

VD_FINDINFO Jug / 2014 / 280 vom 3. September 2014

VD Tribunal cantonal, 2014-09-03, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_findinfo_Jug___2014___280

FR: VD_FINDINFO Jug / 2014 / 280 du 3 septembre 2014

IT: VD_FINDINFO Jug / 2014 / 280 del 3 settembre 2014

Regeste

SUCCESSALE, CONTRAT D'ASSURANCE, CESSION DE CRÉANCE{CO}, PRINCIPE DE LA CONFIANCE{INTERPRÉTATION DU CONTRAT}, CONDITION SUSPENSIVE, CONDITION RÉSOLUTOIRE, INTÉRÊT MORATOIRE, FÉRIES JUDICIAIRES, COURS DE CONVERSION | 102 CO, 151 CO, 164 al. 1 CO, 167 CO, 169 CO, 18 CO, 641 CO, 84 CO, 39 CPC, 67 al. 1 ch. 3 LP

Erwägungen

E. 2

CL88, l'assureur domicilié sur le territoire d'un Etat contractant peut être attiré, dans un autre Etat contractant, devant le tribunal du lieu où le preneur d'assurance a son domicile. L'art. 7 CL88 réserve en outre l'art. 5 ch. 5 CL88, selon lequel le défendeur domicilié sur le territoire d'un Etat contractant peut être attiré, dans un autre Etat contractant, s'il s'agit d'une contestation relative à l'exploitation d'une succursale, d'une agence ou de tout autre établissement, devant le tribunal du lieu de leur situation. Aux termes de l'art. 53 al. 1 CL88, le siège des sociétés et personnes morales est assimilé au domicile. En l'espèce, le siège de la preneuse d'assurance H._____SA était situé dans le canton de Vaud au jour du dépôt de la demande. En outre, l'art. 11 du contrat litigieux, dont l'avenant n° 1 intitulé " Loss Payee Transfer Authorization " (ci-après : l'avenant) fait partie intégrante (cf. le préambule in fine de cet acte), contient une élection de for expresse en faveur des tribunaux du domicile du preneur d'assurance – soit au siège de H._____SA (art. 53 al. 1 CL88) – ainsi que des tribunaux du siège de la succursale de la défenderesse, à Lausanne. L'action a ainsi été ouverte au for commun du siège de la succursale suisse de la défenderesse et de celui de l'assurée H._____SA. La compétence des autorités suisses doit ainsi être admise. La valeur litigieuse du cas d'espèce excédant 100'000 fr., la compétence ratione materiae de la Cour civile est donnée (art. 74 al. 2 LOJV - loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, dans sa version en vigueur au 31 décembre 2010). b) La question du droit applicable doit être tranchée en vertu du droit international privé du for, soit in casu la LDIP (ATF 135 III 259 c. 2.1, SJ 2009 I p. 441; TF 4A_336/2011 du 30 novembre 2011 c. 2.1). Le contrat est ainsi régi par le droit choisi par les parties (art. 116 al. 1 LDIP). L'art. 11 du contrat d'assurance prévoit l'application du droit suisse; les parties sont au demeurant convenues de l'application de ce droit lors de l'audience préliminaire du 4 octobre 2012. IV. a) La demanderesse, invoquant sa qualité de cessionnaire des prétentions découlant du contrat d'assurance litigieux, réclame à la défenderesse, en sa qualité d'assureur, l'indemnisation du défaut de paiement de B._____. La défenderesse s'y oppose. Soutenant d'abord que les créances litigieuses n'ont pas été valablement cédées à la demanderesse et que, même valable, cette cession ne lui serait pas opposable, elle conteste la légitimation active de la N._____. Elle prétend par ailleurs que les conditions

