



Recueil de la jurisprudence

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL
M^{ME} ELEANOR SHARPSTON
présentées le 14 novembre 2013¹

Affaire C-351/12

**Ochranný svaz autorský pro práva k dílům hudebním o.s. (OSA)
contre
Léčebné lázně Mariánské Lázně a.s.**

[demande de décision préjudicielle formée par le Krajský soud v Plzni (République tchèque)]

«Droits d'auteur et droits voisins dans la société de l'information — Directive 2001/29/CE — Notion de 'communication au public' — Diffusion d'œuvres via des récepteurs de radio ou de télévision dans les chambres d'un établissement thermal — Effet direct — Libre prestation des services — Droit exclusif accordé à une société de gestion collective des droits d'auteur dans un État membre»

1. Les postes de radio et de télévision dans les chambres d'un établissement thermal résidentiel en République tchèque fournissent un accès à des œuvres radiodiffusées. En vertu de la directive 2001/29/CE², les titulaires d'un droit d'auteur sur de telles œuvres jouissent du droit exclusif d'autoriser leur «communication au public» et peuvent réclamer le paiement d'une redevance à ce titre. Une société de gestion collective des droits d'auteur bénéficiant du droit exclusif de conclure des accords de licence et de percevoir les redevances au nom des auteurs d'œuvres musicales en République tchèque réclame une redevance au titre d'une telle communication au public par l'établissement en cause. L'établissement objecte à la fois que le service en question n'est pas une «communication au public» et que le monopole territorial de la société tchèque de gestion collective des droits d'auteur viole le droit, que tire ledit établissement des dispositions du droit de l'Union en matière de libre prestation des services, de conclure un accord de licence avec une société de gestion collective dans un autre État membre – un problème qui, affirme-t-il, est exacerbé par l'abus, par la société tchèque, de sa position dominante au niveau national, consistant à percevoir des redevances excessives.

2. Le Krajský soud v Plzni (tribunal régional, Pilsen) cherche à savoir si le service en question est une «communication au public» au sens de la directive 2001/29, si les dispositions applicables de cette directive sont suffisamment précises et inconditionnelles pour être invoquées dans le cadre d'un litige opposant des particuliers et si le droit de l'Union s'oppose à ce qu'un État membre accorde à une seule société de gestion collective des droits d'auteur des droits exclusifs sur son territoire.

1 — Langue originale: l'anglais.

2 — Directive du Parlement européen et du Conseil du 22 mai 2001 sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information (JO L 167, p. 10).

Le droit de l'Union applicable

Les droits d'auteur et les droits voisins

3. L'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29 dispose:

«Les États membres prévoient pour les auteurs le droit exclusif d'autoriser ou d'interdire toute communication au public de leurs œuvres, par fil ou sans fil, y compris la mise à la disposition du public de leurs œuvres de manière que chacun puisse y avoir accès de l'endroit et au moment qu'il choisit individuellement.»

4. L'article 5 de la directive 2001/29 dispose, notamment:

«[...]

2. Les États membres ont la faculté de prévoir des exceptions ou limitations au droit de reproduction prévu à l'article 2 dans les cas suivants:

[...]

e) en ce qui concerne la reproduction d'émissions faites par des institutions sociales sans but lucratif, telles que les hôpitaux ou les prisons, à condition que les titulaires de droits reçoivent une compensation équitable.

3. Les États membres ont la faculté de prévoir des exceptions ou limitations aux droits prévus [à l'article 3] dans les cas suivants:

[...]

b) lorsqu'il s'agit d'utilisations au bénéfice de personnes affectées d'un handicap qui sont directement liées au handicap en question et sont de nature non commerciale, dans la mesure requise par ledit handicap;

[...]

5. Les exceptions et limitations prévues [au paragraphe 3] ne sont applicables que dans certains cas spéciaux qui ne portent pas atteinte à l'exploitation normale de l'œuvre ou autre objet protégé ni ne causent un préjudice injustifié aux intérêts légitimes du titulaire du droit.»

La libre prestation des services

5. Les articles 56 et suivants TFUE interdisent³ les restrictions à la libre prestation des services à l'intérieur de l'Union européenne à l'égard des ressortissants des États membres établis dans un État membre autre que celui du destinataire de la prestation. Les services sont définis à l'article 57 TFUE comme étant des «prestations fournies normalement contre rémunération, dans la mesure où elles ne sont pas régies par les dispositions relatives à la libre circulation des marchandises, des capitaux et des personnes» et comme incluant notamment des activités «de caractère industriel», «de caractère commercial», «artisanales» et «des professions libérales».

3 — Sous réserve de certaines limitations non pertinentes en l'espèce.

6. Ces dispositions sont mises en œuvre et clarifiées, entre autres, par la directive 2006/123/CE⁴, dont l'article 1^{er} dispose:

«1. La présente directive établit les dispositions générales permettant de faciliter l'exercice de la liberté d'établissement des prestataires ainsi que la libre circulation des services, tout en garantissant un niveau de qualité élevé pour les services.

2. La présente directive ne traite pas de la libéralisation des services d'intérêt économique général, réservés à des organismes publics ou privés, ni de la privatisation d'organismes publics prestataires de services.

3. La présente directive ne traite pas de l'abolition des monopoles fournissant des services, ni des aides accordées par les États membres qui relèvent des règles communautaires en matière de concurrence.

La présente directive ne porte pas atteinte à la faculté des États membres de définir, conformément au droit communautaire, ce qu'ils entendent par services d'intérêt économique général, la manière dont ces services devraient être organisés et financés conformément aux règles relatives aux aides d'État ou les obligations spécifiques auxquelles ils doivent être soumis.

[...]»

7. L'article 2 dispose, entre autres:

«[...]

2. La présente directive ne s'applique pas aux activités suivantes:

a) les services d'intérêt général non économiques;

[...]»

8. L'article 4, paragraphe 1, définit un «service» comme étant «toute activité économique non salariée, exercée normalement contre rémunération, visée à l'article [57 TFUE]».

9. L'article 16 de la directive 2006/123 dispose, entre autres:

«1. Les États membres respectent le droit des prestataires de fournir des services dans un État membre autre que celui dans lequel ils sont établis.

[...]Les États membres ne peuvent pas subordonner l'accès à une activité de service ou son exercice sur leur territoire à des exigences qui ne satisfont pas aux principes suivants:

a) la non-discrimination: l'exigence ne peut être directement ou indirectement discriminatoire en raison de la nationalité ou, dans le cas de personnes morales, en raison de l'État membre dans lequel elles sont établies;

[...]

4 — Directive du Parlement européen et du Conseil du 12 décembre 2006 relative aux services dans le marché intérieur (JO L 376, p. 36).

2. Les États membres ne peuvent pas restreindre la libre prestation de services par un prestataire établi dans un autre État membre en imposant l'une des exigences suivantes:

- a) l'obligation pour le prestataire d'avoir un établissement sur leur territoire;
- b) l'obligation pour le prestataire d'obtenir une autorisation de leurs autorités compétentes, y compris une inscription dans un registre ou auprès d'un ordre ou d'une association professionnels existant sur leur territoire, sauf dans les cas visés par la présente directive ou par d'autres instruments de la législation communautaire;

[...]»

