

CA PARIS, 5, 2, 21-10-2022, N°20/15768 ; COUP D'ARRÊT À LA LIBERTÉ DE REVENTE DES JEUX VIDÉOS DÉMATÉRIALISÉS

Mots clefs : jeux vidéos - dématérialisés - revente - libéré de circulation des marchandises - clause abusive - épuisement - droit de distribution - droit d'auteur - communication au public

Le marché du jeu vidéo se retrouve une nouvelle fois bouleversé ce vendredi 21 octobre 2022. En effet si les juges du fond avaient opté en 2019 pour l'autorisation de revendre des jeux vidéos dits « dématérialisés », la Cour d'appel de Paris vient d'infirmer ce jugement en posant une interdiction claire et précise. La juridiction du second degré opère une distinction forte entre les simples programmes d'ordinateurs et les jeux vidéos, qui ne sont pas soumis aux mêmes règles d'épuisement de droit de distribution. Ainsi, le principe européen et fondamental de liberté de circulation des marchandises ne s'applique pas aux jeux vidéos lorsqu'ils sont sous format immatériel. Apparaît alors une forme d'inégalité entre les revendeurs de jeux vidéos : un particulier ne peut revendre un jeu uniquement lorsque celui-ci est fixé sur un support tangible.

FAITS : En l'espèce, une société américaine propose un service de distribution en ligne de jeux vidéos, permettant aux souscripteurs d'accéder et de créer du contenu. Cependant, une clause interdisait aux utilisateurs de la plateforme toute revente ou transfert de jeux dématérialisés. L'association fédérale des consommateurs (UFC - Que choisir) avait alors intenté une action en justice contre la société afin de faire annuler une telle clause, contraire selon elle à la liberté de circulation des marchandises.

PROCEDURE : Le tribunal donnant raison à l'UFC - Que choisir, la société décide alors d'interjeter un appel au motif que la revente de jeux dématérialisés est illicite au regard du droit applicable. D'un côté, l'association soutient que l'impossibilité de céder les souscriptions acquises sur la plate-forme ne respecte pas le principe fondamental européen de libre circulation des marchandises, garanti par la règle de l'épuisement du droit de distribution et prévu par la directive 2001/29/CE (sur l'harmonisation de certains aspects du droit d'auteur et des droits voisins dans la société de l'information) et la directive 2009/24/CE (sur la protection juridique des programmes d'ordinateur).

De l'autre côté, la société américaine estime au contraire que l'épuisement du droit de distribution s'applique uniquement aux oeuvres fixées sur des supports tangibles, ce qui n'est pas le cas des abonnements à des jeux vidéos offerts sur sa plate-forme.

QUESTION DE DROIT : La question qui se pose en l'espèce est celle de savoir si la clause interdisant la revente d'un jeu dématérialisé est contraire à la liberté européenne de circulation et à la règle de l'épuisement du droit de distribution.

DECISION : Dans un arrêt du 21 octobre 2022, la Cour d'appel de Paris infirme le jugement rendu par le Tribunal Judiciaire de Paris le 17 septembre 2019, en consacrant l'impossibilité de revente des jeux dématérialisés. Elle fait droit aux demandes de la société américaine et considère que le principe de l'épuisement du droit de distribution ne peut s'appliquer aux jeux vidéos en ligne. En effet, la mise à disposition de jeux dématérialisés correspond non pas à une distribution mais à une communication au public, ainsi, c'est la directive 2001/29/CE qui s'applique à ce type de jeux.

Dès lors, les jeux vidéos sont protégés au titre des droits d'auteur et ne sont concernés par le principe d'épuisement uniquement lorsqu'ils sont fixés sur un support tangible (or ce n'est pas le cas en l'espèce). Par ailleurs, la Cour d'appel affirme qu'un jeu vidéo n'est pas assimilable à un simple logiciel, elle estime alors que le marché des copies immatérielles d'occasion des jeux vidéos risque d'affecter beaucoup plus fortement les intérêts des titulaires de droit d'auteur que le marché d'occasion des programmes d'ordinateur.

C'est donc à tort que les juges de première instance ont considéré illicite la clause interdisant la revente de jeux dématérialisés.

