Recueil de la jurisprudence

ARRÊT DE LA COUR (troisième chambre)

12 juillet 2012 *

«Concurrence — Article 102 TFUE — Notion d''entreprise' — Données du registre du commerce et des sociétés stockées dans une base de données — Activité de collecte et de mise à disposition de ces données contre rémunération — Incidence du refus des autorités publiques d'autoriser la réutilisation desdites données — Droit 'sui generis' prévu à l'article 7 de la directive 96/9/CE»

Dans l'affaire C-138/11,

ayant pour objet une demande de décision préjudicielle au titre de l'article 267 TFUE, introduite par l'Oberster Gerichtshof (Autriche), par décision du 28 février 2011, parvenue à la Cour le 21 mars 2011, dans la procédure

Compass-Datenbank GmbH

contre

Republik Österreich,

LA COUR (troisième chambre),

composée de M. K. Lenaerts (rapporteur), président de chambre, M. J. Malenovský, M^me^ R. Silva de Lapuerta, MM. G. Arestis et D. Šváby, juges,

avocat général: M. N. Jääskinen,

greffier: M. K. Malacek, administrateur,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 2 février 2012,

considérant les observations présentées:

— pour Compass-Datenbank GmbH, par M^e^ F. Galla, Rechtsanwalt,

— pour la Republik Österreich, par M^me^ C. Pesendorfer et M. G. Kunnert, en qualité d'agents,

— pour le Bundeskartellanwalt, par M. A. Mair, en qualité d'agent,

— pour l'Irlande, par M. D. O'Hagan, en qualité d'agent, assisté de M. P. Dillon Malone, BL,

— pour le gouvernement néerlandais, par M^me^ C. Wissels et M. J. Langer, en qualité d'agents,

— pour le gouvernement polonais, par MM. M. Szpunar et B. Majczyna, en qualité d'agents,

* Langue de procédure: l'allemand.

— pour le gouvernement portugais, par M. L. Inez Fernandes, en qualité d'agent,

— pour la Commission européenne, par MM. M. Kellerbauer, R. Sauer et P. Van Nuffel, en qualité d'agents,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 26 avril 2012,

rend le présent

Arrêt

1 La demande de décision préjudicielle porte sur l'interprétation de l'article 102 TFUE.

2 Cette demande a été présentée dans le cadre d'un litige opposant Compass-Datenbank GmbH (ci-après «Compass-Datenbank») à la Republik Österreich au sujet de la mise à disposition de données du registre du commerce et des sociétés (ci-après le «Firmenbuch») stockées dans une base de données.

Le cadre juridique

Le droit de l'Union

3 L'article 2 de la première directive 68/151/CEE du Conseil, du 9 mars 1968, tendant à coordonner, pour les rendre équivalentes, les garanties qui sont exigées, dans les États membres, des sociétés au sens de l'article 58, deuxième alinéa, du traité, pour protéger les intérêts tant des associés que des tiers (JO L 65, p. 8), telle que modifiée par la directive 2003/58/CE du Parlement européen et du Conseil, du 15 juillet 2003, (JO L 221, p. 13), énumère les actes et indications sur lesquels la publicité obligatoire relative aux sociétés doit porter.

4 L'article 3 de la directive 68/151, telle que modifiée par la directive 2003/58, dispose:

«1. Dans chaque État membre, un dossier est ouvert auprès, soit d'un registre central, soit d'un registre du commerce ou registre des sociétés, pour chacune des sociétés qui y sont inscrites.

2. Tous les actes et toutes les indications qui sont soumis à publicité en vertu de l'article 2 sont versés au dossier ou transcrits au registre; l'objet des transcriptions au registre doit en tout cas apparaître dans le dossier.

[...]

3. Une copie intégrale ou partielle de tout acte ou de toute indication visés à l'article 2 doit pouvoir être obtenue sur demande. À partir du 1er janvier 2007 au plus tard, les demandes peuvent être introduites auprès du registre sur support papier ou par voie électronique au choix du demandeur.

[...]

Le coût de l'obtention d'une copie de tout ou partie des actes et indications visés à l'article 2, que ce soit sur support papier ou par voie électronique, ne peut être supérieur au coût administratif.

[...]»

