REPUBLIQUE ET CANTON DE GENEVE

POST TENEBRAS LUX

POUVOIR JUDICIAIRE

C/24138/2018 **ACJC/1508/2022**

ARRÊT

DE LA COUR DE JUSTICE

Chambre civile

DU JEUDI 3 NOVEMBRE 2022

Entre

A_____ SA, sise _____ [GE], appelante d'un jugement rendu par la 7ème Chambre du Tribunal de première instance de ce canton le 19 janvier 2022, comparant par Me Martin AHLSTROM, avocat, Dayer Ahlström Fauconnet, quai Gustave-Ador 38, case postale 6293, 1211 Genève 6, en l'Étude duquel elle fait élection de domicile,

et

SPRL B_____, sise _____, Belgique, intimée, comparant par Me Barbara LARDI PFISTER, avocate, Dini Lardi Avocats, place du Port 1, 1204 Genève, en l'Étude de laquelle elle fait élection de domicile.

Le présent arrêt est communiqué aux parties par plis recommandés du 23 novembre 2022.

EN FAIT

A. Par jugement JTPI/675/2022 rendu le 19 janvier 2022, notifié aux parties le 26 janvier 2022, le Tribunal de première instance (ci-après, le Tribunal) a condamné A_____ SA à verser à SPRL B_____ 30'000 EUR et 40'000 EUR avec intérêts à 5 % dès le 15 août 2018 (chiffres 1 et 2 du dispositif), condamné SPRL B_____ à verser à A_____ SA 46'262 fr. avec intérêts à 5 % dès le 15 juin 2018 (ch. 3), ainsi qu'à lui restituer le stock de produits "*A*_____" d'une valeur de 20'773 fr. 40 en échange du paiement de 20'773 fr. 40 et de 428 fr. (ch. 4), arrêté les frais judiciaires à 13'760 fr., compensés avec les avances versées par les parties (ch. 5) et mis à la charge de SPRL B_____ à hauteur de 3'760 fr. et de A_____ SA à hauteur de 10'000 fr. (ch. 6), condamné A_____ SA à verser 6'420 fr. à SPRL B_____ (ch. 7), ordonné à l'Etat de Genève, soit pour lui les Services financiers du Pouvoir judiciaire, de restituer 1'104 fr. 75 à SPRL B_____ (ch. 8), condamné A_____ SA à verser 10'000 fr. à SPRL B_____ (ch. 9) et débouté les parties de toutes autres conclusions (ch. 10).

B. **a.** Par acte déposé le 25 février 2022 au greffe de la Cour de justice (ci-après, la Cour), A_____ SA a formé appel de ce jugement et sollicité l'annulation des chiffres 1, 2 et 4 à 10 de son dispositif. Cela fait, elle a conclu à ce que la Cour condamne SPRL B_____ à lui restituer le stock de produits "*A*_____" d'une valeur de 20'773 fr. 40 en échange du paiement de 16'618 fr. 70 (conclusion n° 4 de l'appel) et déboute SPRL B_____ de ses conclusions, sous suite de frais judiciaires et dépens.

b. SPRL B_____ a conclu à l'irrecevabilité de la conclusion n° 4 de l'appel. Pour le surplus, elle a conclu au rejet de l'appel, sous suite de frais judiciaires et dépens.

c. A_____ SA a répliqué et persisté dans ses conclusions.

d. SPRL B_____ a dupliqué et persisté dans ses conclusions.

e. A_____ SA a formulé de nouvelles observations et persisté dans ses conclusions.

f. Par avis du 14 juillet 2022, la Cour a informé les parties de ce que la cause était gardée à juger.

C. Les faits pertinents suivants résultent du dossier :

a. SPRL B_____, société privée à responsabilité limitée de droit belge sise en Belgique, est active dans le domaine de l'horlogerie.

Son administrateur, qui l'a fondée en _____, est C_____.

Cette société emploie D_____ qui était notamment responsable des produits "*A*_____".

b. A_____ SA, ayant son siège à Genève, a pour but la production, fabrication, commercialisation, le développement et la distribution de tout produit d'horlogerie, bijouterie, joaillerie et branches annexes, en particulier des produits "*A*_____".

Depuis 2017, ses administrateurs sont notamment E_____ et F_____. G_____ a également été administrateur de 2017 à 2020.

c. Le 16 juillet 2009, A_____ SA et SPRL B_____ ont conclu un contrat de distribution (*Distribution Agreement*) par lequel A_____ SA (*the Manufacturer*) a désigné SPRL B_____ (*the Distributor*) distributeur exclusif des produits "*A*_____" pour la Belgique, les Pays-Bas et le Luxembourg ("*Benelux*"; art. 1.02 du contrat). Les parties ont également convenu, par un accord dont la date n'est pas spécifiée, que SPRL B_____ distribuerait aussi les produits "*A*_____" au Royaume-Uni.

Le contrat stipulait notamment ce qui suit :

"Article I: Product appointment and nature of distributorship

1.06. Term:

This Agreement shall be effective for an initial term ending December 31, 2012 […] *and shall automatically renew for a successive period of 2 (two) years following the initial term of this Agreement provided that the minimum purchase objectives for all periods ending during the then-current term of this Agreement, as mentioned herein (Section 2.02), are met or exceeded, or unless either party gives the other written notice of its election not to renew the Agreement at least 90 days prior the scheduled date of renewal or unless sooner terminated in accordance with the provisions of Article VI.*

(en traduction libre :

1.06 Echéance

Ce Contrat prendra effet pour une durée initiale se terminant le 31 décembre 2012 […] et sera automatiquement reconduit pour une nouvelle période de 2 (deux) ans après l'échéance initiale du Contrat, ce à condition que les objectifs minimaux d'achat pour toutes les périodes finissant durant l'échéance en cours comme mentionné ci-après (section 2.02) aient été atteints ou dépassés, à moins que l'une des partie transmette par écrit à l'autre sa décision de ne pas renouveler le Contrat au moins 90 jours avant la date de reconduction ou à moins que le Contrat soit résilié conformément aux dispositions de l'article IV.)

[…]

Article III: Prices, terms of payment and delivery

3.01 Pricing

The prices to be paid by the Distributor to the Manufacturer for the Products are set forth on Schedule A attached hereto. All prices shall be specified and payable in Swiss Francs. Such prices shall be subject to change upon 90 days notice from the Manufacturer to the Distributor so long as such price changes are reasonable, considering, among other things, changes in the Manufacturer costs of manufacturing and/or raw materials […].

3.02. Payment Procedures

(a) A_____ Watch Winder Standard: Upon delivery and acceptance of Products, the Distributor shall pay to the Manufacturer each proper invoice within thirty (30) days net after the Manufacturer's date of invoice.

(b) A_____ Watch Winder "Collector": Upon acceptance of the special request by the Manufacturer, the Distributor shall make a pre-payment on order to the Manufacturer.

(en traduction libre :

Article III : Prix, échéances de paiement et livraison

3.01 Fixation des prix

Les prix dus par le Distributeur au Fabricant pour les Produits sont fixés dans l'Annexe A. Tous les prix sont libellés et payables en francs suisses. Ces prix sont sujets à modification sous préavis de 90 jours adressé par le Fabricant au Distributeur, ce tant que les changements de prix demeurent raisonnables, eu égard, entre autres, aux changements dans les coûts de fabrication et/ou de matières premières […].

3.02 Mode de paiement

(a) A_____ Watch Winder Standard : Après la livraison et l'acceptation des Produits, le Distributeur paiera au Fabricant chaque facture dans un délai de trente (30) jours net à compter de la date d'émission de la facture.

(b) A_____ Watch Winder "Collector" : Après la réception de la demande spéciale par le Fabricant, le Distributeur opérera un pré-paiement sur la commande en faveur du Fabricant.)

[…]

Article VI: Default, Termination and Expiration

6.01 Termination

The Manufacturer may terminate this Agreement at any time upon five days written notice to the Distributor upon the occurrence of any of the following events:

(i) The Distributor wrongfully rejects or revokes acceptance of Products tendered by the Manufacturer under this Agreement.

(ii) The Distributor fails to make a payment when due in the manner and within the time limits set forth in this Agreement and such failure is not cured within 30 days after notice of the failure is given by the Manufacturer.

(iii) The Distributor breaches any other term or condition of this Agreement and such breach is not cured within 30 days after notice of the breach is given by the Manufacturer.