Sources :

<https://justice.pappers.fr/decision/554ecad58965a24d56e13c66f9510ee1/pdf>

https://juridique.defenseurdesdroits.fr/doc_num.php?explnum_id=6612

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/FR/TXT/PDF/?uri=CELEX:32009L0024&from=SK>

<http://iredic.fr/2020/02/03/tribunal-de-grande-instance-de-paris-jugement-17-septembre-2019-union-federal-des-consommateurs-que-choisir-contre-sarl-valve-et-valve-corporation/>

<https://www.lebigdata.fr/steam-revente-jeux-video>

<http://master-ip-it-leblog.fr/>

<https://info.haas-avocats.com/droit-digital/pourquoi-la-revente-de-jeux-videos-dematerialises-est-elle-interdite>

https://www.nextinpact.com/lebrief/70235/revendre-jeux-dematerialises-doccasion-ufc-que-choisir-vs-steam-cour-dappel-dit-non?utm_source=dlvr.it&utm_medium=linkedin&utm_campaign=lebrief

<https://www.lefigaro.fr/jeux-video/la-cour-d-appel-de-paris-confirme-l-impossibilite-de-revendre-des-jeux-video-au-format-digital-20221024>

NOTE :

La Cour d'appel met fin à la **revente de jeux vidéos dématérialisés**. Cet arrêt, véritable bouleversement juridique, marque un coup d'arrêt à la bataille menée par l'UFC - Que Choisir contre la société Valve qui avait débuté depuis 2015.

L'association avait engagé une action en justice contre le géant américain en 2019 afin de faire annuler toute une série de clauses, jugées, selon elle, contraires au droit en vigueur. Parmi ces clauses, la clause 1-C relative à l'interdiction de revente a fait tout particulièrement parler d'elle puisqu'entraînait en jeu le respect de différents droits fondamentaux.

Entre liberté circulation des marchandises et respect des droits de propriété intellectuelle, le juge avait dû faire un choix : en 2019, il optait pour le principe européen. Ainsi, la clause interdisant la revente de jeux dématérialisés devait être considérée comme illicite. Le tribunal estimait que **l'épuisement du droit de distribution devait être appliqué qu'importe le support** (tangible ou immatériel).

(Pour rappel, cette règle correspond à l'impossibilité de s'opposer à la libre circulation d'une œuvre, vente ou revente, dès lors que son auteur a autorisé une première vente / reproduction sur le marché).

Cependant, trois ans plus tard la solution est toute autre : la Cour d'appel vient infirmer ce jugement **en rendant illicite la revente des jeux vidéos dématérialisés**. La Cour réfute les arguments avancées par l'UFC. Elle rappelle d'abord que l'épuisement des droits de distribution ne peut s'appliquer en l'espèce, en effet la revente de jeux vidéos en ligne correspond non pas à une distribution mais à **une communication au public,**

nécessitant l'accord préalable des ayants-droits.

Aussi, la Cour d'appel opère une **distinction entre les jeux vidéos et les programmes d'ordinateur**. Si la vente d'un programme d'ordinateur sur un support matériel et la vente d'un programme d'ordinateur par moyen dématérialisés sont similaires, ce n'est pas le cas pour les jeux vidéos.

Par ailleurs, elle estime qu'un jeu vidéo en ligne se retrouve rapidement sur le marché et a vocation à être utilisé des années après sa création, contrairement aux programmes d'ordinateur dont l'utilisation se fait jusqu'à son obsolescence.

Les jeux vidéos ne s'apparentent donc pas à de simples logiciels (cf. affaire Nintendo), ainsi la Cour les élève au rang d'œuvre de l'esprit auxquels s'appliquent le droit d'auteur.

« Le jeu vidéo n'est pas un programme informatique à part entière mais une œuvre complexe en ce qu'il comprend des composantes logicielles mais également de nombreux autres éléments tels des graphismes, de la musique, des éléments sonores, un scénario et des personnages dont certains deviennent cultes. »

Dès lors,

1° La directive 2009/24/CE, prévoyant l'épuisement des droits de distribution pour les programmes d'ordinateur, ne s'applique pas.

2° La directive 2001/29/CE s'applique, le jeu vidéo doit être protégé au titre du droit d'auteur. Cette dernière prévoit un droit d'épuisement sur les œuvres d'esprit uniquement lorsqu'elles sont fixées sur un **support tangible**. Ainsi, l'épuisement du droit de distribution n'est pas possible en l'espèce car l'œuvre (jeu vidéo) est immatérielle.

