

RECHTBANK DEN HAAG

Team handel

zaaknummer / rolnummer: C/09/533129 / HA ZA 17-567

Vonnis van 3 september 2025

in de zaak van

STICHTING TER EXPLOITATIE VAN NABURIGE RECHTEN

te Hilversum,
eiseres in conventie,
verweerster in reconventie,
verweerster in het voorwaardelijk incident ex artikel 843a Rv¹,
advocaat: mr. S.M. Kingma te Den Haag,

tegen

1. **NEDERLANDSE VERENIGING van COMMERCIËLE RADIO**,
te Amsterdam,
4. **RADIO VERONICA 103 FM B.V.**,
te Amsterdam,
7. **RADIOCORP B.V.**,
te Hilversum,
8. **SLAM! FM B.V.**,
te Hilversum,
9. **CLASSIC FM VOF**,
te Amsterdam,
10. **CLASSIC FM B.V.**,
te Naarden,
11. **MUSIC COUNTRY B.V.**,
te Rotterdam,
gedaagden in conventie,
eiseressen in reconventie,
eiseressen in het voorwaardelijk incident ex artikel 843a Rv,
advocaat: mr. R.D. Chavannes te Amsterdam.

Partijen zullen hierna als volgt worden aangeduid:

- eiseres in conventie, verweerster in reconventie, verweerster in het voorwaardelijk incident, als Sena;
- gedaagden in conventie, eiseressen in reconventie, eiseressen in het voorwaardelijk incident gezamenlijk als VCR (vrouwelijk enkelvoud);
- gedaagde in conventie, eiseres in reconventie, eiseres in het voorwaardelijk incident sub 1, als NVCR;
- gedaagde in conventie, eiseres in reconventie, eiseres in het voorwaardelijk incident sub 9,

¹ Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering

als Classic FM vof;

- gedaagde in conventie, eiseres in reconventie, eiseres in het voorwaardelijk incident sub 10, als Classic FM BV;
- gedaagden in conventie, eiseressen in reconventie, eiseressen in het voorwaardelijk incident sub 1, 4, 7, 8 en 11 gezamenlijk als NVCR c.s. (vrouwelijk enkelvoud) of als de NVCR-leden.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het tussenvonnis van 16 februari 2022² en de daarin genoemde gedingstukken;
- het op 8 juni 2023 opgemaakte deskundigenbericht van de Geschillencommissie Auteursrechten;
- de op 13 september 2023 door Sena genomen conclusie na deskundigenbericht;
- de op diezelfde datum door VCR genomen conclusie na deskundigenbericht, met productie GP58;
- het e-mailbericht van de rechtbank van 2 mei 2024, inhoudende:
 - dat twee van de eerder bij de zaak betrokken rechters niet langer werkzaam zijn bij de sectie Intellectueel Eigendom van team handel van de rechtbank;
 - het verzoek aan partijen om de rechtbank te laten weten of zij, mede nu twee nieuwe rechters de zaak zullen behandelen, behoefte hebben aan een nadere mondelinge behandeling, waarbij de rechtbank te kennen heeft gegeven die behoefte niet direct te hebben;
- de reacties van partijen op bedoeld verzoek, inhoudende van de kant van Sena dat zij geen noodzaak ziet voor een nadere mondelinge behandeling, reden waarom zij de rechtbank vraagt om eindvonnis te wijzen, en van de kant van VCR dat zij een nadere mondelinge behandeling noodzakelijk acht;
- het e-mailbericht van de rechtbank van 28 mei 2024, inhoudende:
 - dat, gegeven de hiervoor genoemde reacties van partijen, een nadere mondelinge behandeling zal worden bepaald en deze zal plaatsvinden op 22 oktober 2024;
 - het verzoek aan partijen om voorafgaand aan de nadere mondelinge behandeling (op 8 oktober 2024 om 10.00 uur) de op schrift gestelde eerste termijn van de spreektijd in te dienen en aan VCR om, als zij schriftelijk wil reageren op het pleidooi van Sena, dit op 9 oktober 2024 om 10.00 uur te doen (waarbij de rechtbank voor ieder van deze handelingen een maximaal aantal woorden heeft bepaald);
 - dat nadere producties uiterlijk op 24 september 2024 kunnen worden ingediend;
 - de namen van de rechters die de zaak (verder) gaan behandelen;
- de door Sena ingediende schriftelijke pleitnota;
- de door VCR ingediende schriftelijke pleitnota;
- de schriftelijke reactie van VCR op de pleitnota van Sena;
- de tijdens de mondelinge behandeling door Sena voorgedragen pleitnota in repliek;
- de tijdens de mondelinge behandeling door VCR voorgedragen pleitnota in dupliek.

1.2. Na de mondelinge behandeling heeft de rechtbank ambtshalve besloten een proces-verbaal van het tijdens die mondelinge behandeling verhandelde op te maken. Omdat het opmaken buiten aanwezigheid van partijen heeft plaatsgevonden, zijn partijen in de

² ECLI:NL:RBDHA:2022:1215

gelegenheid gesteld om feitelijke onjuistheden in het proces-verbaal recht te zetten. Partijen hebben van deze gelegenheid geen gebruik gemaakt.

1.3. Bij bericht van 27 augustus 2025 hebben de advocaten van partijen de rechtbank laten weten dat de zaak tussen Sena en de gedaagden 2, 3, 5 en 6 kan worden doorgehaald vanwege een tussen hen bereikte regeling.

1.4. Vonnis is vervolgens nader bepaald op heden.

2. De verdere beoordeling

In de hoofdzaak in conventie en in reconventie

2.1. In de hoofdzaak staat de vraag centraal welke billijke vergoeding bij NVCR aangesloten landelijke commerciële radiostations (NVCR c.s., Classic FM vof en Classic FM BV), op grond van artikel 7 Wnr³, voor het openbaar maken van een voor commerciële doeleinden uitgebracht fonogram of reproductie daarvan zonder toestemming van de producent en de uitvoerend kunstenaar of hun rechtverkrijgenden, moeten betalen aan Sena, een collectieve beheersorganisatie, die is belast met de inning en verdeling van die vergoeding. Met hun respectieve vorderingen (in conventie en in reconventie) geven partijen er blijk van hoe de (opbouw van de) betreffende vergoeding er volgens hen uit zou moeten zien. Zij staan daarbij beide vaststelling van een ‘model-tarief’ voor.

2.2. Het tarief dat bedoelde radiostations thans betalen, is gebaseerd op in 2004 met de radiostations gesloten individuele overeenkomsten, die weer zijn gebaseerd op een modelovereenkomst die Sena met NVCR heeft gesloten. Bedoelde individuele overeenkomsten hadden een looptijd tot 31 december 2005 en zijn nadien steeds stilzwijgend verlengd. Sena heeft in 2011 aan NVCR laten weten tot herziening van de modelovereenkomst/individuele overeenkomsten te willen komen en zij heeft om die reden de individuele overeenkomsten per 31 december 2011 opgezegd. Hierna hebben partijen herhaaldelijk overleg gevoerd over de wijze waarop de billijke vergoeding die na genoemde datum is verschuldigd, moet worden vastgesteld. Zij zijn daarbij echter niet tot overeenstemming gekomen. Hierna is Sena tot dagvaarden overgegaan.

2.3. Bedoeld tarief bedraagt (thans) een percentage van (in de individuele overeenkomsten nader gedefinieerde) commerciële inkomsten volgens een degressieve staffel (waarbij het percentage afneemt met toenemende inkomsten)⁴. De radiostations zijn met Sena ook, aanvullend, (collectiviteits)kortingen overeengekomen, kort gezegd, voor spoedige betaling en het tijdig aanleveren van gegevens die relevant zijn voor het bepalen van de billijke vergoeding.

2.4. Bij de aanvang van de onderhavige procedure verschilden partijen in de kern van mening over het volgende:

- of het Sena vrijstaat om van de rekenmethode, die haar beslag heeft gekregen in de in 2004

³ Wet op de naburige rechten

⁴ In 2003: 3.7%, in 2004: 4% en in 2005: 4.3% bij jaarlijkse commerciële inkomsten gelegen tussen de € 0 en € 2.268.900, aflopend naar respectievelijk maximaal 2% (in 2003), 1.6% (in 2004) en 1.6% (in 2005) bij hogere jaarlijkse commerciële inkomsten.

gesloten modelovereenkomst/individuele overeenkomsten, af te stappen en een geheel andere rekenmethode te gaan gebruiken;

- als alleen actualisatie van de rekenmethode uit de overeenkomsten die thans gelden, in de rede ligt;

* wat de betekenis en draagwijdte is van het non-discriminatie- en gelijkheidsbeginsel, meer specifiek welke tarieven in Nederland en welke buitenlandse systemen zich lenen voor vergelijking;

* over welke inkomsten het vast te stellen percentage moet worden berekend;

* of een vlak dan wel degressief tarief moet worden gehanteerd;

* of er nog plaats is voor het toepassen van bepaalde kortingen;

- in hoeverre de radiostations een billijke vergoeding verschuldigd zijn voor het via *simulcasting*⁵ uitzenden van Amerikaanse fonogrammen en of daarvoor een separaat tarief verschuldigd is;

- wat de ingangsdatum van het opnieuw vast te stellen tarief moet zijn.

