



Datum van  
inontvangstneming

:

28/04/2015

**Zaak C-110/15**

**Samenvatting van het verzoek om een prejudiciële beslissing overeenkomstig artikel 98, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie**

**Datum van indiening:**

2 maart 2015

**Verwijzende rechter:**

Consiglio di Stato (Italië)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

4 december 2014

**Verzoekende partijen:**

Nokia Italia SpA

Hewlett-Packard Italiana srl

Telecom Italia SpA

Samsung Electronics Italia SpA

Dell SpA

Fastweb SpA

Sony Mobile Communications Italy SpA

Wind Telecomunicazioni SpA

**Verwerende partijen:**

Ministero per i beni e le attività culturali (MiBAC)

Società italiana degli autori ed editori (SIAE)

Istituto per la tutela dei diritti degli artisti interpreti esecutori (IMAIE), in liquidatie

Associazione nazionale industrie cinematografiche audiovisive e multimediali (Anica)

Associazione produttori televisivi (Apt)

---

**Voorwerp van de procedure in het hoofdgeding**

Hoger beroep tegen een aantal vonnissen van het Tribunale amministrativo regionale del Lazio (hierna: „TAR Lazio of „TAR”) tot verwerping van meerdere door de verzoekende vennootschappen ingestelde beroepen in eerste aanleg tot nietigverklaring van een decreet van het Ministero per i beni e le attività culturali van 30 december 2009 (hierna: „decreet van 30 december 2009”) en de Technische bijlage daarbij, waarin de compensatie voor de reproductie van fonogrammen en videogrammen voor privégebruik (de zogeheten „billijke compensatie voor het kopiëren voor privégebruik”) is vastgesteld.

**Voorwerp en rechtsgrondslag van het verzoek om een prejudiciële beslissing**

Verenigbaarheid van het Italiaanse auteursrecht – inzonderheid op het gebied van de aan houders van naburige rechten verschuldigde compensatie voor de reproductie, op welke drager dan ook, van fonogrammen en videogrammen door natuurlijke personen, uitsluitend voor privégebruik en zonder winstoogmerk – met 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 (PB L 167, blz. 10).

**Prejudiciële vragen**

- 1) „Staat het gemeenschapsrecht, meer bepaald overweging 31 en artikel 5, lid 2, onder b), van richtlijn 2001/29/EG, in de weg aan een nationale regeling (inzonderheid artikel 71 sexies van de Legge sul diritto d'autore juncto artikel 4 van [de Technische bijlage bij het decreet van] 30 december 2009), volgens welke de vaststelling van de criteria voor de vrijstelling vooraf van de heffing in geval van dragers en inrichtingen die zijn aangeschaft voor duidelijk andere doelen dan het kopiëren voor privégebruik – namelijk uitsluitend voor beroepsmatig gebruik – wordt overgelaten aan particuliere overeenkomsten of ‚vrije onderhandelingen’ (met name wat de in artikel 4 bedoelde ‚toepassingsprotocollen’ betreft) tussen de SIAE en de tot betaling van de compensatie verplichte rechtssubjecten of hun brancheorganisaties, zonder algemene bepalingen en enige garantie van gelijke behandeling?
- 2) Staat het gemeenschapsrecht, meer bepaald overweging 31 en artikel 5, lid 2, onder b), van richtlijn 2001/29/EG, in de weg aan een nationale regeling (inzonderheid artikel 71 sexies van de Legge sul diritto d'autore

juncto [het decreet van] 30 december 2009 en de voorschriften van de SIAE inzake terugbetaling) volgens welke in geval van dragers en inrichtingen die zijn aangeschaft voor duidelijk andere doelen dan het kopiëren voor privégebruik – namelijk uitsluitend voor beroepsmatig gebruik – uitsluitend om terugbetaling kan worden verzocht door de eindgebruiker en niet door de producent van deze dragers en inrichtingen?”

### **Aangevoerde bepalingen van Unierecht**

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, inzonderheid de volgende bepalingen:

overweging 31

„(31) Er moet een rechtvaardig evenwicht van rechten en belangen worden gewaarborgd tussen de verschillende categorieën rechthebbenden en tussen de verschillende categorieën rechthebbenden en gebruikers van beschermd materiaal. [...]”

overweging 35

„(35) 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.”

artikel 5, lid 2, onder b)

„De lidstaten kunnen beperkingen of restricties op het in artikel 2 bedoelde reproductierecht stellen ten aanzien van: [...] b) de reproductie, op welke drager dan ook, door een natuurlijke persoon voor privégebruik 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”.

### **Aangevoerde bepalingen van nationaal recht**

Legge del 22 aprile 1941 n. 633 sulla protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio (wet nr. 633 van 22 april 1941 inzake de bescherming van het auteursrecht en andere, met de uitoefening ervan verbonden rechten), zoals gewijzigd bij decreto legislativo (wetsbesluit) nr. 68 van 9 april 2003 (hierna: „LDA”), inzonderheid de volgende bepalingen:

artikel 71 sexies, lid 1

„Reproductie van fonogrammen en videogrammen, op welke drager dan ook, door een natuurlijke persoon uitsluitend voor privégebruik is toegestaan, mits zonder winstoogmerk of enig direct of indirect commercieel oogmerk en met inachtneming van de technische voorzieningen van artikel 102 quater.”

artikel 71 septies, leden 1, 2 en 3

„1. Auteurs en producenten van fonogrammen en oorspronkelijke producenten van audiovisuele werken, uitvoerend kunstenaars, producenten van videogrammen, en hun rechtsopvolgers hebben recht op een compensatie voor reproducties van fonogrammen en videogrammen voor privégebruik als bedoeld in artikel 71 sexies. Voor apparaten die uitsluitend bestemd zijn voor analoge of digitale opname van fonogrammen of videogrammen bestaat deze compensatie in een deel van de prijs die de eindgebruiker aan de verkoper heeft betaald, welke voor multifunctionele apparaten wordt berekend op grond van de prijs van een apparaat met gelijkwaardige eigenschappen als die van het interne voor opname bestemde onderdeel of, indien dit niet mogelijk is, in een vast bedrag per apparaat. Voor dragers van geluids- en beeldopnamen, zoals analoge en digitale dragers en vaste of uitneembare geheugens die bestemd zijn voor opname van fonogrammen of videogrammen, bestaat de compensatie in een bedrag dat in verhouding staat tot de opnamecapaciteit van deze dragers. Voor video-opnamesystemen op afstand dient de in dit lid bedoelde compensatie te worden betaald door degene die de dienst verleent. Zij is evenredig aan de vergoeding die voor deze dienst is ontvangen.