5 Conformément à l'article 7, paragraphe 1, 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 L 77, p. 20), les États membres prévoient un droit «sui generis» pour «le fabricant d'une base de données» d' «interdire l'extraction et/ou la réutilisation de la totalité ou d'une partie substantielle, évaluée de façon qualitative ou quantitative, du contenu de celle-ci, lorsque l'obtention, la vérification ou la présentation de ce contenu attestent un investissement substantiel du point de vue qualitatif ou quantitatif».

6 La directive 2003/98/CE du Parlement européen et du Conseil, du 17 novembre 2003, concernant la réutilisation des informations du secteur public (JO L 345, p. 90, ci-après la «directive ISP»), énonce, à son considérant 5:

«L'un des principaux objectifs de l'établissement d'un marché intérieur est de créer les conditions qui permettront de développer des services à l'échelle de la Communauté. Les informations émanant du secteur public constituent une matière première importante pour les produits et les services de contenu numérique et deviendront une ressource de plus en plus importante sur le plan du contenu à mesure que les services de contenu sans fil se développeront. Il sera aussi essentiel, à cet égard, d'assurer une vaste couverture géographique transfrontalière. L'amélioration des possibilités de réutilisation des informations émanant du secteur public devrait notamment permettre aux entreprises européennes d'exploiter le potentiel de ces informations et contribuer à la croissance économique et à la création d'emplois.»

7 Selon le considérant 9 de la directive ISP:

«La présente directive ne contient aucune obligation d'autoriser la réutilisation de documents. La décision d'autoriser ou non la réutilisation est laissée à l'appréciation des États membres ou de l'organisme du secteur public concernés. La présente directive devrait s'appliquer aux documents qui sont mis à disposition aux fins d'une réutilisation lorsque les organismes du secteur public délivrent des licences, vendent, diffusent, échangent ou donnent des informations. [...]»

8 L'article 1er, paragraphe 1, de la directive ISP est libellé comme suit:

«La présente directive fixe un ensemble minimal de règles concernant la réutilisation et les moyens pratiques destinés à faciliter la réutilisation de documents existants détenus par des organismes du secteur public des États membres.»

9 L'article 2, point 4, de la directive ISP définit la réutilisation des documents du secteur public comme étant «l'utilisation par des personnes physiques ou morales de documents détenus par des organismes du secteur public, à des fins commerciales ou non commerciales autres que l'objectif initial de la mission de service public pour lequel les documents ont été produits».

Le droit autrichien

10 Conformément à l'article 1er de la loi relative au registre du commerce et des sociétés (Firmenbuchgesetz, ci-après le «FBG»), le Firmenbuch sert à l'enregistrement et à la mise à la disposition du public de faits soumis à l'obligation d'enregistrement en vertu de ladite loi ou d'autres dispositions légales. Doivent être enregistrés tous les sujets de droit visés à l'article 2 du FBG, tels que les entrepreneurs individuels et les différentes formes de sociétés qui y sont énumérées.

11 Tous ces sujets de droit sont tenus de faire enregistrer un certain nombre d'informations énumérées à l'article 3 du FBG, telles que leur dénomination sociale, leur forme juridique, leur siège, une désignation abrégée de leur branche d'activité, leurs éventuelles succursales, le nom et la date de

naissance des personnes ayant la qualité de représentants ainsi que la date de début de l'exercice du pouvoir de représentation et la nature de ce dernier, ainsi que la mise en liquidation ou l'ouverture d'une procédure d'insolvabilité.

12 Les articles 4 à 7 du FBG énoncent des exigences d'enregistrement particulières. La modification de faits enregistrés doit également être déclarée sans délai, conformément à l'article 10 de cette loi. En vertu de l'article 24 de ladite loi, des astreintes administratives peuvent être infligées, afin de garantir que les informations soumises à l'obligation de déclaration soient communiquées dans leur intégralité et en temps utile.

13 Aux termes de l'article 34 du FBG, toute personne est autorisée à consulter ponctuellement les informations du Firmenbuch par une transmission de données informatisée, dans la mesure où les possibilités techniques et les moyens en personnel le permettent.

14 Il ressort des observations de la Commission européenne que, conformément aux dispositions de la loi relative à la responsabilité officielle (Amtshaftungsgesetz), la Republik Österreich est responsable de l'exactitude des informations communiquées en exécution du FBG.

