

Zaak C-10/22

Verzoek om een prejudiciële beslissing

Datum van indiening:

5 januari 2022

Verwijzende rechter:

Tribunale ordinario di Roma (Italië)

Datum van de verwijzingsbeslissing:

5 januari 2022

Verzoekende partij:

Liberi editori e autori (LEA)

Verwerende partij:

Jamendo SA

ITALIAANSE REPUBLIEK

**De TRIBUNALE ORDINARIO DI ROMA
(rechter in eerste aanleg Rome, Italië)**

27e GESPECIALISEERDE KAMER VOOR ONDERNEMINGSRECHT

[OMISSIS]

heeft de navolgende

VERWIJZINGSBESLISSING gegeven volgens een versnelde procedure

**(artikel 267 VWEU en artikel 105 van het Reglement voor de procesvoering
van het Hof van Justitie)**

in de zaak [OMISSIS]

tussen

LEA - LIBERI EDITORI E AUTORI [OMISSIS]

Verzoekende partij

tegen

Jamendo SA [OMISSIS] met statutaire zetel in [Luxemburg] [OMISSIS]

Verwerende partij

VOORWERP VAN HET GEDING

- 1 LEA is een organisatie voor het collectieve beheer van auteursrechten, dat wil zeggen een van de rechtssubjecten die gemachtigd zijn tot bemiddeling van auteursrechten in Italië als bedoeld in artikel 180 van legge n. 633 del 1941 sul diritto d'autore (wet nr. 633 van 1941 inzake het auteursrecht; hierna ook: „auteurswet”), en vervult dus de functie van gemachtigde voor het beheer en de promotie van de auteursrechten van de bij haar geregistreeerde auteurs, met de taak de opbrengsten uit die rechten te innen. LEA beheert op exclusieve basis, rechtstreeks en op grond van vertegenwoordigingsovereenkomsten met onafhankelijke beheerentiteiten en collectieve beheerorganisaties die ook buiten de Europese Unie gevestigd zijn, de auteursrechten van ongeveer 39 000 auteurs en uitgevers, waaronder meer dan 22 000 Italiaanse. Voor zover van belang voor het onderhavige geding omvat de verkregen machtiging ook het inzamelen en innen van alle vergoedingen die voortvloeien uit de licenties die zijn verleend voor de verspreiding van achtergrondmuziek binnen winkels via zogeheten „instore”-radio's.
- 2 Jamendo SA (hierna: „Jamendo”) is een Luxemburgse onafhankelijke beheerder van auteursrechten die sinds 2004 in Italië werkzaam is, en tot doel heeft artiesten en muzikliefhebbers over de hele wereld met elkaar in contact te brengen teneinde een onafhankelijke internationale muziek-community te creëren. Jamendo Music geeft toegang tot een grote catalogus, met meer dan 700 000 gedeelde muziekwerken van meer dan 45 000 artiesten uit meer dan 150 landen. De muziekwerken kunnen vanaf de site van Jamendo kosteloos voor eigen gebruik worden gedownload en beluisterd volgens de voorwaarden van de toepasselijke licenties, en een deel van het digitale muziekbestand is ook voor commerciële doeleinden beschikbaar gesteld, indien de rechthebbenden toestemming voor een dergelijk gebruik hebben gegeven.
- 3 LEA heeft de verwijzende rechter in kort geding verzocht om Jamendo te bevelen haar activiteit te staken; volgens verzoekster is de door Jamendo verrichte bemiddeling van auteursrechten in Italië onrechtmatig
 - omdat Jamendo niet is opgenomen in de lijst van entiteiten die gemachtigd zijn tot bemiddeling van auteursrechten in Italië;
 - omdat Jamendo niet voldoet aan de specifieke vereisten van decreto legislativo 15 marzo 2017, n. 35 (wetsbesluit nr. 35 van 15 maart 2017,

waarbij richtlijn 2014/26/EU betreffende het collectieve beheer van auteursrechten (hierna: „richtlijn”) in nationaal recht is omgezet; hierna: „decreto legislativo nr. 35/17” of „omzettingsbesluit”];

- omdat Jamendo bij het ministero delle telecomunicazioni (ministerie van Telecommunicatie) geen kennisgeving heeft gedaan van de aanvang van activiteiten als bedoeld in artikel 8 van het voornoemde decreto legislativo nr. 35/17.

