REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/22504/2019 **ACJC/1255/2023**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU MARDI 29 AOÛT 2023

Entre

A_____, sise _____ [SG], appelante d'un jugement rendu par le Tribunal de première instance de ce canton le 29 juin 2022, représenté par Me Grégoire AUBRY, avocat, rue de l'Hôpital 12, case postale 96, 2501 Bienne,

et

B_____ SA, sise c/o Monsieur C_____, _____ [GE], intimée, représenté par Me Elizaveta ROCHAT, avocate, place de la Taconnerie 5, 1204 Genève.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 2 octobre 2023.

EN FAIT

A. Par jugement JTPI/7908/2022 du 29 juin 2022, reçu par les parties le lendemain, le Tribunal de première instance (ci-après : le Tribunal), statuant par voie de procédure ordinaire, a condamné A_____ [compagnie d'assurances] à payer à B_____ SA 265'979 fr. 90 avec intérêts à 5 % l'an dès le 17 décembre 2018 (chiffre 1 du dispositif), mis les frais judiciaires, arrêtés à 30'600 fr. et compensés avec les avances fournies par B_____ SA, à la charge des parties pour moitié chacune et condamné A_____ à payer 15'300 fr. à B_____ SA (ch. 2), dit qu'il n'était pas octroyé de dépens (ch. 3) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 4).

B. **a.** Par acte expédié à la Cour de justice (ci-après la Cour) le 13 juillet 2022, A_____ a formé appel contre ce jugement, concluant, avec suite de frais judicaires et dépens, à l'annulation du jugement entrepris et au rejet de la demande de B_____ SA à son encontre.

b. Dans sa réponse du 14 septembre 2022, B_____ SA a conclu, avec suite de frais judiciaires et dépens, au rejet de l'appel, à la confirmation du jugement entrepris et à ce que A_____ soit déboutée de toutes ses conclusions. A titre préalable, elle a conclu à ce qu'il soit donné acte à A_____ de son engagement à dédommager B_____ SA pour le sinistre subi le 2 août 2018.

c. Les parties ont respectivement répliqué et dupliqué, persistant chacune dans leurs conclusions.

d. Par courrier du 22 novembre 2022, le greffe de la Cour a informé les parties de ce que la cause était gardée à juger.

C. Les faits pertinents suivants ressortent de la procédure :

a. B_____ SA est une société ayant son siège à Genève et dont le but social consiste notamment en l'import et export de boissons de toute sorte, non alcoolisées et alcoolisées, voire de produits alimentaires, tabacs et cigarettes, ainsi que la représentation commerciale de clients.

C_____ en est l'administrateur unique.

Pour exercer son activité de semi-grossiste de boissons et tabacs, la société disposait en 2018 d'un dépôt de marchandise sis route 1_____ no. a_____ à D_____ [GE], soit E_____ de Genève, ainsi que d'un entrepôt sis route 1_____ no. b_____, auprès de F_____ SA, entrepositaire.

B_____ SA se fournissait en cigarettes auprès de G_____ AG à Zurich qui lui livrait ses commandes à son dépôt auprès de F_____ SA, stock depuis lequel elle

retirait régulièrement tout ou partie des marchandises reçues pour les livrer à ses clients ou les entreposer dans son propre dépôt E_____.

b. A_____ est une société ayant son siège à Saint-Gall et dont le but social consiste notamment en la fourniture de tout type d'assurance ou de réassurance.

c. En juin 2016, B_____ SA a conclu avec A_____ un contrat combiné "*d'assurance commerce PME*", police n° 2_____. Etait ainsi assuré et couvert dès le 27 juin 2016 par A_____, pour une somme d'assurance maximale de 300'000 fr., sous déduction d'une franchise de 500 fr., le risque de vol de biens meubles, y compris les marchandises commerciales, en particulier en cas de vol avec effraction. Sous entreprise assurée, était inscrit "*Vente-achat (import-export) de tabac, de cigarettes et de marchandises diverses, route 1_____ no. a_____, [code postal] H_____ [GE]*".

Les conditions générales d'assurance stipulaient qu'étaient couverts, en cas de vol, "*les dommages prouvés par des traces, par témoins ou de toute autre manière probante"* imputables à un "*vol avec effraction"*, soit "*un vol commis par des personnes qui s'introduisent par effraction dans un bâtiment ou dans un de ses locaux, ou y fracturent un meuble*".

d. Les 31 juillet et 2 août 2018, F_____ SA a livré à B_____ SA dans son entrepôt E_____, conformément à sa demande, le solde subsistant de commandes antérieures de tabacs et de cigarettes provenant de G_____ AG, encore stockées chez F_____ SA, après les avoir emballées et filmées sous plastique sur six palettes.

e. Le 2 août 2018, B_____ SA a signalé à la police le vol, par effraction de la porte de son dépôt E_____, des six palettes de tabacs et cigarettes livrées par F_____ SA les 31 juillet et 2 août 2018. Elle a déposé plainte pénale contre inconnu pour ces faits le 14 août 2018, indiquant que la valeur des objets volés s'élevait à 266'479 fr. 89 HT.

Les enregistrements de la caméra de vidéo**-**surveillance installée dans le dépôt de B_____ SA, pris le 2 août 2018 vers midi, montrent un individu masqué et ganté s'intéresser aux palettes de cigarettes, en emporter une avec un transpalette trouvé sur place, puis mettre hors d'usage la caméra de surveillance.

f. Le 6 août 2018, B_____ SA a adressé à A_____ une déclaration de sinistre relative au vol par effraction du 2 août 2018. Les inspecteurs de sinistres de A_____ se sont rendus sur place. L'assurance a également requis de B_____ SA qu'elle lui remette divers documents comptables et renseignements, ce qu'elle a fait.

g. Par courrier du 7 novembre 2018, A_____ a reproché à B_____ SA de "*multiples incohérences et imprécisions*" dans ses pièces comptables et a, en conséquence, résilié la police d'assurance et refusé d'indemniser le sinistre déclaré.

h. Après enquête de la police, le Ministère public, par ordonnance du 25 octobre 2019, n'est pas entré en matière sur la plainte pénale de B_____ SA du 14 août 2018, aux motifs que l'auteur du vol avec effraction du 2 août 2018 n'avait pu être identifié et qu'aucun élément n'était susceptible d'orienter les soupçons sur un auteur en particulier.

i.a Après l'obtention de l'autorisation de procéder du 12 novembre 2019, B_____ SA a déposé auprès du Tribunal, le 17 décembre 2019, une demande en paiement à l'encontre de A_____, concluant, avec suite de frais judiciaires et dépens, à ce que le Tribunal condamne cette dernière à lui verser la somme de 286'998 fr. 84 avec intérêts à 5 % l'an dès le 17 décembre 2018 à titre d'indemnité pour vol, dise et constate que A_____ avait résilié de manière abusive le contrat d'assurance et condamne A_____ à lui payer 403'400 fr. à titre de dommages et intérêts ainsi que 30'000 fr. à titre de tort moral. Préalablement, elle a requis que le Tribunal ordonne une expertise aux frais de A_____ pour le calcul de l'indemnité pour vol et des dommages-intérêts.