2. De compensatie als bedoeld in lid 1 wordt, in overeenstemming met de communautaire regelgeving en rekening houdend met de reproductierechten, vastgesteld bij decreet van het Ministro per i beni e le attività culturali, dat uiterlijk 31 december 2009 dient te worden vastgesteld na raadpleging van [...] de meest representatieve brancheorganisaties van producenten van de in lid 1 bedoelde apparatuur en dragers. Bij het vaststellen van de compensatie wordt rekening gehouden met de eventuele toepassing van de in artikel 102 quater

bedoelde technische voorzieningen, alsook met de uiteenlopende impact van digitale en analoge kopieën. Dit decreet wordt elke drie jaar geactualiseerd.

3. De compensatie is verschuldigd door degenen die de in lid 1 vermelde apparaten en dragers met winstoogmerk in de lidstaat vervaardigen of importeren. [...] Indien de compensatie niet wordt betaald, is de distributeur van de apparaten of dragers voor opname hoofdelijk aansprakelijk voor de betaling.”

Technische bijlage bij het decreet van 30 december 2009:

artikel 4

„1. De Società Italiana degli Autori ed Editori (SIAE) bevordert het opstellen van protocollen voor een doeltreffendere toepassing van deze bepalingen, mede met het oog op de verlening van objectieve en subjectieve vrijstellingen, zoals in geval van beroepsmatig gebruik van apparaten of dragers of voor bepaalde apparaten voor videospellen. Deze toepassingsprotocollen worden vastgesteld in overleg met de rechtssubjecten die verplicht zijn de compensatie voor de privékopie te betalen of hun brancheorganisatie.

2. Tot de vaststelling van de in lid 1 bedoelde protocollen blijven reeds voor deze bepalingen geldende akkoorden van kracht.”

### **Korte uiteenzetting van de feiten en de procedure in het hoofdgeding**

- 1 De compensatie voor het kopiëren voor privégebruik is ingevoerd bij wet nr. 93 van 5 februari 1992. Bij richtlijn 2001/29 heeft de gemeenschapswetgever regels opgesteld die ertoe strekken bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij te harmoniseren. Volgens de preambule van de richtlijn moet een rechtvaardig evenwicht van rechten en belangen worden gewaarborgd tussen de verschillende categorieën rechthebbenden en tussen de verschillende categorieën rechthebbenden en gebruikers van beschermd materiaal (overweging 31), en een uitputtende opsomming van de beperkingen en restricties op de naburige rechten van het auteursrecht, waaronder het reproductierecht, worden vastgesteld (overweging 32). In bepaalde uitzonderlijke gevallen moet aan de rechthebbenden een „billijke compensatie” worden gegarandeerd, waarbij er rekening mee moet worden gehouden dat in bepaalde situaties waar de schade voor de rechthebbende minimaal zou zijn, mogelijk geen betalingsverplichting ontstaat (overweging 35). In het licht van deze overwegingen voorziet artikel 5, lid 2, onder b), van de richtlijn in de mogelijkheid dat de lidstaten natuurlijke personen toestaan om van auteursrechtelijk beschermde werken een reproductie te vervaardigen voor privégebruik en zonder commercieel oogmerk, mits aan de rechthebbenden een „billijke compensatie” wordt betaald.

- 2 Na de vaststelling van richtlijn 2001/29 is de Italiaanse auteurswet bij decreto legislativo (wetsdecreet) nr. 68/2003 aan het genoemde artikel 5, lid 2, onder b), van de richtlijn aangepast; daarbij werd onder de aangegeven voorwaarden de reproductie van fonogrammen en videogrammen voor privégebruik toegestaan (artikel 71 sexies, lid 1), doch werd eveneens bepaald dat een conform bepaalde criteria (artikel 71 septies, lid 1) bij decreet van de Ministro per i beni e le attività culturali (minister van cultuur) vast te stellen (artikel 71 septies, lid 2) compensatie diende te worden betaald door de producenten en/of importeurs, dan wel de distributeurs van de opnameapparatuur (artikel 71 septies, lid 3).
- 3 Het op grond van artikel 71 septies, lid 2, LDA vastgestelde decreet van 30 december 2009 en de bijbehorende Technische bijlage bevatten de nieuwe regels voor de berekening van de compensatie voor de reproductie voor privégebruik van fonogrammen en videogrammen.
- 4 Voordat het bovenvermelde decreet werd vastgesteld gold een overgangsregeling, op grond waarvan alleen voor dragers en apparaten die hoofdzakelijk of zelfs uitsluitend bestemd waren voor het vervaardigen van kopieën van fonogrammen en videogrammen een compensatie verschuldigd was. Volgens de nieuwe, bij het decreet van 30 december 2009 ingevoerde regeling is ook voor apparaten die niet specifiek voor reproductie, opname en opslag bestemd zijn, zoals mobiele telefoons en computers, een compensatie verschuldigd.
- 5 Het TAR Lazio heeft de door verzoeksters in eerste aanleg ingediende beroepen tot nietigverklaring van het decreet van 30 december 2009 en de bijbehorende Technische bijlage verworpen.
- 6 De bovenvermelde vennootschappen zijn bij de verwijzende rechter tegen de vonnissen van het TAR Lazio opgekomen.