d'une indemnisation prévues par le contrat d'assurance ne seraient pas remplies. Elle fait enfin valoir que H. _____ SA et la demanderesse auraient violé leurs devoirs contractuels, en particulier leur devoir de confidentialité, avec pour conséquence la déchéance des prétentions en indemnisation. b) Chaque partie doit, si la loi ne prescrit pas le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit (art. 8 CC - Code civil suisse du 10 décembre 1907; RS 210). Cette règle s'applique également lorsque la preuve porte sur des faits négatifs. Les règles de la bonne foi imposent toutefois à l'autre partie de coopérer à la procédure probatoire, notamment en offrant la preuve du contraire (ATF 119 II 305 c. 1b/aa, JdT 1994 I 217; TF 4A_256/2013 du 17 octobre 2013 c. 2.2). Il appartient ainsi à la demanderesse de prouver les faits sur lesquels elle fonde ses prétentions, alors que la défenderesse supporte ce fardeau pour les moyens libératoires qu'elle invoque. V. Il faut d'abord examiner si la demanderesse est légitimée pour agir. a) La légitimation active – ou qualité pour agir – dans un procès civil, de même que la légitimation passive – ou qualité pour défendre – relèvent du fondement matériel de l'action : elles appartiennent respectivement au sujet actif et passif du droit invoqué en justice et l'absence de l'une ou l'autre de ces qualités entraîne non pas l'irrecevabilité de l'action, mais le rejet de celle-ci (ATF 136 III 365 c. 2.1, JdT 2010 I 514, SJ 2011 I 77; TF 5A_792/2011 du 14 janvier 2013 c. 61; Hohl, Procédure civile, Tome I, 2001, nn. 434 ss., p. 97). Le juge doit vérifier d'office l'existence de la légitimation active et passive. Toutefois, dans les procès soumis à la maxime des débats, il ne le fait qu'au regard des faits allégués par les parties et prouvés, c'est-à-dire uniquement dans le cadre que les parties ont assigné au procès (Hohl, op. cit., n. 446, p. 99 et réf. cit.). Il appartient au demandeur de prouver les faits sur lesquels il fonde sa légitimation active (ATF 130 III 417 c. 3.1, rés. in JdT 2004 I 268, SJ 2004 I p. 533; ATF 123 III 60, c. 3a rés. in JdT 1998 I 25). b) La demanderesse prétend être cessionnaire de créances en prestations d'assurance et en demande dès lors le paiement en ses mains. La défenderesse soutient de son côté qu'aux termes du contrat d'assurance, la validité d'une cession des créances est soumise à son accord écrit, qu'elle conteste avoir donné. c) En vertu de l'art. 164 al. 1 CO, le créancier (le cédant) peut céder son droit à un tiers (le cessionnaire) sans le consentement du débiteur, à moins que la cession n'en soit interdite par la loi, la convention ou la nature de l'affaire. Par "créance", il faut entendre le droit subjectif du créancier à une prestation (positive ou négative) du débiteur. Une fois la cession opérée, le cédant ne peut plus faire valoir sa créance, que ce soit par voie judiciaire ou autrement, ni en disposer une seconde fois. La caractéristique de la cession de créance est d'opérer un transfert des droits, de telle sorte que le cédant n'en est plus titulaire et n'est plus habilité à les invoquer en justice (ATF 130 III 417 précité c. 3.4 et réf. cit., spéc. Probst, Commentaire Romand CO I, 2 e éd., Bâle 2012, n. 1 ad art. 164 CO). La validité des cessions de créances futures est admise, pour autant qu'elles soient suffisamment déterminées ou tout au moins déterminables quant à la personne du débiteur cédé, à leur fondement juridique et à leur contenu, et que la cession ne porte pas une atteinte trop grande à la liberté économique et à la personnalité du cédant (art. 27 al. 2 CC); la cession de toutes les créances découlant d'une affaire ou d'une activité commerciale déterminée du cédant est admissible (ATF 113 II 163 c. 2a et réf. cit.; TF 4A_616/2012 du 19 février 2013 c. 5.1). Pour qu'une cession de créance future soit valable, il suffit donc que la créance soit déterminable, c'est-à-dire qu'elle puisse être déterminée, au moment où elle prend naissance (ATF 113 II 163 c. 2a et réf. cit.; Probst, op. cit., n. 18 ad art. 164 CO). L'acte de cession doit contenir tous les éléments qui permettent de déterminer la créance lorsqu'elle naîtra; mais une fois cette condition remplie, un acte de disposition ou une spécification ultérieure n'est pas nécessaire. De manière

générale, la cession de créance est valable, quant à la forme, même si l'un de ses éléments essentiels n'est pas déterminé dans l'acte, pourvu qu'il soit suffisamment déterminable, le cas échéant par l'effet de déclarations subséquentes pouvant même émaner de tiers, et sans qu'il faille un nouvel acte écrit déterminant avec précision la créance, lorsqu'elle naît (ATF 113 II 163 c. 2c et réf. cit.). La cession de créances futures ne sortit ses effets qu'au moment où celles-ci naissent (ATF 111 III 73 c. 3a, JdT 1988 II 17; TF 4A_248/2008 du 1^{er} septembre 2008 c. 3.2; Girsberger, Basler Kommentar OR I, 5^e éd. 2011, n. 47 ad art. 164 CO). Autrement dit, le changement de créancier et le pouvoir de disposition du nouveau créancier s'opèrent seulement au moment de la naissance de la créance future (Tercier/Pichonnaz, Le droit des obligations, 5^e éd., Zurich 2012, n. 1695, p. 381 et n. 1721, p. 386). L'art. 164 al. 1 CO réserve notamment l'incessibilité conventionnelle d'une créance. Celle-ci peut résulter d'une convention expresse ou tacite entre le créancier et le débiteur (pactum de non cedendo). Par un pacte, qui peut également être conclu après la naissance de la créance, le créancier s'engage à ne pas céder sa créance à un tiers ou à ne la céder qu'à des conditions restrictives. En général, le débiteur n'entend pas avoir des rapports avec d'autres sujets que le créancier envers lequel il s'est engagé. Une cession faite en violation d'une telle exclusion est nulle, en principe même à l'égard d'un tiers cessionnaire de bonne foi, sous réserve de l'art. 164 al. 2 CO (Probst, op. cit., n. 34 ad art. 164 CO; Tercier/Pichonnaz, op. cit., nn. 1683 s. p. 378). Selon cette disposition, le débiteur ne peut exciper de ce que la créance avait été stipulée incessible, si le tiers est devenu créancier sur la foi d'une reconnaissance écrite ne mentionnant pas l'incessibilité. La cession n'est en outre valable que si elle a été constatée par écrit (art. 165 al. 1 CO). d) En l'espèce, le contrat d'assurance autorise, à l'art. 7 let. D de ses conditions générales, la cession de créances contractuelles, sous réserve de l'accord écrit de la défenderesse. Comme exposé ci-avant, une telle condition est licite et sa violation entraîne la nullité de la cession. A l'art. 3 commun des deux contrats de financement des 21 et 22 avril 2008, H._____SA a déclaré céder l'ensemble de ses prétentions contractuelles à la demanderesse, ce qui devait être approuvé par la défenderesse "à l'aide de la Loss Payee Transfer Authorization ". Il n'est pas contesté – ni contestable – que ces contrats remplissent les conditions d'une cession de créance décrites ci-avant, sous réserve de l'accord écrit de la défenderesse. e) La demanderesse prétend que la défenderesse aurait donné cet accord en signant l'avenant le 8 mai 2008, comme le prévoient les contrats des 21 et 22 avril 2008. La défenderesse soutient de son côté que l'avenant, qui ne mentionne pas l'art. 7 let. D du contrat d'assurance, n'autorise pas une cession de créances, mais la possibilité pour H._____SA de convenir, dans l'hypothèse d'un sinistre, du lieu du paiement des indemnités. Seul le transfert du droit de recevoir les éventuelles prestations d'assurance aurait ainsi été autorisé, à l'exclusion du droit d'en demander le paiement en justice. A l'appui de sa thèse, la défenderesse relève que selon son préambule, l'avenant a pour but d'organiser les modalités de paiement d'une éventuelle indemnité et que cet acte prévoit, à son art. 2, que H._____SA demeure la partie contractante chargée de la communication d'éventuels sinistre ou demande d'indemnisation. f) aa) Confronté à l'interprétation d'une disposition contractuelle, le juge doit tout d'abord s'efforcer de déterminer la commune et réelle intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexacts dont elles ont pu se servir, par erreur ou pour déguiser la nature véritable de leur convention (art. 18 al. 1 CO; ATF 128 III 419 c. 2.2; ATF 127 III 444 c. 1b, rés. in JdT 2002 I 213). Si la volonté réelle des parties ne peut pas être établie ou si les volontés intimes divergent, le juge doit interpréter les déclarations et les comportements des parties selon la théorie de la