[…].

6.02. Effect of Termination or Expiration

Upon termination or expiration of this Agreement:

(ix) All unfilled orders for Products shall be cancelled.

(x) In case of termination in accordance with Section 6.01, any unsold stock of Products held by the Distributor shall be disposed of as mutually agreed by the parties, or failing such agreement, shall be sold by the Distributor and repurchased by the Manufacturer at the original purchase price thereof minus 20% and the Distributor shall bear all shipping, freight, customs and other expenses incurred in shipping such Products back to the Manufacturer or to such other location within the Market Territory as the Manufacturer shall designate.

(xi) In case of expiration in accordance with Section 1.06, any unsold stock of Products shall remain held by the Distributor which will be entitled to dispose of them in line with current sales policy.

[…]".

(en traduction libre :

Article VI : Cessation de paiement, résiliation et expiration

6.01 Résiliation

Le Fabricant peut résilier ce Contrat à tout moment moyennant un préavis écrit de cinq jours au Distributeur lors de la survenance de l'un des événements suivants :

(i) Le Distributeur, à tort, rejette ou révoque l'acceptation de Produits soumis par le Fabricant conformément au présent Contrat.

(ii) Le Distributeur ne procède pas à un paiement dû conformément aux dispositions du présent Contrat et sa défaillance n'est pas réparée dans les 30 jours après la mise en demeure donnée par le Fabricant.

(iii) Le Distributeur viole une des dispositions ou conditions de ce Contrat et une telle violation n'est pas réparée dans les 30 jours après la mise en demeure donnée par le Fabricant.

[…]

6.02 Effet de la résiliation ou de l'expiration

Lors de la résiliation ou de l'expiration de ce Contrat :

(ix) Toutes les commandes de Produits non encore exécutées seront annulées.

(x) Au cas où le Contrat est résilié conformément à sa section 6.01, tout stock invendu de Produits en mains du Distributeur sera liquidé d'entente entre les parties, ou à défaut d'accord, sera vendu par le Distributeur et racheté par le Fabricant au prix d'achat moins 20%, les coûts d'expédition, de transit, de douanes et tout autre dépense de transport des produits étant à la charge du Distributeur jusque chez le Fabricant ou vers toute autre localité désignée par le Fabricant au sein du marché visé.

(xi) En cas d'expiration conformément à la Section 1.06, tout stock invendu de Produits demeurera en mains du Distributeur, charge à lui de les vendre conformément à la politique de vente en vigueur.)

Le contrat prévoyait enfin la compétence des Tribunaux genevois et l'application du droit suisse (art. 7.02).

d. Afin de démontrer son chiffre d'affaires, respectivement son bénéfice, SPRL B_____ a produit les pièces suivantes, qu'elle a elle-même confectionnées :

Un tableau intitulé "*Calcule* [sic] *de Bénéfice net A*_____" contenant les montants des achats et des ventes des produits *A*_____ en euros pour les années 2013 à 2017, ainsi que des "*Tableaux de Bord Ventes HTVA*" du 1er janvier 2013

au 31 juillet 2018, dans lesquels figurent les ventes totales des produits proposés par SPRL B_____, parmi lesquels se trouvent les produits "*A*_____". Aucun de ces tableaux ne fait état des charges de fonctionnement de SPRL B_____. En résumé, les données contenues dans les tableaux sont les suivantes :

- En 2013, chiffre d'affaires total de 241'591.97 EUR dont 191'486.07 EUR pour les produits "*A*_____", pour un bénéfice brut sur ces produits de 74'187.67 EUR (le bénéfice brut représentant le total des ventes des produits "*A*_____" dont à déduire le prix payé à A_____ SA);
- En 2014, chiffre d'affaires total de 310'077.46 EUR, dont 265'640.42 EUR pour les produits "*A*_____", pour un bénéfice brut sur ces produits de 85'181.22 EUR;
- En 2015, chiffre d'affaires total de 311'550.58 EUR, dont 251'886.29 EUR pour les produits "*A*_____", pour un bénéfice brut sur ces produits de 100'295.89 EUR;
- En 2016, chiffre d'affaires total de 392'458.38 EUR, dont 296'431.38 EUR pour les produits "*A*_____", pour un bénéfice brut sur ces produits de 94'930.55 EUR;
- En 2017, chiffre d'affaires total de 372'605.07 EUR, dont 282'942.57 EUR pour les produits "*A*_____", pour un bénéfice brut sur ces produits de 104'156.46 EUR;
- Du 1er janvier au 15 août 2018, le chiffre d'affaires total s'est monté à 166'818.13 EUR, dont 121'893 EUR pour les produits "*A*_____", pour un bénéfice brut sur ces produits de 104'156.46 EUR.

Selon un autre tableau sans intitulé et portant sur la période du 15 août 2017 au 31 décembre 2017, vraisemblablement uniquement en lien avec les produits "*A*_____", le chiffre d'affaires des ventes s'est monté à 122'035 EUR, pour des achats de 85'388.11 EUR et des charges de 5'515.32 EUR correspondant à une rubrique "*T NT*" de 2'053.47 EUR et à une rubrique "*Salaire*" - incompréhensible - de 3'641.85 EUR. Le tout correspond à un bénéfice net de 31'131.57 EUR.

SPRL B_____ a estimé ses charges de fonctionnement à environ 15 % de son bénéfice brut, son bénéfice net après déduction des charges était donc, selon son estimation, en moyenne de 2013 à 2017 de 78'097.20 EUR par an.

Le comptable de SPRL B_____, depuis mars 2021 - l'audition des comptables ayant œuvré précédemment s'étant avérée impossible -, a été entendu par le Tribunal en qualité de témoin. Il a exposé avoir analysé la comptabilité de SPRL B_____ et pouvoir confirmer que les chiffres susévoqués étaient conformes à ce qui se trouvait dans la comptabilité. Il avait pu constater que les frais de distribution des produits *A*_____ correspondaient à 15% du bénéfice brut, mais il n'a pas explicité sur quels documents il fondait son affirmation.

Aucun bilan, ni compte de pertes et profits, ni pièce comptable n'a été produit.

e. Le 11 décembre 2017, A_____ SA a adressé pour vérification à SPRL B_____ un tableau intitulé "*Etat de compte B_____*", qui mentionne un solde dû de 61'683 fr. 78 pour des factures émises entre le 14 septembre 2017 et le 29 novembre 2017.

Un document identique présentant l'état des comptes au 23 février 2018 indique une dette de 73'849 fr. 88 pour des factures émises entre le 27 octobre 2017 et le 23 février 2018.

Ces documents n'indiquent pas qu'ils constituent des rappels ou que des rappels auraient été émis.

f. SPRL B_____ a allégué en lien avec les délais de paiement des factures que les parties avaient convenu, en dérogation aux dispositions contractuelles, qu'elle disposait d'un délai de 60 jours pour acquitter les factures et qu'un solde de factures ouvertes était autorisé par A_____ SA. En outre, de 2009 au début de l'année 2018, A_____ SA ne s'était jamais plainte du délai dans lequel ses factures étaient réglées. Ces allégués ont été confirmé par son employée D_____, entendue comme témoin par le Tribunal.

Quant à A_____ SA, elle a allégué que SPRL B_____ accumulait des retards plus importants que 60 jours, et qu'elle n'avait jamais autorisé des délais de paiement supérieurs à 30 jours.

g. Une séance ayant pour but de présenter G_____, nouvel administrateur de A_____ SA, s'est tenue entre les parties en février 2018. Outre G_____, C_____, D_____ et F_____ y ont participé.

Les parties s'opposent sur la question de savoir si les arriérés de paiement de SPRL B_____ ont été abordés lors de cette séance.

Cela étant, par courriel du 19 février 2018 intitulé "*Follow up Meeting*", F_____ a notamment indiqué à C_____ et D_____ : "*Comme discuté lors de la réunion, le solde de factures ouvertes au 31 décembre 2018 ne devra pas dépasser la somme de CHF 30'000.-. On regardera ensemble la meilleure façon d'atteindre cet objectif*".

h. Il n'est plus contesté qu'au printemps 2018, lors des entretiens téléphoniques qu'elles avaient régulièrement, les parties ont discuté de manière informelle du paiement des factures. Il est aussi admis qu'il avait été décidé que, pour chaque commande, SPRL B_____ acquitterait un montant correspondant à une fois et demi le montant de la facture, de manière à réduire l'arriéré pour la fin de l'année.

i. SPRL B_____ a effectué des paiements réguliers en faveur de A_____ SA de janvier à juillet 2018.

