

Twee kleine juridische kronieken van het muziekrecht

Eerste deel: overzicht van spraakmakende rechtszaken uit 2011

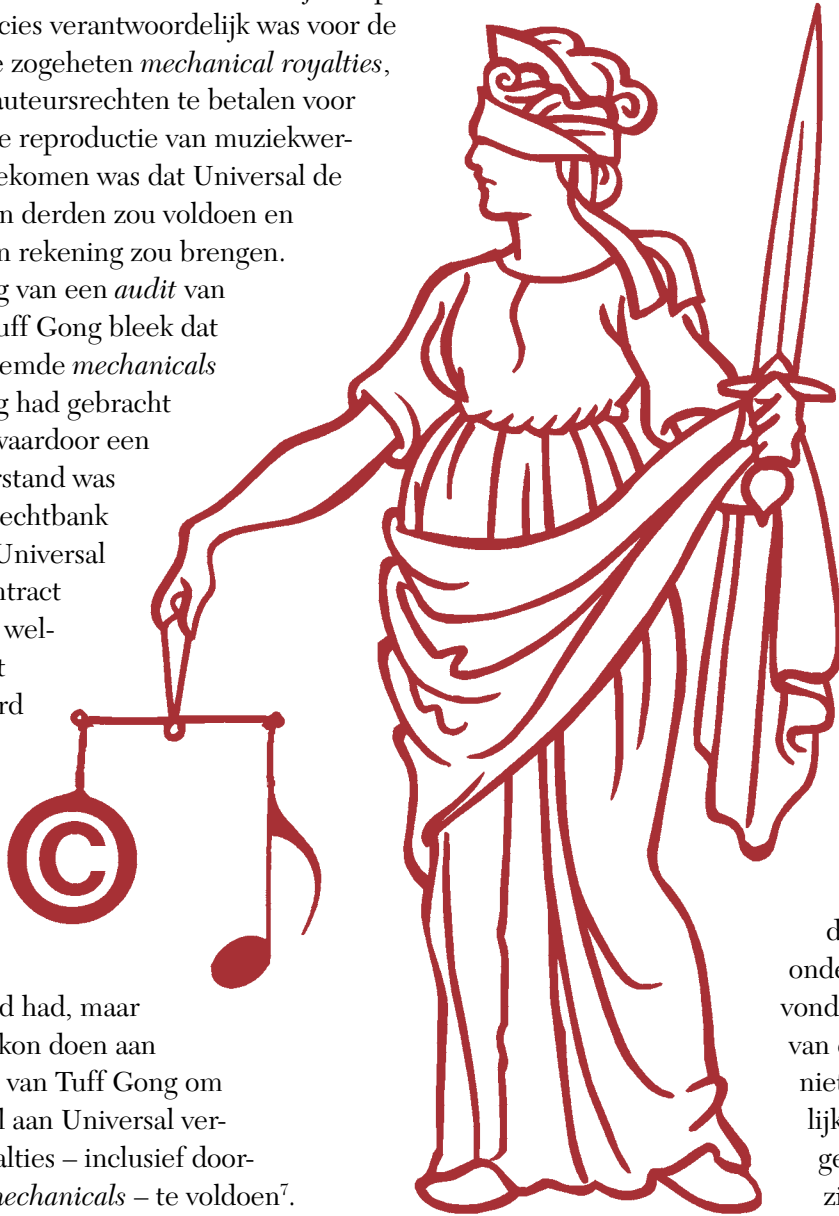
Bjorn Schipper

Na eerder voor Muziekwereld op willekeurige wijze kleine juridische kronieken gemaakt te hebben op het gebied van elektronische muziek¹, jazzmuziek² en het Nederlandse lied³, is wat mij betreft de tijd rijp om eens in de zoveel jaar een kleine kroniek te maken van het algemene muziekrecht. Om een kleine inhaalslag te maken in deze bijdrage het jaar 2011. In Muziekwereld 2013/1 komt het jaar 2012 aan bod. In beide jaren is het nodige gebeurd. Het vakgebied staat nooit stil, hetgeen automatisch betekent dat dergelijke kronieken vanwege de beperkte speelruimte niet uitputtend kunnen zijn. Het gaat om kwesties die linksom of rechtsom mijn bijzondere aandacht hebben getrokken.

