



Recueil de la jurisprudence

ARRÊT DE LA COUR (grande chambre)

9 mars 2021 *

« Renvoi préjudiciel – Propriété intellectuelle – Droit d’auteur et droits voisins dans la société de l’information – Directive 2001/29/CE – Article 3, paragraphe 1 – Notion de “communication au public” – Intégration, sur le site Internet d’un tiers, d’une œuvre protégée par le droit d’auteur par le procédé de la transclusion (*framing*) – Œuvre librement accessible avec l’autorisation du titulaire du droit d’auteur sur le site Internet du licencié – Clause du contrat d’exploitation exigeant du licencié d’introduire des mesures techniques efficaces contre la transclusion – Licéité – Droits fondamentaux – Article 11 et article 17, paragraphe 2, de la charte des droits fondamentaux de l’Union européenne »

Dans l’affaire C-392/19,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l’article 267 TFUE, introduite par le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice, Allemagne), par décision du 25 avril 2019, parvenue à la Cour le 21 mai 2019, dans la procédure

VG Bild-Kunst

contre

Stiftung Preußischer Kulturbesitz,

LA COUR (grande chambre),

composée de M. K. Lenaerts, président, M^{me} R. Silva de Lapuerta, vice-présidente, MM. J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev, M^{me} A. Prechal, MM. M. Ilešič (rapporteur), L. Bay Larsen, N. Piçarra, A. Kumin et N. Wahl, présidents de chambre, MM. T. von Danwitz, M. Safjan, D. Šváby, I. Jarukaitis et N. Jääskinen, juges,

avocat général : M. M. Szpunar,

greffier : M^{me} M. Krausenböck, administratrice,

vu la procédure écrite et à la suite de l’audience du 25 mai 2020,

considérant les observations présentées :

- pour VG Bild-Kunst, par M^{es} C. Czychowski et V. Kraetzig, Rechtsanwälte,
- pour Stiftung Preußischer Kulturbesitz, par M^e N. Rauer, Rechtsanwalt,
- pour le gouvernement français, par M^{mes} A.-L. Desjonquères et A. Daniel, en qualité d’agents,

* Langue de procédure : l’allemand.

– pour la Commission européenne, par MM. T. Scharf et V. Di Bucci ainsi que par M^{me} J. Samnadda, en qualité d'agents,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 10 septembre 2020,

rend le présent

Arrêt

- 1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation de 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 (JO 2001, L 167, p. 10).
- 2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant VG Bild-Kunst, une société de gestion collective de droits d'auteur dans le domaine des arts visuels en Allemagne, à Stiftung Preußischer Kulturbesitz (ci-après « SPK »), une fondation allemande du patrimoine culturel, au sujet du refus de VG Bild-Kunst de conclure avec SPK un contrat de licence d'utilisation de son catalogue d'œuvres sans l'inclusion d'une disposition obligeant cette dernière, en tant que preneur de licence, de mettre en œuvre, lors de l'utilisation des œuvres et des objets protégés visés par ce contrat, des mesures techniques efficaces contre la transclusion (*framing*), par des tiers, de ces œuvres ou de ces objets protégés.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

La directive 2001/29

- 3 Les considérants 3, 4, 9, 10, 23 et 31 de la directive 2001/29 sont libellés comme suit :
 - « (3) L'harmonisation envisagée contribuera à l'application des quatre libertés du marché intérieur et porte sur le respect des principes fondamentaux du droit et notamment de la propriété, dont la propriété intellectuelle, et de la liberté d'expression et de l'intérêt général.
 - (4) Un cadre juridique harmonisé du droit d'auteur et des droits voisins, en améliorant la sécurité juridique et en assurant dans le même temps un niveau élevé de protection de la propriété intellectuelle, encouragera des investissements importants dans des activités créatrices et novatrices [...].
- [...]
- (9) Toute harmonisation du droit d'auteur et des droits voisins doit se fonder sur un niveau de protection élevé, car ces droits sont essentiels à la création intellectuelle. Leur protection contribue au maintien et au développement de la créativité dans l'intérêt des auteurs, des interprètes ou exécutants, des producteurs, des consommateurs, de la culture, des entreprises et du public en général. La propriété intellectuelle a donc été reconnue comme faisant partie intégrante de la propriété.

(10) Les auteurs ou les interprètes ou exécutants, pour pouvoir poursuivre leur travail créatif et artistique, doivent obtenir une rémunération appropriée pour l'utilisation de leurs œuvres, de même que les producteurs pour pouvoir financer ce travail. L'investissement nécessaire pour créer des produits, tels que des phonogrammes, des films ou des produits multimédias, et des services tels que les services à la demande, est considérable. Une protection juridique appropriée des droits de propriété intellectuelle est nécessaire pour garantir une telle rémunération et permettre un rendement satisfaisant de l'investissement.

