Datum van inontvangstneming	:	10/12/2013

Zaak C-572/13

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

8 november 2013

Verwijzende rechter:

Hof van Beroep te Brussel (België)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

23 oktober 2013

Verzoekster (incidenteel verweerster):

Hewlett-Packard Belgium BVBA

Verweerster (incidenteel verzoekster):

Reprobel BCVBA

(omissis) **[Or. 2]**

I. - BESTREDEN BESLISSING

Het beroep is gericht tegen het vonnis van de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel van 16 november 2012.

(omissis)

II. - PROCESVERLOOP VOOR HET HOF VAN BEROEP

(omissis)

III. - FEITEN EN VOORGESCHIEDENIS VAN DE PROCEDURE

1 HP is een onderneming die in België computers en printers voor thuisgebruik of professioneel gebruik voor ondernemingen importeert. De printers voor thuisgebruik kunnen naast de hoofdfunctie, het printen, ook de functies van scannen, kopiëren, ontvangen en verzenden van faxberichten verzekeren. Zij worden doorgaans „multifunctionele" printers genoemd en worden gewoonlijk verkocht tegen een prijs onder de 100 EUR. Zij kunnen printen volgens drie verschillende afwerkingscriteria, te weten „klad", „normaal" of „eerste kwaliteit", die afhangen van de snelheid waarmee de kopie wordt gemaakt. De kwaliteit „klad" wordt verkregen aan de maximumsnelheid, maar met minder inkt.

Bij de afkondiging ervan bepaalde de wet van 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten (hierna: „auteurswet") dat de auteur zich in beginsel niet kan verzetten tegen het kopiëren van werken die op een grafische drager zijn vastgelegd. Deze uitzondering op het auteursrecht wordt **[Or. 3]** doorgaans de „uitzondering voor reprografie" genoemd. Ter compensatie voorziet de auteurswet in een recht op vergoeding voor auteurs en uitgevers wegens de reproductie van hun werken.

Reprobel is de enige beheersvennootschap die in België is belast met de inning en verdeling van de bedragen die toekomen aan de auteurs en uitgevers in het kader van de reprografie.

2 Nadat Reprobel had vernomen dat de keten Carrefour multifunctionele printers verkocht met een maximale kopieersnelheid in zwart-wit van 12 bladzijden per minuut, heeft Reprobel op 16 augustus 2004 een fax verzonden aan HP om deze erop te wijzen dat de verkoop van dit type apparaat in beginsel een bijdrage van 49,20 EUR per apparaat meebrengt, hetgeen HP betwist.

Daarop volgt een omvangrijke briefwisseling en worden ook vergaderingen georganiseerd teneinde een overeenkomst te bereiken over het tarief dat van

toepassing is op de verschillende apparaten die door HP op de markt worden gebracht.

3 Bij exploot van 8 maart 2010 doet HP Reprobel dagvaarden voor de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel (omissis)

(omissis)

Op 11 maart 2010 doet Reprobel HP dagvaarden voor de Rechtbank van eerste aanleg te Brussel waarbij zij provisioneel betaling van 1,00 EUR vordert uit hoofde van de vergoedingen die haar verschuldigd zijn overeenkomstig het koninklijk besluit van 15 oktober 1997 tot het belasten van een vennootschap met de inning en de verdeling van de vergoeding voor het kopiëren van werken die op grafische of soortgelijke wijze zijn vastgelegd. (omissis) **[Or. 4]**

Bij conclusie wijzigt HP haar vordering en vraagt de Rechtbank om voor recht te verklaren dat de „vergoedingen" die zij op verzoek van Reprobel sinds 22 juni 2001 heeft betaald, niet verschuldigd waren of, minstens dat zij niet gehouden is om vergoedingen te betalen die hoger zijn dan die welke reeds werden betaald. Zij stelt een nieuwe vordering in tot betaling van 1 000 000,00 EUR vergoeding voor de schade die zij stelt te hebben geleden wegens verschillende fouten die zij toeschrijft aan Reprobel.

4 Bestreden beslissing:

> „Verklaart voor recht dat de artikelen 59, eerste alinea, en 61, derde alinea, van de wet van 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten, in de thans geldende versie, in strijd zijn met het Unierecht voor zover daarbij de helft van de vergoeding wegens de reproductie van werken die op een grafische of soortgelijke drager zijn vastgelegd, wordt toegewezen aan de uitgevers.
>
> Verklaart voor recht dat artikel 59, eerste alinea, van de wet van 30 juni 1994 betreffende het auteursrecht en de naburige rechten, in de thans geldende versie, in strijd is met het Unierecht voor zover voor de berekening van de vergoeding wegens de reproductie van werken die op een grafische of soortgelijke drager zijn vastgelegd, ook rekening wordt gehouden met de illegale reproducties.
>
> Verklaart de vordering tot schadevergoeding van BVBA Hewlett-Packard Belgium ongegrond en wijst deze af;
>
> Gelast de heropening van de debatten (...)
>
> (omissis)"

5 HP stelt beroep in tegen deze beslissing en herhaalt haar oorspronkelijke vorderingen voor het Hof van Beroep.

Reprobel stelt incidenteel beroep in. Volgens de bewoordingen van haar laatste conclusie, verzoekt zij het Hof van Beroep:

„– (omissis) de vorderingen van HP volledig af te wijzen;

– (omissis) HP te veroordelen tot betaling van alle reprografievergoedingen die zijn ontweken sinds 23 december 2002, op basis van het maximaal aantal kopieën per minuut die met de reproductie-apparaten van HP kunnen worden gemaakt, waarvan het bedrag provisioneel wordt begroot op 1 EUR;

– een deskundige aan te wijzen met de volgende opdracht:

  – de technische methode vaststellen op grond waarvan het maximaal aantal kopieën per minuut van de reproductie-apparaten **[Or. 5]** van HP kan worden vastgesteld;

  – aan de hand van de verkoopcijfers, de boekhouding en de technische informatie inzake de HP-apparaten nagaan welk totaal bedrag HP had moeten betalen aan Reprobel als forfaitaire reprografievergoeding tussen 23 december 2002 en de datum van uitspraak van het arrest indien voor elk apparaat de maximale kopieercapaciteit correct was meegedeeld.

– (omissis).”

IV.- UITEENZETTING

1.- Verzoek op grond van artikel 748, lid 2, van het Gerechtelijk wetboek

6 HP heeft een verzoekschrift ingediend teneinde twee mails te kunnen overleggen die door Reprobel aan de marktdeelnemers zijn verzonden en die betrekking hebben op een nieuwe tabel van forfaitaire vergoedingen die zou worden opgenomen in een koninklijk besluit dat thans wordt voorbereid (omissis).

Aangezien het onderhavige geding ertoe strekt na te gaan of de Belgische regelgeving die thans van kracht is, verenigbaar is met het Unierecht, kunnen deze stukken niet ter zake dienend worden geacht in de zin van artikel 748, § 2, van het Gerechtelijk wetboek, daar zij betrekking hebben op een eventueel toekomstig recht dat thans nog ter discussie staat, zonder dat wordt aangevoerd dat de nieuwe bepalingen terugwerkende kracht zouden hebben.

Bijgevolg moet het verzoek worden afgewezen.

2.- Toepasselijke bepalingen

A.- BELGISCH RECHT

7 De auteurswet, in de thans geldende versie ervan, bepaalt:

> **„Artikel 1**. § 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. (...) **[Or. 6]**
>
> (omissis)
>
> **Art. 22.**§ 1. Wanneer het werk op geoorloofde wijze openbaar is gemaakt, kan de auteur zich niet verzetten tegen:
>
> 4° de gedeeltelijke of integrale reproductie van artikelen of van werken van beeldende kunst, of van korte fragmenten uit werken die op een grafische of soortgelijke drager zijn vastgelegd, wanneer die reproductie uitsluitend bestemd is voor privé-gebruik en geen afbreuk doet aan de normale exploitatie van het werk;
>
> 4°bis de gedeeltelijke of integrale reproductie van artikelen of van werken van beeldende kunst, of van korte fragmenten uit werken die op een grafische of soortgelijke drager zijn vastgelegd, wanneer die reproductie wordt verricht ter illustratie bij onderwijs of voor wetenschappelijk onderzoek, zulks verantwoord is door de nagestreefde niet-winstgevende doelstelling en geen afbreuk doet aan de normale exploitatie van het werk;
>
> Art. 59. De auteurs en de uitgevers van werken die op een grafische of soortgelijke drager zijn vastgelegd, hebben recht op een vergoeding voor de reproductie van die werken, ook wanneer die reproductie plaatsvindt onder de voorwaarden bepaald in de artikelen 22, § 1, 4° en 4°bis, en 22bis, § 1, 1° en 2°.
>
> De vergoeding wordt betaald door de fabrikant, de invoerder of de intracommunautaire koper van de apparaten waarmee de beschermde werken gereproduceerd kunnen worden, op de datum waarop die apparaten op het nationale grondgebied in de handel worden gebracht.
>
> Art. 60. Bovendien moeten de natuurlijke personen of de rechtspersonen die kopieën van werken vervaardigen, een vergoeding betalen die evenredig is aan het aantal vervaardigde kopieën of, desgevallend, met décharge van eerstgenoemden, door hen die onder bezwarende titel of gratis een reproductieapparaat ter beschikking stellen van anderen.

Art 61. .De Koning bepaalt bij een in Ministerraad overlegd besluit het bedrag van de in de artikelen 59 en 60 bedoelde vergoedingen. (omissis)

(omissis)

Onverminderd het bepaalde in internationale overeenkomsten worden de in de artikelen 59 en 60 bedoelde vergoedingen in gelijke delen toegewezen aan de auteurs en de uitgevers.