Om dicht bij de muziekpraktijk te blijven behandel ik enkele spraakmakende rechtszaken zonder al teveel aandacht te besteden aan de meer abstracte uitspraken van de hoogste Europese rechter die vanwege harmonisatie van wetgeving steeds meer invloed blijkt uit te oefenen op de inhoud en uitleg van ons nationale auteursrecht en naburige recht. In deze kronieken van het muziekrecht dan ook geen Thuiskopie⁴ en zingende tandartsen⁵. Omdat BREIN het afgelopen jaar ook al genoeg aandacht heeft gekregen⁶ laat ik het juridische gevecht tegen de illegale (muziek) bestandsuitwisseling op internet in deze kronieken voor wat het is. Ik benadruk nog maar eens dat, omdat vele kwesties achter de schermen minnelijk geregeld zijn, de uitspraken van de Vaste Commissie Plagiaat (VCP) van Buma/Stemra niet gepubliceerd worden, en lang niet alle zaken externe aandacht hebben gekregen, het kan voorkomen dat kwesties waarvan de lezer denkt dat deze op zijn minst in deze kronieken thuishoren, niet in deze overzichten behandeld worden.

Universal/Tuff Gong: *mechanicals*

We trappen af met de zaak van *major* label Universal tegen de distributietak van de vermaarde muzikantschap Tuff Gong uit Jamaica, destijds opgericht door Bob Marley. De zaak draaide om de inhoud, uitleg en uitvoering van de tussen partijen gesloten distributie- en productieovereenkomst waarbij twistpunt was wie nu precies verantwoordelijk was voor de afdracht van de zogeheten *mechanical royalties*, de collectieve auteursrechten te betalen voor de mechanische reproductie van muziekwerken. Overeengekomen was dat Universal de *mechanicals* aan derden zou voldoen en bij Tuff Gong in rekening zou brengen. Naar aanleiding van een *audit* van Universal bij Tuff Gong bleek dat Universal genoemde *mechanicals* niet in rekening had gebracht bij Tuff Gong waardoor een betalingsachterstand was ontstaan. De Rechtbank oordeelde dat Universal gezien haar contract met Tuff Gong weliswaar niet juist had gefactureerd met als gevolg dat Tuff Gong consequent maar 30% van de door haar verschuldigde royalties betaald had, maar dat dit niets af kon doen aan de verplichting van Tuff Gong om de contractueel aan Universal verschuldigde royalties – inclusief doorbelasting van *mechanicals* – te voldoen⁷. De Rechtbank veroordeelde Tuff Gong tot betaling van het als gevolg van deze onjuiste calculatie van Universal openstaande bedrag, inclusief verdragingsrente.



Universal/Van Hemert: *publishing*

In 2009 schreef ik in *Muziekwereld*⁸ over de haalbaarheid van het *use it or lose it* argument in discussies over de vraag of de muzikant zijn muziekuitgaverechten zou moeten kunnen terugkrijgen van een *publisher* die niets of te weinig met zijn werken had gedaan. Muzikant Hans van Hemert had toen in twee instanties⁹ met succes een punt gemaakt tegen het stilzitten van zijn *publisher* Strengholt en zijn muziekuitgaverechten teruggekregen. Tegen de achtergrond van deze Strengholtuitspraken ontstond tussen Hans Van Hemert en *publisher* Universal eenzelfde discussie. Nadat Universal interesse had getoond in overname van de vrijgekomen catalogus van Van Hemert spoorde Van Hemert Universal aan om (eerst) meer werk te gaan maken van exploitatie van zijn muziekwerken die reeds bij Universal waren ondergebracht. Van Hemert vond deze mate van hervatting van exploitatie door Universal niet afdoende en riep uiteindelijk ook tegen Universal buitengerechtelijke ontbinding in van zijn muziekuitgaveovereenkomsten. De Rechtbank gaat dit keer niet met Van Hemert mee en oordeelt dat Universal in alle redelijkheid heeft voldaan aan haar inspanningsverplichting ten behoeve

van de uitgave van de muziekwerken¹⁰. De recentelijk door Universal ontplooidde initiatieven tot exploitatie van de muziekwerken van Van Hemert wegen hier zwaar mee. Het feit dat Universal eerder geen inspanningen had verricht om de muziekwerken van Van Hemert uit te geven, doet hieraan volgens de Rechtbank niets af nu Van Hemert destijds hier niet of nauwelijks een punt van had gemaakt.