#### **Voornaamste argumenten van partijen in het hoofdgeding**

- 7 De betrokken vennootschappen hadden bij het TAR beroep ingesteld tegen het decreet van 30 december 2009, inzonderheid tegen de omvang van de betalingsverplichting dan wel de verhoging van de compensatie voor een aantal door hen vervaardigde of verhandelde apparaten.
- 8 In de vonnissen in eerste aanleg, waartegen verzoeksters zijn opgekomen, heeft het TAR Lazio de grieven van de verzoekers afgewezen en onder andere, zakelijk weergegeven, als volgt beslist:
  - Het verzoek tot onrechtmatigverklaring van het decreet van 30 december 2009 op grond dat dit decreet compensatie voor het kopiëren voor privégebruik heeft opgelegd voor mobiele telefoons zonder vast te stellen dat rechthebbenden schade lijden als gevolg van de met behulp van mobiele telefoons gemaakte kopieën voor privégebruik, en met name zonder in

aanmerking te nemen dat er geen of minimale schade is, is afgewezen. Volgens de vonnissen in eerste aanleg, waarin uitgebreid wordt verwezen naar het arrest van 21 oktober 2010, Padawan (C-467/08, EU:C:2010:620), volstaat de loutere omstandigheid dat met mobiele telefoons en andere multifunctionele apparaten kopieën kunnen worden gemaakt – en derhalve de loutere mogelijkheid of capaciteit met dergelijke toestellen kopieën te vervaardigen – om ter zake van dergelijke apparaten compensatie te heffen. De omstandigheid dat telefoontoestellen, die in de eerste plaats bestemd zijn voor communicatie, slechts residueel en marginaal worden gebruikt voor het kopiëren en reproduceren van audiovisueel materiaal, is derhalve niet relevant;

- Het decreet van 30 december 2009 is niet onrechtmatig, zoals verzoeksters stellen, op grond dat het in artikel 4 van de Technische bijlage geen vrijstelling verleent voor door rechtspersonen aangeschafte, althans voor beroepsmatig gebruik bestemde apparaten. In de beroepschriften werd aangevoerd dat de heffing voor het kopiëren voor privégebruik tevens onrechtmatig is met betrekking tot producten die bestemd zijn voor louter beroepsmatig gebruik, en werd erop gewezen dat apparaten gebruikt voor duidelijk andere doeleinden dan het vervaardigen van kopieën voor privégebruik, dat wil zeggen voor louter beroepsmatig gebruik, vooraf moesten worden vrijgesteld van heffingen voor het kopiëren voor privégebruik. In de aangevochten beslissingen had het TAR Lazio geoordeeld dat de regeling van artikel 4 van de Technische bijlage van het decreet van 30 december 2009 inzake de toepassingsprotocollen voor vrijstelling voor beroepsmatig gebruik, ook wat betreft de toekenning aan de SIAE van de bevoegdheid om dergelijke protocollen overeen te komen, niet van de regeling afwijkt.
  - Over de invloed van de technische beveiligingsvoorzieningen [Digital Rights Management (DRM)] als bedoeld in artikel 102 quater van wet nr. 633/1941 heeft het TAR verklaard dat de overheid bij het vaststellen van de compensatie de toepassing van DRM heeft onderzocht en daarbij rekening heeft gehouden met de mate van gebruik en de – slechts marginaal geachte – invloed daarvan op de vervaardiging van kopieën voor privégebruik.
  - Het TAR heeft de op de beweerde schending van de gemeenschapsbeginselen gebaseerde grieven ongegrond verklaard en geoordeeld dat niet was voldaan aan de voorwaarden voor een prejudiciële verwijzing naar het Europese Hof van Justitie krachtens artikel 267 VWEU.
- 9 De verzoekende vennootschappen zijn tegen de vonnissen in eerste aanleg van het TAR Lazio opgekomen en hebben daarbij inzonderheid aangevoerd dat zij onjuist zijn voor zover:



- niet is erkend dat het decreet van 30 december 2009 onrechtmatig is omdat het voor mobiele telefoons een compensatie verplicht stelt zonder vast te stellen dat de rechthebbenden door het kopiëren voor privégebruik met mobiele telefoons schade lijden, en zonder te erkennen dat er geen sprake is van dergelijke schade of deze schade minimaal is; de vonnissen zijn onjuist voor zover zij – voor het uitsluiten van elke compensatie – voorbijgaan aan de omstandigheid dat mobiele telefoons slechts residueel en marginaal worden gebruikt voor het vervaardigen van fonogrammen en videogrammen;
- niet is erkend dat het decreet van 30 december 2009 onrechtmatig is voor zover het, aldus verzoeksters, niet heeft voorzien in specifieke vrijstellingen voor door rechtspersonen aangeschafte, althans voor beroepsmatig gebruik bestemde apparaten, aangezien het decreet de SIAE – het lichaam dat de belangen van de ontvangers van de compensatie vertegenwoordigt en zelf een deel van de opbrengsten uit de compensatie ontvangt – discretionaire bevoegdheid verleent om protocollen voor vrijstellingen overeen te komen met de rechtssubjecten die tot betaling van de compensatie verplicht zijn of hun brancheorganisaties.
- is geoordeeld dat het decreet van 30 december 2009 niet onrechtmatig is omdat het – beweerdelijk – geen rekening heeft gehouden met de relevantie van de technische beveiligingsmiddelen (DRM).
- is geoordeeld dat het decreet van 30 december 2009 niet onjuist is waar de compensatie met betrekking tot met name multifunctionele apparaten is vastgesteld naar evenredigheid van de geheugencapaciteit van het interne voor opname bestemde onderdeel (of op een vast bedrag), en niet op grond van de prijs van een apparaat met vergelijkbare eigenschappen als die van het interne voor opname bestemde onderdeel;
- de grieven betreffende de vermeende schending van gemeenschapsbeginselen ongegrond zijn verklaard en de rechters hebben nagelaten om het Hof van Justitie van de Europese Unie met betrekking tot een aantal aspecten om een prejudiciële beslissing te verzoeken.

### **Korte uiteenzetting van de motivering van de verwijzing**

- 10 De Consiglio di Stato heeft zich onder andere uitgesproken over de in hoger beroep aangevoerde grieven in punt 9 hierboven, eerste tot en met vijfde streepje.