(omissis)" **[Or. 7]**

8 Het koninklijk besluit van 30 oktober 1997 betreffende de vergoeding verschuldigd aan auteurs en uitgevers voor het kopiëren voor privé-gebruik of didactisch gebruik van werken die op grafische of op soortgelijke wijze zijn vastgelegd (omissis) bepaalt:

Art. 2. § 1. Het bedrag van de forfaitaire vergoeding toepasselijk op kopieerapparaten wordt als volgt vastgesteld:

1° [4,96] EUR voor ieder kopieerapparaat waarmee minder dan 6 kopieën per minuut worden gemaakt;

2° [18,19] EUR voor ieder kopieerapparaat waarmee tussen 6 en 9 kopieën per minuut worden gemaakt;

3° [59,55] EUR voor ieder kopieerapparaat waarmee tussen 10 en 19 kopieën per minuut worden gemaakt;

4° [193,51] EUR voor ieder kopieerapparaat waarmee tussen 20 en 39 kopieën per minuut worden gemaakt;

5° [320,87] EUR voor ieder kopieerapparaat waarmee tussen 40 en 59 kopieën per minuut worden gemaakt;

6° [802,17] EUR voor ieder kopieerapparaat waarmee tussen 60 en 89 kopieën per minuut worden gemaakt;

7° [1 819,34] EUR voor ieder kopieerapparaat waarmee meer dan 89 kopieën per minuut worden gemaakt. (omissis). (...)

Art 4. Voor apparaten met verscheidene functies welke overeenstemmen met die van de apparaten bedoeld in de artikelen 2 en 3, is de forfaitaire vergoeding gelijk aan het hoogste bedrag van die vastgesteld in de artikelen 2 en 3, welke op het apparaat met verscheidene functies van toepassing zijn. (...)

Art. 8. Indien de vergoedingsplichtige niet meewerkt [aan de inning van de evenredige vergoeding] (omissis), wordt het bedrag van de evenredige vergoeding als volgt vastgesteld:

1° [0,0331] EUR per kopie van een beschermd werk;

2° [0,0249] EUR per kopie van een beschermd werk gemaakt aan de hand van een apparaat dat door een onderwijsinstelling of door een instelling voor openbare uitlening wordt gebruikt.

Voor kleurenkopieën van beschermde werken in kleur moeten de in het eerste lid bedoelde bedragen worden verdubbeld. (omissis)

Art. 9. Op voorwaarde dat de vergoedingsplichtige heeft meegewerkt aan de inning van de evenredige vergoeding door de beheersvennootschap, wordt het bedrag ervan als volgt vastgesteld:

1° [0,0199] EUR per kopie van een beschermd werk;

2° [0,0149] EUR per kopie van een beschermd werk gemaakt aan de hand van een apparaat gebruikt door een onderwijsinstelling of door een instelling voor openbare uitlening.

Voor kleurenkopieën van beschermde werken in kleur moeten de in het eerste lid bedoelde bedragen worden verdubbeld.

([al deze bedragen] gelden op 1 januari 2012).

(omissis) [Or. 8] (omissis)

(omissis)

B. – RECHT VAN DE EUROPESE UNIE

9 Richtlijn 2001/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2001 betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij bepaalt met name:

„Artikel 2

Reproductierecht

De lidstaten voorzien ten behoeve van:

a) auteurs, met betrekking tot hun werken,

b) uitvoerend kunstenaars, met betrekking tot de vastleggingen van hun uitvoeringen,

c) producenten van fonogrammen, met betrekking tot hun fonogrammen,

d) producenten van de eerste vastleggingen van films, met betrekking tot het origineel en de kopieën van hun films, en

e) omroeporganisaties, met betrekking tot de vastleggingen van hun uitzendingen, ongeacht of deze uitzendingen via de ether of per draad plaatsvinden, uitzendingen per kabel of satelliet daaronder begrepen,

in het uitsluitende recht, de directe of indirecte, tijdelijke of duurzame, volledige of gedeeltelijke reproductie van dit materiaal, met welke middelen en in welke vorm ook, toe te staan of te verbieden.

Artikel 5

Beperkingen en restricties

(...)

2. De lidstaten kunnen beperkingen of restricties op het in artikel 2 bedoelde reproductierecht stellen ten aanzien van:

a) de reproductie op papier of een soortgelijke drager, met behulp van een fotografische techniek of een andere werkwijze die een soortgelijk resultaat oplevert, met uitzondering van **[Or. 9]** bladmuziek, op voorwaarde dat de rechthebbenden een billijke compensatie ontvangen;

b) de reproductie, op welke drager dan ook, door een natuurlijke persoon voor privé-gebruik gemaakt, en zonder enig direct of indirect commercieel oogmerk, mits de rechthebbenden een billijke compensatie ontvangen waarbij rekening wordt gehouden met het al dan niet toepassen van de in artikel 6 bedoelde technische voorzieningen op het betrokken werk of het betrokken materiaal;

(...)”

