

**REPUBLIQUE FRANCAISE  
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS**

COUR D'APPEL DE PARIS  
Pôle 5 - Chambre 11  
ARRÊT DU 21 SEPTEMBRE 2018

Numéro d'inscription au répertoire général N° RG 17/17371

Décision déférée à la Cour : Jugement du 05 Juillet 2017 -Tribunal de Commerce de PARIS -  
RG n° 2017048685

APPELANTE

SAS GAMETUBE

prise en la personne de ses représentants légaux  
PARIS  
N° SIRET 502 081 110 (Paris)

représentée par Me Frédérique ETEVENARD, avocat postulant du barreau de PARIS, toque  
K0065

assistée de Me Frédéric SUEUR, avocat plaidant du barreau de PARIS, toque J152

INTIMÉE

SA DAILYMOTION  
prise en la personne de ses représentants légaux  
PARIS  
N° SIRET 483 487 112 (Paris)

représentée par Me Olivier BERNABE, avocat au barreau de PARIS, toque B0753

COMPOSITION DE LA COUR

L'affaire a été débattue le 14 Juin 2018, en audience publique, devant la Cour composée de

Mme Michèle LIS SCHAAL, présidente de la chambre

Mme Françoise BEL, présidente de chambre M. Gérard PICQUE, magistrat honoraire en  
charge de fonctions juridictionnelles qui en ont délibéré Un rapport a été présenté à l'audience  
dans les conditions prévues à l'article 785 du code de procédure civile.

Greffier, lors des débats Mme Saoussen HAKIRI.

ARRÊT :

- contradictoire,

- par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile,

- signé par Mme Michèle LIS SCHAAL, présidente et par Mme Saoussen HAKIRI, greffier présent lors de la mise à disposition.

#### FAITS PROCÉDURE PRÉTENTIONS ET MOYENS DES PARTIES :

La SA DAILYMOTION exploite un site Internet d'échange et de partage multimédia : elle héberge gratuitement des vidéos auxquelles l'utilisateur peut accéder, qu'il peut stocker, et visionner.

La SAS GAMETUBE exerce une activité de conception de plateformes technologiques innovantes : elle a créé notamment sous la dénomination ' GameCredits ' une plateforme permettant aux joueurs de jeux vidéo de diffuser en direct des parties, d'interagir, et de trouver des partenaires de jeux de leur niveau.

La société DAILYMOTION et la société GAMETUBE ont signé un contrat dit ' contrat de partenariat ' le 22 juillet 2010, d'une durée déterminée d'un an, reconductible tacitement sauf dénonciation par l'une des parties, complété respectivement le 1er avril 2012 et le 10 septembre 2013 par deux avenants, aux termes duquel la société DAILYMOTION se voit concéder par la société GAMETUBE le droit de commercialiser de la publicité sur les programmes mis en ligne par la société GAMETUBE sur un 'territoire' sur l'étendue duquel les parties sont en désaccord, puisqu'elles se réfèrent à des versions différentes du contrat.

Les deux sociétés ont signé un second contrat, dit ' contrat de prestation de service ' le 29 juillet 2013, avec prise d'effet le 2 avril 2013, d'une durée déterminée d'une année avec possibilité de prolongation, dont l'objet était la conception et le développement par la société GAMETUBE pour la société DAILYMOTION d'une plate-forme technique de jeux vidéo, la rémunération étant composée d'une part fixe de 15000euros HT par mois et d'une part variable. La plateforme n'a pas été livrée à la date prévue au contrat et le contrat n'a pas été renouvelé par la société DAILYMOTION à l'échéance d'une année.

Le contrat de partenariat a été résilié le 23 juillet 2014 avec prise d'effet le 5 août 2014 par la société DAILYMOTION, au motif d'un trop payé à GAMETUBE, et du remboursement de frais d'avocat qu'elle a dû engager en Turquie, suite au blocage de son site en novembre 2013 pour cause de diffusion de programmes illicites par GAMETUBE.

Les mises en demeure de payer adressées à GAMETUBE étant restées vaines, la société DAILYMOTION a fait délivrer assignation devant le tribunal de commerce de Paris par acte extrajudiciaire du 19 juin 2014, aux fins de entendre condamner GAMETUBE au paiement de la facture d'avocat et du solde restant dû au titre du trop-perçu augmenté des intérêts au taux légal ainsi que de capitalisation des intérêts, et l'allocation de dommages et intérêts en réparation du préjudice d'image, de la perte de revenus publicitaires à la suite de l'interruption de ses services sur l'ensemble du territoire turc, de résistance abusive et injustifiée, et de remise de pièces comptables sous astreinte, ce à quoi s'est opposée GAMETUBE en sollicitant le paiement de factures et l'allocation de dommages et intérêts en

réparation d'une rupture brutale de relations commerciales établies et d'agissements parasitaires.

Par jugement contradictoire rendu le 5 juillet 2017, assorti de l'exécution provisoire, le tribunal de commerce de Paris a :

Condamné la société GAMETUBE à verser à la société DAILYMOTION la somme de 54 457,15euros TTC augmentée des intérêts au taux légal à compter du 11 avril 2014 ; à remettre à la société DAILYMOTION un avoir de 105.278,28euros HT dans un délai de 30 jours suivant la signification du jugement, sous astreinte de 100euros par jour au-delà de ce délai et pendant une durée de 60 jours ; à payer à la société DAILYMOTION la somme de 11.594,66euros TTC augmentée des intérêts au taux légal à compter du 24 janvier 2014 ;

Ordonné la capitalisation des intérêts par année entière, pour les intérêts dus par la société GAMETUBE ;

Condamné la société DAILYMOTION à payer à la société GAMETUBE la somme de 54000euros TT assortie des intérêts au taux légal à compter du 24 avril 2014 ;

Débouté les parties de leurs demandes autres, plus amples ou contraires ;

Condamné les deux sociétés chacune pour moitié aux dépens.

Le tribunal énonce en ses motifs que :

Sur la communication de pièces et la demande de rejeter une pièce, la société DAILYMOTION ayant satisfait à la demande de communication de pièces sur le nombre de vues concernant la France, la Pologne et les États Unis, cette demande est devenue sans objet.

Concernant la demande de GAMETUBE d'ordonner à la société DAILYMOTION de fournir l'original du contrat de partenariat dont elle fait état pour vérification de son authenticité, les parties n'ont pas été en mesure de fournir la page du contrat signée définissant la zone d'applicabilité, définie pour GAMETUBE et portant sur 'le monde' pour DAILYMOTION, la page 'le monde' n'étant signée que par DAILYMOTION, le tribunal disposant de suffisamment d'éléments pour prendre sa décision.

