DOMSTOLENS DOM (Sjette Afdeling)

6. februar 2003 *

I sag C-245/00,

angående en anmodning, som Hoge Raad der Nederlanden (Nederlandene) i medfør af artikel 234 EF har indgivet til Domstolen for i den for nævnte ret verserende sag,

Stichting ter Exploitatie van Naburige Rechten (SENA)

mod

Nederlandse Omroep Stichting (NOS),

at opnå en præjudiciel afgørelse vedrørende fortolkningen af artikel 8, stk. 2, i Rådets direktiv 92/100/EØF af 19. november 1992 om udlejnings- og udlånsrettigheder samt om visse andre ophavsretsbeslægtede rettigheder i forbindelse med intellektuel ejendomsret (EFT L 346, s. 61),

* Processprog: nederlandsk.

har

DOMSTOLEN (Sjette Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, J.-P. Puissochet (refererende dommer), og dommerne C. Gulmann, V. Skouris, F. Macken og J.N. Cunha Rodrigues,

generaladvokat: A. Tizzano
justitssekretær: ekspeditionssekretær M.-F. Contet,

efter at der er indgivet skriftlige indlæg af:

— Stichting ter Exploitatie van Naburige Rechten (SENA) ved advocaten J.L.R.A. Huydecoper og H.G. Sevenster

— Nederlandse Omroep Stichting (NOS) ved advocaten W. VerLoren van Themaat og R.S. Meijer

— den nederlandske regering ved M.A. Fierstra, som befuldmægtiget

— den tyske regering ved A. Dittrich og W.-D. Plessing, som befuldmægtigede

— den portugisiske regering ved L.I. Fernandes og J.C. de Almeida e Paiva, som befuldmægtigede

— den finske regering ved T. Pynnä, som befuldmægtiget

— Det Forenede Kongeriges regering ved G. Amodeo, som befuldmægtiget, bistået af barrister J. Stratford

— Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved K. Banks og H.M.H. Speyart, som befuldmægtigede,

på grundlag af retsmøderapporten,

efter at der i retsmødet den 2. maj 2002 er afgivet mundtlige indlæg af Stichting ter Exploitatie van Naburige Rechten (SENA) ved advocaten E. Pijnacker Hordijk og T. Cohen Jehoram, af Nederlandse Omroep Stichting (NOS) ved W. VerLoren van Themaat, af den nederlandske regering ved J. van Bakel, som befuldmægtiget, og af Kommissionen ved H.M.H. Speyart,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse den 26. september 2002,

afsagt følgende

Dom

1 Ved dom af 9. juni 2000, indgået til Domstolen den 19. juni 2000, har Hoge Raad der Nederlanden i medfør af artikel 234 EF stillet tre præjudicielle

spørgsmål vedrørende fortolkningen af artikel 8, stk. 2, i Rådets direktiv 92/100/EØF af 19. november 1992 om udlejnings- og udlånsrettigheder samt om visse andre ophavsretsbeslægtede rettigheder i forbindelse med intellektuel ejendomsret (EFT L 346, s. 61).

2 Spørgsmålene er blevet stillet under en sag mellem Stichting ter Exploitatie van Naburige Rechten (nederlandsk fællesorganisation for udøvende kunstnere og fonogramfremstillere, herefter »SENA«) og Nederlandse Omroep Stichting (nederlandsk organisation for radio og fjernsyn, herefter »NOS«) vedrørende fastsættelse af et rimeligt vederlag til udøvende kunstnere og fonogramfremstillere for udsendelse af fonogrammer via radio eller fjernsyn.

Fællesskabsbestemmelser

3 Direktiv 92/100 har til formål at gennemføre en harmoniseret retsbeskyttelse for udlejnings- og udlånsrettigheder og visse andre ophavsretsbeslægtede rettigheder i forbindelse med intellektuel ejendomsret.

4 Det fremgår af første betragtning til direktiv 92/100, at denne harmonisering har til formål at udligne forskellene mellem de nationale bestemmelser, når de »kan skabe hindringer for samhandelen samt konkurrencefordrejninger til skade for det indre markeds gennemførelse og funktion«.