10. En vertu de l'article 17, toutefois, l'article 16 ne s'applique pas, entre autres:

«1) aux services d'intérêt économique général qui sont fournis dans un autre État membre [...]

[...]

11) aux droits d'auteur et droits voisins [...]»

Les règles de concurrence s'appliquant aux entreprises

11. L'article 102 TFUE dispose, notamment:

«Est incompatible avec le marché intérieur et interdit, dans la mesure où le commerce entre États membres est susceptible d'en être affecté, le fait pour une ou plusieurs entreprises d'exploiter de façon abusive une position dominante sur le marché intérieur ou dans une partie substantielle de celui-ci.

Ces pratiques abusives peuvent notamment consister à:

- a) imposer de façon directe ou indirecte des prix d'achat ou de vente ou d'autres conditions de transaction non équitables;

[...]»

12. L'article 106 TFUE dispose, entre autres:

«1. Les États membres, en ce qui concerne les entreprises publiques et les entreprises auxquelles ils accordent des droits spéciaux ou exclusifs, n'édicte ni ne maintiennent aucune mesure contraire aux règles des traités, notamment à celles [interdisant les discriminations fondées sur la nationalité et relatives à la concurrence].

2. Les entreprises chargées de la gestion de services d'intérêt économique général ou présentant le caractère d'un monopole fiscal sont soumises aux règles des traités, notamment aux règles de concurrence, dans les limites où l'application de ces règles ne fait pas échec à l'accomplissement en droit ou en fait de la mission particulière qui leur a été impartie. Le développement des échanges ne doit pas être affecté dans une mesure contraire à l'intérêt de l'Union.

[...]»

Le droit tchèque applicable

13. En vertu de l'article 23 de la loi n° 121/2000 sur le droit d'auteur (ci-après la «loi sur le droit d'auteur»), on entend par «radiodiffusion radiophonique ou télévisuelle d'une œuvre» la mise à disposition de l'œuvre radiodiffusée par la radio ou la télévision au moyen d'un appareil techniquement en mesure de capter une émission radiophonique ou télévisuelle. Cependant, cela n'inclut pas la mise à disposition d'une œuvre à des patients lorsqu'on leur prodigue des soins de santé dans des établissements de soins⁵.

14. Conformément à l'article 97, paragraphe 1, de la loi sur le droit d'auteur, une personne qui a obtenu l'autorisation d'exercer la gestion collective est une société de gestion collective. En vertu de l'article 98, paragraphe 6, sous c), de ladite loi, cette autorisation est octroyée à un demandeur si, entre autres, aucune autre personne n'est déjà autorisée à exercer ce droit en rapport avec l'objet de la protection et, dans la mesure où une œuvre est concernée, en rapport avec ce type d'œuvre. La juridiction de renvoi déclare que cette disposition établit un monopole légal en République tchèque.

Les faits, la procédure au principal et les questions déferées

15. L'Ochranný svaz autorský pro práva k dílům hudebním o.s. (OSA) [Union pour la protection du droit d'auteur dans les œuvres musicales (OSA)] est une société de gestion collective agréée en République tchèque. Elle opère également au nom d'autres sociétés de gestion collective établies à la fois en République tchèque et dans d'autres États membres.

16. La Léčebné lázně Mariánské Lázně a.s. (Société de cure thermique à Marienbad, ci-après l'«établissement thermal») fournit, entre autres, des soins hospitaliers et ambulatoires (préventifs, curatifs et de réhabilitation) en utilisant des eaux de source médicinales locales, tout en proposant des services d'hébergement et de restauration.

17. Au cours de la période en cause, à savoir du 1^{er} mai 2008 au 31 décembre 2009, des postes de radio et de télévision étaient installés dans les chambres de l'établissement thermal, fournissant un accès à des œuvres gérées par OSA. Cependant, l'établissement thermal n'avait pas d'accord de licence avec OSA. Cette dernière réclame des redevances à hauteur de 546 995 couronnes tchèques (CZK), soit environ 21 000 euros, augmentées des intérêts.

18. L'établissement thermal soutient être couvert par l'exception prévue à l'article 23 de la loi sur le droit d'auteur. Cette disposition, selon lui, est compatible avec la directive 2001/29, mais, dans le cas contraire, ladite directive ne saurait être invoquée dans un litige opposant des particuliers. De plus, il fait valoir qu'OSA abuse de sa position de monopole en ce qu'elle perçoit des redevances supérieures à celles perçues dans les États membres voisins. L'établissement thermal, dont la clientèle est internationale et dont les postes de télévision et de radio captent des émissions étrangères, subit donc un désavantage concurrentiel par rapport à des établissements similaires situés dans les États membres voisins.

19. Le Krajský soud v Plzni sollicite une décision à titre préjudiciel sur les questions suivantes:

«1) Convient-il d'interpréter la directive 2001/29 [...] en ce sens qu'est contraire à ses articles 3 et 5 [article 5, paragraphes 2, sous e), 3, sous b), et 5] l'exception n'autorisant pas une rémunération des auteurs pour la communication de leur œuvre par radiodiffusion télévisuelle ou radiophonique au moyen d'un récepteur de télévision ou de radio aux patients dans les chambres d'un établissement thermal qui est une entreprise commerciale?

5 — Jusqu'en août 2008, l'exception couvrait également la mise à disposition d'une œuvre à des personnes hébergées dans le cadre de prestations de services en rapport avec l'hébergement.

- 2) Le contenu de ces dispositions relatives à l'utilisation susmentionnée de l'œuvre dans la directive est-il à ce point inconditionnel et suffisamment précis pour que les sociétés de gestion collective des droits d'auteur puissent les invoquer devant les juridictions nationales dans un litige entre particuliers si l'État n'a pas correctement transposé [ladite] directive en droit interne?
- 3) Y a-t-il lieu d'interpréter les articles 56 [TFUE] et suivants ainsi que l'article 102 [TFUE] [voir l'article 16 de la directive 2006/123 (...)] en ce sens qu'ils s'opposent à l'application d'une réglementation nationale qui réserve la gestion collective des droits d'auteur sur le territoire de l'État à une seule société (monopolistique) de gestion collective des droits d'auteur, ne permettant pas au destinataire du service de choisir librement une société de gestion collective d'un autre État de l'Union européenne?»

20. Des observations écrites ont été déposées par les parties à la procédure au principal, par les gouvernements tchèque, allemand, hongrois, autrichien et polonais ainsi que par la Commission européenne – qui ont tous, à l'exception du gouvernement allemand, également présenté des observations orales lors de l'audience du 26 juin 2013. Cette dernière a été limitée, à la demande de la Cour, à la troisième question, dans la mesure où elle concerne l'interprétation de l'article 56 TFUE.

Appréciation

Sur la première question

21. La question principale est de savoir si la situation visée à l'article 23 de la loi sur le droit d'auteur (les œuvres protégées par le droit d'auteur sont mises à la disposition, via une transmission radiophonique ou télévisée, des patients bénéficiant de soins de santé dans un établissement de soins) doit être analysée de la même manière que la situation visée dans l'arrêt SGAE⁶ (dans lequel la Cour a constaté que la distribution d'un signal via des postes de télévision par un hôtel aux clients séjournant dans ses chambres constituait une «communication au public») ou que la situation visée dans l'arrêt SCF⁷ (dans lequel la Cour a constaté qu'une «communication au public» ne couvrirait pas la libre radiodiffusion de phonogrammes dans un cabinet dentaire privé au bénéfice des patients qui n'avaient exercé aucun choix actif en la matière).