Les jeux vidéos sont ainsi protégés au regard du droit commun de la propriété intellectuelle et de la directive 2001/29/CE.

Cette décision fait échos à celle rendue par la CJUE le 19 décembre 2019 (cf. affaire Tom Kabinet) dans laquelle les juges ont considéré que l'épuisement des droits de distribution ne s'appliquent aux livres dématérialisés.

Le leader en jeux vidéos dématérialisés n'a donc commis aucune faute en refusant la revente des jeux présents sur sa plateforme. L'UFC - Que Choisir a perdu une bataille mais peut-être pas la guerre, en effet celle-ci réfléchit à un potentiel pourvoi en cassation.

En outre, la Cour favorise les auteurs de jeux vidéos dont les intérêts risqueraient d'être fortement affectés par un ***marché de copies immatérielles d'occasion***.

Les consommateurs, interdits de revente, se retrouvent alors lésés. Effectivement, **une forme d'inégalité apparaît entre le monde virtuel et réel** : les particuliers détenteurs de jeux vidéos matériels ou immatériels ne disposent pas des mêmes droits ! La justice a donc choisi d'attacher une importance particulière au format, au détriment des consommateurs.

ARRET :

En outre, selon les arrêts précités, les dispositions de la directive 2009/24 (lex specialis) montrent la volonté du législateur européen d'assimiler, aux fins de la protection prévue par ladite directive, les copies matérielles et immatérielles de tels programmes d'ordinateurs pour des raisons économiques. La Cour a relevé, au point 61 de l'arrêt Usedsoft précité que, d'un point de vue économique, la vente d'un programme d'ordinateur sur un support matériel et la vente d'un programme d'ordinateur par téléchargement au moyen d'Internet sont similaires, le mode de transmission en ligne étant l'équivalent fonctionnel de la remise d'un support matériel, de sorte que l'interprétation de l'article 4, paragraphe 2, de la directive 2009/24 à la lumière du principe d'égalité de traitement justifie que ces deux modes de transmission soient traités de manière comparable.

Or, le jeu vidéo, à la différence du programme d'ordinateur destiné à être utilisé jusqu'à son obsolescence, se retrouve rapidement sur le marché une fois la partie terminée, le jeu vidéo pouvant contrairement au logiciel être encore utilisé par de nouveaux joueurs plusieurs années après sa création.

Comme la Cour l'a fait dans l'affaire [F] [J] (point 58) pour le livre, il ne peut être considéré que la fourniture d'un jeu vidéo sur un support matériel et la fourniture d'un jeu vidéo dématérialisé sont équivalentes d'un point de vue économique et fonctionnel, le marché des copies immatérielles d'occasion des jeux vidéos risquant d'affecter beaucoup plus fortement les intérêts des titulaires de droit d'auteur que le marché d'occasion des programmes d'ordinateur.

Aussi, la directive 2009/24 (lex specialis), ainsi que la jurisprudence Usedsoft précitée, n'apparaissent pas pouvoir être appliquées

aux oeuvres que constituent les jeux vidéo, les considérations opposées par l'association UFC fondées sur le contrôle par la société Valve du marché de l'occasion des jeux vidéo dématérialisés et des prix pratiqués étant indifférentes dans la détermination de la directive applicable eu égard à la jurisprudence européenne précitée.

La société Valve soutient donc à raison que seule la directive 2001/29 est applicable aux jeux vidéos et que la règle de l'épuisement du droit ne s'applique pas en l'espèce, la mise à disposition de jeux vidéos dématérialisés relevant de la notion de la communication au public et non du droit de distribution, sans qu'il soit besoin de transmettre à la CJUE la question préjudicielle ci-avant rappelée, l'application correcte du droit communautaire ne laissant place à aucun doute raisonnable.

La demande tendant à voir poser une question préjudicielle à la CJUE est donc rejetée.

Au vu des considérations qui précèdent, c'est à tort que les premiers juges ont considéré la clause n°1-C illicite au regard de l'article 4 paragraphe 2 de la directive 2001/29/CE, de la directive 2009/24/CE, des articles L. 122-3-1 et L. 122-6 3° du code de la propriété intellectuelle.

Le chef du jugement ayant déclaré non écrite cette clause sera en conséquence infirmé.