Daarom vordert LEA een bevel tot staken van de door Jamendo in Italië verrichte commerciële activiteit, oplegging van een dwangsom voor niet-inachtneming daarvan ten bedrage van 20 000 EUR per dag, en publicatie van het bevel in de drie belangrijkste nationale dagbladen.

- 4 Jamendo heeft in de kortgedingprocedure verweer gevoerd en daarbij een uitlegging van de Italiaanse regeling aangevoerd die in overeenstemming is met richtlijn 2014/26/EU, waarin is bepaald dat de rechthebbende van auteursrechten en naburige rechten op muziekwerken vrij is om het beheer van zijn rechten toe te vertrouwen aan een collectieve beheerorganisatie of aan een onafhankelijke beheerentiteit. Volgens de richtlijn kan het beheer van auteursrechten namelijk worden verricht door twee afzonderlijke categorieën entiteiten, die zijn vastgesteld en gedefinieerd in artikel 3 daarvan:

- **collectieve beheerorganisatie (hierna ook: „CBO”)**, dat wil zeggen, iedere organisatie die „bij wet of door middel van overdracht, licentieverlening of een andere contractuele regeling gemachtigd is om, als haar enig doel of hoofddoel, auteursrecht of naburige rechten in verband met auteursrecht te beheren namens meer dan één rechthebbende en in het gezamenlijk belang van die rechthebbenden, en die aan één of beide van de onderstaande criteria voldoet: i) ze is eigendom van of staat onder zeggenschap van haar leden; ii) ze treedt op zonder winstoogmerk”, en
- **onafhankelijke beheerentiteit (hierna ook: „OBE”)**, dat wil zeggen, iedere organisatie die „bij wet of door middel van overdracht, licentieverlening of een andere contractuele regeling is gemachtigd om, als haar enig doel of hoofddoel, auteursrecht of naburige rechten in verband met auteursrecht te beheren namens meer dan één rechthebbende en in het gezamenlijk belang van die rechthebbenden en die: i) direct noch indirect, geheel noch gedeeltelijk eigendom is van noch onder zeggenschap staat van rechthebbenden, en ii) met winstoogmerk optreedt”.

- 5 Jamendo klaagt zich erover dat de Italiaanse wetgever bij de omzetting van de communautaire regeling in nationaal recht de in de richtlijn genoemde rechten niet op juiste wijze aan de onafhankelijke beheerentiteiten heeft toegekend. Artikel 180 auteurswet (waarvan de inhoud bij het omzettingsbesluit niet is gewijzigd) bepaalt nog steeds dat de SIAE en CBO's de enige entiteiten zijn die bemiddelingsactiviteiten kunnen verrichten, en bevat daarentegen geen enkele

verwijzing naar OBE's. Volgens de nationale regeling kunnen OBE's in Italië dus niet actief zijn op het gebied van bemiddeling van auteursrechten, waardoor zij gedwongen zijn tot het enige alternatief, te weten overeenkomsten sluiten met de SIAE, althans met een erkende CBO.

- 6 Subsidiair voert Jamendo aan dat haar activiteit niet valt onder collectief beheer van auteursrechten, maar onder rechtstreeks beheer daarvan; zij beroept zich dus op overweging 16 van de richtlijn, volgens welke de categorieën (bijvoorbeeld uitgevers of producenten) die licenties verlenen voor rechten die aan hen zijn overgedragen op basis van „individueel” gesloten overeenkomsten niet onder de definitie van onafhankelijke beheerentiteit kunnen vallen.