3.- Standpunt van partijen

A.-HP

10 HP voert aan dat de nationale bepalingen niet kunnen worden toegepast omdat deze in strijd zijn met het Unierecht, op grond dat:

a) het begrip vergoeding in de auteurswet niet overeenstemt met het begrip billijke compensatie, dat een autonoom Unierechtelijk begrip is;

b) de vergoeding hoger is dan vergoeding van de relevante schade en het grote onderscheid wat het tarief betreft afhangt van een criterium dat niet relevant is voor de beoordeling van de schade die is ontstaan door het gebruik van de litigieuze apparaten;

c) de vergoeding niet billijk is;

d) de Belgische wet tegen vergoeding een wettelijke licentie verleent voor de reproductie van korte fragmenten uit bladmuziek;

e) de vergoeding ook verschuldigd is voor illegale reproducties;

f) de vergoeding gedeeltelijk wordt toegekend aan derden, te weten de uitgevers;

g) de Belgische regelgeving een schending uitmaakt van (1) de vrijheid van ondernemerschap van importeurs van kopieerapparaten door hen te verplichten een forfaitaire vergoeding te betalen bij invoer van deze apparaten, en (2) de vrijheid van informatieverspreiding;

h) de Belgische regelgeving een door artikel 34 VWEU verboden maatregel van gelijke werking vormt;

i) de vergoeding nooit werd onderzocht in het licht van de nieuwe technologische context;

j) de Belgische regelgeving incoherent is, enerzijds, ten aanzien van de soortgelijke nationale voorschriften inzake privé-kopie, in het bijzonder op audiovisueel gebied, en, anderzijds, ten aanzien van de overeenkomstige voorschriften in de andere lidstaten;

k) de Belgische regelgeving de **[Or. 10]** werking van de interne markt negatief beïnvloedt, daar HP zich genoodzaakt ziet om de snelheid van haar kopieerapparaten bewust „in te tomen", teneinde geen hogere vergoedingen te hoeven dragen dan die welke van kracht zijn in de andere landen van de Unie.

Subsidiair betoogt HP dat de uitlegging van de nationale bepalingen in overeenstemming met het Unierecht ook leidt tot afwijzing van de vorderingen van Reprobel, zodat enkel de vrijwillig door haar betaalde bedragen invorderbaar worden.

11 In het kader van de door HP tegen Reprobel ingestelde vordering tot schadevergoeding van 1 000 000,00 EUR verwijt HP Reprobel:

a) dat zij geen eerlijke houding aanneemt in het geding door provisioneel 1,00 EUR te vorderen, terwijl zij in staat is om de vergoedingen die volgens haar

standpunt verschuldigd zijn, precies te berekenen; die vergoedingen zouden 186 484 741,00 EUR bedragen op 31 december 2011; het buitensporige karakter van die vordering toont aan dat deze in strijd is met het Unierecht;

b) dat zij niet de studies heeft verricht die de wet haar oplegde;

c) dat zij geen initiatieven heeft genomen om de Belgische regelgeving aan te passen aan de technologische en maatschappelijke ontwikkelingen;

d) dat zij haar machtspositie heeft misbruikt door vergoedingen te eisen die duidelijk buitensporig zijn gelet op het Unierecht.

B.- REPROBEL

12 In antwoord hierop voert Reprobel aan dat de Belgische regelgeving inzake reprografie niet in strijd is met de richtlijn, om de volgende redenen:

a) Het begrip „compensatie" is geëerbiedigd, daar:

1. de forfaitaire vergoeding een billijke compensatie vormt voor de rechthebbenden;

2. de Belgische regelgeving verband houdt met de potentiële schade van de rechthebbenden;

3. de reprografievergoeding lager is dan de schade die de Belgische rechthebbenden lijden;

4. het bedrag van de Belgische compensatie en de financieringswijze opportuniteitsbeslissingen van de Belgische wetgever zijn; **[Or. 11]**

5. de mogelijke schade door multifunctionele apparaten aanzienlijk is;

6. het Belgische systeem technologisch neutraal is: de richtlijn verplicht niet om regelmatig een nieuwe beoordeling te verrichten.

b) De Belgische regelgeving legaliseert illegale kopieën en kopieën van bladmuziek niet, daar:

1. de mogelijkheid om illegale reproducties te maken met de betrokken apparaten de toepassing van de forfaitaire vergoeding niet uitsluit;

2. ten overvloede: de richtlijn geen gevolgen heeft voor de [Belgische regeling van compensatie voor] (omissis) illegale reproducties.

c) Een vergoeding voor de uitgevers is niet in strijd met de richtlijn op grond dat:

1. primair: artikel 5, lid 2, sub a, van richtlijn 2001/29 de betaling van een billijke compensatie aan de uitgevers toestaat;

2. subsidiair: de in artikel 59 van de auteurswet vastgestelde forfaitaire vergoeding ten gunste van uitgevers niet in strijd is met richtlijn 2001/29;

3. de compensatie voor de uitgevers geen invloed heeft op het billijke karakter van de vergoeding voor de auteurs;

4. meer subsidiair: de eventuele strijdigheid van de compensatie voor uitgevers met richtlijn 2001/29 geen gevolgen heeft voor de op HP rustende verplichting tot betaling van de forfaitaire vergoeding.

13 (omissis)

14 (omissis) **[Or. 12]**

4.- Begrip billijke compensatie

15 In verschillende arresten (omissis) heeft het Hof van Justitie van de Europese Unie reeds de gelegenheid gehad om zich te buigen over dit autonome Unierechtelijke begrip. Het Hof heeft dit evenwel steeds gedaan in het kader van een uitlegging van artikel 5, lid 2, sub b, van de richtlijn, terwijl volgens Reprobel artikel 5, lid 2, sub a, de relevante bepaling is.

