijen – ertoe strekt te horen zeggen voor recht dat een directe injectie van een omroepprogramma geen kabeldoorgifte uitmaakt in de zin van artikel 52 Auteurswet (artikel 11.1. Conventie van Bern) en slechts één relevante auteursrechtelijke handeling door de omroep uitmaakt, met name één mededeling aan het publiek in de zin van artikel 1 Auteurswet (artikel 3 Richtlijn Informatie-maatschappij en artikel 11.1 Conventie van Bern) zodat TELENET bij directe injectie geen kabeldoorgifrechten of andere auteursrechten verschuldigd is aan de inzake zijnde beheersvennootschappen, wordt in hoger beroep afgewezen.

Het bestreden vonnis wordt hervormd.

Ten overvloede:

Wat het geval "Yelo" betreft:

Onder andere SIMIM/IMAGIA houden voor dat TELENET recent de Yelo-

dienst heeft ontwikkeld waardoor TELENET-klanten overal te lande op hun pc, smartphone, gsm, tablet, enz. de door TELENET doorgegeven programma's kunnen bekijken.

Vermits SIMIM/IMAGIA hieraan geen verdere juridische gevolgen knopen, wordt hierop niet verder ingegaan.

4.7.5. Zogenaamde ARI-overeenkomsten of "Alle Rechten Inbegrepen"-overeenkomsten

4.7.5.1. Tussen partijen blijft betwisting bestaan over de vraag of TELENET tot bijkomende vergoeding kan worden aangesproken wanneer zij ARI-overeenkomsten met de omroeporganisaties heeft afgesloten.

SACD/SCAM en SOFAM houden voor dat TELENET – gelet op het RTD-contract – toestemming nodig heeft om ARI-overeenkomsten met de omroeporganisaties af te sluiten.

TELENET beklemtoont dat de omroepen met de zogenaamde ARI-overeenkomsten aan haar hebben verzekerd dat *alle rechten* werden betaald.

De ARI-overeenkomsten zijn volgens TELENET een gangbare praktijk. Het houdt in dat men in de contractuele relatie tussen de omroeporganisatie en de kabelmaatschappij – zoals hier TELENET – een clause opneemt die bepaalt dat de eerste verantwoordelijk is voor alle auteursrechten en naburige rechten op grond van de distributie van zijn programma in het netwerk van de tweede. (G. DE FOESTRAETS, "l'Adaption du droit d'auteur aux évolutions techniques en matière de télédistribution, I.R.D.I. 2011/3, p. 264).

Dat het begrip ARI-overeenkomsten niet wordt gedefinieerd/omschreven, zoals SIMIM/IMAGIA beweren, wordt door het hof dan ook niet gevolgd.

4.7.5.2. In herinnering wordt gebracht dat artikel 52 van de Auteurswet bepaalt: "*Onder doorgifte via de kabel wordt verstaan de gelijktijdige, ongewijzigde en integrale doorgifte, door middel van een kabel- of microgolfsysteem, aan het publiek, van een eerste uitzending, al dan niet via de ether, ook per satelliet, van televisie- of radioprogramma's die voor ontvangst door het publiek bestemd zijn.*"

Artikel 53 §1 van dezelfde wet bepaalt: "*Het recht van de auteur en van de houders van naburige rechten om de doorgifte via de kabel toe te staan of te verbieden, kan uitsluitend door vennootschappen voor het beheer van de rechten worden uitgeoefend.*"

Artikel 53 §3 van dezelfde wet bepaalt: "*De §§1 en 2 zijn niet van toepassing op de rechten die een omroeporganisatie in het kader van haar eigen uitzendingen uitoefent.*"

4.7.5.3. Omroepen kunnen zelf programma's maken en zijn dan als producent van audiovisuele werken de houder van de daaraan verbonden rechten.

De omroeporganisaties kunnen de rechten verbonden aan hun eigen uitzendingen zelf uitoefenen en de rechten (rechtstreeks) innen bij TELENET.

Omroepen kopen ook programma's. Zij kunnen de auteursrechten of minstens een licentie van de betrokken producenten die op hun beurt titularis zijn van de auteursrechten verwerven.

Artikel 53 §1 van de Auteurswet bepaalt dat het recht uitsluitend door de beheersvennootschappen wordt uitgeoefend. De uitzondering van artikel 53 §3 van de Auteurswet geldt (enkel) voor de eigen producten van de omroeporganisatie.

