



Recueil de la jurisprudence

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL

M. MACIEJ SZPUNAR

présentées le 22 février 2024¹

Affaire C-135/23

**Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte eV
(GEMA)**

contre

GL

[demande de décision préjudicielle formée par l'Amtsgericht Potsdam (tribunal de district de Potsdam, Allemagne)]

« Renvoi préjudiciel – Propriété intellectuelle – Droit d'auteur et droits voisins – Directive 2001/29/CE – Article 3, paragraphe 1 – Droit de communication au public – Notion d'acte de communication – Mise à disposition dans des appartements de téléviseurs équipés d'une antenne intérieure permettant la captation d'émissions »

Introduction

1. En droit d'auteur de l'Union, le droit de communication au public occupe certainement la place d'honneur en ce qui concerne l'attention qui lui est consacrée dans la jurisprudence de la Cour. Parmi les questions de droit liées à cette institution juridique, une des plus fondamentales est celle de la distinction entre une communication au public, acte soumis aux droits exclusifs des titulaires des droits d'auteur, et une simple fourniture d'installations permettant de réaliser ou de recevoir une telle communication, qui n'y est pas soumise.

2. Les critères à prendre en compte aux fins de cette distinction ont été balisés dans des arrêts récents de la Cour². La présente affaire démontre cependant qu'il persiste des zones d'ombre ou des situations limites, dans lesquelles il n'est pas aisé de trancher avec certitude de quel côté de cette distinction se trouve l'acte en cause.

3. Ainsi, la Cour est appelée à affiner sa jurisprudence en la matière, en veillant tant à assurer la cohérence de celle-ci qu'à préserver un juste équilibre entre les différents intérêts en jeu.

¹ Langue originale : le français.

² Voir, notamment, arrêts du 2 avril 2020, *Stim et SAMI* (C-753/18, ci-après l'« arrêt *Stim et SAMI* », EU:C:2020:268) ; du 22 juin 2021, *YouTube et Cyando* (C-682/18 et C-683/18, EU:C:2021:503), et du 20 avril 2023, *Blue Air Aviation* (C-775/21 et C-826/21, ci-après l'« arrêt *Blue Air Aviation* », EU:C:2023:307).

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

4. L'article 3, paragraphe 1, 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'information³ 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. »

Le droit allemand

5. Le droit de communication au public est instauré, en droit allemand, à l'article 15 du Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte – Urheberrechtsgesetz (loi relative au droit d'auteur et aux droits voisins), du 9 septembre 1965⁴, dans sa version applicable au litige au principal (ci-après l'« UrhG »), qui dispose, notamment :

« [...] »

(2) L'auteur a de plus le droit exclusif de communiquer son œuvre au public sous une forme immatérielle (droit de communication au public). Le droit de communication au public comprend en particulier :

1. le droit de présentation, d'exécution et de représentation (article 19) ;
2. le droit de mise à disposition du public (article 19a) ;
3. le droit de radiodiffusion (article 20) ;
4. le droit de communication au moyen de supports visuels ou sonores (article 21) ;
5. le droit de communiquer des émissions radiodiffusées et de les mettre à la disposition du public (article 22).

(3) La communication est publique lorsqu'elle est destinée à une pluralité de membres du public. Le public comprend toute personne qui n'est pas liée par des relations personnelles à celui qui exploite l'œuvre ou aux autres personnes auxquelles l'œuvre est rendue perceptible ou accessible sous une forme incorporelle. »

6. En vertu de l'arrêt Königshof du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice, Allemagne), ces dispositions doivent être interprétées en ce sens que ne constitue pas une communication au public le fait pour le gérant d'un établissement hôtelier d'équiper les chambres de l'hôtel

³ JO 2001, L 167, p. 10.

⁴ BGBl. 1965 I, p. 1273.

d'appareils de télévision munis d'antennes d'intérieur⁵. En adoptant cette solution, cette juridiction n'avait pas jugé nécessaire de poser une question préjudicielle à la Cour au sujet de l'interprétation de la directive 2001/29.

Les faits au principal, la procédure et la question préjudicielle

7. La Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte eV (ci-après la « GEMA »), organisme de gestion collective des droits d'auteur dans le domaine de la musique, a introduit devant l'Amtsgericht Potsdam (tribunal de district de Potsdam, Allemagne) une demande de dommages-intérêts au titre du droit d'auteur à l'encontre de GL, exploitant d'un immeuble d'appartements, au motif que ce dernier met à disposition, dans ces appartements, des appareils de télévision munis d'antennes d'intérieur permettant la captation d'émissions, en méconnaissance de l'article 15 de l'UrhG.

8. Éprouvant des doutes quant à la question de savoir si une telle mise à disposition, sans qu'il y ait de « réception centrale », constitue une communication au public au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29, cette juridiction a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante :

« Y-a-t-il communication au public au sens de l'article 3 de la directive [2001/29] lorsque l'exploitant d'un immeuble d'appartements met à disposition, dans cet immeuble, des téléviseurs qui captent chacun des émissions par une antenne d'intérieur sans qu'il y ait de réception centrale pour transmettre des signaux ? »

9. La présente demande de décision préjudicielle est parvenue à la Cour le 7 mars 2023. Des observations écrites ont été présentées par la GEMA, les gouvernements français et autrichien, ainsi que par la Commission européenne. La Cour a décidé de juger l'affaire sans tenir d'audience de plaidoiries.