[...]

(23) La présente directive doit harmoniser davantage le droit d'auteur de communication au public. Ce droit doit s'entendre au sens large, comme couvrant toute communication au public non présent au lieu d'origine de la communication. Ce droit couvre toute transmission ou retransmission, de cette nature, d'une œuvre au public, par fil ou sans fil, y compris la radiodiffusion. Il ne couvre aucun autre acte.

[...]

(31) Il convient de maintenir un juste équilibre en matière de droits et d'intérêts entre les différentes catégories de titulaires de droits ainsi qu'entre celles-ci et les utilisateurs d'objets protégés. Les exceptions et limitations actuelles aux droits, telles que prévues par les États membres, doivent être réexaminées à la lumière du nouvel environnement électronique. Les disparités qui existent au niveau des exceptions et des limitations à certains actes soumis à restrictions ont une incidence négative directe sur le fonctionnement du marché intérieur dans le domaine du droit d'auteur et des droits voisins. Ces disparités pourraient s'accroître avec le développement de l'exploitation des œuvres par-delà les frontières et des activités transfrontalières. Pour assurer le bon fonctionnement du marché intérieur, ces exceptions et limitations doivent être définies de façon plus harmonieuse. Le degré d'harmonisation de ces exceptions doit être fonction de leur incidence sur le bon fonctionnement du marché intérieur. »

4 Aux termes de l'article 3 de cette directive, intitulé « Droit de communication d'œuvres au public et droit de mettre à la disposition du public d'autres objets protégés » :

« 1. 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.

[...]

3. Les droits visés aux paragraphes 1 et 2 ne sont pas épuisés par un acte de communication au public, ou de mise à la disposition du public, au sens du présent article. »

5 L'article 6 de la directive 2001/29, intitulé « Obligations relatives aux mesures techniques », dispose, à ses paragraphes 1 et 3 :

« 1. Les États membres prévoient une protection juridique appropriée contre le contournement de toute mesure technique efficace, que la personne effectue en sachant, ou en ayant des raisons valables de penser, qu'elle poursuit cet objectif.

[...]

3. Aux fins de la présente directive, on entend par “mesures techniques”, toute technologie, dispositif ou composant qui, dans le cadre normal de son fonctionnement, est destiné à empêcher ou à limiter, en ce qui concerne les œuvres ou autres objets protégés, les actes non autorisés par le titulaire d’un droit d’auteur ou d’un droit voisin du droit d’auteur prévu par la loi, ou du droit sui generis prévu au chapitre III de la directive 96/9/CE [du Parlement européen et du Conseil, du 11 mars 1996, concernant la protection juridique des bases de données (JO 1996, L 77, p. 20)]. Les mesures techniques sont réputées efficaces lorsque l’utilisation d’une œuvre protégée, ou celle d’un autre objet protégé, est contrôlée par les titulaires du droit grâce à l’application d’un code d’accès ou d’un procédé de protection, tel que le cryptage, le brouillage ou toute autre transformation de l’œuvre ou de l’objet protégé ou d’un mécanisme de contrôle de copie qui atteint cet objectif de protection. »

La directive 2014/26/UE

- 6 Aux termes de l’article 16, paragraphes 1 et 2, de la directive 2014/26/UE du Parlement européen et du Conseil, du 26 février 2014, concernant la gestion collective du droit d’auteur et des droits voisins et l’octroi de licences multiterritoriales de droits sur des œuvres musicales en vue de leur utilisation en ligne dans le marché intérieur (JO 2014, L 84, p. 72) :

« 1. Les États membres veillent à ce que les organismes de gestion collective et les utilisateurs négocient de bonne foi l’octroi de licences de droits. Les organismes de gestion collective et les utilisateurs s’échangent toute information nécessaire.

2. Les conditions d’octroi de licences reposent sur des critères objectifs et non discriminatoires. Lorsqu’ils octroient des licences sur des droits, les organismes de gestion collective ne sont pas tenus de se fonder, pour d’autres services en ligne, sur les conditions d’octroi de licences convenues avec un utilisateur lorsque ce dernier fournit un nouveau type de service en ligne qui a été mis à la disposition du public de l’Union depuis moins de trois ans.