5 Syvende, ellevte, femtende og syttende betragtning til det nævnte direktiv lyder således:

»[D]et er nødvendigt, at ophavsmænd og udøvende kunstnere sikres et rimeligt vederlag, for vedvarende at kunne hellige sig deres skabende og kunstneriske virksomhed, og de nødvendige investeringer til navnlig fremstilling af fonogrammer og film er særdeles store og risikobehæftede; muligheden for at sikre et rimeligt vederlag og at dække disse investeringer kan kun sikres effektivt, hvis de berørte rettighedshavere har en rimelig retsbeskyttelse.

[...]

Fællesskabets lovgivning vedrørende udlejnings- og udlånsrettigheder samt visse andre ophavsretsbeslægtede rettigheder behøver ikke række videre end til fastsættelsen af, at medlemsstaterne skal indføre udlejnings- og udlånsrettigheder for visse kategorier af rettighedshavere samt yderligere indføre ret til optagelse, reproduktion, radiospredning, udsendelse og offentlig gengivelse til fordel for visse kategorier af rettighedshavere på området for ophavsretsbeslægtet beskyttelse.

[...]

[D]et er nødvendigt at indføre en ordning, som sikrer, at ophavsmænd og udøvende kunstnere oppebærer et rimeligt vederlag, som der ikke kan gives afkald på; de skal bevare muligheden for at overlade administrationen af denne ret til rettighedshaverorganisationer, der repræsenterer dem.

[...]

[V]ed fastsættelsen af dette rimelige vederlag tages der hensyn til, i hvor høj grad de pågældende ophavsmænd og udøvende kunstnere har bidraget til fonogrammet eller filmen; [...]«

6 Artikel 8, stk. 1 og 2, i direktiv 92/100 har følgende ordlyd:

»1. Medlemsstaterne tillægger udøvende kunstnere eneret til at tillade eller forbyde udsendelse ved hjælp af radiobølger og kommunikation til offentligheden af deres fremførelser, medmindre fremførelsen i sig selv sker ved en radio- eller fjernsynsudsendelse eller på grundlag af en optagelse.

2. Medlemsstaterne tillægger udøvende kunstnere og fonogramfremstillere ret til vederlag, som deles mellem dem, således at brugeren betaler et rimeligt, samlet vederlag, hvis et fonogram, der er udgivet i kommercielt øjemed, eller en reproduktion af et sådant fonogram, anvendes til udsendelse ved hjælp af radiobølger eller til kommunikation til offentligheden. Medlemsstaterne kan, hvis der ikke er enighed mellem de udøvende kunstnere og fonogramfremstillerne, fastlægge betingelserne for et sådant vederlags fordeling mellem dem.«

7 Begrebet rimeligt vederlag er ikke præciseret i direktiv 92/100.

Nationale bestemmelser

8 Artikel 7 i Wet op de naburige rechten (den nederlandske lov om beslægtede rettigheder) af 1. juli 1993, som ændret ved lov af 21. december 1995 (*Staatsblad* 1995, s. 653, herefter »WNR«), bestemmer:

»1. Et fonogram, der er fremstillet i kommercielt øjemed, eller en reproduktion af et sådant fonogram, kan udsendes eller kommunikeres til offentligheden på anden måde uden tilladelse fra fremstilleren af fonogrammet, den udøvende kunstner, eller disses retsefterfølgere, såfremt der betales et rimeligt vederlag derfor.

2. Såfremt der ikke foreligger en aftale om størrelsen af det rimelige vederlag, har Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage enekompetence til i første instans efter påstand at fastsætte størrelsen af vederlaget.