Analyse

10. Par sa question préjudicielle, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29 doit être interprété en ce sens que l'installation par l'exploitant d'un immeuble d'appartements pour location, dans ces appartements, d'appareils de télévision munis d'antennes d'intérieur capables de capter des émissions de télévision relève du droit exclusif des auteurs d'autoriser ou d'interdire la communication au public de leurs œuvres, consacré à cette disposition.

11. D'importants éléments de réponse à cette question découlent de la jurisprudence abondante de la Cour relative au droit de communication au public. Un bref rappel de cette jurisprudence me semble dès lors nécessaire.

⁵ Arrêt du 17 décembre 2015 (I ZR 21/14) (BGH GRUR 2016, p. 697).

La jurisprudence pertinente de la Cour

12. Selon une jurisprudence bien établie de la Cour, la communication au public d'objets protégés par le droit d'auteur comporte deux éléments, à savoir l'acte de communication et le public auquel cette communication s'adresse⁶.

13. L'acte de communication peut se présenter normalement sous deux formes. La première consiste en une transmission de l'œuvre protégée, ou du signal portant cette œuvre, de la propre initiative de l'auteur de la communication, vers le public. Seule la réception de cette transmission relève, éventuellement, de la décision des membres du public. C'est le cas, notamment, des services des médias dits « linéaires », telle la télévision. La seconde forme de communication se limite à une mise à la disposition du public de l'œuvre, les membres de ce public décidant alors librement de déclencher en temps choisi la transmission. C'est notamment le cas des actes de communication réalisés sur Internet.

14. Une distinction importante doit être faite entre les actes de communication et la simple fourniture d'installations permettant d'effectuer ou de recevoir une communication. En effet, le considérant 27 de la directive 2001/29 énonce que l'article 3 de celle-ci doit être interprété en ce sens qu'une telle fourniture ne constitue pas en soi une communication⁷. Ce considérant reflète la déclaration commune concernant l'article 8 du traité de l'Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI) sur le droit d'auteur adopté à Genève le 20 décembre 1996 et approuvé au nom de la Communauté européenne par la décision 2000/278/CE⁸. Ledit considérant est aussi corroboré par le considérant 23 de cette directive, selon lequel le droit de communication au public « doit s'entendre au sens large, comme couvrant toute communication au public non présent au lieu d'origine de la communication », mais « ne couvre aucun autre acte ».

15. Ainsi, la Cour a pu juger, notamment, que ne constitue pas une communication au public, au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29, la location de véhicules automobiles équipés de postes de radio⁹.

16. Par ailleurs, lorsqu'il existe un doute en ce qui concerne la personne qui se trouve à l'origine d'une communication, le critère essentiel réside dans le rôle incontournable joué par cette personne et le caractère délibéré de son intervention. Celle-ci réalise en effet un acte de communication lorsqu'elle intervient, en pleine connaissance des conséquences de son comportement, pour donner à ses clients accès à une œuvre protégée, et ce notamment lorsque, en l'absence de cette intervention, ces clients ne pourraient, ou ne pourraient que difficilement, jouir de l'œuvre diffusée¹⁰.

17. Concernant le public auquel s'adresse la communication, celui-ci doit comporter un nombre indéterminé, mais assez important, de destinataires potentiels. Afin de déterminer ce nombre, il convient de tenir compte, notamment, du nombre de personnes pouvant avoir accès à la même œuvre parallèlement, mais également du nombre d'entre elles qui peuvent avoir cet accès successivement¹¹.

⁶ Voir, en dernier lieu, arrêt *Blue Air Aviation* (point 47).

⁷ Voir, en ce sens, notamment, arrêt *Blue Air Aviation* (points 66 et 67).

⁸ Décision du Conseil du 16 mars 2000 relative à l'approbation, au nom de la Communauté européenne, du traité de l'OMPI sur le droit d'auteur et du traité de l'OMPI sur les interprétations et exécutions et sur les phonogrammes (JO 2000, L 89, p. 6).

⁹ Arrêt *Stim et SAMI* (dispositif).

¹⁰ Voir, notamment, arrêt *Stim et SAMI* (point 32).

¹¹ Voir, en dernier lieu, arrêt *Blue Air Aviation* (points 52 et 54).

18. Dans le cas d'une communication au public secondaire, il doit s'agir d'un public « nouveau », c'est-à-dire d'un public n'ayant pas été déjà pris en compte par le titulaire des droits d'auteur lorsqu'il a autorisé la communication initiale de son œuvre au public¹².

19. Enfin, concernant une situation analogue à celle de la présente affaire, à savoir l'installation d'appareils de télévision connectés à une antenne centrale dans des chambres d'hôtel, la Cour a jugé que « la distribution d'un signal au moyen d'appareils de télévision par un établissement hôtelier aux clients installés dans les chambres de cet établissement, quelle que soit la technique de transmission du signal utilisée, constitue un acte de communication au public au sens de l'article 3, paragraphe 1, de [la directive 2001/29] »¹³.

Simple application dans la présente affaire ?

20. À première vue, la réponse à la question préjudicielle dans la présente affaire pourrait ressortir d'une simple application de la jurisprudence de la Cour rappelée aux points précédents.

21. En effet, la principale question juridique qui se pose en l'espèce est celle de savoir si l'installation dans des appartements pour location d'appareils de télévision munis d'antennes d'intérieur constitue un acte de *communication secondaire* des émissions de télévision au public ou bien une simple fourniture d'installations permettant la réception de la *communication initiale* de ces émissions, cette communication étant effectuée par les organismes de télédiffusion.