TELENET verwijst in verband met artikel 53 §3 van de Auteurswet naar artikel 9 van de zogenaamde SatKab-richtlijn (Richtlijn 93/83 van de Raad tot coördinatie van bepaalde voorschriften betreffende het auteursrecht en naburige rechten op het gebied van de satellietomroep en de doorgifte via de kabel) en de uitzondering van artikel 10 van dezelfde richtlijn.

Artikel 10 van de SatKab-Richtlijn bepaalt: *"De Lid-Staten dragen er zorg voor dat artikel 9 niet van toepassing is op rechten die door een omroeporganisatie worden uitgeoefend met betrekking tot haar eigen uitzendingen, ongeacht of het om de eigen rechten gaat dan wel om rechten die haar door andere auteursrechthebbenden en/of houders van naburige rechten zijn overgedragen."*

De laatste zinsnede, *"ongeacht of het om de eigen rechten gaat dan wel om rechten die haar door andere auteursrechthebbenden en/of houders van naburige rechten zijn overgedragen"* is niet overgenomen in de Belgische wetgeving.

TELENET kan zich dan ook niet steunen op deze zinsnede tegenover de beheersvennootschappen om voor te houden dat de uitzondering op artikel 53, §3 van de Auteurswet zowel geldt voor de eigen uitzendingen als die door andere auteursrechthebbenden zijn overgedragen aan de omroeporganisaties.

Gelet op voorgaande wettelijke bepaling van artikel 53 §1 kunnen de beheersmaatschappijen dan ook de rechten van de auteur en van de houders van naburige rechten om de doorgifte via de kabel toe te staan of te verbieden, uitoefenen, met uitzondering voor de eigen producten van de omroeporganisaties.

Derhalve kan TELENET er zich niet tegen verzetten dat de beheersvennootschappen het bewijs vragen dat zij auteursrechten voor uitzendingen die geen eigen uitzendingen van de betreffende omroeporganisatie zijn, heeft betaald.

De argumentatie van TELENET in verband met het vermoeden van overdracht, gegrond op de artikelen 18 en 36 van de Auteurswet, doet geen

afbreuk aan voorgaande.

Artikel 18 van de Auteurswet bepaalt: *"De auteurs van een audiovisueel werk alsmede de auteurs van een creatief element dat op geoorloofde wijze in een audiovisueel werk is opgenomen of erin verwerkt, met uitzondering van de auteurs van muziekwerken, dragen behoudens andersluidend beding, aan de producenten het exclusieve recht op de audiovisuele exploitatie van het werk over, met inbegrip van de rechten die voor deze exploitatie noodzakelijk zijn, zoals het recht om het werk van ondertiteling te voorzien of het na te synchroniseren, onverminderd de bepalingen van artikel 16 van deze wet."*

Artikel 36 §1 van de Auteurswet bepaalt: *"Tenzij anders is overeengekomen, draagt de uitvoerende kunstenaar aan de producent het exclusieve recht van audiovisuele exploitatie van zijn prestatie over, met inbegrip van de door deze exploitatie noodzakelijke rechten, zoals het recht om het werk van ondertiteling te voorzien of het na te synchroniseren, onverminderd te bepalingen van artikel 34."*

Terecht beklemtoont PLAYRIGHT dat deze artikelen enkel gelden met betrekking tot audiovisuele werken.

In de conclusie genomen voor PLAYRIGHT (neergelegd op 30 april 2012) op bladzijde 58 e.v. worden talrijke voorbeelden aangehaald van overeenkomsten met uitvoerende kunstenaars waarbij onvoorwaardelijk en onherroepelijk de auteursrechten en naburige rechten worden overgedragen aan de producent maar waarbij ook werd bedongen: *"deze overdracht omvat evenwel niet de rechten waarvoor de vergoedingen worden geïnd door tussenkomst van de vennootschappen van collectief beheer van auteursrechten en naburige rechten, namelijk de rechten met betrekking tot (...) de doorgifte via de kabel (...)".* De door PLAYRIGHT aangehaalde voorbeelden van overeenkomsten tonen aan dat de uitvoerende kunstenaars hun exploitatierechten niet zonder enig voorbehoud aan de producenten van audiovisuele werken overdragen.