Sur le lien entre les deux contrats :

Le premier contrat dit " de partenariat " signé le 22 juillet 2010 dont l'avenant le plus récent était postérieur au deuxième contrat dit " de prestation de services " signé le 29 juillet 2013, porte sur un partage des produits de la publicité sur les sites des deux sociétés.

Le second contrat signé le 29 juillet 2013 prévoyait une création d'une plateforme et la fin du partenariat, en prévoyant la cession des actifs GameCreds et en créant un intéressement de la société GAMETUBE au succès de la nouvelle plateforme. La rémunération de GAMETUBE devait être en partie fondée sur un intéressement calculé sur la base réalisée par GAMETUBE dans le cadre du premier contrat sur l'activité de GameCreds .

La dégradation des relations entre les parties a eu un impact sur la négociation de la mise en

oeuvre de l'intéressement prévu à l'article 5.3 du second contrat.

Le tribunal a considéré que ces deux contrats n'ont pas été indépendants l'un de l'autre, de sorte que l'exception d'irrecevabilité par DAILYMOTION des demandes reconventionnelles est rejetée.

Le contrat de partenariat :

Concernant la demande de la société DAILYMOTION de remboursement du trop-perçu, le tribunal a considéré qu'elle a légitimement modifié le décompte, compte tenu d'une erreur en appliquant le tarif minimum sur une base mondiale au lieu de le faire sur une base française, conformément aux articles 7 du contrat et 3.3 de l'avenant n°2 du contrat, et qu'elle est bien fondée à demander la régularisation des factures et le remboursement du trop versé, laquelle prendra la forme d'une remise à la société DAILYMOTION d'un avoir pour compenser l'excès de facturation sous astreinte.

La demande de GAMETUBE de paiements d'une facture sur le fondement de relevés de comptes erronés et d'une somme au titre des mois d'octobre 2013 à juillet 2014 est infondée.

Concernant le litige relatif à l'incident de diffusion en Turquie, la demande remboursement des frais d'avocat formée par société DAILYMOTION est fondée : selon les dispositions contractuelles le compte officiel de la société GAMETUBE est hébergé chez la société DAILYMOTION, a été administré directement par la société GAMETUBE, sans validation technique ni autorisation préalable de la part de la société DAILYMOTION, les salariés de cette dernière en témoignant. Le principe de la dette n'a jamais été contesté avant l'instance, Gametube ne réclamant que des détails sur le contenu de la facture.

L'absence d'éléments sur la durée effective du blocage et la réalité et l'ampleur du préjudice subi, justifie le rejet de la demande en dommages et intérêts de même que la demande fondée sur une résistance abusive de GAMETUBE.

Le contrat de services :

Les retards sont essentiellement imputables à la société DAILYMOTION : elle n' a signé que tardivement ( le 29 juillet 2013) le contrat rétrocatif au 1er avril obérant ainsi les recrutements nécessaires chez GAMETUBE et n'a transmis le contrat définitif qu'en novembre 2013.

Elle a nommé un responsable peu au fait du cahier des charges approuvé par les équipes précédentes; mis en place une organisation sans dialogue direct entre GAMETUBE et le designer, peu propice à un avancement rapide du projet, ce qui était la méthode retenue au départ.

DAILYMOTION a été alertée tout au long du projet des problèmes rencontrés et de la façon dont elle pourrait les éviter. Elle est mal fondée à imputer à GAMETUBE le retard.

La dégradation des relations a entraîné l'échec des négociations. Sur les factures de GAMETUBE de janvier à mars 2014 :

Bien que la société GAMETUBE porte une part certaine de responsabilité en ne s'acquittant pas des sommes demandées dans le cadre du contrat de partenariat, la responsabilité de

DAILYMOTION conduit à rejeter l'exception d'inexécution du contrat soulevé par DAILYMOTION et à la condamner à payer à GAMETUBE les factures de janvier à mars 2014 Sur le crédit impôt recherche :

Le contrat de service a imposé à la société GAMETUBE une obligation de moyen pour faire bénéficier DAILYMOTION du crédit d'impôt recherche qui en faisait une condition essentielle et déterminante sans laquelle la société DAILYMOTION n'aurait pas contracté, obligation qui a été respectée malgré le refus de l'agrément.

Il n'est pas établi qu'il était possible de faire évoluer la position du ministère et le témoignage de la société LEYTON, société de conseil intéressée pour promouvoir ses compétences dans l'élaboration de ce type de dossiers vis-à-vis de la société DAILYMOTION, ne peut être tenu comme impartial.

Concernant la rupture des relations commerciales, les circonstances ne permettent pas de parler de rupture abusive des négociations.

- la rupture du contrat de partenariat est conforme à la clause résolutoire du contrat suite aux manquements de GAMETUBE à ses obligations de remboursement de trop payé et paiement de la facture d'avocat ;

- contrat de prestation de service : les négociations n'ont pas abouti; l'échéance du contrat était au 2 avril 2014, non soumis à l'exécution d'un préavis.

Les agissements parasitaires :

Le tribunal de commerce est compétent pour statuer saisi sur la base de l'article 1382 du code civil.

La société DAILYMOTION a repris des éléments innovants développés spécifiquement par la société GAMETUBE et a lancé le 14 janvier 2015 la nouvelle plateforme DAILYMOTION très ressemblante à celle développée par cette dernière, est devenue concurrente de la plateforme de la société GAMETUBE.

DAILYMOTION s'est rendue coupable d'une faute mais GAMETUBE ne fournit aucun élément permettant de qualifier dans son principe et son quantum le préjudice qu'elle dit avoir subi.

La société GAMETUBE a relevé appel par déclaration le 13 septembre 2017.

Vu les dernières conclusions notifiées et signifiées le 12 juin 2018 par la société GAMETUBE SAS aux fins de voir la Cour :

Vu les articles 1134, 1142, 1150 et 1153 du Code civil,

Vu l'article 1382 du Code civil,

Vu l'article L 442-6 du Code de commerce,

Confirmer le jugement entrepris en ce qu'il condamne la société DAILYMOTION à verser la

somme de 54.000 euros TTC, assortie des intérêts au taux légal, correspondant aux factures émises par GAMETUBE au titre du contrat de prestation de service pour les mois de janvier, février, et mars 2014 ;

Infirmier le jugement entrepris en ce qu'il a :

Condamné la société GAMETUBE à verser à DAILYMOTION la somme de 54.457,15 euros TTC augmentée des intérêts au taux légal à compter du 11 avril 2014 en remboursement du solde restant dû au titre du contrat de partenariat, Condamné sous astreinte de 100 euros par jour de retard la société GAMETUBE à régulariser la situation comptable à remettre à DAILYMOTION un avoir de 105.278,51 euros HT pour compenser l'excès de facturation et une facture de 2.790,28 euros correspondant aux redevances dues pour 2014 mais déduites du trop payé de 105.278,51 euros HT,