22. En effectuant la distinction entre ces deux catégories d'actes, la Cour considère comme élément déterminant l'existence d'une intervention délibérée de la personne concernée sur le contenu même de la communication, cette intervention pouvant prendre différentes formes¹⁴. Elle a également souligné que, si la seule circonstance que l'utilisation d'un équipement est nécessaire pour que le public puisse jouir de l'œuvre conduisait de manière automatique à qualifier la mise à disposition de tels équipements d'acte de communication, toute fourniture d'installations destinées à permettre ou à réaliser une communication constituerait une communication au public, contrairement au libellé clair du considérant 27 de la directive 2001/29¹⁵.

23. Ainsi, la Cour n'a qualifié d'acte de communication ni la location de véhicules équipés de postes de radio¹⁶, ni l'exploitation, en soi, d'une plateforme d'hébergement et de partage de fichiers en ligne¹⁷, ni, enfin, le fait de disposer, à bord d'un moyen de transport public, d'un équipement de sonorisation et d'un logiciel permettant la diffusion de musique d'ambiance¹⁸. Ces actes ont été assimilés à la simple fourniture d'installations permettant la réalisation d'une

¹² Voir, récemment, arrêt du 22 juin 2021, YouTube et Cyando (C-682/18 et C-683/18, EU:C:2021:503, point 70).

¹³ Arrêt du 7 décembre 2006, SGAE (C-306/05, ci-après l'« arrêt SGAE », EU:C:2006:764, point 1 du dispositif). Cette solution a été confirmée dans l'ordonnance du 18 mars 2010, Organismos Sillogikis Diacheirisis Dimiourgon Theatrikon kai Optikoakoustikon Ergon (C-136/09, non publiée, EU:C:2010:151).

¹⁴ Pour les exemples concrets de différentes formes d'actes de communication, voir mes conclusions dans l'affaire Stim et SAMI (C-753/18, EU:C:2020:4, points 33 à 37).

¹⁵ Voir, en ce sens, arrêt du 22 juin 2021, YouTube et Cyando (C-682/18 et C-683/18, EU:C:2021:503, point 79), et Blue Air Aviation (point 68).

¹⁶ Arrêt Stim et SAMI, en particulier points 4 et 35.

¹⁷ Arrêt du 22 juin 2021, YouTube et Cyando (C-682/18 et C-683/18, EU:C:2021:503, points 81 à 86).

¹⁸ Arrêt Blue Air Aviation (points 69 et 71).

communication. Par ailleurs, dans l'arrêt SGAE, qui concernait les appareils de télévision installés dans des chambres d'hôtel, la Cour a déjà nettement distingué l'installation de tels appareils en tant que telle de la distribution du signal au moyen de ces appareils¹⁹.

24. Le constat de l'absence d'un acte de communication rend, de plus, superflue, selon la Cour, l'analyse de l'existence éventuelle d'un public nouveau²⁰.

25. On pourrait donc considérer, dans la droite ligne de la jurisprudence que je viens d'évoquer, que l'installation par l'exploitant d'un immeuble d'appartements pour location, dans ces appartements, d'appareils de télévision munis d'antennes d'intérieur capables de capter des émissions de télévision sans aucune intervention additionnelle de la part de cet exploitant s'apparente à une simple fourniture d'installations et ne constitue donc pas un acte de communication, ni, par conséquent, une communication au public au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29.

26. Je tiens à souligner qu'une telle solution serait, à mon avis, parfaitement défendable. Premièrement, elle serait cohérente avec la logique formelle des décisions pertinentes de la Cour. La situation en l'espèce présente notamment de nombreuses analogies avec celle des véhicules de location équipés de postes de radio, en cause dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt Stim et SAMI. Dans les deux cas, l'utilisateur reçoit en location un espace, l'un destiné à y séjourner, l'autre à se déplacer, équipé d'installations permettant, sans aucune intervention additionnelle, la réception de l'émission terrestre, respectivement, de la télévision ou de la radio. Une qualification similaire de ces deux situations du point de vue du droit de communication au public, tel que régi par l'article 3 de la directive 2001/29, paraît donc naturelle.

27. Deuxièmement, il y a lieu d'observer que le droit de communication au public est fortement tributaire de la technologie employée pour réaliser les actes qui en relèvent, consistant en la communication d'objets protégés à des personnes non présentes au lieu d'origine de cette communication²¹. Il n'est donc pas étonnant que les qualifications juridiques dans ce domaine soient basées sur le critère de la technologie utilisée, en reléguant au second plan d'autres considérations, telles que la perspective de l'utilisateur final de l'œuvre²². Telle serait le cas, dans la présente affaire, de la solution basée sur l'absence d'une intervention additionnelle consistant en une retransmission du signal de télévision vers les appartements pour location.

28. Cela semble d'ailleurs être la solution retenue par le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) dans son arrêt Königshof cité au point 6 des présentes conclusions. C'est également celle soutenue par le gouvernement autrichien et la Commission dans leurs observations.

29. Je dois cependant avouer que cette solution me paraît peu convaincante du point de vue du résultat atteint. En effet, dans des situations où l'existence d'un public peut être envisagée, notamment dans le cas de la location d'appartements pour une courte durée²³, il existerait une différence de traitement manifeste entre, d'une part, les appartements pour location équipés d'appareils de télévision munis d'antennes d'intérieur et, d'autre part, les chambres d'hôtel

¹⁹ Arrêt SGAE (points 45 et 46).

²⁰ Arrêts Stim et SAMI (en particulier point 38) et Blue Air Aviation (point 72).