Reprobel stelt dat een onderscheid dient te worden gemaakt tussen de uitzondering voor reprografie, waarop laatstgenoemde bepaling betrekking heeft, en de uitzondering voor privé-kopie, waarop artikel 5, lid 2, sub b, van toepassing is. Zij erkent evenwel dat de aanwijzingen van het Hof ter zake in casu naar analogie kunnen worden toegepast.

HP stelt dat, aangezien artikel 5, lid 2, sub b, betrekking heeft op de reproductie, op welke drager dan ook, dit ook van toepassing is op reprografie door een natuurlijke persoon voor privé-gebruik.

Aangezien de multifunctionele printers die in het onderhavige geding aan de orde zijn, ook worden gebruikt door natuurlijke personen voor privé-gebruik, dient te worden nagegaan of het begrip billijke compensatie op dezelfde wijze dient te worden uitgelegd, ongeacht het feit dat de kopie wordt gemaakt voor privé-gebruik door de gebruiker of voor gebruik door elke gebruiker, in het bijzonder wat de vaststelling van de door de auteur van de kopie geleden schade betreft.

Derhalve dient het Hof van Justitie de volgende vraag te worden gesteld teneinde elke twijfel inzake richtlijnconforme uitlegging weg te nemen:

> „Moeten de termen ‚billijke compensatie' als bedoeld in artikel 5, lid 2, sub a, en in artikel 5, lid 2, sub b, van richtlijn 2001/29 anders worden

uitgelegd naargelang de reproductie op papier of een soortgelijke drager, met behulp van een fotografische techniek of een andere werkwijze die een soortgelijk resultaat oplevert, wordt gemaakt door om het even welke gebruiker dan wel door een natuurlijke persoon voor privé-gebruik, zonder enig direct of indirect commercieel oogmerk? Zo ja, op welke criteria moet die verschillende uitlegging worden gebaseerd?"

16 (omissis) **[Or. 13]**

(omissis)

17 Punt 35 van de considerans van de richtlijn preciseert:

„Rechthebbenden dienen, in bepaalde uitzonderlijke gevallen, een billijke compensatie te ontvangen om hen naar behoren te compenseren voor het gebruik van hun beschermde werken of ander beschermd materiaal. Bij de bepaling van de vorm, de modaliteiten en het mogelijke niveau van die billijke compensatie moet rekening worden gehouden met de bijzondere omstandigheden van elk geval. Bij de beoordeling van deze omstandigheden zou een zinvol criterium worden gevormd door het mogelijke nadeel voor de rechthebbenden als resultaat van de betreffende handeling. In gevallen waarin de rechthebbenden reeds betaling in een andere vorm hebben ontvangen, bijvoorbeeld als onderdeel van een licentierecht, is eventueel geen specifieke of afzonderlijke betaling nodig. Bij de bepaling van het niveau van de billijke compensatie dient ten volle rekening te worden gehouden met de mate waarin gebruik wordt gemaakt van de in deze richtlijn bedoelde technische voorzieningen. In bepaalde situaties waar de schade voor de rechthebbende minimaal zou zijn, is het mogelijk dat geen betalingsverplichting ontstaat."

Het Hof heeft reeds geoordeeld dat de billijke compensatie noodzakelijkerwijs moet worden berekend op basis van het criterium van de schade geleden door de auteurs van beschermde werken als gevolg van de invoering van de uitzondering voor het kopiëren voor privé-gebruik, en dat er een rechtvaardig evenwicht dient te worden gewaarborgd tussen de rechten en belangen van de auteurs, de ontvangers van de billijke compensatie, enerzijds, en de rechten en belangen van de gebruikers van beschermd materiaal, anderzijds (arrest van 21 oktober 2010, Padawan, C-467/08, Jurispr. blz. I-10055, punten 42 en 43). Het Hof heeft weliswaar gepreciseerd dat de loutere omstandigheid dat met apparaten kopieën kunnen worden gemaakt volstaat om de toepassing van de heffing voor het kopiëren voor privé-gebruik te rechtvaardigen, maar de vraag blijft hoe het bedrag van deze compensatie dient te worden berekend zonder willekeurig te werk te gaan, daar erkend wordt dat de schade voor de auteurs slechts potentieel kan zijn en verondersteld wordt dat daarvan sprake kan zijn door de loutere omstandigheid dat met een apparaat kopieën kunnen worden gemaakt.

Bovendien zijn het de meest relevante criteria die door de lidstaten in aanmerking moeten worden genomen bij de vaststelling van het bedrag van de compensatie, waarbij de hoogte ervan niet kan worden bepaald zonder dat in het minst acht wordt geslagen op de bestanddelen van het door de auteurs ondervonden nadeel (arrest van 30 juni 2011, Vereniging van Educatieve en Wetenschappelijke Auteurs, C-271/10, Jurispr. blz. I-5815, punten 35 en 37). Dehalve rijst de vraag naar de mogelijkheid (of de verplichting) voor de lidstaten om geen enkele vergoeding of compensatie vast te stellen wanneer de schade voor de rechthebbende minimaal zou zijn (zie punt 35 van de considerans van de richtlijn en artikel 5, lid 3, sub o, van de richtlijn).**[Or. 14]**

18 De Belgische regelgeving beschouwt de maximumsnelheid waarmee een apparaat een zwart-wit kopie kan maken als „het meest relevante" criterium voor de vaststelling van de hoogte van de vergoeding die wordt geacht de door de auteurs geleden schade te vergoeden.