15 Les taxes dues pour les consultations ponctuelles et les consultations globales sont fixées par le règlement relatif à la base de données du registre du commerce et des sociétés (Firmenbuchdatenbankverordnung, ci-après la «FBDV»). Les taxes perçues par les agences intermédiaires et reversées à la Republik Österreich sont calculées, en substance, en fonction de la nature des informations consultées.

16 L'article 4, paragraphe 2, de la FBDV prévoit que l'autorisation de consulter le Firmenbuch, conformément aux articles 34 et suivants du FBG, ne confère pas, outre la consultation des données, le droit de réaliser des actes d'exploitation de celles-ci. Ce droit demeure réservé à la Republik Österreich, en sa qualité de fabricant de la base de données, conformément aux dispositions des articles 76c et suivants de la loi relative au droit d'auteur (Urheberrechtsgesetz, ci-après l'«UrhG»), adoptées dans le cadre de la transposition de la directive 96/9. Conformément à l'article 4, paragraphe 1, de la FBDV, la base de données du Firmenbuch est une base de données protégée, au sens de l'article 76c de l'UrhG. Le titulaire des droits afférents à cette base de données, au sens de l'article 76d de l'UrhG, est la Republik Österreich.

17 La loi fédérale relative à la réutilisation des informations des organismes du secteur public (Bundesgesetz über die Weiterverwendung von Informationen öffentlicher Stellen, ci-après l'«IWG») a été adoptée aux fins de la transposition de la directive ISP. L'IWG prévoit la possibilité de faire valoir, au titre du droit privé, un droit à la réutilisation de documents à l'encontre des organismes du secteur public, dans la mesure où ces derniers mettent à disposition des documents susceptibles d'être réutilisés. Elle énonce, par ailleurs, des critères applicables à la détermination des rémunérations qui peuvent être demandées à cet effet. Toutefois, l'accès aux données du Firmenbuch n'est pas couvert par cette loi.

Le litige au principal et les questions préjudicielles

18 Compass-Datenbank est une société à responsabilité limitée de droit autrichien qui exploite une base de données économiques en vue de fournir des services d'information. En 1984, elle a commencé à constituer une version électronique de cette base de données fondée sur un fichier dont le contenu était vérifié, corrigé et complété après consultation du Firmenbuch. En sa qualité d'éditeur du *Zentralblatt für Eintragungen in das Firmenbuch der Republik Österreich* (Journal centralisé pour les inscriptions au registre du commerce et des sociétés de la République d'Autriche), elle a obtenu,

jusqu'en 2001, les données en question du centre fédéral de traitement des données sans aucune restriction quant à leur usage. Elle a également utilisé ces données, notamment, pour alimenter sa propre base de données.

19 Pour fournir ses services d'information, Compass-Datenbank a besoin d'une mise à disposition quotidienne et actualisée des extraits du Firmenbuch relatifs aux entreprises qui procèdent à des inscriptions ou à des radiations. Les services d'information ainsi fournis reposent sur les informations figurant dans le Firmenbuch, auxquelles viennent s'ajouter des informations résultant de recherches menées par les propres services rédactionnels de Compass-Datenbank ainsi que d'autres informations, telles que celles provenant des chambres de commerce.

20 À la suite d'une procédure d'appel d'offres, la Republik Österreich, qui tient le Firmenbuch, a confié, au cours de l'année 1999, à plusieurs entreprises la mise en place d'agences intermédiaires pour la transmission, à titre payant, des données du Firmenbuch (ci-après les «agences intermédiaires»). Ces entreprises assurent l'interface entre le client final et la base de données du Firmenbuch et perçoivent des taxes, dont elles reversent le montant à la Republik Österreich. Selon la Commission, en rémunération de leurs activités, elles peuvent facturer au client final, en sus de ces taxes, un supplément d'un montant raisonnable. Il est interdit aux agences intermédiaires et à leurs clients finaux de créer des recueils propres reproduisant les données du Firmenbuch, d'offrir eux-mêmes lesdites données ou d'ajouter de la publicité au contenu ou à la présentation de celles-ci.