²¹ Selon la définition donnée au considérant 23 de la directive 2001/29.

²² À titre d'exemple, l'inclusion d'une œuvre protégée sur une page Internet peut constituer, ou non, une communication au public de cette œuvre en fonction de la technique utilisée – insertion directe ou « lien profond » vers un autre site Internet – quand bien même le résultat est le même du point de vue de l'utilisateur de cette page Internet ; voir arrêts du 7 août 2018, Renckhoff (C-161/17, EU:C:2018:634), et du 9 mars 2021, VG Bild-Kunst (C-392/19, EU:C:2021:181).

²³ Sur le problème de l'existence d'un public, voir points 58 à 61 des présentes conclusions.

équipées d'appareils de télévision connectés à une antenne centrale, hypothèse analysée par la Cour dans l'arrêt SGAE. D'ailleurs, la solution retenue dans la présente affaire pourra être aisément transposée, le cas échéant, à la situation des chambres d'hôtel équipées d'appareils de télévision munis d'antennes d'intérieur. Or, le fondement de cette différence de traitement, à savoir l'absence, dans l'un des deux cas, d'un acte de communication de la part de l'utilisateur concerné sous forme d'une transmission ou retransmission, au sens strict du terme, des contenus protégés est à mon avis difficile à concilier avec la logique matérielle qui sous-tend l'interprétation dégagée par la Cour dans l'arrêt SGAE. La différence technologique entre une antenne centrale et les antennes d'intérieur ne me paraît pas, non plus, être suffisamment substantielle pour justifier un traitement différent du point de vue du droit d'auteur.

30. Je propose donc d'analyser la présente affaire à la lumière de cet arrêt afin de parvenir à une solution qui permettrait d'assurer une cohérence avec celui-ci, sans remettre en cause la jurisprudence de la Cour relative à la distinction entre la communication au public et la fourniture d'installations permettant une telle communication.

Analyse à la lumière de l'arrêt SGAE

31. Je rappelle que la Cour a jugé, dans l'arrêt SGAE, que « la distribution d'un signal au moyen d'appareils de télévision par un établissement hôtelier aux clients installés dans les chambres de cet établissement, quelle que soit la technique de transmission du signal utilisée, constitue un acte de communication au public au sens de l'article 3, paragraphe 1, de [la directive 2001/29] »²⁴.

32. Il est vrai que la Cour a pris soin, dans cet arrêt, de préciser que la simple installation d'appareils de télévision dans les chambres d'hôtel ne constitue pas, en tant que telle, une communication au public²⁵. Elle a toutefois ajouté que lorsque cette installation peut rendre possible l'accès du public aux œuvres radiodiffusées, car au moyen des appareils installés dans les chambres l'établissement hôtelier distribue le signal de télévision à ses clients, il s'agit bien d'une communication au public²⁶.

33. Il est vrai également que, dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt SGAE, il s'agissait du signal de télévision qui était initialement capté par l'établissement hôtelier et distribué ensuite par câble dans les chambres de cet établissement²⁷ et, donc, d'une retransmission au sens strict. Cette retransmission ne semble cependant pas avoir constitué, pour la Cour, l'élément décisif permettant d'établir l'existence d'une communication au public.

34. Pour parvenir à la solution dégagée dans l'arrêt SGAE, la Cour a considéré que les clients d'un établissement hôtelier constituent un public nouveau, distinct du public ayant été pris en compte par les titulaires des droits d'auteur lorsqu'ils ont autorisé l'acte de communication initiale des œuvres, en l'occurrence l'émission de télévision. Ce dernier public n'est en effet, selon la Cour, constitué que des détenteurs d'appareils de télévision qui, dans leur cercle privé ou familial, captent ces émissions. En revanche, les personnes qui, même en se trouvant à l'intérieur de la zone de couverture de l'émission, ne pourraient pas, sans l'intervention d'un organisme tiers, bénéficier de cette émission, ne font pas partie de ce public initial. Ainsi, dès lors que l'accès à l'émission en question leur est donné, ces personnes doivent être considérées comme formant un

²⁴ Arrêt SGAE (point 1 du dispositif).

²⁵ Arrêt SGAE (point 45 et point 46 ab initio).

²⁶ Arrêt SGAE (point 46 in fine).

²⁷ Voir formulation des questions préjudicielles au point 23 de l'arrêt SGAE.

public nouveau, de sorte que l'acte par lequel elles reçoivent cet accès constitue une communication au public distincte de la communication initiale. Dans cette affaire, c'est l'établissement hôtelier qui, en installant dans les chambres d'hôtel des appareils de télévision permettant de regarder les émissions, intervenait, en pleine connaissance des conséquences de son comportement, pour donner l'accès aux œuvres protégées à ses clients²⁸.

35. En d'autres termes, les clients d'un établissement hôtelier se trouvant par définition en déplacement en dehors du lieu de leur résidence ne pourraient pas, normalement, bénéficier de l'émission de télévision à l'endroit où se trouve cet établissement, sauf s'ils apportaient leurs propres appareils de télévision munis d'une antenne, ce qui serait fort problématique. Ainsi, en installant dans les chambres des appareils de télévision connectés à une antenne, l'établissement en question réalise l'acte indispensable pour leur donner accès à cette émission. Or, dans la mesure où les clients d'un établissement hôtelier forment un public²⁹, ce public doit être qualifié de nouveau et l'acte en question dans son ensemble de communication au public. C'est le noyau du raisonnement qu'a tenu la Cour dans l'arrêt SGAE.