i.b Dans une écriture spontanée du 11 septembre 2020 dont la recevabilité n'a pas été contestée par A_____, B_____ SA a complété ses allégués et réduit sa demande, concluant désormais, avec suite de frais judiciaires et dépens, à ce que le Tribunal condamne A_____ à lui payer 286'998 fr. 84 avec intérêts à 5 % dès le 17 décembre 2018 ainsi que 51'100 fr. avec intérêts à 5 % l'an dès le 17 décembre 2019.

i.c S'agissant de la valeur d'achat de la marchandise qui lui avait été dérobée, B_____ SA a allégué dans ses écritures qu'elle s'élevait à 266'489 fr. 89. Elle a expliqué que F_____ SA lui avait livré, les 31 juillet et 2 août 2018, la totalité de la marchandise qui était encore entreposée dans son entrepôt, qu'elle procédait régulièrement à des retraits partiels de la marchandise stockée chez F_____ SA pour la vendre, que chacun de ces retraits était annoté sur les factures correspondantes avec mention de la date du retrait, signature de l'administrateur et tampon de B_____ SA, de sorte que ces documents permettaient de connaître la valeur du stock de tabac restant chez F_____ SA (allégués 7 à 12 de la demande et 7bis à 12 ter de l'écriture spontanée du 11 septembre 2020).

Dans la réponse à la demande et à l'audience de débats d'instruction, A_____ a "*contesté*" ou "*ignoré, respectivement contesté*" les allégués 7 à 12 de la demande et 7bis à 12ter de l'écriture spontanée du 11 septembre 2020 de B_____ SA.

i.d A titre de preuve de ses allégués, B_____ SA a requis, outre l'audition des parties et du témoin I_____, la mise en place d'une expertise.

Elle a également produit, à titre de moyen de preuve de ces allégués :

- les bulletins de livraison des 31 juillet 2018 et 2 août 2018 de F_____ SA, dont il ressort que six palettes de marchandises ont été livrées (3 palettes le 31 juillet 2018 et 3 palettes le 2 août 2018), ces documents comportant le numéro des factures de G_____ AG relatives aux objets contenus dans les palettes;
- une attestation non datée signée par F_____ SA, confirmant que "*les palettes filmées en noir sous bande de garantie livrées à la société B_____ SA contenaient des cigarettes / tabacs. Plusieurs fois par semaine nous recevons des transports J_____ [entreprise de transport] des palettes de cigarettes / tabac venant du fournisseur G_____ à Zürich pour le compte de la société B_____ en stock dans nos locaux au no. b_____ rte 1_____, [code postal] D_____ [GE]. Selon les instructions du client nous préparons les commandes de cigarettes et de tabac pour mise en livraison*".
- 37 factures d'achats de cigarettes émises par G_____ AG entre le 27 avril et le 2 juillet 2018, mentionnant la marchandise livrée à F_____ SA et destinée à B_____ SA; des annotations manuscrites figurant sur les factures désignent les marchandises qui avaient déjà été retirées du stock se trouvant dans les locaux de F_____ SA par B_____ SA avant les livraisons des 31 juillet et 2 août 2018 du solde de stock par F_____ SA à B_____ SA. Ces annotations comportaient la date du retrait partiel du stock, le timbre humide de B_____ SA et une signature.
- un document établi par B_____ SA récapitulant, sur la base des factures annotées, le solde de marchandises livrées les 31 juillet et 2 août 2018 dans ses locaux de E_____ par F_____ SA et sa valeur totale, laquelle s'élevait à 266'479 fr. 89 (le document était composé de quatre colonnes, la première indiquant le numéro de la facture concernée, la deuxième sa date, la troisième le montant HT du solde de la marchandise figurant sur la facture, livré par F_____ SA les 31 juillet et 2 août 2018, et la quatrième indiquait si le stock concerné par la facture était encore intégralement présent au moment du vol ou si une partie avait été retirée par la mention "*totalité*" ou "*partiellement – Détails sur Fac.*";
- un document listant les achats de marchandises opérés par B_____ SA auprès de G_____ AG entre le 5 janvier 2017 et le 20 février 2019;
- un document récapitulant les ventes effectuées par B_____ SA entre le 6 janvier 2017 et le 10 août 2018.

j.a Dans sa réponse du 10 juillet 2020, A_____ a conclu, avec suite de frais judiciaires et dépens, au rejet de la demande.

Elle a allégué qu'elle considérait les prétentions émises par B_____ SA comme frauduleuses au vu de la marchandise lourde et encombrante dérobée, du vol intervenu le jour même de sa livraison, en pleine journée, de la quantité de

cigarettes volée, alors que B_____ SA vendait des boissons selon son inscription au Registre du commerce et de la présence d'"*incohérences [dans les] documents comptables transmis*" (allégués 63 à 69 de la réponse).

"*Concernant (...) le dommage allégué en relation directe avec le vol du 2 août 2018, [elle a contesté] qu'un tel sinistre soit couvert par un contrat d'assurance de transport*" (allégué 82 de la réponse).

Finalement, elle a soutenu que le dommage allégué était insuffisamment démontré parce que "*la demanderesse avait inopportunément refusé de transmettre les pièces demandées et nécessaires et, de manière générale, de prêter son concours à [l']expertise [qu'elle avait demandé à K_____ d'effectuer]*" (allégués 83 à 88 de la réponse).

j.b A titre de preuve de ces allégations, elle a produit divers échanges de correspondances entre elle-même et B_____ SA, soit en particulier :

- un courrier qu'elle avait adressé le 16 décembre 2019 à B_____ SA afin de l'informer qu'elle entendait mandater K_____ pour procéder à une expertise de sa comptabilité et de sa gestion et déterminer avec exactitude le bien-fondé de sa prétention, les informations en sa possession étant insuffisantes;
- un courrier que lui avait adressé B_____ SA le 14 janvier 2020, dans lequel cette dernière affirmait que les éléments qu'elle avait portés à sa connaissance en 2018, en particulier les documents de livraison/réception de la marchandise volée, étaient suffisants pour fonder ses prétentions;
- un courriel qu'elle avait adressé à B_____ SA le 14 février 2020, dans lequel elle requérait la transmission de divers documents afin "*d'établir correctement l'état du stock et amener la stricte preuve du dommage*";
- un courrier du 18 février 2020 qui lui avait été adressé par B_____ SA le 18 février 2020, par lequel cette dernière refusait de transmettre les documents requis, s'étonnant que A_____ considère les documents fournis comme lacunaires, les documents transmis étant suffisants pour établir la valeur de la marchandise dérobée, ce que la police avait d'ailleurs pu faire;
- un courrier qu'elle avait adressé à B_____ SA le 18 février 2020 dont la teneur était similaire à son courriel du 14 février 2020;
- un courrier que lui avait adressé B_____ SA le 24 février 2020, pour réitérer son refus de transmettre les documents requis, toutes les informations nécessaires ayant été transmises; elle renvoyait pour le surplus A_____ au dossier d'enquête policière;
- un courrier que lui avait adressé B_____ SA le 2 avril 2020, dans lequel elle a réitéré sa position, à savoir que les documents transmis étaient suffisants pour établir la valeur du stock dérobé;
- un courrier qu'elle avait adressé à B_____ SA le 27 avril 2020 afin de prendre acte du refus de B_____ SA de produire les documents demandés, exposant qu'il était, de l'avis de l'expert mandaté, impossible de démontrer la quantité du

stock présent dans les locaux au moment du vol, sans effectuer les vérifications d'usage sur la base de documents pertinents, ceux en sa possession étant insuffisants.

j.c A_____ s'est limitée à se déterminer sur les allégués de la demande et à exposer ses propres allégués dans son mémoire de réponse. Elle n'a développé aucune partie "En droit", ni aucune argumentation.

k. A_____ n'a pas requis, au cours de la procédure de première instance, qu'il soit ordonné à B_____ SA de produire un quelconque document, ni qu'une expertise soit ordonnée.

l. B_____ SA a produit les actes de la procédure pénale consécutive au vol commis dans ses locaux dans le délai que le Tribunal lui avait fixé à cette fin au 12 octobre 2020. Ces pièces ont été transmises à la partie adverse.