confiance (ATF 133 III 61 c. 2.2.1 rés. in JdT 2008 I 74, SJ 2007 I p. 217; TF 4A_180/2013 c. 2.2.1), en recherchant comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances (interprétation dite objective; ATF 135 III 295 c. 5.2, SJ 2009 I 396). Le principe de la confiance permet d'imputer à une partie le sens objectif de sa déclaration ou de son comportement, même s'il ne correspond pas à sa volonté intime. Pour trancher cette question de droit, il faut se fonder sur le contenu de la manifestation de volonté et sur les circonstances, qui relèvent du fait (ATF 132 III 268 c. 2.3.2, JdT 2006 I 568; ATF 131 III 606 c. 4.1, rés. in JdT 2006 I 126; ATF 130 III 417 précité c. 3.2). Le sens d'un texte, apparemment clair, n'est pas forcément déterminant, de sorte que l'interprétation purement littérale est prohibée. Même si la teneur d'une clause contractuelle paraît limpide à première vue, il peut résulter d'autres conditions du contrat, du but poursuivi par les parties ou d'autres circonstances que le texte de ladite clause ne restitue pas exactement le sens de l'accord conclu. Il n'y a cependant pas lieu de s'écarter du sens littéral du texte adopté par les intéressés lorsqu'il n'existe aucune raison sérieuse de penser qu'il ne correspond pas à leur volonté (ATF 136 III 186 c. 3.2.1, SJ 2010 I 317). Subsidiairement, si l'interprétation selon le principe de la confiance ne permet pas de dégager le sens de clauses ambiguës, celles-ci sont à interpréter en défaveur de celui qui les a rédigées, en vertu de la règle "in dubio contra stipulatorem" (ATF 136 III 186 précité c. 3.2.; ATF 135 III 295 précité c. 5.2; ATF 133 III 61 précité c. 2.2.2.3; TF 4A_288/2013 du 8 octobre 2013 c. 2.2). bb) Les parties s'accordent pour dire que l'avenant autorise le transfert de droits, mais divergent sur l'étendue de ces derniers. Faute de volonté établie, il faut donc examiner, selon le principe de la confiance, comment la demanderesse pouvait et devait comprendre les dispositions de ce document, qui émane de la défenderesse. L'autorisation de céder est donnée à l'art. 1 de l'avenant, prévoyant que "l'Assureur autorise l'Assuré à céder son Eventuel droit (...)". Cet "Eventuel droit" est défini dans le préambule de l'avenant, qui est structuré comme suit. Au premier paragraphe, il est rappelé que H. _____ SA, en qualité d'assurée, a conclu un contrat d'assurance, police n° 222 [...], auprès de la défenderesse. Le second paragraphe précise que "conformément à ladite Police, l'Assuré est habilité à céder son/ses éventuels et futurs droit(s) d'indemnisation avec l'accord de l'Assureur (ci-après : "l'Eventuel droit")". Selon le troisième paragraphe, "(...) l'Assuré a obtenu un financement de sa banque, afin de procéder à l'exécution du contrat". Le quatrième paragraphe a la teneur suivante : "en retour, l'assuré prévoit de céder ses prétentions au Bénéficiaire (réd : la demanderesse), à l'exception de tout autre droit de la Police". Enfin, le cinquième et dernier paragraphe explique que l'avenant a pour but d'organiser "les conditions de paiement d'une éventuelle indemnité ou d'un éventuel acompte versé par l'Assureur au Bénéficiaire". L'avenant se réfère expressément au contrat d'assurance qui prévoit, à son art.

E. 7

in initio du contrat prévoit ainsi une première condition, savoir la contestation de mauvaise foi du débiteur, dont la réalisation suspend le droit à l'indemnisation; il s'agit d'une condition résolutoire. Le droit renaît cependant si une seconde condition – suspensive – est réalisée, savoir le rendu d'une décision exécutoire qui mette fin à la contestation. En l'espèce, il ne ressort pas de l'instruction que B. _____ ait jamais contesté les créances de H. _____ SA à son encontre, et encore moins qu'elle l'ait fait de mauvaise foi. Elle a en effet exposé à H. _____ SA, par télécopie du 28 mai 2010, qu'elle ne pouvait s'acquitter des montants dus en raison de difficultés financières, mais qu'elle comptait reprendre ses paiements dès le mois de septembre 2010. Elle n'a alors remis en cause ni le fondement, ni

