

Sag C-575/23

Sammendrag af anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 98, stk. 1, i Domstolens procesreglement

Dato for indlevering:

15. september 2023

Forelæggende ret:

Conseil d'État (Belgien)

Afgørelse af:

31. august 2023

Sagsøgere:

FT

AL

ON

Sagsøgt:

État belge

Intervenient:

Orchestre national de Belgique

I. De faktiske omstændigheder og den anfægtede retsakt

- 1 Ved stævning indleveret den 26. juli 2021 har FT, AL og ON nedlagt påstand om annullation af kongelig anordning af 1. juni 2021 om beslægtede rettigheder tilhørende det kunstneriske personale ved Orchestre national de Belgique (Belgiens nationalorkester) (MB nr. 2021042025 af 4.6.2021).
- 2 Forud for vedtagelsen af den anfægtede retsakt blev udnyttelsen af beslægtede rettigheder tilhørende musikerne ved Belgiens nationalorkester (herefter »ONB«), der er intervenient i sagen, forhandlet i hvert enkelt tilfælde i Comité de concertation de base (basissamordningsudvalget).

- 3 Siden 2016 har der i basissamordningsudvalget fundet forhandlinger sted mellem ONB og musikernes fagforeningsdelegationer med henblik på at nå frem til en aftale om vederlaget for de beslægtede rettigheder. Disse forhandlinger er endnu ikke afsluttet.
- 4 I september 2019 besluttede ONB at tilbyde musikerne at indgå individuelle aftaler om bestemte engangsbeløb, idet disse beløb straks ville blive udbetalt til de musikere, der indgik de nævnte aftaler, og for så vidt angik de øvrige musikere ville blive holdt tilbage, indtil der var blevet vedtaget en kongelig anordning.
- 5 Denne kongelige anordning, som udgør den anfægtede retsakt, blev vedtaget den 1. juni 2021. Præamblen til anordningen lyder bl.a. som følger:

»Under henvisning til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/790 af 17. april 2019 om ophavsret og beslægtede rettigheder på det digitale indre marked og om ændring af direktiv 96/9/EF og 2001/29/EF;

[...]

Når præstationer udføres af en udøvende kunstner i henhold til en ansættelseskontrakt eller en vedtægt, kan de økonomiske rettigheder, der følger af de beslægtede rettigheder, i henhold til artikel XI.205, stk. 4, i Code de droit économique (lov om erhvervsret) overdrages til arbejdsgiveren, forudsat at overdragelsen af rettighederne er udtrykkeligt fastsat, og at præstationen er omfattet af kontraktens eller vedtægtens anvendelsesområde.

For at Belgiens nationalorkester kan fungere korrekt, er det nødvendigt, at alle de rettigheder, der er forbundet med opførelsen og udnyttelsen af de præstationer, som de udøvende kunstnere ved Belgiens nationalorkester udfører, overdrages til orkesteret.

I artikel 18 i direktiv (EU) 2019/790 [...] fastsættes princippet om passende og forholdsmæssig aflønning af udøvende kunstnere under hensyntagen til princippet om aftalefrihed og en rimelig balance mellem rettigheder og interesser.

I 73. betragtning til samme direktiv præciseres det, at et engangsbeløb også kan udgøre et rimeligt vederlag, og at medlemsstaterne kan tage hensyn til de særlige forhold i hver enkelt sektor.

Det vederlag, der er fastsat i denne kongelige anordning, forekommer passende og forholdsmæssigt i lyset af de særlige forhold i sektoren, det overskud, der genereres ved udnyttelsen af de beslægtede rettigheder tilhørende musikerne ved Belgiens nationalorkester, samt det vederlag for beslægtede rettigheder, der anvendes i belgiske orkestre af samme størrelse og med samme retlige status.

[...]«

Den kongelige anordnings dispositive del har følgende ordlyd:

»Artikel 1. I denne anordning forstås ved:

1° udøvende kunstner: En musiker ved Belgiens nationalorkester, der er ansat i henhold til en forvaltningsretlig vedtægt eller en ansættelseskontrakt, med undtagelse af musikere, der varetager en funktion som musikdirektør eller solist.

[...]

8° fremførelse: Enhver præstation udført af udøvende kunstnere, der er genstand for en udsendelse, en audiovisuel optagelse eller en lydoptagelse med henblik på Belgiens nationalorkestres eller dets retssuccessorers udnyttelse heraf, som varer mindst tre timer og højst fire timer eller den tid, som en koncert varer »live«. [...]

Artikel 2. Den udøvende kunstner overdrager i overensstemmelse med bestemmelserne i denne anordning de beslægtede rettigheder vedrørende de præstationer, som kunstneren udfører i forbindelse med sit arbejde ved Belgiens nationalorkester, til Belgiens nationalorkester.

Artikel 3.

Stk. 1. I medfør af artikel 2 overdrages følgende beslægtede rettigheder til Belgiens nationalorkester mod de i artikel 4 og 6 omhandlede ydelser: [...]

Stk. 2. De rettigheder, der overdrages i overensstemmelse med artikel 2 og denne artikels stk. 1, overdrages for hele den periode, hvori de beslægtede rettigheder består, og for hele verden.

[...]

Artikel 4.

Stk. 1. Som modydelse for de rettigheder, der overdrages i henhold til artikel 2 og 3, tildeles de udøvende kunstnere, der har arbejdet et helt år, en årlig ydelse på 600 EUR brutto. For udøvende kunstnere, der ikke har arbejdet et helt år, beløber ydelsen sig til 24 EUR brutto pr. fremførelse. [...]

Stk. 2. Dette beløb udbetales til de udøvende kunstnere under betegnelsen »beslægtede rettigheder«.