Daarbij wordt uitgegaan van de stelling dat hoe sneller een apparaat kan kopiëren, hoe meer kopieën van eenzelfde grafische drager kunnen worden gemaakt binnen een bepaalde tijdspanne – of deze nu een beschermd werk bevat of niet – en hoe hoger de door de auteurs geleden schade derhalve is. In het Verslag aan de Koning voorafgaand aan het koninklijk besluit van 30 oktober 1997 wordt immers gepreciseerd dat de forfaitaire vergoeding als bedoeld in artikel 59, tweede alinea, van de auteurswet wordt vastgesteld naargelang van de objectieve capaciteit van de apparaten om beschermde werken te reproduceren en dat de vergoeding verschuldigd is ongeacht het aantal kopieën dat werkelijk met die apparaten wordt gemaakt. Het in artikel 2 van het koninklijk besluit van 30 oktober 1997 vermelde „tarief" houdt enkel rekening met de kopieersnelheid en maakt geen enkel onderscheid op grond van de grootte van het kopieerapparaat, de bestemming ervan voor thuisgebruik of commercieel gebruik, de technische kenmerken ervan, zoals bijvoorbeeld de verschillende functies ervan (printen, faxen, scannen en kopiëren) waardoor onderscheiden gebruik volgens de behoeften van de gebruiker mogelijk is. In dit verband stelt HP dat het aantal kopieën dat wordt gemaakt met multifunctionele apparaten te verwaarlozen is.

Verder dient erop te worden gewezen dat, terwijl voor scanners de forfaitaire vergoeding niet meer kan bedragen dan een bepaald percentage van de verkoopprijs (2 %), geen enkele soortgelijke bepaling is vastgesteld voor de andere types apparaten. De wetgever heeft juist uitdrukkelijk elke verwijzing naar de verkoopprijs van de apparaten uitgesloten en zelfs bepaald dat voor multifunctionele apparaten de forfaitaire vergoeding gelijk is aan het hoogste bedrag van die welke op het apparaat met verscheidene functies van toepassing zijn.

Bovendien voorziet het Belgische recht in een aanvullende evenredige vergoeding, die wordt berekend aan de hand van het aantal gemaakte kopieën en

die verschuldigd is door zowel natuurlijke personen als rechtspersonen die kopieën maken.

19 Gelet op het voorgaande rijst derhalve de vraag of de vergoeding die wordt geëist van de fabrikanten en de importeurs van dit type apparaten, in combinatie met de evenredige vergoeding die wordt betaald door de gebruikers, niet hoger is dan de vergoeding van de schade die is ontstaan door het gebruik ervan, en of in deze omstandigheden de compensatie die wordt geëist van de fabrikanten en de gebruikers „billijk" is en „het rechtvaardige evenwicht" tussen de betrokken personen wordt geëerbiedigd.

In deze omstandigheden dient het Hof van Justitie de volgende prejudiciële vraag te worden gesteld: **[Or. 15]**

„Moet artikel 5, lid 2, sub a en b, van richtlijn 2001/29 aldus worden uitgelegd dat de lidstaten de billijke compensatie die toekomt aan de rechthebbenden, kunnen vaststellen in de vorm van:

(1) een forfaitaire vergoeding die wordt betaald door de fabrikant, de invoerder of de intracommunautaire koper van apparaten waarmee beschermde werken gereproduceerd kunnen worden, op de datum waarop die apparaten op het nationale grondgebied in de handel worden gebracht, en waarvan het bedrag uitsluitend wordt berekend op basis van de snelheid waarmee het kopieerapparaat een bepaald aantal kopieën per minuut kan maken, zonder enige band met de mogelijke schade voor de rechthebbenden, en

(2) een evenredige vergoeding, waarbij de vaststelling ervan uitsluitend is gebaseerd op de vermenigvuldiging van een eenheidsprijs met het aantal vervaardigde kopieën, die verschilt naargelang de vergoedingsplichtige al dan niet heeft meegewerkt aan de inning van deze vergoeding, en die verschuldigd is door de natuurlijke personen of rechtspersonen die kopieën van werken vervaardigen, of, desgevallend, met décharge van eerstgenoemden, door hen die onder bezwarende titel of gratis een reproductieapparaat ter beschikking stellen van anderen.

Wanneer deze vraag ontkennend wordt beantwoord: welke relevante en coherente criteria dienen de lidstaten te hanteren opdat, in overeenstemming met het Unierecht, de compensatie kan worden geacht billijk te zijn en een rechtvaardig evenwicht tussen de betrokken personen wordt gewaarborgd?"

5.- Toekenning van een vergoeding aan de uitgevers

20 Volgens artikel 61 van de auteurswet worden de in de artikelen 59 en 60 bedoelde vergoedingen in gelijke delen toegewezen aan de auteurs en de uitgevers.