Les titulaires de droits perçoivent une rémunération appropriée pour l’utilisation de leurs droits. Les tarifs appliqués pour les droits exclusifs et les droits à rémunération sont raisonnables, au regard, entre autres, de la valeur économique de l’utilisation des droits négociés, compte tenu de la nature et de l’ampleur de l’utilisation des œuvres et autres objets, ainsi qu’au regard de la valeur économique du service fourni par l’organisme de gestion collective. Les organismes de gestion collective informent l’utilisateur concerné des critères utilisés pour fixer ces tarifs. »

Le droit allemand

- 7 En vertu de l’article 19a du Gesetz über Urheberrecht und verwandte Schutzrechte (loi sur le droit d’auteur et les droits voisins), une mise à la disposition du public d’œuvres protégées par le droit d’auteur est soumise à l’autorisation des titulaires des droits.
- 8 Conformément à l’article 34, paragraphe 1, première phrase, du Gesetz über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten durch Verwertungsgesellschaften (loi relative à la gestion des droits d’auteur et des droits voisins par des sociétés de gestion collective, ci-après le « VGG »), les sociétés de gestion collective ont l’obligation d’accorder à toute personne qui en fait la demande, à des conditions raisonnables, une licence d’utilisation des droits dont la gestion leur a été confiée.

Le litige au principal et la question préjudicielle

- 9 SPK est l'exploitant de la Deutsche Digitale Bibliothek (ci-après la « DDB »), une bibliothèque numérique dédiée à la culture et au savoir mettant en réseau des institutions culturelles et scientifiques allemandes.
- 10 Le site Internet de la DDB contient des liens vers des contenus numérisés stockés sur les portails Internet des institutions participantes. Cependant, la DDB, en tant que « vitrine numérique », ne stocke elle-même que des vignettes (*thumbnails*), à savoir des versions d'images dont la taille est réduite par rapport à celle de l'objet original. Lorsque l'utilisateur clique sur l'une de ces vignettes, il est redirigé vers la page concernant l'objet en cause sur le site de la DDB, laquelle contient une version agrandie de la vignette en cause, d'une résolution de 440 par 330 pixels. En cliquant sur cette vignette agrandie ou en utilisant la fonction « loupe », une version encore agrandie de ladite vignette, d'une résolution maximale de 800 par 600 pixels, s'affiche dans une fenêtre en surimpression (*lightbox*). Par ailleurs, le bouton « Afficher l'objet sur le site d'origine » contient un lien direct vers le site Internet de l'institution qui fournit l'objet en cause, soit vers la page d'accueil de celle-ci, soit vers la page concernant cet objet.
- 11 VG Bild-Kunst subordonne la conclusion, avec SPK, d'un contrat de licence d'utilisation de son catalogue d'œuvres sous la forme de vignettes à l'inclusion d'une disposition selon laquelle le preneur de licence s'engage à mettre en œuvre, lors de l'utilisation des œuvres et des objets protégés visés par ce contrat, des mesures techniques efficaces contre la transclusion, par des tiers, des vignettes de ces œuvres ou de ces objets protégés, affichées sur le site de la DDB.
- 12 Estimant qu'une telle condition contractuelle n'est pas raisonnable au regard de la réglementation applicable en matière de droit d'auteur, SPK a introduit une action devant le Landgericht Berlin (tribunal régional de Berlin, Allemagne) visant à ce qu'il soit constaté que VG Bild-Kunst est tenue d'accorder à SPK ladite licence sans que cette dernière soit subordonnée à la mise en œuvre de telles mesures techniques.
- 13 Cette action a été rejetée par le Landgericht Berlin (tribunal régional de Berlin). Le jugement de ce dernier a, sur appel de SPK, été infirmé par le Kammergericht Berlin (tribunal régional supérieur de Berlin, Allemagne). Par son pourvoi en *Revision*, VG Bild-Kunst demande le rejet de l'action de SPK.
- 14 Le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice, Allemagne) précise, d'une part, que, conformément à l'article 34, paragraphe 1, première phrase, du VGG, transposant l'article 16 de la directive 2014/26, les sociétés de gestion collective ont l'obligation d'accorder à toute personne qui en fait la demande, à des conditions raisonnables, une licence d'utilisation des droits dont la gestion leur a été confiée.
- 15 D'autre part, selon sa jurisprudence établie au cours de la période durant laquelle s'appliquait la législation nationale abrogée par le VGG, jurisprudence qui, selon la juridiction de renvoi, n'a pas perdu toute sa pertinence, il était admis que les sociétés de gestion collective pouvaient, à titre exceptionnel, déroger à leur obligation et refuser d'octroyer une licence d'utilisation des droits dont la gestion leur a été confiée, à condition que ce refus ne constitue pas un abus de monopole et sous réserve de pouvoir opposer à la demande de licence des intérêts légitimes supérieurs. À cet égard, pour déterminer l'existence d'une exception objectivement justifiée, il convenait de mettre en balance les intérêts des intéressés en tenant compte de la finalité de la loi et de l'objectif sous-tendant cette obligation de principe des sociétés de gestion collective.
- 16 L'issue du pourvoi en *Revision* dépendrait du point de savoir si, contrairement à ce qu'a jugé la juridiction d'appel, l'incorporation par transclusion, dans le site Internet d'un tiers, d'une œuvre disponible, avec le consentement du titulaire des droits, en l'occurrence VG Bild-Kunst, sur un site Internet, tel que celui de la DDB, constitue une communication de l'œuvre au public au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29 lorsqu'elle contourne des mesures de protection

contre la transclusion adoptées par le titulaire des droits ou imposées par celui-ci à un licencié. Si tel était le cas, les droits des membres de VG Bild-Kunst seraient susceptibles d'être affectés et VG Bild-Kunst pourrait valablement conditionner l'octroi d'une licence à SPK à ce que cette dernière s'engage, dans le contrat de licence, à mettre en œuvre de telles mesures de protection.