Stk. 3. Den årlige ydelse på 600 EUR, der er fastsat i denne artikels stk. 1, dækker overdragelsen af beslægtede rettigheder som omhandlet i artikel 2 og 3 op til en årlig kvote på højst 25 fremførelser. [...]

[...]

Lydoptagelser i et studie [...] medregnes ikke i denne kvote. De giver ret til en særlig ydelse på 3 000 EUR pr. lydoptagelse, som fordeles ligeligt mellem de deltagende udøvende kunstnere.

Fremførelser, der er genstand for en audiovisuel optagelse, som (re)transmitteres på tv, og for hvilken arrangøren betaler et vederlag til Belgiens nationalorkester, medregnes ikke i denne kvote. Det vederlag, som Belgiens nationalorkester modtager for tv-retransmissionen, udbetales til de deltagende udøvende kunstnere og fordeles ligeligt mellem de deltagende udøvende kunstnere.

Hvis den kvote for fremførelser, der er angivet i dette stykke, overskrides, skal de udøvende kunstnere have udbetalt en supplerende ydelse på 24 EUR brutto pr. fremførelse.

Stk. 4. Som supplement til den ydelse, der er fastsat i denne artikels stk. 1, har den udøvende kunstner ret til en supplerende ydelse for beslægtede rettigheder inden for rammerne af en kontrakt, der er indgået mellem en person, som udelukkende er omfattet af privatretten, og Belgiens nationalorkester. Udbetalingen af denne supplerende ydelse kan under ingen omstændigheder medføre, at Belgiens nationalorkester lider et tab ved opfyldelsen af denne kontrakt.

Denne ydelse er for samtlige de udøvende kunstnere fastsat til 50% af Belgiens nationalorkestres nettoindtægter efter fradrag af de variable produktionsomkostninger (dirigent, ekstra musikere, kor/solister, sal, optagelsesomkostninger, markedsføring, dramaturgi osv.), som fordeles ligeligt mellem de deltagende udøvende kunstnere.

[...]«

II. Retsgrundlag

1. Anførte EU-retlige forskrifter

- 6 Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/790 af 17. april 2019 om ophavsret og beslægtede rettigheder på det digitale indre marked og om ændring af direktiv 96/9/EF og 2001/29/EF (EUT 2019, L 130, s. 92) styrker beskyttelsen af ophavsmænd og udøvende kunstnere. Det indfører for disse en ret til et rimeligt vederlag i aftaler om udnyttelse af deres værker.
- 7 Følgende fremgår af 72. og 73. betragtning:

»72. Ophavsmænd og udøvende kunstnere står ofte i en svagere forhandlingsposition, når de udsteder en licens eller overfører deres

rettigheder, herunder gennem deres egne virksomheder, med henblik på udnyttelse mod ydelse af et vederlag, og disse fysiske personer har behov for den beskyttelse, der er fastsat i dette direktiv, for fuldt ud at kunne udnytte de rettigheder, der er harmoniseret i henhold til EU-retten. Dette behov for beskyttelse opstår ikke, når aftalepartneren handler som en slutbruger og ikke selv udnytter værket eller fremførelsen, hvilket f.eks. kan være tilfældet i visse ansættelseskontrakter.

73. Vederlag til ophavsmænd og udøvende kunstnere bør være passende og stå i et rimeligt forhold til den faktiske eller potentielle økonomiske værdi af de rettigheder, som er omfattet af licensen eller overførslen, under hensyntagen til ophavsmandens eller den udøvende kunstners bidrag til det samlede værk eller den samlede anden frembringelse og alle andre omstændigheder i sagen, som f.eks. markedspraksis eller den faktiske udnyttelse af værket. Et engangsbeløb kan også udgøre et rimeligt vederlag, men det bør ikke være reglen. Medlemsstaterne bør have friheden til at fastlægge de konkrete tilfælde, hvor der kan anvendes engangsbeløb, under hensyntagen til de særlige forhold i hver enkelt sektor. Medlemsstaterne bør frit kunne gennemføre princippet om et passende og forholdsmæssigt vederlag gennem forskellige eksisterende eller nyligt indførte ordninger, som kan omfatte kollektive forhandlinger og andre ordninger, forudsat at sådanne ordninger er i overensstemmelse med gældende EU-ret.«

- 8 74.-78. betragtning vedrører behovet for, at ophavsmænd og udøvende kunstnere har oplysninger til rådighed, så de kan vurdere den økonomiske værdi af deres rettigheder, både løbende og sammenlignet med det vederlag, som de får for overdragelsen heraf, vigtigheden af gennemsigtighed på dette område og behovet for en ordning til justering af dette vederlag.
- 9 82. betragtning lyder som følger: »Intet i dette direktiv bør fortolkes således, at det forhindrer indehavere af eksklusive rettigheder i henhold til EU-retten om ophavsret i at tillade anvendelse af deres værker eller andre frembringelser gratis, herunder via ikkeeksklusive licenser til gavn for alle brugere.«
- 10 Kapitel 3 med overskriften »Rimeligt vederlag til ophavsmænd og udøvende kunstnere i aftaler om udnyttelse« indeholder bl.a. følgende bestemmelser:

»Artikel 18 – Princippet om passende og forholdsmæssig aflønning

1. Medlemsstaterne sikrer, at ophavsmænd og udøvende kunstnere, når de udsteder licenser eller overdrager deres eksklusive rettigheder til udnyttelse af deres værker eller andre frembringelser, har ret til passende og forholdsmæssigt vederlag.
2. Ved gennemførelsen af det i stk. 1 fastsatte princip i national ret kan medlemsstaterne frit anvende forskellige ordninger, og de skal tage hensyn til princippet om aftalefrihed og en rimelig balance mellem rettigheder og interesser.

