Blizzard Entertainment SAS & Anor v Bossland GmbH & Ors [2019] EWHC 1665 (Ch) (04 July 2019)

MOTS CLEFS : logiciel de jeux-vidéo (video game software), violation de *copyright (copyright infringement),* contrat de licence de l'utilisateur final ou CLUF (*End User Licence Agreement*), violation de brevet (*patent infringement),* conditions d'utilisation (*terms of service)*, droit des marques (*Trade Marks*).

La clef du jugement britannique réside dans le raisonnement derrière la condamnation, en comparaison d'une affaire précédente aux États-Unis. Cette dernière affaire a sanctionné la société en tort par une amende record atteignant 8,5 millions de dollars tandis que la Cour anglaise n'a atteint « que » 37,000 Euros. Toutefois, et bien que la condamnation soit bien moins lourde en terme d'argent, c'est la réflexion derrière celle-ci qui permet de lui attribuer une force beaucoup plus dévastatrice. Rapidement, la Cour californienne a calculé sa peine en fonction du nombre de téléchargements illégaux, tandis que la Cour londonienne a calculé sa peine en fonction du profit réalisé par la société en tort. Ainsi, il en a résulté que la totalité des bénéfices réalisés sur le sol britannique devait être soustrait à la société condamnée. C'est ce type de raisonnement qui permet donc, symboliquement, de punir bien plus fortement la société, en dépit d'une amende bien moindre, les répercussions emblématiques étant bien plus conséquentes.

FAITS : En 2017, la société *Blizzard Entertainment SAS* (*« Blizzard »*) a fait condamné la société *Bossland GmbH* (*« Bossland »*) à une amende record de 8,5M$[1], en se fondant sur le nombre de téléchargements d'un logiciel de triche, outrepassant donc les conditions d'utilisation de leurs logiciels, violant multiples copyrights, les CLUF, plusieurs brevets déposés, et dans une moindre mesure le droit des marques. La société *Blizzard* a ensuite attaqué la société *Bossland* sur le sol britannique deux ans plus tard. Le raisonnement derrière la condamnation sera radicalement différent en comparaison de celui de la Cour californienne.

PROCÉDURE : La société *Blizzard* a assigné en justice la société *Bossland* devant la Haute Cour de justice (*High Court of Justice*) d'Angleterre en 2019. C'est le *Deputy Master Bowles* qui sera saisi de l'affaire, qui donnera une décision alors sans précédant dans le monde du jeu-vidéo.

PROBLÈME DE DROIT : La restitution des bénéfices a pour objet d'éviter un enrichissement abusif du contrevenant et non de le punir. Ainsi, lors de cette restitution, il convient d'établir quelle part des bénéfices dégagés par le contrevenant peuvent être déduits comme coûts directs se rapportant à l'infraction.

SOLUTION : Le *Deputy Master Bowles* appuie fermement sa décision sur la notion de coût direct. Ainsi, il explique que, malgré la complexité du réseau mis en place pour la distribution des logiciels de triche, et le nombre faramineux d'intervenants extérieurs, la société *Bossland* ne doit seulement être affiliée qu'à elle-même. Plus simplement, cette société n'a pas créé les logiciels à proprement parlé, mais se contentait de les distribuer. Dès lors, *Bowles* insiste sur ce fait précis, que ce sont exclusivement les bénéfices tirés de la distribution qui doivent être entièrement restitués. Ce raisonnement est la transposition parfaite dans le domaine des logiciels d'une ancienne affaire, *Abbott v Design and Display Ltd*[2], datant de 2016. Le *Deputy Master* écarte donc tous les bénéfices générés par les divers violations de *copyrights*. Bien que la sanction finale soit bien moindre que celle américaine, la portée en est considérable, puisqu'elle met au goût du jour la notion de coût direct dans le milieu des logiciels.

1 BLIZZARD ENTERTAINMENT, INC., v. BOSSLAND GmbH CASE NO. 8:16-cv-01236-DOC-KES

2 OOO Abbott v Design and Display Ltd [2016] EWCA Civ 98

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

NOTE :

À la suite de plusieurs procès entre les deux intervenants, la saga a alors pris le nom comique de « La bataille des *bots* ». Plus communément, un *bot* est une modification logicielle qui permet à l'utilisateur d'outrepasser les règles qui lui sont imposées, en lui permettant par exemple de voir ses adversaires à travers les murs (*wallhack*) ou de viser automatiquement un point faible (*aimbot*). Ces triches sont permises par la modification de ce qui s'appelle le code source du jeu. En modifiant la racine d'un jeu, on peut donc influencer le jeu dans son entièreté. Toutefois, ces modifications ne sont pas autorisées par les développeurs dudit jeu-vidéo, puisqu'elles touchent à une modification logicielle, alors protégée par *copyright*. De plus, utiliser ce type de triche revient également à briser les conditions d'utilisation du logiciel vidéoludique, explicitement décrites à chaque lancement d'une session, et requérant un accord explicite de la part de l'utilisateur. La société *Blizzard* a donc fondé ses arguments sur la violation de *copyrights* ainsi que ses propres conditions d'utilisation pour calculer la somme exigée à la société *Bossland*.