2.5. In het tussenvonnis van 20 oktober 2021 besliste de rechtbank, kort samengevat, als volgt:

- de vast te stellen billijke vergoeding heeft niet eerder dan per 17 januari 2018⁶ gelding (r.o. 5.4.6);

- er bestaat geen aanleiding om de door VCR ingebrachte PwC-rapporten buiten beschouwing te laten (r.o. 5.2.3);

- de door Sena in het geding gebrachte rapporten⁷ kunnen (in dit stadium van de procedure) geen grondslag vormen voor herziening van het systeem voor het vaststellen van de billijke vergoeding zoals dat thans wordt gehanteerd en evenmin voor de door Sena bepleite actualisatie van de berekening van die vergoeding en daarom is, mede omdat partijen geen alternatieven hebben aangedragen, een wijze van beoordeling vergelijkbaar met die van het gerechtshof Den Haag in de zaak tussen Sena en de NOS⁸, nog steeds de meest aangewezen methode, zij het dat de met name in dat arrest genoemde factoren⁹ niet limitatief zijn en er dus ruimte bestaat om nog andere factoren bij de beoordeling te betrekken (r.o. 6.4.2);

- bij de vergelijking met tarieven die derden betalen, moet het er voor worden gehouden dat die door Sena zelf als billijk worden beschouwd, zij het dat Sena (aan de hand van een specifieke overeenkomst) kan betogen dat een afgesproken tarief inmiddels niet meer billijk is (r.o. 6.6.1);

- de tarieven die Sena met derden heeft afgesproken gelden in onderhandelingen met anderen niet steeds als bovengrens (r.o. 6.9.2);

- het IFPI-rapport, waarin (onder meer) een vergelijking wordt gemaakt met de tarieven die streamingdiensten betalen, kan niet zonder meer als basis dienen voor de bepaling van een

⁵ Het gelijktijdig uitzenden van het radioprogramma via de FM-band en via internet.

⁶ De datum waarop Sena haar conclusie van repliek in conventie, conclusie van antwoord in reconventie heeft genomen (zie de opsomming van processtukken in het tussenvonnis van 20 oktober 2021).

⁷ Een door PriceWaterhouseCoopersConsulting (Australia) Pty Ltd in opdracht van de International Federation of the Phonographic Industry (hierna: IFPI) opgesteld rapport, een rapport van het Amerikaanse radiobedrijf Cumulus Media en een rapport van Audley & Boyer.

⁸ Arrest van het gerechtshof Den Haag van 6 mei 1999. Mediaforum 1999-10, p. 287 e.v. (gevolgd door het arrest van de Hoge Raad van 9 juni 2000. NJ 2001, 569, het arrest van het Hof van Justitie EG van 6 februari 2003. C-245-00, ECLI:EU:C:2003:68 en het arrest van de Hoge Raad van 28 mei 2004. ECLI:NL:HR:2004:AA6180).

⁹ (i) het aantal uren waarop fonogrammen worden uitgezonden, (ii) het feitelijk aantal luisteraars en kijkers, (iii) de Buma/Stemra-tarieven, (iv) wat in het buitenland wordt betaald door de publieke omroepen en (v) wat de commerciële omroepen betalen.

billijke vergoeding, ook omdat streamingdiensten niet gelijk te stellen zijn aan commerciële radiostations (r.o. 6.7.2);

- bij het vaststellen van de billijke vergoeding moeten de tarieven die door Sena zijn afgesproken met Sublime FM (ook een landelijk commercieel radiostation – r.o. 6.9.5), de niet-landelijke commerciële radiostations (r.o. 6.10.7), de publieke omroepen (r.o. 6.10.4) en de organisatoren van dance-events (r.o. 6.10.20) worden betrokken alsmede de tarieven die publieke en commerciële radiozenders in het buitenland betalen, maar niet de tarieven die door Sena zijn afgesproken met BNR Nieuwsradio (r.o. 6.9.7), met de commerciële televisiestations (landelijk en niet-landelijk – r.o. 6.10.10) en met kabelkranten (r.o. 6.10.16);

- bij de vraag welke inkomsten moeten worden meegenomen bij het bepalen van de billijke vergoeding, is ook van belang van welk inkomstenbegrip (r.o. 8.4) partijen in het verleden feitelijk zijn uitgegaan (wel werden meegenomen: wat betreft inkomsten uit *simulcasting*, inkomsten uit reclameblokken, inkomsten uit de uitsluitend online getoonde *buttons* en *banners* en inkomsten uit *similar barters*);

- voor variaties als een staffel, staffelgrenzen en kortingen is slechts ruimte als er een economische noodzaak is om daarvan gebruik te maken en/of als een vergelijking met relevante andere partijen tot het hanteren daarvan zouden moeten leiden (r.o. 9.1.1);

- het hanteren van een progressieve staffel is niet gerechtvaardigd (r.o. 9.2.3);

- de zaak moet, met inachtneming van de afbakening die uit de hiervoor genoemde beslissingen volgt, voor advies aan de Geschillencommissie Auteursrechten (hierna: de Geschillencommissie) worden voorgelegd (r.o. 10.1).

2.6. De rechtbank kwam tot de beslissing om de zaak aan de Geschillencommissie voor te leggen op grond van hetgeen is bepaald in artikel 24 Wtcb¹⁰ en de Memorie van Toelichting bij dat artikel¹¹. Kort gezegd komt dit er op neer dat advies inwinnen bij de Geschillencommissie verplicht is, tenzij de Geschillencommissie recent uitspraak heeft gedaan in een vergelijkbare situatie (hetgeen niet het geval is, aldus de rechtbank) of de rechter ook zonder advies aanstonds kan beslissen (hetgeen zij niet kan, aldus de rechtbank, nu door partijen uitgebreid is gedebatteerd over de hoogte van de billijke vergoeding). De rechtbank achtte een deskundigenbericht ook los hiervan aangewezen, nu sprake is van een deels economisch debat over de waarde van de muziek en de door Sena primair en subsidiair bepleite methodes om de billijke vergoeding vast te stellen, haar vorderingen in ieder geval niet zelfstandig kunnen dragen.

2.7. De rechtbank constateerde verder dat het debat over de vraag in hoeverre VCR een billijke vergoeding verschuldigd is voor het via *simulcasting* uitzenden van Amerikaanse fonogrammen, (deels) achterhaald is door het arrest dat het Hof van Justitie op 8 september 2020 wees in de zaak Recorded Artists Actors Performers tegen Phonographic Performance Ireland (hierna: het RAAP/PPI-arrest¹²) en de wetwijziging die in Nederland per 1 januari 2021 vervolgens is doorgevoerd (r.o. 7.3).¹³

¹⁰ Wet toezicht en geschillenbeslechting collectieve beheersorganisaties auteurs- en naburige rechten.

¹¹ Tweede Kamer, vergaderjaar 2008-2009, 31 766, nr. 3, p. 38.

¹² Hof van Justitie EU 8 september 2020. C-265/19.

¹³ Wet van 16 december 2020 tot wijziging van de Wet toezicht en geschillenbeslechting collectieve beheersorganisaties auteurs- en naburige rechten, Stb 2020, 560.

2.8. In genoemd tussenvonnis gaf de rechtbank verder ook uitleg aan de vorderingen onder I primair en subsidair van Sena en overwoog (r.o. 5.1.2) dat deze, in lijn met de bedoeling van Sena (en na verwerping van het bezwaar daartegen van VCR), insluiten dat de rechtbank de billijke vergoeding vaststelt op een lager percentage dan het primair gevorderde (10% en 13,4% voor zover het gaat om inkomsten uit *simulcasting*), maar hoger dan het subsidair gevorderde (5% en 6,7% voor zover het gaat om inkomsten uit *simulcasting*) of lager dan het subsidair gevorderde, maar hoger dan het in reconventie door VCR gevorderde (1,5%).