36. En transposant ce raisonnement à la situation en cause dans la présente affaire, on peut aisément parvenir au même résultat. En effet, en premier lieu, les locataires d'appartements pour location de courte durée forment un public au même titre que les clients d'un établissement hôtelier. En second lieu, ils se trouvent aussi en déplacement par rapport à leur lieu de résidence, de sorte qu'ils ne peuvent pas, sans l'intervention d'un tiers, bénéficier des émissions de télévision. Une telle intervention, sous forme de l'installation dans les appartements d'appareils de télévision permettant de capter ces émissions, doit donc, en troisième lieu, être considérée comme donnant accès à des œuvres protégées à un public nouveau et qualifiée de communication au public.

37. Certes, dans une situation telle que celle en cause au principal, l'intervention de l'exploitant d'un immeuble d'appartements ne revêt pas la forme d'une transmission ou d'une retransmission proprement dite. On pourrait donc conclure, comme je l'ai observé ci-dessus³⁰, à l'absence d'un acte de communication. Il n'en reste pas moins qu'il existe toujours une intervention délibérée de l'utilisateur concerné dans le but de donner accès à des œuvres protégées à un public nouveau³¹.

38. Nous nous trouvons donc, en quelque sorte, face à un dilemme entre, d'une part, la cohérence du raisonnement selon lequel il n'existe pas d'acte de communication en l'absence d'une transmission d'œuvres protégées et, d'autre part, la cohérence du résultat, qui impose de qualifier de communication au public toute intervention d'un utilisateur qui, en pleine connaissance de cause, donne accès à de telles œuvres à un public nouveau, lequel, sans cette intervention, ne pourrait pas en bénéficier.

39. Le raisonnement est bien entendu très important dans l'interprétation et l'application de la loi. Un raisonnement cohérent et convaincant justifie l'interprétation des dispositions retenue et la solution du litige adoptée, tant aux yeux des parties concernées que du plus large public³². Cependant, un raisonnement excessivement formaliste risque d'aboutir à une solution qui pourrait, certes, être cohérente selon la logique adoptée, mais injuste ou tout simplement erronée

²⁸ Voir, en ce sens, arrêt SGAE (points 40 à 42).

²⁹ Ce que la Cour a établi aux points 38 et 39 de l'arrêt SGAE.

³⁰ Voir point 25 des présentes conclusions.

³¹ Ce paradoxe a déjà été relevé à propos de l'arrêt *Königshof* du Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) cité au point 6 des présentes conclusions. Voir Lucas-Schloetter, A., « L'harmonisation européenne du droit d'auteur. L'exemple du droit de communication au public. La réception de la jurisprudence de la CJUE en Allemagne », dans Favreau, A. (dir.), *La propriété intellectuelle en dehors de ses frontières*, Bruxelles, Larcier, 2019, p. 45.

³² Au sens, cette fois, d'« opinion publique ».

en substance. Dans une telle situation, il est donc à mon avis préférable de favoriser non pas le résultat qui découlerait de l'application formaliste d'un certain raisonnement, eût-il été déjà adopté auparavant, mais celui qui reflète au mieux les véritables fondements et objectifs de la norme interprétée, que celle-ci soit d'origine législative ou jurisprudentielle.

40. Il est vrai que, dans la situation en cause au principal, l'exploitant d'un immeuble d'appartements n'effectue pas une transmission du signal de télévision vers ces appartements, car chaque appartement est équipé d'une installation « autonome » permettant la réception de ce signal. L'acte de l'exploitant ne se limite pourtant pas à fournir aux locataires uniquement un appareil de télévision et une antenne d'intérieur, que ceux-ci pourraient utiliser de n'importe quelle manière. En équipant les appartements d'appareils de télévision munis d'antennes d'intérieur qui sont réglées de façon à permettre la réception du signal de l'émission de télévision terrestre disponible dans la zone de couverture dans laquelle est situé son immeuble, l'exploitant permet aux locataires de bénéficier d'émissions de télévision bien définies, à l'intérieur des appartements loués et pendant la période de location.

41. Vue sous cet angle, la situation en cause au principal s'apparente fortement à celle en cause dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt SGAE. À la lumière de la motivation sous-jacente de la solution adoptée par la Cour dans cet arrêt, il ne me semble pas que, en l'espèce, des différences d'ordre technique, telles que le nombre d'antennes utilisées (une antenne centrale ou plusieurs antennes d'intérieur) ou la longueur du câble entre l'antenne et l'appareil de télévision³³, puissent justifier une solution radicalement opposée.

42. Il est donc à mon avis permis de considérer que, en installant dans les appartements pour location des appareils de télévision munis d'antennes d'intérieur, l'exploitant d'un immeuble d'appartements réalise, en pleine connaissance des conséquences qu'implique son comportement, un « acte de communication » consistant à donner aux locataires accès à des œuvres protégées contenues dans les émissions de télévision qu'il est possible de capter dans ces appartements au moyen de ces appareils, de manière en substance identique à la situation des chambres d'hôtel dotées d'appareils de télévision connectés à une antenne centrale.

Sur la relation avec la jurisprudence existante

43. Cette solution s'inscrit parfaitement dans la ligne de la jurisprudence de la Cour relative au droit de communication au public. En effet, en premier lieu, la Cour a adopté une interprétation large de la notion de « communication au public », en faisant parfois relever de cette notion des actes qui ne consistent pas, à proprement parler, en une transmission d'œuvres protégées.