- 17 La juridiction de renvoi estime que, lorsque des vignettes sont incorporées par transclusion dans le site d'un tiers en contournant des mesures techniques de protection adoptées ou imposées par le titulaire des droits, une telle incorporation constitue une communication à un public nouveau. Si tel n'était pas le cas, le droit de communication d'une œuvre au public sur Internet serait, contrairement à l'article 3, paragraphe 3, de la directive 2001/29, de facto épuisé dès que cette œuvre a été mise à la libre disposition de l'ensemble des internautes sur un site Internet avec l'autorisation du titulaire des droits, sans que ce titulaire puisse garder le contrôle de l'exploitation économique de son œuvre et s'assurer une participation adéquate à son utilisation à des fins économiques.
- 18 Éprouvant néanmoins des doutes quant à la réponse à donner à cette question, au regard de la jurisprudence de la Cour relative à la pratique de la transclusion (ordonnance du 21 octobre 2014, BestWater International, C-348/13, non publiée, EU:C:2014:2315) et à la liberté d'expression et d'information garantie par l'article 11 de la charte des droits fondamentaux de l'Union européenne (ci-après la « Charte ») dans le contexte numérique (arrêt du 8 septembre 2016, GS Media, C-160/15, EU:C:2016:644, point 45), jurisprudence dont il résulte que les liens hypertextes contribuent au bon fonctionnement d'Internet ainsi qu'à l'échange d'opinions et d'informations, le Bundesgerichtshof (Cour fédérale de justice) a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour la question préjudicielle suivante :

« L'incorporation, par la transclusion (*framing*), dans le site Internet d'un tiers, d'une œuvre disponible, avec le consentement du titulaire des droits, sur un site Internet librement accessible constitue-t-elle une communication de l'œuvre au public au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29 si cette incorporation contourne des mesures de protection contre la transclusion adoptées ou imposées par le titulaire des droits ? »

Sur la question préjudicielle

- 19 Par sa question, 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 constitue une communication au public au sens de cette disposition le fait d'incorporer, par la technique de la transclusion, dans une page Internet d'un tiers des œuvres protégées par le droit d'auteur et mises à la disposition du public en libre accès avec l'autorisation du titulaire du droit d'auteur sur un autre site Internet lorsque cette incorporation contourne des mesures de protection contre la transclusion adoptées ou imposées par ce titulaire.
- 20 À cet égard, il convient de rappeler que, aux termes de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29, les États membres sont tenus de veiller à ce que les auteurs bénéficient du 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 à ce que chacun puisse y avoir accès de l'endroit et au moment qu'il choisit individuellement.
- 21 En vertu de cette disposition, les auteurs disposent ainsi d'un droit de nature préventive leur permettant de s'interposer entre d'éventuels utilisateurs de leur œuvre et la communication au public que ces utilisateurs pourraient envisager d'effectuer, et ce afin d'interdire celle-ci (voir, en ce sens, arrêt du 7 août 2018, Renckhoff, C-161/17, EU:C:2018:634, point 29 et jurisprudence citée).
- 22 En l'occurrence, il convient de faire observer à titre liminaire que, ainsi qu'il ressort du point 10 du présent arrêt, l'affaire au principal porte principalement sur les reproductions numériques sous forme de vignettes d'œuvres protégées dont la taille est, en outre, réduite par rapport à l'original.