Artikel 19 – Gennemsigtighedsforpligtelse [...]

Artikel 20 – Aftalejusteringsordning

1. Medlemsstaterne sikrer, at ophavsmænd og udøvende kunstnere eller deres repræsentanter i tilfælde, hvor der ikke findes nogen gældende kollektiv overenskomst, der fastsætter en ordning, der er sammenlignelig med den, der er fastsat i denne artikel, har ret til at kræve yderligere, passende og rimeligt vederlag fra den part, med hvem de har indgået en aftale angående udnyttelsen af deres rettigheder, eller fra de efterfølgende rettighedshavere eller licensmodtagere i forhold til en sådan part, hvis det oprindeligt aftalte vederlag viser sig at være uforholdsmæssigt lavt sammenlignet med alle de efterfølgende relevante indtægter som følge af udnyttelsen af værkerne eller opførelserne.

[...]

Artikel 22 – Tilbagekaldelsesret

1. Medlemsstaterne sikrer, at når en ophavsmand eller en udøvende kunstner har udstedt licens eller overdraget sine rettigheder til et værk eller andre beskyttede frembringelser på et eksklusivt grundlag, kan ophavsmanden eller den udøvende kunstner helt eller delvist tilbagekalde licensen eller overdragelsen af rettigheder, såfremt værket eller de andre beskyttede frembringelser ikke udnyttes.

2. Særlige bestemmelser vedrørende den i stk. 1 fastsatte tilbagekaldelsesordning kan fastsættes i national ret[...]:

[...]

Medlemsstaterne kan udelukke værker eller andre frembringelser fra tilbagekaldelsesordningens anvendelsesområde, hvis sådanne værker eller andre frembringelser normalt indeholder bidrag fra flere forskellige ophavsmænd eller udøvende kunstnere.

[...]

Artikel 26 – Anvendelsestidspunkt

1. Dette direktiv gælder for alle værker og andre frembringelser, der er beskyttet af nationale regler om ophavsret den 7. juni 2021 eller derefter.

2. Dette direktiv berører ikke handlinger foretaget og rettigheder erhvervet inden den 7. juni 2021.

[...]

Artikel 29 – Gennemførelse

1. Medlemsstaterne vedtager og offentliggør senest den 7. juni 2021 de love og administrative bestemmelser, der er nødvendige for at efterkomme dette direktiv. [...]«

2. Anførte nationale forskrifter

- 11 På tidspunktet for den anfægtede retsakts vedtagelse indeholdt bog XI i lov om erhvervsret følgende bestemmelser i afsnit 5, »Ophavsret og beslægtede rettigheder«, kapitel 3, »Beslægtede rettigheder«:

»Artikel XI.203 [...]

De beslægtede rettigheder, der anerkendes i dette kapitel, er rettigheder til løsøre, som helt eller delvis kan overdrages og overføres i overensstemmelse med bestemmelserne i Code civil (civillovbogen). De kan bl.a. afhændes eller gøres til genstand for en simpel eller eksklusiv licens.

[...]

Artikel XI.205

Stk. 1. Den udøvende kunstner har eneret til at reproducere sin præstation eller til at lade den reproducere, uanset på hvilken måde og i hvilken form dette sker, det være sig direkte eller indirekte, midlertidigt eller permanent, helt eller delvis.

[...]

Stk. 4. Når præstationerne udføres af en udøvende kunstner i henhold til en ansættelseskontrakt eller en vedtægt, kan de økonomiske rettigheder overdrages til arbejdsgiveren, forudsat at overdragelsen af rettighederne er udtrykkeligt fastsat, og at præstationen er omfattet af kontraktens eller vedtægtens anvendelsesområde.

[...]

Kollektive overenskomster kan fastlægge omfanget af og de nærmere bestemmelser for overførslen.

[...]

Artikel XI.206 [...]

Stk. 4. Medmindre andet er aftalt, står vederlagets størrelse i forhold til indtægterne fra udnyttelsen af det audiovisuelle værk. I dette tilfælde sender producenten mindst en gang om året den udøvende kunstner en opgørelse over de indtægter, som han har haft fra hver enkelt udnyttelsesform.

[...]«

- 12 Loven til gennemførelse af direktiv 2019/790 blev vedtaget den 19. juni 2022. Denne lov ændrede nogle af de ovennævnte bestemmelser.

Artikel XI.205 lyder nu som følger:

»Stk. 1. Den udøvende kunstner har eneret til at reproducere sin præstation eller til at lade den reproducere, uanset på hvilken måde og i hvilken form dette sker, det være sig direkte eller indirekte, midlertidigt eller permanent, helt eller delvis.

[...]

Stk. 4. Når præstationerne udføres af en udøvende kunstner i henhold til en ansættelseskontrakt eller en vedtægt, kan de økonomiske rettigheder overdrages eller gives i licens til arbejdsgiveren, forudsat at overdragelsen af eller licensen til rettighederne er udtrykkeligt fastsat, og at præstationen er omfattet af kontraktens eller vedtægtens anvendelsesområde.