22. Il appartient bien entendu à la juridiction nationale compétente de déterminer si la situation au principal – qui concerne des œuvres radiodiffusées mises à disposition dans les chambres d'un établissement thermal – relève de la situation dans laquelle des œuvres sont mises à la disposition de patients bénéficiant de soins de santé dans un établissement de soins au sens de l'article 23 de la loi sur le droit d'auteur.

23. En résumé, OSA, le gouvernement tchèque et la Commission font valoir que la communication d'une œuvre via un poste de télévision ou de radio dans une chambre d'un établissement thermal constitue une communication au public. Ils considèrent que ces circonstances sont analogues à celles rencontrées dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt SGAE, précité, et sont différentes de celles rencontrées dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt SCF, précité. L'établissement thermal défend l'opinion contraire.

24. Je partage l'avis d'OSA, du gouvernement tchèque et de la Commission.

6 — Arrêt du 7 décembre 2006 (C-306/05, Rec. p. I-11519, points 32 à 47).

7 — Arrêt du 15 mars 2012 (C-135/10, points 70 à 102).

25. Il est vrai que, dans l'arrêt SCF, précité, la Cour a interprété l'expression «communication au public» figurant à l'article 8, paragraphe 2, de la directive 92/100/CEE⁸, et non pas à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29. Toutefois, ce faisant, elle s'est fondée largement sur les arrêts SGAE, précité, et Football Association Premier League e.a.⁹, qui concernaient l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29. Bien qu'elle ait établi une distinction entre les deux dispositions, elle ne l'a fait que pour souligner l'importance d'autant plus grande de la nature lucrative de l'opération dans le contexte de la directive 92/100¹⁰.

26. Dans cette jurisprudence, la Cour a établi plusieurs critères, découlant partiellement de l'interprétation des accords internationaux liant l'Union et/ou ses États membres¹¹, pour déterminer s'il y a «communication au public» au sens des directives en cause. Ces critères peuvent être résumés comme suit.

27. Premièrement, l'expression doit être interprétée au sens large, de sorte à garantir un niveau élevé de protection en faveur des titulaires¹². Deuxièmement, les moyens de communication spécifiques ne sont pas déterminants. Ce qui importe, c'est que le public soit en mesure d'accéder aux œuvres en cause¹³. Troisièmement, la notion de «public» implique un nombre indéterminé, mais assez important, de téléspectateurs ou d'auditeurs potentiels et, à cet égard, il convient de tenir compte de l'effet cumulatif d'un nombre de destinataires potentiels, envisagés à la fois collectivement et successivement¹⁴. Quatrièmement, le public en question doit être un public «nouveau», en ce sens qu'il est différent de celui visé lorsque la radiodiffusion originale a été autorisée (par exemple, lorsqu'une radiodiffusion destinée à une vision privée est montrée à un large public)¹⁵. Enfin, si la communication implique un élément lucratif (par exemple, si elle attire des clients), il s'agit d'une indication pertinente qu'elle relève non seulement du droit à une rémunération équitable au titre de l'article 8 de la directive 92/100 ou de la directive 2006/115, mais également du droit à la communication au public au titre de l'article 3 de la directive 2001/29¹⁶.

28. Si l'on applique ces critères, il me semble que la mise à disposition de postes de télévision et de radio dans les chambres d'un établissement thermal, ensemble avec le signal pertinent permettant que les radiodiffusions soient entendues ou visionnées, doit relever de la notion de «communication au public» au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29, à moins que, dans des circonstances exceptionnelles, un ou plusieurs des critères ne soient pas remplis. En particulier, un établissement thermal est susceptible d'héberger, à la fois au même moment et successivement, un

8 — Directive du Conseil du 19 novembre 1992 relative au droit de location et de prêt et à certains droits voisins du droit d'auteur dans le domaine de la propriété intellectuelle (JO L 346, p. 61). Voir, désormais, article 8, paragraphe 2, de la directive 2006/115/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, relative au droit de location et de prêt et à certains droits voisins du droit d'auteur dans le domaine de la propriété intellectuelle (JO L 376, p. 28). Cette disposition (non modifiée en 2006) énonce que «[l]es États membres prévoient un droit pour assurer qu'une rémunération équitable et unique est versée par l'utilisateur lorsqu'un phonogramme publié à des fins de commerce, ou une reproduction de ce phonogramme, est utilisé pour une radiodiffusion par le moyen des ondes radioélectriques ou pour une communication quelconque au public, et pour assurer que cette rémunération est partagée entre les artistes interprètes ou exécutants et les producteurs de phonogrammes concernés».

9 — Arrêt du 4 octobre 2011, Football Association Premier League e.a. (C-403/08 et C-429/08, Rec. p. I-9083, points 183 à 207).

10 — Voir arrêts précités Football Association Premier League e.a. (point 188), ainsi que SCF (points 74, 75 et 89).

11 — Voir, en particulier, convention internationale sur la protection des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion, signée à Rome le 26 octobre 1961; convention de Berne pour la protection des œuvres littéraires et artistiques (acte de Paris du 24 juillet 1971), telle que modifiée le 28 septembre 1979; accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce, à l'annexe 1C de l'accord instituant l'Organisation mondiale du commerce (OMC), signé à Marrakech le 15 avril 1994 et approuvé par la décision 94/800/CE du Conseil, du 22 décembre 1994, relative à la conclusion au nom de la Communauté européenne, pour ce qui concerne les matières relevant de ses compétences, des accords des négociations multilatérales du cycle de l'Uruguay (1986-1994) (JO L 336, p. 1), ainsi que traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et les phonogrammes, adopté le 20 décembre 1996 par l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) et approuvé, au nom de la Communauté européenne, par la décision 2000/278/CE du Conseil, du 16 mars 2000 (JO L 89, p. 6).

12 — Voir arrêts précités SGAE (point 36), ainsi que Football Association Premier League e.a. (point 186).

13 — Voir arrêts précités SGAE (points 43 à 46); Football Association Premier League e.a. (points 192 à 194), ainsi que SCF (point 82).

14 — Voir arrêts précités SGAE (points 37 à 39), et SCF (points 84 à 87).

15 — Voir arrêts précités SGAE (points 40 à 42), ainsi que Football Association Premier League e.a. (points 197 à 199).