21 Au cours de l'année 2001, la Republik Österreich a introduit devant le Handelsgericht Wien (tribunal de commerce de Vienne), un recours tendant, notamment, à interdire à Compass-Datenbank l'usage des données du Firmenbuch, y compris la sauvegarde, la reproduction ou la transmission de celles-ci à des tiers. Le litige opposant la Republik Österreich à Compass-Datenbank a finalement donné lieu à une décision de l'Oberster Gerichtshof (Cour suprême), du 9 avril 2002, dans laquelle celui-ci a ordonné à cette entreprise de cesser, à titre provisoire, d'utiliser la base de données du Firmenbuch aux fins de la mise à jour de sa propre base de données et, en particulier, de sauvegarder ou de reproduire d'une quelconque autre façon les données qu'il contient, afin de les transmettre ou de les rendre accessibles à des tiers, ou d'extraire du Firmenbuch des informations destinées à des tiers, dès lors que lesdites données n'étaient pas acquises en contrepartie d'une rémunération versée à la Republik Österreich.

22 La décision de renvoi n'indique pas si, par la suite, les juridictions autrichiennes ont statué au fond sur ledit litige.

23 La procédure juridictionnelle distincte, engagée par Compass-Datenbank et ayant donné lieu au litige au principal porté devant l'Oberster Gerichtshof, n'est pas décrite dans la décision de renvoi, mais la Republik Österreich expose les différentes étapes de celle-ci dans ses observations.

24 Ainsi, Compass-Datenbank a introduit, le 21 décembre 2006, un recours devant le Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien (tribunal régional des affaires civiles de Vienne), dirigé contre la Republik Österreich et par lequel elle a demandé qu'il soit ordonné à cette dernière de mettre à sa disposition, conformément à l'IWG et en contrepartie d'une rémunération adéquate, certains documents issus du Firmenbuch. Concrètement, elle a demandé à avoir accès à des extraits du Firmenbuch contenant des données actualisées relatives à des sujets de droit enregistrés dans celui-ci, ayant fait l'objet d'inscriptions ou de radiations le jour précédant la consultation, ainsi qu'à des extraits du Firmenbuch comportant des données historiques.

25 Le Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien a rejeté les prétentions de Compass-Datenbank par un jugement du 22 janvier 2008. Ce rejet a été confirmé par l'Oberlandesgericht Wien (tribunal régional supérieur de Vienne), par un arrêt du 19 décembre 2008.

26 Saisi d'un pourvoi, l'Oberster Gerichtshof a également estimé, dans une décision du 14 juillet 2009, que Compass-Datenbank ne pouvait tirer aucun droit de l'IWG. Toutefois, il a estimé que, dans les arguments invoqués par cette entreprise, des éléments permettaient de considérer que celle-ci pouvait s'appuyer sur des dispositions du droit de la concurrence, en appliquant, par analogie, les dispositions de l'IWG relatives aux rémunérations. Il a, par conséquent, annulé les précédentes décisions et a chargé le Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien de demander à Compass-Datenbank d'indiquer si, dans la procédure en question, elle faisait valoir des droits tirés de l'IWG ou bien des droits tirés du droit de la concurrence.

27 Interrogée à cet égard, Compass-Datenbank a déclaré, devant le Landesgericht für Zivilrechtssachen Wien, qu'elle invoquait expressément des dispositions du droit de la concurrence, en appliquant, par analogie, les règles de l'IWG relatives aux rémunérations, et elle a modifié ses conclusions en ce sens. Par une décision du 17 septembre 2009, cette juridiction s'est déclarée incompétente et a renvoyé l'affaire devant l'Oberlandesgericht Wien, juridiction compétente en matière de concurrence.

28 Devant l'Oberlandesgericht Wien, Compass-Datenbank a demandé, en substance, qu'il soit ordonné à la Republik Österreich de mettre à sa disposition des documents à jour issus du Firmenbuch et contenant l'ensemble des extraits de celui-ci concernant les entreprises ayant fait l'objet d'inscriptions ou de radiations le jour précédant cette mise à disposition, et cela en contrepartie d'une «juste rémunération». La demande de Compass-Datenbank était essentiellement fondée sur l'argument selon lequel la Republik Österreich, en tant qu'entreprise occupant une position dominante sur le marché, au sens de l'article 102 TFUE, était tenue de lui communiquer les données du Firmenbuch, en application de la doctrine dite «des facilités essentielles».