- 23 Or, d'une part, il y a lieu de relever que, ainsi que la juridiction de renvoi l'expose, il est incontesté entre les parties au principal que la publication, envisagée par SPK, de vignettes stockées par ses soins et issues d'œuvres protégées par le droit d'auteur appartenant au catalogue de VG Bild-Kunst constitue un acte de communication au public au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29 et est ainsi soumise à l'autorisation des titulaires de droits.
- 24 SPK refusant cependant de mettre en œuvre des mesures destinées à empêcher la transclusion de ces vignettes sur des sites Internet tiers, il y a lieu de déterminer si une telle transclusion doit elle-même être considérée comme une communication au public au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29, ce qui, dans l'affirmative, permettrait à VG Bild-Kunst, en tant que société collective de gestion des droits d'auteur, d'imposer à SPK la mise en œuvre de ces mesures.
- 25 D'autre part, ainsi que l'a relevé M. l'avocat général au point 120 de ses conclusions, la modification de la taille des œuvres en cause ne joue pas de rôle dans l'appréciation de l'existence d'un acte de communication au public, tant que les éléments originaux de ces œuvres sont perceptibles, ce qu'il incombe à la juridiction de renvoi de vérifier dans le litige au principal.
- 26 Ainsi que la Cour l'a déjà jugé, la notion de « communication au public », au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29, doit, ainsi que le souligne le considérant 23 de cette directive, s'entendre au sens large, comme couvrant toute communication au public non présent au lieu d'origine de la communication et, ainsi, toute transmission ou retransmission, de cette nature, d'une œuvre au public, par fil ou sans fil, y compris la radiodiffusion (arrêt du 19 décembre 2019, *Nederlands Uitgeversverbond et Groep Algemene Uitgevers*, C-263/18, EU:C:2019:1111, point 49 et jurisprudence citée).
- 27 En effet, il résulte des considérants 4, 9 et 10 de la directive 2001/29 que celle-ci a pour objectif principal d'instaurer un niveau élevé de protection en faveur des auteurs, permettant à ceux-ci d'obtenir une rémunération appropriée pour l'utilisation de leurs œuvres, notamment à l'occasion d'une communication au public (voir, en ce sens, arrêt du 7 août 2018, *Renckhoff*, C-161/17, EU:C:2018:634, point 18 et jurisprudence citée).
- 28 En outre, il résulte de l'article 3, paragraphe 3, de ladite directive que l'autorisation de l'inclusion des œuvres protégées dans une communication au public n'épuise pas le droit d'autoriser ou d'interdire d'autres communications au public de ces œuvres (arrêt du 7 mars 2013, *ITV Broadcasting e.a.*, C-607/11, EU:C:2013:147, point 23).
- 29 Ainsi que la Cour l'a itérativement jugé, la notion de « communication au public », au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29, associe deux éléments cumulatifs, à savoir un acte de communication d'une œuvre et la communication de cette dernière à un public [arrêts du 2 avril 2020, *Stim et SAMI*, C-753/18, EU:C:2020:268, point 30 et jurisprudence citée, ainsi que du 28 octobre 2020, *BY (Preuve photographique)*, C-637/19, EU:C:2020:863, point 22 et jurisprudence citée].
- 30 En premier lieu, tout acte par lequel un utilisateur donne, en pleine connaissance des conséquences de son comportement, accès à des œuvres protégées est susceptible de constituer un acte de communication aux fins de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29 [voir, en ce sens, arrêts du 2 avril 2020, *Stim et SAMI*, C-753/18, EU:C:2020:268, point 32 ainsi que jurisprudence citée, et du 28 octobre 2020, *BY (Preuve photographique)*, C-637/19, EU:C:2020:863, point 23 ainsi que jurisprudence citée].
- 31 En second lieu, pour relever de la notion de « communication au public », au sens de cette disposition, les œuvres protégées doivent effectivement être communiquées à un public, ladite communication visant un nombre indéterminé de destinataires potentiels (arrêt du 19 décembre 2019, *Nederlands*

Uitgeversverbond et Groep Algemene Uitgevers, C-263/18, EU:C:2019:1111, point 66 ainsi que jurisprudence citée) et impliquant un nombre de personnes assez important (arrêt du 29 novembre 2017, VCAST, C-265/16, EU:C:2017:913, point 45 et jurisprudence citée).