16 — Voir arrêts précités SGAE (point 44); Football Association Premier League e.a. (points 204 à 206), ainsi que SCF (points 88 et suiv.).

nombre indéterminé, mais assez important, de personnes qui peuvent recevoir les radiodiffusions dans leur chambre, et qui constituent un public nouveau en ce sens que l'autorisation originale prévoyait que les radiodiffusions soient écoutées ou visionnées par des particuliers qui les écoutaient ou les visionnaient personnellement ou au sein de leur propre cercle privé ou familial. De plus, il semble difficile de nier que la fourniture de postes de radio et de télévision dans les chambres est de nature lucrative pour l'établissement, en ce que leur présence, plus que leur absence, semble susceptible d'attirer des clients. L'établissement thermal a lui-même argué du fait qu'il subirait un désavantage concurrentiel s'il lui était demandé de payer des redevances supérieures à celles payées par les établissements dans les pays voisins; un tel désavantage serait exacerbé s'il ne fournissait absolument pas d'accès à des radiodiffusions alors que des établissements concurrents le feraient.

29. Dans l'arrêt SCF, précité, la Cour a constaté que les critères applicables n'étaient pas réunis lorsqu'une musique d'ambiance était radiodiffusée en la présence de patients dans une clinique dentaire privée. En particulier, les patients d'un dentiste constituent un «ensemble de destinataires potentiels déterminé», plutôt qu'un groupe indéterminé de «personnes en général». Ils sont peu nombreux à un moment déterminé, la radiodiffusion d'une musique d'ambiance n'est pas susceptible d'avoir une incidence sur les revenus du dentiste et les patients sont exposés à la musique sans avoir exercé un choix en la matière¹⁷.

30. Aucune de ces considérations ne semble s'appliquer à une situation telle que celle de la procédure au principal. Les établissements thermaux se caractérisent par une clientèle plus importante et moins déterminée que celle des dentistes (l'avocat de l'établissement thermal a décrit ce dernier, lors de l'audience, comme étant probablement le plus important établissement de ce type en Europe). La possibilité d'un accès aux radiodiffusions télévisées et radiophoniques dans les chambres peut sans doute influencer le choix de l'établissement par les patients et, à cet égard, la possibilité d'un choix est susceptible d'être déterminante.

31. De plus, les postes de télévision et de radio sont placés dans les chambres des résidents. Ils sont utilisés dans le cadre de la jouissance des installations d'hébergement proposées par l'établissement thermal, et non dans le cadre de ses soins. Une telle situation est clairement analogue à celle des clients de l'hôtel dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt SGAE, précité.

32. À titre subsidiaire, il convient de considérer si les circonstances de la procédure au principal peuvent relever des exceptions visées à l'article 5, paragraphes 2, sous e), ou 3, sous b), de la directive 2001/29. Selon moi, elles ne le peuvent pas.

33. L'article 5, paragraphe 2, sous e), de la directive 2001/29 n'est pas pertinent, étant donné qu'il concerne une possible exception au droit de reproduction visé à l'article 2 de cette directive, et non pas au droit d'autoriser une communication au public, visé à l'article 3 de la même directive. Seul ce dernier est en cause dans la procédure au principal. En toute hypothèse, l'article 5, paragraphe 2, sous e), vise «des institutions sociales sans but lucratif, telles que les hôpitaux ou les prisons». Un établissement thermal géré dans un but lucratif ne satisfait pas cette définition.

34. L'article 5, paragraphe 3, sous b), de la directive 2001/29 est limité non seulement aux utilisations de nature non commerciale, mais également à des utilisations «au bénéfice de personnes affectées d'un handicap qui sont directement liées au handicap en question [...], dans la mesure requise par ledit handicap». Rien dans l'ordonnance de renvoi ni dans les observations déposées devant la Cour ne suggère un rapport entre la mise à disposition de postes de télévision et de radio dans les chambres de l'établissement thermal et un handicap spécifique dont souffriraient les patients.

¹⁷ — Voir points 95 à 98.

35. Dans la mesure où aucune de ces exceptions ne saurait s'appliquer, l'article 5, paragraphe 5, de la directive 2001/29, auquel se réfère également la juridiction nationale et qui se contente de limiter la portée de ces exceptions, est dénué de pertinence.

36. Par conséquent, je répondrais à la première question en ce sens qu'une exception prévue par le droit national n'autorisant pas une rémunération des auteurs pour la communication de leur œuvre par radiodiffusion télévisuelle ou radiophonique au moyen d'un récepteur de télévision ou de radio aux patients dans les chambres d'un établissement thermal qui est une entreprise commerciale est contraire à la directive 2001/29.

Sur la deuxième question

37. Les dispositions applicables de la directive 2001/29 sont-elles suffisamment inconditionnelles et précises pour que les sociétés de gestion collective puissent les invoquer devant les juridictions nationales si l'État membre n'a pas transposé correctement cette directive?

38. En résumé, OSA répond à la question par l'affirmative. Citant l'arrêt *Küçükdeveci*¹⁸, elle considère qu'une juridiction nationale saisie d'un tel litige doit écarter toute disposition contraire de l'article 23 de la loi sur le droit d'auteur.

39. L'établissement thermal fait valoir que, conformément aux critères établis dans l'arrêt *Foster e.a.*¹⁹, OSA est une émanation de l'État. Elle est soumise à l'autorité ou au contrôle de l'État et elle dispose de pouvoirs exorbitants par rapport à ceux qui résultent des règles applicables dans les relations entre particuliers. Elle doit donc être assimilée à l'État et ne saurait invoquer les effets de la directive 2001/29.

40. Le gouvernement tchèque considère qu'aucune question d'effet direct ne se pose. Les conditions à l'application de l'exception prévue à l'article 23 de la loi sur le droit d'auteur – radiodiffusion dans un établissement de soins et dans le cadre de prestations de soins de santé – ne sont pas remplies. Même si un établissement thermal est un établissement de soins de santé au regard du droit national, de tels soins ne sont pas prodigués aux clients dans leur chambre.

41. Les gouvernements allemand et hongrois rappellent qu'une directive ne saurait en soi imposer des obligations à un particulier et qu'elle ne saurait être invoquée en tant que telle à l'encontre d'un particulier, que ce soit par un organisme public ou par un autre particulier.

42. La Commission affirme que, dans une situation telle que celle de l'espèce, la juridiction nationale doit interpréter le droit national conformément au droit de l'Union. Le fait que les effets juridiques de la directive 2001/29 doivent être pris en considération s'agissant d'un particulier ou dans le cadre de relations entre particuliers ne modifie pas cette exigence.

43. Je suis d'accord, en substance, avec les arguments avancés par OSA et la Commission.

44. Premièrement, lorsque des juridictions nationales appliquent le droit national, elles sont tenues de l'interpréter, dans la mesure du possible, à la lumière du texte et de la finalité de toute directive applicable, afin d'atteindre le résultat visé par la directive. Cette obligation est inhérente au système du traité FUE. Il permet à ces juridictions de garantir la pleine efficacité du droit de l'Union lorsqu'elles tranchent des litiges relevant de leur compétence.

18 — Arrêt du 19 janvier 2010, *Küçükdeveci* (C-555/07, Rec. p. I-365, point 56).

19 — Arrêt du 12 juillet 1990, *Foster e.a.* (C-188/89, Rec. p. I-3313, points 16 à 22).

45. Ce n'est que si une telle approche n'est pas possible – par exemple, si elle aboutit à une interprétation *contra legem* – qu'il est nécessaire d'envisager si une disposition applicable d'une directive a un effet direct et, si tel est le cas, si cet effet direct peut être invoqué à l'encontre d'une partie au litige national.