3. Vederlaget tilkommer den udøvende kunstner, fremstilleren og disses retsefterfølgere og deles ligeligt mellem disse.«

9 WNR's artikel 15 præciserer, at det rimelige vederlag, der er omhandlet i lovens artikel 7, skal betales til en repræsentativ juridisk person, udpeget af justitsministeren, som under udelukkelse af alle andre personer skal varetage opkrævningen og fordelingen af dette vederlag, og at denne juridiske person, med hensyn til fastsættelsen af størrelsen af vederlaget og dets opkrævning samt med hensyn til udøvelse af eneretten, repræsenterer retsefterfølgerne for domstolene og uden for domstolene.

Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

10 Før WNR trådte i kraft, var der den 16. december 1986 blevet indgået en aftale mellem NOS og Stichting Radio Nederland Wereldomroep (nederlandsk organisation for verdensomspændende radio og fjernsyn) på den ene side og Nederlandse Vereniging van Producenten en Importeurs van Beeld en Geluidsdragers (nederlandsk organisation for fremstillere og importører af lyd- og billedbærere, herefter »NVPI«) på den anden side. I henhold til denne aftale skulle NOS årligt fra 1984 til NVPI betale et (pristalsreguleret) vederlag for brug af rettigheder, som tilkommer udøvende kunstnere og fonogramfremstillere. Vederlaget, der blev betalt af NOS til NVPI i henhold til den nævnte aftale, beløb sig i 1984 til 605 000 NLG og i 1994 til 700 000 NLG.

11 I henhold til WNR's artikel 15 er SENA blevet udpeget til at opkræve og fordele det rimelige vederlag for rettighederne i stedet for NVPI, der som følge heraf ved skrivelse af 23. december 1993 ophævede aftalen, der var indgået med NOS.

12 SENA og NOS forsøgte i henhold til WNR's artikel 7, stk. 1, at blive enige om størrelsen af det rimelige vederlag, der skal fastsættes inden for lovens rammer. Da det ikke lykkedes at nå til enighed, anlagde SENA i henhold til bestemmelserne i WNR's artikel 7, stk. 2, sag ved Arrondissementsrechtbank te 's-Gravenhage (Nederlandene) med henblik på at få fastsat det rimelige vederlag til 3 500 NLG pr. time for fjernsynsudsendelse og til 350 NLG pr. time for radiofonisk udsendelse. Det krævede beløb skulle således årligt udgøre ca. 7 500 000 NLG.

13 NOS, der støttede sig på aftalen af 16. december 1986 og på de beløb, der var blevet betalt til NVPI i henhold til aftalen, nedlagde som modkrav påstand om, at det rimelige vederlag blev fastsat til et årligt beløb på 700 000 NLG.

14 Ved to mellemafgørelser af 7. august 1996 og af 16. april 1997 fastsatte Arrondissementsrechtbank det skyldige vederlag for 1995 til et beløb på 2 000 000 NLG. Fastsættelsen af det skyldige vederlag for de følgende år afhang af andre oplysninger, som retten anmodede om at blive meddelt.

15 I appelsagen udtalte Gerechtshof te 's-Gravenhage (Nederlandene), i en mellemdom af 6. maj 1999, at hovedspørgsmålet er, hvordan det rimelige vederlag, der er omhandlet i WNR's artikel 7, stk. 1, skal fastsættes, da hverken denne lov eller direktiv 92/100 giver noget som helst konkret holdepunkt for beregningsmetoden.

16 Gerechtshof fastslog indledningsvis, at direktiv 92/100 ikke fastlægger nogen harmonisering af den måde, hvorpå det rimelige vederlag fastsættes, selv om den praksis, der følges i de øvrige medlemsstater, kan have betydning for den løsning, der anvendes i Nederlandene.

17 Herefter udtalte Gerechtshof dels, at det fremgår af forarbejderne til WNR, at et rimeligt vederlag omtrent skal svare til det, der tidligere skulle betales i henhold til aftalen mellem NOS og NVPI, dels at vederlagets rimelige karakter, beregning og kontrol skal fremmes ved hjælp af en beregningsmodel, som det i første omgang tilkommer parterne at forsøge af fastsætte ved hjælp af varierende og bestemte kriterier.