2.9. De rechtbank oordeelde tot slot dat, nu de billijke vergoeding moet worden vastgesteld met ingang van 17 januari 2018, de vorderingen van Sena in de hoofdzaak in conventie, voor zover ingesteld tegen Classic FM vof en Classic FM BV, bij eindvonnis zullen worden afgewezen omdat deze partijen sinds die datum geen activiteiten meer verrichten op grond waarvan zij een nabuurrechtelijke vergoeding moeten betalen (r.o. 5.3.1 en 5.3.2)¹⁴.

2.10. Bij tussenvonnis van 16 februari 2022 heeft de rechtbank de Geschillencommissie als deskundige benoemd teneinde een onderzoek in te stellen en een schriftelijk en met redenen omkleed antwoord te geven op de volgende (in onderdeel 3.2 van het dictum opgenomen) vragen:

1. Op welk percentage van de inkomsten dient de op grond van artikel 7 Wnr door NVCR c.s. aan Sena te betalen billijke vergoeding te worden vastgesteld?¹⁵ Indien de Geschillencommissie reden ziet voor een hoger percentage als gevolg van het RAAP/PPI-arrest en de daarop volgende wetswijziging, welk percentage geldt dan inclusief verhoging (te weten vanaf 1 januari 2021) en welk percentage geldt exclusief verhoging (te weten tot 1 januari 2021)?¹⁶
2. Welke componenten dienen te worden meegenomen in de voor de hoogte van het feitelijk te betalen bedrag te hanteren inkomstengrondslag?
3. Is een degressieve dan wel progressieve staffel om economische redenen en/of het gelijkheidsbeginsel gerechtvaardigd, en zo ja: hoe dient die staffel vorm te worden gegeven?
4. Is het hanteren van kortingen voor spoedige betaling en/of in verband met het opstellen van rapportages om economische redenen en/of het gelijkheidsbeginsel gerechtvaardigd, en zo ja, hoe moet die kortingsregeling luiden?

en daarbij in te gaan op de in het tussenvonnis van 20 oktober 2021 in r.o. 10.3 besproken punten.

Wat betreft de beantwoording van vraag 1, heeft de rechtbank de Geschillencommissie in het bijzonder verzocht (met inachtneming van hetgeen partijen naar voren hebben gebracht):

¹⁴ Hierna worden de resterende commerciële radiozenders daarom steeds als NVCR c.s. of de NVCR-leden aangeduid.

¹⁵ De Geschillencommissie heeft vraag 1 onderverdeeld in subvragen 1a en 1b. Deze vraag is aangemerkt als vraag 1a.

¹⁶ De Geschillencommissie heeft vraag 1 onderverdeeld in subvragen 1a en 1b. Deze vraag is aangemerkt als vraag 1b.

- indien zij aanleiding ziet rekening te houden met het IFPI-rapport, aan te geven hoe zij de daarin vermelde streamingdiensten bij de hoogte van de vast te stellen billijke vergoeding betreft (r.o. 6.7.2);
- in te gaan op de vraag of de aan enerzijds de auteursrechthebbenden en anderzijds de nabuurrechthebbenden af te dragen billijke vergoedingspercentages op gelijke hoogte moeten liggen of dat er reden is aan Sena een lager percentage te betalen, uitgaande van een vergelijkbaar inkomstenbegrip (en daarbij zo nodig de modelovereenkomst van NVCR met Buma/Stemra¹⁷ te betrekken alsmede de individuele overeenkomsten die de NVCR-leden met Buma/Stemra hebben gesloten) (r.o. 6.8.3);
- de vraag of de vergoeding die Sublime FM op basis van een sponsorovereenkomst met betrekking tot het radioprogramma 'Dutch Jazz' van Sena ontvangt, in mindering moet worden gebracht op de nabuurrechtelijke vergoeding die Sublime FM aan Sena betaalt (r.o. 6.9.5);
- de tarieven die de niet-landelijke commerciële radiostations aan Sena betalen bij haar advies te betrekken en daarbij in te gaan op de door Sena genoemde verschillen (r.o. 6.10.7);
- de tarieven die de publieke omroepen aan Sena betalen bij haar advies te betrekken en daarbij in te gaan op hetgeen partijen hierover in hun aktes naar voren hebben gebracht (r.o. 6.10.13);
- aan te geven of zij ook de overeenkomsten met regionale publieke en lokale publieke omroepen in haar advies wil betrekken en, zo zij dat niet doet, aan te geven waarom zij deze buiten beschouwing laat (r.o. 6.10.14);
- als de Geschillencommissie meent dat de aard van diensten die derden verrichten afwijkt van de diensten die NVCR c.s. verricht, aan te geven of die verschillen een onderscheid rechtvaardigen en zo ja, wat dat voor het in deze zaak vast te stellen billijk tarief betekent (6.10.20);
- aan te geven welke tarieven die publieke en commerciële omroepen in het buitenland betalen, voor vergelijking in aanmerking komen en waar die vergelijking toe leidt (r.o. 6.11.2).

2.11. In het deskundigenbericht van 8 juni 2023 heeft de Geschillencommissie – kort gezegd – het volgende overwogen:

2.11.1. Ten aanzien van vraag 1a:

- een redelijk uitgangspunt voor het billijke modeltarief dat moet worden vastgesteld is 'een percentage van de commerciële inkomsten';
- gelet op de omstandigheid dat het RAAP/PPI-arrest en de daarop gevolgde wetswijziging ertoe hebben geleid dat er vanaf 1 januari 2021 geen wezenlijk verschil is in het door Buma en het door Sena te beschermen muziekrepertoire, de 'inburgering' van de naburige rechten en de omstandigheid dat de prestaties van muziekauteursrechthebbenden enerzijds en uitvoerend kunstenaars en producenten anderzijds niet alleen nauw verwant zijn, maar ook onlosmakelijk bijdragen aan het succes en (dus) aan de waarde van een muziekwerk en de uitvoering daarvan, is er in zijn algemeenheid geen rationele grond om voor de prestaties van auteursrechthebbenden en nabuurrechthebbenden een verschillende vergoeding billijk te achten; de af te dragen billijke vergoedingspercentages moeten daarom op gelijke hoogte liggen, reden waarom het in de rede ligt aan te sluiten bij het percentage van de inkomsten dat NVCR c.s. op basis van de modelovereenkomst van Buma/Stemra aan Buma betaalt (en

¹⁷ De vereniging Buma en de stichting Stemra zijn auteursrechtenorganisaties die de belangen behartigen van bij hen aangesloten componisten en muzikuitgevers.

niet op basis van de met Buma uitonderhandelde overeenkomsten), dat wil zeggen 10% bij 100% beschermd muziekgebruik (bij een gelijke inkomstengrondslag);

- hierbij geldt dat (in verband met de korte beschermingsduur van naburige rechten) er een evenredige vermindering van de billijke vergoeding moet plaatsvinden als blijkt dat de uitgezonden muziekwerken niet voor 100% uit beschermd repertoire hebben bestaan;
- bij de vergelijking met tarieven die derden (aan Sena of in het buitenland) betalen geldt dat het enkele gegeven dat in een als vergelijkbaar aangemerkt geval een lager tarief wordt gehanteerd, niet zonder meer betekent dat het lagere tarief billijk is en het hogere niet;
- vergelijking met genoemde tarieven leidt niet tot een ander oordeel over de vast te stellen billijke vergoeding;

- * weliswaar bestaat er geen aanleiding om voor NVCR c.s. een ander tarief te hanteren dan de tarieven die worden gehanteerd voor de niet-landelijke commerciële radiostations¹⁸, voor Sublime FM¹⁹ en voor landelijke, regionale en publieke omroepen, echter het ligt eerder in de rede om voor de Sena-vergoeding voor deze partijen ook aan te knopen bij het Buma-tarief (van 10%);

- * wat betreft de landelijke, regionale en lokale publieke omroepen komt hierbij dat de vergoedingen die deze derden betalen, een *lumpsum* betreft, die zich moeilijk laat omrekenen naar een tarief op basis van een percentage van de inkomsten;

- * vergelijking met de tarieven die streamingdiensten en organisatoren van dance-events aan Sena betalen, ligt niet in de rede;

- * vergelijking met de tarieven van buurlanden zou weliswaar relevant zijn, maar is praktisch gezien niet of slechts met veel moeite mogelijk.

2.11.2. Ten aanzien van vraag 1b:

De Geschillencommissie stelt vast dat vanaf 1 januari 2021 er geen wezenlijk verschil is tussen het repertoire dat beschermd wordt door auteursrechten en het repertoire dat beschermd wordt door naburige rechten, behoudens de beschermingsduur. Waar in vraag 1 door de Geschillencommissie wordt geoordeeld dat het standaard Buma-tarief voor de landelijke commerciële radiozenders ook billijk is voor Sena, geeft het RAAP/PPI-arrest en de daarop volgende wetwijziging daarom geen aanleiding voor een verhoging van dat percentage. Voor de vergoeding die verschuldigd is tot 1 januari 2021 geeft dat andersom wel aanleiding tot een verlaging.