46. Par conséquent, il appartiendra à la juridiction de renvoi de faire tout ce qui relève de sa compétence en prenant en considération l'ensemble du droit interne et en faisant application des méthodes d'interprétation reconnues par celui-ci, afin de garantir la pleine effectivité de la directive 2001/29 et d'aboutir à une solution conforme à la finalité poursuivie par celle-ci²⁰.

47. Deuxièmement, l'argument de l'établissement thermal selon lequel OSA est une émanation de l'État ne me semble pas être pertinent. Ce n'est que si l'établissement thermal pouvait invoquer une disposition de la directive 2001/29 qui n'avait pas été transposée en droit national que l'effet direct de la directive pourrait être invoqué à l'encontre d'une entité étatique²¹. Cependant, il ressort de la réponse que je propose à la première question que tel n'est pas le cas. L'établissement thermal semble, plutôt, se fonder sur une interprétation du droit national qui serait incompatible avec la directive. Une telle interprétation n'est pas admissible à la lumière de la jurisprudence résumée ci-dessus²². En toute hypothèse, l'affirmation selon laquelle OSA doit être considérée comme une émanation de l'État semble plutôt difficile à étayer, étant donné que les sociétés de gestion collective cherchent à appliquer des droits des particuliers relevant du droit privé, plutôt qu'à exercer une quelconque forme d'autorité étatique.

48. Par conséquent, il conviendrait de répondre à la seconde question en ce sens que, si un État membre n'a pas transposé correctement la directive 2001/29, une juridiction nationale, saisie d'une demande de versement de redevances au titre du droit d'auteur dirigée contre un particulier, doit interpréter son droit national, dans la mesure du possible, à la lumière du texte et de la finalité de cette directive, afin d'atteindre le résultat visé par celle-ci.

Sur la troisième question

49. La juridiction nationale demande si certaines règles de l'Union relatives à la libre prestation des services et/ou à l'abus de position dominante s'opposent à ce qu'un État membre réserve l'exercice de la gestion collective des droits d'auteur sur son territoire à une seule société de gestion collective, créant un monopole territorial qui prive les destinataires des services de la liberté de choisir une société de gestion collective dans un autre État membre.

Sur la recevabilité

50. La Commission considère que cette question n'a qu'un rapport très lointain avec le litige au principal, qui porte sur la définition de «communication au public». Les gouvernements tchèque et autrichien vont plus loin. Selon ces derniers, il n'y a aucune indication de ce que l'établissement thermal a cherché à conclure un contrat avec une société de gestion collective dans un autre État membre, et, quelle que soit la réponse donnée, elle ne saurait avoir une quelconque incidence sur la demande de paiement d'une redevance sur le droit d'auteur. Ces gouvernements considèrent la question irrecevable. À l'audience, OSA a adopté la même position.

20 — Des illustrations classiques de ces principes sont fournies dans les arrêts du 13 novembre 1990, *Marleasing* (C-106/89, Rec. p. I-4135); du 5 octobre 2004, *Pfeiffer e.a.* (C-397/01 à C-403/01, Rec. p. I-8835), ainsi que du 4 juillet 2006, *Adeneler e.a.* (C-212/04, Rec. p. I-6057). Plus récemment, voir, par exemple, arrêts du 24 janvier 2012, *Dominguez* (C-282/10, points 23 et suiv. ainsi que jurisprudence citée), et du 5 septembre 2012, *Lopes Da Silva Jorge* (C-42/11, points 53 et suiv. ainsi que jurisprudence citée).

21 — Voir, par exemple, arrêt *Dominguez*, précité, (points 32 et suiv., et en particulier points 38 et 39, ainsi que jurisprudence citée).

22 — Points 44 à 46 des présentes conclusions.

51. Je ne pense pas que la Cour devrait refuser de répondre à cette question. Selon la jurisprudence établie, il appartient au seul juge national qui est saisi du litige et qui doit assumer la responsabilité de la décision juridictionnelle à intervenir d'apprécier, au regard des particularités de l'affaire, tant la nécessité d'une décision préjudicielle que la pertinence des questions qu'il défère. En conséquence, dès lors que ces questions portent sur l'interprétation d'une disposition du droit de l'Union, la Cour est en principe tenue de statuer. Ce n'est qu'exceptionnellement qu'elle peut refuser de statuer sur une question déferée si l'interprétation sollicitée du droit de l'Union n'a manifestement aucun rapport avec la réalité ou l'objet du litige au principal, lorsque le problème est de nature hypothétique ou encore lorsque la Cour ne dispose pas des éléments de fait et de droit nécessaires pour répondre de façon utile à la question²³.

52. En l'espèce, de telles circonstances font défaut. L'ordonnance de renvoi indique que l'établissement thermal a fait valoir qu'OSA abuse de son monopole légal en pratiquant des redevances supérieures à celles pratiquées par des sociétés de gestion collective établies dans des États membres voisins. Pour examiner cet argument, la juridiction de renvoi doit prendre en considération la situation découlant des règles de l'Union en matière de libre prestation de services et de concurrence, et elle est en droit de demander et d'obtenir des indications de la part de la Cour à cet égard.

Sur le fond

53. J'examinerai la situation en ce qui concerne, d'abord, l'abus d'une position dominante et, ensuite, la prestation de services.

– Abus d'une position dominante

54. La juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 102 TFUE s'oppose à ce qu'un État membre accorde à une société de gestion collective un monopole territorial qui restreint le choix des destinataires des services de cette société.

55. Ainsi que cela a été relevé dans plusieurs observations déposées devant la Cour, un monopole légal dans un État membre peut constituer une position dominante au sens de l'article 102 TFUE. Toutefois, le simple fait de créer une position dominante par l'octroi de droits spéciaux ou exclusifs au sens de l'article 106, paragraphe 1, TFUE n'est pas, en tant que tel, incompatible avec l'article 102 TFUE. Un État membre n'enfreint les interdictions édictées par ces deux dispositions que lorsque l'entreprise en cause est amenée, par le simple exercice de ces droits, à abuser de sa position dominante ou lorsque ces droits sont susceptibles de créer une situation dans laquelle cette entreprise est amenée à commettre de tels abus²⁴.

56. L'abus allégué par l'établissement thermal dans la procédure au principal consiste dans le fait qu'OSA réclame des redevances d'utilisation excessives en l'absence de concurrence. La question de savoir si ces redevances sont en fait excessives doit être tranchée par la juridiction nationale. Si tel est le cas (l'ordonnance de renvoi ne contient aucune déclaration à cet égard), elle doit déduire de cette constatation toutes conséquences appropriées dans le cadre de la procédure au principal. Toute constatation d'abus de position dominante visera toutefois avant tout le comportement d'OSA et non pas la validité de la réglementation nationale dans le cadre de laquelle le monopole a été octroyé. Cette réglementation serait mise en cause uniquement s'il était démontré qu'elle amène OSA à commettre un tel abus. Je suis d'accord avec certains des États membres et la Commission pour

23 — Voir, pour un exemple récent, arrêt du 27 juin 2013, Di Donna (C-492/11, points 24 et 25 ainsi que jurisprudence citée).