Elle a allégué qu'alors qu'elle effectuait normalement des paiements tous les mois, elle en faisait toutes les deux semaines depuis qu'on lui avait demandé de réduire l'arriéré.

j. Le 22 juin 2018, A_____ SA a adressé à SPRL B_____ un courrier intitulé "*Overdue invoices - Registered letter*" dont la teneur était la suivante:

"*Dear C_____,*

Reference is made to the distribution agreement entered into between A_____ SA and SPRL B_____ on July 16, 2009. A_____ SA has registered to date unpaid invoices with expired due dates (30 days), i. e. CHF 49'381.20 for deliveries made under the above mentioned agreement.

Following art. 6.01.ii of the agreement, we hereby request that you cure your failure and pay all the outstanding amount in full no later than by July 31st, 2018 and to have no overdue invoices by this date. In case overdue amounts still remain at the time limit, we will terminate the agreement with immediate effect.

With respect to its content, the present letter is sent to you by registered mail with acknowledgement of receipt".

(en traduction libre :

Cher C_____,

En référence au contrat de distribution conclu entre A_____ SA et SPRL B_____ le 16 juillet 2009, A_____ SA a constaté que des factures restaient impayées dans le délai contractuel (30 jours) pour un montant de 49'381 fr. 20 correspondant à des livraisons faites conformément à ce contrat.

En application de l'art. 6.10.ii du contrat, nous vous demandons de remédier à cette défaillance et de payer le montant en souffrance en totalité au plus tard le 31 juillet 2018 et de ne plus avoir de facture impayée à cette date. Au cas où des montants resteraient encore dus à cette date, le contrat sera résilié avec effet immédiat.

Au vu de son contenu, la présente lettre est expédiée par recommandé avec accusé de réception.)

k. A la réception de ce courrier, C_____ a téléphoné à E_____. Selon ses déclarations devant le Tribunal, C_____ avait alors appris de son interlocuteur qu'il s'agissait d'un courrier à tous les distributeurs. C_____ avait alors précisé

qu'il ne lui était pas possible de tout régler pour le 31 juillet 2018. E_____ lui avait répondu que cela ne posait pas de problèmes tant qu'il y avait des paiements réguliers.

Quant à E_____, il a exposé devant le Tribunal que C_____ lui avait confirmé qu'il allait faire le nécessaire pour payer le montant demandé avant le 31 juillet 2018. E_____ lui avait alors expliqué que cela faisait partie de la nouvelle politique instaurée par G_____, A_____ SA ayant aussi des problèmes de trésorerie.

l. Par courriel du 26 juin 2018, C_____ a écrit à F_____ : "*Ci-joint le paiement à aujourd'hui, je ferai la semaine prochaine encore un. Par contre nous avions discuté lors de la réunion au début de l'année, j'étais à ce moment beaucoup plus en arrière mais nous avions convenu que j'avais le temps jusqu'à la fin de l'année afin d'arriver à une situation normale. Je fais mon possible de tenir mais les deux derniers mois depuis début mai sont extrêmement calmes et les vacances approchantes ne vont pas arranger car nous n'avons pas beaucoup de touristes comme d'autres pays. J'espère que ça reprend assez rapidement et qu'on pourrait faire le nécessaire pour arriver à la prévision prévue et les paiements à jour. Juste une précision, j'ai toujours eu 60 jours de délai de paiement et non pas 30 jours*".

m. Le 26 juin 2018, SPRL B_____ a versé un montant de 5'868 fr. 60 à A_____ SA.

n. Le 28 juin 2018, A_____ SA a établi une facture à l'intention de SPRL B_____ d'un montant total de 256 fr. 20 HT, pour une commande datée de la veille.

o. Par courrier du 17 juillet 2018, A_____ SA a écrit à SPRL B_____ : "*Following our recent discussion with regard to the territorial scope of your activity, we hereby ask you to cease as of today to distribute our products in the UK. You will in any event keep the right to distribute our products in the Benelux as stipulated in the distribution agreement*".

(en traduction libre :

Pour faire suite à notre récente discussion concernant l'étendue de votre activité, nous vous demandons par la présente de cesser dès aujourd'hui de distribuer nos produits au Royaume-Uni. Vous conserverez en tous les cas le droit de distribuer nos produits au Benelux comme prévu dans le contrat de distribution.)

p. Le 20 juillet 2018, A_____ SA a établi deux factures à l'intention de SPRL B_____, pour une commande datée de la veille, d'un montant total de 2'685 fr. 60 HT et de 744 fr. 40 HT.

q. C_____ a exposé à cet égard avoir passé des commandes en juin et juillet 2018 afin de préparer la rentrée, une grande partie du chiffre d'affaires étant effectuée entre septembre et décembre. Il pensait à ce moment que la collaboration avec A_____ SA allait continuer.

r. Egalement le 20 juillet 2018, SPRL B_____ a versé un montant de 5'599 fr. 40 à A_____ SA.

s. Par courrier du 1er août 2018 intitulé *"Termination of the Distribution Contract",* A_____ SA a écrit à SPRL B_____ :

"Dear Mr C_____,

Reference is made to our recommended letter sent on June 22nd 2018.

Despite our request, we note that you have not settled to date the overdue of CHF 49'381.20. We note that you have only settled partially to date the overdue of CHF 7'057.70, leaving an open balance in our favour of CHF 43'323.42.

As a consequence, and as the failure has not been cured within the timeframe granted, we hereby terminate the distribution agreement following art. 6.01(ii) with effect on August 15, 2018.

With respect to its content, the present letter is sent to you by registered mail with acknowledgement of receipt".

(en traduction libre :

Cher M. C_____,

Il est fait référence à notre lettre recommandée du 22 juin 2018.

Malgré notre demande, nous notons que vous n'avez pas payé le montant dû de 49'381 fr. 20. Nous notons que vous avez seulement payé partiellement le montant dû à raison de 7'057 fr. 70, en laissant un solde encore dû en notre faveur de 43'323 fr. 42.

Par conséquent, et étant donné que cette défaillance n'a pas été réparée dans le délai imparti, nous résilions le contrat de distribution conformément à l'art. 6.01(ii) avec effet au 15 août 2018.

Au vu de son contenu, la présente lettre est expédiée par recommandé avec accusé de réception.)

t. Par réponse non datée, SPRL B_____ a écrit à A_____ SA : "*J'ai pris connaissance avec stupéfaction de votre lettre datée du 1er août 2018 […].*

Vous indiquez à l'appui de votre décision des retards de paiement pour un montant de CHF 42'323.42 [sic] *non réglé à la suite de votre lettre du 22 juin 2018.*

Nous nous sommes pourtant entretenus de la situation de paiement de SPRL B_____ à la suite de votre lettre susvisée dont vous avez situé l'envoi dans le cadre d'une politique de rappel généralisée. Vous nous avez donné des assurances sur un délai de paiement plus large que la date butoir mentionnée du 31 juillet 2018, en nous invitant à ne pas nous en formaliser. Nous constatons que nous avons eu le tort de vous faire confiance en ne confirmant pas notre entretien téléphonique".

SPRL B_____ s'est ensuite référée au courriel du 19 février 2018, soit au délai convenu au 31 décembre 2018 pour abaisser à 30'000 fr. le montant dû à A_____ SA.

u. C_____ a exposé devant le Tribunal n'avoir pas compris ce qu'il se passait lorsqu'il avait reçu le courrier du 1er août 2018. Il avait téléphoné en vain à E_____ et F_____, puis avait réussi à joindre G_____. Il lui avait proposé de régler l'entier de l'arriéré, mais G_____ avait refusé en indiquant qu'il s'était déjà arrangé autrement.

v. Par courrier du 30 août 2018, A_____ SA a informé ses partenaires commerciaux du changement de son distributeur, pour la région du Benelux à compter du 3 septembre 2018. Son distributeur était désormais la société H_____.

w. Par courrier du 1er octobre 2018, SPRL B_____ a réclamé à A_____ SA le paiement d'une indemnité pour la clientèle qu'elle avait constituée sur le territoire considéré, une indemnité pour résiliation injustifiée, sous déduction de l'arriéré qu'elle devait à A_____ SA, ainsi que la reprise de son stock de produits "*A*_____" et la prise en charge des frais de transport et de douane par A_____ SA.