- 32 Pour être qualifiée de « communication au public », encore faut-il que la communication de l'œuvre protégée soit effectuée selon un mode technique spécifique, différent de ceux jusqu'alors utilisés ou, à défaut, auprès d'un public nouveau, c'est-à-dire un public n'ayant pas été déjà pris en compte par le titulaire du droit d'auteur lorsqu'il a autorisé la communication initiale de son œuvre au public (arrêt du 19 décembre 2019, Nederlands Uitgeversverbond et Groep Algemene Uitgevers, C-263/18, EU:C:2019:1111, point 70 et jurisprudence citée).
- 33 La Cour a également souligné, s'agissant de la notion de « communication au public », au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29, qu'elle implique une appréciation individualisée (arrêt du 14 juin 2017, Stichting Brein, C-610/15, EU:C:2017:456, point 23 et jurisprudence citée).
- 34 Aux fins d'une telle appréciation, il importe de tenir compte de plusieurs critères complémentaires, de nature non autonome et interdépendants les uns par rapport aux autres. Ces critères pouvant, dans différentes situations concrètes, être présents avec une intensité très variable, il y a lieu de les appliquer tant individuellement que dans leur interaction les uns avec les autres (voir, en ce sens, arrêt du 2 avril 2020, Stim et SAMI, C-753/18, EU:C:2020:268, point 31 ainsi que jurisprudence citée).
- 35 En particulier, il découle de la jurisprudence de la Cour, d'une part, que la technique de la transclusion, consistant à diviser une page d'un site Internet en plusieurs cadres et à afficher dans l'un d'eux, au moyen d'un lien cliquable ou d'un lien Internet incorporé (*inline linking*), un élément provenant d'un autre site afin de dissimuler aux utilisateurs de ce site l'environnement d'origine auquel appartient cet élément, constitue un acte de communication à un public au sens de la jurisprudence visée aux points 30 et 31 du présent arrêt, dans la mesure où cette technique a pour effet de mettre l'élément affiché à la disposition de l'ensemble des utilisateurs potentiels de ce site Internet (voir, en ce sens, arrêt du 13 février 2014, Svensson e.a., C-466/12, EU:C:2014:76, points 20, 22 et 23).
- 36 D'autre part, il résulte de la jurisprudence de la Cour que, dès lors que la technique de la transclusion utilise le même mode technique que celui déjà utilisé pour communiquer l'œuvre protégée au public sur le site Internet d'origine, à savoir celui d'Internet, cette communication ne satisfait pas à la condition d'un public nouveau et que, ladite communication ne relevant ainsi pas d'une communication « au public », au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29, l'autorisation des titulaires du droit d'auteur ne s'impose pas à une telle communication (voir, en ce sens, arrêt du 13 février 2014, Svensson e.a., C-466/12, EU:C:2014:76, points 24 à 30).
- 37 Néanmoins, il convient de faire observer que cette jurisprudence reposait sur la constatation factuelle que l'accès aux œuvres concernées sur le site Internet d'origine n'était soumis à aucune mesure restrictive (arrêt du 13 février 2014, Svensson e.a., C-466/12, EU:C:2014:76, point 26, ainsi que ordonnance du 21 octobre 2014, BestWater International, C-348/13, non publiée, EU:C:2014:2315, points 16 et 18). En l'absence de telles mesures, la Cour a donc considéré que, en mettant son œuvre librement à la disposition du public ou en autorisant une telle mise à disposition, le titulaire de droits a visé dès l'origine l'ensemble des internautes comme public et a ainsi consenti à ce que des tiers procèdent eux-mêmes à des actes de communication de cette œuvre.
- 38 Dès lors, dans une situation où un auteur autorise de façon préalable, explicite et dépourvue de réserves, la publication de ses articles sur le site Internet d'un éditeur de presse, sans recourir par ailleurs à des mesures techniques limitant l'accès à ces œuvres à partir d'autres sites Internet, cet auteur peut être regardé, en substance, comme ayant autorisé la communication desdites œuvres à l'ensemble des internautes (arrêt du 16 novembre 2016, Soulier et Doke, C-301/15, EU:C:2016:878, point 36 ainsi que jurisprudence citée).