[...]«

Retten til et passende og forholdsmæssigt vederlag i aftaler om udnyttelse er formuleret som følger:

»Artikel XI.205/1. Når en udøvende kunstner har overdraget sine eksklusive rettigheder til udnyttelse af sine præstationer eller givet dem i licens i en aftale om udnyttelse, bevarer han retten til at modtage et passende og forholdsmæssigt vederlag.«

Endelig bestemmer den nye artikel XI.205/5 følgende:

»Artikel XI.205/5. Kollektive overenskomster kan bl.a. fastsætte:

1° omfanget af overdragelsen af eller licensen til rettigheder

2° de nærmere bestemmelser om overdragelsen af eller licensen til rettigheder

3° de nærmere bestemmelser om vederlaget for overdragelsen eller licensen

[...]«

III. De væsentligste argumenter, der anføres af hovedsagens parter

1. Det første anbringende

- 13 Sagsøgerne har gjort gældende, at en eventuel overdragelse af de beslægtede rettigheder kun kan ske med rettighedshaverens samtykke. De har fortolket artikel XI.205, stk. 4, fjerde afsnit, i lov om erhvervsret således, at bestemmelsen tillader overdragelse af beslægtede rettigheder ved kollektive overenskomster, bl.a. når præstationerne udføres i henhold til en ansættelseskontrakt eller en vedtægt, og når de økonomiske rettigheder overdrages til arbejdsgiveren. Ifølge sagsøgerne kan beslægtede rettigheder tilhørende udøvende kunstnere, som er vedtægtsmæssigt ansat, kun overdrages ved en regelfastsættende retsakt, såsom vedtægten, men med samtykke fra indehaverne af disse rettigheder udtrykt i en kollektiv overenskomst, der er indgået i samråd med fagforeningerne. Der er imidlertid ikke indgået nogen kollektiv overenskomst vedrørende omfanget af og de nærmere bestemmelser for overførslen af deres beslægtede rettigheder ved den anfægtede retsakt.
- 14 Sagsøgte og intervenienten har anført, at artikel XI.205, stk. 4, fastsætter en undtagelsesordning for overførsel af beslægtede rettigheder, navnlig når præstationerne udføres i henhold til en ansættelseskontrakt eller en vedtægt. Efter deres opfattelse skal de civile regler ikke følges i dette tilfælde. Overførslen af beslægtede rettigheder kan alt efter omstændighederne være fastsat i ansættelseskontrakten eller vedtægten. Indgåelsen af en kollektiv overenskomst om omfanget af og de nærmere bestemmelser for overførslen er blot en mulighed.

2. Det femte anbringende

Sagsøgernes argumenter

- 15 Det femte anbringende vedrører bl.a. en tilsidesættelse af artikel 17 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«), af artikel 10 TEUF og artikel 288 TEUF samt af artikel 18-20 og artikel 22 i direktiv 2019/790.
- Første led
- 16 Beslægtede rettigheder er intellektuelle ejendomsrettigheder, hvis beskyttelse bl.a. er sikret ved chartrets artikel 17. Overdragelse af disse rettigheder er mulig, men på de betingelser, der er fastsat i artikel XI.205, stk. 4, i lov om erhvervsret, således at omfanget af og de nærmere bestemmelser for overførslen af disse rettigheder kan fastlægges enten ved en individuel aftale eller ved en »kollektiv overenskomst« af civilretlig karakter, der forudsætter en viljesoverensstemmelse mellem parterne.
- 17 I den offentlige sektor fastsættes ansættelsesforhold mellem arbejdsgivere og arbejdstagere, og navnlig de økonomiske vilkår i disse forhold, i sagens natur

ensidigt af den administrative myndighed ved regelfastsættende retsakter, der vedtages efter forhandling i overensstemmelse med loven. ONB og dets personale, uanset om det er vedtægtsmæssigt ansat eller kontraktansat, er omfattet af denne retlige status, som er specifik for forvaltningsretten. Det er i denne sammenhæng, at den anfægtede retsakt ensidigt indebærer overdragelse af de vedtægtsmæssigt ansatte og de kontraktansatte musikeres beslægtede rettigheder, uden de berørte har givet individuelt eller kollektivt samtykke hertil. Da der er tale om økonomiske rettigheder, kunne de imidlertid ikke overdrages uden rettighedshavernes samtykke, som kunne tage form af en kollektiv overenskomst. Da der ikke var indhentet individuelt samtykke fra de enkelte musikere – hvilket stemte dårligt overens med lighedsprincippet og princippet om forbud mod forskelsbehandling, som skal ligge til grund for fastlæggelsen af tilsvarende situationer i en regelfastsættende retsakt – kunne den anfægtede retsakt ikke vedtages uden en kollektiv overenskomst.

- 18 Som vedtægtsmæssigt ansatte er det sagsøgernes opfattelse, at de er omfattet af bestemmelserne i kapitel 3 i direktiv 2019/790. Kunstnere, der ansættes i henhold til en ansættelseskontrakt, er omfattet af disse bestemmelser personelle anvendelsesområde, mens kunstnere, der er vedtægtsmæssigt ansat, ikke udtrykkeligt er udelukket herfra.
- 19 Artikel 18 i direktiv 2019/790 skal sammenholdes med 72. og 73. betragtning til direktivet. ONB handler ikke som en slutbruger som omhandlet i 72. betragtning til direktivet, men har til hensigt at erhverve de udøvende kunstners rettigheder for selv at udnytte kunstnernes præstationer sammen med tredjemand. Heraf følger, at såvel de kunstnere, der er ansat i henhold til en ansættelseskontrakt, som de kunstnere, der er ansat i henhold til ONB's vedtægt, skal nyde den beskyttelse, der følger af direktivet.

Andet led

- 20 Med det andet led har sagsøgerne anført, at den anfægtede retsakt, der blev vedtaget den 1. juni 2021 og skulle træde i kraft på dagen for offentliggørelsen i *Moniteur belge*, dvs. fredag den 4. juni 2021, blev offentliggjort in extremis den sidste arbejdsdag inden mandag den 7. juni 2021, som var sidste frist for gennemførelse af direktiv 2019/790.
- 21 Efter sagsøgernes opfattelse troede sagsøgte, at denne ved at vedtage den anfægtede retsakt umiddelbart inden udløbet af fristen for gennemførelse kunne unddrage sig direktivets bestemmelser, som styrker beskyttelsen af udøvende kunstnere og giver dem ret til at forhandle overdragelsen af deres rettigheder og til at modtage et passende og forholdsmæssigt vederlag samt et yderligere vederlag i tilfælde af succesfuld udnyttelse.
- 22 Den anfægtede retsakt tilsidesætter disse forpligtelser, for så vidt som den indebærer obligatorisk overdragelse af de beslægtede rettigheder, som modydelse for denne overdragelse fastsætter et vederlag, som på ingen måde er passende og

forholdsmæssigt, ikke fastsætter et supplerende vederlag i tilfælde af succesfuld udnyttelse og ikke giver ret til oplysninger om og indsigt i udnyttelsen af disse rettigheder.