D. **a.** Par demande déposée par-devant le Tribunal le 18 octobre 2018, non conciliée, puis introduite le 9 mai 2019, SPRL B_____ a conclu, avec suite de frais et dépens, à ce que A_____ SA soit condamnée à lui verser 78'097.20 EUR avec intérêts à 5 % dès le 15 août 2018 à titre d'indemnité de clientèle et 31'131.55 EUR avec intérêts à 5 % dès le 15 août 2018 à titre de dommages-intérêts pour résiliation injustifiée.

S'agissant de son stock de produits "*A*_____", elle a conclu à ce que le Tribunal condamne A_____ SA à le reprendre à son prix d'achat, soit en dernier lieu 20'773 fr. 40, plus 428 fr. de frais de retour.

b. Par réponse du 30 septembre 2019, A_____ SA a conclu au déboutement de SPRL B_____ de toutes ses conclusions, avec suite de frais et dépens.

Reconventionnellement, elle a conclu à ce que le Tribunal condamne SPRL B_____ à lui verser des montants totalisant 46'262 fr., plus intérêts à titre de solde des factures encore ouvertes. Ces montants ne sont plus litigieux en appel.

A_____ SA a en outre conclu à ce que le Tribunal ordonne à SPRL B_____ de lui vendre les produits de marque "*A*_____" encore en sa possession, à un prix de 80 % du prix d'achat, tous les frais de transport, fret, assurances, douanes et autres frais nécessaires à la restitution des produits à A_____ SA étant à la charge de SPRL B_____. Elle a réservé ses droits en fonction de la production d'un inventaire.

Elle a expressément contesté la méthode de calcul du bénéfice net de SPRL B_____ que celle-ci avait exposée dans sa demande en paiement. Elle a notamment écrit que ce calcul "*ne compren*[ait] *pas tous les frais qui* [devaient] *être déduits selon l'art. 418u CO*".

c. Par réponse sur demande reconventionnelle du 31 janvier 2020, SPRL B_____ a conclu à ce que le Tribunal dise que les prétentions reconventionnelles de A_____ SA sont compensées avec les créances de SPRL B_____ et déboute pour le surplus A_____ SA de ses conclusions, avec suite de frais et dépens.

d. Dans leurs plaidoiries finales du 22 octobre 2021 et leurs déterminations des 12 novembre et 3 décembre 2021, les parties ont persisté dans leurs conclusions.

La cause a été gardée à juger quinze jours après le 9 décembre 2021, date de la transmission des dernières déterminations.

E. Dans le jugement entrepris, le Tribunal a constaté que SPRL B_____ était redevable de certains montants pour des factures impayées. Cependant, A_____ SA avait tacitement accepté que les factures ne soient pas réglées dans le délai contractuellement imparti et n'avait pas adressé de rappel. Un accord pour réduire l'arriéré à 30'000 fr. au 31 décembre 2018 avait été conclu. Certes, une mise en demeure avait été envoyée en juin 2018 sous la menace de résiliation du contrat, mais elle devait être interprétée à la lumière des accords et du comportement des parties. Ainsi, A_____ SA avait formulé des déclarations et adopté une attitude (en honorant des commandes et en confirmant à SPRL B_____ qu'elle conservait le marché du Benelux) qui confortait celle-ci dans sa confiance qu'une résiliation n'interviendrait pas. De toute manière, une possibilité de résiliation existait pour la fin de l'année 2018 et SPRL B_____ avait substantiellement commencé à rembourser son arriéré. Le montant de l'indemnité pouvait être estimé en fonction du bénéfice annuel net moyen qui avait

été suffisamment démontré. Un montant de 30'000 EUR a donc été alloué à SPRL B_____ à titre de compensation pour le bénéfice qu'elle aurait perçu si le contrat avait été résilié pour la prochaine échéance contractuelle du 31 décembre 2018. Une indemnité de clientèle était due, les conditions prévues par la jurisprudence étant réalisées. Par conséquent, A_____ SA a été condamnée à payer le montant de 40'000 EUR à SPRL B_____ à titre d'indemnité de clientèle : le bénéfice annuel moyen des années précédentes a été utilisé comme base de calcul, moyennant une réduction basée sur les longs délais de paiement octroyés par A_____ SA. La résiliation du contrat étant injustifiée, A_____ SA ne pouvait se prévaloir de l'art. 6.02 du contrat qui prévoyait un rabais sur le rachat de la marchandise acquise par SPRL B_____ : le stock devait donc être repris au prix de vente.

EN DROIT

1. **1.1** Interjeté dans le délai utile de trente jours (art. 142 al. 1, 143 al. 1 et 311 al. 1 CPC), selon la forme prescrite par la loi (art. 130, 131 et 311 CPC), dans une cause dont la valeur litigieuse est supérieure à 10'000 fr. (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC), et auprès de l'autorité compétente (art. 120 al. 1 let. a LOJ), l'appel est recevable.

1.2 L'intimée invoque néanmoins l'irrecevabilité de la conclusion n° 4 de l'appelante, qui serait nouvelle.

1.2.1 L'art. 317 al. 2 CPC autorise une modification des conclusions en appel à la condition, d'une part, que les conclusions modifiées relèvent de la même procédure et présentent un lien de connexité avec la prétention initiale ou que la partie adverse ait consenti à la modification (let. a qui renvoie à l'art. 227 al. 1 CPC) et, d'autre part, qu'elles reposent sur des faits ou moyens de preuve nouveaux (let. b), lesquels doivent être recevables en appel, en application de l'art. 317 al. 1 CPC.

Le juge procède à l'interprétation objective des conclusions; il lui incombe de les interpréter selon les règles de la bonne foi, en particulier à la lumière de la motivation qui leur est donnée (ATF 105 II 149 consid. 2a ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_312/2019 du 12 mai 2020 consid. 3.2).

1.2.2 En l'espèce, les conclusions de la demande de l'intimée fixaient, en dernier lieu, à 20'773 fr. 40 le prix du stock des produits "*A*_____" encore en sa possession. L'appelante a déterminé, dans sa réponse, à 80% du prix de ce stock le montant qu'elle était prête à payer, ce qui correspond à 16'617 fr. 70. Elle n'a cependant pas expressément articulé ce montant, même dans ses plaidoiries finales de première instance. Elle a ainsi formé une conclusion qui certes n'était pas expressément chiffrée, mais qui pouvait être aisément déterminée de bonne

foi, en particulier par l'intimée qui détenait le stock concerné et en connaissait la valeur.

Par conséquent, la conclusion n° 4 de l'appel n'est pas nouvelle en ce qu'elle chiffre la prétention de l'appelante, mais correspond aux conclusions prises en première instance de manière recevable.

De toute manière, l'appel étant rejeté sur ce point, cette question de recevabilité est sans incidence.

1.3 L'appel peut être formé pour violation du droit (art. 310 let. a CPC) et constatation inexacte des faits (art. 310 let. b CPC).

1.4 La juridiction d'appel dispose d'un plein pouvoir d'examen de la cause en fait et en droit. En particulier, le juge d'appel 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) et vérifie si celui-ci pouvait admettre les faits qu'il a retenus.

2. Il n'est à juste titre pas contesté que les tribunaux genevois soient compétents et que le contrat conclu le 16 juillet 2019 soit soumis au droit suisse.

La qualification du contrat entre les parties de contrat de distribution exclusive n'est de même pas contestée.

3. L'appelante reproche au premier juge d'avoir considéré la résiliation du contrat de distribution comme injustifiée.

En tous les cas et même si la résiliation devait être considérée comme injustifiée, le bénéfice de l'intimée n'avait pas été suffisamment établi et ne pouvait donc fonder une prétention indemnisable à ce titre.

3.1

3.1.1 Selon un principe général, les contrats de durée peuvent être résiliés de façon anticipée par une partie lorsque de justes motifs rendent l'exécution du contrat intolérable pour elle (ATF 138 III 304 consid. 7; 133 III 360 consid. 8.1; 128 III 428 consid. 3; arrêt du Tribunal fédéral 4A_241/2017 du 31 août 2018 consid. 4.1).