*Grief in punt 9 hierboven, eerste streepje*

- 11 De Consiglio di Stato merkt op dat voor het TAR grieven zijn aangevoerd die strekken tot onrechtmatigverklaring van het decreet van 30 december 2009 omdat het voor multifunctionele apparaten (zoals mobiele telefoons en computers, maar

ook tv-decoders en spelconsoles) een compensatie voor privégebruik verplicht stelt zonder te erkennen dat rechthebbenden door het kopiëren voor privégebruik met dergelijke apparaten „geen of minimale” schade lijden. In de beslissingen in eerste aanleg heeft het TAR uitvoerig het bovengenoemde arrest Padawan aangehaald (punten 42 en volgende, en met name de punten 52 tot 58), en geconcludeerd dat de loutere omstandigheid dat met dergelijke apparaten kopieën voor privégebruik kunnen worden vervaardigd, dat wil zeggen de loutere mogelijkheid of capaciteit met dergelijke apparaten kopieën te vervaardigen, volstaat om ter zake van multifunctionele apparaten, waaronder mobiele telefoons, een heffing op te leggen. Voor de onderhavige zaak is het feit dat de apparaten, dragers en inrichtingen slechts residueel en marginaal voor kopieën en de reproductie van audiovisueel materiaal worden gebruikt, evenwel niet relevant.

- 12 In de beroepschriften wordt aangevoerd dat de vonnissen onjuist zijn voor zover niet is erkend dat het bestreden decreet van 30 december 2009 onrechtmatig is omdat het voor multifunctionele apparaten een compensatie verplicht stelt, zonder de schade vast te stellen die rechthebbenden als gevolg van het vervaardigen van kopieën voor privégebruik met behulp van – met name – mobiele telefoons lijden, en zonder te erkennen dat er geen sprake is van dergelijke schade of deze schade minimaal is.
- 13 De Consiglio di Stato wijst de argumenten van verzoeksters af onder verwijzing naar de punten 52 tot 58 van het aangehaalde arrest Padawan. Volgens de Consiglio di Stato lijdt het geen twijfel dat het in het decreet van 30 december 2009 vervatte stelsel betreffende het kopiëren voor privégebruik conform artikel 71 septies LDA rechtmatig is voor multifunctionele apparaten zoals computers en mobiele telefoons. De stelling dat artikel 71 septies de heffing voor het kopiëren voor privégebruik slechts verplicht stelt voor apparaten en dragers die hoofdzakelijk dienen voor opname van fonogrammen en videogrammen, is duidelijk ongegrond. Of de billijke compensatie verschuldigd is, hangt af van de vraag of de apparatuur, inrichtingen en dragers voor reproductie kunnen worden gebruikt voor het vervaardigen van kopieën voor privégebruik en zodoende de auteur van het beschermde werk schade kunnen berokkenen: voor heffing – en dus voor een billijke compensatie voor het kopiëren voor privégebruik – volstaat de (loutere) capaciteit, de geschiktheid, het vermogen om met deze apparaten kopieën voor privégebruik te vervaardigen. Het marginale karakter van de reproductiefunctie ten opzichte van de „typische” functies van het apparaat wordt in aanmerking genomen bij het vaststellen van de hoogte van de heffing.
- 14 Wat betreft de schade voor de auteur als gevolg van het gebruik van multifunctionele apparaten, en met name mobiele telefoons, waarvan gesteld wordt dat zij ontbreekt of minimaal is: de schade als gevolg van elk individueel gebruik op zichzelf beschouwd kan „minimaal” zijn en bijgevolg geen betalingsverplichting in het leven roepen (zie punt 46 van arrest Padawan), doch de schade die aan auteurs wordt berokkend door vele kopieën voor eigen gebruik vervaardigd met apparaten die beschermde werken kunnen reproduceren, kan

evenwel niet als „minimaal” worden beschouwd. Het staat immers buiten kijf dat met het geheugen van een mobiele telefoon grote hoeveelheden auteursrechtelijk beschermd materiaal kunnen worden gedupliceerd.

*Grief in punt 9 hierboven, derde streepje*

- 15 Wat de vraag betreft of in het decreet van 30 december 2009 conform de artikelen 5, lid 2, onder b), van de richtlijn en 71 septies, lid 2, LDA, bij de berekening van de compensatie voor het kopiëren voor privégebruik rekening is gehouden met de eventuele toepassing van technologische beveiligingsmiddelen (DRM), die bedoeld zijn om niet door rechthebbenden toegestane handelingen, waaronder de mogelijkheid om kopieën te vervaardigen, te voorkomen of beperken – dus wat de invloed betreft van de technologische beveiligingsmiddelen als bedoeld in artikel 102 quater van wet nr. 633/1941 op de berekening van de compensatie – deelt de Consiglio di Stato het oordeel van het TAR dat artikel 71 septies LDA in acht is genomen voor zover is bepaald dat „bij de berekening van de compensatie rekening wordt gehouden met de eventuele toepassing van de in artikel 102 quater bedoelde technische voorzieningen [...]”.

*Grief in punt 9 hierboven, vierde streepje*

- 16 De Consiglio di Stato heeft de grief van verzoeksters verworpen dat de vonnissen onjuist zijn voor zover daarin wordt geoordeeld dat het decreet van 30 december 2009 niet onrechtmatig is waar het inzonderheid met betrekking tot multifunctionele apparaten de hoogte van de compensatie vaststelt naar evenredigheid van de geheugencapaciteit van het interne voor opname bestemde onderdeel (op een vast bedrag), en niet op grond van de prijs van een apparaat met vergelijkbare eigenschappen als die van het interne voor opname bestemde onderdeel.

*Grief in punt 9 hierboven, vijfde en tweede streepje*

- 17 De Consiglio di Stato onderzoekt tot slot de aangevoerde schending van beginselen van gemeenschapsrecht, alsook de verzoeken om een prejudiciële verwijzing naar het Hof van Justitie die verzoeksters reeds in eerste aanleg hadden ingediend, het TAR had verworpen onder verwijzing naar het arrest Padawan en het arrest van 16 juni 2011, *Opus Supplies* (C-462/09, EU:C:2011:397) en verzoeksters in hoger beroep opnieuw hebben ingediend. Bij het onderzoek of aan de voorwaarden voor een prejudiciële verwijzing naar het Hof van Justitie is voldaan, behandelt de Consiglio di Stato tevens het punt dat het decreet van 30 december 2009 geen vrijstelling van de verplichting tot betaling van de compensatie voor het kopiëren van privégebruik verleent voor apparaten die uitsluitend voor beroepsmatig gebruik zijn aangeschaft, aangezien een dergelijke vrijstelling in wezen aan de discretionaire bevoegdheid van de SIAE wordt overgelaten (artikel 4 van de Technische bijlage van het decreet van 30 december 2009; verzoeksters hebben dit punt in hoger beroep primair opgeworpen als grief

van onrechtmatigheid strekkende tot nietigverklaring van de bestreden maatregel (zie punt 9 hierboven, tweede streepje) en subsidiair, als vraag die aan het Hof van Justitie moet worden voorgelegd met het oog op de uitlegging van de overwegingen 31 en 35 en artikel 5 van richtlijn 2001/29.