Geen jatwerk DJ Tiësto

De Bredase Rechtbank moest zich buigen over de vraag of het nummer 'Elements of Life' van DJ Tiësto inbreuk zou maken op het ingeroepen auteursrecht van DJ Michiel de Jong op het nummer 'Swiwal'. Laatstgenoemd nummer was door De Jong in 2003 als demo aan het platenlabel van Tiësto gezonden. Na afwijzing van deze demo werd 'Elements of Life' uitgebracht dat volgens De Jong wel erg sterk deed denken aan zijn 'Swiwal'. Was hier nu sprake van muziekplagiaat? Om dit te kunnen vaststellen dient de rechter eerst te bepalen of het nummer 'Swiwal' zelf auteursrechtelijke bescherming geniet, en wel door dit nummer te toetsen aan muziekwerken die al eerder bestonden. Dit wordt ook wel prior art genoemd. In dit verband toetste de rechter het nummer 'Swiwal' aan het klassieke werk 'Sarabande' van Händel en een uit 2003 afstammende bewerking van Tiësto van het genoemde muziekwerk van Händel, 'Sarabande/Classical Trance'. De Rechtbank oordeelt na vergelijking van de tonenschema's dat het werk 'Swiwal' van De Jong ten opzichte van de prior art onvoldoende oorspronkelijk is om zelf voor auteursrechtelijke bescherming in aanmerking te komen¹¹. De Jong kon zich aldus niet met succes beroepen op een eigen auteursrecht.

Onhandige opzegging DJ Roger Sanchez

Op 25 mei 2011 deed de Amsterdamse Rechtbank uitspraak in een door DJ Roger Sanchez aangespannen zaak tegen zijn voormalige manager en boekingsagent¹². Na een jarenlange samenwerking had de DJ per telefoon de samenwerking met zijn manager en boekingsagent beëindigd. Met enkele interessante overwegingen oordeelde de Rechtbank onder andere dat tussen

Sanchez en zijn boekingsagent sprake was van een meerjarige agentuurverhouding en dat hij door plotse-ling telefonisch op te zeggen aansprakelijk was vanwege het niet in acht nemen van de hier voor agentuurovereenkomsten geldende opzegtermijn van vijf maanden. Ook diende Sanchez een klantenvergoeding te betalen aan de boekingsagent ter grootte van de gemiddelde boekingsfee per jaar, berekend aan de hand van de afgelopen vijf jaar. Ten aanzien van de meerjarige managementovereenkomst oordeelde de Rechtbank dat deze als een duurovereenkomst gekwalificeerd moest worden en – mede gelet op de omstandigheid dat de manager van Sanchez inkomensafhankelijk was – niet zomaar zonder inachtneming van een redelijke termijn door Sanchez mocht worden opgezegd. Ook hier resulteerde de telefonische opzegging in een schadeplicht voor Sanchez¹³. De manager en boekingsagent werd op vordering van Sanchez veroordeeld tot betaling van bedragen die verband hielden met de ontvlechting van de onderlinge zakelijke samenwerking.

Radio 538: Turn up the beach

Radio 538 vatte het plan op om in juli 2011 een dancefeest te organiseren op het strand van IJmuiden onder de naam 'Turn up the beach' en exploiteerde daartoe ook een website met de domeinnaam turnupthebeach.nl. Eisers zijn belanghebbenden rondom het woordmerk 'Turn up the bass' dat in de jaren 1989-1993 bekendheid verwierf in verband met periodieke verzamel-cd's met housemuziek. Nadien zijn dancefeesten georganiseerd en is merchandise verkocht onder de naam 'Turn up the bass'. Eisers stelden dat Radio 538 merkinbreuk en een onrechtmatige daad pleegde door zich te bedienen van de naam 'Turn up the beach'. De Amsterdamse Voorzieningenrechter oordeelde dat het woordmerk 'Turn up the bass' niet als herkomstaanduiding voor de producten en diensten van eisers gezien kan worden maar hooguit als een beschrijvende leus of slogan die het relevante publiek in verband brengt met de housemuziek uit vroegere jaren. Het woordmerk zou daardoor onderscheidend vermogen ontberen, hetgeen door eisers niet te repareren valt door bewijs van merkgebruik, aldus de rechter. Sterker, Radio 538 heeft