Il existe de justes motifs lorsqu'on ne peut raisonnablement plus exiger d'une partie cocontractante, selon les règles de la bonne foi, la continuation des rapports contractuels jusqu'au terme convenu ou jusqu'au prochain terme ordinaire de résiliation. Les justes motifs peuvent consister dans l'inobservation ou la violation de clauses contractuelles par une partie, mais aussi être d'une autre nature (ATF 138 III 304 consid. 7; 128 III 248 consid. 3c; arrêt du Tribunal fédéral 4A_241/2017 du 31 août 2018 consid. 4.1). Des violations contractuelles spécialement graves fournissent généralement un juste motif de résiliation. Des

violations moins graves peuvent aussi rendre la continuation des rapports de travail intolérable, lorsqu'elles se sont répétées nonobstant des avertissements ou sommations et que de nouveaux avertissements paraissent vains (ATF 138 III 304 consid. 7; arrêt du Tribunal fédéral 4A_241/2017 du 31 août 2018 consid. 4.1).

La notion de justes motifs est une notion juridique indéterminée qui, comme telle, relève de l'appréciation du juge. Le juge apprécie librement, au regard des principes du droit et de l'équité déterminants selon l'art. 4 CC, s'il existe des justes motifs. A cette fin, il prend en considération tous les éléments concrets du cas particulier (ATF 132 III 109 consid. 2; 128 III 428 consid. 4).

3.1.2 Selon la jurisprudence, la partie qui veut résilier le contrat avec effet immédiat doit agir sans tarder à compter du moment où elle a connaissance d'un juste motif, sous peine d'être déchue du droit de s'en prévaloir. Si elle tarde à agir, elle donne à penser qu'elle a renoncé à la résiliation anticipée, respectivement qu'elle peut s'accommoder de la continuation des rapports contractuels jusqu'à l'échéance ordinaire du contrat (ATF 138 I 113 consid. 6.3.1; 127 III 310 consid. 4b p. 315; arrêt du Tribunal fédéral 4A_236/2012 du 2 août 2012 consid. 2.4, in SJ 2013 I 65).

3.1.3 Une résiliation pour juste motif d'un contrat de durée ne déploie ses effets que si elle est exercée conformément au droit. A défaut, elle ne déploie pas d'effets et les obligations contractuelles demeurent. Ainsi, une résiliation qui ne reposerait pas sur de justes motifs ne met pas fin au contrat, la partie victime de la résiliation injustifiée conservant la possibilité d'exiger l'exécution en nature de la prestation promise, et de faire usage des voies de droit prévues en cas d'inexécution (ATF 133 III 360 consid. 8.1.2; VENTURI-ZEN-RUFFINEN, *La résiliation pour justes motifs des contrats de durée*, SJ 2008 II pp. 1 ss, pp. 28 ss; VETTER / GUTZWILLER, Voraussetzungen und Rechtsfolgen der ausserordentlichen Beendigung von Dauerschuldverhältnissen, AJP 2010 pp. 699 ss, p. 709 s.).

La partie lésée doit imputer sur son dommage les montants qu'elle a pu épargner grâce à l'extinction prématurée du contrat, ainsi que les gains réalisés ou auxquels elle a intentionnellement renoncé. Il convient de tenir compte de l'éventuelle faute concomitante de l'auteur de la résiliation (ATF 99 II 308 consid. 7 et 9; arrêt du Tribunal fédéral 4A_241/2017 du 31 août 2018 consid. 6.1).

Selon l'art. 418r CO et le renvoi aux art. 337 et 337c CO, lorsque le contrat est résilié sans justes motifs, l'agent a droit à ce qu'il aurait gagné (revenu hypothétique) si le contrat avait pris fin à l'échéance du délai de congé (DREYER, Commentaire Romand - CO I, 3ème éd. 2021, n. 7 ad art. 418r CO).

S'agissant du contrat de distribution exclusive, la question de savoir si une résiliation injustifiée entraîne la poursuite de la relation contractuelle ou si, en

vertu de l'application analogique de l'art. 418r CO qui renvoie aux dispositions sur le contrat de travail, le contrat se termine immédiatement nonobstant l'absence de justes motifs est disputée en doctrine (voir à ce sujet MIRFAKHRAEI, Les indemnités de fin de contrat dans le contrat de distribution exclusive, 2014, p. 226 et suivantes sur l'ensemble de la question ; VENTURI - ZEN-RUFFINEN, La résiliation pour juste motifs des contrats de durée, SJ 2008 p. 1, p. 33). La jurisprudence ancienne considère que le contrat ne se termine pas en l'absence de justes motifs (ATF 99 II 308 consid. 5).

3.1.4 En matière d'interprétation des contrats, le juge doit rechercher, dans un premier temps, la réelle et commune intention des parties (interprétation subjective), le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices. Constituent des indices en ce sens non seulement la teneur des déclarations de volonté - écrites ou orales -, mais encore le contexte général, soit toutes les circonstances permettant de découvrir la volonté réelle des parties, qu'il s'agisse de déclarations antérieures à la conclusion du contrat ou de faits postérieurs à celle-ci, en particulier le comportement ultérieur des parties établissant quelles étaient à l'époque les conceptions des contractants eux-mêmes (ATF 144 III 93 consid. 5.2.2 et les arrêts cités; arrêt du Tribunal fédéral 4A_254/2021 du 21 décembre 2021 consid. 5.2.1).

Si le juge ne parvient pas à déterminer la volonté réelle et commune des parties - parce que les preuves font défaut ou ne sont pas concluantes - ou s'il constate qu'une partie n'a pas compris la volonté exprimée par l'autre à l'époque de la conclusion du contrat - ce qui ne ressort pas déjà du simple fait qu'elle l'affirme en procédure, mais doit résulter de l'administration des preuves -, il doit recourir à l'interprétation normative (ou objective), à savoir rechercher leur volonté objective, en déterminant le sens que, d'après les règles de la bonne foi, chacune d'elles pouvait et devait raisonnablement prêter aux déclarations de volonté de l'autre. Il s'agit d'une interprétation selon le principe de la confiance (ATF 144 III 93 consid. 5.2.3 et les arrêts cités; arrêt du Tribunal fédéral 4A_254/2021 du 21 décembre 2021 consid. 5.2.2).

L'interprétation selon le principe de la confiance consiste à rechercher comment chacune des parties pouvait et devait comprendre de bonne foi les déclarations de l'autre, en fonction du contexte dans lequel elles ont traité. Même s'il est apparemment clair, le sens d'un texte écrit n'est pas forcément déterminant, de sorte que l'interprétation purement littérale est prohibée; en effet, lorsque la teneur d'un texte paraît limpide à première vue, il peut résulter d'autres éléments du contrat, du but poursuivi par les parties ou d'autres circonstances que le texte ne restitue pas exactement le sens de l'accord conclu. Cependant, il n'y a pas lieu de s'écarter du sens littéral d'un texte lorsqu'il n'y a aucune raison sérieuse de penser que celui-ci ne corresponde pas à la volonté ainsi exprimée (ATF 135 III 295 consid. 5.2 et les arrêts cités). D'après le principe de la confiance, la volonté

interne de s'engager du déclarant n'est pas seule déterminante; une obligation à sa charge peut découler de son comportement, dont l'autre partie pouvait, de bonne foi, déduire une volonté de s'engager. Ce principe permet ainsi d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, même si celui-ci ne correspond pas à sa volonté intime (ATF 144 III 93 consid. 5.2.3; 130 III 417 consid. 3.2 et les arrêts cités ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_254/2021 du 21 décembre 2021 consid. 5.2.2).

3.1.5 Selon l'art. 42 al. 1 CO, applicable à la responsabilité contractuelle en vertu de l'art. 99 al. 3 CO, la preuve d'un dommage incombe à celui qui en demande réparation. Le lésé doit prouver non seulement l'existence, mais aussi le montant du dommage (ATF 122 III 219 consid. 3a; WERRO, La responsabilité civile, 2017, n. 1078-1079). Si le demandeur ne parvient pas à établir le dommage, le juge doit statuer à son détriment (ATF 132 III 689 consid. 4.5; 126 III 189 consid. 2b).