- 18 Net als het TAR in eerste aanleg verwerpt de Consiglio di Stato in de eerste plaats de grieven inzake de schending van de beginselen van gemeenschapsrecht op het gebied van staatssteun, misbruik van machtspositie en vrij verkeer van goederen. Bij geen van deze drie grieven is volgens de verwijzende rechter voldaan aan de voorwaarden daarvoor zoals nader omschreven in de rechtspraak van het Hof van Justitie.
- 19 De Consiglio di Stato gaat vervolgens in op de grieven inzake de verzoeken om een prejudiciële verwijzing naar het Hof van Justitie, die het TAR in eerste aanleg heeft verworpen, met name op grond van de aangehaalde arresten Padawan en Opus Supplies.
- 20 Ook de Consiglio di Stato is van oordeel dat niet is voldaan aan de voorwaarden voor een prejudiciële verwijzing naar het Hof met betrekking tot:
  - de vraag of een berekening van de compensatie voor het kopiëren voor privégebruik die afhangt de loutere geschiktheid van een categorie apparaten om daarmee kopieën voor privégebruik te vervaardigen – los van de werkelijk door rechthebbenden geleden schade, die wordt vastgesteld op grond van statistische onderzoeken – verenigbaar is met het begrip „billijke compensatie” als bedoeld in artikel 5, lid 2, onder b), van richtlijn 2001/29. De Consiglio di Stato wijst erop dat het antwoord op deze vraag in wezen is gegeven in het arrest Padawan (punt 52 en de punten 54 tot 59);
  - de vraag of een uitlegging volgens welke niet wordt erkend dat de schade een statistisch minimale schade moet zijn – dat wil zeggen, vastgesteld op grond van een controle van het gebruik van een bepaalde categorie apparaten uitsluitend voor het kopiëren voor privégebruik – verenigbaar is met het begrip minimale schade als bedoeld in overweging 35 van de richtlijn. Daartoe verwijst de Consiglio di Stato enkel naar punt 46 van arrest Padawan, dat als volgt luidt: „[G]elet op de praktische moeilijkheden om de particuliere gebruikers te identificeren en om hen te verplichten om de rechthebbenden te compenseren voor de schade die zij hen berokkenen, en op het feit dat de schade als gevolg van elk individueel gebruik op zichzelf beschouwd minimaal kan zijn en bijgevolg geen betalingsverplichting in het leven kan roepen, zoals de laatste zin van punt 35 van de considerans van richtlijn 2001/29 aangeeft, staat het de lidstaten evenwel vrij om met het oog op de financiering van de billijke compensatie een ‚heffing voor het kopiëren voor privégebruik’ in te voeren die niet door de betrokken particulieren dient te worden betaald, maar door de personen die over installaties, apparaten en dragers voor digitale reproductie beschikken en

- deze daartoe juridisch of feitelijk ter beschikking stellen van particulieren of aan hen reproductiediensten verlenen. In het kader van een dergelijke regeling dienen de personen die over die installaties beschikken de heffing voor het kopiëren voor privégebruik te betalen”;
- de vraag of een uitlegging volgens welke de toepassing van doeltreffende technische beveiligingsvoorzieningen op digitale apparaten, althans de beschikbaarheid van dergelijke voorzieningen waarmee auteursrechtelijk beschermde werken kunnen worden beveiligd, niet concreet hoeft te worden vastgesteld, verenigbaar is met de regeling van artikel 5, lid 2, onder b), en de overwegingen 35 en 39 van de richtlijn. Daartoe verwijst de Consiglio di Stato naar het arrest van het Hof van 27 juni 2013, VG Wort (C-457–C-460/11, EU:C:2013:426, punten 55 tot 59), waarin het volgende is bepaald: „de rechthebbenden [hebben] volgens punt 52 van de considerans van richtlijn 2001/29 de mogelijkheid [...] gebruik te maken van vrijwillig toegepaste technische voorzieningen, die verenigbaar zijn met de uitzondering voor het kopiëren voor privégebruik en helpen het met deze uitzondering nagestreefde doel te bereiken. Dergelijke technische voorzieningen moeten door de lidstaten worden bevorderd. De technische voorzieningen die de rechthebbenden kunnen treffen, moeten dus worden begrepen als technologieën, inrichtingen of onderdelen waarmee de verwezenlijking van het met de uitzondering voor het kopiëren voor privégebruik nagestreefde doel kan worden verzekerd en waarmee door de lidstaten in het kader van deze uitzondering niet toegestane reproducties kunnen worden belet of beperkt. Gelet op het feit dat de toepassing van die technische voorzieningen vrijwillig geschiedt, ook al bestaat de mogelijkheid daartoe, kan het feit dat die voorzieningen niet worden toegepast er niet toe leiden dat de billijke compensatie komt te vervallen. Niettemin staat het de betrokken lidstaat vrij om de concrete omvang van de aan de rechthebbenden verschuldigde compensatie ervan afhankelijk te stellen of dergelijke technische voorzieningen al dan niet zijn toegepast, zodat laatstgenoemden daadwerkelijk worden aangemoedigd deze te treffen en aldus vrijwillig bijdragen tot de correcte toepassing van de uitzondering voor het kopiëren voor privégebruik. Gelet op het voorgaande dient op de vierde vraag te worden geantwoord dat de omstandigheid dat gebruik kan worden gemaakt van technische voorzieningen als bedoeld in artikel 6 van richtlijn 2001/29, de in artikel 5, lid 2, onder b), van deze richtlijn gestelde voorwaarde van een billijke compensatie niet kan doen vervallen”;
  - de vraag of een berekening van de compensatie die niet alle activiteiten die niet onder het begrip „kopiëren voor privégebruik” vallen (kopiëren door middel van peer2peer, door middel van illegaal downloaden, door bestanden met bekenden uit te wisselen, met toestemming van rechthebbenden tegen betaling van een vergoeding enz.) uitsluit van toetsing van de schade door de relevantie ervan met betrekking tot elke afzonderlijke categorie belast product na te gaan, verenigbaar is het met begrip „billijke compensatie” als