Condamné GAMETUBE à verser à DAILYMOTION la somme de 11.594,66 euros TTC augmentée des intérêts au taux légal à compter du 24 janvier 2014 en remboursement des frais exposés par DAILYMOTION suite au blocage de son site en Turquie,

Statuant à nouveau, Débouter DAILYMOTION de l'ensemble des demandes précitées ;

Confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a débouté DAILYMOTION de ses plus amples demandes formées à l'encontre de GAMETUBE au titre du remboursement du crédit impôt recherche, d'une résistance abusive, d'un prétendu préjudice d'image et d'un prétendu préjudice lié au retard dans le lancement de sa propre plateforme ;

Infirmier le jugement entrepris en ce qu'il a débouté GAMETUBE de sa demande de condamnation de la société DAILYMOTION à lui verser la somme de 56.946,17 euros, assortie des intérêts au taux légal, à la société GAMETUBE, correspondant à la facture n°1311-12 du mois de septembre 2013 émise au titre du contrat de partenariat, Statuant à nouveau,

Condamner DAILYMOTION à lui verser la somme de 56.946,17 euros, assortie des intérêts au taux légal, à la société GAMETUBE, correspondant à la facture n°1311-12 du mois de septembre 2013 émise au titre du contrat de partenariat ;

Condamner DAILYMOTION à lui verser la somme de 10.000 euros au titre du préjudice lié à l'absence de paiement de cette facture par DAILYMOTION ;

Condamner DAILYMOTION à lui verser la somme de 17.743,85 euros au titre des royalties dus au titre des mois d'octobre 2013 à juillet 2014 dans le cadre du contrat de partenariat ;

Infirmier le jugement entrepris en ce qu'il a refusé de faire droit à la demande de GAMETUBE de condamnation de DAILYMOTION à lui verser la somme de 582.700 euros due au titre de la rémunération variable du contrat de prestation de service, Statuant à nouveau,

Condamner DAILYMOTION à verser à GAMETUBE la somme de 582.700 euros ;

Infirmier le jugement entrepris en ce qu'il a jugé la rupture des relations par DAILYMOTION n'était ni abusive ni brutale et débouté GAMETUBE de sa demande de versement des sommes de 2.080.232,64 euros au titre d'un préavis et de 69.716 euros au titre des investissements

réalisés par GAMETUBE dans le cadre de cette relation ;

Statuant à nouveau, Constatant l'existence de relations commerciales établies entre la société GAMETUBE et la société DAILYMOTION ;

Juger que la société DAILYMOTION a brutalement rompu les relations commerciales établies avec la société GAMETUBE ;

Condamner DAILYMOTION à verser à GAMETUBE la somme de 2.080.232,64 euros au titre du préavis de 12 mois qui aurait dû être respecté ainsi que la somme de 69.716 euros en réparation des investissements réalisés par la société GAMETUBE en liaison exclusive avec cette relation établie ;

Confirmer le jugement entrepris en ce qu'il a jugé que DAILYMOTION s'est rendu coupable d'agissements parasitaires au détriment de la société GAMETUBE ;

Réformer le jugement entrepris en ce qu'il a refusé de faire droit à la demande de réparation de GAMETUBE au titre des agissements parasitaires de DAILYMOTION, Statuant à nouveau,

Condamner la société DAILYMOTION à verser la somme de 2.015.034 euros à la société GAMETUBE en réparation du préjudice subi par GAMETUBE à ce titre ;

En tous les cas, Condamner la société DAILYMOTION aux entiers dépens et à verser la somme de 25.000 euros à la société GAMETUBE au titre de l'article 700 du Code de procédure civile ainsi qu'au paiement des entiers dépens ;

L'appelante fait valoir que :

Le contrat de partenariat a prévu l'exploitation des programmes en France mais également en Pologne et aux États-Unis. La société DAILYMOTION n'a pas satisfait à son obligation de démontrer l'authenticité des chiffres dont elle se prévalait puisqu'elle a produit ces chiffres elle-même à la demande de l'appelante. L'appelante fait grief au tribunal de l'avoir condamné au remboursement d'un prétendu trop perçu, elle sollicite la condamnation de la société DAILYMOTION à lui payer la facture n°1311-12 correspondant au partage de revenus du mois de septembre 2013 ainsi que des dommages et intérêts liés à cette absence de paiement.

Dans le cadre du contrat de prestation de service, la société DAILYMOTION reste débitrice des factures du mois de janvier au mois de mars 2014.

Le refus de négocier l'avenant constitue ainsi une faute contractuelle de la société DAILYMOTION. L'intéressement trouve sa cause dans l'exécution des prestations de conseil au titre du contrat de prestation de service.

GAMETUBE a exécuté ses obligations contractuelles mais DAILYMOTION a manqué à ses obligations.

Les manquements de suivi et de communication de la société DAILYMOTION ont également contribué au retard du projet. La livraison de la nouvelle plateforme a été de version bêta mais

non pré alpha.

GAMETUBE a exécuté toutes les formalités nécessaires à l'octroi de l'agrément Crédit Impôt Recherche par le Ministère de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche, la société LEYTON, unie par des liens commerciaux à DAILYMOTION ne justifiant pas d'un problème de forme faisant obstacle à l'agrément.

Elle soutient l' allocation de dommages et intérêts sur le fondement de l'article L442-5 du Code de commerce, justifiant de la rupture brutale de relations commerciales établies de quatre années a minima entre les parties.

La plateforme lancée par la société DAILYMOTION en janvier 2015 est concurrente de celle de l'appelante. Le transfert de propriété intellectuelle et des droits d'exploitation devait s'effectuer au fur et à mesure du développement à condition que la société DAILYMOTION se soit acquittée de la rémunération fixe de l'appelante, comme l'article 6 du contrat le prévoyait. A défaut de livraison des codes sources, l'appelante ne se place pas sur le fondement de la propriété intellectuelle, raison pour laquelle l'exception d'incompétence soulevée par la société DAILYMOTION est inopérante. Le 'responsive design' de la plateforme à créer a été défini par l'appelante qui a également produit la fluidité de la plateforme.

La société DAILYMOTION ayant commis une faute dans ses agissements parasites en reprenant et en exploitant le travail de l'appelante, lui a causé un préjudice qui s'estime à 2.015.034 euros.