Wat de audiovisuele sector betreft kan men stellen dat producenten worden geacht, behoudens bewijs van andersluidende overeenkomst, over alle nodige rechten te beschikken om de productie te exploiteren.

Evenwel moeten de toestemmingen van de producenten – en eventueel de andersluidende overeenkomst – worden aangetoond.

Het is aan de beheersvennootschappen om aan te duiden voor welke uitzendingen zij betaling van rechten vragen.

Indien TELENET voorhoudt dat zij bevrijd is (door bijvoorbeeld een ARI-overeenkomst), moet zij daarvan het bewijs leveren.

Gelet op voorgaande gaat het hof niet in op het verzoek tot voorlegging van *alle* ARI-overeenkomsten (TELENET brengt thans enkele overeenkomsten gedeeltelijk bij).

Het is eerst aan de appellanten te specificeren voor welke uitzendingen zij rechten claimen. Vervolgens is het aan TELENET om te bewijzen dat zij bevrijd is.

Teneinde partijen zulks alsnog toe te laten te bewijzen worden de debatten heropend.

Op de vordering van TELENET om – tussen partijen – te horen zeggen dat zij geen kabeldoorgiftherechten of andere auteursrechten verschuldigd is aan de inzake zijnde beheersmaatschappijen, wanneer zij met een omroeporganisatie een “alle rechten inbegrepen”- of rechtenvrije overeenkomst heeft afgesloten, waarin onder meer de toestemming voor kabeldoorgifte of voor de uitzending/mededeling van programma’s in het algemeen wordt verleend aan TELENET, kan dan ook niet worden ingegaan.

De overige argumenten van partijen in verband met deze betwisting, zijn niet afdoende om anders te oordelen dan zoals hiervoor is geschied.

Gelet op voorgaande beoordeling gaat het hof dan ook niet in op het verzoek voor het stellen van prejudiciële vragen aan het Europees Hof van Justitie, nu het hof niet twijfelt over de uitlegging van het hier toepasselijke Unierecht.

Slotsom van voorgaande is:

- aan CODITEL wordt akte verleend van haar vrijwillige tussenkomst;
- deze vrijwillige tussenkomst wordt ontvankelijk verklaard;
- de stukken die voor TELENET na de sluiting van de debatten werden neergelegd, worden uit de debatten geweerd;
- de hoger beroepen gekend onder A.R.-nrs. 2011/AR/1523, 2011/AR/2545, 2011/AR/2546, 2011/AR/2578 en 2011/AR/2582 worden samengevoegd;
- het verzoekschrift tot hoger beroep neergelegd voor SIMIM/IMAGIA is niet aangetast met nietigheid;
- de verschillende hoger beroepen zijn ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond;
- het bestreden vonnis wordt bevestigd waar dit de hoofdvorderingen en de vorderingen in tussenkomst van TELENET ontvankelijk verklaarde;
- het bestreden vonnis wordt bevestigd waar dit de oorspronkelijke tegeneisen ontvankelijk verklaarde;
- het bestreden vonnis wordt bevestigd waar dit tussen partijen zei voor recht dat de digitale kabeldoorgifte bij simulcastuitzendingen, met name uitzendingen waarbij een simultane, ongewijzigde en inte-

grale gelijktijdige uitzending plaatsvindt van een analoog en digitaal signaal, geen nieuwe vorm van kabeldoorgifte uitmaakt;

- wijst het overige van de oorspronkelijke vordering en tussenvordering van TELENET af;
- alvorens verder recht te doen worden de debatten heropend teneinde:
 - aan de kabelmaatschappijen toe te laten te specificeren voor welke uitzendingen zij rechten claimen en desgevallend deze nauwkeurig te becijferen;
 - aan TELENET de mogelijkheid te bieden om zich op de concrete vorderingen van de inzake zijnde beheersmaatschappijen te verweren.

5. Beslissing

Het hof beslist bij arrest op tegenspraak.

De rechtspleging verliep in overeenstemming met de wet van 15 juni 1935 op het gebruik van de taal in gerechtszaken.