Le raisonnement californien : une violation de copyright pour chaque téléchargement

Dans la décision californienne, le juge *David O. Carter* a calculé sa peine d'une manière radicalement différente. Pour sa part, *O. Carter* a attribué à la société *Bossland* une violation de copyrights à chaque téléchargement du logiciel de triche. Ainsi, et à raison de 200$ par téléchargement, pour un total de 42 818 violations, la somme a atteint le colossal sommet de 8,5M$. Dans les faits, il a été attribué à la société contrevenante la création dudit logiciel de triche, d'où la réplication de la peine pour chaque téléchargement. Toutefois, et la question a été laissée en suspend lors du jugement, la décision omet intégralement la différence entre utilisation du logiciel de triche et téléchargement du logiciel de triche. En effet, télécharger ne signifie par forcément utiliser. Absolument rien n'empêche un utilisateur de télécharger un logiciel, sans jamais avoir l'intention de l'utiliser. C'est là la zone d'ombre des *copyrights*. La Cour londonienne prendra alors le contre-pied total de cette décision.

Le raisonnement britannique : un enrichissement illégal non pas par la violation de copyrights, mais par la distribution illégale de licence.

Dans les faits, la société *Bossland* n'a pas créé le logiciel de triche, mais se contentait seulement de le distribuer. *Bowles* n'a donc pas calqué le raisonnement américain. Il a largement appuyé sa décision sur la définition des coûts directs. Dès lors, la peine est calculée non pas en fonction du nombre de *copyrights* violés, mais bien en fonction du nombre de licences qui ont été distribuées, ce qui est radicalement différents, et ce seulement sur le sol britannique, à la différence de la décision américaine. Finalement, bien que la peine ne soit « que de » 37 000 Euros, le juge britannique a rappelé l'importante distinction entre *copyrights* et licence, sous couvert de la distribution commerciale. La portée en est donc largement approfondie, puisqu'elle permettra à l'avenir de punir justement, ce qui est le fondement même de toute justice quelle qu'elle soit. La décision permet également d'apporter un support immense à l'industrie du jeu-vidéo, qui représente une manne financière exceptionnelle, et qui repousse sans arrêt les limites technologiques.

Sacha MARCELLIN
Master 2 Droit de la création artistique et numérique
Faculté de droit d'Aix-en-Provence 2020

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.

ARRÊT :

Blizzard Entertainment SAS & Anor v Bossland GmbH & Ors [2019] EWHC 1665 (Ch) (04 July 2019)

[...]

2. Blizzard est le créateur et l'éditeur d'un certain nombre de jeux vidéos en ligne multi-joueurs bien connus et extrêmement réussis. Les jeux concernés par cette revendication […] sont joués par des millions de joueurs dans le monde.

3. Bossland produit et vend des logiciels conçus pour permettre aux utilisateurs de ces jeux d'obtenir des avantages par rapport aux autres utilisateurs des jeux, contrairement aux règles des jeux et, plus important encore, aux fins actuelles, contrairement aux accords de licence d'utilisateur final conclus. par chaque joueur des jeux Blizzard.

[...]

43. Dans OOO Abbott , le juge Hacon, statuant sur la prise en compte initiale des bénéfices dans cette affaire ([2014] EWHC 2924 (IPEC)), a décrit la distinction entre les frais généraux et d'autres coûts, plus directs, comme une distinction entre les coûts «… liés uniquement aux actes de contrefaçon du défendeur» et les «frais généraux qui ont soutenu à la fois l'entreprise contrevenante et les autres activités du défendeur». Bien que la formulation de la loi par le juge Hacon quant aux circonstances dans lesquelles une partie des frais généraux pouvait être récupérée ait été critiquée par la Cour d'appel ([2016] FSR 27), aucune critique n'a été faite quant à la limite que le juge Hacon avait tracée entre les frais généraux et les coûts directs.

44. Concernant la remise de OOO Abbott au juge Hacon, pour un examen plus approfondi ([2017] FSR 43), le juge Hacon, au paragraphe 58, a réitéré son point de vue quant à l'établissement de la limite entre les frais généraux et les autres frais et dans un autre arrêt, à partir de cet arrêt ([2018] FSR 17), il a expliqué, au point 25, que, dans le cadre de la prise en compte des bénéfices, les `` frais généraux " n'étaient `` rien de plus que le mot utilisé dans des arrêts antérieurs pour se réfèrent aux coûts qui ne peuvent être facilement imputés uniquement à l'entreprise contrefaisante ou non contrefaite ».

45. Je ne vois aucune bonne raison de remettre en question, ou de contester, l'exactitude de la formulation par le juge Hacon de la limite entre les frais généraux et les autres coûts, ou son traitement de tous les frais encourus en ce qui concerne la violation (et, dans ce cas, également, le manquement au comportement) induire) un comportement en tant que frais généraux et sous réserve des règles relatives aux frais généraux, sauf et à moins que les coûts en question ne soient uniquement associés au comportement ou à l'activité faisant l'objet de la plainte.

[...]

54. En conséquence, je suis convaincu qu'aux fins de ce compte, les seuls coûts qui devraient être traités comme des coûts directs sont ceux qui sont uniquement et entièrement associés aux activités pouvant donner lieu à une action et admises de Bossland au Royaume-Uni et ceux de ses coûts tels que , bien que partiellement attribuables à ces activités, aussi, pour reprendre le mot du juge Hacon, soutenir ses activités dans le monde, en ce qui concerne les logiciels concernés, doivent être traités comme des frais généraux.

[...]

91. En conséquence, je vais donc attribuer un intérêt Blizzard de 1,4% sur toute la période couverte par le compte. Cet intérêt sera, bien entendu, payable chaque année des bénéfices comptables au fur et à mesure qu'ils s'accumulent. Lorsque, comme pour les frais affiliés et la taxe, il doit y avoir une déduction unique sur la totalité des ventes de Bossland au Royaume-Uni concernées au cours de la période concernée, cette déduction devrait être répartie également sur chaque année du compte.

Cette création par LID2MS-IREDIC est mise à disposition selon les termes de la licence Creative Commons Paternité - Pas d'Utilisation Commerciale - Pas de Modification 2.0 France.