Vu les dernières conclusions notifiées et signifiées le 24 mai 2018 par la société DAILYMOTION, tendant à voir la Cour :

Sur les demandes tirées du contrat de partenariat du 22 juillet 2010 dans sa rédaction modifiée des deux avenants du 1er avril 2012 et 10 septembre 2013, Confirmer le jugement frappé appel en ce qu'il a condamné la société GAMETUBE SAS à payer à la société DAILYMOTION les sommes en principal suivantes :

- 11.594,66euros TTC correspondant à la facture n°2014205-1727 du 5 février 2014, augmentée des intérêts au taux légal à compter du 24 janvier 2014, date de la première lettre de mise en demeure d'avoir à payer ladite somme,
- 54.457,15euros TTC correspondant au remboursement du solde restant encore dû au titre du trop perçu, augmentée des intérêts au taux légal à compter du 11 avril 2014, date de la première lettre de mise en demeure d'avoir à rembourser ladite somme, Confirmer ce même jugement frappé appel en ce qu'il a condamné la société GAMETUBE SAS à remettre à la société DAILYMOTION les pièces comptables suivantes :
- un avoir de 105.278,51euros TTC correspondant à la facturation qu'elle a indument émise,
- une facture de 2.790,28euros correspondant aux redevances dues pour 2014 mais déduites du trop payé de 105.278,51euros,

Confirmer le jugement frappé d'appel en ce qu'il a débouté la société GAMETUBE SAS de sa demande en paiement de la somme de 56.946,17euros correspondant à sa facture n°1311-12



du 16 novembre 2013, Confirmer le jugement frappé d'appel en ce qu'il a débouté la société GAMETUBE SAS de sa demande en paiement de la somme de 68.975,63euros.

De façon plus générale, Confirmer le jugement frappé d'appel en ce qu'il a débouté la société GAMETUBE SAS de toutes ses demandes reconventionnelles tirées de la conclusion, de l'exécution de la résiliation du contrat de partenariat,

Infirmier le jugement frappé d'appel en ce qu'il a débouté la société DAILYMOTION de sa demande de condamnation de la société GAMETUBE SAS à lui payer des dommages et intérêts pour réparer le préjudice d'image et la perte de revenus publicitaires qu'elle a subi à la suite de l'interruption de ses services sur le territoire turc,

Statuant à nouveau, Condamner, conformément aux articles 1146 et suivants du Code civil, la société GAMETUBESAS à lui payer la somme de 100.000euros à titre de dommages et intérêts pour réparer le préjudice subi de ce chef,

Infirmier le jugement frappé d'appel en ce qu'il a débouté la société DAILYMOTION de sa demande de condamnation de la société GAMETUBE à lui payer des dommages et intérêts pour résistance abusive et injustifiée.

Statuant à nouveau, Condamner, conformément à l'article 1153 alinéa 4 du Code civil, la société GAMETUBE SAS à lui payer la somme de de 100.000euros à titre de dommages et intérêts pour le préjudice subi de ce chef,

Dire et juger que les deux condamnations en principal précitées seront augmentées des intérêts au taux légal à compter du 19 juin 2014, date de délivrance de l'assignation introductive d'instance, Dire et juger que les intérêts seront capitalisés conformément aux dispositions de l'article 1154 du Code civil,

Sur les demandes tirées du contrat de prestation de service du 29 juillet 2013,

A titre principal

Vu l'article 4 du Code de procédure civile,

Vu l'article 64 du Code de procédure civile,

Vu l'article 70 du Code de procédure civile,

Vu l'article 122 du Code de procédure civile,

Infirmier le jugement frappé d'appel en ce qu'il a jugé recevable des demandes reconventionnelles formées par la société GAMETUBE SAS qui sont tirées de ce contrat de prestation de service, Statuant à nouveau,

Dire et juger irrecevable ces demandes reconventionnelles,

A titre subsidiaire

Sur les demandes en paiement formées au titre de prétendues fautes contractuelles commises

par la société DAILYMOTION Infirmier le jugement frappé d'appel en ce qu'il a condamné la société DAILYMOTION à payer à la société GAMETUBE SAS la somme de 54.000euros TTC au titre de sa rémunération fixe forfaitaire pour les mois de janvier, février et mars 2014,

Statuant à nouveau

Dire et juger la société GAMETUBE SAS mal fondée à demander le paiement de cette somme de 54.000euros TTC en raison de ses manquements contractuels-nombreux, graves et répétés rendant la société DAILYMOTION recevable et bien fondée à se prévaloir du principe de l'exécution d'inexécution,

Confirmer le jugement frappé d'appel en ce qu'il a déclaré la société GAMETUBE SAS mal fondée à demander la condamnation de la société DAILYMOTION au paiement de la somme de 582.700euros TTC à titre de complément de rémunération, A titre purement subsidiaire, pour le cas où, par extraordinaire, la Cour d'appel de céans ferait droit à cette demande en paiement d'un complément de rémunération variable alors, Dire et juger que le quantum de celle-ci devra être réduit dans de très notables proportions,

Confirmer le jugement frappé d'appel en ce qu'il a déclaré la société GAMETUBE SAS mal fondée à demander la condamnation de la société DAILYMOTION au paiement de la somme de 20.000euros à titre de dommages et intérêts, De façon plus générale,

Confirmer le jugement frappé d'appel en ce qu'il a débouté la société GAMETUBE SAS de toutes ses demandes reconventionnelles tirées de la conclusion, de l'exécution et de la résiliation du contrat de prestations de services du 29 juillet 2013 mal fondées, Sur les demandes reconventionnelles formées par la société DAILYMOTION au titre des fautes contractuelles commises par la société GAMETUBE SAS Infirmier le jugement frappé d'appel en ce qu'il a débouté la société DAILYMOTION de ses demandes tirées de la conclusion, de l'exécution et de la résiliation du contrat de prestations de services, Statuant à nouveau

Confirmer, conformément à l'article 1146 ancien et suivant du Code civil, la société GAMETUBE SAS à lui payer les sommes en principal suivantes :

-161.460euros à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice financière que lui a causé l'inexécution fautive de l'objet même du contrat de prestations de services conclu par les parties,

-54.000euros à titre de dommages et intérêt en réparation du préjudice financière que lui a causé la perte du bénéfice du crédit d'impôt recherche, Dire et juger, conformément à l'article 1153 ancien du Code civil, que les sommes en principal précitées seront augmentées des intérêts au taux légal à compter de la date de prononcé du jugement à intervenir,

Dire et juger que les intérêts légaux précités seront capitalisés conformément aux dispositions de l'article 1154 ancien du Code civil.