Het hof:

- verwerpt alle aan elkaar andersluidende en meeromvattende conclusies als ongegrond, niet ter zake dienstig en/of overbodig;
- voegt de hoger beroepen gekend onder A.R.-nrs. 2011/AR/1523, 2011/AR/2545, 2011/AR/2546, 2011/AR/2578 en 2011/AR/2582 samen;
- verleent akte aan CODITEL van haar vrijwillige tussenkomst;
- verklaart deze tussenkomst ontvankelijk;
- weert de stukken neergelegd voor TELENET op 28 september 2012 uit de debatten;
- verklaart de hoger beroepen gekend onder A.R.-nrs. 2011/AR/1523, 2011/AR/2545, 2011/AR/2546, 2011/AR/2578 en 2011/AR/2582 ontvankelijk en gedeeltelijk gegrond zoals hierna bepaald;
- bevestigt het bestreden vonnis waar dit de hoofdvorderingen en de vorderingen in tussenkomst van TELENET ontvankelijk verklaarde;
- bevestigt het bestreden vonnis waar dit de oorspronkelijke tegeneisen ontvankelijk verklaarde;
- bevestigt het bestreden vonnis waar dit tussen partijen zei voor recht dat de digitale kabeldoorgifte bij simulcastuitzendingen, met name

uitzendingen waarbij een simultane, ongewijzigde en integrale gelijktijdige uitzending plaatsvindt van een analoog en digitaal signaal, geen nieuwe vorm van kabeldoorgifte uitmaakt;

- wijst het overige van de oorspronkelijke vordering en tussenvordering van TELENET af;
- alvorens verder recht te doen heropent de debatten op de zitting van **20 JANUARI 2014 om 9.30 uur** (voorziene pleitduur: 180') teneinde:
 - aan de kabelmaatschappijen toe te laten te specificeren voor welke uitzendingen zij rechten claimen en desgevallend deze nauwkeurig te becijferen;
 - aan TELENET de mogelijkheid te bieden om zich op de concrete vorderingen van de inzake zijnde beheersmaatschappijen te verweren;
- verzoekt de partijen om hun schriftelijke opmerkingen dienaangaande onderling te wisselen én ter griffie neer te leggen binnen de hiernavolgende termijnen:
 - **SABAM, AGICOA, AGICOA Belgium, BAVP, SACD, SCAM, SOFAM, SIMIM, IMAGIA, PLAYRIGHT en mr. Christian CAUWE q.q. vereffenaar van KVBKB: uiterlijk op 30 april 2013;**
 - **TELENET en CODITEL: uiterlijk op 31 juli 2013;**
 - **SABAM, AGICOA, AGICOA Belgium, BAVP, SACD, SCAM, SOFAM, SIMIM, IMAGIA, PLAYRIGHT en mr. Christian CAUWE q.q. vereffenaar van KVBKB: uiterlijk op 15 oktober 2013;**
 - **TELENET en CODITEL: uiterlijk op 16 december 2013;**
- houdt de beslissing over de kosten aan.

Dit arrest werd uitgesproken in de openbare zitting van **VIJF FEBRUARI
TWEEDEZEND DERTIEN** door:

M. BLEYENBERGH

raadsheer, dd. voorzitter

B. CATTOIR

raadsheer

R. LYEN

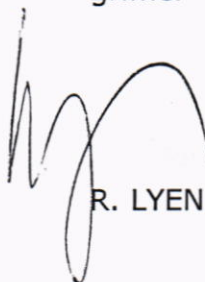
raadsheer

G. VELTMANS

griffier



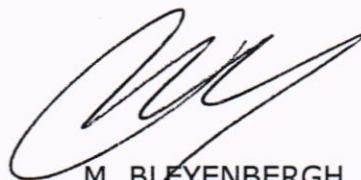
G. VELTMANS



R. LYEN



B. CATTOIR

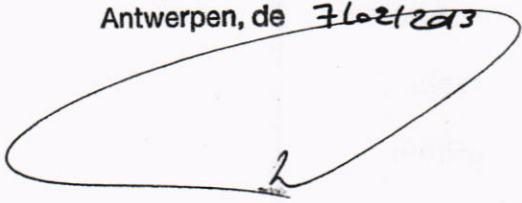


M. BLEYENBERGH

Bestemd voor bestuurlijke inlichting.
Vrij van griffierecht.

Voor eensluidende kopie afgeleverd
aan Ministerie Economische zaken

Antwerpen, de 7/12/2013 - Dienst Intellectuele zaken



Dhr. R. VAN GOETHEM
Griffier