Le rapport de police contenait notamment les éléments suivants :

- C_____ avait séjourné en Suisse sous un alias et en situation irrégulière, avant de contracter un mariage "blanc" en 2011. Il avait exploité à une époque des salons de massages dans des appartements qu'il sous-louait.
- L'ADN de C_____ avait été retrouvé, ainsi qu'un autre ADN inconnu, sur la barre en métal qui avait permis de rendre inopérante la caméra de surveillance lors du vol.
- Dans ses contacts avec A_____, la police avait appris que cet assureur s'étonnait du fait que B_____ SA "brassait" des quantités de cigarettes importantes au vu de sa taille et du taux de remplissage de son stock; par ailleurs, elle ne livrait pas l'intégralité des commandes qu'elle passait aux magasins de tabacs qu'elle fournissait et en conservait une partie, pour une raison inconnue, qui s'est retrouvée dans le stock déclaré volé.
- Le rapport de police faisait le lien entre le vol dénoncé par B_____ SA et deux autres vols, pour des valeurs similaires, commis selon un *modus operandi* similaire, auprès de clients de B_____ SA, en novembre 2017 et en avril 2018. Aucun auteur n'avait été identifié pour ces deux vols.

A_____ n'a pas demandé à compléter ses allégués sur la base de la production de ce rapport.

m. Le Tribunal a entendu une des parties ainsi que plusieurs témoins, dont les déclarations pertinentes peuvent, dans la mesure où elles n'ont pas déjà été intégrées à l'état de fait dressé ci-avant, être résumées comme suit :

m.a C_____, entendu en qualité de partie, a déclaré avoir constaté le vol le 2 août 2018. Il n'avait pas été le premier arrivé sur les lieux. Son employé l'avait informé que la porte avait été cassée. Il s'était alors rendu sur place, puis avait appelé la police.

F_____ SA lui avait livré la totalité des marchandises encore stockées chez elle les 31 juillet et 2 août 2018. La valeur des six palettes livrées et dérobées correspondait au prix d'achat de la marchandise facturée par G_____ AG, sous déduction des marchandises qu'il avait retirées du stock depuis sa livraison. Il retirait en effet régulièrement de la marchandise que B_____ SA stockait chez F_____ SA pour la vendre. Chaque retrait était annoté au fur et à mesure sur les factures correspondantes, avec la date du retrait. Il y avait aussi un tampon et une signature de l'administrateur de B_____ SA. Ces factures annotées faisaient office de reçus et permettaient à F_____ SA de savoir quel était le stock de tabac restant dans son entrepôt.

m.b Entendu en qualité de témoin, L_____, administrateur de F_____ SA, a déclaré que B_____ SA était cliente de F_____ SA depuis six ans. F_____ SA faisait, pour son compte, de l'entreposage de tabac, bières et alcools. B_____ SA lui avait relaté le vol de marchandise le 2 août 2018. Sa société avait livré à cette société des cigarettes en 2018, à une date dont il ne se rappelait plus.

Les livraisons telles qu'apparaissant sur les bulletins produits avaient bien eu lieu. La marchandise provenait de la société G_____ AG et avait été transportée par J_____. F_____ SA avait été mandatée par B_____ SA pour entreposer la marchandise et la lui "*relivrer*" si besoin. B_____ SA avait un dépôt fermé à l'année au sein des locaux de F_____ SA. B_____ SA procédait régulièrement à des retraits de marchandise. Chaque retrait était annoté sur la facture correspondante de G_____ AG. B_____ SA contresignait les factures annotées. Sur présentation des factures annotées produites dans la procédure, le témoin a attesté des différents retraits effectués par B_____ SA, lesquels étaient spécifiés sur les factures. La marchandise qui n'était pas marquée comme retirée était celle demeurée en stock dans le dépôt.

m.c Entendu en qualité de témoin, I_____ a déclaré être en charge de la préparation de la comptabilité de B_____ SA, qui était ensuite remise à une fiduciaire. Il avait donné un "*coup de main*" à la société suite au sinistre. Il avait réuni la comptabilité 2018, à savoir l'ensemble des factures d'achat et de vente, les stocks de fin 2018, ainsi que les quittances de douane. Il avait constaté ce qui avait été dérobé en additionnant et en soustrayant un certain nombre de documents, c'est-à-dire les factures d'achats et de vente. Selon son souvenir, F_____ SA inscrivait sur chaque facture les sorties et C_____ contresignait le retrait sur la facture. Lorsqu'il avait repris les bulletins de livraison de F_____ SA, il s'était rendu compte qu'il s'agissait "*de marchandises non facturées qui étaient encore en stock chez F_____ SA avant d'être livrées*".

Sur présentation des bulletins de livraison des 31 juillet et 2 août 2018, I_____ a exposé que cette marchandise avait été livrée chez B_____ SA par F_____ SA.

Il confirmait que la marchandise avait été achetée auprès de G_____ AG. Il pouvait le dire car il avait vu les factures d'achat.

Sur présentation du document récapitulant, sur la base des factures annotées, les marchandises livrées [à l'entrepôt] E_____ et leur valeur totale, il a exposé l'avoir établi avec C_____ pour déterminer le montant de la marchandise dérobée, sur la base des factures d'achat sur lesquelles les retraits effectués avaient été annotés. Sur ce document, apparaissait le numéro des factures d'achat.

n. Lors de l'audience du 6 septembre 2021, B_____ SA a confirmé solliciter une expertise pour calculer la valeur de la marchandise dérobée, ce à quoi A_____ ne s'est pas opposée. A l'issue de l'audience, le Tribunal a imparti un délai à A_____ pour qu'elle se détermine sur l'expert proposé par B_____ SA.

Par courrier du 12 octobre 2021 au Tribunal, B_____ SA a renoncé à l'expertise qu'elle avait requise et sollicité que la cause soit plaidée par écrit.

Réagissant au courrier de B_____ au Tribunal du 12 octobre 2021, A_____ a, par courrier au Tribunal du 29 octobre 2021, requis que la cause soit plaidée par oral, sans revenir sur la question de l'expertise à laquelle B_____ SA avait renoncé.

o. Lors de l'audience du 8 décembre 2021, B_____ SA a plaidé et persisté dans ses conclusions, sous réserve de sa conclusion en paiement de 51'100 fr. qu'elle a retirée.