Sur les demandes en paiement formée au titre d'une prétendue faute délictuelle commise par la société DAILYMOTION constituée par la rupture brutale d'une relation commerciale établie,

A titre principal,

Vu la demande de condamnation à des dommages et intérêts pour un montant de 582.700euros fondée sur la responsabilité civile contractuelle formée, dans le cadre de la présente instance, par la société GAMETUBE SAS contre la société DAILYMOTION à la suite de la fin de la relation contractuelle, Dire et juger la demande de condamnation à des dommages et intérêts fondée sur la responsabilité civile délictuelle irrecevable pour porter atteinte à la règle de non cumul des responsabilités contractuelles et délictuelles,

A titre subsidiaire,

Confirmer le jugement frappé d'appel en ce qu'il a déclaré que les conditions d'application des dispositions de l'article L442-5-I-5° du Code de commerce sanctionnant la rupture brutale de relations commerciales établies ne sont pas réunies,

Confirmer le jugement frappé d'appel en ce qu'il a déclaré mal fondées dans leur principe comme dans leur quantum les demandes de condamnations de la société DAILYMOTION au paiement des sommes de 2.080.232,64euros, à titre de préavis, et 69716euros au titre des investissements réalisés.

Sur la demande tirée des agissements parasitaires,

A titre principal

Vu l'article 12 du Code de procédure civile,

Vu l'article L331-1 alinéa 1er du Code de la propriété intellectuelle,

Vu l'annexe de l'article D211-6-1 du Code de l'organisation judiciaire,

Vu les articles 75 et suivants du Code de procédure civile,

Infirmier le jugement frappé d'appel en ce que le tribunal de commerce de Paris s'est déclaré matériellement compétent pour statuer sur les demandes tirées de prétendus agissements parasitaires, Statuant à nouveau,

Dire et juger que la demande formée par la société GAMETUBE SAS pour de prétendus agissements parasitaires doit être requalifiée en demande indemnitaire née de l'atteinte alléguée à des droits de propriété intellectuelle qui, à ce titre, relève exclusivement de la compétence du tribunal de grande instance de Paris à l'exclusion du tribunal du commerce de Paris,

En conséquence, Déclarer le tribunal de commerce de Paris incompétent et renvoyer la société GAMETUBE SAS à mieux se pourvoir devant le tribunal de grande instance de Paris,

A titre subsidiaire, Dire et juger la société GAMETUBE SAS mal fondée en sa demande de condamnation de la société DAILYMOTION à lui payer, à titre de dommages et intérêts, la somme de 2.015.034euros en réparation du préjudice allégué et l'en débouter

Dans tous les cas, Dire et juger la société GAMETUBE SAS mal fondée en toutes ses

demandes, fins et conclusions contraires et l'en débouter,

Condamner la société GAMETUBE SAS à payer à la société DAILYMOTION la somme de 30.000euros sur le fondement des dispositions de l'article 700 du Code de procédure civile,

Condamner la société GAMETUBE SAS en tous les dépends de la présente instance dont distraction au profit de Maître Olivier ..., avocat aux offres de droit, conformément aux dispositions de l'article 699 du Code de procédure civile.

L'intimée réplique :

Sur le contrat de partenariat

La demande en payement de la facture d'avocat est fondée sur l' application de l'article 8 intitulé " clause de garantie " du contrat. L'article préliminaire a prévu des définitions des termes du contrat, le terme " territoire " désignant " le monde ". De plus, l'article 3 a précisé des " droits concédés ". L'appelante n'ayant pas contesté sa responsabilité dans les faits litigieux ni même sa garantie dans sa lettre RAR du 13 mai 2014, elle a tout de même contesté seulement avant la délivrance de l'assignation l'introduction d'instance du 19 juin 2014. L'appelante a également reconnu explicitement ces frais d'avocat et sa garantie, comme les échanges de mails du 12 février 2014 le démontrent.

Concernant le remboursement du trop-payé, les relevés de comptes erronés de l'intimée ont généré des erreurs pour la période du mois de juin 2013 au mois de septembre 2013, les rectifications ayant eu lieu par la suite. Cette régularisation opérée n'a pas été contestée par l'appelante avant la délivrance de l'assignation introductive d'instance.

La diminution des revenus publicitaires résulte de l'absence des mises à jour des contenus ou du fait d'avoir des contenus suffisamment attractifs par l'appelante pour être visionnés, rien ne peut être imputable à l'intimée.

Sur les demandes reconventionnelles formées par GAMETUBE dans le cadre du contrat de partenariat, les demandes sont formées sur des relevés de comptes erronés, rectifiés par la suite et non contestés avant l'instance.

Sur le contrat de prestations de services :

Conformément aux articles 4, 64, 70 et 122 du Code de procédure civile, le contrat de partenariat et le contrat de prestations de services étant distincts et indépendants l'un de l'autre, l'assignation introductive d'instance originaire de l'intimée concernant exclusivement le contrat de partenariat, les demandes reconventionnelles de l'appelante tirées du contrat de prestations de services ne se rattachent pas " un lien suffisant " aux " prétentions originaires ", de sorte que ces demandes sont irrecevables.

Concernant le paiement de la somme de 54000euros correspondant aux trois factures de l'appelante, l'article 2 du contrat et l'annexe 2 ont prévu un calendrier de développement à respecter par l'appelante. Malgré des rappels de ses obligations contractuelles, l'appelante n'a pas exécuté ses obligations, l'intimée a ainsi opposé le principe de l'exception d'inexécution à sa demande en paiement des factures. En outre, l'appelante a manqué à son obligation de faire bénéficier à l'intimée un crédit d'impôt recherche prévu dans l'article 3 du contrat et a commis

une faute. Cette défaillance contractuelle de l'appelante a été retenue par le juge des référés dans son ordonnance du 30 septembre 2014 pour la débouter de sa demande de condamnation provisionnelle de l'intimée.

L'obligation contractuelle de concevoir et développer une plateforme par l'appelante a impliqué une obligation de résultat. L'article 5 du contrat dispose d'une rémunération fixe et deux rémunérations variables au profit de l'appelante. La partie de rémunération fixe a été déjà réglée par l'intimée pendant neuf mois, seul trois mois de rémunérations n'ont pas été payés au titre de l'exception d'inexécution.

La rémunération variable tient à l'exploitation commerciale de la plateforme livrée.

En outre, en l'absence de toute faute imputable à l'intimée, l'appelante ne justifie pas du bien fondé de la demande en paiement de dommages et intérêts pour l'inexécution des obligations contractuelles.

Les deux contrats sont régulièrement résiliés.

Concernant le contrat de partenariat, après la mise en demeure, l'appelante a déclaré bien vouloir régulariser ses manquements contractuels par lettre RAR du 10 juin 2014, l'intimée l'ayant informé de la résiliation du contrat avec effet du 5 août 2014 en l'absence de régularisation. Par conséquent, ce contrat a pris fin à la date du 5 août 2014 en appliquant la clause résolutoire disposée à l'article 13 du contrat.