29 L'Oberlandesgericht Wien a rejeté le recours de Compass-Datenbank par une décision du 8 mars 2010. Cette entreprise a formé un pourvoi contre cette décision devant l'Oberster Gerichtshof. Cette dernière juridiction fait observer, dans la décision de renvoi, que l'interdiction des abus de position dominante, énoncée à l'article 102 TFUE, vise les entreprises, y compris les entreprises publiques, pour autant qu'elles exercent une activité économique. Elle relève que, selon les arrêts du 16 juin 1987, Commission/Italie (118/85, Rec. p. 2599, point 7), ainsi que du 16 mars 2004, AOK-Bundesverband e.a. (C-264/01, C-306/01, C-354/01 et C-355/01, Rec. p. I-2493, point 58), un sujet de droit peut être considéré comme une entreprise seulement au regard d'une partie de son activité, dès lors que cette dernière peut être qualifiée d'économique, mais que, selon l'arrêt du 18 mars 1997, Diego Calì & Figli (C-343/95, Rec. p. I-1547), la qualité d'entreprise doit en revanche être exclue s'agissant des organismes étatiques, dès lors et pour autant qu'ils agissent en tant qu'autorités publiques.

30 La juridiction de renvoi constate que la première question qui se pose dans le litige au principal est celle de savoir si, lorsqu'une autorité publique «monopolise» des données qui doivent être enregistrées et rendues publiques en vertu de la loi en les rassemblant dans une base de données protégée par une lex specialis, cette autorité exerce une activité relevant de prérogatives de puissance publique. Le fait que la Republik Österreich, en invoquant la protection de la base de données en cause au principal au titre du droit de la propriété intellectuelle, fasse valoir des dispositions non pas de droit public, mais de droit privé irait à l'encontre d'une qualification de son activité d'activité relevant de l'exercice de prérogatives de puissance publique. Ladite juridiction fait observer que la Republik Österreich n'agit pas non plus dans l'intérêt général, lequel réside, selon elle, dans la possibilité d'obtenir, grâce au jeu de la concurrence, une offre de services d'information diversifiée et économique.

31 La juridiction de renvoi relève que, selon les considérants 5 et 9 de la directive ISP, les données publiques constituent une matière première importante pour les produits et les services de contenu numérique et qu'il convient de permettre aux entreprises européennes d'exploiter leur potentiel, ce qui militerait en faveur de l'application, en l'espèce, du droit de la concurrence, même si ladite directive ne contient aucune obligation d'autoriser la réutilisation des données, mais laisse cette décision aux États membres.

32 Cette juridiction relève que, si l'activité de la Republik Österreich en cause dans l'affaire au principal devait être qualifiée d'économique, se poserait en outre la question de savoir si les principes dégagés par les arrêts du 6 avril 1995, RTE et ITP/Commission (C-241/91 P et C-242/91 P, Rec. p. I-743), ainsi que du 29 avril 2004, IMS Health (C-418/01, Rec. p. I-5039) (doctrine des facilités essentielles), doivent également être appliqués, alors même qu'il n'existe pas de «marché en amont», dans la mesure où les données concernées sont rassemblées et enregistrées dans le cadre de l'exercice d'une prérogative de puissance publique. Ladite juridiction expose des arguments favorables et des arguments défavorables à l'application de cette doctrine dans le litige au principal.

33 C'est dans ces conditions que l'Oberster Gerichtshof a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

«1) L'article 102 TFUE doit-il être interprété en ce sens que l'activité d'une autorité publique consistant à sauvegarder, dans une base de données (Firmenbuch — registre du commerce et des sociétés), des données que les entreprises sont tenues de communiquer sur la base d'obligations légales et à permettre de consulter ces données et/ou à en fournir des copies sur support papier contre rémunération, tout en interdisant, néanmoins, tout autre usage de ces données, est une activité commerciale?

2) En cas de réponse négative à la première question:

Est-on en présence d'une activité commerciale lorsque l'autorité publique se prévaut de la protection sui generis qui lui est accordée en tant que fabricant d'une base de données, et interdit tout usage allant au-delà de la simple consultation et de l'impression des données?

3) En cas de réponse affirmative à la première ou à la deuxième question:

L'article 102 TFUE doit-il être interprété en ce sens que les principes dégagés par les arrêts [précités RTE et ITP/Commission ainsi que IMS Health] ('doctrine des facilités essentielles') s'appliquent également lorsqu'il n'y a pas de 'marché en amont', au motif que les données protégées sont rassemblées et enregistrées dans une base de données (Firmenbuch — registre du commerce et des sociétés) dans le cadre de l'exercice d'une prérogative de puissance publique?»