bedoeld in artikel 5, lid 2, onder b), van de richtlijn. De Consiglio di Stato merkt in de eerste plaats op dat het Hof van Justitie over de vraag of bij de berekening van de billijke compensatie als bedoeld in artikel 5, lid 2, onder b), van de richtlijn rekening moet worden gehouden met de reproducties die zijn vervaardigd uit een ongeoorloofde bron, in het arrest ACI Adam (C-435/12, EU:C:2014:254), heeft gepreciseerd dat artikel 5, lid 2, onder b), van richtlijn 2001/29 „zich er evenwel niet uitdrukkelijk over uit[spreekt] of de bron waaruit een reproductie van het werk kan zijn vervaardigd, al dan niet geoorloofd is” (zie de punten 18 en 29), en vervolgens heeft bepaald dat „artikel 5, lid 2, onder b), van richtlijn 2001/29 aldus moet worden uitgelegd dat het niet van toepassing is op kopieën voor privégebruik die zijn vervaardigd uit een ongeoorloofde bron”, en dat hetzelfde artikel 5, lid 2, onder b), van de richtlijn „in de weg staat aan een nationale wettelijke regeling als aan de orde in het hoofdgeding, die geen onderscheid maakt tussen de situatie waarin de bron van een voor privégebruik vervaardigde reproductie geoorloofd is, en de situatie waarin deze bron ongeoorloofd is” (zie de punten 29 en volgende, en inzonderheid de punten 37, 41 en 54 tot en met 58). De Consiglio di Stato acht voorts het uitgangspunt van de argumenten van verzoeksters niet aanvaardbaar, namelijk dat het verwerende ministerie bij het vaststellen van de omvang van het verschijnsel kopiëren voor privégebruik en bij het berekenen van de compensatie geen onderscheid heeft gemaakt tussen kopiëren voor privégebruik en het zonder toestemming kopiëren, en daarbij derhalve ook de uitwisseling van bestanden door middel van P2P-systemen in aanmerking heeft genomen. Bij het berekenen van de compensatie is uitsluitend het (legaal) kopiëren voor privégebruik in aanmerking genomen; het illegaal kopiëren is uitsluitend in aanmerking genomen om het uit te sluiten van de factoren die van invloed zijn op de hoogte van de compensatie. Daarom kan de vraag niet worden voorgelegd.

- 21 Het verzoek om een prejudiciële verwijzing met betrekking tot de grief dat de compensatie voor het kopiëren voor privégebruik ten onrechte ook is opgelegd voor producten die uitsluitend voor beroepsmatig gebruik zijn bestemd, acht de Consiglio di Stato daarentegen wel gegrond.
- 22 Zo is artikel 4 van het decreet van 30 december 2009 volgens verzoeksters onrechtmatig voor zover het in plaats van vooraf en duidelijk uit te sluiten dat de billijke compensatie van toepassing is op het kopiëren voor privégebruik met apparaten en dragers die uitsluitend bestemd zijn voor beroepsmatig gebruik, niet lijkt uit te sluiten dat de compensatie ook voor deze producten geldt (die als zodanig rechthebbenden van reproductierechten geen schade kunnen berokkenen), aangezien de mogelijkheid om met de betrokken ondernemingen akkoorden te sluiten en protocollen op te stellen over de vrijstelling van de compensatie voor apparaten voor beroepsmatig gebruik is overgelaten aan de discretionaire bevoegdheid van de SIAE. Volgens verzoeksters heeft het TAR aanvankelijk terecht verwezen naar het genoemde arrest Padawan (de punten 52, laatste volzin,

53 en 59, alsook punt 3 van het dictum), waarin het Hof van Justitie heeft geoordeeld dat er een noodzakelijk verband bestaat tussen de toepassing van de heffing voor het kopiëren voor privégebruik op installaties, apparaten en dragers voor digitale reproductie en het gebruik van deze installaties, apparaten en dragers voor het vervaardigen van reproducties voor privégebruik. Volgens het Hof is namelijk „de ongedifferentieerde toepassing van de heffing voor het kopiëren voor privégebruik op alle types installaties, apparaten en dragers voor digitale reproductie, en dit ook in het [...] geval waarin andere dan natuurlijke personen deze installaties, apparaten en dragers duidelijk voor andere doelen dan het kopiëren voor privégebruik aanschaffen, in strijd met artikel 5, lid 2, van richtlijn 2001/29” [punt 53, bevestigd door punt 59: „[A]rtikel 5, lid 2, onder b), van richtlijn 2001/29 moet aldus worden uitgelegd dat er een verband moet bestaan tussen de toepassing van de heffing voor de financiering van de billijke compensatie op installaties, apparaten en dragers voor digitale reproductie en het vermoedelijke gebruik van deze installaties, apparaten en dragers voor het vervaardigen van reproducties voor privégebruik. Bijgevolg is de ongedifferentieerde toepassing van de heffing voor het kopiëren voor privégebruik, met name op installaties, apparaten en dragers voor digitale reproductie die niet ter beschikking van privégebruikers worden gesteld en duidelijk bestemd zijn voor andere doelen dan voor het kopiëren voor privégebruik, niet in overeenstemming met richtlijn 2001/29 [...]”]. Volgens verzoeksters heeft de rechter in eerste aanleg evenwel ten onrechte geoordeeld dat het genoemde artikel 4, door uitdrukkelijk te bepalen dat het „noodzakelijk is om (door middel van de protocollen in kwestie) vrijstellingen vast te stellen voor (gevallen van) beroepsmatig gebruik van de installaties” of dragers, niet van het nationale en gemeenschapsrecht afwijkt.