la quotité de sa dette. Les témoins ont confirmé qu'aucun litige n'était survenu entre H. _____ SA et B. _____ et que la cause du défaut de paiement résidait dans les problèmes financiers de la société. Il en découle qu'aucune démarche n'était nécessaire pour que le droit à l'indemnisation devienne exigible. c) Il s'ensuit le rejet du moyen de la défenderesse. VII. Cette dernière invoque encore la déchéance des prétentions de la demanderesse en raison de diverses violations de leurs devoirs contractuels par H. _____ SA et par la demanderesse. a) En vertu de l'art. 169 al. 1 CO, le débiteur peut opposer au cessionnaire, comme il aurait pu les opposer au cédant, les exceptions qui lui appartenaient au moment où il a eu connaissance de la cession. Cette règle est reprise à l'art. 3 in fine de l'avenant. b) La défenderesse soutient d'abord que la demanderesse a violé son devoir de confidentialité. Exposant que B. _____ connaissait déjà l'existence d'un contrat d'assurance couvrant ses relations contractuelles avec H. _____ SA, elle fait valoir que la demanderesse était néanmoins tenue de garder le secret sur l'identité de l'assureur. La défenderesse reproche à la demanderesse d'avoir révélé son identité dans ses courriers à B. _____ des 16 mars et 24 avril 2009, en y incluant la mention " CC : Q. _____ (Suisse) SA, attn. Mr. X. _____ ". Cette révélation aurait eu pour effet d'encourager B. _____ à ne pas reprendre ses paiements, sachant que la défenderesse, qui serait un des principaux acteurs du marché de l'assurance-crédit, couvrirait la perte engendrée. aa) L'art. 6 let. A ch. 1 des conditions générales prévoit que "l'Assuré s'engage, sous peine de déchéance de la couverture, à ne révéler l'existence de la présente Police à personne sans l'accord préalable de l'Assureur. (...) ". Selon l'art. 7 let. D, "le cessionnaire est lié par les obligations et conditions des Conditions générales et Conditions particulières de la présente Police d'assurance de la même manière que l'Assuré" et "toutes exceptions, compensations, sanctions ou déchéances applicables par la Compagnie à l'Assuré s'appliqueront également au cessionnaire". L'avenant soumet par ailleurs la demanderesse au même devoir de confidentialité que H. _____ SA (art. 4 reprenant les termes de l'art. 6 let. A ch. 1 du contrat d'assurance). Les dispositions spéciales du contrat, dont le préambule indique qu'elles prévalent sur toute autre disposition, dérogent toutefois à ces règles. Ainsi, l'art. 2 in initio de ces conditions a la teneur suivante : "il est pris bonne note et convenu que le Débiteur (réd. : B. _____) est conscient de l'existence d'une police d'assurance-crédit. Toutefois le nom de l'assureur reste et restera confidentiel." Cet article limite ainsi le devoir de confidentialité à la seule identité de l'assureur. Les parties ne s'entendent pas sur la sanction d'une violation de ce devoir, de sorte qu'il s'impose à nouveau d'interpréter les clauses litigieuses (cf. supra c. V/f/aa). bb) A priori, deux interprétations doivent être envisagées. On peut voir dans l'art. 2 des conditions spéciales une simple restriction de la portée du secret imposé par l'art. 6 let. A ch. 1 du contrat, la sanction de la violation de ce secret restant inchangée. Dans cette interprétation, qui est celle soutenue par la défenderesse, la demanderesse aurait violé l'art. 4 de l'avenant - dans sa teneur restreinte - en révélant le nom de l'assurance à B. _____, ce qui aurait entraîné la déchéance de ses droits. On peut aussi comprendre l'art. 2 comme étant l'accord donné par la défenderesse à la révélation de l'existence du contrat, ce que ce dernier permet (art. 6 let. A ch. 1 in fine). La défenderesse aurait dans ce cas renoncé au secret et ne pourrait plus en déduire la déchéance des droits de la demanderesse. L'art. 2 in fine constituerait une nouvelle obligation, dénuée de sanction particulière en cas de violation. C'est, en substance, ce que plaide la demanderesse. Par l'art. 2 des conditions spéciales, dont la portée prime sur toute autre disposition du contrat, la défenderesse s'est accommodée du fait que - contrairement à ce que prévoit l'art. 6A ch. 1 - B. _____ soit au courant de l'existence d'une assurance.