Omdat tot januari 2021 voor het niet-Rome repertoire²⁰ aan Sena alleen een vergoeding verschuldigd is voor uitzendingen via internet, acht de Geschillencommissie het redelijk om voor de vergoeding die verschuldigd is vóór 2021 uit te gaan van de vergoeding die betaald moet worden op basis van het vastgestelde percentage vanaf 1 januari 2021 op basis van de vastgestelde inkomstengrondslag (zie vraag 2), *te verminderen* met een bedrag op basis van de volgende formule:

De procentuele verhouding van het aantal luisteraars via FM ten opzichte van het aantal luisteraars via internet = X% staat tot Y%.

¹⁸ 4.3% voor lineaire uitzendingen en 6.45% voor *simulcasting* bij commerciële inkomsten tot maximaal € 100.000.-- als basistarief, welke percentages teruglopen (degressieve staffel) wanneer de inkomsten € 1.500.000.-- of hoger zijn.

¹⁹ Zonder rekening te houden met de muzieksoort en de waarde van de sponsoring (de Geschillencommissie zag daarvoor geen aanleiding): 4.5% zonder *simulcasting* en 6.75% voor *simulcasting*.

²⁰ Fonogrammen waarvan de producent geen onderdaan is van, of rechtspersoon is opgericht naar het recht van een staat die partij is bij het Verdrag van Rome)

Bij een niet-weersproken verhouding van 2/3 Rome repertoire staat tot 1/3 niet-Rome repertoire is 1/3 van X% van de inkomstengrondslag het bedrag dat in mindering moet worden gebracht, tenzij door de radiozender aangetoond kan worden dat deze verhouding anders ligt.

2.11.3. Ten aanzien van vraag 2:

Het is redelijk om voor de inkomstengrondslag in beginsel alle inkomsten mee te rekenen die aan de radio-uitzendingen zijn gerelateerd en, nu dit ook het uitgangspunt is in de overeenkomsten tussen Buma en NVCR c.s., ligt het in rede (ook nu het dezelfde openbaarmaking betreft) daarbij aan te sluiten.

2.11.4. Ten aanzien van vraag 3:

Er bestaat geen rationele/economische rechtvaardiging voor het hanteren van een progressieve of een degressieve staffel. Er bestaat daarentegen wel aanleiding om rekening te houden met de draagkracht van een betalingsplichtige.

2.11.5. Ten aanzien van vraag 4:

De Geschillencommissie is van oordeel dat het verlenen van kortingen op zichzelf geen recht is dat aan een betalingsplichtige toekomt. Als een tarief billijk is, is er op zichzelf geen verplichting om daarop nog een korting toe te passen. Een Collectieve Beheersorganisatie kan er wel voor kiezen om kortingen te verlenen, mits daar een rationele, objectieve grondslag voor is en zij daarbij handelt volgens het gelijkheidsbeginsel. Uit het gelijkheidsbeginsel vloeit feitelijk voort dat er een rationele, objectieve grondslag moet zijn voor de korting, omdat aan andere betalingsplichtigen uitgelegd moet kunnen worden waarom zij wel of juist niet recht hebben op dezelfde korting. En is er om een rationele, objectieve reden een korting gegeven, dan vereist het gelijkheidsbeginsel dat de Collectieve Beheersorganisatie in dezelfde situatie dezelfde korting aan anderen verleend. Of er voor Sena aanleiding is of zou moeten zijn om de kortingen die Buma verstrekt aan de commerciële radiostations op gelijke wijze toe te passen, laat de geschillencommissie verder in het midden, omdat zij de ratio van deze kortingen niet kent.

2.11.6. De Geschillencommissie concludeerde dat met haar advies een (door het Hof van Justitie²¹ benadrukt) juist evenwicht wordt bereikt tussen het belang van de uitvoerende kunstenaars en producenten om een vergoeding voor de uitzending van een bepaald fonogram te ontvangen en het belang van derden om dit fonogram onder redelijke voorwaarden te kunnen uitzenden.

2.12. Sena heeft in haar akte na deskundigenbericht laten weten zich te kunnen vinden in de door de Geschillencommissie getrokken conclusies.

2.13. NVCR c.s. is het echter niet eens met de conclusies. In haar akte na deskundigenbericht heeft zij in de eerste plaats betoogd dat het deskundigenbericht door de rechtbank geheel terzijde moet worden gelegd omdat de leden van de Geschillencommissie én niet financieel en economisch deskundig zijn (een eis die, aldus NVCR c.s., volgt uit de parlementaire geschiedenis bij artikel 24 Wtcb en het reglement van de Geschillencommissie) én niet onpartijdig en onafhankelijk (vanwege de nauwe

²¹ Zie voetnoot 8.

betrokkenheid van twee van de leden bij collectieve beheersorganisaties en het niet corrigeren van deze disbalans).

2.14. Naar het oordeel van de rechtbank had NVCR c.s. deze beide bezwaren echter veel eerder aan de orde moeten en ook kunnen stellen, namelijk niet pas toen zij kennisnam van het deskundigenbericht dat zij als verrassend en teleurstellend betitelt, maar toen zij vernam hoe de Geschillencommissie zou worden samengesteld. Zij heeft op dit punt toen echter niets laten weten aan de Geschillencommissie. Dat NVCR c.s., zoals zij in haar reactie op de pleitnota van Sena naar voren heeft gebracht (naar aanleiding van suggesties van Sena hoe zij had moeten en kunnen handelen), niet tot wraking van de Geschillencommissie is overgegaan omdat de wrakingsmaatstaf volgens haar niet werd gehaald en het al ruim acht maanden had geduurd alvorens überhaupt daadwerkelijk een commissie werd samengesteld, is een afweging die NVCR c.s. op dat moment zelf gemaakt heeft. Zij kan daar nu niet alsnog met succes een beroep op doen. De rechtbank ziet ook niet in dat wraking de enige weg was die NVCR c.s. ten dienste stond om haar beide bezwaren omtrent de samenstelling van de commissie bij de Geschillencommissie onder de aandacht te brengen. NVCR c.s. had zich naar het oordeel van de rechtbank ook tot haar kunnen wenden, als degene die de deskundige heeft benoemd. Dit laatste heeft zij ook niet gedaan.

2.15. Het voorgaande maakt dat de rechtbank aan de bezwaren van NVCR c.s. aangaande de deskundigheid, onpartijdigheid en onafhankelijkheid van de Geschillencommissie als tardief voorbijgaat.

2.16. In haar akte na deskundigenbericht heeft NVCR c.s. in de tweede plaats – inhoudelijk – betoogd dat de Geschillencommissie niet (volledig) gevolg heeft gegeven aan de door de rechtbank verstrekte opdracht. NVCR c.s. stelt in dit verband meer in het bijzonder, althans zo begrijpt de rechtbank haar, dat de Geschillencommissie tegen de instructie van de rechtbank in:

(i) één van de factoren uit het NOS/Sena-arrest van het Gerechtshof Den Haag als *benchmark* heeft genomen (het Buma-modeltarief) en vervolgens alleen nog heeft getoetst of de andere factoren uit dat arrest en de door de rechtbank genoemde additionele factoren mogelijk tot een ander tarief zouden moeten leiden, maar vervolgens concludeert steeds dat ofwel een analyse van die factor te complex is, ofwel dat zij daarover te weinig informatie heeft, ofwel dat andere tarieven van Sena óók significant verhoogd zouden moeten worden tot het niveau van het Buma-modeltarief;

(ii) in plaats van te beoordelen of er aanleiding is om de door Sena voor de niet-landelijke radiozenders en Sublime FM gehanteerde tarieven niet voor NVCR c.s. te hanteren of te bepalen welke correctie op die tarieven voor de hand ligt om te komen tot een billijke en niet-discriminatoire uitkomst die de mededinging in de markt niet verstoort, ongevraagd een billijkheidsoordeel heeft gegeven over die andere tarieven;

(iii) geen vergelijking heeft gemaakt met het tarief dat organisatoren van dance-events aan Sena betalen;

(iv) ter vergelijking met het Buma-tarief, het Buma-modeltarief heeft gehanteerd en niet de tarieven die NVCR c.s. individueel met Buma zijn overeengekomen;

(v) geen uitspraak heeft gedaan over de vraag of Sublime FM in de onderhandelingen met Sena (oneigenlijke) druk heeft ervaren om het tarief van 4,5% te accepteren ter behoud van de sponsoring van 'Dutch Jazz' door Sena en de waarde van de sponsorovereenkomst om die reden in mindering moet worden gebracht op de vergoeding die Sublime FM aan Sena betaalt;

(vi) geen uitspraak heeft gedaan over de betekenis van tarieven die in het buitenland worden gehanteerd;
(vii) niet heeft onderzocht of het hanteren van kortingen om economische redenen en/of het gelijkheidsbeginsel gerechtvaardigd is.
Hierom moet en kan de rechtbank, aldus NVCR c.s., aan het deskundigenbericht geen waarde toekennen.