L'art. 42 al. 2 CO prévoit néanmoins que, si le montant exact du dommage ne peut pas être établi, le juge le détermine équitablement, en considération du cours ordinaire des choses et des mesures prises par la partie lésée. Cette disposition vise à faciliter la preuve lorsque le dommage est d'une nature telle qu'une preuve certaine est objectivement impossible à rapporter, ou ne peut raisonnablement être exigée. Le demandeur doit se trouver dans un état de nécessité quant à la preuve ("*Beweisnot*"). Une telle situation se rencontre lorsque, par la nature même de l'affaire, une preuve stricte n'est pas possible ou ne peut être raisonnablement exigée, en particulier si les faits allégués par la partie qui supporte le fardeau de la preuve ne peuvent être établis qu'indirectement et par des indices (ATF 132 III 715 consid. 3.1; ATF 130 III 321 consid. 3.2 et les références citées). L'allègement qu'offre l'art. 42 al. 2 CO s'applique aussi bien à la preuve de l'existence du dommage qu'à celle de son étendue. Le lésé reste toutefois tenu de fournir au juge, dans la mesure du possible, tous les éléments de fait constituant des indices de l'existence du préjudice et permettant l'évaluation *ex aequo et bono* du montant du dommage. Les circonstances alléguées par le lésé doivent faire apparaître le dommage comme pratiquement certain, et pas seulement comme possible (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2; 122 III 219 consid. 3a in fine). L'exception de l'art. 42 al. 2 CO à la règle du fardeau de la preuve doit être appliquée de manière restrictive (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2). Lorsque le créancier ne satisfait pas entièrement à son devoir de fournir les éléments utiles à ces estimations, l'une des conditions dont dépend l'application de l'art. 42 al. 2 CO n'est pas réalisée; il est alors déchu du bénéfice de cette disposition, quand bien même l'existence d'un dommage serait certaine (arrêt du Tribunal fédéral 4A_481/2012 du 14 décembre 2012 consid. 4, paru in SJ 2013 I p. 487).

3.2 S'agissant de la justification de la résiliation du contrat de distribution par l'appelante, celle-ci soutient que l'intimée n'avait fait aucun effort pour réduire le découvert entre février et juin 2018, raison pour laquelle elle avait été mise en

demeure le 22 juin 2018 avec une menace de résiliation pour le 31 juillet 2018, ce qui avait été parfaitement compris par l'intimée qui devait donc en subir les conséquences, soit une résiliation avec effet immédiat.

Le contenu de la lettre de mise en demeure du 22 juin 2018 est univoque et signifie que l'intimée s'exposait à une résiliation du contrat si elle ne réglait pas son retard de paiement d'ici la fin du mois de juillet 2022. En outre, cette missive est conforme à la lettre du contrat qui permettait de fonder une résiliation immédiate sur un retard de paiement. Cela étant, ces deux textes ne peuvent pas être interprétés en faisant abstraction des autres circonstances d'espèce pour déterminer la volonté réelle des parties.

L'appelante ne conteste pas que, pendant des années, elle a toléré que les paiements soient opérés avec des délais allant jusqu'à 120 jours, au lieu des 30prévus contractuellement. Sur ce point, le fait qu'elle ait décidé, à la suite d'un changement dans la direction de l'entreprise, de "*serrer la vis*", ne lui permet pas d'effacer son comportement adopté pendant aussi longtemps. Cette conclusion est renforcée par le fait que l'appelante a admis avoir discuté, de manière informelle dès février 2018, environ une fois par mois, de l'arriéré avec l'intimée, sans pour autant soutenir qu'elle l'aurait incitée ou obligée à se conformer aux délais de paiement prévus initialement. Elle a d'ailleurs accepté que toutes les factures en suspens ne soient pas réglées au 31 décembre 2018, en admettant dans l'accord du 19 février 2018 que subsiste un solde impayé à cette date de 30'000 fr.

Dès ce moment et contrairement à ce que soutient l'appelante, l'intimée a substantiellement réduit sa dette auprès d'elle, puisque celle-ci est passée de plus de 73'000 fr. en février 2018 à environ 49'000 fr. en juin suivant. Ce comportement dénote ainsi une volonté de l'intimée de se conformer à l'accord intervenu, soit de réduire le déficit à 30'000 fr. à la fin de l'année. Comme le relève à juste titre le Tribunal, l'attitude des parties postérieure au courrier du 18 juin 2018 tend plutôt à conforter les allégués de l'intimée, soit que ce courrier n'était qu'une lettre *pro forma* envoyée à tous les distributeurs, mais qui ne devait pas être prise à la lettre dans son cas à elle. En effet, les parties ont toutes deux démontré leur confiance dans la poursuite de leurs relations contractuelles (poursuite des commandes, redéfinition du marché octroyé à l'intimée).

L'appelante avait ainsi implicitement - en acceptant pendant des années des délais de paiement plus long - et explicitement - en octroyant un délai au 31 décembre 2018 à l'intimée pour régler les factures en suspens à concurrence d'un solde de 30'000 fr. - donné une autre portée aux clauses contractuelles sur les délais de paiement, ce qui avait été accepté par l'intimée. Les parties avaient ainsi conclu un accord dérogatoire sur l'exigibilité des créances. L'appelante ne pouvait donc pas revenir aussi soudainement sur cet engagement, dont il n'est pas plaidé qu'il aurait dû revêtir une forme particulière.

Sur ce point, le prétendu accord oral de l'intimée, lors de la discussion téléphonique postérieure à la mise en demeure du 22 juin 2018 et initiée par celle-ci, à une *réintroduction* des délais de paiement et des sanctions initialement prévues dans le contrat n'est pas démontré. En l'absence d'éléments de preuves, il est exclu de retenir qu'elle aurait accepté un tel revirement de la position qui était la sienne à cette date. Ceci est confirmé par le courriel du 26 juin 2018 de l'intimée à l'appelante, dans lequel celle-là a expressément rappelé les termes de l'accord de février 2018.

En résumé, les parties avaient conclu un accord dérogatoire permettant à l'intimée de payer partiellement les sommes ouvertes jusqu'au 31 décembre 2018. Cet accord liait l'appelante qui ne pouvait donc pas, unilatéralement, exiger un paiement immédiat. Il s'ensuit qu'en l'absence de retard de paiement la résiliation était dépourvue de justes motifs.

La question de la validité de la résiliation pour le prochain terme n'a pas été examinée par le premier juge et peut demeurer ouverte, l'intimée ayant de toute manière limité ses prétentions jusqu'à cette échéance, ainsi qu'il va être vu ci-après.

3.3 Se pose ensuite la question de l'indemnisation due à l'intimée pour la résiliation injustifiée : l'appelante considère que le bénéfice de l'intimée avait été insuffisamment démontré pour permettre de calculer le dommage.

Sur ce point, le Tribunal a considéré que les chiffres allégués par l'intimée pour le calcul de son bénéfice étaient "*vraisemblables*" et avaient été confirmés par le comptable de l'intimée.

Il peut être fait l'économie de trancher la question de savoir si le contrat s'est terminé immédiatement, malgré l'absence de justes motifs (solution retenue par le Tribunal), ou si les rapports contractuels ont subsisté, ce en référence à la controverse doctrinale en lien avec les effets d'une résiliation immédiate injustifiée. En effet, l'intimée a expressément limité ses prétentions à la réparation du dommage jusqu'à la prochaine échéance contractuelle (soit le 31 décembre 2018). Or, cette période aurait pu faire l'objet d'une demande d'indemnisation dans les deux cas de figure susévoqués, puisque, s'il fallait retenir que le contrat s'était terminé immédiatement, l'intimée pouvait prétendre à être indemnisée jusqu'à la prochaine échéance contractuelle (cf. art. 418r CO et le renvoi aux art. 337 et 337c CO) et, s'il fallait retenir que le contrat a subsisté, elle aurait au moins pu prétendre à l'indemnisation de son dommage jusqu'à cette échéance, voire même au-delà (art. 97 CO). Ainsi, le dommage réclamé était théoriquement indemnisable dans les deux cas de figure.

3.3.1 En l'espèce et au stade de l'appel, l'intimée se prévaut de la tardiveté de la contestation du calcul de son bénéfice par l'appelante : l'appelante aurait formulé

une contestation trop générale dans sa réponse de première instance pour retenir que le calcul du bénéfice avait été valablement remis en cause.