Cette disposition ne contient aucune sanction, ce qui tend à confirmer la position de la demanderesse. Les circonstances du cas d'espèce plaident également en faveur de cette interprétation. En effet, il est compréhensible qu'un assureur garde son intervention secrète pour ne pas inciter un débiteur indélicat à ne pas honorer ses dettes au motif que son défaut sera couvert par un tiers; toutefois, si ce débiteur apprend l'existence d'une police d'assurance, il lui importera peu de savoir qui interviendra à sa place et il n'y a plus d'intérêt au secret. En l'espèce, la défenderesse n'a d'ailleurs pas démontré que sa réputation serait de nature, en cas de révélation de son identité, à encourager un débiteur à cesser ses paiements; dans la mesure où ses services s'adressent à un marché très restreint, cette réputation n'est pas non plus un fait notoire. Il en découle que la sanction prévue en cas de révélation de l'existence d'une assurance ne saurait – sauf mention expresse dans la disposition spéciale – s'appliquer à la révélation de l'identité de l'assureur. L'art. 2 litigieux ne permet ainsi pas à la défenderesse d'invoquer la déchéance des indemnités exigées d'elle en raison d'une violation du devoir de confidentialité. Le résultat serait d'ailleurs le même si l'on appliquait la règle d'interprétation des clauses ambiguës, celle-ci imposant que l'on retienne l'interprétation défavorable à la défenderesse, en sa qualité de rédactrice du contrat. Au demeurant, on peut de toute manière se demander si la seule mention du nom de la Q._____ en haut des courriers constitue véritablement la "révélation" interdite de l'identité de l'assureur. Cela paraît douteux. cc) Si la révélation de l'identité de la défenderesse n'emporte pas les conséquences voulues par cette dernière, savoir la déchéance des droits de l'assuré, elle n'en demeure pas moins une violation du contrat d'assurance, dont il faut examiner les conséquences. L'art. 3 ch. 2 des conditions générales du contrat d'assurance exclut toute indemnisation des pertes résultant de la violation de ses obligations contractuelles par H._____SA. Ce moyen de défense est opposable à la défenderesse en vertu de l'art. 3 in fine de l'avenant. En l'espèce, l'instruction a établi que la carence de B._____ n'est pas liée à la violation du secret par la demanderesse, mais à des difficultés financières existant déjà depuis plusieurs mois. Les courriers de la demanderesse des 16 mars et 24 avril 2009, qui font l'objet des reproches de la défenderesse, sont en effet des courriers de rappel. La survenance du risque, soit la cessation des paiements, n'est ainsi manifestement pas le résultat d'une violation contractuelle, de sorte que la défenderesse ne peut rien en tirer non plus à l'aune de l'art. 3 ch. 2 du contrat. dd) Il en découle le rejet du moyen relatif à la violation de son devoir de confidentialité par la demanderesse. c) La défenderesse se prévaut d'un second motif de déchéance, savoir des carences de H._____SA et de la demanderesse dans la gestion de la situation, en violation de leurs obligations contractuelles. Ces sociétés n'auraient ainsi pas suffisamment mis B._____ sous pression alors que celle-ci ne leur avait transmis que de vagues promesses de restructuration, sans aucune proposition concrète. Il en résulterait un manquement à leur obligation de réduire le dommage. En outre, H._____SA aurait omis, dès le mois d'avril 2009, de lui adresser les revendications en indemnités prévues contractuellement ou les lui aurait transmises avec du retard. aa) En cas de survenance d'un événement susceptible de provoquer un sinistre, l'art. 6 let. A ch. 2 du contrat litigieux impose diverses obligations à H._____SA, "sous peine de déchéance de la couverture". Selon le premier paragraphe de cet article, H._____SA est ainsi tenue de signaler cet événement à la défenderesse dans un délai de trente jours après qu'elle en a eu connaissance, puis de confirmer cette notification par lettre recommandée avec accusé de réception. D'entente avec la défenderesse, elle doit en outre prendre toutes les mesures utiles ou raisonnables nécessaires à la sauvegarde de leurs droits. Le second paragraphe lui

impose en outre de prendre toutes les mesures que la défenderesse juge raisonnables pour éviter ou réduire le sinistre. L'obligation de H. _____ SA d'agir auprès de la défenderesse est rappelée à l'art. 2, deuxième paragraphe de l'avenant, selon lequel H. _____ SA "demeure la partie contractuelle chargée de la déclaration du sinistre et de la demande d'indemnisation". bb) Il est établi que par courriel du 31 octobre 2008, H. _____ SA a informé la défenderesse du fait que B. _____ ne s'était pas acquittée de divers acomptes et qu'elle l'a ensuite avertie régulièrement au cours des mois suivants des défauts de paiement. La défenderesse a ainsi été avertie de la carence de B. _____ avant même la naissance du droit à l'indemnisation. La défenderesse n'a toutefois pas prouvé – ni même allégué – qu'elle aurait alors exigé que H. _____ SA ou la demanderesse prennent des mesures, ni que ses exigences n'auraient pas été respectées. Il ressort au contraire de l'instruction que H. _____ SA est intervenue auprès de B. _____ par courrier du 22 janvier 2009, sans qu'il apparaisse qu'elle l'ait fait sur les instructions de la défenderesse. Celle-ci est ainsi mal fondée à invoquer une violation de l'obligation de réduire le dommage et, a fortiori, de l'art. 6 du contrat. Ce moyen doit par conséquent être écarté. cc) S'agissant des avis et communications que H. _____ SA se serait abstenue de faire, il sied d'abord de relever que la "demande d'indemnisation" (claim of indemnification) imposée par l'art. 2 de l'avenant n'oblige pas H. _____ SA à exiger que la défenderesse l'indemnise par la voie judiciaire mais seulement, comme le soutient la demanderesse, par une revendication écrite. Cela découle déjà du fait qu'en sa qualité de créancière cédante, H. _____ SA n'est plus titulaire des créances cédées et n'a dès lors plus la légitimation active pour ouvrir action devant un tribunal. En outre, le contrat d'assurance prévoit bien une obligation d'agir en justice à l'encontre de B. _____, dans l'hypothèse d'une contestation de mauvaise foi, mais aucunement contre la défenderesse. Celle-ci s'est d'ailleurs référée, dans son courriel du 26 juin 2009, aux "documents produits pour l'appréciation de la prétention" (documents provided for the assessment of the claim), ce qui atteste qu'elle a reçu au moins un avis respectant les formes requises. Pour le surplus, la défenderesse n'a rien allégué quant au fait que H. _____ SA aurait omis d'effectuer d'autres avis ou qu'elle l'aurait fait à tard. De son côté, la demanderesse a certes produit plusieurs courriers en lien avec ces avis, notamment ceux des 31 octobre 2008, des 22 janvier, 9 février, 23 septembre et 21 octobre 2009, puis des 27 janvier, 26 avril et 3 août 2010. La défenderesse ne saurait toutefois s'en prévaloir pour tenter d'en démontrer la tardiveté, puisqu'il lui appartenait, pour ce faire, d'alléguer et de prouver – le cas échéant, avec la participation de la demanderesse – qu'elle n'avait pas été informée de la situation antérieurement en temps utile. A défaut, la défenderesse échoue à démontrer une quelconque violation du contrat d'assurance. d) Il en résulte que c'est en vain que la défenderesse invoque la déchéance des prétentions de la demanderesse. VIII. Par conséquent, ces prétentions sont fondées dans leur principe. Il faut ainsi déterminer le montant de l'indemnisation due. a) Selon l'art. 7 let. A ch. 2 du contrat, le montant de la perte indemnifiable lors d'un défaut de paiement correspond au montant de l'exposition maximale – que les conditions spéciales fixent à 3'414'892 euros –, sous déduction des montants déjà payés ou mis à disposition. L'indemnisation due correspond au montant de cette perte multiplié par le pourcentage assuré soit, selon les conditions spéciales, 90% (art. 7 let. B). b) En l'espèce, l'expert a établi qu'au jour du dépôt de la demande, B. _____ était débitrice d'un montant total de 1'916'026.32 euros, qui constitue la perte assurée. L'indemnité due à la demanderesse représente 90% de ce montant, soit 1'724'423.69 euros, ce qui correspond à la conclusion I de la demanderesse. En cours d'instance, les quatre derniers acomptes dus pour chaque machine sont venus à échéance, sans toutefois être