2.17. De rechtbank overweegt ten aanzien van deze kritiekpunten als volgt.

2.17.1. Ad (i) en (ii)

In het deskundigenbericht heeft de Geschillencommissie alle factoren die op grond van de NOS/Sena-jurisprudentie en additioneel (zoals vastgesteld door de rechtbank; zie het tussenvonnis van 20 oktober 2021) relevant zijn voor het vaststellen van de billijke vergoeding, de revue laten passeren en zich daarover een oordeel gevormd. De Geschillencommissie diende – onder meer – een vergelijking met het Buma-tarief en daarmee met het Buma-repertoire te maken. Zij heeft dat gedaan en is tot de conclusie gekomen dat (in zijn algemeenheid) niet kan worden gezegd dat dit repertoire wezenlijk afwijkt van het Sena-repertoire, reden waarom, aldus de Geschillencommissie, aansluiting bij het Buma-tarief (in beginsel en in ieder geval), zowel voor wat betreft het percentage van de inkomsten (een vlak percentage bij 100% beschermd werk) als de inkomstengrondslag, in de rede ligt. Sena heeft terecht opgemerkt dat de Geschillencommissie hiermee ook aandacht heeft besteed aan de NOS/Sena criteria ‘het aantal uren dat de fonogrammen worden uitgezonden’ (via het percentage beschermd werk) en ‘het feitelijk aantal luisteraars’ (via de inkomsten). De Geschillencommissie heeft vervolgens ook een vergelijking gemaakt met de tarieven die derden aan Sena betalen.

Over die tarieven overwoog de rechtbank in het tussenvonnis (zoals hiervoor ook reeds kort aangehaald), na te hebben overwogen dat het er in beginsel voor moet worden gehouden dat de met die derden overeengekomen tarieven door Sena zelf als billijk worden beschouwd, voorts als volgt:

‘Anderzijds staat het Sena vrij om in deze procedure te betogen op grond van welke concrete feiten en omstandigheden een bepaalde overeenkomst niet betrokken kan worden bij de thans te bepalen billijke vergoeding, en daarbij kan Sena betogen dat een afgesproken tarief inmiddels niet meer billijk zou zijn. Sena zal dat betoog dan wel op de specifieke overeenkomst moet richten (...).’

De Geschillencommissie overwoog in het deskundigenbericht (zie ook hiervoor) als volgt:

*‘Bij het hanteren van andere tarieven die SENA rekent in een andere (meer of minder vergelijkbare) sector of aan een andere (meer of minder vergelijkbare) partij als benchmark voor het vaststellen van een billijk tarief, kan men er niet zonder meer vanuit gaan dat het tarief waarmee wordt vergeleken richtinggevend is. Dat is immers afhankelijk van de vraag of het tarief waarmee wordt vergeleken zelf als billijk kan worden aangemerkt, hetgeen weer samenhangt met de wijze waarop dat tarief tot stand is gekomen.
Het voorgaande brengt mee dat het enkele gegeven dat in een als vergelijkbaar aangemerkt geval een lager tarief wordt gehanteerd niet zonder meer betekent dat het lagere tarief billijk is en het hogere niet. Het is evengoed mogelijk dat het lagere tarief, door de omstandigheden waaronder het tot stand is gekomen,*

onbillijk laag is. Toepassing van het gelijkheidsbeginsel kan in dat geval meebrengen dat het lagere tarief moet worden verhoogd. Anders dan door de NVCR en haar leden is betoogd, is het in het kader van het vaststellen van een billijk tarief geen wetmatigheid dat toepassing van het gelijkheidsbeginsel nooit tot een tariefsverhoging kan leiden.'

De rechtbank overwoog, in relatie tot de vraag of sprake moet zijn van een vlak percentage of een degressieve staffel, voorts ook dat non-discriminatie weliswaar een uitgangspunt is, maar de grenzen niet zo hard zijn dat dit betekent dat er ten opzichte van afspraken met anderen geen andere staffels gebruikt mogen worden. Hoewel de Geschillencommissie dit niet expliciet heeft overwogen, ligt in haar overwegingen besloten dat ook zij dit van oordeel is.

De insteek die de Geschillencommissie heeft gekozen, past binnen het kader dat de rechtbank haar heeft meegegeven. Hetgeen de Geschillencommissie overweegt, is immers in de kern hetzelfde als de rechtbank overwoog. Het is vanuit bedoelde insteek dat de Geschillencommissie vervolgens tot het oordeel is gekomen dat de (uitonderhandelde) tarieven die de niet-landelijke commerciële radiostations en Sublime FM betalen, zich, indien deze op hun eigen merites worden bezien, niet lenen voor een vergelijking omdat deze tarieven (thans) niet (meer) billijk zijn. Dit is iets anders dan, zoals NVCR c.s. betoogt, bepaalde NOS/Sena-factoren als wél relevant en andere als niet relevant beschouwen.

2.17.2. Ad (iii)

Een deskundige die door een rechtbank wordt ingeschakeld, komt een zekere mate van vrijheid toe als het gaat om de aan hem verstrekte opdracht. Dit is passend bij het feit dat de deskundige juist vanwege zijn deskundigheid gevraagd wordt te rapporteren. Iets anders is of de Geschillencommissie tot haar van de visie van de rechtbank afwijkende visie heeft kunnen komen. Dat komt hierna (onder 2.19 en verder) aan de orde.

2.17.3. Ad (iv)

Op dit punt heeft de rechtbank, anders dan NVCR c.s. stelt, geen instructie gegeven. Zij heeft (in het tussenvonnis van 20 oktober 2021) alleen bepaald dat VCR alle met Buma gesloten individuele overeenkomsten in het geding moet brengen, zodat de Geschillencommissie daarvan ook kennis kan nemen.

2.17.4. Ad (v)

De Geschillencommissie heeft overwogen dat zij niet kan beoordelen of de sponsoring van het programma 'Dutch Jazz' van invloed is geweest op de onderhandelingen met Sublime FM over de hoogte van de aan Sena te betalen billijke vergoeding. Dit oordeel past binnen het kader van het verzoek dat de rechtbank deed aan de Geschillencommissie. Dat NVCR c.s. zich niet kan vinden in de visie van de Geschillencommissie op dit punt, is iets anders (en komt hierna onder 2.19 en verder aan de orde).

2.17.5. Ad (vi)

De rechtbank heeft de Geschillencommissie gevraagd om te adviseren welke landen voor vergelijking in aanmerking komen en vervolgens aan te geven waar die vergelijking toe leidt. De Geschillencommissie heeft te kennen gegeven op basis van de documenten zoals die aan haar zijn voorgelegd, geen zinvolle vergelijking als door de rechtbank bedoeld te kunnen maken. Dat voor een dergelijk advies geen ruimte bestond, volgt de rechtbank niet;

ook een advies als het advies dat is gegeven past binnen de kaders van de instructie van de rechtbank. Ook voor dit kritiekpunt geldt verder dat het een andere vraag is of de motivering van de Geschillencommissie de toets der kritiek kan doorstaan. Dit komt hierna onder 2.19 en verder aan de orde.

2.17.6. Ad (vii)

Anders dan NVCR c.s. stelt, is uit het deskundigenbericht van de Geschillencommissie af te leiden dat zij meent dat er omstandigheden denkbaar zijn waarin toepassing van kortingen gerechtvaardigd is.

2.17.7. Het voorgaande voert tot de slotsom dat niet kan worden gezegd dat de Geschillencommissie de opdracht van de rechtbank niet dan wel onvoldoende heeft gerespecteerd.

2.18. Vervolgens liggen de door NVCR c.s. aangedragen kritiekpunten ter beoordeling voor die zien op het inhoudelijk oordeel/de conclusies van de Geschillencommissie.