Concernant le contrat de prestations de services qui était un contrat à durée déterminée, il a expiré à la date de son terme extinctif.

La demande de l'appelante en paiement des dommages et intérêts au titre d'une prétendue rupture brutale de relation commerciale établie n'est fondée ni dans son principe ni dans son quantum.

L'intimée s'est acquittée de son obligation en payant à l'appelante une somme globale au titre de rémunération fixe forfaitaire mensuelle alors que l'appelant n'a jamais livré la plateforme. Le coût de revient de cette plateforme ainsi que le retard se sont révélés préjudiciables aux intérêts de l'intimée qui sollicite la somme de 161 460 euros en réparation du préjudice financier causé résultant de l'inexécution fautive du contrat de prestations de services. D'ailleurs, l'intimée sollicite également la réparation du préjudice financier au titre de la perte du bénéfice de crédit d'impôt recherche.

Sur des prétendus agissements parasitaires Selon les articles 12 et 75 du Code de procédure civile, les articles L331-1 alinéa 1 du Code de la propriété intellectuelle, l'annexe de l'article D 211-6-1 du Code de l'organisation judiciaire, le tribunal de commerce de Paris devait se déclarer incompétent au profit du tribunal de grande instance de Paris pour apprécier les demandes en paiement de dommages et intérêts au titre des agissements parasitaires de la société GAMETUBE. La société DAILYMOTION sollicite la Cour de statuer à nouveau sur ce point.

En outre, la société GAMETUBE n'a pas rapporté la preuve d'un comportement fautif susceptible d'être reproché à la société DAILYMOTION. Au surplus le design a été créé par la société COLORZ et à l'exclusion de la société GAMETUBE qui n'a aucun droit à faire

valoir sur le design. En application de la clause de cession des droits stipulée dans l'article 7 du contrat, les droits de propriété intellectuelle afférents au design créé par la société COLORZ ont été la propriété de la société DAILYMOTION. A défaut de livraison de codes sources de la plateforme par la société GAMETUBE, la société DAILYMOTION a été obligé à développer une nouvelle plateforme avec ses ressources internes pour remplacer celle que la société GAMETUBE s'est montrée incapable de développer et de lui livrer.

Le rapport de Monsieur X du 6 octobre 2017 commandé par la société GAMETUBE dans l'objectif d'évaluer sa plateforme GAMECREDS n'est pas établi de manière contradictoire, de sorte que des prétendus agissements parasitaires ne sont pas démontrés.

L'ordonnance de clôture a été révoquée par accord entre les parties et une nouvelle clôture a été fixée par mention au dossier, avis étant verbalement donné aux conseils des parties, avant l'ouverture des débats.

## MOTIFS

La Cour renvoie, pour l'exposé complet des moyens et prétentions des parties, à leurs écritures précitées.

Sur le contrat de partenariat :

1. Sur les demandes en paiement des factures de 11.594,66 euros et de 54.457,15 euros formées par DAILYMOTION et les demandes en paiement de 56.946,17 euros et de 10.000 euros à titre de dommages et intérêts formées par GAMETUBE :

La facture de frais d'avocats :

C'est exactement et par motifs adoptés en l'absence de tout moyen nouveau pour combattre la demande, que le tribunal a condamné la société GAMETUBE au paiement de la facture de 11.594,66 euros en ce qu'il est établi que le territoire visé au contrat concernait 'le monde' et non pas uniquement certains pays dénommés, la cour ajoutant qu'il résulte suffisamment des mails échangés par les parties et notamment d'un mail du 23 juillet 2010 à 18h21 de Timothée le Borgne, représentant de la société GAMETUBE à Paul ... ne laissant aucun doute sur la commune intention des parties d'étendre à 'Le monde' le 'territoire' initialement concerné, d'un courriel de Timothée le Borgne à Antoine ... le 16 décembre 2013 à 10h21 mentionnant 'constat : 'un bon 95% de notre audience depuis juin hors de France...Turquie 9%', que s'applique la garantie stipulée à l'article 8 du contrat que ne remet pas en doute Timothée le Borgne dans un mail du 12 février 2014 à 10h35 adressé à Madjoline CHABLAOUI, ainsi que le bien fondé de la demande en paiement de la facture de sorte que le jugement est confirmé de ce chef de demande.

Le remboursement d'un trop payé :

Les modalités de reddition des comptes étant contractuelles, à savoir pour ce qui est en litige, l'établissement d'états par DAILYMOTION adressés au partenaire, il appartient à GAMETUBE qui conteste le caractère justifié de la demande au vu des états dressés, de faire la preuve du caractère erroné des états qu'il conteste, ce que ne constitue pas la seule allégation d'un doute portant sur leur authenticité, d'autant que s'agissant des pièces émanant de la société AUDITUDE, tiers au litige, l'appelant e ne faisant pas la preuve d'une collusion

ou d'une erreur commise par cette société.

DAILYMOTION justifie en revanche de la cause de l'erreur dans les relevés de compte provenant d'une mauvaise application de la garantie contractuelle prévue à l'avenant n°2 du 10 septembre 2013, à effet rétroactif au 1er juin 2013, qui modifie les conditions de commercialisation des publicités associées aux programmes de la société GAMETUBE, et du bien fondé de l'envoi subséquent de relevés de compte rectificatifs, situation connue du dirigeant de GAMETUBE ainsi qu'il résulte notamment d'un courriel du 16 décembre 2013 à 10h21, et non valablement contesté.

Dès lors c'est à bon droit et par motifs adoptés que le premier juge a condamné GAMETUBE au paiement de la somme de 54.457,15 euros en principal et accessoires et rejeté les demandes de GAMETUBE de condamnation de DAILYMOTION à payer la somme de 56.946,17 euros HT au titre d'une facture du 16 novembre 2013 émise sur le fondement de relevé de comptes erronés, de la somme de 68.975,63 euros HT, que l'appelant réduit en cause d'appel à la somme de 17.748, 21 euros HT, au titre d'une facture au titre des mois d'octobre 2013 à juillet 2014, et de 10.000 euros à titre de dommages et intérêts en réparation du préjudice résultant du défaut de paiement des factures.

Le jugement doit être confirmé en ce qu'il a condamné GAMETUBE à remettre à DAILYMOTION dans un délai de 30 jours un avoir de 105.278,51 euros HT pour compenser l'excès de facturation sauf à juger que l'astreinte court à compter de la signification du présent arrêt, et une facture de 2790,28 euros HT correspondant aux redevances dues pour 2014 mais déduites du trop payé de 105.278,51 euros HT.