TOEPASSELIJKE BEPALINGEN

- 7 Richtlijn 2014/26/EU gaat uit van de volgende overwegingen: „In een interne markt waar de concurrentie niet wordt verstoord, bevordert de bescherming van innovatie en intellectueel scheppend werk, tevens investeringen in innovatieve diensten en producten” (overweging 1), en „[i]n de Unie gevestigde collectieve beheerorganisaties moeten de door de verdragen geboden vrijheden kunnen genieten wanneer zij rechthebbenden die in andere lidstaten verblijven of in andere lidstaten zijn gevestigd, vertegenwoordigen of licenties verlenen aan gebruikers die in andere lidstaten verblijven of gevestigd zijn” (overweging 4). Meer in het bijzonder bepaalt deze richtlijn – waarin de inhoud van aanbeveling 2005/737/EG van de Commissie van 18 mei 2005 betreffende het collectieve grensoverschrijdende beheer van auteursrechten en naburige rechten ten behoeve van rechtmatige onlinemuziekdiensten (PB [L 276] van 21 oktober 2005) is overgenomen en uitgebreid naar de volledige sector van auteursrechtelijk beschermde werken – in artikel 5[, lid 2,] het volgende: „Rechthebbenden hebben het recht om een collectieve beheerorganisatie van hun keuze te machtigen de rechten, rechtencategorieën of soorten werk en andere materie van hun keuze te beheren voor de grondgebieden van hun keuze, ongeacht de lidstaat van nationaliteit, verblijf of vestiging van de collectieve beheerorganisatie of de rechthebbende.”
- 8 De richtlijn bepaalt dat twee categorieën entiteiten bevoegd zijn tot het beheer van auteursrechten, die in artikel 3 als volgt zijn gedefinieerd: de collectieve beheerorganisatie: „iedere organisatie die bij wet of door middel van overdracht, licentieverlening of een andere contractuele regeling gemachtigd is om, als haar enig doel of hoofddoel, auteursrecht of naburige rechten in verband met auteursrecht te beheren namens meer dan één rechthebbende en in het gezamenlijk belang van die rechthebbenden, en die aan één of beide van de onderstaande criteria voldoet: i) ze is eigendom van of staat onder zeggenschap van haar leden; ii) ze treedt op zonder winstoogmerk”, en de onafhankelijke beheerentiteit: „iedere organisatie die bij wet of door middel van overdracht, licentieverlening of een andere contractuele regeling is gemachtigd om, als haar enig doel of hoofddoel, auteursrecht of naburige rechten in verband met

auteursrecht te beheren namens meer dan één rechthebbende en in het gezamenlijk belang van die rechthebbenden en die: i) direct noch indirect, geheel noch gedeeltelijk eigendom is van noch onder zeggenschap staat van rechthebbenden, en ii) met winstoogmerk optreedt.”

- 9 In de Italiaanse rechtsorde wordt de kern van het auteursrecht gevormd door wet nr. 633 van 22 april 1941 [Protezione del diritto d'autore e di altri diritti connessi al suo esercizio (bescherming van het auteursrecht en andere, naburige rechten), in GURI nr. 166 van 16 juli 1941], zoals gewijzigd.
- 10 Bij decreto legislativo nr. 35/17 heeft de Italiaanse regering richtlijn 2014/26/EU in nationaal recht omgezet. Artikel 180 van de auteurswet is daarbij echter vrijwel ongewijzigd gebleven. Die bepaling stond inhoudelijk feitelijk in de weg aan de correcte toepassing van richtlijn 2014/26/EU in Italië. De Società Italiana degli Autori ed Editori (Italiaanse vennootschap van auteurs en uitgevers; hierna: „SIAE”) bleef namelijk een monopolie behouden op het gebied van bemiddeling van auteursrechten, en aan de rechthebbende van die rechten werd niet de vrijheid gegarandeerd om een collectieve beheerorganisatie te kiezen voor het beheer van zijn rechten. Naar aanleiding van de grote onzekerheid die deze onvolledige omzetting opleverde, en de inbreukprocedure die de Europese Commissie tegen Italië had ingeleid, heeft de Italiaanse regering bij decreto legge 16 ottobre 2017, n. 148 recante „Disposizioni urgenti in materia fiscale e finanziaria” (voorlopig wetsbesluit nr. 148 van 16 oktober 2017 houdende „Urgente bepalingen op fiscaal en financieel gebied”) artikel 180 van de auteurswet gewijzigd door het voorbehoud dat aanvankelijk uitsluitend voor de SIAE gold, uit te breiden naar „andere collectieve beheerorganisaties als bedoeld in decreto legislativo nr. 35 van 15 maart 2017” (en dus niet naar OBE's). Hieronder is de huidige tekst van artikel 180 weergegeven: „[1.] Bemiddelingsactiviteiten die, hoe dan ook, rechtstreeks dan wel indirect door middel van ingrijpen, bemiddeling, machtiging, vertegenwoordiging alsook overdracht worden verricht voor de uitoefening van vertegenwoordigings- uitvoerings-, voordracht-, en uitzendingsrechten, met inbegrip van mededeling aan het publiek via satelliet, en rechten van mechanische en cinematografische reproductie van beschermde werken, zijn voorbehouden aan de Società italiana degli autori ed editori (SIAE) en aan andere collectieve beheerorganisaties als bedoeld in decreto legislativo nr. 35 van 15 maart 2017. [2.] Deze activiteiten worden uitgeoefend om de volgende handelingen te verrichten: 1) de verlening, namens en in het belang van rechthebbenden, van licenties en vergunningen voor de exploitatie van beschermde werken; 2) de ontvangst van de inkomsten die uit deze licenties en vergunningen voortkomen; 3) de verdeling van deze inkomsten onder de rechthebbenden. [3.] De activiteiten van de Società italiana degli autori ed editori (S.I.A.E.) worden eveneens verricht in overeenstemming met de voorschriften in de regelgeving van de derde landen waar zij een georganiseerde vertegenwoordiging heeft. [4.] De bovengenoemde exclusieve bevoegdheid laat de mogelijkheid van de auteur, zijn erfopvolgers of zijn rechtsofvolgers onverlet om de bij deze wet aan hen toegekende rechten rechtstreeks uit te oefenen.”