18 Gerechtshof foreslog følgende kriterier:

— antal timer fonogrammerne udsendes

— antallet af lyttere og seere med hensyn til de radio- og fjernsynsforetagender, som repræsenteres af NOS

— de tariffer, der ved aftale er fastsat for rettigheder til fremførelse og radio- og fjernsynsudsendelser af musikværker, der er ophavsretligt beskyttede

— de tariffer, der anvendes af de offentlige radio- og fjernsynsforetagender i de medlemsstater, der grænser op til Nederlandene

— de beløb, der betales af kommercielle stationer.

19 SENA har iværksat appel, idet organisationen har gjort gældende, at Gerechtshof har lagt en retsopfattelse til grund, der er uforenelig med direktiv 92/100, for så vidt som dette tilsigter at indføre et selvstændigt fællesskabsretligt begreb, der kræver en ensartet fortolkning i medlemsstaterne af begrebet rimeligt vederlag. SENA har herved anført, at Gerechtshofs opfattelse fører til forskellig behandling af ens tilfælde.

20 Da SENA's argumentation rejser spørgsmål om fortolkningen af direktiv 92/100, har Hoge Raad der Nederlanden besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Er det i direktivets artikel 8, stk. 2, anvendte begreb »rimeligt vederlag« et fællesskabsbegreb, som skal fortolkes og anvendes på samme måde i alle Det Europæiske Fællesskabs medlemsstater?

2) Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende:

a) Efter hvilke kriterier skal størrelsen af det rimelige vederlag fastsættes?

b) Skal der tages udgangspunkt i størrelsen af de vederlag, som inden direktivets ikrafttrædelse var blevet aftalt mellem de pågældende foretagender i den pågældende medlemsstat, eller som de sædvanligvis betalte?

c) Skal eller kan der tages hensyn til de forventninger, som vedtagelsen af den nationale lov til gennemførelse af direktivet har fremkaldt hos de berørte med hensyn til størrelsen af vederlaget?

d) Skal der tages udgangspunkt i størrelsen af de vederlag, der betales på grund af ophavsretten til musikværker for radio- og fjernsynsforetagenders udsendelser?

e) Skal vederlaget afhænge af det potentielle antal lyttere eller seere, eller af det faktiske antal lyttere eller seere, eller skal det afhænge dels af førstnævnte, dels af sidstnævnte antal, og i sidstnævnte tilfælde, i hvilket forhold?

3) Såfremt det første spørgsmål besvares benægtende, betyder det da, at medlemsstaterne fuldstændig frit kan fastlægge de kriterier, efter hvilke størrelsen af det rimelige vederlag skal fastsættes, eller gælder der visse grænser for denne frihed, og i bekræftende fald, hvilke grænser?«

Det første spørgsmål

21 Med det første spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt at få oplyst, om begrebet rimeligt vederlag i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i artikel 8, stk. 2, i direktiv 92/100, for det første skal fortolkes på samme måde i alle medlemsstaterne, og for det andet skal gennemføres ved anvendelse af samme kriterier i hver af disse stater.

22 Hvad for det første angår spørgsmålet om en ensartet fortolkning af begrebet rimeligt vederlag er parterne i hovedsagen, alle de regeringer, der har indgivet indlæg, med undtagelse af den finske regering, og Kommissionen enige om, at et sådant begreb, er indeholdt i et rådsdirektiv, og som ikke indeholder nogen

henvisning til national ret, fremstår som en selvstændig fællesskabsretlig bestemmelse og skal fortolkes ensartet inden for Fællesskabet.

23 Som Det Forenede Kongeriges regering har anført, har Domstolen allerede udtalt, at det følger af såvel kravene om en ensartet anvendelse af fællesskabsretten som af lighedsprincippet, at ordlyden af en fællesskabsretlig bestemmelse, som ikke indeholder nogen udtrykkelig henvisning til medlemsstaternes ret med hensyn til fastlæggelsen af dens betydning og rækkevidde, normalt i hele Fællesskabet skal undergives en selvstændig og ensartet fortolkning, som skal søges under hensyntagen til bestemmelsens kontekst og formålet med den pågældende ordning (jf. f.eks. dom af 18.1.1984, sag 327/82, Ekro, Sml. s. 107, præmis 11, af 19.9.2000, sag C-287/98, Linster, Sml. I, s. 6917, præmis 43, og af 9.11.2000, sag C-357/98, Yiadom, Sml. I, s. 9265, præmis 26).