Sur les questions préjudicielles

Sur les première et deuxième questions

34 Par ses première et deuxième questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'activité d'une autorité publique consistant à sauvegarder, dans une base de données, des données que les entreprises sont tenues de communiquer sur la base d'obligations légales, à permettre aux personnes intéressées de consulter ces données et/ou à leur fournir des copies de celles-ci sur support papier en contrepartie d'une rémunération, tout en interdisant tout autre usage desdites données, cette autorité publique se prévalant, notamment, de la protection sui generis qui lui est accordée en tant que fabricant de la base de données en question, constitue une activité économique, de sorte que ladite autorité publique doit être considérée, dans le cadre de cette activité, comme une entreprise, au sens de l'article 102 TFUE.

35 À cet égard, il découle de la jurisprudence qu'est une entreprise, aux fins de l'application des dispositions du droit de l'Union en matière de concurrence, toute entité exerçant une activité économique, indépendamment du statut juridique de cette entité et de son mode de financement (arrêts du 23 avril 1991, Höfner et Elser, C-41/90, Rec. p. I-1979, point 21, ainsi que du 17 février 1993, Poucet et Pistre, C-159/91 et C-160/91, Rec. p. I-637, point 17). Il convient de rappeler que,

selon une jurisprudence constante, constitue une activité économique toute activité consistant à offrir des biens ou des services sur un marché donné (arrêts du 24 octobre 2002, Aéroports de Paris/Commission, C-82/01 P, Rec. p. I-9297, point 79; du 1er juillet 2008, MOTOE, C-49/07, Rec. p. I-4863, point 22, et du 3 mars 2011, AG2R Prévoyance, C-437/09, Rec. p. I-973, point 42). Ainsi, l'État lui-même ou une entité étatique peut agir en tant qu'entreprise (voir, en ce sens, arrêt du 20 mars 1985, Italie/Commission, 41/83, Rec. p. 873, points 16 à 20).

36 En revanche, ne présentent pas de caractère économique, justifiant l'application des règles de concurrence prévues par le traité FUE, les activités qui se rattachent à l'exercice de prérogatives de puissance publique (voir, en ce sens, arrêts du 11 juillet 1985, Commission/Allemagne, 107/84, Rec. p. 2655, points 14 et 15; du 19 janvier 1994, SAT Fluggesellschaft, C-364/92, Rec. p. I-43, point 30, ainsi que MOTOE, précité, point 24).

37 En outre, un sujet de droit, et notamment une entité publique, peut être considéré comme une entreprise uniquement en ce qui concerne une partie de ses activités, si les activités correspondant à celle-ci doivent être qualifiées d'activités économiques (arrêts précités Aéroports de Paris/Commission, point 74, et MOTOE, point 25).

38 En effet, dans la mesure où une entité publique exerce une activité économique qui peut être dissociée de l'exercice de ses prérogatives de puissance publique, cette entité, pour ce qui est de cette activité, agit en tant qu'entreprise, tandis que, si ladite activité économique est indissociable de l'exercice de ses prérogatives de puissance publique, l'ensemble des activités exercées par ladite entité demeurent des activités se rattachant à l'exercice de ces prérogatives (voir, en ce sens, arrêt du 26 mars 2009, SELEX Sistemi Integrati/Commission, C-113/07 P, Rec. p. I-2207, points 72 et suivants).

39 Par ailleurs, la circonstance selon laquelle un produit ou un service fourni par une entité publique et se rattachant à l'exercice par celle-ci de prérogatives de puissance publique est fourni contre une rémunération prévue par la loi, et non pas déterminée, directement ou indirectement, par cette entité, ne suffit pas par elle-même à faire qualifier l'activité exercée d'activité économique et l'entité qui l'exerce d'entreprise (voir, en ce sens, arrêts précités SAT Fluggesellschaft, points 28 et suivants, ainsi que Diego Calì & Figli, points 22 à 25).

40 À la lumière de l'ensemble de cette jurisprudence, il convient de faire observer qu'une activité de collecte de données relatives à des entreprises, sur le fondement d'une obligation légale de déclaration imposée à ces dernières et des pouvoirs coercitifs y afférents, relève de l'exercice de prérogatives de puissance publique. Par conséquent, une telle activité ne constitue pas une activité économique.