44. Ainsi, comme l'observe à juste titre la GEMA, dans l'arrêt *Phonographic Performance (Ireland)*³⁴, la Cour a qualifié de communication au public la mise à la disposition des clients, par un établissement hôtelier, d'enregistrements sonores, y compris sous forme physique, et du matériel permettant leur lecture, malgré le fait que cet acte ne comportait aucune transmission et s'apparentait plutôt à une location de phonogrammes et d'équipements techniques appropriés. Pour parvenir à ce résultat, la Cour s'est fondée sur le fait que l'utilisateur en question fournissait

³³ En effet, une antenne d'intérieur doit aussi être connectée à l'appareil de télévision par un câble.

³⁴ Arrêt du 15 mars 2012 (C-162/10, EU:C:2012:141, point 3 du dispositif).

à ses clients les deux éléments nécessaires leur permettant de jouir des œuvres protégées³⁵, ce qui n'est pas sans rappeler l'installation d'un appareil de télévision muni d'une antenne d'intérieur permettant de capter et de regarder des émissions de télévision.

45. De plus, dans l'arrêt *Airfield et Canal Digitaal*³⁶, la Cour a considéré que, bien que la transmission de programmes de télévision par satellite doive être considérée comme constituant une seule et indivisible communication au public attribuable à l'organisme de radiodiffusion sous le contrôle et la responsabilité duquel les signaux porteurs de programmes sont introduits dans la chaîne de communication conduisant au satellite³⁷, un fournisseur de bouquet satellitaire peut rendre ces programmes accessibles à un public nouveau, en réalisant ainsi un acte distinct relevant du droit de communication au public³⁸. Il peut donc exister un acte de communication au public sans une retransmission d'œuvres protégées distincte de la transmission initiale. Cette solution a été récemment confirmée dans l'arrêt *AKM (Fourniture de bouquets satellitaires en Autriche)*³⁹.

46. Enfin, dans un certain nombre de cas, la Cour a constaté l'existence d'une communication au public dans des situations où l'utilisateur concerné faisait bénéficier des œuvres protégées, directement, le public présent sur place⁴⁰. Ainsi, afin d'assurer un niveau élevé de protection aux titulaires des droits d'auteur, tel que l'énonce le considérant 9 de la directive 2001/29, la Cour interprète la notion de « communication au public » d'une manière qui dépasse le strict cadre de « toute communication au public non présent au lieu d'origine de la communication », en englobant dans cette notion tout acte par lequel un utilisateur intervient délibérément pour donner à un public nouveau l'accès à une œuvre protégée⁴¹.

47. En deuxième lieu, la solution que je propose ne remet pas en cause et ne contredit pas la jurisprudence de la Cour relative à la distinction entre la communication au public et la simple fourniture d'installations permettant une telle communication.

48. En particulier, cette solution n'est pas contraire à celle à laquelle est parvenue la Cour dans l'arrêt *Stim et SAMI*. Dans cet arrêt, la Cour a jugé que ne constitue pas une communication au public la location de véhicules automobiles équipés de postes de radio. Elle a adopté cette solution au motif que les sociétés de location de tels véhicules réalisaient non pas un acte de communication, mais une simple fourniture d'installations permettant une communication⁴².

49. Comme je l'ai déjà indiqué⁴³, la situation dans l'affaire ayant donné lieu à l'arrêt *Stim et SAMI* et celle en cause au principal peuvent, à première vue, paraître similaires, de sorte à justifier leur qualification juridique identique. Je pense cependant que ces deux situations se distinguent par

³⁵ Arrêt du 15 mars 2012, *Phonographic Performance (Ireland)* (C-162/10, EU:C:2012:141, point 67).

³⁶ Arrêt du 13 octobre 2011 (C-431/09 et C-432/09, EU:C:2011:648).

³⁷ Arrêt du 13 octobre 2011, *Airfield et Canal Digitaal* (C-431/09 et C-432/09, EU:C:2011:648, points 69 et 75).

³⁸ Voir, en substance, arrêt du 13 octobre 2011, *Airfield et Canal Digitaal* (C-431/09 et C-432/09, EU:C:2011:648, points 82 et 83 et dispositif).

³⁹ Arrêt du 25 mai 2023 (C-290/21, EU:C:2023:424, point 29).

⁴⁰ Voir, notamment, arrêts du 4 octobre 2011, *Football Association Premier League e.a.* (C-403/08 et C-429/08, EU:C:2011:631) ; du 15 mars 2012, *Phonographic Performance (Ireland)* (C-162/10, EU:C:2012:141) ; du 31 mai 2016, *Reha Training* (C-117/15, EU:C:2016:379), et arrêt *Blue Air Aviation*.

⁴¹ Voir, en ce sens, récemment, arrêt *Blue Air Aviation* (point 53).

⁴² Arrêt *Stim et SAMI* (points 33 à 36).

⁴³ Voir point 26 des présentes conclusions.

un élément qui est essentiel pour qu'un acte puisse être qualifié de communication au public, à savoir une intervention délibérée et incontournable de l'utilisateur concerné, qui existe dans la présente affaire et qui fait défaut dans celle ayant donné lieu à l'arrêt Stim et SAMI.

50. En effet, ainsi que je l'ai constaté⁴⁴, en installant dans les appartements, de son propre gré et de manière tout à fait indépendante de la construction de ces appartements, des appareils de télévision munis d'antennes d'intérieur, l'exploitant de l'immeuble réalise délibérément une intervention afin de donner à ses clients l'accès à des émissions de télévision, intervention qui peut être considérée comme un acte de communication au sens de la jurisprudence de la Cour relative au droit de communication au public.