24 Det forholder sig således med begrebet rimeligt vederlag, der er indeholdt i artikel 8, stk. 2, i direktiv 92/100. I medfør af princippet om fællesskabsrettens autonome karakter skal dette begreb følgelig fortolkes ensartet i alle medlemsstaterne.

25 Hvad for det andet angår spørgsmålet om anvendelse af samme kriterier i alle medlemsstaterne erkender parterne i hovedsagen, alle de regeringer, der har indgivet indlæg, og Kommissionen, at direktiv 92/100 ikke giver nogen definition af begrebet rimeligt vederlag. Der er desuden enighed om, at direktivet, selv om det under visse betingelser overlader det til medlemsstaterne at varetage fordelingen af det rimelige vederlag mellem de udøvende kunstnere og fonogramfremstillerne, ikke giver dem til opgave at fastlægge fælles kriterier for et rimeligt vederlag.

26 SENA udleder modsætningsvis af sidstnævnte konstatering, at fællesskabslovgiver har nægtet at anerkende, at medlemsstaterne skulle have mulighed for selvstændigt at fastsætte kriterier for et rimeligt vederlag og følgelig størrelsen af dette vederlag. SENA støtter denne argumentation på dommen af 3. februar 2000, Egeda (sag C-293/98, Sml. I, s. 629), hvori Domstolen udtalte, at Rådets direktiv 93/83/EØF af 27. september 1993 om samordning af visse bestemmelser vedrørende ophavsrettigheder og ophavsretsbeslægtede rettigheder i forbindelse med radio- og tv-udsendelse via satellit og videresprednings pr. kabel (EFT L 248, s. 15) ikke fastsætter en generel harmonisering af bestemmelserne om ophavsrettigheder, men alene en minimumsharmonisering. SENA udleder analogisk heraf, at direktiv 92/100, der særligt har til formål at indføre og sikre retten til at oppebære et rimeligt vederlag for anvendelse af kommercielle fonogrammer, jf. direktivets artikel 8, stk. 2, har til formål at harmonisere denne rettigheds eksistens og omfang.

27 SENA har endvidere anført, at dette ønske om at harmonisere kun kan efterkommes ved, at det er markedsværdien for udlejnings- eller udlånsydelsen, der afgør størrelsen af et rimeligt vederlag.

28 Til støtte for sin argumentation har SENA gjort gældende, at direktiv 92/100 har hjemmel i EF-traktatens artikel 57, stk. 2 (efter ændring nu artikel 47, stk. 2, EF), EF-traktatens artikel 66 (nu artikel 55 EF), og EF-traktatens artikel 100 A (efter ændring nu artikel 95 EF), og at valget af disse artikler som retsgrundlag stemmer overens med et mål om at virkeliggøre det indre marked, og følgelig med et ønske om at harmonisere medlemsstaternes lovgivninger.

29 Ifølge SENA gør forfølgelsen af dette mål det bl.a. muligt at fjerne de forhindringer og uberettigede forskelle, der påvirker stillingen på markedet for udøvende kunstnere og fonogramfremstillere, og at ophæve de økonomiske ulemper, der kunne følge af udsendelsen af disse fonogrammer.

30 SENA har gjort gældende, at Domstolens fortolkning af direktiv 92/100 på beslægtede områder har bekræftet direktivets formål, nemlig at nedbringe de eksisterende forskelle i den retsbeskyttelse, der gives af medlemsstaterne ved harmoniseringen af lovgivninger, at sørge for, at de udøvende kunstnere får et rimeligt vederlag, og at give fonogramfremstillere mulighed for at dække deres investeringer. Domstolen har ved dom af 28. april 1998, Metronome Musik (sag C-200/96, Sml. I, s. 1953), og af 22. september 1998, FDV (sag C-61/97, Sml. I, s. 5171), understreget disse punkter og betydningen af den kulturelle udvikling inden for Fællesskabet på grundlag af EF-traktatens artikel 128 (efter ændring nu artikel 151 EF).