aangetoond dat derden de afgelopen twintig jaar veelvuldig gebruik hebben gemaakt van de naam 'Turn up the bass', en dat eisers hiertegen niet zijn opgetreden. Ondanks het bestaan van voorbeelden van verwarringsgevaar, is volgens de Voorzieningenrechter ook geen sprake van een onrechtmatige daad¹⁴. Slotsom: Radio 538 mocht doorgaan met haar activiteiten.

Cher/Universal: inzage in administratie

Popartieste Cher had het aan de stok met het Amerikaanse *major* label Universal Records Incorporated vanwege de niet-betaling van royalties uit de verkoop van haar verzamelaars 'Cher The Greatest Hits' en 'The Very Best of Cher'. De Amerikaanse rechter verzocht de Haagse rechter op basis van verdragsrecht in actie te komen door bij de Nederlandse patentak van Universal specifiek bewijsmateriaal op te vragen en door een medewerker van Universal als getuige te horen. De

Haagse rechter keurde het Amerikaanse verzoek goed en droeg de Rechtbank Utrecht op om hieraan verder uitvoering te geven. Universal weigerde echter het gevraagde bewijsmateriaal te overleggen waarna Cher in actie kwam om af te dwingen dat alsnog aan het reeds gehonoreerde Amerikaanse verzoek werd voldaan. De Utrechtse Voorzieningenrechter oordeelde daarop dat Cher een rechtmatig belang heeft bij de overlegging van de specifieke documenten in verband met de tussen haar en Universal bestaande rechtsbetrekking op het gebied van muziekexploitatie. Tegen dit rechtmatige belang van Cher staat geen gewichtige reden van Universal om overlegging van informatie te weigeren, aldus de Voorzieningenrechter¹⁵.

Vandenberg

In september 2011 stonden enkele bandleden van de vermaarde rockband Vandenberg tegenover elkaar in

- ingezonden mededeling -



Nederlands Fluit Genootschap

Nederlands Fluit Genootschap

Vereniging van beroeps- en amateurfluitisten in Nederland en België

Workshops • Symposia • Fluitbeurzen
Docentendagen • Reparatiecursussen
Samenspeeldagen • Fluitorkestendagen

Word lid!

- Tijdschrift FLUIT 4x per jaar
- Ledenkortingen op cd's, boeken en concerten
- En ontvang de nieuwe NFG-cd gratis

Postbus 75830, 1070 AV Amsterdam info@nfg-fluit.nl www.nfg-fluit.nl

een kort geding bij de kantonrechter in Amsterdam. Kernvraag was of bandlid Ad van den Berg zonder toestemming van de andere bandleden muziek mocht gaan uitbrengen onder de naam en het logo van Vandenberg. Eisers stellen dat vanwege de manier waarop de rockband Vandenberg sinds haar oprichting heeft deelgenomen aan het handelsverkeer tussen alle bandleden een gemeenschappelijke vermogen was ontstaan uit hoofde waarvan ieder bandlid deelgerechtigd is. Naar de mening van eisers bevinden de (handels) naam en het logo van de band zich in bedoeld bandvermogen. Nu vereffening en toebedeling van het bandvermogen nooit heeft plaatsgevonden en de muziek van de band nog steeds wordt geëxploiteerd, heeft bandlid

Ad van den Berg volgens eisers toestemming nodig om bandnaam en -logo te gebruiken voor het uitbrengen van een 'kampioenslied'¹⁶ voor FC Twente en voorgenomen concertactiviteiten. De kantonrechter ging hier niet in mee en oordeelde in kort geding dat het Ad van den Berg toegestaan was door te gaan met zijn eigen activiteiten. Niet bewezen was dat het bandlogo door hem voor het FC Twente-lied gebruikt was. Mede gelet ook op de achternaam van Ad van den Berg zou niet aannemelijk zijn dat de bandnaam 'overgedragen' was aan een gemeenschappelijk bandvermogen¹⁷.