A_____ a quant à elle intégralement persisté dans ses conclusions.

A l'issue de l'audience, la cause a été gardée à juger.

D. Dans le jugement querellé, le Tribunal a retenu, en substance, que les parties étaient, en 2018, liées par un contrat d'assurance à teneur duquel A_____ couvrait notamment, à concurrence d'une somme d'assurance maximale de 300'000 fr. sous déduction d'une franchise de 500 fr., le risque de vol avec effraction de marchandises commerciales entreposées au dépôt de B_____ SA [soit] E_____.

Il était établi que B_____ SA avait réceptionné dans son dépôt E_____ des cartons de tabac et de cigarettes dont la valeur totale s'élevait à 266'479 fr. 89 HT, que ceux-ci avaient été dérobés le 2 août 2018 par un individu ganté et encapuchonné, filmé par les caméras de surveillance avant qu'il ne les mette hors d'usage, que B_____ SA avait signalé le cambriolage le jour même à la police, qu'il avait formellement déposé une plainte pénale pour vol le 14 août 2018 et que l'affaire avait été classée sans suite, faute pour la police d'avoir pu identifier l'auteur du vol. Ces éléments, auxquels s'ajoutait la bonne foi présumée du

preneur d'assurance, étaient suffisants à rendre vraisemblable le vol avec effraction de cigarettes pour une valeur de 266'479 fr. 89.

Quant aux éléments allégués par A_____ pour apporter la contre-preuve de la réalité du sinistre, ils ne permettaient pas d'infirmer avec une force prépondérante la vraisemblance de celui-ci. A_____ s'était contentée de relever et d'alléguer que le vol était intervenu le jour même de l'arrivée en dépôt, que la marchandise volée était lourde et encombrante, que le vol était intervenu en pleine journée, qu'il portait sur une grande quantité de cigarettes alors que le but social de B_____ SA montrait qu'elle était principalement active dans le commerce de boissons, que différentes incohérences semblaient ressortir des documents comptables que B_____ SA lui avait transmis – sans toutefois les énumérer ni les décrire –, que le fonctionnement de l'activité commerciale de B_____ SA était opaque. A_____ n'avait ainsi jamais clairement allégué, mais laissait entendre en filigrane, que le vol du 2 août 2018 procédait d'une mise en scène orchestrée par B_____ SA pour percevoir indument des prestations d'assurance. Si telle était effectivement la thèse de A_____, elle n'avait fait aucun usage du dossier de l'enquête de police qu'elle avait pourtant obtenu. Il n'appartenait pas au Tribunal de procéder à une "analyse forensique" du dossier pénal susceptible d'étayer la thèse d'une éventuelle fraude à l'assurance. Aussi, la vraisemblance prépondérante de la réalité du sinistre du 2 août 2018 et de ses conséquences dommageables n'ayant pas été infirmée par A_____, les prétentions de B_____ SA étaient bien fondées.

S'agissant de la fixation du dommage, le Tribunal a retenu que B_____ SA n'avait pas démontré que la TVA sur la marchandise volée lui avait été facturée, de sorte qu'il n'en a pas tenu compte.

En ce qui a trait aux frais, le Tribunal a considéré que dans la mesure où B_____ SA avait initialement conclu au paiement de 462'098 fr. 85, puis avait, ultérieurement, réduit ses prétentions à 265'797 fr. 90, elle avait succombé, par désistement d'action, sur près de la moitié de ses prétentions. Aussi, les frais judiciaires devaient être mis à la charge des parties pour moitié chacune et les dépens compensés.

EN DROIT

1. **1.1** L'appel est recevable pour avoir été interjeté dans le délai utile de 30 jours, (art. 311 al. 1 CPC), et selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311 CPC) à l'encontre d'une décision finale (art. 308 al. 1 let. a CPC) qui statue sur une demande en paiement dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 91 al. 1 et 308 al. 2 CPC).

1.2 La maxime des débats et le principe de disposition sont applicables (art. 55 al. 1 et 58 al. 1 CPC).

1.3 La Cour revoit la cause avec un plein pouvoir d'examen (art. 310 CPC). En particulier, elle contrôle librement l'appréciation des preuves effectuée par le juge de première instance (art. 157 CPC en relation avec l'art. 310 let. b CPC).

2. L'intimée conclut, pour la première fois dans sa duplique en appel, à ce qu'il soit donné acte à l'appelante de ce qu'elle s'engage à la dédommager pour le sinistre qu'elle a subi le 2 août 2018.

2.1 A teneur de l'art. 317 al. 2 CPC, la demande ne peut être modifiée au stade de l'appel que si (a) les deux conditions fixées à l'art. 227 al. 1 CPC sont remplies et (b) si la modification repose sur des faits ou des moyens de preuve nouveaux recevables en appel au sens de l'art. 317 al. 1 CPC. Ces deux conditions sont cumulatives (JEANDIN, Commentaire Romand, CPC, n° 10 et 12 ad art. 317 CPC).

L'art. 227 al. 1 CPC prévoit que la demande peut être modifiée si la prétention nouvelle ou modifiée relève de la même procédure et que l'une des conditions suivantes est remplie : la prétention nouvelle ou modifiée présente un lien de connexité avec la dernière prétention; la partie adverse consent à la modification de la demande.

L'art. 317 al. 2 CPC prévoit que les faits et les moyens de preuve nouveaux ne sont pris en considération en appel que s'ils sont invoqués ou produits sans retard (let. a) et s'ils ne pouvaient pas être invoqués ou produits devant la première instance bien que la partie qui s'en prévaut ait fait preuve de diligence (let. b).

2.2 En l'espèce, l'intimée n'a pas soutenu que sa conclusion nouvelle reposerait sur des faits nouveaux (vrais ou faux *novas*). Aussi, cette nouvelle conclusion est irrecevable.

3. L'appelante reproche au Tribunal d'avoir manifestement mal compris sa position – qu'elle aurait pourtant clairement exposée dans sa plaidoirie – en concentrant l'intégralité des développements de son jugement sur le fait qu'elle n'aurait pas prouvé la fraude à l'assurance dont elle se prévalait pour refuser de prester. Or, elle n'invoquait plus la fraude à l'assurance dans le cadre de la présente procédure (elle s'était limitée à rappeler cette controverse aux allégués 62 à 69 de la réponse). Elle refusait de prester parce que l'intimée n'aurait pas prêté son concours à l'établissement du dommage et n'aurait pas démontré l'existence de celui-ci (allégués 83 à 90 de la réponse). Elle se plaint ainsi implicitement d'une violation de son droit d'être entendue, le Tribunal ayant rejeté ses objections par une motivation qui ne traitait pas de la question litigieuse et portait sur une question qui ne faisait plus l'objet de contestations.

3.1.1 Le droit d'être entendu, tel que consacré à l'art. 29 al. 2 Cst., impose notamment au juge de motiver sa décision, afin que le destinataire puisse en saisir la portée et, le cas échéant, l'attaquer en connaissance de cause. Pour répondre à cette exigence, il suffit que le juge mentionne, au moins brièvement, les motifs qui l'ont guidé et sur lesquels il a fondé sa décision. Il n'est pas tenu de discuter tous les arguments soulevés par les parties, mais peut se limiter à ceux qui lui apparaissent pertinents (ATF 137 II 266 consid. 3.2; 136 I 229 consid. 5.2).