31 Alle de regeringer, der har indgivet indlæg, og Kommissionen har anmodet Domstolen om at fastslå, at SENA's argumentation ikke kan bevise, at fællesskabslovgiver stiltiende — da artikel 8, stk. 2, i direktiv 92/100 intet udsiger herom — har haft til hensigt at fastsætte ensartede kriterier for at afgøre, om et vederlag er rimeligt eller ikke.

32 Regeringerne og Kommissionen finder derimod, at direktiv 92/100 forsætligt har undladt at fastsætte en detaljeret og normativ beregningsmetode for størrelsen af dette vederlag.

33 Det bemærkes, at direktivet pålægger medlemsstaterne at vedtage retsforskrifter, der sikrer, at brugeren betaler et rimeligt vederlag, når et fonogram udsendes. Direktivet bestemmer ligeledes, at fordelingen af dette vederlag mellem udøvende kunstnere og fonogramfremstillere normalt skal fastsættes ved aftale mellem disse. Det er kun, når deres forhandlinger ikke udmunder i en aftale om fordelingsmåden, at medlemsstaterne skal gribe ind for at fastlægge betingelserne.

34 Da der imidlertid ikke foreligger en fællesskabsdefinition af udtrykket rimeligt vederlag, er der ikke nogen objektiv grund, der kan retfærdiggøre, at Fællesskabets retsinstanser fastsætter præcise måder for fastlæggelsen af et ensartet rimeligt vederlag, der ville tvinge Domstolen til at sætte sig i medlemsstaternes sted, for hvilke direktiv 92/100 ikke fastsætter noget særligt kriterium (jf. i denne retning dom af 25.2.1999, sag C-131/97, Carbonari m.fl., Sml. I, s. 1103, præmis 45). Det tilkommer således udelukkende medlemsstaterne på deres område at fastlægge de mest relevante kriterier for at sikre, at dette fællesskabsbegreb respekteres inden for de grænser, der er fastsat ved fællesskabsretten og navnlig ved direktiv 92/100.

35 Det fremgår herved, at artikel 8, stk. 2, i direktiv 92/100 er inspireret af artikel 12 i den internationale konvention om beskyttelse af udøvende kunstnere, fonogramfremstillere samt radio- og fjernsynsforetagender, der blev undertegnet i Rom den 26. oktober 1961. Denne konvention foreskriver, at der skal betales et rimeligt vederlag, idet vilkårene for fordelingen fastsættes ved national lovgivning i mangel af enighed herom mellem parterne, og den angiver blot en række faktorer, der betegnes som ikke udtømmende, ikke tvingende og potentielt relevante med henblik på at afgøre, hvad der er rimeligt i hvert enkelt tilfælde.

36 I en sådan situation kan Domstolen inden for rammerne af en sag, der indbringes for den, alene opfordre medlemsstaterne til på den mest ensartede måde inden for Fællesskabet at respektere begrebet rimeligt vederlag, som — i henhold til direktiv 92/100's formål, der bl.a. præciseres i dets betragtninger — skal være egnet til, at der opnås en passende ligevægt mellem de udøvende kunstneres og fonogramfremstillernes interesse i at modtage et vederlag for radio- og fjernsynsudsendelse af et bestemt fonogram og tredjemands interesse i at kunne udsende dette fonogram under rimelige betingelser.

37 Som Kommissionen har understreget, forudsætter dette vederlag, der udgør modydelsen for anvendelsen af et kommercielt fonogram navnlig med henblik på radio- og fjernsynsudsendelse, at dets rimelige karakter bl.a. skal fortolkes under hensyn til værdien af denne anvendelse i den økonomiske omsætning.