- 39 En revanche, conformément à l'exigence d'appréciation individualisée de la notion de « communication au public », rappelée aux points 33 et 34 du présent arrêt, la considération de la Cour au point 37 dudit arrêt ne saurait s'appliquer lorsque le titulaire des droits a mis en place ou imposé dès l'origine des mesures restrictives liées à la publication de son œuvre.
- 40 En particulier, dans l'hypothèse où un lien cliquable permet aux utilisateurs du site sur lequel ce lien se trouve de contourner des mesures de restriction mises en œuvre sur le site où se trouve l'œuvre protégée afin d'en restreindre l'accès par le public à ses seuls abonnés et, ainsi, constitue une intervention sans laquelle ces utilisateurs ne pourraient pas bénéficier des œuvres diffusées, il y a lieu de considérer l'ensemble desdits utilisateurs comme un public nouveau, qui n'a pas été pris en compte par les titulaires du droit d'auteur lorsqu'ils ont autorisé la communication initiale de sorte que l'autorisation de ces titulaires s'impose à une telle communication au public. Tel est le cas, notamment, lorsque l'œuvre en cause n'est plus à la disposition du public sur le site sur lequel elle a été communiquée initialement ou qu'elle l'est désormais sur ce site uniquement pour un public restreint, alors qu'elle est accessible sur un autre site Internet sans l'autorisation des titulaires du droit d'auteur (arrêt du 13 février 2014, Svensson e.a., C-466/12, EU:C:2014:76, point 31).
- 41 Or, l'affaire au principal concerne précisément une situation dans laquelle le titulaire du droit d'auteur cherche à subordonner l'octroi d'une licence à la mise en œuvre de mesures de restriction contre la transclusion de manière à limiter l'accès à ses œuvres à partir de sites Internet autres que ceux de ses licenciés. Dans de telles conditions, ce titulaire ne saurait être regardé comme ayant consenti à ce que des tiers puissent librement communiquer ses œuvres au public.
- 42 Ainsi, conformément à la jurisprudence citée au point 38 du présent arrêt, en adoptant ou en imposant à ses licenciés le recours à des mesures techniques limitant l'accès à ses œuvres à partir de sites Internet autres que celui sur lequel il a autorisé la communication au public de celles-ci, le titulaire du droit d'auteur est censé avoir exprimé sa volonté d'assortir de réserves son autorisation de communiquer ces œuvres au public sur Internet, aux fins de restreindre le public desdites œuvres aux seuls utilisateurs d'un site Internet particulier.
- 43 Par conséquent, lorsque le titulaire du droit d'auteur a adopté, ou imposé à ses licenciés le recours à, des mesures de restriction contre la transclusion de manière à limiter l'accès à ses œuvres à partir de sites Internet autres que celui de ses licenciés, la mise à disposition initiale sur le site Internet d'origine et la mise à disposition secondaire, par la technique de la transclusion, constituent des communications au public différentes, chacune d'elles devant, dès lors, recevoir l'autorisation des titulaires de droits concernés (voir, par analogie, arrêt du 29 novembre 2017, VCAST, C-265/16, EU:C:2017:913, point 49).
- 44 À cet égard, il ne saurait être déduit ni de l'arrêt du 13 février 2014, Svensson e.a. (C-466/12, EU:C:2014:76), ni de l'ordonnance du 21 octobre 2014, BestWater International (C-348/13, non publiée, EU:C:2014:2315), que le placement, sur un site Internet, de liens hypertextes vers des œuvres protégées qui ont été rendues librement disponibles sur un autre site Internet, mais sans l'autorisation des titulaires du droit d'auteur sur ces œuvres, n'est pas une « communication au public », au sens de l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29. Au contraire, ces décisions confirment l'importance d'une telle autorisation au regard de cette disposition, cette dernière prévoyant précisément que chaque acte de communication d'une œuvre au public doit être autorisé par le titulaire du droit d'auteur (voir, en ce sens, arrêt du 8 septembre 2016, GS Media, C-160/15, EU:C:2016:644, point 43).
- 45 Or, les mêmes constatations s'imposent lorsqu'un tiers communique au public des œuvres protégées librement disponibles sur certains sites Internet avec l'autorisation du titulaire du droit d'auteur, alors que ce titulaire a adopté, ou a imposé à ses licenciés de recourir à, des mesures techniques limitant l'accès à ses œuvres à partir d'autres sites Internet, par la technique de la transclusion, aux fins de restreindre le public de ses œuvres aux seuls utilisateurs du site Internet d'origine.