payés. A dire d'expert, la perte supplémentaire qui en découle s'élève à 859'755.40 euros, le 90 % de cette somme représentant 773'779.86 euros. C'est une indemnité du même montant qui est par conséquent due par la défenderesse, conformément à la conclusion V de la demanderesse. Pris conjointement, ces montants ne dépassent pas la limite maximale de 3'414'892 euros prévue par le contrat, de sorte qu'ils sont intégralement dus. c) La demanderesse exige des intérêts à 5% l'an sur ces deux montants, dès le 15 novembre 2011 pour le premier et à compter du 31 mai 2011 sur le solde. Selon elle, ces dates correspondraient aux échéances moyennes des divers montants impayés par B._____.

aa) Selon l'art. 102 CO, le débiteur d'une obligation exigible est en principe mis en demeure par l'interpellation du créancier (al. 1). Toutefois, si le jour de l'exécution a été déterminé d'un commun accord ou fixé par l'une des parties en vertu d'un droit à elle réservé et au moyen d'un avertissement régulier, le débiteur est mis en demeure par la seule expiration de ce jour (al. 2). Cette exception nécessite que le terme imposé au débiteur soit au moins déterminable (Thévenoz in Commentaire Romand CO I, op. cit., n. 26 ad art. 102 CO et réf. cit.; Wiegand in Basler Kommentar OR I, op. cit., n. 10 ad art. 102 CO; plus exigeant : Gauch et alii, op. cit., n. 2712, p. 125). En cas d'interpellation, le débiteur est en demeure lorsque celle-ci lui parvient, soit lorsqu'elle entre dans sa sphère de puissance (ATF 118 II 42 c. 3b; Furrer/Wey in Amstutz et alii (éd.), Handkommentar zum Schweizer Privatrecht, 2 e éd., Zurich 2012, n. 31 ad art. 102 CO). La demande en justice ou la réquisition de poursuite du débiteur entraînent les mêmes effets que l'interpellation (Marchand, Intérêts et conversion dans l'action en paiement, pp. 69 ss. in Bohnet (éd.), Quelques actions en paiement, Neuchâtel 2009, n. 23 p. 80). Une fois mis en demeure, le débiteur d'une somme d'argent doit l'intérêt moratoire à 5 % l'an sur cette somme (art. 104 al. 1 CO). bb) En l'espèce, l'art. 7 let. C du contrat prévoit le paiement des indemnités trente jours après l'expiration de la période de carence, pour autant que le montant du sinistre ait été établi par H._____SA et vérifié par la défenderesse (à ce sujet cf. supra c. VII/c/cc) ou, à défaut, en vertu de l'art. 11 du contrat, qui règle le for et le droit applicable. On ne reconnaît aucun terme déterminé, ni même déterminable, dans ces dispositions. Celles-ci n'imposent au contraire une obligation de paiement à la défenderesse qu'en cas de sinistre, un tel événement étant par nature futur et incertain. La défenderesse ne pouvait dès lors être mise en demeure que par l'interpellation de la demanderesse, selon ce qui suit. cc) Le 31 août 2010, la demanderesse a déposé une réquisition de poursuite visant à l'indemnisation, pour chaque machine livrée, des sept acomptes alors échus. Selon l'expert, ces impayés représentaient 1'690'852.18 euros et le 90% de cette somme était de 1'521'767.05 euros. Un commandement de payer a par la suite été notifié à la défenderesse le 8 septembre 2010 pour le total des acomptes dus, chiffré en francs suisses. La demanderesse a ainsi droit, sur le montant de 1'521'767.05 euros, à un intérêt de 5% l'an courant dès le lendemain de la notification du commandement de payer, soit dès le 9 septembre 2010. dd) Ce montant de 1'521'767.05 euros est inférieur à celui de 1'724' 423.69 euros faisant l'objet de la conclusion I précitée de la demanderesse. Cela découle du fait que deux nouveaux acomptes sont devenus exigibles entre la notification du commandement de payer et l'ouverture de l'action, le 23 décembre 2010. La mise en demeure relative à la différence de 202'656.64 euros est intervenue par l'envoi, le 23 décembre 2010, d'une copie de la demande à son ancien conseil. Les copies des écritures adressées au conseil de la partie adverse sont en principe réceptionnées le lendemain de leur envoi. En l'espèce, il faut toutefois tenir compte du fait que le 25 décembre est un jour férié et que de nombreuses études d'avocat ferment durant les fêtes de Noël (art. 39 let. c CPC-VD), sans que leur courrier leur parvienne