51. En revanche, une entreprise de location de véhicules automobiles ne réalise aucune intervention de ce type. En effet, depuis de nombreuses années⁴⁵, les postes de radio sont normalement installés en série dans les véhicules automobiles et intégrés aux systèmes de commande de ces véhicules, de sorte que les entreprises de location desdits véhicules n'ont aucune influence sur leur présence à bord. Ces entreprises ne réalisent donc aucun acte supplémentaire afin de donner à leurs clients l'accès aux émissions de radio et ne jouent aucun rôle incontournable en ce qui concerne cet accès. Leur acte s'analyse donc comme une simple fourniture d'installations, ces installations étant déjà présentes dans les véhicules automobiles dès leur fabrication. Ainsi, les titulaires des droits d'auteur, en ayant donné leur autorisation pour la radiodiffusion des œuvres, sont censés avoir également pris en compte le public qui bénéficie de ces œuvres au moyen des postes de radio installés à bord des véhicules automobiles, y compris des véhicules de location⁴⁶.

52. Il est vrai que, dans mes conclusions dans l'affaire Stim et SAMI⁴⁷, je n'avais pas considéré cet élément comme déterminant, car, au vu de l'absence d'une intervention quelconque des entreprises de location de véhicules automobiles dans la communication des œuvres par la radio, seule se posait la question de savoir qui réalisait la fourniture d'installations physiques, question dépourvue d'importance en droit d'auteur. En revanche, cet élément revêt une importance dans la présente affaire, en permettant de démontrer la différence essentielle qui existe entre les deux situations en cause. Par ailleurs, dans l'arrêt Stim et SAMI, la Cour n'a pas abordé spécifiquement cette question, en jugeant de manière générale que la captation de la radiodiffusion au moyen des postes de radio intégrés aux véhicules automobiles se faisait « sans aucune intervention additionnelle de la part de la société de location »⁴⁸.

53. N'ayant aucune influence sur l'installation des postes de radio à bord de véhicules automobiles, les sociétés de location de tels véhicules n'agissent pas, non plus, dans un but lucratif, contrairement à l'exploitant d'un immeuble d'appartements pour location qui y installe des appareils de télévision⁴⁹. Or, si le caractère lucratif de l'intervention de l'utilisateur concerné n'est pas, en soi, déterminant pour l'existence d'un acte de communication, il peut être indicatif du caractère délibéré de cette intervention.

⁴⁴ Voir point 42 des présentes conclusions.

⁴⁵ En tout cas, certainement, depuis l'entrée en vigueur de la directive 2001/29.

⁴⁶ Voir, en ce sens, Mouron, Ph., « Autoradios et droit de communication au public », *Revue Lamy droit de l'immatériel : informatique, médias, communication*, n° 170, 2020, p. 24.

⁴⁷ C-753/18, EU:C:2020:4 (point 42).

⁴⁸ Arrêt Stim et SAMI (point 34).

⁴⁹ Voir, en ce sens, arrêt SGAE (point 44).

54. Par ailleurs, la solution que je propose d'adopter dans la présente affaire n'est pas en conflit avec les constatations de la Cour selon lesquelles l'installation d'équipements de sonorisation dans des moyens de transport public n'est pas constitutive d'un acte de communication au sens du droit d'auteur⁵⁰. En effet, dans une situation telle que celles dans les affaires ayant donné lieu à l'arrêt *Blue Air Aviation*, le transporteur ne met pas le système de sonorisation à la disposition des passagers, mais garde lui-même la maîtrise de son utilisation et de la transmission éventuelle, au moyen de ce système, d'œuvres protégées, transmission qui, si elle a lieu, sera alors seulement qualifiée de communication au public⁵¹. En revanche, dans l'affaire en cause au principal, l'équipement permettant la réception d'une transmission d'œuvres protégées, à savoir l'appareil de télévision muni d'une antenne, est mis à la disposition des membres du public qui décident alors librement de recevoir cette transmission. C'est donc cette mise à disposition qui constitue, en elle-même, l'acte de communication.

55. Enfin, en troisième lieu, la solution que je propose est en ligne avec la jurisprudence de la Cour en ce qu'elle souligne la neutralité technologique devant caractériser l'interprétation des dispositions du droit d'auteur de l'Union. Cette neutralité a déjà été invoquée dans l'arrêt *SGAE*, lorsque la Cour a jugé que la distribution du signal de télévision au moyen d'appareils de télévision installés dans des chambres d'hôtel constitue une communication au public « quelle que soit la technique de transmission du signal utilisée »⁵². Le principe de neutralité technologique a ensuite été mentionné à plusieurs reprises par la Cour⁵³.

56. Or, si l'élément déterminant dans l'affaire en cause au principal est l'intervention délibérée de l'utilisateur dans le but de donner à ses clients l'accès à des émissions de télévision, en vertu du principe de neutralité technologique, il devrait être sans importance que cet accès leur soit donné au moyen d'une antenne centrale ou de plusieurs antennes d'intérieur⁵⁴.

57. Ainsi, le fait, pour l'exploitant d'un immeuble d'appartements, de donner aux locataires l'accès à des émissions de télévision au moyen d'appareils de télévision munis d'antennes d'intérieur installés dans ces appartements doit être considéré comme un acte de communication d'œuvres protégées contenues dans ces émissions. Il y a encore lieu de vérifier si et, le cas échéant, sous quelles conditions cette communication s'adresse à un public nouveau, ainsi que l'exige la jurisprudence de la Cour en la matière.