Une violation du droit d'être entendu peut être réparée lorsque la partie lésée a la possibilité de s'exprimer devant une autorité de recours jouissant d'un plein pouvoir d'examen. La réparation de la violation du droit d'être entendu doit toutefois rester l'exception et n'est admissible que dans l'hypothèse d'une atteinte aux droits procéduraux de la partie lésée qui n'est pas particulièrement grave. Si par contre l'atteinte est importante, il n'est en règle générale pas possible de remédier à la violation (ATF 137 I 195 consid. 2.3; arrêt du Tribunal fédéral 5A_925/2015 du 4 mars 2016 consid. 2.3.3.2 n. p. in ATF 142 III 195).

3.1.2 Selon la maxime des débats, les parties doivent alléguer les faits sur lesquels elles fondent leurs prétentions et produire les preuves qui s'y rapportent (art. 55 al. 1 CPC).

En vertu des art. 221 al. 1 let. d et 222 al. 2 CPC, les faits pertinents doivent être allégués en principe dans la demande, respectivement dans la réponse. Ils doivent être suffisamment motivés (charge de la motivation des allégués, Substanziierungslast der Tatsachenbehauptungen) pour que, d'une part, le défendeur puisse dire clairement quels faits allégués dans la demande il admet ou conteste et que, d'autre part, le juge puisse, en partant des allégués de fait figurant dans la demande et de la détermination du défendeur dans la réponse, dresser le tableau exact des faits admis par les deux parties ou contestés par le défendeur, pour lesquels il devra procéder à l'administration de moyens de preuve et ensuite appliquer la règle de droit matériel déterminante (arrêt du Tribunal fédéral 4A_377/2021 du 29 juin 2022 consid. 3).

Les exigences de forme des art. 221 al. 1 lit. d et e et 222 al. 2 CPC ont pour but de fixer le cadre du procès et de mettre clairement en évidence les faits qui sont reconnus ou au contraire contestés entre les parties; elles doivent aussi assurer une certaine limpidité de la procédure et, par-là, favoriser la solution rapide du litige. En règle générale, seuls les faits ainsi allégués, ensuite admis entre les parties ou, s'ils sont contestés, dûment prouvés, peuvent fonder le jugement (arrêt du Tribunal fédéral 4A_582/2016 du 6 juillet 2017 consid. 4.4).

Les exigences quant au contenu des allégués et à leur précision dépendent, d'une part, du droit matériel, soit des faits constitutifs de la norme invoquée et, d'autre part, de la façon dont la partie adverse s'est déterminée en procédure : dans un

premier temps, le demandeur doit énoncer les faits concrets justifiant sa prétention de manière suffisamment précise pour que la partie adverse puisse indiquer lesquels elle conteste, voire présenter déjà ses contre-preuves; dans un second temps, si la partie adverse a contesté des faits, le demandeur est contraint d'exposer de manière plus détaillée le contenu de l'allégation de chacun des faits contestés, de façon à permettre au juge d'administrer les preuves nécessaires pour les élucider et appliquer la règle de droit matériel au cas particulier (arrêt du Tribunal fédéral 4A_377/2021 du 29 juin 2022, consid. 3; ATF 127 III 365, consid. 2b).

Le degré de précision d'une allégation influe donc sur le degré de motivation que doit revêtir la contestation. Plus les affirmations d'une partie sont détaillées, plus élevées sont les exigences quant à la précision de leur contestation. Une réfutation en bloc ne suffit pas. Un simple renvoi en bloc à des pièces du dossier en guise d'exposé des faits est en principe insuffisant (ATF 147 III 440 consid. 5.3; arrêt du Tribunal fédéral 4A_377/2021 du 29 juin 2022 consid. 3). Cela ne signifie pas, en revanche, qu'il ne soit pas possible de satisfaire exceptionnellement au devoir de motivation par renvoi à une pièce, notamment à un décompte ou un extrait de compte (arrêt du Tribunal fédéral 4A_377/2021 du 29 juin 2022 consid. 3).

Ainsi, en ce qui concerne par exemple l'allégation d'une facture, il arrive que le demandeur allègue dans sa demande (voire dans sa réplique) le montant total de celle-ci et qu'il renvoie pour le détail à la pièce qu'il produit; dans un tel cas, le Tribunal fédéral a précisé, dans sa pratique constante, qu'il faut examiner si la partie adverse et le tribunal obtiennent ainsi les informations qui leur sont nécessaires, au point que l'exigence de la reprise du détail de la facture dans l'allégué n'aurait pas de sens, ou si le renvoi est insuffisant parce que les informations figurant dans la pièce produite ne sont pas claires et complètes ou que ces informations doivent encore y être recherchées. Il ne suffit en effet pas que la pièce produite contienne, sous une forme ou sous une autre, lesdites informations. Leur accès doit être aisé et aucune marge d'interprétation ne doit subsister. Le renvoi figurant dans l'allégué doit désigner spécifiquement la pièce qui est visée et permettre de comprendre clairement quelle partie de celle-ci est considérée comme alléguée. L'accès aisé n'est assuré que lorsque la pièce en question est explicite (selbsterklärend) et qu'elle contient les informations nécessaires. Si tel n'est pas le cas, le renvoi ne peut être considéré comme suffisant que si la pièce produite est concrétisée et commentée dans l'allégué lui-même, de telle manière que les informations deviennent compréhensibles sans difficulté, sans avoir à être interprétées ou recherchées (ATF 144 III 519 consid. 5.2.1.2 ; arrêts du Tribunal fédéral 4A_377/2021 du 29 juin 2022 consid. 3; 4A_415/2021 du 18 mars 2022 consid. 5.4).

3.2 En l'espèce, l'appelante reproche au premier juge de s'être attardé sur la question non litigieuse d'une fraude à l'assurance (ci-après 3.2.1) et de ne pas

avoir examiné, d'une part, si le dommage était établi malgré ses dénégations (ci-après 3.2.2) et, d'autre part, si elle était en droit de refuser de prester parce que l'intimée avait indument refusé de prêter son concours à l'expertise extrajudiciaire qu'elle avait voulu mettre sur pied (ci-après 3.2.3).

3.2.1 S'agissant du fait que le Tribunal aurait inutilement examiné l'existence d'une fraude à l'assurance de la part de l'intimée, rien, dans la manière dont les allégués de l'appelante étaient présentés ne permettait de comprendre qu'elle avait abandonné cet argument dans le cadre de la présente procédure. L'appelante prétend certes avoir posé le cadre des débats et développé son argumentation juridique dans sa plaidoirie finale. Cette question peut toutefois rester ouverte, l'appelante affirmant clairement en appel qu'elle ne plaide pas la fraude à la loi et qu'il n'y a pas lieu d'examiner cet objet.