- 46 Il convient de préciser que, aux fins de garantir la sécurité juridique ainsi que le bon fonctionnement d'Internet, il ne saurait être permis au titulaire du droit d'auteur de limiter son consentement autrement qu'au moyen de mesures techniques efficaces, au sens de l'article 6, paragraphes 1 et 3, de la directive 2001/29 (voir, à ce dernier égard, arrêt du 23 janvier 2014, Nintendo e.a., C-355/12, EU:C:2014:25, points 24, 25 et 27). En effet, en l'absence de telles mesures, il pourrait s'avérer difficile, notamment pour les particuliers, de vérifier si ce titulaire a entendu s'opposer à la transclusion de ses œuvres. Une telle vérification s'avèrerait d'autant plus difficile lorsque ces œuvres ont fait l'objet de sous-licences (voir, par analogie, arrêt du 8 septembre 2016, GS Media, C-160/15, EU:C:2016:644, point 46).
- 47 Par ailleurs, dans de telles circonstances, ainsi que l'a relevé M. l'avocat général aux points 73 et 84 de ses conclusions, le public qui a été pris en compte par le titulaire du droit d'auteur lorsqu'il a autorisé la communication de son œuvre sur le site Internet sur lequel celle-ci a été initialement publiée est constitué des seuls utilisateurs dudit site, et non des utilisateurs du site Internet sur lequel l'œuvre a ultérieurement été transcluse sans l'autorisation de ce titulaire, ou des autres internautes (voir, par analogie, arrêt du 7 août 2018, Renckhoff, C-161/17, EU:C:2018:634, point 35).
- 48 Compte tenu de ces éléments, il y a lieu de considérer que, dans de telles conditions, l'incorporation, par la technique de la transclusion, dans une page Internet d'un tiers d'une œuvre protégée par le droit d'auteur et mise à la disposition du public en libre accès avec l'autorisation du titulaire du droit d'auteur sur un autre site Internet doit être qualifiée de « mise à la disposition de cette œuvre à un public nouveau ».
- 49 Certes, il ne saurait être ignoré que les liens hypertextes, qu'ils soient utilisés dans le cadre de la technique de la transclusion ou pas, contribuent au bon fonctionnement d'Internet, lequel revêt une importance particulière pour la liberté d'expression et d'information, garantie par l'article 11 de la Charte, ainsi qu'à l'échange d'opinions et d'informations dans ce réseau caractérisé par la disponibilité d'innombrables quantités d'informations (arrêt du 29 juillet 2019, Spiegel Online, C-516/17, EU:C:2019:625, point 81 et jurisprudence citée).
- 50 Néanmoins, une approche selon laquelle le titulaire d'un droit d'auteur est censé, même dans l'hypothèse où il a introduit des mesures de restriction contre la transclusion de ses œuvres, avoir consenti à tout acte de communication au public desdites œuvres par un tiers en faveur de l'ensemble des internautes se heurterait à son droit exclusif et inépuisable d'autoriser ou d'interdire toute communication au public de ses œuvres, en vertu de l'article 3, paragraphes 1 et 3, de la directive 2001/29.
- 51 Ainsi que l'a relevé M. l'avocat général aux points 100 et 101 de ses conclusions, le titulaire d'un droit d'auteur ne saurait être mis devant l'alternative soit de tolérer l'utilisation non autorisée de son œuvre par autrui, soit de renoncer à l'utilisation de celle-ci, le cas échéant par un contrat de licence.
- 52 En effet, considérer que l'incorporation dans une page Internet d'un tiers, par la technique de la transclusion, d'une œuvre préalablement communiquée sur un autre site Internet avec l'autorisation du titulaire du droit d'auteur, alors que ce titulaire a adopté ou imposé des mesures de protection contre la transclusion, ne constitue pas une mise à la disposition de cette œuvre à un public nouveau reviendrait à consacrer une règle d'épuisement du droit de communication (voir, par analogie, arrêt du 7 août 2018, Renckhoff, C-161/17, EU:C:2018:634, points 32 et 33).
- 53 Outre qu'elle serait contraire au libellé de l'article 3, paragraphe 3, de la directive 2001/29, une telle règle priverait ledit titulaire de la possibilité d'exiger une rémunération appropriée pour l'utilisation de son œuvre, rappelée au considérant 10 de cette directive, alors même que, ainsi que la Cour l'a rappelé, l'objet spécifique de la propriété intellectuelle vise notamment à assurer aux titulaires de droits concernés la protection de la faculté d'exploiter commercialement la mise en circulation ou la mise à

disposition des objets protégés, en accordant des licences moyennant le paiement d'une rémunération appropriée pour chaque utilisation de ceux-ci (arrêt du 7 août 2018, Renckhoff, C-161/17, EU:C:2018:634, point 34 et jurisprudence citée).

- 54 Autoriser une telle incorporation, par la technique de la transclusion, sans que le titulaire du droit d'auteur puisse se prévaloir des droits prévus à l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29, méconnaîtrait par conséquent le juste équilibre, visé aux considérants 3 et 31 de cette directive, qu'il y a lieu de maintenir, dans l'environnement numérique, entre, d'une part, l'intérêt des titulaires du droit d'auteur et des droits voisins à la protection de leur propriété intellectuelle, garantie par l'article 17, paragraphe 2, de la Charte, et, d'autre part, la protection des intérêts et des droits fondamentaux des utilisateurs d'objets protégés, en particulier de leur liberté d'expression et d'information, garantie par l'article 11 de la Charte, ainsi que de l'intérêt général (voir, par analogie, arrêt du 7 août 2018, Renckhoff, C-161/17, EU:C:2018:634, point 41).
- 55 Eu égard aux considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la question posée que l'article 3, paragraphe 1, de la directive 2001/29 doit être interprété en ce sens que constitue une communication au public au sens de cette disposition le fait d'incorporer, par la technique de la transclusion, dans une page Internet d'un tiers des œuvres protégées par le droit d'auteur et mises à la disposition du public en libre accès avec l'autorisation du titulaire du droit d'auteur sur un autre site Internet lorsque cette incorporation contourne des mesures de protection contre la transclusion adoptées ou imposées par ce titulaire.

Sur les dépens

- 56 La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction de renvoi, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens. Les frais exposés pour soumettre des observations à la Cour, autres que ceux desdites parties, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement.

Par ces motifs, la Cour (grande chambre) dit pour droit :

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 constitue une communication au public au sens de cette disposition le fait d'incorporer, par la technique de la transclusion, dans une page Internet d'un tiers des œuvres protégées par le droit d'auteur et mises à la disposition du public en libre accès avec l'autorisation du titulaire du droit d'auteur sur un autre site Internet lorsque cette incorporation contourne des mesures de protection contre la transclusion adoptées ou imposées par ce titulaire.

Signatures