2. Sur la demande en dommages et intérêts de DAILYMOTION pour atteinte à son image, pertes de revenus publicitaires et résistance abusive :

S'il n'est pas sérieusement contestable au vu des productions de DAILYMOTION que GAMETUBE a diffusé à de nombreuses reprises en Turquie sur son compte officiel des 'live streams' alors qu'elle ne détenait pas les droits de propriété intellectuelle afférents et qu'il en est résulté une condamnation à l'encontre de DAILYMOTION entraînant le blocage de l'ensemble du site pour une durée indéterminée sur le territoire turc, en revanche il n'est pas justifié en cause d'appel du préjudice allégué et d'un lien de causalité avec la demande de sorte que le jugement est confirmé du chef du rejet de la demande d'indemnisation.

Le rejet de la demande en dommages et intérêts pour résistance abusive est de même confirmé. Sur le contrat de prestation de services :

3. Sur le moyen tiré de l'exception d'irrecevabilité des demandes reconventionnelles de la société GAMETUBE :

C'est exactement et par motifs adoptés en l'absence de tout moyen nouveau, que le premier juge, relevant que les contrats de partenariat et de prestation de services ne sont pas indépendants l'un de l'autre, en ce que notamment le second prévoit la disparition du premier par une cession des actifs GameCredits d'une part et que la rémunération de GAMETUBE devait être en partie fondée sur un intéressement, calculé sur la base de la marge réalisée par GAMETUBE dans le cadre du premier contrat sur l'activité GameCredits d'autre part, a rejeté la prétention de DAILYMOTION à l'irrecevabilité des demandes reconventionnelles présentées par GAMETUBE.

#### 4. Sur les demandes reconventionnelles en paiement et en indemnisation :

C'est exactement et par motifs adoptés en l'absence de tout moyen nouveau, que le premier juge, a stigmatisé les retards apportés par DAILYMOTION dans la signature du contrat avec GAMETUBE et le choix de Colorz en septembre et la signature du contrat en novembre 2013 avec ce dernier, entraînant à l'évidence un retard dans la livraison d'une partie des prestations, et la mise en oeuvre d'un fonctionnement ne permettant pas un dialogue aisé entre le designer et le développeur, et retenu que DAILYMOTION porte une responsabilité dans le retard de livraison de la plateforme qu'elle ne peut imputer à GAMETUBE.

#### 5. Sur la demande en paiement d'une indemnisation de 582.700 euros formée par GAMETUBE :

Sur la demande de requalification en rupture abusive des pourparlers :

Cette demande de DAILYMOTION est rejetée dès lors que l'appelante fonde expressément sa prétention sur la responsabilité contractuelle de DAILYMOTION, à savoir le refus d'application de la clause d'intéressement stipulée alors que GAMETUBE a exécuté les prestations de conception.

Sur le bien fondé de la demande :

Il résulte de l'article 5-3 du contrat de prestation de services que l'intéressement est expressément lié à la mise en service de la plateforme, son exploitation commerciale ainsi que la cession des actifs du site GameCredits.

Toutefois le contrat étant arrivé à son terme et les parties ne l'ayant pas prorogé faute d'accord, GAMETUBE est infondée à réclamer l'exécution d'une clause de ce contrat.

Sur la demande en paiement des factures à hauteur de 54.000 euros TTC formée par GAMETUBE :

S'agissant de l'exécution par GAMETUBE des formalités en vue de se rendre éligible au Crédit d'Impôt Recherche au regard du développement de la plate-forme en application de l'article 3 du contrat de prestation de services, engagement constituant une condition essentielle et déterminante sans laquelle DAILYMOTION n'aurait pas contracté, GAMETUBE établit suffisamment avoir effectué les formalités par le dépôt d'un dossier constitué à cet effet dans les délais, sans pour autant obtenir le résultat recherché par DAILYMOTION, le premier juge relevant à juste titre que le contrat imposait une obligation de moyen qui a été respectée de sorte qu'il n'est pas établi par DAILYMOTION que l'insuffisance alléguée de démarches complémentaires seraient à l'origine du refus d'obtention de l'agrément et présenterait un caractère fautif.

Le moyen tiré d'une exception d'inexécution du contrat est rejeté.

Le rejet de la demande reconventionnelle de DAILYMOTION est confirmé.

GAMETUBE établit en revanche suffisamment avoir livré au mois de février 2014 une version bêta de la plateforme de sorte qu'il résulte de l'ensemble des éléments ci-dessus que



GAMETUBE est fondée à obtenir le paiement de la partie fixe de la rémunération correspondant à des prestations réellement réalisées à hauteur de la somme de 54.000 euros TTC correspondant à la partie de la rémunération fixe mensuelle de 15.000 euros HT.

Le moyen tiré d'une exception d'inexécution du contrat pour manquements fautifs est rejeté.

Le jugement est confirmé en ce qu'il a fait droit à la demande de condamnation formée par GAMETUBE.

6. Sur la demande d'indemnisation sur le fondement de l'article L442-6 du Code de commerce:

C'est exactement et par des motifs circonstanciés et pertinents que la cour adopte, que le premier juge relevant l'arrivée du terme du second contrat sans que les parties n'aient trouvé un accord de prorogation avant ce terme le 2 avril 2014 et la mise en oeuvre de la clause résolutoire pour le contrat de partenariat le 5 août 2014 suite aux manquements de GAMETUBE à ses obligations en ne procédant pas au paiement de la garantie des frais d'avocat, adressée le 7 février 2014, et au reversement du trop perçu, s'étendant de juin à septembre 2013, a jugé que la fin du contrat n'était pas soumise à l'exécution d'un délai de préavis, la cour ajoutant que l'appelant ne rapporte pas la preuve des relations commerciales établies qu'il allègue, en présence d'un premier contrat résilié à raison de manquements contractuels d'une gravité certaine dès lors qu'il s'agit de manquements à l'obligation de garantie et de paiement pendant plusieurs mois et que tribunal puis la présente cour ont sanctionnés.

7. Sur la demande relative à des agissements parasitaires :

C'est à bon droit que le tribunal s'est déclaré compétent pour connaître de l'action en indemnisation d'agissements parasitaires fondée sur l'article 1382 du Code civil de sorte que la demande d'infirmité est rejetée et que seuls sont examinés et pris en considération les éléments en lien avec les actes de concurrence litigieux.

Il résulte d'une attestation SANCHO MATTEO, ancien salarié de GAMETUBE, détaillée et circonstanciée, en date du 10/06/2016, les éléments factuels suivants : " J'ai conçu l'intégralité de l'architecture de la plateforme Dailymotion Games dont Gametube SAS s'était vu confier la réalisation : tant au niveau des très nombreux modules à coder (chat, mécanismes de déploiement de livestream, interactions, etc.) que de l'infrastructure système qui serait à déployer jusqu'au choix d'hébergement de la plateforme (")

J'ai produit et fourni à Dailymotion une documentation exhaustive sur l'architecture de la plateforme et l'infrastructure à déployer, que j'ai transmis à plusieurs reprises par email à Dailymotion.