MOTIVERING VAN DE VERWIJZING

- 11 Het is voldoende duidelijk dat Jamendo zich bezighoudt met de bemiddeling van auteursrechtelijk beschermde werken in Italië. Zoals bepaald in de *General terms of use* van Jamendo kan elke artiest een of meer van zijn muziekwerken (afzonderlijke muziekwerken dan wel albums) publiceren op door Jamendo ter beschikking gestelde platforms door een eigen artiestenaccount aan te maken en de werken met een klik op de functie „upload your music” rechtstreeks naar het Jamendo-platform te uploaden. Daarnaast kiest elke artiest bij het uploaden voor elk geüpload werk welk type licentie Creative Commons hij of zij wil toepassen, zodat voor elk afzonderlijk werk wordt beslist welke rechten de gebruikers van het platform (dat wil zeggen, de personen die de door Jamendo geboden diensten gebruiken) kunnen uitoefenen. Na het uploaden van de muziek kan de artiest besluiten zich tevens voor de dienst Jamendo Licensing op het digitale platform te registreren door de distributieovereenkomst te ondertekenen. Na ondertekening kan de artiest (handmatig) een of meer werken aan de dienst Jamendo Licensing toevoegen en besluiten om al dan niet deel te nemen aan de beschikbare commerciële programma's: „In-store Program” (licentie voor achtergrondmuziek in winkels [OMISSIS]) en „Catalog Program” (licentie voor de synchronisatie van de muziek met audiovisuele inhoud of voor andere multimediale projecten). Met de ondertekening van de distributieovereenkomst garanderen de rechthebbenden Jamendo dat zij niet zijn aangesloten bij enige auteursrechtenorganisatie, dat zij evenmin met dergelijke organisaties of particuliere bedrijven (met name omroepen, distributieplatforms, producenten of merken) zodanige contractuele betrekkingen hebben dat zij het programma Jamendo Licensing niet over de hele wereld kunnen gebruiken, en dat zij dus ervoor kiezen hun auteursrechten zelfstandig te beheren. Met het programma Jamendo In-Store worden de werken van de gecertificeerde artiest opgenomen in door Jamendo gecreëerde playlists (thans 27) om in horeca-etablisementen en andere voor het publiek toegankelijke ruimten als achtergrondmuziek te worden afgespeeld.
- 12 De activiteit van Jamendo kan dus niet zonder meer worden aangemerkt als rechtstreeks beheer, aangezien zij, zoals zij zelf heeft toegegeven, licenties en sublicenties verleent, de vergoedingen int op basis van het aantal keren dat het werk is gebruikt, en een percentage van de geïnde vergoedingen inhoudt. Bovendien lijken de overeenkomsten die Jamendo aan de bij haar geregistreerde artiesten voorlegt niet het resultaat te zijn van afzonderlijke onderhandelingen. Jamendo biedt weliswaar meerdere mogelijkheden tot toetreding door middel van verschillende overeenkomsten en verschillende wijzen van beheer van het auteursrecht, maar dat neemt niet weg dat de keuze erop neerkomt al dan niet tot de overeenkomst toe te treden, een aspect dat eraan in de weg staat dat de afzonderlijke overeenkomsten worden aangemerkt als het resultaat van specifieke onderhandelingen.
- 13 Overigens verklaart Jamendo zelf letterlijk dat zij „een technologisch platform [beheert] (toegankelijk op het adres www.jamendo.com) dat tot doel heeft