2.19. Deze bezwaren van NVCR c.s. komen er, kort samengevat, op neer dat de Geschillencommissie:

(i) ten onrechte aanhaakt bij het Buma-modeltarief voor de NVCR-leden (en daarmee bij het Buma-repertoire); onjuist is, aldus NVCR c.s. dat het RAAP/PPI-arrest en de daarop gevolgde wetswijziging er toe heeft geleid dat er vanaf 1 januari 2021 geen wezenlijk verschil meer is in het door Buma en het door Sena te beschermen muziekrepertoire (het Sena-repertoire is omvangrijker geworden); evenzeer is onjuist, want dit wijkt af van de bestendige lijn in rechtspraak en praktijk en objectieve gegevens dienaangaande ontbreken, dat naburige rechten zouden zijn ‘ingeburgerd’ en de prestaties van muzikauteursrechthebbenden, wat betreft de bijdrage aan het succes en daarmee de waarde van een muziekwerk, gelijk zouden zijn te schakelen met die van uitvoerend kunstenaars en producenten;

(ii) ten onrechte uitgaat van het tarief uit de Buma-modelovereenkomst, waar zij had moeten uitgaan van het tarief dat NVCR c.s. daadwerkelijk aan Buma betaalt (3 à 4%, volgens NVCR c.s.);

(iii) ten onrechte tot het oordeel is gekomen dat:

- het gebruik dat organisatoren van dance-events van commerciële fonogrammen maken niet gelijk is te stellen aan/vergelijkbaar is met het gebruik daarvan door commerciële radiozenders;

- de lumpsum die landelijke, regionale en lokale publieke radiozenders aan Sena betalen, zich moeilijk laat omrekenen naar een tarief op basis van een percentage van de inkomsten;

- geen zinvolle vergelijking is te maken met tarieven die in het buitenland worden gehanteerd.

(iv) heeft miskend welke consequenties het hanteren van de inkomstengrondslag uit de Buma-overeenkomst heeft voor de NVCR c.s. (namelijk een forse stijging van het tarief);

(v) ten onrechte is weggebleven bij de vraag of de door haar gehanteerde formule voor de vergoeding die verschuldigd is vóór 2021, uitvoerbaar is;

(vi) ten onrechte heeft geoordeeld dat economische redenen voor het hanteren van een staffel of het verlenen van kortingen, ontbreken en zij het gelijkheidsbeginsel hierbij niet heeft betrokken.

Ook dit alles maakt, aldus de NVCR c.s., zeker als dit in samenhang wordt gezien, dat de rechtbank het deskundigenbericht naast zich neer moet leggen.

2.20. De rechtbank stelt voorop dat de wetgever met het instellen van de Geschillencommissie bundeling van expertise ten aanzien van tariefstelling heeft beoogd en daarmee bevordering van eenheid van recht ten aanzien van de billijkheid van door collectieve beheersorganisaties op te leggen vergoedingen. Het inwinnen van een deskundigenbericht van de Geschillencommissie is met het oog daarop in beginsel verplicht gesteld²².

2.21. De redenen voor het instellen van de Geschillencommissie en het wettelijk verplichte karakter van het deskundigenbericht brengen naar het oordeel van de rechtbank mee dat NVCR c.s., die zich niet met de inhoud daarvan kan verenigen, met zwaarwegende en overtuigend onderbouwde argumenten moet komen om de rechtbank te brengen tot het terzijde stellen van dat deskundigenbericht op inhoudelijke gronden.

2.22. In deze zaak heeft de Geschillencommissie een hoorzitting gehouden en partijen uitgebreid de gelegenheid gegeven om hun standpunten (nogmaals) toe te lichten, van welke gelegenheid partijen ook ruimschoots gebruik hebben gemaakt. De Geschillencommissie heeft ook kennisgenomen van al hetgeen partijen tot het moment van haar inschakeling in deze procedure al naar voren hadden gebracht en hadden overgelegd. De Geschillencommissie heeft na de hoorzitting een concept-deskundigenbericht opgesteld, dit aan partijen voorgelegd en hen in de gelegenheid gesteld daarover schriftelijk opmerkingen te maken. Partijen hebben ook hiervan gebruik gemaakt en uitvoerige reacties aan de Geschillencommissie verstrekt. De Geschillencommissie heeft vervolgens op de opmerkingen van partijen gereageerd en deze reactie in het deskundigenbericht opgenomen. Het deskundigenbericht is dus op zorgvuldige wijze tot stand gekomen.

2.23. De Geschillencommissie heeft uitgebreid beschreven en beargumenteerd hoe zij tot haar conclusies is gekomen en haar overwegingen acht de rechtbank voldoende deugdelijk en overtuigend. Dat de Geschillencommissie heeft geoordeeld dat de verschillen tussen dance events en het luisteren naar de radio dusdanig groot zijn dat een vergelijking niet voor de hand ligt, is voor de rechtbank, die daarover in het tussenvonnis een ander oordeel had, geen omstandigheid die, in het geheel bezien, aanleiding is om af te wijken van het advies van de Geschillencommissie. Hetgeen NVCR c.s. in haar akte na deskundigenbericht betoogt (met verwijzing naar de in dat kader ook overgelegde Economische beoordeling Deskundigenbericht van RBB Economics (GP58)), betreft een herhaling van haar standpunten, die de Geschillencommissie, zoals gezegd gemotiveerd, voldoende deugdelijk en overtuigend, heeft verworpen. Dat betoog kan dus niet gelden als zwaarwegende en steekhoudende bezwaren als hiervoor (onder 2.21) bedoeld.

2.24. Dat de Geschillencommissie er tegenaan is gelopen dat vergelijkingen met sommige tarieven, bijvoorbeeld de buitenlandse, te complex zijn om in het advies te worden meegenomen, kan worden ingezien. Ook op de mondelinge behandeling van 22 oktober 2024 heeft de rechtbank zich ingespannen om, naast de buitenlandse tarieven, ook, en met name, inzicht te krijgen in bijvoorbeeld de tarieven die de NOS aan Sena betaalt. Desgevraagd is NVCR c.s. echter onvoldoende in staat gebleken door middel van een berekening aan te geven hoe de *lumpsum* vergoeding die NOS betaalt, dient te worden omgerekend naar een percentage van een billijke vergoeding, zodat de rechtbank moet

²² Zie de Memorie van Toelichting bij artikel 24 Wet toezicht cbo's.

constateren dat zij ook geen handvatten heeft om op dit punt in het voordeel van NVCR c.s. van het door de Geschillencommissie geadviseerde percentage af te wijken.

2.25. Van belang is voorts nog het volgende.

2.26. In haar reactie op de vraag van de rechtbank aan partijen of zij behoefte hebben aan een nadere mondelinge behandeling (zie hiervoor onder 1.1) heeft NVCR c.s. nog gesteld dat sprake is van ontwikkelingen waarover partijen zich nog niet ten overstaan van de rechtbank hebben kunnen uitlaten. De nieuwe ontwikkelingen waaraan NVCR c.s. refereert, betreffen de volgende:

- de nieuwe eigendomsverhoudingen van de radiozenders, een FM-veiling die de kostenstructuur van de zenders heeft veranderd en significante ontwikkelingen in de advertentiemarkt en muziekindustrie, als gevolg waarvan (zo begrijpt de rechtbank) de kosten voor NVCR c.s. zijn gestegen/hun inkomsten zijn gedaald;
 - het arrest van de Hoge Raad over het Sena-tarief voor organisatoren van dance-events²³;
 - het arrest van de Hoge Raad over het mededingingsrecht in relatie tot collectieve beheersorganisaties²⁴;
 - het arrest van de Hoge Raad over de reikwijdte van het mandaat van Sena²⁵;
 - het RAAP/PPI-arrest van het Hof van Justitie²⁶ en daarop gevolgde wijziging van de Wnr.
- De conclusies van partijen uit 2017 en 2018 en de comparitie van partijen van 2019 bieden dus geen voldoende basis voor een beslissing in deze zaak, aldus VCR.

2.27. De rechtbank kan aan dit betoog deels voorbijgaan, nu er in deze zaak een deskundigenbericht is uitgebracht waarop de rechtbank een beslissing kan baseren. Het door NVCR c.s. in 2.26 onder het laatste gedachtestreepje genoemde arrest is door de Geschillencommissie in haar afwegingen betrokken.

2.28. Als de kosten van NVCR c.s. stijgen/hun inkomsten dalen, heeft dat invloed op de billijke vergoeding die zij aan Sena moet betalen; die wordt lager. De rechtbank ziet niet in waarom, los hiervan (zo NVCR c.s. dat bedoelt te stellen), bij het vaststellen van de billijke vergoeding, ook nog op een andere manier, in het voordeel van NVCR c.s., met die stijging/daling rekening moet worden gehouden.