3.2.2 Dans le jugement querellé, le Tribunal a détaillé les éléments factuels qui étaient, selon son appréciation, suffisants à rendre vraisemblable la réalité d'un vol de cigarettes avec effraction pour une valeur de 266'479 fr. 89 HT. Il a ensuite examiné les éléments factuels allégués par l'appelante dans ses écritures pour tenter d'apporter la contre-preuve de la réalité du sinistre et a considéré qu'ils ne permettaient pas d'infirmer, avec une force prépondérante suffisante, la vraisemblance de celui-ci. En particulier, il a retenu que l'appelante avait allégué que différentes incohérences lui semblaient ressortir des documents comptables que l'intimée lui avait transmis, mais que celles-ci ne pouvaient pas être retenues dans la mesure où elles n'avaient pas été précisées ni établies. Le Tribunal a ainsi examiné, sous l'angle de la vraisemblance prépondérante, si le montant du préjudice allégué par l'intimée pouvait être considéré comme établi sur la base des explications de l'intimée et des pièces produites. Il n'a a donc pas ignoré cette problématique.

L'appelante prétend avoir relevé, dans sa plaidoirie finale, un certain nombre d'incohérences qui ressortiraient des documents comptables produits par l'intimée, lesquelles seraient à même de mettre en doute la réalité du dommage allégué par celle-ci. Ces arguments, qui sont détaillées aux pages 7 et 8 du mémoire d'appel, n'ont effectivement pas été examinées par le Tribunal.

Dans sa réponse du 10 juillet 2020, l'appelante s'est limitée à alléguer des "*incohérences*", sans autre précision. S'agissant d'éléments factuels, elle avait la charge de détailler sa contestation dans sa réponse et d'alléguer les faits qu'elle entendait opposer à ceux exposés par l'intimée. Cette dernière avait en effet allégué le montant de son préjudice et produit les pièces à l'appui, tout en expliquant dans ses écritures comment lire ces dernières afin de parvenir au montant allégué. Dans ces circonstances, il appartenait à l'intimée, sur la base de ces pièces, d'alléguer en quoi elles présentaient des incohérences ou ne permettaient pas de justifier le montant total allégué par l'intimée, ce qu'elle n'a

pas fait. Le Tribunal – qui n'avait pas à rechercher ces faits d'office – n'était donc pas en mesure d'instruire et examiner lesdites incohérences sur la base de la réponse de l'appelante, tout comme l'intimée n'était pas en mesure de se prononcer à leur égard.

Même si l'appelante avait précisé lesdites incohérences au cours des plaidoiries finales, le Tribunal n'aurait pu admettre ces faits nouveaux aux débats car ils n'étaient plus recevables à ce stade de la procédure (art. 226 et 229 CPC; ATF 144 III 67 consid. 2.1).

C'est ainsi à raison que le Tribunal a considéré que l'appelante n'avait pas précisé les prétendues incohérences ressortant des documents comptables produits par l'intimée.

Aussi, la violation du droit d'être entendue de l'appelante n'est pas établie en tant qu'elle porterait sur l'absence d'examen par le Tribunal des prétendues incohérences présentées par les pièces produites par l'intimée.

3.2.3 Quant à l'argument de l'appelante selon lequel elle était en droit de refuser de prester car l'intimée aurait refusé de prêter son concours à l'expertise extrajudiciaire qu'elle avait sollicitée, l'appelante a bien allégué en première instance que l'intimée avait "*inopportunément*" refusé de prêter son concours à l'expertise extrajudiciaire qu'elle souhaitait mettre sur pied. Elle n'a toutefois nulle part exposé les conséquences juridiques qu'il fallait en tirer. Il n'est pas non plus établi qu'elle aurait plaidé ce point.

En tout état, la question de savoir si une telle allégation était suffisante pour que le Tribunal examine les éventuelles conséquences de ce refus inopportun peut souffrir de demeurer indécise. En effet, à supposer que cette violation du droit d'être entendue de l'appelante soit établie, elle peut être réparée devant la Cour, qui dispose du même pouvoir d'examen que le Tribunal et examinera donc cette question ci-après (*cf.* consid. 4.2.1).

3.3 En définitive, le grief de violation du droit d'être entendue de l'appelante n'est pas fondé.

4. L'appelante reproche au Tribunal d'avoir considéré que le dommage allégué par l'intimée était suffisamment établi. Elle soutient que celle-ci aurait insuffisamment allégué et démontré son dommage, alors qu'elle supportait le fardeau de l'allégation et de la preuve. Les documents qu'elle avait produits étaient insuffisants à démontrer son dommage, dès lors qu'ils ne permettaient pas d'attester si de la marchandise était encore présente dans le dépôt après le vol ni quelle était la marchandise qui avait été vendue, parmi celle qui lui avait été livrée. Ces documents contenaient au demeurant plusieurs incohérences, que l'appelante détaille dans ses écritures en appel. Elle soutient enfin qu'au vu de la

complexité de la situation de fait et du nombre de documents produits, une expertise était nécessaire. En renonçant à cette expertise, l'intimée avait échoué à rapporter la preuve de son dommage, de sorte que ses prétentions devaient être rejetées.

L'appelante fait encore valoir que, dans la mesure où l'intimée avait indûment refusé de prêter son concours à l'expertise extrajudiciaire qu'elle souhaitait mettre sur pied pour établir le dommage, ses prétentions n'étaient pas exigibles.

L'intimée affirme quant à elle avoir allégué et prouvé, du moins sous l'angle de la vraisemblance prépondérante, avoir été victime d'un vol par effraction le 2 août 2018 et s'être fait dérober de la marchandise pour une valeur de 266'479 fr. 89 HT. L'appelante n'avait quant à elle allégué aucun fait de nature à ébranler la conviction du premier juge quant à la quotité du dommage. Une expertise n'était au demeurant pas nécessaire pour prouver le dommage, le calcul de celui-ci ne la nécessitant pas.

4.1 L'assureur répond de tous les événements qui présentent le caractère du risque contre les conséquences duquel l'assurance a été conclue (art. 33 LCA).

La créance qui résulte du contrat est échue quatre semaines après le moment où l'entreprise d'assurance a reçu les renseignements de nature à lui permettre de se convaincre du bien-fondé de la prétention (art. 41 al. 1 LCA).

4.1.1 Aux termes de l'art. 58 al. 2 LCA, si l'une des parties refuse de participer à l'évaluation du dommage, ou si les parties ne peuvent pas s'entendre sur l'importance de celui-ci, l'évaluation doit, sauf convention contraire, être faite par des experts désignés par l'autorité judiciaire.

Le refus de l'une des parties d'apporter son concours à la constatation et l'évaluation du dommage ou son refus d'acceptation du résultat de l'évaluation du dommage entraîne le droit de saisir le juge en vue de nommer un expert désigné judiciairement au sens de l'art. 58 al. 2 LCA (EIGENHEER, Commentaire romand, LCA, 2022, n° 13, ad art. 58 et les références citées).

L'art. 58 al. 2 LCA confère aux parties, à certaines conditions, le droit de requérir de l'autorité judiciaire la désignation d'experts aux fins d'évaluer le dommage; la procédure en question est indépendante de celle portant sur le droit à la prestation d'assurance et doit ainsi être introduite avant l'ouverture de l'action au fond. Une fois le procès engagé, une éventuelle requête d'expertise ne peut être traitée que comme une demande d'une mesure probatoire dans la procédure judiciaire en cours (arrêt du Tribunal fédéral 4C_320/2004 du 18 mars 2015 consid. 3.2)

Il sied également de souligner que la participation du preneur d'assurance ou de l'ayant droit à l'établissement du dommage n'est qu'une incombance dont le non-

respect n'entrave aucunement une éventuelle action au fond. À cet égard, conformément à l'art. 8 CC, il lui appartiendra toutefois de prouver le bienfondé de sa prétention par les moyens usuels (EIGENHEER, *op. cit*., 2022, n° 9, ad art. 58 et les références citées).