Or, l'appelante a expressément, dans sa réponse de première instance déjà, contesté la méthode d'établissement du bénéfice annuel net de l'intimée, en précisant que ce calcul "*ne compren*[ait] *pas tous les frais qui* [devaient] *être déduits selon l'art. 418u CO*". Il s'ensuit que la contestation était suffisamment claire pour être recevable et ne pouvait donc pas être assimilée à une admission des allégués de l'intimée concernant la quotité de son bénéfice net, en particulier l'imputation des charges, qui est problématique ici, ainsi qu'il va être vu (cf. consid. **3.3.2**). L'intimée était donc en mesure de comprendre, dès l'entame de la procédure, que, selon l'appelante, sa méthode de calcul de son bénéfice et les pièces produites à cette fin n'étaient pas suffisamment complètes et que manquaient notamment des éléments concernant les charges.

3.3.2 Pour le surplus, la critique de l'appelante concernant la preuve du bénéfice net est fondée, car l'intimée n'a apporté que des éléments lacunaires pour déterminer son bénéfice net qui devait servir de base au calcul de la réparation de son dommage à la suite de la résiliation injustifiée du contrat de distribution.

En effet, l'intimée devait démontrer son bénéfice net afin d'estimer ses gains prévisibles et dont elle avait été privée par la cessation immédiate et indue des rapports contractuels. Si le prix payé par l'intimée à l'appelante pour les marchandises, ainsi que les montants des ventes aux clients finaux, sont prouvés, il s'agissait encore pour l'intimée d'apporter les pièces permettant de définir son bénéfice net, soit le produit de son activité après déduction de toutes les charges applicables. Une estimation des charges, comme y a procédé l'intimée, n'était pas admissible, car la preuve stricte pouvait être exigée.

La ventilation des charges de fonctionnement de l'intimée entre les différents produits qu'elle distribuait aurait pu faire l'objet d'une estimation en fonction des volumes de vente desdits produits, mais encore eût-il fallu que les charges soient démontrées, ce qui n'est pas le cas ici. Ainsi, une estimation était exclue.

L'intimée n'a ainsi pas allégué ni fourni les preuves des charges usuelles supportées : le loyer, les taxes et impôts, les charges sur salaire, les assurances, les frais de transport, etc. Elle s'est bornée à une vague estimation s'élevant à 15% et à des montants relatifs aux charges qui ne sont ni compréhensibles, ni démontrés. Le bénéfice qu'elle allègue apparaît ainsi trop élevé, puisqu'il devrait encore être réduit en fonction des charges usuelles susmentionnées. N'ayant pas allégué, ni prouvé par pièces les montants de ses charges, l'appelante a ainsi échoué à fournir les données nécessaires au calcul de son bénéfice net. La déposition de son comptable (en fonction depuis mars 2021) ne lui est d'aucun secours, puisque celui-ci paraît être intervenu davantage comme une sorte d'expert, voire de témoin-expert (art. 175 CPC) pour valider les conclusions de l'intimée et le travail

des comptables ayant géré la comptabilité de l'intimée précédemment à son entrée en fonction et dont l'audition n'a pas pu être effectuée. Le nouveau comptable n'a ainsi pas été entendu comme un témoin dont le témoignage pourrait constituer une preuve des charges de fonctionnement de l'intimée et de leur quotité. D'ailleurs, il n'est pas concevable de prouver par des témoignages dites charges, puisqu'il est impossible qu'un témoin se souvienne, encore moins lorsqu'il ne faisait pas partie de l'entreprise durant l'époque pertinente, des montants exacts au fil des ans.

Aucun état de nécessité en matière de preuve n'est plaidé. Il serait de toute manière peu crédible pour l'intimée de soutenir qu'elle ignorait ses charges de fonctionnement ou ne pouvait pas obtenir les pièces correspondantes.

Par conséquent, il n'existe aucune "*Beweisnot*" pouvant justifier l'application de l'art. 42 al. 2 CO. Les conditions d'une estimation de ce bénéfice par le juge ne sont donc pas réunies, de sorte que, même si l'existence d'un bénéfice pourrait paraître probable ou vraisemblable, il est insuffisamment démontré pour être indemnisé.

Par conséquent, l'intimée a échoué à apporter la preuve de son dommage.

L'appel sera donc admis sur ce point, le chiffre 1 du dispositif du jugement annulé et l'intimée déboutée de ses prétentions en indemnisation de la perte de bénéfice subie, soit sa conclusion en paiement de 31'131.55 EUR avec intérêts à 5 % dès le 15 août 2018.

4. L'appelante considère que le premier juge a retenu à tort que les conditions d'une indemnité de clientèle en faveur de l'intimée étaient réunies.

4.1

4.1.1 Aux termes de l'art. 418u CO, lorsque l'agent, par son activité, a augmenté sensiblement le nombre des clients du mandant et que ce dernier ou son ayant cause tire un profit effectif de ses relations d'affaires avec ces clients même après la fin du contrat, l'agent ou ses héritiers ont droit, à moins que ce ne soit inéquitable, à une indemnité convenable, qui ne peut pas leur être supprimée par convention (al. 1). Cette indemnité ne peut cependant pas dépasser le gain annuel net résultant du contrat et calculé d'après la moyenne des cinq dernières années ou d'après celle de la durée entière du contrat si celui-ci a duré moins longtemps (al. 2). Aucune indemnité n'est due lorsque le contrat a été résilié pour un motif imputable à l'agent (al. 3).

L'indemnité pour la clientèle ne constitue pas une rémunération supplémentaire pour des prestations fournies par l'agent en cours de contrat, mais elle représente une compensation de la valeur commerciale dont le mandant peut continuer à profiter après la fin du contrat. Il s'agit non pas d'indemniser l'agent, c'est-à-dire de réparer un dommage qu'il subit, mais de lui fournir une contre-prestation pour le

profit que le mandant réalise, même après la fin du contrat d'agence, du fait que le nombre de ses clients a augmenté grâce à l'activité de l'agent (ATF 134 III 497 consid. 4.1; arrêt du Tribunal fédéral 4A_544/2015 du 17 mars 2016 consid. 4.1).

L'octroi d'une indemnité pour la clientèle est subordonné à trois conditions cumulatives: (1) l'augmentation sensible du nombre des clients; (2) le profit effectif en résultant pour le mandant ou son ayant cause; (3) le caractère non inéquitable d'une telle attribution (ATF 134 III 497 consid. 4.1). Il appartient à l'agent d'établir la réalisation des deux premières conditions (ATF 103 II 277 consid. 2), ainsi que son gain annuel net (DREYER, *op. cit.*, n. 15 ad art. 418u CO). En revanche, c'est au mandant qu'il incombe de prouver que l'indemnité est inéquitable ou qu'elle doit être réduite par rapport au gain annuel de l'agent (ATF 134 III 497 consid. 4.1 ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_71/2019 du 8 octobre 2019 consid. 4.1.2).

Le critère de l'équité intervient non seulement pour décider d'allouer une indemnité de clientèle, mais aussi pour fixer son étendue (ATF 110 II 476 consid. 3e; arrêt du Tribunal fédéral 4A_544/2015 du 17 mars 2016 consid. 4.1). L'octroi d'une indemnité de clientèle apparaît ainsi inéquitable si l'agent a déjà été suffisamment rémunéré pour ses prestations. Tel peut être le cas lorsque l'agent a touché des provisions particulièrement élevées ou bénéficie d'avantages comme l'affiliation à une caisse de prévoyance (ATF 110 II 476 consid. 3a; 103 II 277 consid. 5). Le Tribunal fédéral a ainsi refusé une indemnité de clientèle à un agent parce que la valeur capitalisée de la rente de vieillesse financée essentiellement par le mandant dépassait le montant réclamé sur la base de l'art. 418u al. 1 CO (ATF 110 II 476). La longue durée du contrat d'agence est aussi un facteur dont il faut tenir compte (ATF 110 II 476 consid. 3a; 103 II 277 consid. 5). En effet, plus le contrat aura duré longtemps, plus l'agent aura été en mesure de profiter de commissions pour commandes supplémentaires passées par la clientèle qu'il a acquise. Dans le cadre de la clause d'équité, il y a également lieu de prendre en considération le fait que le mandant a contribué dans une large mesure aux dépenses résultant de l'activité de l'agent, par exemple en versant un montant fixe ou une indemnité forfaitaire en remboursement des frais généraux (arrêt du Tribunal fédéral 4C_218/2005 du 3 avril 2006 consid. 6.2).