41 De même, une activité consistant à tenir et à rendre accessibles au public des données ainsi collectées, soit par une simple consultation, soit par la fourniture de copies sur support papier, conformément à la législation nationale applicable, ne constitue pas davantage une activité économique, dès lors que la tenue d'une base contenant de telles données et sa mise à la disposition du public sont des activités indissociables de l'activité de collecte de ces données. En effet, la collecte desdites données serait largement privée de son utilité en l'absence de tenue d'une base de données les répertoriant afin que le public puisse les consulter.

42 En ce qui concerne le fait que la mise à la disposition des personnes intéressées des données figurant dans une telle base de données est rémunérée, il convient de relever que, conformément à la jurisprudence citée aux points 38 et 39 du présent arrêt, dans la mesure où les frais ou les redevances dus pour la mise à la disposition du public des informations en cause ne sont pas déterminés, directement ou indirectement, par l'entité concernée, mais sont prévus par la loi, la perception d'une telle rémunération peut être regardée comme indissociable de cette mise à disposition. Ainsi, la perception par la Republik Österreich des frais ou des redevances dus pour la mise à la disposition du public desdites informations n'est pas de nature à faire modifier la qualification juridique de cette activité, de sorte que celle-ci ne constitue pas une activité économique.

43 À cet égard, il y a lieu de relever que, conformément aux informations figurant dans la décision de renvoi, c'est la Republik Österreich qui tient le Firmenbuch ainsi que la base de données qui relève de ce dernier, tandis que les agences intermédiaires, sélectionnées dans le cadre d'un appel d'offres, assurent l'interface entre le client final et ladite base de données et perçoivent les taxes prévues par la FBDV, dont elles reversent le montant à la Republik Österreich. En rémunération de leurs activités, les agences intermédiaires peuvent, selon la Commission, facturer au client final un supplément d'un montant raisonnable en sus de ces taxes.

44 Dans ces conditions, il importe, ainsi que M. l'avocat général l'a relevé au point 29 de ses conclusions, de ne pas confondre les activités de la Republik Österreich elles-mêmes avec celles des agences intermédiaires. En effet, dans l'affaire au principal, ce sont les activités de la Republik Österreich et non celles des agences intermédiaires qui sont en cause.

45 La Republik Österreich a affirmé, lors de l'audience, que les agences intermédiaires sont sélectionnées exclusivement en fonction de critères qualitatifs, et non sur la base d'une offre financière, et que leur nombre n'est pas limité. Si tel est le cas, ce qu'il appartient à la juridiction de renvoi de vérifier, la seule rémunération que les autorités publiques perçoivent en contrepartie de la tenue et de la mise à la disposition du public, par le biais des agences intermédiaires, des informations figurant dans la base de données en cause au principal, est constituée par les taxes prévues par la FBDV.

46 La juridiction de renvoi interroge également la Cour sur l'activité d'une autorité publique consistant à interdire à des agences intermédiaires et à leurs clients finaux de réutiliser des informations collectées par cette autorité et répertoriées dans la base de données d'un registre public tel que le Firmenbuch aux fins de fournir leurs propres services de renseignements. En particulier, elle demande si le fait que ladite autorité publique se prévaut de la protection sui generis qui lui est accordée en tant que fabricant d'une base de données, conformément à l'article 7 de la directive 96/9, implique l'exercice d'une activité économique.

47 À cet égard, il y a lieu de considérer qu'une entité publique qui crée une base de données et qui invoque ensuite des droits de propriété intellectuelle, et notamment le droit sui generis susmentionné, dans le but de protéger les données répertoriées dans celle-ci, n'agit pas, en raison de ce seul fait, en tant qu'entreprise. Une telle entité n'est pas tenue d'autoriser une utilisation libre des données qu'elle collecte et met à la disposition du public. Ainsi que le fait observer la Republik Österreich, une autorité publique peut légitimement considérer qu'il est nécessaire, voire obligatoire au regard des dispositions de son droit national, d'interdire la réutilisation des données figurant dans une base telle que celle en cause au principal, afin que soit respecté l'intérêt que les sociétés et les autres sujets de droit qui souscrivent des déclarations imposées par la loi ont à ce que des informations les concernant ne soient pas réutilisées en dehors de cette base.

48 À cet égard, il découle de la décision de renvoi qu'une limitation légale de la réutilisation des données du Firmenbuch existe dans le droit autrichien, l'article 4, paragraphe 2, de la FBDV prévoyant que l'autorisation de consulter le Firmenbuch, conformément aux articles 34 et suivants du FBG, ne confère pas, outre la consultation des données, le droit de réaliser des actes d'exploitation de celles-ci.