4.1.2 Conformément à l'art. 8 CC, la preuve du sinistre et de l'étendue de la prétention incombe à l'ayant-droit (ATF 130 III consid. 3.1; arrêts du Tribunal fédéral 4A_333/2021 du 8 février 2022 consid. 5.2; 4A_431/2010 du 17 novembre 2010 consid. 2.6; 4A_193/2008 du 8 juillet 2008 consid. 2.1.1; 4D_73/2007 du 12 mars 2008 consid. 2.2)

En principe, une preuve est tenue pour rapportée lorsque le juge a pu se convaincre de la vérité d'une allégation (ATF 133 III 81 consid. 4.2.2; 130 III 321 consid. 3.2). La jurisprudence et la doctrine admettent toutefois que, dans la mesure où l'ayant droit est dans l'impossibilité de rapporter la preuve matérielle du sinistre, comme c'est généralement le cas dans l'assurance contre le vol, il se trouve dans un « *état de nécessité en matière de preuve* » (Beweisnot) qui justifie l'allégement de la preuve (ATF 130 III 321 consid. 3.2 et les arrêts cités). Le degré de preuve requis, s'agissant de la survenance du sinistre, se limite alors à la vraisemblance prépondérante (überwiegende Wahrscheinlichkeit; ATF 130 III 321 consid. 3.2; NEF, Basler Kommentar, Bundesgesetz über den Versicherungsvertrag, 2001, n. 21 ad art. 39 LCA et n. 56 ad art. 40 LCA). Il en va de même de la preuve du dommage, lorsqu'une preuve stricte ne peut être rapportée (NEF, *op. cit*., n. 34 ad art. 39 LCA; cf. ég. CARRON, LCA annotée, ad art. 39, p. 291-292). Il y a vraisemblance prépondérante lorsqu'il est possible que les faits pertinents se soient déroulés différemment, mais que les autres possibilités ou hypothèses envisageables n'entrent pas raisonnablement en considération (ATF 130 III 321 consid. 3.3 et les références citées; arrêts du Tribunal fédéral 4A_333/2021 du 8 février 2022 consid. 5.2; 4A_431/2010 du 17 novembre 2010 consid. 2.6; 4A_193/2008 précité consid. 2.1.2; 4D_73/2007 précité consid. 2.2).

L'assureur a un droit - découlant de l'art. 8 CC - à la contre-preuve; il peut chercher à démontrer des circonstances qui suscitent des doutes sérieux sur la réalité des faits qui font l'objet de la preuve principale, de manière à faire échouer celle-ci; pour que la contre-preuve aboutisse, il suffit que la preuve principale soit ébranlée et que les faits n'apparaissent par conséquent pas comme étant d'une vraisemblance prépondérante; si la contre-preuve aboutit, les faits allégués par l'ayant droit ne peuvent pas être tenus pour établis, à savoir comme étant d'une vraisemblance prépondérante, et la preuve principale est mise en échec (ATF 130 III 321 consid. 3.4; arrêts du Tribunal fédéral 4A_333/2021 du 8 février 2022 précité consid. 5.2; 4A_431/2010 du 17 novembre 2010 précité consid. 2.6; 4A_193/2008 précité consid. 2.1.3; 4D_73/2007 précité consid. 2.2).

Le Tribunal fédéral a rejeté l'idée selon laquelle, si la contre-preuve aboutit, l'ayant droit doit apporter la preuve stricte de la survenance du sinistre; en effet, le juge apprécie globalement, au moment de rendre son jugement, l'ensemble des résultats de la procédure probatoire; au surplus, il n'y aurait aucun sens à charger l'ayant droit d'une preuve stricte qu'il pourrait d'autant moins rapporter qu'il a déjà échoué à établir la vraisemblance prépondérante de ses allégations (ATF 130 III 321 consid. 3.4; arrêts du Tribunal fédéral 4A_333/2021 du 8 février 2022 précité, consid. 5.2; 4A_431/2010 du 17 novembre 2010 précité consid. 2.6; 4A_193/2008 précité consid. 2.1.3).

4.2.1 En l'espèce, l'appelante soutient que le fait que l'intimée aurait refusé de prêter son concours à l'expertise extra-judiciaire qu'elle entendait mener, en particulier en refusant de lui transmettre des documents complémentaires, entraînait l'inexigibilité de ses prétentions. L'intimée soutient quant à elle avoir prêté son concours à l'établissement du dommage.

La question de savoir si l'intimée a effectivement et suffisamment apporté son concours à l'établissement du dommage peut souffrir de demeurer indécise.

En effet, même à supposer que l'intimée ait manqué à cette incombance, un tel manquement aurait seulement permis à l'appelante de saisir le juge, dans le cadre d'une procédure indépendante, afin qu'il ordonne une expertise pour déterminer le dommage, ce qu'elle n'a pas fait. En revanche, cela n'entrave aucunement l'action au fond de l'intimée, dans laquelle elle conserve le droit de prétendre aux prestations de l'assurance et de faire administrer les preuves à l'appui de ses prétentions.

Reste donc à déterminer si l'intimée a établi le bienfondé de sa prétention.

4.2.2 Il est constant que les parties étaient liées par un contrat d'assurance couvrant le sinistre de vol avec effraction subie par l'intimée, dont l'existence n'est plus contestée. Seule demeure litigieuse en appel la question de savoir si l'intimée a prouvé le dommage dont elle réclame l'indemnisation.

A cet égard, ainsi que l'a retenu le Tribunal, la preuve stricte du dommage était impossible à apporter s'agissant de la quotité des marchandises volées, dès lors que celles-ci ne pouvaient être examinées. En conséquence, le degré de preuve requis se limitait à la vraisemblance prépondérante.

Afin d'établir son dommage, l'intimée a allégué et prouvé s'être fait livrer six palettes de marchandises par F_____ SA les 31 juillet et 2 août 2018, contenant les marchandises qui étaient auparavant stockées dans l'entrepôt géré par cette dernière, ce qui ressort sans équivoque des bulletins de livraisons produits et de l'attestation signée par F_____ SA, certifiant les livraisons. Cela a encore été confirmé par le témoignage de L_____. Aucun élément ne permet de penser que

ces six palettes n'auraient pas été livrées, ce que l'appelante ne prétend d'ailleurs pas.