- 23 Det følger af dom af 18. december 1997, *Inter-Environnement Wallonie* (C-129/96, EU:C:1997:628), at medlemsstaterne, mens den gennemførelsesfrist, der er fastsat i et direktiv, løber, skal afholde sig fra at træffe foranstaltninger, der kan bringe virkeliggørelsen af det i direktivet foreskrevne resultat i alvorlig fare, en konklusion, der blev bekræftet i dom af 4. juli 2006, *Adeneler m.fl.* (C-212/04, EU:C:2006:443). I henhold til denne retspraksis kunne den nationale myndighed ikke vedtage bestemmelser, der var i strid med det direktiv, der var ved at blive gennemført, men skulle derimod allerede efterkomme det.
- 24 »[H]andlinger foretaget« inden den 7. juni 2021, som omhandlet i artikel 26, stk. 2, i direktiv 2019/790, kan ikke være »retsakter vedtaget« af offentlige myndigheder, som skal overholde direktivet, der allerede er i kraft. Den anfægtede retsakt er en generel forskrift, som er underlagt direktivets bestemmelser, selv om den blev vedtaget mellem den 9. juni 2019 og den 7. juni 2021. Direktivets artikel 26 skal fortolkes således, at den beskytter de rettigheder, som ophavsmændene og de udøvende kunstnere har erhvervet, og ikke de rettigheder, som brugerne har erhvervet. Endelig beskytter denne bestemmelse kun rettigheder, der er erhvervet på lovlig vis, dvs. under overholdelse af EU-retten. Artikel 26, stk. 2, finder kun anvendelse på rettigheder erhvervet efter den 6. juni 2019, hvis ikke de bringer formålene med direktiv 2019/790 i alvorlig fare.
- 25 Direktivets artikel 26 skal i lyset af 82. betragtning til direktivet fortolkes således, at den beskytter de rettigheder, som ophavsmænd og udøvende kunstnere har erhvervet, og ikke de rettigheder, som brugerne har erhvervet.

Sagsøgtes argumenter

Første led

- 26 Sagsøgte har anført, at artikel 26 i direktiv 2019/790 ikke berører handlinger foretaget og rettigheder erhvervet inden den 7. juni 2021. I øvrigt er den økonomiske status for vedtægtsmæssigt ansatte, såsom ONB's musikere, ikke omfattet af anvendelsesområdet for direktiv 2019/790. Sagsøgerne kan derfor ikke påberåbe sig anvendelse af direktivets artikel 18-23, som udelukkende vedrører de kunstnere, der er bundet af en aftale om udnyttelse af deres beslægtede rettigheder, og ikke de vedtægtsmæssigt ansatte.

Andet led

- 27 Sagsøgte har bestridt, at den har truffet foranstaltninger, der kan bringe virkeliggørelsen af det i direktivet foreskrevne resultat i alvorlig fare. Det er ikke hensigten, at dette direktiv skal finde anvendelse på kunstnere, der er vedtægtsmæssigt ansat, men udelukkende på dem, der er kontraktansat. Selv om

den anfægtede retsakt efter sagsøgtes opfattelse falder uden for direktivets anvendelsesområde, har sagsøgte anført, at den valgte at følge direktivets overordnede linjer i forbindelse med udarbejdelsen af den anfægtede retsakt. Sagsøgte henviste således udtrykkeligt til direktivet i præambelen til retsakten og fastsatte et passende og forholdsmæssigt vederlag til ONB's musikere.

- 28 Den anfægtede retsakt udelukker ikke, at de kunstnere, som den anfægtede retsakt er rettet til, kan indgå en individuel aftale eller kollektiv overenskomst med ONB om fastsættelse af de nærmere bestemmelser for og omfanget af overdragelsen. Den anfægtede retsakt indeholder selv alle de oplysninger, som orkesterets musikere har brug for for at kunne afgøre, om deres vederlag er passende og forholdsmæssigt.
- 29 Sagsøgte har bestridt, at direktivets artikel 20 er blevet tilsidesat, eftersom sagsøgerne ikke har godtgjort, at vederlaget i den anfægtede retsakt har vist sig at være uforholdsmæssigt lavt sammenlignet med alle indtægter som følge af udnyttelsen af værkerne eller opførelserne. Den omstændighed, at den anfægtede retsakt ikke fastsætter et passende og rimeligt yderligere vederlag i tilfælde af succesfuld udnyttelse, bringer ikke virkeliggørelsen af det i direktivet foreskrevne resultat i fare og udelukker ikke, at de udøvende kunstnere kan kræve et supplerende vederlag i tilfælde af succesfuld udnyttelse og forhandle vederlaget med ONB ved en særskilt aftale.
- 30 Den omstændighed, at den anfægtede retsakt ikke indeholder en mulighed for tilbagekaldelse af overdragelsen af rettigheder, såfremt disse ikke udnyttes, navnlig for udøvende kunstnere, der er ansat i henhold til en ansættelseskontrakt, bringer ikke virkeliggørelsen af det i direktivet foreskrevne resultat i fare. Tilfælde, hvor orkesterets præstationer omfatter præstationer udført af samtlige orkesterets musikere, er omfattet af den mulighed for udelukkelse, der er omhandlet i artikel 22, stk. 2, andet afsnit, i direktiv 2019/790.