Sur l'existence d'un public nouveau

58. Pour rappel, dans l'arrêt *SGAE*, la Cour a conclu à l'existence d'un public composé de clients successifs d'un établissement hôtelier pris globalement⁵⁵. Ces clients sont par ailleurs considérés comme ne pouvant pas jouir des œuvres télédiffusées sans l'intervention de l'établissement hôtelier leur donnant accès à ces œuvres. Ils forment donc un public nouveau⁵⁶, ce qui justifie qu'une autorisation supplémentaire des titulaires des droits d'auteur soit exigée pour une communication au public ainsi opérée⁵⁷.

⁵⁰ Arrêt *Blue Air Aviation* (point 2 du dispositif).

⁵¹ Arrêt *Blue Air Aviation* (point 1 du dispositif).

⁵² Arrêt *SGAE* (point 1 du dispositif).

⁵³ Voir, en dernier lieu, arrêt du 13 juillet 2023, *Ocilion IPTV Technologies* (C-426/21, EU:C:2023:564, point 47 et jurisprudence citée).

⁵⁴ Voir, en ce sens, ordonnance du 18 mars 2010, *Organismos Sillogikis Diacheirisis Dimiourgon Theatrikon kai Optikoakoustikon Ergon* (C-136/09, non publiée, EU:C:2010:151, point 41).

⁵⁵ Arrêt *SGAE* (point 38).

⁵⁶ Arrêt *SGAE* (point 42).

⁵⁷ Arrêt *SGAE* (point 41).

59. Le même raisonnement peut être suivi en ce qui concerne l'exploitant d'un immeuble d'appartements qui donne accès à des émissions de télévision aux locataires de ces appartements, dès lors que ces locataires occupent les appartements pour des périodes relativement courtes et se succèdent rapidement, à l'instar des clients d'un établissement hôtelier. De tels locataires peuvent alors être considérés comme des personnes qui, bien que se trouvant dans la zone de couverture de l'émission de télévision, ne pourraient pas bénéficier de cette émission sans l'intervention de l'exploitant de l'immeuble d'appartements qui leur en donne accès en installant dans ces appartements des appareils de télévision munis d'antennes d'intérieur. Dans la pratique, les établissements concernés seraient, notamment, les appart-hôtels ou encore les locations de tourisme.

60. En revanche, les locataires qui établissent dans les appartements loués leur résidence principale, voire secondaire⁵⁸, doivent être considérés comme des « détenteurs d'appareils de réception » au sens du point 41 de l'arrêt SGAE et, donc, comme des membres du public ayant été pris en compte par les titulaires des droits d'auteur lorsque ceux-ci ont donné leur autorisation à la communication initiale (en l'occurrence la télédiffusion terrestre). Ces personnes jouissent alors des œuvres protégées dans leur cercle privé ou familial et il est sans incidence que l'appareil de réception leur ait été fourni par le propriétaire ou l'exploitant de l'appartement dans le cadre de la location de celui-ci. Une telle fourniture doit être qualifiée de simple fourniture d'installations et ne donne pas lieu à une autorisation supplémentaire.

61. Ainsi, pour établir l'existence d'un public nouveau, le juge saisi va devoir procéder à des constatations factuelles concernant la nature de la location en cause. Dans la présente affaire, la demande de décision préjudicielle ne contient pas de précisions à cet égard.

Réponse à la question préjudicielle

62. Pour résumer, si j'admets que, dans l'affaire en cause au principal, une solution concluant à l'absence d'une communication au public du fait de l'absence d'une transmission stricto sensu d'œuvres protégées serait justifiable sur le fondement d'une approche purement technique, une telle solution ne me paraît pas satisfaisante au regard des considérations de fond qui sous-tendent la jurisprudence pertinente de la Cour. En effet, la logique de cette jurisprudence exige, à mon avis, que l'acte en cause soit analysé comme une intervention délibérée de l'utilisateur concerné dans le but de donner l'accès à des œuvres protégées aux personnes qui ne pourraient pas en jouir sans cette intervention et, donc, comme un acte de communication. Cet acte est constitutif d'une communication au public dès lors que les personnes en question forment un public nouveau.

63. Je propose donc de juger que l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29 doit être interprété en ce sens que, à moins que les locataires y établissent leur résidence principale ou secondaire, l'installation par l'exploitant d'un immeuble d'appartements pour location, dans ces appartements, d'appareils de télévision munis d'antennes d'intérieur capables de capter des émissions de télévision relève du droit exclusif des auteurs d'autoriser ou d'interdire la communication au public de leurs œuvres, consacré à cette disposition.

⁵⁸ C'est-à-dire lorsque la location a un caractère exclusif et durable, même si dans les faits le locataire n'occupe l'appartement que de manière passagère et provisoire.

Conclusion

64. Au vu de l'ensemble des considérations qui précèdent, je propose de répondre à la question préjudicielle posée par l'Amtsgericht Potsdam (tribunal de district de Potsdam, Allemagne) de la manière suivante :

L'article 3, paragraphe 1, 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

doit être interprété en ce sens que :

à moins que les locataires y établissent leur résidence principale ou secondaire, l'installation par l'exploitant d'un immeuble d'appartements pour location, dans ces appartements, d'appareils de télévision munis d'antennes d'intérieur capables de capter des émissions de télévision relève du droit exclusif des auteurs d'autoriser ou d'interdire la communication au public de leurs œuvres, consacré à cette disposition.