Bjorn Schipper is advocaat bij Bousie advocaten in Amsterdam

- 1 Muziekwereld 2011/1 (p. 22-25), "Kleine juridische kroniek van de elektronische muziek. Een greep uit Nederlandse rechtszaken rondom dance".
- 2 Muziekwereld 2011/2 (p. 24-26), "Kleine juridische kroniek van de jazzmuziek. Een willekeurige greep uit rechtszaken rondom jazz".
- 3 Muziekwereld 2010/3 (p. 26-29), "Kleine juridische kroniek van het Nederlandse lied. Een willekeurige greep uit rechtszaken".
- 4 HR 21 september 2012, IEPT20120921(ACI/Stichting thuiskopie).
- 5 HvJEU 15 maart 2012, zaak C-135/10, IEPT20120315 (SCF/Marco Del Corso).
- 6 Zie onder meer Muziekwereld 2012/2 (p. 40-43), "The Pirate Bay: a never ending story. Opmaat naar de juridische oorlog rondom piratenplatform", Muziekwereld 2012/3 (p. 36-39): "The Pirate Bay: the story continues. Piraterijbestrijder BREIN lijnrecht tegenover providers" als ook Rb. Haarlem 9 februari 2011, LJN:BP3757 (FTD/BREIN), Rb. Den Haag 11 januari 2012, IEPT20120111 (BREIN/Ziggo c.s.), Vzr. Rb. Den Haag 10 mei 2012, IEPT20120510 (BREIN/UPC c.s.), Vzr. Rb. Den Haag 10 mei 2012, IEPT20120510 (Piratenpartij/BREIN)
- 7 Rb. Amsterdam 23 februari 2011, IEPT20110223 (Universal/Tuff Gong).
- 8 Muziekwereld 2009/2 (p. 30-33), "Use it or lose it. Essay over de tussentijdse ontbinding van muziekuitgavecontracten na "Van Hemert"".
- 9 Rb. Amsterdam 6 februari 2008, zaak/rolnummer 358492 HA ZA 06-4034, gepubliceerd op Boek9.nl onder nummer B9 5648 (Intersong Basart c.s./Van Hemert) en Hof Amsterdam 23 december 2008, zaak/rolnummer 200.004.493/01, gepubliceerd op Boek9.nl onder nummer B9 7455 en in AMI 2009/2, nr. 5, p. 61-64, met noot P.B. Hugenholtz (Intersong Basart c.s./Van Hemert).
- 10 Rb. Amsterdam 23 maart 2011, IEPT20110323 (Universal/Van Hemert).
- 11 Rb. Breda 4 mei 2011, LJN: BQ3393 (De Jong/Tiësto), met kritische noot van O. Meijer in AMI 2011/4, p. 145-146.
- 12 Rb. Amsterdam 25 mei 2011, zaak-/rolnummer 454648 / HA ZA 10-977 (Sanchez cs./Heijns cs.); Bousie advocaten was aan de zijde van Heijns cs. betrokken bij deze procedure.
- 13 Onlangs werd bekend dat vanwege deze uitkomst in de VS een arrestatiebevel is uitgevaardigd tegen Roger Sanchez: zie onder meer het nieuws op 3voor12.nl, 15 oktober 2012: "ADE DJ Roger Sanchez wacht arrestatiebevel".
- 14 Vzr. Rb. Amsterdam 24 juni 2011, IEPT20110624 (The All Blacks cs./Radio 538).
- 15 Vzr. Rb. Utrecht 2 augustus 2011, LJN: BR4420, IEPT20110802 (Cher/Universal).
- 16 Later bleek niet FC Twente maar Ajax kampioen te zijn geworden.
- 17 Ktr. Rb. Amsterdam 30 september 2011, IEPT20110930 (Heerink cs./Van den Berg); ik was als advocaat aan de zijde van Heerink cs. zelf betrokken bij deze procedure.