Uit artikel 5, lid 2, sub b, van richtlijn 2001/29 volgt dat de betrokken rechthebbenden in de lidstaten die de uitzondering voor het kopiëren voor privé-gebruik hebben ingevoerd, in ruil daarvoor een billijke compensatie moeten ontvangen. Uit deze bewoordingen volgt dat de Uniewetgever niet wou aanvaarden dat de betrokkenen afstand kunnen doen van de inning van deze compensatie. Voorts moet artikel 5, lid 2, sub b, van deze richtlijn, waarbij een beperking wordt gesteld op het exclusieve reproductierecht van de auteur met betrekking tot zijn werk, restrictief worden uitgelegd, zodat deze beperking niet verder mag gaan dan wat deze bepaling uitdrukkelijk voorschrijft. Deze bepaling staat echter uitsluitend een beperking op het reproductierecht toe en kan niet worden uitgebreid tot het recht op vergoeding. **[Or. 16]**

In casu blijkt uit geen enkele bepaling van richtlijn 2001/29 dat de Uniewetgever heeft voorzien in de mogelijkheid dat de begunstigde van het recht op een billijke compensatie voor de auteurs op grond van de uitzondering voor het kopiëren voor privé-gebruik, hiervan afstand doet. Voorts heeft het Hof reeds geoordeeld dat artikel 5, lid 2, sub b, van richtlijn 2001/29, opdat er niet elk nuttig effect aan wordt ontnomen, aan de lidstaat die de uitzondering voor het kopiëren voor privé-gebruik in zijn nationale recht heeft ingevoerd, een resultaatsverplichting oplegt die inhoudt dat die staat verplicht is om, binnen het kader van zijn bevoegdheden, te verzekeren dat de billijke compensatie die bedoeld is om de benadeelde houders van de rechten te compenseren voor het nadeel dat zij ondervinden, daadwerkelijk wordt geïnd (zie in die zin arrest van 16 juni 2011, Stichting de Thuiskopie, C-462/09, Jurispr. blz. I-5331, punt 34). Het opleggen aan de lidstaten van deze resultaatsverplichting om de billijke compensatie ten gunste van houders van rechten te innen, blijkt echter begripsmatig onverenigbaar te zijn met de mogelijkheid voor een dergelijke houder om afstand te doen van deze billijke compensatie (arrest van 9 februari 2012, Luksan, C-277/10, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punten 100 tot en met 106).

Hieruit volgt dat de uitgevers op het eerste gezicht geen aanspraak kunnen maken op de door Reprobel geïnde bedragen.

Het Hof van Justitie heeft evenwel niet uitgesloten dat een deel van deze opbrengst kan zijn bestemd voor sociale en culturele instellingen ten behoeve van de rechthebbenden van deze compensatie, voor zover deze sociale en culturele instellingen zich daadwerkelijk inzetten voor deze rechthebbenden en de werkwijze van deze instellingen niet discriminerend is (arrest van 11 juli 2013, Amazon.com International Sales e.a., C-521/11, nog niet gepubliceerd in de Jurisprudentie). Dit is in casu evenwel niet het geval, daar een uitgever niet kan worden gelijkgesteld aan een „sociale of culturele instelling" ten behoeve van de rechthebbenden, ook al intervenieert hij bij de distributie van het werk van de auteur. In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat een uitgever geen houder van enig auteursrecht is.

21 Reprobel betoogt evenwel dat niets in de richtlijn – die slechts ten dele het auteursrecht harmoniseert – eraan in de weg staat dat lidstaten beslissen om andere categorieën betrokkenen, zoals de uitgevers, te compenseren. Hiertoe voert zij in het bijzonder aan dat in artikel 5, lid 2, sub a en b, van de richtlijn de term „rechthebbenden" wordt gehanteerd, een begrip dat volgens haar veel ruimer is dan de term „auteur".

In deze omstandigheden dient het Hof van Justitie de volgende prejudiciële vraag te worden gesteld:

„Moet artikel 5, lid 2, sub a en b, van richtlijn 2001/29 aldus worden uitgelegd dat de lidstaten de helft van de billijke compensatie die toekomt aan de rechthebbenden, mogen toekennen aan de uitgevers van de door de auteurs gecreëerde werken, **[Or. 17]** zonder enige verplichting voor de uitgevers om, zelfs indirect, de auteurs aanspraak te laten maken op een deel van de compensatie die hun is ontzegd?"

6.- Illegale kopieën en bladmuziek

22 Aangezien de billijke compensatie die verschuldigd is door de fabrikanten en invoerders van kopieerapparaten en de natuurlijke en rechtspersonen die kopieën maken, enerzijds forfaitair en anderzijds op basis van het aantal gemaakte kopieën wordt berekend, zonder dat wordt nagegaan of het een legale kopie betreft, is het niet onredelijk te stellen dat in werkelijkheid de billijke compensatie in België gedeeltelijk illegale kopieën en kopieën van bladmuziek vergoedt en niet in haar geheel de vergoeding vormt van de schade die de auteurs hebben geleden door de wettelijke uitzondering voor reprografie en privékopie, zoals de Raad van State heeft opgemerkt in zijn arrest nr. 127.673 van 2 februari 2004 (punt 5.2.2.2).