nécessairement durant cette période. On retiendra dès lors que l'ancien conseil de la défenderesse a reçu l'envoi de la demanderesse le premier jour ouvré suivant les fêtes, soit le 3 janvier 2011. Cette date correspond d'ailleurs à celle à laquelle la demande - qui comprend une conclusion en mainlevée (cf. infra, c. IX), de sorte que sa notification est un acte de poursuite (ATF 115 III 91 c. 3a, JdT 1991 II 175, SJ 1990 p. 574 ; TF 5A_516/2007 du 24 janvier 2008 c. 2) - serait réputée notifiée si l'expéditeur avait été la cour de céans (art. 56 ch. 1 et 3 LP - loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889, dans sa teneur jusqu'au 31 décembre 2010; RS 281.1; CCiv 13 avril 2011/57 c. II/b). L'intérêt de 5% sur la somme de 202'656.64 euros est par conséquent dû dès le jour suivant, soit le 4 janvier 2011. ee) Le 5 avril 2012, la demanderesse a en outre déposé, en parallèle à sa réplique, une requête en augmentation de ses conclusions portant notamment sur le paiement de 773'779.86 euros. Elle a adressé une copie de ces deux écritures à la défenderesse. Ces actes ont été transmis durant les fêtes de Pâques (art. 39 let. b CPC-VD), cette fête ayant été célébrée le dimanche 8 avril 2012. A l'instar de ce qui précède, ils sont dès lors réputés notifiés le premier jour ouvré suivant les fêtes, soit le lundi 16 avril 2012 (art. 56 ch. 1 et 2 LP; quant à la validité d'une communication faite directement par la demanderesse cf. art. 16 al. 4 et 21 CPC-VD). La défenderesse est donc débitrice, dès le 17 avril 2012, de l'intérêt à 5% sur la somme de 773'779.86 euros. IX. La demanderesse conclut au prononcé de la mainlevée définitive de l'opposition formée au commandement de payer n° [...], que l'Office des poursuites de [...] a notifié à la défenderesse le 8 septembre 2010. La demanderesse y poursuit la somme de 1'985'482 fr. 25, avec intérêt à 5 % l'an dès le 15 octobre 2009. a) Saisi d'une réclamation pécuniaire ayant le même objet, le juge civil peut prononcer la mainlevée définitive de l'opposition en même temps qu'il statue sur le fond, si les conditions en sont réunies (art. 36 al. 2 LVLP [loi d'application dans le canton de Vaud de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 18 mai 1955 – RSV 280.05]; ATF 120 III 119 c. 4, JdT 1997 II 72, SJ 1986 p. 359; ATF 107 III 60, JdT 1983 II 90). La réquisition de poursuite énonce le montant de la créance en valeur légale suisse (art. 67 al. 1 ch. 3 LP). La conversion en valeur légale suisse d'une créance stipulée en monnaie étrangère est une règle d'ordre public et une exigence de la pratique. En imposant cette conversion, le législateur n'a cependant pas entendu modifier le rapport de droit liant les parties et nover en une dette de francs suisses celle que les intéressés ont librement fixée en devises étrangères. La conversion se fait néanmoins au cours de l'offre des devises du jour de la réquisition de poursuite (ATF 137 III 623 c. 3; ATF 135 III 88 c. 4.1 et réf. cit.). b) La poursuite ici en cause concerne l'indemnisation des acomptes impayés au 8 septembre 2010. Comme exposé précédemment (cf. supra c. VIII/b), l'expert a établi que le total des acomptes impayés était alors de 1'690'852.28 euros, le 90% de cette somme représentant 1'521'767.05 euros. Toujours à dire d'expert, l'équivalent en francs suisses de ce dernier montant s'élève, au cours du jour, à 1'985'753 fr. 80. Le montant de 1'985'482 fr. 25 que la demanderesse a mis en poursuite est inférieur, dans la mesure où elle a appliqué un taux de change arrondi vers le bas lorsqu'elle a calculé la conversion de sa créance. La mainlevée ne peut toutefois être prononcée que pour le montant en poursuite de 1'985'482 fr. 25. Quant à l'intérêt moratoire, il ne peut être alloué, selon ce qui précède (cf. supra c. VIII/c/cc), qu'à compter du 9 septembre 2010. X. En sus de ses conclusions précitées en paiement – chiffrées en euros – et en mainlevée, la demanderesse demande à ce que soit constaté l'équivalent en francs suisses des montants qu'elle réclame (conclusions II et VI). a) Par une conclusion constatatoire, le demandeur sollicite du juge qu'il statue sur l'existence ou l'inexistence d'un droit ou d'un rapport de droit (Rognon, Les conclusions,