23 Verzoeksters wijzen er primair nogmaals op dat artikel 4 onrechtmatig is voor zover het louter bepaalt dat de SIAE het opstellen van protocollen kan (en niet moet) bevorderen, in plaats van rechtssubjecten die tot betaling van de billijke compensatie verplicht zijn met betrekking tot apparaten voor beroepsmatig, zakelijk gebruik rechtstreeks en per definitie vrij te stellen. Volgens verzoeksters moest de vrijstelling van de billijke compensatie voor apparaten die duidelijk bestemd zijn om louter beroepsmatig te worden gebruikt rechtstreeks in artikel 4 van de Technische bijlage worden vastgelegd. Voor apparaten die bestemd zijn voor louter beroepsmatig gebruik mag geen billijke compensatie verschuldigd zijn; de vrijstelling voor louter beroepsmatig gebruik is noodzakelijk. Door de mogelijkheid van terugbetaling achteraf (aan de hand van een ingewikkelde procedure volgens SIAE-voorschriften die deze instelling naar eigen goeddunken kan wijzigen en voor kleine bedragen die uitsluitend kunnen worden teruggevorderd door de eindgebruiker en niet door het rechtssubject waarop de verplichting rust: in wezen een onbruikbaar rechtsmiddel) wordt deze regeling nog niet rechtmatig.

24 Subsidiair verzoeken verzoeksters onder andere dat het Hof van Justitie om een prejudiciële beslissing wordt verzocht om te vernemen of een nationaal

heffingsstelsel dat geen wettelijke vrijstelling verleent voor apparaten die bestemd zijn voor ander dan privégebruik en uitsluitend voorziet in terugbetaling achteraf, op grond waarvan producenten en/of importeurs van apparaten en dragers verplicht zijn de compensatie vooraf te betalen en uitsluitend de eindgebruiker eventueel om de daarmee overeenkomende terugbetaling kan verzoeken, verenigbaar is met het begrip billijke compensatie voor het kopiëren voor privégebruik als bedoeld in artikel 5, lid 2, onder b), van de richtlijn. Zij verzoeken tevens om het Hof de prejudiciële vraag voor te leggen of een nationale regeling die de vaststelling van de criteria voor vrijstelling vooraf van de heffing voor het kopiëren voor privégebruik overlaat aan particuliere of vrije onderhandeling, zonder algemene bepalingen of enige garantie van gelijke behandeling, verenigbaar is met de beginselen van het gemeenschapsrecht en de bepalingen van richtlijn 2001/29, waaronder inzonderheid artikel 5, lid 2, onder b), en overweging 31.

- 25 Het ministerie en de verwerende instellingen voeren tegen de verzoeken om een prejudiciële verwijzing aan dat het Hof in de loop van de beroepsprocedure verhelderende uitspraken heeft gedaan, en wel het reeds aangehaalde arrest van 11 juli 2013, VG Wort, het arrest Amazon.com (C-521/11,EU:C:2013:515) en het reeds aangehaalde arrest ACI Adam. Zo heeft het Hof over de rechtmatigheid van een stelsel dat zich, ten aanzien van het gebruik van dragers voor reproductie voor duidelijk andere doelen dan het kopiëren voor privégebruik, baseert op het zonder onderscheid opleggen van de vergoeding, waarbij evenwel tevens is voorzien in een recht op de – daadwerkelijke – terugbetaling van de betaalde vergoedingen, in het arrest Amazon.com (zie punt 16 tot 37, waarnaar wordt verwezen) in punt 37 (zie ook punt 1 van het dictum) bepaald dat „artikel 5, lid 2, onder b), van richtlijn 2001/29 aldus moet worden uitgelegd dat het zich niet verzet tegen een regeling van een lidstaat op grond waarvan zonder onderscheid een vergoeding voor het kopiëren voor privégebruik wordt opgelegd wanneer voor het eerst bedrijfsmatig en onder bezwarende titel dragers die geschikt zijn voor reproductie op zijn grondgebied in het verkeer worden gebracht, doch dat deze regeling eveneens voorziet in een recht op terugbetaling van de betaalde vergoeding ingeval deze dragers uiteindelijk worden gebruikt op een manier die niet onder de in deze bepaling bedoelde situatie valt, indien praktische moeilijkheden een dergelijk stelsel van financiering van de billijke compensatie rechtvaardigen en het recht op terugbetaling doeltreffend is en de teruggave van de betaalde vergoeding niet uiterst moeilijk maakt, hetgeen aan de verwijzende rechter staat om na te gaan in het licht van de omstandigheden van het nationale stelsel en de grenzen die door deze richtlijn zijn gesteld”. Voorts heeft het Hof geoordeeld (arrest Amazon.com, reeds aangehaald, punt 45 en punt 2 van het dictum) dat artikel 5, lid 2, onder b), van richtlijn 2001/29 aldus moet worden uitgelegd dat deze bepaling zich niet verzet tegen de invoering door een lidstaat van een weerlegbaar vermoeden van privégebruik van dragers die geschikt zijn voor reproductie wanneer deze dragers door levering aan natuurlijke personen in het verkeer worden gebracht, in het kader van een stelsel voor de financiering van de in die bepaling bedoelde billijke compensatie door middel van een vergoeding voor het kopiëren voor privégebruik



ten laste van personen die deze dragers voor het eerst bedrijfsmatig en onder bezwarende titel op het grondgebied van de betrokken lidstaat in het verkeer brengen, indien praktische moeilijkheden bij de vaststelling of de betrokken dragers voor privédoeleinden worden gebruikt een dergelijk vermoeden rechtvaardigen en voor zover dat vermoeden er niet toe leidt dat de vergoeding voor het kopiëren voor privégebruik wordt opgelegd in situaties waarin het uiteindelijke gebruik van de dragers kennelijk niet onder de in deze bepaling bedoelde situatie valt. Met andere woorden, het zonder onderscheid opleggen van een vergoeding voor het kopiëren voor privégebruik wanneer dragers die geschikt zijn voor reproductie voor het eerst worden verkocht, is verenigbaar met het Unierecht, mits praktische moeilijkheden een dergelijk stelsel van financiering rechtvaardigen en de terugbetaling van de geïnde heffing doeltreffend is en niet uiterst moeilijk.