49 La circonstance que la mise à disposition des données d'une base est rémunérée n'a aucune incidence sur le caractère économique ou non d'une interdiction de réutilisation de ces données, à condition que cette rémunération ne soit pas elle-même de nature à justifier que l'activité concernée soit qualifiée d'économique, conformément aux considérations figurant aux points 39 et 42 du présent arrêt. Dans la mesure où la rémunération d'une mise à disposition de données est limitée et considérée comme indissociable de celle-ci, l'invocation de droits de propriété intellectuelle dans le but de protéger ces données, et plus particulièrement d'empêcher leur réutilisation, ne saurait être considérée comme une activité économique. En effet, une telle invocation est, dans ces circonstances, indissociable de la mise à disposition desdites données.

50 Enfin, dans la mesure où la juridiction de renvoi s'interroge sur le point de savoir si la directive ISP est susceptible d'avoir une incidence sur la réponse aux première et deuxième questions, force est de constater que, conformément à ce qu'elle énonce à son considérant 9, cette directive ne contient aucune obligation d'autoriser la réutilisation de documents. Par ailleurs, l'accès aux données du Firmenbuch n'est pas couvert par l'IWG, loi par laquelle la Republik Österreich a transposé la directive ISP. Il s'ensuit que cette directive est dénuée de pertinence aux fins de déterminer le caractère économique ou non d'un refus d'autorisation de réutilisation de données dans le contexte de la présente affaire au principal.

51 Compte tenu de l'ensemble des considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre aux première et deuxième questions que l'activité d'une autorité publique consistant à sauvegarder, dans une base de données, des données que les entreprises sont tenues de communiquer en vertu d'obligations légales, à permettre aux personnes intéressées de consulter ces données et/ou à leur fournir des copies sur support papier de celles-ci ne constitue pas une activité économique, et cette autorité publique ne doit pas, par conséquent, être considérée, dans le cadre de cette activité, comme une entreprise, au sens de l'article 102 TFUE. Le fait que cette consultation et/ou cette fourniture de copies sont effectuées en contrepartie d'une rémunération prévue par la loi et non pas déterminée, directement ou indirectement, par l'entité concernée n'est pas de nature à faire modifier la qualification juridique de ladite activité. En outre, dans la mesure où une telle autorité publique interdit tout autre usage des données ainsi collectées et mises à la disposition du public, en se prévalant de la protection sui generis qui lui est accordée en tant que fabricant de la base de données en question au titre de l'article 7 de la directive 96/9, ou de tout autre droit de propriété intellectuelle, elle n'exerce pas non plus une activité économique et ne doit donc pas être considérée, dans le cadre de cette activité, comme une entreprise, au sens de l'article 102 TFUE.

Sur la troisième question

52 Compte tenu de la réponse apportée aux première et deuxième questions, et eu égard au caractère subsidiaire de la troisième question, il n'est pas nécessaire de répondre à cette dernière.

Sur les dépens

53 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 (troisième chambre) dit pour droit:

L'activité d'une autorité publique consistant à sauvegarder, dans une base de données, des données que les entreprises sont tenues de communiquer en vertu d'obligations légales, à permettre aux personnes intéressées de consulter ces données et/ou à leur fournir des copies sur support papier de celles-ci ne constitue pas une activité économique, et cette autorité publique ne doit pas, par conséquent, être considérée, dans le cadre de cette activité, comme une entreprise, au sens de l'article 102 TFUE. Le fait que cette consultation et/ou cette fourniture de copies sont effectuées en contrepartie d'une rémunération prévue par la loi et non pas déterminée, directement ou indirectement, par l'entité concernée n'est pas de nature à faire modifier la qualification juridique de ladite activité. En outre, dans la mesure où une telle autorité publique interdit tout autre usage des données ainsi collectées et mises à la disposition du public, en se prévalant de la protection sui generis qui lui est accordée en tant que fabricant de la base de données en question au titre de l'article 7 de la directive 96/9/CE du Parlement européen et du Conseil, du 11 mars 1996, concernant la protection juridique des bases de

données, ou de tout autre droit de propriété intellectuelle, elle n'exerce pas non plus une activité économique et ne doit donc pas être considérée, dans le cadre de cette activité, comme une entreprise, au sens de l'article 102 TFUE.

Signatures