Je me rappelle aussi avoir guidé Julien ... alors administrateur système chez Dailymotion, dans la mise en place de l'infrastructure dite de production en vue de la sortie de la plateforme. Je lui ai également envoyé des fichiers de test binaire et du code sql. Ce dernier m'a d'ailleurs contacté par mail le 20/04/2014, soit après l'expiration du contrat avec Dailymotion, afin de me demander le schéma de l'architecture de la plateforme en haute résolution pour l'intégrer à ses présentations " .

Le témoin ajoute, que :

" la plateforme Dailymotion Games que je vois en ligne aujourd'hui à l'adresse <http://games.dailymotion.com> reprend des éléments innovants spécifiquement conçus et développés par Gametube SAS " et que " cette plateforme ressemble fortement dans toutes ses fonctionnalités à la plateforme que j'ai développée chez Gametube SAS et semble exploiter les éléments d'architecture que j'ai conçus et transmis à DAILYMOTION".

Les simples dénégations de l'intimée au moyen de l'attestation GOUTHEREAU prenant position sur le dossier de comparaison, ne sont pas suffisantes à combattre les actes de parasitismes soutenus.

DAILYMOTION n'ayant pas acquitté les factures de janvier à mars 2014 qui font l'objet d'une condamnation, même si elle a acquitté une somme globale évaluée à 161.460 euros, elle a néanmoins ainsi réalisé des économies.

Il est dès lors suffisamment caractérisé par l'appelant et relevé par le premier juge par des motifs pertinents que la cour adopte, que la société DAILYMOTION s'est appropriée les fonctionnalités d'un logiciel conçu et mis au point par GAMETUBE en utilisant le travail de recherche et en détournant le savoir-faire de personnes avec lesquelles elle avait entretenu des relations contractuelles, ce qui lui avait permis de réaliser des économies importantes au détriment de cette personne et de percevoir des revenus tirés de l'exploitation de la plateforme et ainsi s'est rendu l'auteur d'un agissement fautif.

En cause d'appel, GAMETUBE produit un rapport d'évaluation de Gamecreds du 4 décembre 2017 qu'elle a fait établir par Monsieur Jean-Pierre ... ..., Senior Manager chez ERNST&YOUNG pour documenter sa demande indemnitaire.

Ce rapport, bien que n'ayant pas été établi au contradictoire de la société DAILYMOTION, est en revanche soumis au contradictoire dans la présente instance, l'intimée ne discutant que le préambule de sorte que la cour examinera la production de GAMETUBE.

La simple allégation que GAMETUBE n'a transmis que des informations sélectionnées et orientées sans qu'aucun contrôle ne soit effectué par l'auteur du rapport pour conduire à un résultat 'pré-déterminé' sera écartée, dès lors que les documents communiqués ont été considérés comme 'raisonnablement exacts et exhaustifs' et que l'auteur explicite les raisons qui l'ont poussé à ne pas faire d'audit ni de vérification particulière dès lors qu'il ne se trouvait pas dans une démarche d'acquisition d'actifs ou de certification de comptes. Il expose s'être appuyé sur le plan d'affaires fourni par GAMETUBE et l'activité de GameGreds en 2013, étant relevé que DAILYMOTION n'a pas sollicité en cours d'instance la communication de pièces comptables ni recouru à un incident de communication de pièces, l'auteur du rapport ajoutant avoir recouru aux données de marchés utilisées pour les calculs de taux d'actualisation issues de bases publiques : Bloomberg, C., Associés en Finance, auxquelles la société intimée a tout autant accès.

GAMETUBE relève à juste titre que l'intimée produit elle-même un rapport d'ERNST&YOUNG pour justifier du chiffre d'affaires de DAILYMOTION GAMES en 2015 comportant en début de rapport le même type d'avertissement selon lequel, 'les informations concernant le chiffre d'affaires généré sur le nom de domaine games.dailymotion.com au cours de l'exercice clos le 31 décembre 2015 ont été établies sous votre (DAILYMOTION )

responsabilité. ..., nous n'avons pas effectué nos tests d'audit et nos sondages dans cet objectif et nous n'exprimons aucune opinion sur ces éléments pris isolément.'

Il est constant que GAMETUBE n'a plus accès aux revenus de la publicité diffusée par DAILYMOTION pendant le visionnage des vidéos qu'elle proposait, au titre d'un partage des revenus, alors que DAILYMOTION propose une plateforme ressemblant fortement dans toutes ses fonctionnalités à la plateforme développée chez Gametube, de sorte que GAMETUBE établit un lien de causalité entre l'agissement parasitaire et le préjudice subi.

La cour ne retient pas comme préjudice la valeur de GameGreds en 2014 de 2.015.034 euros, non autrement contesté, mais la perte de chance de percevoir une marge brute calculée, à partir des revenus issus de la publicité déduits des frais directs d'acquisition du contenu, à 181.927 euros, correspondant à six mois de marge brute, montant au paiement duquel sera condamnée la société DAILYMOTION, représentant une indemnisation intégrale du préjudice subi par GAMETUBE.

Conformément à la demande présentée par DAILYMOTION, en application de l'article de l'article 1343-2 du Code civil les intérêts échus, dus au moins pour une année entière produiront intérêt.

#### PAR CES MOTIFS

La Cour,

Confirme le jugement dont appel sauf en ce qu'il a jugé que le délai de 30 jours de remise de l'avoir de 105.278,51 euros HT sous astreinte court à compter de la signification du jugement, et sauf en ce qu'il a rejeté la demande en dommages et intérêts formée à l'encontre de la société DAILYMOTION au titre des agissements parasites, Statuant à nouveau de ces chefs,

Juge que le délai de 30 jours de remise de l'avoir de 105.278,51 euros HT sous astreinte court à compter de la signification du présent arrêt ;

Condamne la société DAILYMOTION à payer à la société GAMETUBE la somme de 181.927 euros à titre de dommages et intérêts ;

Ajoutant sur la demande de DAILYMOTION,

Dit que les intérêts échus, dus au moins pour une année entière produisent intérêt ;

Vu l'article 700 du Code de procédure civile,

Condamne la société DAILYMOTION à payer à la société GAMETUBE la somme de 10.000 euros ;

Rejette toute demande autre ou plus ample ;

Condamne la société DAILYMOTION aux entiers dépens.

Le greffier Le président