- 26 Volgens verweersters is in het Italiaanse stelsel aan beide voorwaarden voldaan:
- gelet op het feit dat degenen die de billijke compensatie moeten betalen, namelijk importeurs en producenten, niet per definitie in staat zijn om de werkelijke bestemming van de dragers en de apparaten te kennen, is een stelsel van vrijstellingen vooraf onmogelijk te realiseren. Evidente praktische moeilijkheden rechtvaardigen een stelsel dat voorziet in een algemene toepassing van de billijke compensatie (weliswaar getemperd door vrijstellingen en toepassingsprotocollen) en het daarmee samenhangende recht op terugbetaling voor kopers van apparaten die geschikt zijn voor opname voor beroepsmatig gebruik;
  - het terugbetalingsstelsel is niet zodanig dat de terugbetaling van de betaalde vergoeding uiterst moeilijk wordt gemaakt, maar lijkt juist eenvoudig, aangezien eindgebruikers die de producten voor beroepsmatig gebruik hebben aangeschaft, slechts via e-mail een formulier naar de website van de SIAE hoeven op te sturen.
- 27 Over deze argumenten van partijen merkt de Consiglio di Stato op dat de vooraf vastgestelde wettelijke vrijstelling van de betaling van de billijke compensatie weliswaar niet op communautair niveau wordt voorgeschreven (zie arrest Amazon.com, reeds aangehaald, punten 37 en 45, alsook de punten 1 en 2 van het dictum, hierboven volledig weergegeven), maar de door verzoeksters (zie boven, punt 24, tweede volzin) opgeworpen vraag of een nationale regeling, inzonderheid artikel 71 sexies LDA juncto artikel 4 van de Technische bijlage bij het ministerieel decreet van 30 december 2009, volgens welke de vaststelling van de criteria voor de vrijstelling vooraf van de heffing in geval van dragers en apparaten die zijn aangeschaft voor duidelijk andere doelen dan het kopiëren voor privégebruik – namelijk uitsluitend voor beroepsmatig gebruik – wordt overgelaten aan particuliere overeenkomsten of vrije onderhandelingen (met name wat de in artikel 4 bedoelde „toepassingsprotocollen” betreft) tussen de SIAE en de tot betaling van de compensatie verplichte rechtssubjecten of hun

brancheorganisatie, zonder algemene bepalingen en enige garantie van gelijke behandeling, verenigbaar is met het gemeenschapsrecht en inzonderheid de bepalingen van richtlijn 2001/29, inclusief artikel 5, lid 2, onder b), en overweging 31, kan volgens de Consiglio di Stato aan het Hof van Justitie worden voorgelegd, ook in de optiek de aan het Hof voor te leggen verzoeken om een prejudiciële beslissing te verfijnen.

- 28 Volgens de Consiglio di Stato is tevens relevant het verzoek van verzoeksters (zie punt 24, eerste volzin, hierboven) om een prejudiciële verwijzing naar het Hof van Justitie om te vernemen of een heffingsstelsel – en met name het stelsel in het leven geroepen door artikel 71 sexies LDA, het decreet van 30 december 2009 en de voorschriften van de SIAE inzake de terugbetaling – dat geen wettelijke vrijstelling verleent voor apparaten die bestemd zijn voor ander dan privégebruik en derhalve uitsluitend voorziet in terugbetaling achteraf, op grond waarvan producenten en/of importeurs van apparaten en dragers verplicht zijn om de compensatie vooraf te betalen en uitsluitend de eindgebruiker eventueel om terugbetaling kan verzoeken, verenigbaar is met het „rechtvaardig evenwicht” als bedoeld in overweging 31 van richtlijn 2001/29 en het begrip billijke compensatie voor het kopiëren voor privégebruik als bedoeld in artikel 5, lid 2, onder b), van deze richtlijn.
- 29 Volgens de Consiglio di Stato zijn deze twee vragen specifiek en ter zake dienend voor de beslechting van de bij deze rechter aanhangige geschillen. De Consiglio di Stato wijst erop dat duidelijk blijkt om welke redenen verzoeksters verzoeken om een prejudiciële verwijzing naar het Hof van Justitie, namelijk, in de optiek van deze vennootschappen, dat de combinatie van a) het feit dat aan de SIAE ruime beoordelingsmarges worden toegekend bij het opstellen en overeenkomen van protocollen voor de vrijstelling vooraf, en b) de vaststelling van de gevallen waarin en de wijze waarop de vergoeding voor beroepsmatig gebruik achteraf wordt terugbetaald (aan de hand van een, zoals gezegd, vrij complexe procedure, en wel zodanig dat de doeltreffendheid daarvan in de praktijk teniet wordt gedaan, aangezien de SIAE de mogelijkheid heeft om aanzienlijke bedragen te incasseren voor inrichtingen die geenszins bestemd zijn voor het kopiëren voor privégebruik, in een context waarin alleen de eindgebruiker om terugbetaling kan vragen), in strijd is met het beginsel van een rechtvaardig evenwicht en met artikel 5, lid 2, van richtlijn 2001/29.
- 30 Verzoeksters preciseren dat artikel 4 van het decreet van 30 december 2009 de SIAE zeer ruime discretionaire bevoegdheden lijkt toe te kennen bij de keuze van de rechtssubjecten waarmee akkoorden worden gesloten over de vrijstelling van de betaling van compensaties voor het kopiëren voor beroepsmatig gebruik en voeren vervolgens aan dat de richtlijn in de eerste plaats in te weg lijkt te staan aan een nationale regeling volgens welke de vaststelling van de criteria voor de vrijstelling vooraf van de compensatie in geval van dragers en inrichtingen die zijn aangeschaft voor duidelijk andere doelen dan het kopiëren voor privégebruik – namelijk uitsluitend voor professioneel gebruik – wordt overgelaten aan

particuliere overeenkomsten of „vrije onderhandelingen” tussen de SIAE en de rechtssubjecten die tot betaling van de compensatie verplicht zijn of hun brancheorganisaties (met name wat de in artikel 4 bedoelde „toepassingsprotocollen” betreft), zonder algemene bepalingen en enige garantie van gelijke behandeling.

- 31 Ten aanzien van een ander, doch daarmee samenhangend aspect, namelijk de terugbetaling van de betaalde bedragen, lijkt de richtlijn in de weg te staan aan een nationale regeling volgens welke in het voornoemde geval enkel om terugbetaling kan worden verzocht door de eindgebruiker en niet door de producent van de dragers en apparaten.
- 32 Daarom legt de Consiglio di Stato deze twee vragen aan het Hof van Justitie van de Europese Unie voor.