2.29. NVCR c.s. heeft noch in haar pleitnota noch in de reactie op de pleitnota van Sena noch tijdens de nadere mondelinge behandeling, toegelicht waarom aan de arresten genoemd in 2.26 onder het derde en vierde gedachtestreepje in de onderhavige zaak betekenis toekomt. Dit had wel op haar weg gelegen, zeker nu Sena in haar pleitnota op (de relevantie van) genoemde arresten is ingegaan. De rechtbank gaat daarom ook in zoverre aan het betoog van NVCR c.s. voorbij.

2.30. Gelet op hetgeen hiervoor onder 2.17.2 en in verbinding daarmee 2.23 is overwogen, kan het in 2.26 onder het tweede gedachtestreepje genoemde arrest onbesproken blijven.

²³ HR 12 november 2021, ECLI:NL:HR:2021:1668

²⁴ HR 1 maart 2024, ECLI:NL:HR:2024:300

²⁵ HR 17 juli 2020, ECLI:NL:HR:2020:1300

²⁶ Zie voetnoot 14.

2.31. Het voorgaande voert tot de slotsom dat de rechtbank de conclusies van de Geschillencommissie overneemt en die tot de hare maakt. In dit verband komt ook nog betekenis toe aan het navolgende.

2.32. De rechtbank heeft tijdens de nadere mondelinge behandeling, als hiervoor in r.o. 2.24 al aangehaald, door het stellen van concrete vragen, uitvoerig onderzocht of het wat betreft de vaststelling van de billijke vergoeding voor NVCR c.s. anders moet dan de Geschillencommissie heeft geadviseerd en, belangrijker, hóe dat dan zou moeten, ook omdat enkele NVCR-leden stelden dat zij een tarief zoals de Geschillencommissie dit voorstelt, financieel niet kunnen dragen. Van de zijde van NVCR c.s. is echter niets concreets aangedragen dat zou kunnen leiden tot een, ter ondervanging van haar inhoudelijke bezwaren, werkbare oplossing. Dergelijke concrete oplossingsrichtingen zijn ook niet aangedragen in de hiervoor genoemde Economische beoordeling Deskundigenbericht van RBB Economics.

2.33. De vraag die dan resteert, is wat dit betekent voor de vorderingen van partijen.

2.34. Zoals hiervoor (onder 2.9) is overwogen, moeten de vorderingen van Sena, voor zover die zich richten tegen Classic FM vof en Classic FM B.V., worden afgewezen. De kosten aan hun zijde worden begroot op nihil.

2.35. Ten aanzien van de vorderingen van Sena tegen NVCR en NVCR c.s. overweegt de rechtbank als volgt.

2.36. Gelet op het voorgaande zal de rechtbank de vorderingen van Sena onder I en II, eerste en tweede gedachtestreepje, jegens NVCR en NVCR c.s. aldus toewijzen dat zij de billijke vergoeding die NVCR c.s. vanaf 17 januari 2018 aan Sena moeten betalen, zal vaststellen op het door de Geschillencommissie in het deskundigenbericht van 8 juni 2023 geadviseerde niveau. Dit komt neer op:

- het vlakke percentage van 10% bij 100% beschermd muziekgebruik²⁷ bij een inkomstengrondslag gelijk aan die is opgenomen in artikel 1 lid 9, artikel 1 lid 10 en artikel 11 van de modelovereenkomst van Buma (inkomsten uit *simulcasting* maken daar deel van uit²⁸);
- voor de periode tot 1 januari 2021 te verminderen met het bedrag dat voortkomt uit de volgende formule: $\frac{1}{3}$ van X% (het aantal luisteraars via FM) van de inkomstengrondslag, tenzij de radiozender aantoonde dat de verhouding $\frac{2}{3}$ Rome repertoire staat tot $\frac{1}{3}$ niet-Rome repertoire' anders ligt.

2.37. Ten overvloede merkt de rechtbank op dat de inkomstengrondslag in de Buma-modelovereenkomst neerkomt op het totaal van de bruto-inkomsten verminderd met maximaal 25% hiervan ter zake van de gemaakte verwervingskosten.

²⁷ De rechtbank herinnert eraan dat de Geschillencommissie in dit verband ook overwoog: 'Bij een aantoonbaar lager percentage beschermd muziekgebruik, wordt ook de te betalen vergoeding lager.'

²⁸ De vordering onder I zoals Sena die oorspronkelijk heeft ingesteld, bevat voor omzet afkomstig uit gewone lineaire uitzendingen en voor omzet afkomstig uit *simulcasting* afzonderlijke percentages, iets wat, zo begrijpt de rechtbank, Sena thans heeft losgelaten, nu zij zich schaart achter de conclusies van de Geschillencommissie.

2.38. In aanvulling op het voorgaande merkt de rechtbank voorts nog op dat de Geschillencommissie zich in het deskundigenbericht, wat betreft het af te dragen percentage van de inkomsten en de inkomstengrondslag betreft, heeft gebaseerd op de 'Model Overeenkomst Binnenlandse commerciële landelijke radio-omroep, breed verspreid pakket, versie januari 2021'. De rechtbank gaat ervan uit dat tussen de versie van de modelovereenkomst die gold tussen 17 januari 2018 en het moment van het van kracht worden van de overeenkomst die de Geschillencommissie aanhaalt (de versie van 2017), geen wezenlijke verschillen zitten.

2.39. Het onder II, derde en vierde gedachtestreepje, door Sena gevorderde, voor zover dat ziet op kortingen, wijst de rechtbank af. Uit het antwoord van de Geschillencommissie op vraag 4 van de rechtbank volgt immers dat niet kan worden gezegd dat NVCR c.s. nimmer aanspraak kan maken op enige korting (voor tijdige betaling dan wel spoedige aanlevering van relevante gegevens). Via de band van toepassing van gelijkheidsbeginsel kan een dergelijke aanspraak alsnog ontstaan en geldend worden gemaakt, zo luidt het oordeel van de Geschillencommissie.

2.40. De rechtbank zal, als onder III, vierde gedachtestreepje, ook door Sena gevorderd, wel bepalen dat NVCR c.s. binnen een termijn van veertien dagen na vaststelling van haar betalingsplicht door Sena aan die verplichting jegens Sena moet voldoen. Tegen dit onderdeel van de vorderingen van Sena heeft NVCR c.s. ook geen verweer gevoerd.

2.41. Het onder III, laatste gedachtestreepje, door Sena gevorderde zal de rechtbank afwijzen, nu niet valt in te zien welk belang zij heeft bij toewijzing daarvan naast hetgeen al aan haar wordt toegewezen. Uit de toegewezen vorderingen vloeit vanzelfsprekend voort dat de per 17 januari 2018 verschuldigde billijke vergoeding moet worden berekend conform de hiervoor onder 2.36 weergegeven systematiek en dit brengt, evenzeer vanzelfsprekend, mee dat een correctie moet plaatsvinden op hetgeen NVCR c.s. sinds die datum tot op heden daadwerkelijk aan Sena heeft betaald.

2.42. Het onder III, eerste gedachtestreepje, strekt ertoe dat de rechtbank bepaalt dat NVCR en NVCR c.s. binnen vier weken na betekening van dit vonnis aan Sena de gegevens moet verschaffen die nodig zijn om de door NVCR c.s. verschuldigde billijke vergoeding vast te stellen over de periode van 1 januari 2012 tot heden.

2.43. Door NVCR is terecht opgemerkt dat deze vordering niet jegens haar kan worden toegewezen, nu zij geen commerciële radiozender exploiteert en dus niet zelf betalingsplichtig is.

2.44. NVCR c.s. hebben tegen dit onderdeel van de vordering verder nog ingebracht dat de Wnr en Wtcb geen grondslag bieden voor het opleggen van deze verplichting en, los hiervan, onduidelijk is op welke gegevens Sena het oog heeft. Ook heeft zij aangevoerd dat Sena niet duidelijk heeft gemaakt of de gegevens niet al door NVCR c.s. zijn verschaft. Tot slot heeft zij de rechtbank verzocht, als dit onderdeel van de vordering wordt toegewezen, aan de verplichting de woorden 'voor zover NVCR c.s. daarover beschikt' toe te voegen en een termijn die langer is dan gevorderd (vier weken na betekening van het vonnis).