24 — Voir, pour un exemple récent, arrêt du 3 mars 2011, AG2R Prévoyance (C-437/09, Rec. p. I-973, points 67 et 68 ainsi que jurisprudence citée).

affirmer que rien dans le dossier ne suggère que les conditions dans lesquelles le monopole est octroyé sont telles qu'elles poussent la société de gestion collective à pratiquer des redevances excessives. Cependant, il appartient à la juridiction nationale de parvenir à une décision finale sur cette question, dans la mesure où elle est soulevée dans la procédure au principal.

– Services

57. OSA et plusieurs États membres ont fait valoir que les activités des sociétés de gestion collective ne relèvent pas des règles de l'Union en matière de libre prestation de services. Soit il ne s'agit absolument pas de «services», en ce qu'elles correspondent simplement à l'exercice collectif de leurs droits par les titulaires, soit il s'agit de services économiques d'intérêt général, exclus du champ d'application de la directive 2006/123 en vertu de son article 2, paragraphe 2, sous a).

58. Je ne suis pas d'accord. Les activités des sociétés de gestion collective ont toujours été considérées comme relevant des règles du traité FUE relatives à la libre prestation de services²⁵. Il est vrai que c'est avant tout à leurs membres (les titulaires au nom desquels elles perçoivent les redevances) que ces sociétés fournissent des services. Cependant, il est artificiel de soutenir que, en dépit du fait d'avoir une personnalité distincte, une société de gestion collective est simplement l'extension de chacun de ses membres, au nom desquels elle agit. Il est tout à fait clair que ces sociétés fournissent effectivement un service aux titulaires, qui, sinon, éprouveraient des difficultés à percevoir les redevances, notamment au titre d'une communication au public d'œuvres musicales.

59. Le fait que ces services ne correspondent pas en tous points à l'une des catégories énumérées (de manière non exhaustive) à l'article 57 TFUE ou que les sociétés de gestion collective sont gérées en principe sur une base non lucrative ne saurait, selon moi, modifier la situation. Ces sociétés requièrent nécessairement une rémunération, ne serait-ce que pour couvrir les coûts administratifs et de personnel. De ce fait, je pense également que l'on peut difficilement affirmer que les activités des sociétés de gestion collective sont des services d'intérêt général non économiques.

60. De plus, les sociétés de gestion collective fournissent des services non seulement aux titulaires, mais également aux utilisateurs, tel l'établissement thermal²⁶. Un utilisateur honnête et diligent, souhaitant verser une redevance aux titulaires au titre d'une communication au public de leurs œuvres, éprouverait des difficultés à le faire en l'absence du système de licences portant sur des répertoires particuliers, octroyées par les sociétés de gestion collective.

– Article 16 de la directive 2006/123

61. Les observations présentées à la Cour sont pratiquement unanimes²⁷ pour affirmer que l'article 16 de la directive 2006/123 n'est pas applicable à la situation faisant l'objet de la procédure au principal, bien que ces observations diffèrent quant aux raisons de sa non-applicabilité. Les différents arguments sont les suivants, à savoir que les activités d'une société de gestion collective ne constituent pas des «services» au sens de l'article 4, paragraphe 1, de la directive, qu'il s'agit de services d'intérêt général non économiques, exclus par l'article 2, paragraphe 2, sous a) qu'il s'agit de services d'intérêt économique général, exclus de l'application de l'article 16 en vertu de l'article 17, paragraphe 1 et/ou que ces services sont exclus de l'application dudit article 16 en vertu de l'article 17, paragraphe 11, qui exclut les droits d'auteur et les droits voisins.

25 — Voir arrêts du 25 octobre 1979, *Greenwich Film Production* (22/79, Rec. p. 3275, point 12); du 2 mars 1983, *GVL/Commission* (7/82, Rec. p. 483, point 38), ainsi que du 20 octobre 1993, *Phil Collins e.a.* (C-92/92 et C-326/92, Rec. p. I-5145, point 24).

26 — Voir arrêt du 11 décembre 2008, *Kanal 5 et TV 4* (C-52/07, Rec. p. I-9275, point 29), ainsi que points 40 à 42 des conclusions de l'avocat général Trstenjak dans l'affaire ayant donné lieu à cet arrêt.

27 — L'établissement thermal n'a mentionné la disposition que brièvement, en renvoyant à un arrêt rendu par l'Ústavní soud (Cour constitutionnelle) (République tchèque).

62. J'ai déjà examiné la question de savoir si les activités des sociétés de gestion collective peuvent être considérées comme n'étant absolument pas des services ou comme étant des services d'intérêt général non économiques.

63. Cependant, il ne me semble pas que les activités en question puissent être qualifiées de «services d'intérêt économique général (article 17, paragraphe 1, de la directive 2006/123), qu'il appartient aux États membres de définir (article 1^{er}, paragraphe 3, de la même directive) et qui, ce faisant, sont spécifiquement exclus de l'application de l'article 16, tout comme ils sont exclus du champ d'application de la directive en vertu de son article 1^{er}, paragraphe 2.

64. En toute hypothèse, de tels services doivent être exclus, selon moi, de l'application de l'article 16 de la directive 2006/123 (la disposition pour laquelle la juridiction de renvoi demande des éclaircissements) dans la mesure où ils relèvent des droits d'auteur et des droits voisins, énumérés à l'article 17, paragraphe 11, de la même directive. Bien que, d'un point de vue littéral, cette dernière disposition vise uniquement ces droits, il est clair qu'elle doit se référer en fait aux services relatifs à ces droits, étant donné que seuls les services peuvent être exclus de l'application de l'article 16. De plus, l'article 1^{er}, paragraphe 3, de cette directive spécifie que celle-ci ne traite pas de l'abolition des monopoles fournissant des services.

– Articles 56 TFUE et suivants

65. Le fait que les services fournis par les sociétés de gestion collective ne sont pas couverts par (l'article 16 de) la directive 2006/123 ne les exclut pas des dispositions plus générales des articles 56 TFUE et suivants. Dans ces conditions, il semble indéniable que les monopoles territoriaux délimitant les zones au sein desquelles les sociétés de gestion collective peuvent opérer restreignent leur liberté de fournir des services, une restriction interdite en principe par ces dispositions. Ils restreignent également la liberté, à la fois des titulaires et des utilisateurs, de choisir parmi les fournisseurs de services.

66. Le débat devant la Cour s'est concentré sur la question de savoir si de telles restrictions peuvent être justifiées – par le fait qu'elles poursuivent un objectif légitime compatible avec le traité FUE, qu'elles s'expliquent par des raisons impérieuses d'intérêt général, qu'elles sont propres à garantir la réalisation de l'objectif poursuivi et qu'elles ne vont pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre²⁸.

67. Toute conclusion à cet égard doit se fonder sur des constatations de fait, qui, en principe, ne relèvent pas de la compétence de la Cour dans le cadre d'une procédure préjudicielle. Toutefois, les arguments qui ont été avancés dans le cadre à la fois des observations écrites et des observations orales autorisent la Cour à fournir des indications à la juridiction nationale aux fins de son appréciation.