Intervenientens argumenter

- 31 Intervenienten er af den opfattelse, at artikel 18-23 i direktiv 2019/790, som ikke var med i Kommissionens oprindelige forslag, er affattet i vage vendinger, der giver medlemsstaterne en meget vid gennemførelsesmargen.
- 32 Ifølge intervenienten kan sagsøgerne ikke påberåbe sig dette direktiv af følgende grunde:
- Direktivet gælder ikke umiddelbart i belgisk ret.
 - Af hensyn til retssikkerheden præciseres det i artikel 26, at direktivet (og dermed gennemførelsesbestemmelserne) under alle omstændigheder ikke finder anvendelse på rettigheder erhvervet inden den 7. juni 2021. Overdragelser, der fandt sted inden den 7. juni 2021, er således ikke omfattet af

direktivet. Den anfægtede retsakt trådte i kraft den 4. juni 2021, således at den på ingen måde kan være berørt af dette direktivs bestemmelser.

- Direktivet påberåbes alene for så vidt angår dets artikel 18-22 vedrørende »aftaler om udnyttelse«, selv om det er tvivlsomt, om disse artikler finder anvendelse på overdragelser af beslægtede rettigheder til præstationer udført i henhold til en ansættelseskontrakt eller en vedtægt.
- 33 Under alle omstændigheder kan den anfægtede retsakt ikke bringe virkeliggørelsen af det i direktiv 2019/790 foreskrevne resultat i fare. Den aflønningsordning, der er fastsat i den anfægtede retsakt, er fuldt ud i overensstemmelse med det i direktiv 2019/790 foreskrevne resultat.
- 34 En rettighed kan erhverves i henhold til en aftale, en lovbestemmelse eller en administrativ bestemmelse, der bevirker, at rettigheden er erhvervet. Ifølge artikel 26 i direktiv 2019/790 er rettigheder, der er overført i henhold til en aftale eller på anden vis inden den 7. juni 2021, ikke berørt af direktivet. Dette direktivs bestemmelser finder ikke anvendelse på retsakter fra før den 7. juni 2021.

3. Det sjette anbringende

- 35 Det sjette anbringende vedrører en tilsidesættelse af forskellige bestemmelser, herunder chartrets artikel 17 og artikel 18-22 i direktiv 2019/790.

Sagsøgernes argumenter

- 36 Med hensyn til spørgsmålet om, hvorvidt direktivet finder anvendelse, har sagsøgerne gjort gældende, at den anfægtede retsakt ikke er blevet »indgået«, men »vedtaget« ensidigt af sagsøgte.

Første led

- 37 Det vederlag for beslægtede rettigheder, der er fastsat i den anfægtede retsakt, er ikke passende og forholdsmæssigt og er ikke baseret på noget objektivt og relevant element, der gør det muligt at vurdere, om vederlaget er rimeligt.
- 38 Det følger af 73. betragtning til direktiv 2019/790, at for at vederlaget kan anses for at være passende og stå i et rimeligt forhold til den faktiske eller potentielle økonomiske værdi af de overførte rettigheder, skal der tages hensyn til kunstnerens bidrag til præstationen og alle andre omstændigheder, som f.eks. markedspraksis eller den faktiske udnyttelse af værket. Et engangsbeløb kan tillades, hvis der tages hensyn til de særlige forhold i hver enkelt sektor, men dette beløb skal fastsættes på en objektiv og relevant måde under hensyntagen til ovennævnte elementer.

Ved fastsættelsen af vederlaget i den anfægtede retsakt tog sagsøgte ikke udgangspunkt i eksisterende oplysninger fra sektoren i lyset af de særlige forhold,

der gør sig gældende for den. Eksempelvis er det overskud, der genereres ved udnyttelsen af de beslægtede rettigheder tilhørende musikerne ved ONB, ukendt og kan derfor ikke udgøre et referencekriterium.

- 39 Under de drøftelser, der fandt sted i perioden 2016-2019, øgede ONB sine tilbud, således at tilbuddene fra maj 2017 til februar 2021 steg fra 320 EUR til 600 EUR for 25 koncerter, uden at denne udvikling var baseret på nogen objektiv og relevant vurdering.
- 40 Der blev ikke til sammenligning taget hensyn til det vederlag for beslægtede rettigheder, som i mange år var gældende i det eneste orkester af samme størrelse og med samme retlige status som ONB, nemlig Théâtre royal de la Monnaie. Ved sidstnævnte fastsættes i den ordning, der er gennemført på grundlag af en »kollektiv overenskomst«, et vederlag på ca. 2 500 EUR om året. Sammenligningen viser, at musikerne ved ONB modtager et vederlag, som åbenbart ikke er passende og forholdsmæssigt, og som på ingen måde er begrundet i objektive, relevante og rimelige hensyn.