2.45. Bij gelegenheid van de nadere mondelinge behandeling heeft Sena desgevraagd te kennen gegeven dat zij met deze vordering bedoelt de beschikking te krijgen over

omzetgegevens voorzien van een accountantsverklaring. Naar het oordeel van de rechtbank is aan een betalingsverplichting als aan de orde inherent dat gegevens moeten worden verschaft die het Sena mogelijk maken de omvang van die verplichting te bepalen. De door Sena genoemde omzetgegevens met accountantsverklaring betreffen dergelijke gegevens. De NVCR-leden hebben ook niet duidelijk gemaakt hoe Sena zonder deze gegevens tot het vaststellen van wat zij exact aan haar moeten afdragen, zal moeten komen. Als NVCR c.s. de benodigde gegevens (ter vaststelling van hetgeen zij thans moet betalen) al aan Sena heeft verstrekt, behoeft zij dat uiteraard niet nog eens te doen. Wat NVCR c.s. niet of niet meer heeft, kan zij voorts niet verstrekken. De rechtbank ziet geen aanleiding om dit een en ander in het dictum van dit vonnis tot uitdrukking te brengen. Wel ziet zij aanleiding aan de verplichting een ruimere termijn dan gevorderd te verbinden, te weten drie maanden na betekening van dit vonnis.

2.46. Gelet op het oordeel van de rechtbank over de ingangsdatum van de in dit vonnis vastgestelde billijke vergoeding, geldt de verplichting tot gegevensverschaffing ook pas vanaf die datum (17 januari 2018).

2.47. De rechtbank zal het onder III, eerste gedachtestreepje, gevorderde aldus toewijzen, met inachtneming van het voorgaande en in de vorm van een bevel.

2.48. De vorderingen in reconventie komen, gezien het voorgaande, niet voor toewijzing in aanmerking.

2.49. Zowel in conventie als in reconventie geldt NVCR c.s als de overwegend in het ongelijk gestelde partij. Zij zal daarom met de door Sena gemaakte proceskosten worden belast.

2.50. Het salaris van de advocaten van Sena wordt begroot volgens het liquidatietarief dat geldt sinds 1 februari 2024. Dit komt neer op een bedrag van € 4.605,-- (€ 614,-- (tarief II) x 7,5 punten). Het puntentotaal is als volgt opgebouwd:

- dagvaarding:	1 punt;
- conclusie van repliek in conventie, conclusie van antwoord in reconventie:	1 punt;
- conclusie van dupliek in reconventie, conclusie van antwoord in het incident:	1 punt;
- comparitie van partijen gehouden op 15 januari 2019;	1 punt;
- akte houdende overlegging bescheiden van 10 april 2019:	0,5 punt;
- akte uitlating productie VCR c.s. van 8 mei 2019:	0,5 punt;
- akte uitlating voorgenomen vragen van 1 december 2021:	0,5 punt;
- conclusie na deskundigenbericht:	1 punt;
- nadere mondelinge behandeling van 20 oktober 2024:	1 punt.

2.51. Dit bedrag moet worden vermeerderd met het door Sena betaalde griffierecht (€ 618,--), de dagvaardingskosten (€ 402,10 (5 x € 80,42) en een bedrag van € 178,-- aan nakosten (plus de verhoging zoals vermeld in de beslissing), waarmee het totaalbedrag uitkomt op € 5.185,10.

2.52. In het tussenvonnis van 16 februari 2022 heeft de rechtbank beslist dat, omdat de vorderingen zowel in conventie als in reconventie gegrond zijn op de hoogte van de billijke vergoeding, partijen ieder worden belast met betaling van de helft van aan de

Geschillencommissie te betalen voorschot²⁹. Op dezelfde grond is de rechtbank van oordeel dat de definitieve kosten van het deskundigenbericht van de Geschillencommissie (die neerkomen op een bedrag van € 21.717,69 inclusief BTW) door partijen ook ieder voor de helft moeten worden gedragen.

2.53. Voor de aan Sena toe te wijzen proceskosten is NVCR c.s. hoofdelijk jegens Sena verbonden.

2.54. De ook door Sena gevorderde wettelijke rente over de proceskosten en de nakosten wordt toegewezen zoals vermeld in de beslissing.

In het voorwaardelijk incident

2.55. In haar conclusie van dupliek in conventie en repliek in reconventie, tevens voorwaardelijke incidentele vordering ex artikel 843a Rv, onder randnummer 170, geeft NVCR c.s. aan dat de incidentele vordering wordt ingesteld onder de voorwaarde dat de rechtbank niet reeds, zonder toewijzing daarvan, de vorderingen in conventie kan afwijzen en de vordering in reconventie kan toewijzen, en dat Sena de stukken niet alsnog in het geding brengt, eigener beweging of op last van de rechtbank. Nu de vorderingen in conventie niet worden afgewezen, is de voorwaarde vervuld zodat op het incident nog moet worden beslist.

2.56. De meeste stukken die NVCR c.s. in het geding gebracht wilde zien, zijn, deels na bevel van de rechtbank op de voet van artikel 22 Rv, reeds in de procedure ingebracht, op de overlegging van stukken met informatie over subsidie aan dan wel sponsoring van het programma Dutch Jazz van SublimeFM na, waarvan de rechtbank bij rolbeslissing van 13 maart 2019 heeft geoordeeld dat een bevel ook daartoe bij de toenmalige stand van zaken in de procedure, niet werd gegeven.

2.57. Ter zitting van 22 oktober 2024 heeft NVCR c.s. desgevraagd niet kunnen aangeven dat niet kunnen aangeven waarin het belang bij het alsnog overleggen van dit stuk nog is gelegen, zodat de vorderingen in het incident worden afgewezen.

2.58. De rechtbank ziet aanleiding de proceskosten in het incident te compenseren als in het dictum te melden.

3. De beslissing

De rechtbank:

In de hoofdzaak in conventie:

jegens Classic FM vof en Classic FM B.V.:

3.1. wijst de vorderingen af;

²⁹ Dit was aanvankelijk bepaald op een bedrag van € 14.713.-- en is nadien, omdat de Geschillencommissie aangaf dat dit bedrag niet toereikend was, door partijen aangevuld tot een bedrag van € 28.386.60.

3.2. veroordeelt Sena in de kosten van Classic FM vof en Classic FM B.V., tot dusverre begroot op nihil;

jegens NVCR en NVCR c.s.:

3.3. stelt de billijke vergoeding die NVCR c.s. vanaf 17 januari 2018 aan Sena moet betalen vast op het door de Geschillencommissie in het deskundigenbericht van 8 juni 2023 geadviseerde niveau;

jegens NVCR c.s.:

3.4. beveelt NVCR c.s. om binnen een termijn van veertien dagen na vaststelling van hun betalingsplicht door Sena aan haar betalingsverplichtingen jegens Sena te voldoen;

3.5. beveelt NVCR c.s. om binnen drie maanden na betekening van dit vonnis aan Sena de gegevens te verschaffen die nodig zijn om de door NVCR c.s. verschuldigde billijke vergoeding over de periode vanaf 17 januari 2018 tot heden vast te stellen;

3.6. verklaart dit vonnis tot zover uitvoerbaar bij voorraad;

3.7. wijst het meer of anders gevorderde af;

In de hoofdzaak in reconventie:

3.8. wijst de vorderingen af;

In de hoofdzaak in conventie en in reconventie:

3.9. veroordeelt VCR hoofdelijk in de proceskosten, tot op heden aan de zijde van Sena begroot op een bedrag van € 5.185,10, te betalen binnen veertien dagen na aanschrijving daartoe, te vermeerderen met € 92,- plus de kosten van betekening als VCR niet tijdig aan de veroordeling voldoet en het vonnis daarna wordt betekend;

3.10. veroordeelt VCR tot betaling van de wettelijke rente als bedoeld in artikel 6:119 BW³⁰ over de proceskosten en nakosten als deze niet binnen veertien dagen na aanschrijving zijn betaald;

3.11. bepaalt dat Sena en VCR de kosten van het deskundigenbericht ieder voor de helft dienen te dragen;

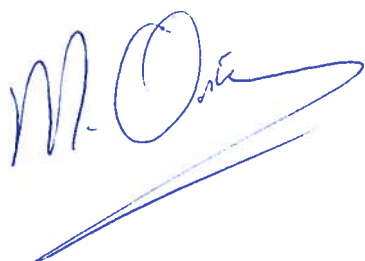
In het incident ex artikel 843a Rv:

3.12. wijst de vordering af;

3.13. compenseert de proceskosten des dat iedere partij de eigen kosten draagt.

³⁰ Burgerlijk Wetboek

Dit vonnis is gewezen door mr. J.Th. van Walderveen, mr. J.E. Bierling en mr. C.J.S. Vrendenburg en in het openbaar uitgesproken op 3 september 2025.

A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'M. O.' followed by a stylized flourish.A handwritten signature in blue ink, appearing to read 'Bierling' with a stylized flourish.