68. En ce qui concerne l'objectif poursuivi, il serait difficile de nier que le fait de garantir les intérêts des titulaires de droits d'auteur (et des utilisateurs) en s'assurant que les redevances sont perçues et gérées équitablement et efficacement est un objectif légitime, compatible avec les traités. En effet, l'utilité capitale des sociétés de gestion collective n'est pas contestée en tant que telle.

69. Ce qu'il y a lieu d'examiner, c'est la question de savoir si les raisons d'intérêt public avancées en faveur de la création et/ou du maintien de monopoles territoriaux pour ces sociétés sont «impérieuses», en ce sens que ces monopoles sont non seulement propres, mais également nécessaires à garantir l'objectif de perception et de gestion équitables et efficaces, et qu'ils ne vont pas au-delà de ce qui est nécessaire à cet effet.

28 — Voir, pour un exemple récent de la jurisprudence constante de la Cour, arrêt du 18 juillet 2013, Citroën Belux (C-265/12, point 37).

70. À ce stade, je pense utile d'avoir à l'esprit la manière dont les sociétés de gestion collective opèrent, notamment en ce qui concerne les œuvres musicales, ainsi que cela a été décrit en détail dans les observations déposées devant la Cour.

71. Ces sociétés sont des associations de titulaires de droits d'auteur qui perçoivent les redevances dues à leurs membres pour, notamment, toute communication au public des œuvres de leurs membres. Elles le font en octroyant des licences aux utilisateurs qui souhaitent procéder à une telle communication, pour des répertoires définis comportant plusieurs œuvres musicales ou les œuvres de plusieurs titulaires de droits d'auteur. Elles perçoivent les redevances auprès des titulaires de licences et contrôlent les utilisateurs ou les utilisateurs potentiels afin de vérifier si des œuvres sont communiquées au public et, si tel est le cas, si les utilisateurs sont en possession d'une licence.

72. Généralement (bien que cela ne soit pas universel), dans l'Union, les sociétés de gestion collective opèrent (que ce soit en vertu d'un monopole légal ou d'un monopole de fait) au sein du territoire d'un seul État membre et on peut leur imposer d'accepter en tant que membre tout titulaire de droits d'auteur résidant ou établi dans cet État. Dans de tels cas, ces sociétés contrôlent et octroient des licences aux utilisateurs au sein du même État membre. Si un utilisateur souhaite obtenir une licence pour un répertoire géré par une société de gestion collective établie dans un autre État membre, cela est possible grâce à des accords de réciprocité entre ces sociétés, chacune agissant au nom de l'autre sur son propre territoire.

73. Des arguments en faveur de la justification des monopoles ont été avancés par OSA et l'ensemble des États membres participant à la procédure, et des arguments en sens contraire ont été avancés par l'établissement thermal et, notamment, par la Commission.

74. Pour résumer très brièvement les principaux arguments avancés en faveur de la justification, il a été souligné qu'un système de monopoles territoriaux légaux avec des accords de représentation réciproque, premièrement, fournit aux utilisateurs un «guichet unique» dans chaque État membre, écartant toute incertitude quant à l'endroit où acquérir des licences et quant au type de droits disponibles pour les différentes licences, deuxièmement, évite la fragmentation des répertoires dans lesquels les sociétés de gestion collective «sélectionnent» les titulaires les plus lucratifs et négligent les intérêts culturels d'une minorité ou géographiquement localisés, troisièmement, fournit aux titulaires un pouvoir de négociation plus important vis-à-vis des utilisateurs dans un territoire déterminé et contribue donc à éviter une «course à la baisse» en ce qui concerne le niveau des redevances, quatrièmement, permet aux États membres d'imposer les conditions nécessaires à la gestion des sociétés de gestion collective et de les soumettre à une surveillance et un contrôle officiels et, cinquièmement, réduit les coûts en évitant la duplication des ressources nécessaires non seulement pour la gestion, mais également pour la surveillance des éventuels contrevenants dans un territoire déterminé.

75. Voici, à nouveau très brièvement, les contre-arguments qui ont été avancés devant la Cour. Premièrement, il n'est pas nécessaire d'avoir un «guichet unique» national étant donné que l'on pourrait établir une «plate-forme» à l'échelle de l'Union, mettant à la disposition de l'ensemble des utilisateurs potentiels toutes les informations nécessaires. Deuxièmement, dans les États membres (tels que le Royaume de Suède et le Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord) dans lesquels il n'existe pas de monopole national, aucune fragmentation des répertoires n'est apparente, et les utilisateurs ne rencontrent pas de difficultés pour identifier et obtenir les licences qu'ils veulent. Troisièmement, le libre choix d'un prestataire de services, à la fois pour les titulaires et les utilisateurs, entraînera une concurrence effective et donc des taux plus équitables et une perception plus efficace, pour le bénéfice de l'ensemble des intéressés. Quatrièmement, il n'est pas nécessaire d'avoir un monopole légal pour permettre aux États membres de réglementer efficacement les sociétés de gestion collective. Cinquièmement, les frais de perception (que l'on a vus représenter de 15 % à 20 % des redevances) sont en fait augmentés dans le cadre d'une représentation réciproque, alors qu'une société de gestion collective établie dans un État membre ne rencontrera aucune difficulté à surveiller

l'utilisation faite dans d'autres États membres, que ce soit en déployant ses propres ressources ou en recourant aux ressources d'une société de gestion collective coopérante établie dans cet autre État membre. Sixièmement, la possibilité d'octroyer des licences multi-territoriales bénéficierait non seulement aux utilisateurs (tels que l'établissement thermal, qui affirme qu'il fait partie d'un groupe opérant dans plusieurs États membres), mais également aux titulaires.

76. À bien des égards, une évaluation correcte de ces arguments impliquerait de se prononcer sur des affirmations de fait opposées, ce qui ne relève pas de la compétence de la Cour dans le cadre de la présente procédure (il s'agit, peut-être, plutôt d'une compétence relevant du législateur). Je note, à cet égard, que le Tribunal de l'Union européenne a récemment accueilli un recours dirigé contre une décision de la Commission, qui constatait, entre autres, que plusieurs sociétés de gestion collective avaient illégalement coordonné des délimitations territoriales en limitant les licences aux territoires domestiques de chaque société²⁹. Dans son arrêt, le Tribunal a constaté, notamment, que la Commission n'avait pas étayé plusieurs affirmations analogues à celles qu'elle avance dans la présente procédure³⁰. Aucun pourvoi n'a été introduit contre cet arrêt, et la Commission a reconnu, dans la présente procédure, qu'elle n'avait pas étayé son point de vue devant le Tribunal. Cependant, je ne tire aucune conclusion ferme des constatations du Tribunal, effectuées dans le cadre d'une procédure différente et dans des circonstances différentes³¹, sinon que je souligne qu'il est souhaitable de procéder à un examen approfondi, allant au-delà de ce que la Cour est en mesure d'effectuer dans le cadre de la présente procédure, pour parvenir à une décision définitive quant à la justification des monopoles territoriaux légaux octroyés aux sociétés de gestion collective.