38 Det første spørgsmål skal derfor besvares med, at begrebet rimeligt vederlag, der er indeholdt i artikel 8, stk. 2, i direktiv 92/100, skal fortolkes ensartet i alle medlemsstaterne og gennemføres af enhver medlemsstat, idet denne på sit eget område fastlægger de mest relevante kriterier for — inden for de grænser, som fællesskabsretten og navnlig nævnte direktiv sætter — at sikre, at dette fællesskabsbegreb overholdes.

Det andet og det tredje spørgsmål

39 Med det andet og det tredje spørgsmål spørger den forelæggende ret nærmere bestemt, hvilke kriterier der skal anvendes for at fastlægge størrelsen af det rimelige vederlag, og hvilke begrænsninger medlemsstaterne er underlagt ved fastsættelsen af disse kriterier.

40 Som det fremgår af besvarelsen af det første spørgsmål, tilkommer det ikke Domstolen selv at fastsætte kriterierne for et rimeligt vederlag eller at drage generelle og forudbestemte grænser for fastsættelsen af sådanne kriterier, men at forsyne den forelæggende ret med de elementer, der gør det muligt for den at vurdere, om de nationale kriterier, der lægges til grund ved fastsættelsen af de

udøvende kunstneres og fonogramfremstilleres vederlag, kan sikre dem et rimeligt vederlag under overholdelse af fællesskabsretten.

41 I tvisten i hovedsagen følger det af WNR's artikel 7, at såfremt der ikke foreligger en aftale mellem SENA og NOS om størrelsen af vederlaget, tilkommer det den nationale domstol at fastsætte dette beløb. Det er i medfør af denne lovgivning, at Gerechtshof te s'-Gravenhage har udtalt, at vederlagets rimelige karakter, beregning og kontrol skal fremmes ved hjælp af en beregningsmodel, der indeholder varierende og bestemte kriterier: antal timer fonogrammerne udsendes, antallet af lyttere og seere med hensyn til de radio- og fjernsynsforetagender, som repræsenteres af radio- og fjernsynsorganisationen, de tariffer, der ved aftale er fastsat for rettigheder til fremførelse og radio- og fjernsynsudsendelse af musikværker, der er ophavsretligt beskyttede, de tariffer, der anvendes af de offentlige radio- og fjernsynsforetagender i de medlemsstater, der grænser op til Nederlandene, og endelig de beløb, der betales af kommercielle stationer.

42 Gerechtshof har desuden præciseret, at parterne først kan forsøge selv at opstille en beregningsmodel, hvis resultat i de første år, efter at direktiv 92/100 trådte i kraft, omtrent skal svare til det beløb, som radio- og fjernsynsorganisationen tidligere betalte i henhold til en aftale til det organ, der tidligere opkrævede vederlaget, hvis en forhøjelse ikke er begrundet i nødvendigheden af at sikre et rimeligt vederlag.

43 Endelig har Gerechtshof henset til muligheden for at gøre brug af en sagkyndig med henblik på at udarbejde beregningsmodellen, hvis parterne stadig er uenige.

44 Gerechtshof har således truffet alle foranstaltninger for på bedst mulig måde at overholde artikel 8, stk. 2, i direktiv 92/100, dvs. at sikre et rimeligt vederlag til udøvende kunstnere og fonogramfremstillere, idet retten har lagt vægt på en aftale, der er støttet på objektive kriterier. Det tilkommer parterne at afveje disse kriterier, bl.a. ved at tage hensyn til de metoder, der anvendes i de øvrige medlemsstater, og — såfremt forhandlingen mellem dem mislykkes — ved at tilrettelægge, at den nationale domstol ved fastlæggelsen af størrelsen af det rimelige vederlag kan bistås i teknisk henseende af en sagkyndig.