muziekwerken waarvan onafhankelijke auteurs/artiesten rechthebbenden zijn, over de hele wereld te verspreiden en in licentie te geven”.

- 14 Partijen zijn het erover eens dat LEA daarentegen valt onder de in de verordening gegeven definitie van collectieve beheerorganisatie.
- 15 Ook zijn partijen het erover eens dat verweerster Jamendo niet is opgenomen in de lijst van erkende collectieve beheerorganisaties bedoeld in artikel 5, lid 1, van bijlage A bij besluit nr. 396/17/CONS [van de Italiaanse communicatieautoriteit]. Wegens het bepaalde in artikel 180 van de auteurswet is het ook niet mogelijk om haar in deze lijst op te nemen of te erkennen.
- 16 Mogelijk is er sprake van *fumus boni juris* – een van de voorwaarden voor een voorlopige voorziening ten gunste van LEA – aangezien de door Jamendo verrichte activiteit zonder meer vergelijkbaar is met die van LEA, met wie verweerster rechtstreeks concurreert, terwijl zij niet voldoet niet aan de wettelijke vereisten: bemiddeling van auteursrechten in de vorm van collectief beheer.
- 17 Wat *periculum in mora* betreft, is het vaste rechtspraak van de verwijzende rechter dat dit noodzakelijkerwijs het geval is wanneer inbreuk wordt gemaakt op een intellectuele-eigendomsrecht en de verbodsvordering het instrument is dat de belangen van de auteursrechthebbende alsook van de collectiviteit het beste beschermt, ook gezien de aanzienlijke economische schade die aan het auteursrechtstelsel wordt toegebracht door de verspreiding van nagemaakte werken of wanneer in strijd wordt gehandeld met de toepasselijke sectorspecifieke regelingen.
- 18 Op dit punt lijkt de door Jamendo gestelde prejudiciële vraag beslissend: volgens de geldende Italiaanse regeling zijn OBE's immers uitgesloten van de kring van rechtssubjecten die bevoegd zijn tot „[b]emiddelingsactiviteiten die, hoe dan ook, rechtstreeks dan wel indirect door middel van ingrijpen, bemiddeling, machtiging, vertegenwoordiging alsook overdracht worden verricht voor de uitoefening van vertegenwoordigings-, uitvoerings-, voordracht-, en uitzendingsrechten, met inbegrip van mededeling aan het publiek via satelliet, en rechten van mechanische en cinematografische reproductie van beschermde werken”.

OPVATTING VAN DE VERWIJZENDE RECHTER

- 19 Volgens de verwijzende rechter is de vraag gegrond. Aan de ene kant is de richtlijn een instrument dat zich leent voor een flexibele omzetting in het nationale recht, zoals LEA stelt, maar aan de andere kant bestaat ook het beginsel dat een richtlijn passend en volledig in nationaal recht moet worden omgezet, aangezien de Uniewetgever dit stelsel als één geheel heeft opgezet om de harmoniseringseffecten te sorteren die aan de doelstellingen van de Unie inherent zijn. Een slechts gedeeltelijke, onvolledige of onlogische omzetting van een communautaire richtlijn vormt volgens vaste rechtspraak van het Hof een schending van het Unierecht.