4.1.2 L'art. 418u CO s'inscrit dans le cadre des règles relatives au contrat d'agence (art. 418a ss CO), qui se distingue du contrat de représentation (de distribution) exclusive, ici à l'origine du litige, qui ne fait l'objet d'aucune réglementation légale. Le Tribunal fédéral a toutefois déjà eu l'occasion d'indiquer que le législateur fédéral, en s'abstenant d'édicter des dispositions topiques au sujet du contrat de représentation exclusive, n'a pas écarté consciemment l'idée d'octroyer une indemnité pour la clientèle au concessionnaire. Il ne s'agit donc pas d'un silence qualifié, mais d'une lacune proprement dite de la loi, qu'il convient de combler en appliquant l'art. 418u CO. Cette dernière disposition légale s'applique

par analogie au distributeur exclusif lorsque, en tenant compte de toutes les circonstances du cas concret, sa situation est économiquement comparable à celle de l'agent (ATF 134 III 497 consid. 4.3 ; arrêt du Tribunal fédéral 4A_71/2019 du 8 octobre 2019 consid. 4.1.1).

4.2 En l'espèce, l'appelante ne conteste pas l'application de l'art. 418u CO au cas d'espèce, ni d'ailleurs que sa clientèle a augmenté dans le marché considéré pendant la durée du contrat.

L'appelante reproche cependant au premier juge, dans le même ordre d'idée que ce qui a été évoqué au consid. **3.3** *supra*, d'avoir admis que l'intimée avait établi son bénéfice annuel, préalable nécessaire au calcul de l'indemnité de clientèle. Par renvoi avec ce qui a été développé dans ce considérant, son grief doit être admis : l'intimée a échoué à démontrer son gain annuel, plaçant ainsi l'appelante dans l'impossibilité de démontrer à son tour que l'indemnité serait inéquitable par rapport au bénéfice réalisé. L'intimée, qui supportait le fardeau de la preuve du gain annuel, n'a donc pas apporté cette preuve, en ne fournissant que des approximations insuffisantes. L'une des conditions à l'octroi d'une indemnité de clientèle n'est pas donnée.

Le chiffre 2 du dispositif du jugement sera annulé et l'intimée déboutée de ses prétentions en paiement d'une indemnité de clientèle, soit la somme de 78'097.20 EUR avec intérêts à 5 % dès le 15 août 2018 à laquelle elle avait conclu dans sa demande en paiement.

5. Enfin, l'appelante reproche au premier juge de l'avoir contrainte à reprendre les produits détenus par l'intimée en échange du prix de vente intégral et non à 80% de celui-ci.

Les parties ne contestent pas que le stock de produits en mains de l'intimée ne doit pas être revendu par elle à des clients, mais remis à l'appelante. Il ne sera donc pas revenu sur ce point, seul le montant à payer étant litigieux.

Dès lors qu'il a été retenu ci-dessus (consid. **2.2**) que la résiliation immédiate était injustifiée, les conditions contractuelles à une reprise de la marchandise à un montant représentant le 80% de leur prix d'achat ne sont pas réalisées (art. 6.02 du contrat). Il est donc conforme au droit que l'appelante rachète les produits au prix payé par l'intimée, frais de transport en sus.

Les griefs de l'appelante sur ce point seront rejetés. Le chiffre 4 du dispositif du jugement entrepris sera donc confirmé en ce qu'il condamne l'appelante à restituer à l'intimée le stock de produits "*A_____*" d'une valeur de 20'773 fr. 40 en échange du paiement de 20'773 fr. 40 et de 428 fr.

6. **6.1** Lorsque la Cour statue à nouveau, elle se prononce sur les frais de la première instance (art. 318 al. 3 CPC). Les frais sont mis à la charge de la partie qui

succombe (art. 106 al. 1 CPC). Lorsqu'aucune des parties n'obtient entièrement gain de cause, les frais sont répartis selon le sort de la cause (art. 106 al. 2 CPC).

En l'espèce, la quotité des frais judiciaires de première instance, soit 13'760 fr. au total, n'a pas été remise en cause en appel et ceux-ci ont été arrêtés conformément aux règles légales (art. 95, 96 104 al. 1 CPC; art. 15, 17, 20 et 24 RTFMC).

6.2 Au vu de l'issue de l'appel, l'intimée, demanderesse principale en première instance, succombe pour l'essentiel dans ses conclusions, excepté sur la question du prix de reprise des marchandises, alors que l'appelante obtient gain de cause sur ses prétentions reconventionnelles, le jugement de première instance n'étant pas remis en cause sur ce point.

L'intimée sera donc condamnée à supporter les 9/10ème des frais judiciaires de première instance, soit 12'384 fr., l'appelante prenant en charge le solde de 1'376 fr.

Etant donné que l'avance de frais judiciaires de première instance fournie par l'intimée s'élève à 11'284 fr. 75 et celle de l'appelante à 3'580 fr., l'intimée sera condamnée à verser 1'099 fr. 25 à l'appelante à titre de remboursement des frais judiciaires de première instance. Les avances de frais resteront acquises à l'Etat de Genève à concurrence de 13'760 fr. Le solde de 1'104 fr. 75 sera restitué à l'appelante.

S'agissant des dépens de première instance, qui n'ont pas été expressément fixés de manière distincte pour la demande principale et pour la demande reconventionnelle par le premier juge, ils seront arrêtés à 12'700 fr. pour la demande principale et mis à la charge de l'intimée à concurrence des 9/10ème, soit 11'500 fr., montant que l'intimée sera condamnée à verser à l'appelante, et à 6'640 fr. pour la demande reconventionnelle, et également mis à la charge de l'intimée, qui sera condamnée à verser le montant total de 18'140 fr. à l'appelante (art. 85 RTFMC).

6.3 Concernant les frais judiciaires d'appel, ils seront arrêtés à 5'000 fr., compensés avec l'avance versée par l'appelante qui restera acquise à l'Etat de Genève et mis à la charge de l'intimée à raison de 4'500 fr. et de l'appelante à raison de 500 fr. au vu du résultat de la procédure d'appel et des montants concernés. L'intimée sera donc condamnée à verser à l'appelante 4'500 fr. à titre de remboursement des frais judiciaires d'appel.

Les dépens d'appel seront arrêtés à 4'500 fr. (art. 85 al. 1 et 90 RTFMC) et alloués à l'appelante à raison de 4'050 fr.

* * * * *

PAR CES MOTIFS,

La Chambre civile :

A la forme :

Déclare recevable l'appel interjeté par A_____ SA le 25 février 2022 contre le jugement JTPI/675/2022 rendu le 19 janvier 2022 par le Tribunal de première instance dans la cause C/24138/2018.

Au fond :

Annule les chiffres 1, 2 et 5 à 9 du dispositif du jugement entrepris, cela fait statuant à nouveau :

Déboute SPRL B_____ de ses conclusions en paiement de dommages-intérêts pour résiliation injustifiée du contrat de distribution conclu le 16 juillet 2009 et d'une indemnité de clientèle.

Arrête les frais judiciaires de première instance à 13'760 fr., les met à la charge de SPRL B_____ à raison de 12'384 fr. et de A_____ SA à raison de 1'376 fr. et les compense avec l'avance de frais versée par SPRL B_____ en 11'284 fr. 75 et à concurrence de 2'475 fr. 25 avec l'avance de frais de 3'580 fr. versée par A_____ SA, lesquelles demeurent acquises à l'Etat de Genève dans cette mesure.

Condamne SPRL B_____ à verser 1'099 fr. 25 à A_____ SA à titre de remboursement des frais judiciaires de première instance.

Invite les Services financiers du Pouvoir judiciaire à restituer 1'104 fr. 75 à A_____ SA.

Condamne SPRL B_____ à verser 18'140 fr. à A_____ SA à titre de dépens de première instance.

Confirme pour le surplus le jugement entrepris.

Déboute les parties de toutes autres conclusions.

Sur les frais :

Arrête les frais judiciaires d'appel à 5'000 fr., les met à la charge de SPRL B_____ à raison de 4'500 fr. et de A_____ SA à raison de 500 fr. et les compense avec l'avance de frais versée par A_____ SA qui demeure acquise à l'Etat de Genève.

Condamne SPRL B_____ à verser à A_____ SA 4'500 fr. au titre de remboursement des frais judiciaires d'appel.

Condamne SPRL B_____ à verser 4'050 fr. à A_____ SA à titre dépens d'appel.

Siégeant :

Monsieur Cédric-Laurent MICHEL, président; Madame Pauline ERARD, Madame Paola CAMPOMAGNANI, 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.