L'intimée a rendu vraisemblable que la totalité des cigarettes et du tabac lui a été dérobée. Elle a en particulier produit sa plainte pénale, dans laquelle elle a déclaré s'être fait voler des cigarettes et du tabac pour une valeur de 266'479 fr. 89 (montant dont il a été rendu vraisemblable, ainsi que cela sera examiné ci-après, qu'il constitue la totalité de la marchandise contenue dans les six palettes). Aucun élément ne laisse penser que ces six palettes n'auraient pas été intégralement dérobées. En particulier, la police, qui s'est rendue sur place pour constater le vol avec effraction, n'a pas constaté que des palettes contenant des cigarettes étaient encore présentes. Il en va de même de l'appelante qui n'a pas fait un tel constat lors de sa visite ultérieure. Aucun autre élément ne permet de douter sérieusement de la réalité du vol de ces six palettes. En particulier, le fait que les enregistrements de la caméra de vidéo-surveillance sise dans le dépôt de l'intimée ne montrent que le vol d'une des palettes ne permet pas de mettre en doute que les six palettes ont été dérobées, après que la camera a été mise hors d'usage par l'auteur du vol. Il paraît d'ailleurs cohérent que la camera ait été endommagée avant que l'essentiel du vol ne soit consommé, plutôt qu'après.

Quant à l'argument de l'appelante selon lequel la totalité de la marchandise en stock chez F_____ SA n'aurait pas été dérobée, ce qui serait démontré par le fait que le dossier de procédure pénale ne mentionnerait pas le vol de six palettes mais seulement "*de nombreux paquets de cigarettes (environ 5 palettes)*" et que des cigarettes provenant du stock livré par F_____ SA auraient été vendues par l'intimée avant et après le vol par effraction sans qu'elle ne reçoive d'autres livraisons, il ne trouve aucun appui sur l'état de fait dressé par le premier juge, qui n'a pas fait l'objet d'un grief de constatation inexacte ou incomplète des faits sur ces éléments.

L'appelante a d'ailleurs rendu vraisemblable que ces six palettes contenaient du tabac et des cigarettes pour une valeur totale de 266'479 fr. 89 HT, en exposant qu'elle acquérait la marchandise auprès de G_____ SA, que cette dernière livrait la marchandise à l'entrepôt situé chez F_____ SA, dans lequel elle faisait des retraits partiels qui étaient annotés au fur à mesure sur les factures d'achat. Aussi, la valeur de la marchandise restant en stock – ensuite livrée dans le dépôt E_____ – pouvait être déterminée au moyen de ces factures (mentionnées sur les bulletins de livraison de F_____ SA des 31 juillet et 2 août 2018), en additionnant leur total et en soustrayant la marchandise que l'intimée avait déjà retirée. L'intimée a produit un document qu'elle avait établi et qui récapitule, sur la base des factures annotées, les marchandises livrées [à l'entrepôt] E_____ et leur valeur totale, laquelle s'élève à 266'479 fr. 89 HT.

Outre ce document récapitulatif, l'intimée a produit toutes les factures d'achats de cigarettes annotées des retraits partiels avec le montant des marchandises achetées et celles déjà récupérées, signées et tamponnées. Le témoin L_____ a confirmé l'existence de retraits partiels de marchandise et le fait que ceux-ci étaient systématiquement annotés sur les factures d'achat. Le témoin I_____ a pour sa part confirmé la manière dont il avait, pour le compte de l'intimée, déterminé le dommage en additionnant les factures et en soustrayant la marchandise retirée par l'intimée avant le vol. Les documents produits à la procédure permettent de vérifier ce calcul.

Par ces éléments, l'intimée a rendu vraisemblable que la valeur de la marchandise contenue dans les six palettes qu'elle s'était fait dérober s'élevait à 266'479 fr. 89 HT.

Il appartenait donc à l'appelante, qui conteste la valeur de la marchandise dérobée, de démontrer des circonstances aptes à susciter des doutes sérieux quant à la réalité de ce fait.

En première instance, l'appelante a seulement exposé que les documents produits comportaient des incohérences, sans les détailler. Ainsi que cela a déjà été examiné ci-dessus, il n'appartenait pas au Tribunal de rechercher dans les nombreux documents produits d'éventuelles incohérences, en l'absence de tout allégué précis de l'appelante à cet égard, pour vérifier le calcul du dommage effectué par l'intimée. Si l'appelante estimait que ce calcul était erroné ou comportait des incohérences, il lui appartenait d'en alléguer le détail et de le démontrer, de manière à susciter un doute sérieux sur la réalité du dommage lors de la phase de l'allégation en première instance. Le simple fait de contester en bloc les allégations de l'intimée au sujet de son dommage et d'alléguer que "*différentes incohérences lui [avaient] semblé ressortir des documents comptables qui lui avaient été transmis*", est manifestement insuffisant, au regard de la précision des allégations de l'intimée. L'appelante détaille, pour la première fois en appel, les incohérences que contiendraient les documents produits par l'intimée, ce qui n'est pas admissible comme indiqué plus haut.

Quant à l'absence d'expertise dont se plaint l'appelante, celle-ci n'était pas nécessaire à rendre vraisemblable le dommage. L'intimée y est parvenue en s'appuyant sur d'autres moyens de preuve, soit des titres et des témoignages. La détermination du dommage sur la base des factures annotées ne nécessitait du reste que des additions et soustractions, opérations que les parties et le Tribunal pouvaient effectuer, respectivement vérifier, sans l'aide d'un expert, même si elles concernaient un nombre non négligeable de transactions. Si l'appelante estimait néanmoins que la conduite d'une expertise était à même de dénier la vraisemblance prépondérante de ce fait, il lui incombait de la requérir. Elle aurait

notamment pu le faire au moment où l'intimée a renoncé à l'expertise qu'elle avait sollicitée dans un premier temps.

Par conséquent, c'est à raison que le Tribunal a estimé que le dommage en 266'479 fr. 89 HT avait été établi sous l'angle de la vraisemblance prépondérante.

Aussi, le jugement querellé sera confirmé.

5. Les frais judiciaires d'appel seront arrêtés à 18'000 fr. (art. 17 et 35 RTFMC) et mis à la charge de l'appelante, qui succombe (art. 106 al. 1 CPC). Ils seront compensés avec l'avance de frais de même montant qu'elle a fournie, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève (art. 111 al. 1 CPC).

L'appelante sera également condamnée à verser des dépens d'appel à l'intimé, d'un montant de 7'000 fr. (art. 85 et 90 RTFMC), débours et TVA inclus (art. 25 et 26 LaCC).

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté le 13 juillet 2022 par A_____ contre le jugement JTPI/7908/2022 rendu le 29 juin 2022 par le Tribunal de première instance dans la cause C/22504/2019.

Au fond :

Confirme le jugement attaqué.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 18'000 fr., les met à la charge de A_____ et les compense avec l'avance de frais de même montant qu'elle a fournie, laquelle reste acquise à l'Etat de Genève.

Condamne A_____ à verser 7'000 fr. à B_____ SA à titre de dépens d'appel.

Siégeant :

Madame Ursula ZEHETBAUER GHAVAMI, présidente; Monsieur Ivo BUETTI, Monsieur Jean REYMOND, juges; Madame Camille LESTEVEN, greffière.

Indication des voies de recours :

Conformément aux art. 72 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110), le présent arrêt peut être porté dans les trente jours qui suivent sa notification avec expédition complète (art. 100 al. 1 LTF) par-devant le Tribunal fédéral par la voie du recours en matière civile.
Le recours doit être adressé au Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14.
Valeur litigieuse des conclusions pécuniaires au sens de la LTF supérieure ou égale à 30'000 fr.