- 20 Bij de omzetting in nationaal recht had de nationale wetgever dus tot taak om (overweging 7 van de richtlijn), „[m]et het oog op de handhaving van gelijkwaardige waarborgen in de gehele Unie [...] de wetten van de lidstaten betreffende auteursrechtenbeheer en multiterritoriale licentieverlening van onlinerechten inzake muziekwerken [te coördineren]. Derhalve dient deze richtlijn artikel 50, lid 1 VWEU als rechtsgrondslag te hebben.” Het lijkt de verwijzende rechter duidelijk dat het feit dat de aan OBE's toegekende bevoegdheden en de rechten niet in de nationale regeling zijn geregeld of het feit dat OBE's zijn uitgesloten van de kring rechtssubjecten die bevoegd zijn tot bemiddeling van auteursrechten een keuze is die de nationale wetgever, ondanks zijn discretionaire bevoegdheid bij de omzetting, niet kan maken omdat daardoor op het nationale grondgebied barrières worden opgeworpen voor de uitoefening van gelijkwaardige economische activiteiten voor rechtssubjecten naar Europees recht, zoals Jamendo, die zijn opgericht in de andere vorm van onafhankelijke beheerentiteiten. Deze tegenstelling is ook terug te vinden in het Italiaanse omzettingsbesluit waar, in artikel 4 daarvan, enerzijds wordt bepaald; „Rechthebbers kunnen het beheer van hun rechten, van de betrokken categorieën of van de soorten werken en van de andere beschermde materialen in de door hen aangegeven grondgebieden toevertrouwen aan een collectieve beheerorganisatie of een onafhankelijke beheerentiteit van hun keuze, ongeacht de lidstaat van nationaliteit, verblijf of vestiging van de collectieve beheerorganisatie, de onafhankelijke beheerentiteit of de rechthebbende”, waarmee dus wordt bedoeld dat rechthebbenden het beheer naar hun keuze kunnen toevertrouwen aan een CBO dan wel een OBE van een willekeurige lidstaat van de Europese Unie. In diezelfde tekst is anderzijds bepaald dat dit geldt onverminderd „het bepaalde in artikel 180 van wet nr. 633 van 22 april 1941 ter zake van de bemiddeling van auteursrechten”, waardoor op nationaal grondgebied uitsluitend de SIAE en de CBO's actief kunnen zijn. In wezen heeft de Italiaanse wetgever, hoewel hij de geest van de richtlijn volledig heeft omgezet, in de vorm van een uitzondering een onlogische beperking ingevoerd die in strijd is met de beginselen van de richtlijn.
- 21 Volgens de nationale regeling die voortvloeit uit artikel 4, lid 2, van het omzettingsbesluit en de huidige tekst van artikel 180 van de auteurswet, zoals gewijzigd om hem aan de richtlijn aan te passen, hebben OBE's namelijk geen toegang tot de Italiaanse markt, aangezien zij verplicht zijn om vertegenwoordigingsovereenkomsten met de SIAE of andere CBO's te sluiten, terwijl de mogelijkheid van rechtstreeks beheer door de rechthebbenden onverlet blijft.
- 22 Aangezien OBE's zich volgens de richtlijn rechtmatig kunnen bezighouden met het beheer en de bemiddeling van auteursrechten, vereist elke territoriale beperking aan hun werkzaamheid – gezien de concurrentiebevordering die de rechtsorde van de Unie nastreeft – een rechtvaardiging die kan worden teruggevoerd op een van de in deze rechtsorde uitdrukkelijk vermelde gevallen. Zoals bekend hebben veel lidstaten van de Europese Unie wettelijke exclusieve rechten ten aanzien van de bemiddeling van auteursrechten vrijwel volledig

afgeschaft, en laten zij naast CBO's eveneens – ook in andere lidstaten gevestigde – OBE's tot de markt toe.