45 Den nederlandske lovgiver har således valgt at lade repræsentanterne for de udøvende kunstnere og fonogramfremstillere og repræsentanterne for brugerne af fonogrammerne efter fælles aftale fastsætte størrelsen af det rimelige vederlag, og — såfremt der ikke træffes en aftale — at overlade det til den nationale domstol i sidste ende at træffe afgørelse om nævnte vederlag. Denne metode, som både er meget beskyttende for parternes rettigheder og respekterer fællesskabsretten, gør det muligt at opstille en generel ramme, inden for hvilken de forskellige metoder til beregning af størrelsen af et rimeligt vederlag, som medlemsstaterne har valgt, kan indgå.

46 Det andet og tredje spørgsmål skal derfor besvares med, at artikel 8, stk. 2, i direktiv 92/100 ikke er til hinder for en beregningsmodel for det rimelige vederlag til udøvende kunstnere og fonogramfremstillere, der indeholder varierende og bestemte kriterier, såsom det antal timer fonogrammerne udsendes, antallet af lyttere og seere med hensyn til de radio- og fjernsynsforetagender, som repræsenteres af radio- og fjernsynsorganisationen, de tariffer, der ved aftale er fastsat for rettigheder til fremførelse og radio- og fjernsynsudsendelse af musikværker, der er ophavsretligt beskyttede, de tariffer, der anvendes af de offentlige radio- og fjernsynsforetagender i de medlemsstater, der grænser op til

den pågældende medlemsstat, og de beløb, der betales af kommercielle stationer, når denne model gør det muligt at opnå en passende ligevægt mellem de udøvende kunstneres og fonogramfremstilleres interesse i at modtage et vederlag for radio- og fjernsynsudsendelse af et bestemte fonogram og tredjemands interesse i at kunne udsende dette fonogram under rimelige betingelser, og at modellen ikke er i strid med noget princip i fællesskabsretten.

Sagens omkostninger

47 De udgifter, der er afholdt af den nederlandske, den tyske, den portugisiske og den finske regering samt af Det Forenede Kongeriges regering og af Kommissionen, som har afgivet indlæg for Domstolen, kan ikke erstattes. Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den nationale ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

kender

DOMSTOLEN (Sjette Afdeling)

vedrørende de spørgsmål, der er forelagt af Hoge Raad der Nederlanden ved dom af 9. juni 2000, for ret:

1) **Begrebet rimeligt vederlag, der er indeholdt i artikel 8, stk. 2, i Rådets direktiv 92/100/EØF af 19. november 1992 om udlejnings- og udlåns-**

rettigheder samt om visse andre ophavsretsbeslægtede rettigheder i forbindelse med intellektuel ejendomsret, skal fortolkes ensartet i alle medlemsstaterne og gennemføres af enhver medlemsstat, idet denne på sit eget område fastlægger de mest relevante kriterier for — inden for de grænser, som fællesskabsretten og navnlig nævnte direktiv sætter — at sikre, at dette fællesskabsbegreb overholdes.

2) Artikel 8, stk. 2, i direktiv 92/100 er ikke til hinder for en beregningsmodel for det rimelige vederlag til udøvende kunstnere og fonogramfremstillere, der indeholder varierende og bestemte kriterier, såsom det antal timer fonogrammerne udsendes, antallet af lyttere og seere med hensyn til de radio- og fjernsynsforetagender, som repræsenteres af radio- og fjernsynsorganisationen, de tariffer, der ved aftale er fastsat for rettigheder til fremførelse og radio- og fjernsynsudsendelse af musikværker, der er ophavsretligt beskyttede, de tariffer, der anvendes af de offentlige radio- og fjernsynsforetagender i de medlemsstater, der grænser op til den pågældende medlemsstat, og de beløb, der betales af kommercielle stationer, når denne model gør det muligt at opnå en passende ligevægt mellem de udøvende kunstneres og fonogramfremstilleres interesse i at modtage et vederlag for radio- og fjernsynsudsendelse af et bestemt fonogram og tredjemands interesse i at kunne udsende dette fonogram under rimelige betingelser, og at modellen ikke er i strid med noget princip i fællesskabsretten.

Puissochet Gulmann Skouris

Macken Cunha Rodrigues

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 6. februar 2003.

R. Grass

Justitssekretær

J.-P. Puissochet

Formand for Sjette Afdeling