De richtlijn beoogt niet het kopiëren van bladmuziek toe te staan (artikel 5, lid 2, sub a) en evenmin de rechthebbenden schadeloos te stellen voor illegale handelingen in verband met de ongeoorloofde reproductie van werken en ander beschermd materiaal (punt 78 van de conclusie van advocaat-generaal Trstenjak in de reeds aangehaalde zaak Padawan).

(omissis)

23 In deze omstandigheden dient het Hof van Justitie de volgende prejudiciële vraag te worden gesteld:

„Moet artikel 5, lid 2, sub a en b, van richtlijn 2001/29 aldus worden uitgelegd dat de lidstaten een ongedifferentieerd systeem van inning van de aan de rechthebbenden toekomende billijke compensatie mogen opzetten, in de vorm van een forfait en een bedrag per gemaakte kopie, waarbij deze impliciet maar zeker ten dele betrekking heeft op kopieën van bladmuziek en inbreukmakende reproducties?" **[Or. 18]**

7.- Andere door HP aangevoerde middelen

24 In deze fase van de procedure is een uitspraak op de andere middelen van HP en op haar schadevordering niet zinvol.

Gewacht dient immers te worden op het antwoord van het Hof van Justitie op de door het Hof van Beroep gestelde prejudiciële vragen die vooral betrekking hebben op de uitlegging die dient te worden gegeven aan het begrip billijke compensatie in de zin van de richtlijn.

Aldus zullen het Hof van Beroep en partijen na de aanwijzingen ter zake door het Hof van Justitie beter in staat zijn om de relevantie van deze andere middelen te vatten, gesteld dat deze niet reeds werden behandeld – zelfs impliciet – in de antwoorden op de gestelde vragen.

In afwachting van het antwoord van het Hof van Justitie dient de zaak naar de bijzondere rol te worden verwezen.

V.- DICTUM

Om die redenen

(omissis)

2. alvorens recht te doen, verzoekt het Hof van Beroep het Hof van Justitie van de Europese Unie om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

Eerste vraag:

„Moeten de termen ‚billijke compensatie' als bedoeld in artikel 5, lid 2, sub a, en in artikel 5, lid 2, sub b, van richtlijn 2001/29 anders worden uitgelegd naargelang de reproductie op papier of een soortgelijke drager, met behulp van een fotografische techniek of een andere werkwijze die een soortgelijk resultaat oplevert, wordt gemaakt door om het even welke gebruiker dan wel door een natuurlijke persoon voor privé-gebruik, zonder enig direct of indirect commercieel oogmerk? Zo ja, op welke criteria moet die verschillende uitlegging worden gebaseerd?"

Tweede vraag:

„Moet artikel 5, lid 2, sub a en b, van richtlijn 2001/29 aldus worden uitgelegd dat de lidstaten de billijke compensatie die toekomt aan de rechthebbenden, kunnen vaststellen in **[Or. 19]** de vorm van:

(1) een forfaitaire vergoeding die wordt betaald door de fabrikant, de invoerder of de intracommunautaire koper van apparaten waarmee beschermde werken gereproduceerd kunnen worden, op de datum waarop die apparaten op het

nationale grondgebied in de handel worden gebracht, en waarvan het bedrag uitsluitend wordt berekend op basis van de snelheid waarmee het kopieerapparaat een bepaald aantal kopieën per minuut kan maken, zonder enige band met de mogelijke schade voor de rechthebbenden, en

(2) een evenredige vergoeding, waarbij de vaststelling ervan uitsluitend is gebaseerd op de vermenigvuldiging van een eenheidsprijs met het aantal vervaardigde kopieën, die verschilt naargelang de vergoedingsplichtige al dan niet heeft meegewerkt aan de inning van deze vergoeding, en die verschuldigd is door de natuurlijke personen of rechtspersonen die kopieën van werken vervaardigen, of, desgevallend, met décharge van eerstgenoemden, door hen die onder bezwarende titel of gratis een reproductieapparaat ter beschikking stellen van anderen.

Wanneer deze vraag ontkennend wordt beantwoord: welke relevante en coherente criteria dienen de lidstaten te hanteren opdat, in overeenstemming met het Unierecht, de compensatie kan worden geacht billijk te zijn en een rechtvaardig evenwicht tussen de betrokken personen wordt gewaarborgd?"

Derde vraag:

„Moet artikel 5, lid 2, sub a en b, van richtlijn 2001/29 aldus worden uitgelegd dat de lidstaten de helft van de billijke compensatie die toekomt aan de rechthebbenden, mogen toekennen aan de uitgevers van de door de auteurs gecreëerde werken, zonder enige verplichting voor de uitgevers om, zelfs indirect, de auteurs aanspraak te laten maken op een deel van de compensatie die hun is ontzegd?"

Vierde vraag:

„Moet artikel 5, lid 2, sub a en b, van richtlijn 2001/29 aldus worden uitgelegd dat de lidstaten een ongedifferentieerd systeem van inning van de aan de rechthebbenden toekomende billijke compensatie mogen opzetten, in de vorm van een forfait en een bedrag per gemaakte kopie, waarbij deze impliciet maar zeker ten dele betrekking heeft op kopieën van bladmuziek en inbreukmakende reproducties?"

(omissis)