thèse Lausanne 1974, p. 53). La recevabilité d'une telle conclusion suppose l'existence d'un intérêt juridique actuel à la constatation, lequel fait en principe défaut lorsqu'il est possible d'intenter une action condamnatoire (ATF 123 III 362 c. 1c; ATF 96 II 129, JT 1971 I 263), soit une action exigeant du défendeur qu'il effectue une prestation (Rognon, op. cit., pp. 49 ss). En effet, l'intérêt à une constatation immédiate fait défaut lorsque le demandeur est en mesure d'exiger une prestation exécutoire qui va au-delà de la simple constatation (Rognon, op. cit., pp. 54 ss). En vertu de l'art. 84 CO, le paiement d'une dette qui a pour objet une somme d'argent se fait en moyens de paiement ayant cours légal dans la monnaie due (al. 1); si la dette est exprimée dans une monnaie qui n'est pas celle du pays du lieu de paiement, elle peut être acquittée en monnaie du pays au cours du jour de l'échéance, à moins que l'exécution littérale du contrat n'ait été stipulée par les mots "valeur effective" ou par quelque autre complément analogue (al. 2). Dans une procédure en reconnaissance de dette, le tribunal ne doit prononcer une condamnation que dans la monnaie contractuellement convenue. Lorsque la dette a été contractée dans une monnaie étrangère, le créancier ne peut faire valoir qu'une prétention en cette monnaie et le juge ne peut admettre la créance que dans cette monnaie également; si le créancier requiert à tort une condamnation en francs suisses, sa demande doit être rejetée (ATF 137 III 158, SJ 2011 I p. 155; ATF 134 III 151, JdT 2010 I 124). Si la dette est exprimée en monnaie étrangère et est payable en Suisse, le débiteur a simplement la faculté alternative et non l'obligation de l'acquitter en monnaie du pays, à moins que les parties n'en aient convenu autrement. Le choix de la monnaie de paiement selon l'art. 84 al. 2 CO n'est offert qu'au débiteur (ibid.). Cette disposition ne s'applique pas dans le cadre d'une poursuite, de sorte qu'il n'y a pas de place pour un choix, servant uniquement les intérêts du poursuivant, entre le cours au moment de la réquisition de poursuite et le cours à l'échéance de sa prétention (ATF 137 III 623 précité, c. 3 et réf. cit.). b) En l'espèce, la demanderesse a déjà obtenu gain de cause sur ses prétentions en paiement et, dans la mesure où les montants recherchés ont fait l'objet de poursuite, en mainlevée définitive (cf. supra c. VIII s.). Elle n'a dès lors aucun intérêt à faire constater, en sus, le montant de sa créance chiffré en francs suisses. En outre, le contrat d'assurance prévoit expressément, à son art. 7 let. C, que l'indemnisation d'un sinistre interviendra dans la devise contractuelle, soit en euros. Seule la défenderesse peut ainsi choisir de se libérer en payant en francs suisses, sans que la demanderesse ne soit en droit d'exiger quoi que ce soit à cet égard. Il s'ensuit le rejet des conclusions constatatoires de cette dernière. XI. La demanderesse allègue finalement avoir subi une perte de change en raison des fluctuations du cours de l'euro entre, d'une part, les diverses échéances de paiement des acomptes dus par B. _____ et, d'autre part, le moment auquel elle a pris ses conclusions contre la défenderesse. Elle exige l'indemnisation de cette perte de change, qu'elle chiffre à 340'320 fr. 74 pour les acomptes échus au 23 décembre 2010, jour du dépôt de sa demande (conclusion III), et à 32'633 fr. 70 pour le solde échu au 5 avril 2012, date du dépôt de sa réplique (conclusion VII). Elle se prévaut de l'arrêt du Tribunal fédéral TF 4A_47/2013 du 4 juin 2013. Cette affaire concerne un employé ayant illicitement causé d'importants dommages aux clients de son employeur. L'employeur a par la suite conclu une convention avec son employé, selon laquelle ce dernier mettrait des avoirs bancaires à sa disposition pour indemniser les clients directement à ses frais. Le litige concernait la contestation par l'employé des montants distribués par son employeur, en particulier pour indemniser la perte de change subie par une cliente qui s'était vu prélever 20'000 dollars en 2000 et n'avait pu récupérer cette somme qu'en 2007. Le Tribunal fédéral a confirmé le bien-fondé de cette indemnisation pour perte de change, se fondant sur une présomption

selon laquelle la cliente aurait immédiatement converti son argent en francs suisses si elle l'avait pu (c. 2.4.4 et les arrêts cités). La situation du cas d'espèce est différente. On relèvera d'abord que l'art. 3 ch. 5 du contrat d'assurance exclut expressément la couverture des fluctuations de change ou de variations de la parité, de sorte que la demanderesse ne peut pas fonder ses prétentions sur une base contractuelle. A l'inverse du cas exposé ci-avant, elle n'est en outre pas victime d'une atteinte illicite à son patrimoine, mais a accepté, lors de la conclusion du contrat, que les indemnités éventuelles soient versées en euros (cf. supra c. X/a). La créance correspondante, chiffrée en euros, n'est dès lors pas atteinte par la dépréciation de cette devise. La demanderesse doit supporter les conséquences de son choix, de sorte qu'elle ne peut bénéficier de la présomption selon laquelle elle aurait immédiatement converti les indemnités reçues en francs suisses. Le droit des poursuites lui permettait au surplus de sauvegarder les taux de change antérieurs, par exemple par le dépôt d'une réquisition de poursuite à l'échéance de chaque acompte impayé. N'ayant rien entrepris de tel, elle est mal fondée à imputer sa perte de change au comportement de la défenderesse. Ces chefs de prétention doivent par conséquent être rejetés. XII. a) Des dépens sont alloués à la partie qui obtient gain de cause (art. 92 al. 1 CPC-VD). Ceux-ci comprennent principalement les frais de justice payés par la partie, les honoraires et les déboursés de son avocat (art. 91 let. a et c CPC-VD). Les frais de justice englobent l'émolument de justice, ainsi que les frais de mesures probatoires (art. 90 al. 1 CPC-VD); art. 2 aTFJC [tarif du 4 décembre 1984 des frais judiciaires en matière civile, applicable par renvoi de l'art. 99 al. 1 TFJC, tarif du 28 septembre 2010 des frais judiciaires civils, RSV 270.11.5]). Les honoraires et les débours d'avocat sont fixés selon les art. 2 al. 1 ch. 2, 3, 5, 19, 20 et 25, 4 al. 2, 7, et 8 aTAV (tarif du 17 juin 1986 des honoraires d'avocat dus à titre de dépens, applicable par renvoi de l'art. 26 al. 2 TDC [tarif du 23 novembre 2010 des dépens en matière civile, RSV 270.11.6]). A l'issue d'un litige, le juge doit rechercher lequel des plaideurs gagne le procès. La partie qui a triomphé sur le principe ou sur les principales questions litigieuses a droit à la totalité des dépens (Poudret/ Haldy/ Tappy, Procédure civile vaudoise, 3e éd., Lausanne 2002, n. 3 ad art. 92 CPC-VD). b) Obtenant gain de cause sur l'essentiel de ses conclusions, la demanderesse a droit à des dépens réduits d'un dixième, à la charge de la défenderesse, qu'il convient d'arrêter à 105'051 fr. 50 (cent cinq mille cinquante et un francs et cinquante centimes), savoir : a) 36'000 fr. à titre de participation aux honoraires de son conseil; b) 1'800 fr. pour les débours de celui-ci; c) 67'251 fr. 50 en remboursement de son coupon de justice.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.