77. En ce qui concerne les arguments avancés dans la présente procédure, il me semble, tout d'abord, qu'il n'y a rien dans les contre-arguments permettant de soulever de sérieux doutes quant au fait que les monopoles légaux, tel celui en cause, sont en mesure de garantir une perception et une gestion équitables et efficaces des redevances. Il est vrai que la Commission affirme qu'ils entraînent la duplication de coûts, mais l'avocat d'OSA a affirmé, à l'audience, que les coûts seraient normalement partagés dans le cadre d'accords de représentation réciproque.

78. Ce qui est plus clairement en cause, c'est la question de savoir si de tels monopoles sont nécessaires et proportionnés pour parvenir à l'objectif poursuivi.

79. À cet égard, «beaucoup de choses peuvent être dites de part et d'autre»³² – et il ne me semble pas qu'une des parties ait avancé des arguments décisifs dans les observations déposées devant la Cour dans la présente procédure.

80. Je peux, par exemple, d'une part, juger convaincants les arguments relatifs au caractère extrêmement souhaitable d'un «guichet unique» au sein d'un territoire, à la fois pour les titulaires et pour les utilisateurs. D'autre part, il semble plausible qu'une telle facilité puisse être créée au niveau de l'Union si toutes les restrictions à la liberté de fournir des services dans ce domaine étaient abolies. Cependant, il n'est aucunement établi que cette dernière solution adviendrait nécessairement sans réglementation. En outre, la circonstance que la Commission peut très bien n'avoir trouvé aucune indication de ce que les répertoires auraient été morcelés ou la musique qui ne présente un intérêt que pour une minorité aurait été délaissée dans les rares États membres dans lesquels il n'y a actuellement pas de monopole légal ne signifie pas nécessairement que de tels effets ne sont pas, en

29 — Voir arrêt du Tribunal du 12 avril 2013, CISAC/Commission (T-442/08), qui concernait la décision de la Commission, du 16 juillet 2008, relative à une procédure d'application de l'article 81 [CE] et de l'article 53 de l'accord EEE (Affaire COMP/C2/38.698 – CISAC) [C(2008) 3435 final].

30 — Voir points 146 et suivants dudit arrêt.

31 — La décision attaquée dans l'affaire T-442/08 concernait «les conditions de gestion des droits d'exécution publique des œuvres musicales ainsi que d'octroi des licences correspondantes en ce qui concerne uniquement les modes d'exploitation par l'internet, le satellite et la retransmission par câble» (arrêt CISAC/Commission, précité, point 1). La présente affaire porte sur la communication au public via des postes de radio et de télévision fixes, une situation dans laquelle les aspects territoriaux peuvent avoir une importance plus grande.

32 — «Much might be said on both sides» (Sir Roger de Coverley, cité dans *The Spectator*, du 20 juillet 1711).

pratique, écartés par l'existence de monopoles légaux ou de monopoles de fait dans la majorité des États membres. Ou, à nouveau, même si la nécessité de réglementer les activités des sociétés de gestion collective n'exige pas l'imposition de monopoles nationaux, il pourrait être difficile de parvenir à l'objectif souhaité simplement en soumettant ces sociétés à différentes mesures réglementaires nationales, selon les États membres dans lesquels elles exercent leurs activités.

81. En résumé, il me semble que, alors que des arguments solides ont été avancés à l'appui de l'abolition des monopoles territoriaux légaux afin de respecter l'interdiction édictée par le traité des restrictions à la libre prestation de services, il n'a pas été démontré que, à la fois, cette liberté et la perception et la gestion équitables et efficaces des redevances au titre d'une communication au public d'œuvres musicales via des postes de radio et de télévision fixes peuvent être obtenues sans un cadre réglementaire à l'échelle de l'Union. Mon opinion est renforcée par la proposition par la Commission d'une directive du Parlement européen et du Conseil de l'Union européenne concernant la gestion collective des droits d'auteur et des droits voisins et la concession de licences multiterritoriales de droits portant sur des œuvres musicales en vue de leur utilisation en ligne dans le marché intérieur. Dans cette proposition, la Commission déclare que «l'action de l'[Union] est nécessaire en vertu du principe de subsidiarité (article 5, paragraphe 3, TUE), puisque le cadre juridique à la fois au niveau national et au niveau de l'[Union] s'est révélé insuffisant pour résoudre les problèmes»³³.

82. En conséquence, je suis d'avis que, en ce qui concerne la communication au public d'œuvres musicales via des postes de radio et de télévision fixes et sous réserve d'une possible réglementation à l'échelle de l'Union, on peut légitimement considérer que les monopoles légaux nationaux octroyés aux sociétés de gestion collective poursuivent un objectif légitime compatible avec le traité FUE, se justifient par des raisons impérieuses d'intérêt général, sont propres à garantir la réalisation de cet objectif et ne vont pas au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre. Cette opinion n'est en rien altérée par le fait que, dans un petit nombre d'États membres, de tels monopoles n'existent pas. Dans de tels cas, l'exception ne contredit pas la règle. Il appartiendra toutefois, en définitive, à la juridiction nationale de trancher ces questions à la lumière des faits dont elle est saisie.

Conclusion

83. À la lumière de l'ensemble des considérations qui précèdent, je suis d'avis que la Cour devrait répondre aux questions soulevées par le *Krajský soud v Plzni* de la manière suivante:

- 1) Une exception n'autorisant pas une rémunération des auteurs pour la communication de leurs œuvres par des récepteurs de télévision ou de radio aux patients dans les chambres d'un établissement thermal qui est une entreprise commerciale est contraire aux dispositions de la directive 2001/29/CE du Parlement européen et du Conseil, du 22 mai 2001, sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information.
- 2) Si un État membre n'a pas correctement transposé la directive 2001/29, les juridictions nationales sont tenues d'interpréter leur droit national, dans la mesure du possible, à la lumière du texte et de la finalité de cette directive, afin d'atteindre le résultat visé par celle-ci. Dans des circonstances telles que celles de la procédure au principal, il importe peu de savoir si les dispositions de la directive sont suffisamment inconditionnelles et précises pour qu'un particulier soit en mesure de les invoquer à l'encontre de l'État ou d'une entité assimilée à l'État.

33 — Proposition COM(2012) 372 final, actuellement pendante devant le Parlement et le Conseil (voir point 3.2 de l'exposé des motifs). Bien que le champ couvert par ladite proposition ne soit pas exactement le même que celui en cause dans la présente procédure, il me semble que la nécessité d'une action concertée soit une considération pertinente dans les deux cas.

- 3) L'application des règles de droit national qui réservent l'exercice de la gestion collective des droits d'auteur sur le territoire de l'État membre à une seule société (monopolistique) de gestion collective des droits d'auteur et qui, ce faisant, n'autorise pas les destinataires des services à opérer un libre choix d'une société de gestion collective située dans un autre État membre n'est pas interdite par l'article 102 TFUE ou par l'article 16 de la directive 2006/123/CE du Parlement européen et du Conseil, du 12 décembre 2006, relative aux services dans le marché intérieur. De telles règles sont interdites par les articles 56 TFUE et suivants uniquement s'il est établi qu'elles ne poursuivent pas un objectif légitime compatible avec le traité FUE, ne se justifient pas par des raisons impérieuses d'intérêt général, ne sont pas propres à garantir la réalisation de cet objectif et vont au-delà de ce qui est nécessaire pour l'atteindre.