Andet led

- 41 Med det andet led har sagsøgerne gjort gældende, at den anfægtede retsakt ikke omfatter nogen ordning, der sikrer, at rettighedshaverne får udbetalt et supplerende vederlag i tilfælde af succesfuld udnyttelse af rettighedshavernes præstationer.
- 42 Den anfægtede retsakts artikel 4, stk. 4, indeholder ganske vist en bestemmelse om en supplerende ydelse, men den er afhængig af opfyldelsen af en aftale indgået mellem ONB og et privatretligt aktieselskab, som har til formål at producere forestillinger, bl.a. ved anvendelse af en skattelettelsesmekanisme. Dette samarbejde vil muliggøre maksimal privatisering af overskuddet til fordel for det privatretlige selskab og pålægge ONB maksimale produktionsomkostninger til skade for staten og musikerne.
- 43 Den anfægtede retsakt er således på ingen måde i overensstemmelse med det princip, der er fastsat i direktiv 2019/790, og som har til formål at sikre musikerne et rimeligt vederlag i tilfælde af succesfuld udnyttelse af deres opførelse af kunstneriske værker.
- 44 Den anfægtede retsakts artikel 4, stk. 4, som ikke sikrer nogen som helst gennemsigtighed med hensyn til aftaler og produktionsomkostninger, gør udbetalingen af den supplerende ydelse fuldstændig vilkårlig, eftersom denne udbetaling under ingen omstændigheder kan medføre et tab ved opfyldelsen af ONB's aftale, og eftersom alle de variable produktionsomkostninger kan fradrages.
- 45 Det faste vederlag, der er fastsat i den anfægtede retsakt, er blot indekseret. Denne retsakt indebærer en overdragelse for hele den periode, hvori de beslægtede rettigheder består (50 år), og for hele verden og indeholder ikke nogen

bestemmelse om, at det faste vederlag skal justeres i tilfælde, hvor alle indtægter fra udnyttelsen af ONB's præstationer i denne periode viser, at dette vederlag er uforholdsmæssigt lavt i forhold til disse. Selv om en optagelse opnår kommerciel succes, vil dette vederlag aldrig blive justeret. Dette udgør en tilsidesættelse af artikel 20 i direktiv 2019/790 og af princippet om passende og forholdsmæssig aflønning.

Tredje led

- 46 Ingen bestemmelse i den anfægtede retsakt giver musikerne mulighed for at kontrollere kriterierne for fastsættelse af vederlaget for de overdragne rettigheder eller omhandler en fælles kontradiktorisk opgørelse over eller formidling eller deling af oplysninger vedrørende ONB's udnyttelse af rettighederne. Musikerne, der ikke har ret til indsigt i det privatretlige partnerselskabs forvaltning, har ingen mulighed for at kontrollere de resultater af udnyttelsen af de beslægtede rettigheder, der genereres med de præstationer, de har udført i henhold til kontrakten mellem dette selskab og ONB.

Fjerde led

- 47 Den anfægtede retsakt omfatter ikke nogen ordning, der gør det muligt for rettighedshaverne at tilbagekalde de beslægtede rettigheder, såfremt ONB ikke udnytter dem, og den er derfor ikke i overensstemmelse med principperne i direktiv 2019/790.

Sagsøgtes argumenter

- 48 Sagsøgte har gjort gældende, at direktiv 2019/790 ikke er rettet til sagsøgerne, og at det ikke vedrører de vedtægtsmæssigt ansatte.

Første led

- 49 Artikel 18 i direktiv 2019/790 er ikke til hinder for, at vederlaget for de udøvende kunstners beslægtede rettigheder fastsættes ved kongelig anordning for de kunstnere, der er ansat i henhold til en vedtægt. For kunstnere, der er ansat i henhold til en ansættelseskontrakt, tager ophavsmanden til den anfægtede retsakt hensyn til princippet om aftalefrihed, således som det fremgår af betragtningerne til retsakten.
- 50 For at kunne vurdere, om vederlaget til de udøvende kunstnere er passende og forholdsmæssigt, skal der tages hensyn til, at de rettigheder, som de enkelte musikere i orkesteret overdrager, ikke har nogen faktisk eller potentiel økonomisk værdi uden ophavsrettighederne til de optagne værker, uden de beslægtede rettigheder tilhørende de øvrige kunstnere ved ONB og uden de beslægtede rettigheder tilhørende producenten af de overdragne optagelser. De beslægtede rettigheder tilhørende orkesterets kunstnere udgør kun en lille del af de intellektuelle rettigheder, som ONB skal erhverve for frit at kunne udnytte musikernes præstationer. Vederlaget til de udøvende kunstnere, der er omfattet af

den anfægtede retsakt, er passende og står i et rimeligt forhold til den faktiske eller potentielle økonomiske værdi af de overdragne rettigheder.

- 51 Endvidere vedrører sagsøgernes anbringende udelukkende det faste vederlag på 600 EUR og ikke de mange andre vederlag, der er fastsat i den anfægtede retsakt, som svarer til alle eller en del af nettoindtægterne fra udnyttelsen af de overdragne rettigheder, og som derfor åbenbart er forholdsmæssige og passende.
- 52 Der tales i artikel 26, stk. 2, i direktiv 2019/790 om en »handling« og ikke om en »kontrakt« eller »aftale«, således at udtrykket »handling foretaget« ligeledes omfatter de retsakter, der vedtages af den udøvende magt.

Andet led

- 53 Direktivet kræver ikke, at vederlaget til de udøvende kunstnere ved ONB i alle tilfælde fastsættes på grundlag af den eventuelle succesfulde udnyttelse af deres præstation, men kun, når vederlaget viser sig at være uforholdsmæssigt lavt sammenlignet med indtægterne fra udnyttelsen af opførelserne.

Tredje led

- 54 Kriterierne for fastsættelse af det faste vederlag på 600 EUR i den anfægtede retsakts artikel 4, stk. 3, er klare og kan nemt kontrolleres af musikerne, som ved, hvor mange fremførelser de har deltaget i, og om disse fremførelser er blevet optaget eller ej. Kriterierne for fastsættelse af de øvrige forholdsmæssige vederlag er ligeledes klare (nettoindtægter efter fradrag af de variable produktionsomkostninger). Musikerne skal blot gendanne det samlede beløb for nettoindtægterne ud fra den procentdel, som de har modtaget.