- 23 OBE's zijn, net als CBO's, organisaties die gemachtigd zijn om auteursrechten te beheren namens meer dan één rechthebbende in het gezamenlijk belang van die rechthebbenden. De structurele en functionele verschillen tussen deze organisaties kunnen weliswaar van belang zijn voor de regeling van hun functioneren op nationaal niveau en het toezicht, doch zij lijken op het eerste gezicht niet relevant voor eventuele beperkingen van de bemiddelingsactiviteit, die in structurele zin identiek is, aangezien zij bestaat in de verwerving van machtigingen en de verlening van licenties, en hoe dan ook moet worden verricht in het belang van de rechthebbenden.
- 24 In de meeste bepalingen van de richtlijn worden de activiteiten van het collectieve beheer van de rechten, zowel wat de verwerving van de machtiging van auteurs als wat de verlening van licenties aan gebruikers betreft, als één geheel gezien, zodat het recht van OBE's om op de markt actief te zijn ook zou kunnen worden afgeleid uit overweging 15 van de richtlijn, als uitvloeisel van het vrije recht van rechthebbenden om de machtiging ook aan deze entiteiten te verlenen („Rechthebbenden moeten vrij zijn om het beheer van hun rechten toe te vertrouwen aan onafhankelijke beheerentiteiten”), in lijn met de concurrentiebevorderende opzet van de richtlijn.
- 25 De fumus in kort geding is derhalve sterk afhankelijk van de toepassing van een nationale regeling die een beginsel uitdrukt dat mogelijk in strijd is met de regeling waarbij Unierecht in nationaal recht is omgezet.
- 26 De gestelde vraag lijkt duidelijk binnen de werkingssfeer van de Unieregeling te vallen, zowel omdat een volledige nationale markt – in casu de Italiaanse – zonder meer een substantieel deel van de gemeenschappelijke markt vormt, als omdat de tegenpartij van LEA in het geding een auteursrechtenorganisatie is die rechtmatig op de markt van andere landen van de Europese Unie actief is en zich bezighoudt met het beheer en de bemiddeling van auteursrechten ten behoeve van zowel Italiaanse als buitenlandse auteurs.
- 27 Indien de prejudiciële vraag gegrond is, moet voor de beslechting van de zaak artikel 4, lid 2, van het omzettingsbesluit worden toegepast, dat rechthebbenden de mogelijkheid biedt om het beheer toe te vertrouwen aan een collectieve beheerorganisatie dan wel een onafhankelijke beheerentiteit naar hun keuze die in een willekeurige lidstaat is opgericht of gevestigd, doch zonder verwijzing naar artikel 180 van de auteurswet en het daarin vervatte exclusieve recht dat aan de SIAE en de andere CBO's is voorbehouden; dat wil zeggen, de regeling van nationaal recht die in overeenstemming is met de richtlijn moet worden toegepast, en niet de richtlijn zelf.
- 28 De prejudiciële vraag is in het onderhavige geding relevant, aangezien verzoekster aanvoert dat verweerster haar onrechtmatige gedrag blijft voortzetten, en zij op

grond daarvan heeft gevorderd dat verweerster wordt gelast dit gedrag te staken en haar verzoek tot schadevergoeding heeft uitgebreid naar de daaropvolgende periode.

- 29 Daarom moet worden beoordeeld of de nationale regeling buiten toepassing moet worden gelaten om te garanderen dat de Unierechtelijke regelgeving inzake de vrijheid van vestiging en het vrij verrichten van diensten (artikelen 49 en 56 VWEU) en richtlijn 2014/26/EU wordt geëerbiedigd, en met dit oogmerk moet aan het Hof van Justitie de prejudiciële vraag worden voorgelegd, zoals hieronder opnieuw geformuleerd.
- 30 De vraag heeft een spoedeisend karakter als bedoeld in artikel 105 van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie; zoals gezegd wordt de activiteit van Jamendo verricht in een formeel onrechtmatig kader, zodat ten behoeve van LEA met spoed maatregelen moeten worden genomen om deze activiteiten te doen staken indien de prejudiciële vraag ontkennend wordt beantwoord.

PREJUDICIËLE VRAAG

„Moet richtlijn 2014/26/EU aldus worden uitgelegd dat zij in de weg staat aan een nationale regeling die de toegang tot de markt voor de bemiddeling van auteursrechten, althans de verlening van licenties aan gebruikers, voorbehoudt aan organisaties die volgens de definitie van deze richtlijn kunnen worden gekwalificeerd als collectieve beheerorganisaties, met uitsluiting van organisaties die kunnen worden gekwalificeerd als onafhankelijke beheerentiteiten die in dezelfde staat of in andere lidstaten zijn opgericht?”

Dictum

De verwijzende rechter beveelt dat deze beslissing [OMISSIS] onmiddellijk wordt toegezonden aan de griffie van het Hof van Justitie van de Europese Unie voor een eventuele versnelde behandeling als bedoeld in artikel 105 van het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie.

[OMISSIS]

Rome, 5 januari 2022

[OMISSIS]