Intervenientens argumenter

- 55 Ifølge intervenienten finder artikel 18-22 i direktiv 2019/790 kun anvendelse i forbindelse med en aftale om udnyttelse. I den foreliggende sag har ONB ikke indgået en aftale om udnyttelse med sine musikere.
- 56 Hvad angår det første led, der støtter sig på den engelske og nederlandske version af direktiv 2019/790 og på 61. og 73. betragtning hertil, har intervenienten gjort gældende, at der fejlagtigt i direktivets artikel 18 på fransk henvises til »rémunération »proportionnelle« og ikke »rémunération »proportionnée««. Et vederlag er således i overensstemmelse med direktivet, hvis det er »proportionnée« (står i et rimeligt forhold til den faktiske eller potentielle økonomiske værdi af de rettigheder, som er omfattet af licensen eller overførslen), uanset om det i øvrigt er fast eller »proportionnelle« (forholdsmæssigt).
- 57 Den anfægtede retsakt fastsætter et »rémunération appropriée et proportionnelle« (passende og forholdsmæssigt vederlag) i direktivets forstand, eftersom musikerne modtager et fast årligt vederlag på 600 EUR, der dækker en kvote på 25 fremførelser, og flere ydelser, der står i forhold til ONB's nettoindtægter fra

udnyttelsen af deres beslægtede rettigheder. De ydelser, der er fastsat i den anfægtede retsakt, står derfor åbenbart i et rimeligt forhold til den faktiske økonomiske værdi af de således overdragne rettigheder. Endelig er de vederlag, der er fastsat i den anfægtede retsakt, i overensstemmelse med praksis inden for sektoren.

- 58 Artikel 18 i direktiv 2019/790 foreskriver på ingen måde, at overdragelsen skal ske ved en anden aftale end den vedtægt, der gælder for de pågældende musikere, men bestemmer tværtimod i stk. 2, at »medlemsstaterne frit [kan] anvende forskellige ordninger«.

Andet led

- 59 De ydelser, der er fastsat i den anfægtede retsakt, kan ikke kvalificeres som et vederlag, der er »uforholdsmæssigt lavt sammenlignet med alle de efterfølgende relevante indtægter som følge af udnyttelsen af værkerne eller opførelserne«, da de bl.a. består af vederlag, der står i forhold til nettoindtægterne fra udnyttelsen af de beslægtede rettigheder, og som udgør mellem 50% og 100% af ONB's nettoindtægter.

IV. Den forelæggende rets vurdering

- 60 Spørgsmålet om, hvorvidt direktiv 2019/790 finder anvendelse på beslægtede rettigheder, der overdrages inden for rammerne af et vedtægtsmæssigt ansættelsesforhold, og om, hvorvidt dette direktiv er til hinder for vedtagelsen af en ensidig regelfastsættende retsakt om overdragelse af beslægtede rettigheder inden den 7. juni 2021, vedrører realiteten.
- 61 Selv om præambelen til den anfægtede retsakt udtrykkeligt henviser til direktiv 2019/790 og begrundes førstnævntes overensstemmelse med sidstnævnte, har sagsøgte for første gang i den foreliggende sag gjort gældende, at »sagsøgerne ikke kan påberåbe sig anvendelse af direktivets artikel 18-23, som udgør kapitel 3 med overskriften »Rimeligt vederlag til ophavsmænd og udøvende kunstnere i aftaler om udnyttelse«, der, som det fremgår af overskriften, udelukkende vedrører de kunstnere, der er bundet af en aftale om udnyttelse af deres beslægtede rettigheder, og ikke de vedtægtsmæssigt ansatte«.
- 62 Intervenienten har ligeledes gjort gældende, at »det er tvivlsomt, om disse artikler finder anvendelse på overdragelser af beslægtede rettigheder til præstationer udført i henhold til en ansættelseskontrakt eller en vedtægt«. Intervenienten har henvist til 72. betragtning til direktivet.
- 63 Sagsøgte og intervenienten har i øvrigt gjort gældende, at direktivet »ikke berører handlinger foretaget og rettigheder erhvervet inden den 7. juni 2021«, mens den anfægtede retsakt indebærer overdragelse af beslægtede rettigheder tilhørende musikerne ved ONB den 4. juni 2021.

- 64 Sagsøgte og intervenientens argumentation rejser spørgsmål om, hvorvidt direktiv 2019/790, især dets artikel 18-23, vedrører overdragelse af beslægtede rettigheder inden for rammerne af et vedtægtsmæssigt ansættelsesforhold, og i bekræftende fald, hvorvidt sagsøgte var forpligtet til at overholde disse bestemmelser, når den vedtog den anfægtede retsakt om ensidig overdragelse af de beslægtede rettigheder tilhørende musikerne ved ONB inden for den periode, hvor fristen for direktivets gennemførelse løb.
- 65 Disse spørgsmål vedrører fortolkningen af EU-retten og skal derfor forelægges Den Europæiske Unions Domstol i henhold til artikel 267 TEUF.

V. Præjudicielle spørgsmål

- 1) Skal artikel 18-23 i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/790 af 17. april 2019 om ophavsret og beslægtede rettigheder på det digitale indre marked og om ændring af direktiv 96/9/EF og 2001/29/EF fortolkes således, at de er til hinder for, at vedtægtsmæssigt ansattes beslægtede rettigheder til præstationer udført inden for rammerne af ansættelsesforholdet overdrages administrativt?
- 2) I bekræftende fald, skal udtrykkene »handling foretaget« og »rettigheder erhvervet« i artikel 26, stk. 2, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2019/790 af 17. april 2019 om ophavsret og beslægtede rettigheder på det digitale indre marked og om ændring af direktiv 96/9/EF og 2001/29/EF da fortolkes således, at de bl.a. omfatter overdragelse af beslægtede rettigheder ved en regelfastsættende retsakt vedtaget inden den 7. juni 2021?