

No

a) La "convention de règlement" conclue par les parties a le caractère d'un contrat pouvant être invalidé pour cause d'erreur essentielle au sens des art. 23 et 24 CO. L'admission du fait que la voiture avait apparemment été volée constituait un élément essentiel du contrat, sans lequel l'assureur n'aurait pas indemnisé la défenderesse.

b) S'il n'est pas établi que l'ayant droit ait intentionnellement voulu induire l'assureur en erreur, il ne peut être fait application de l'art. 40 LCA.

c) Amené à s'acquitter d'une prestation d'assurance dépourvue de toute cause, l'assureur est fondé à exercer l'action pour enrichissement illégitime des art. 62 et ss CO. Est déterminant, lorsque l'enrichi est de bonne foi, l'état où se trouve sa fortune au moment de la répétition. L'enrichissement de la défenderesse, dont la bonne foi est présumée (art. 3 al. 1 CC), se mesure, non à la date du dépôt de la demande, mais au moment où l'assureur lui a réclamé le remboursement de l'indemnité qu'elle lui a versée à tort.

(Assurance corps de véhicules)

Tribunal cantonal du Canton de Vaud, 29 mai 1995,  
La Genevoise, Compagnie générale d'Assurances, Genève c. X S.A.

**Faits:** Par "contrat de leasing" daté du 26 mai 1989, la défenderesse X S.A., bailleuse, a remis en location à N., preneur de leasing, une voiture de marque Ford Scorpio 2,9 i pour une durée de quarante-huit mois à partir du 29 mai 1989.

N. a assuré ce véhicule en casco complète auprès de la demanderesse, La Genevoise, compagnie générale d'assurances, selon police d'assurance du 6 mai 1988 et son avenant du 29 mai 1989. La perte d'effets personnels était également couverte jusqu'à concurrence de 2'000 francs.

En vertu de l'article 1.02 des conditions générales de l' "assurance casco de véhicules à moteur" annexées à la police, celle-ci couvrait notamment "la disparition et les dégâts par suite de vol, vol qualifié, soustraction sans dessein d'enrichissement et vol d'usage (y compris la tentative de ces infractions), à l'exclusion de l'abus de confiance."

Sous la rubrique "sinistres", la teneur de l'article 5.02 des conditions générales est en outre la suivante :

"En cas de vol, le droit à l'indemnité est subordonné à la condition que vous préveniez immédiatement la police et déposiez plainte pénale.

Si le véhicule volé est retrouvé dans les quatre semaines, vous êtes tenu de le reprendre. Nous interviendrons toutefois pour les dommages dus au vol et remplacerons les pièces qui font défaut. Si le véhicule n'est retrouvé que plus tard, il devient notre propriété. Il en va de même des effets personnels disparus."

Le 30 mai 1989, N. a cédé à la défenderesse "tous les droits découlant de ses assurances" relatives à la Ford Scorpio.

Antérieurement, le 19 novembre 1984, il avait également contracté une assurance "inventaire de ménage" auprès de la demanderesse.

Selon l'article 1er alinéa 2 des conditions générales, elle couvrait "les dommages causés par le vol et le détournement, si ces faits ont laissé des traces ou peuvent être prouvés par témoins ou d'une autre manière probante."

Le 23 mai 1990, N. a déposé plainte pénale contre inconnu auprès de la Police nationale, à Thonon-les-Bains.

Selon le "récépissé de déclaration de vol de véhicule" établi par la police, il a déclaré que le véhicule, qui se trouvait au "3ème sous-sol sous le jet d'eau, Belvédère, Thonon-les-Bains" avait été volé entre le 20 et le 23 mai 1990.

Au sujet des conditions particulières du vol, cette pièce apporte les précisions suivantes :

- "- véhicule en parfait état; kilométrage voisin de 23'000 km.
- voiture équipée d'un téléphone de type Natel [...]
- dans la boîte à gants se trouvait la carte de retrait d'essence.
- le véhicule avait été fermé à clef dans le 3ème parking en sous sol."

N. a annoncé le sinistre à la demanderesse le 1er juin 1990.

Le 5 juin 1990, il a en outre rempli une déclaration de vol à l'intention du service des automobiles du canton de Vaud.

Répondant ainsi à la requête qui lui avait été faite par la demanderesse, N. a obtenu de la Police nationale de Thonon-les-Bains une attestation selon laquelle son véhicule n'avait pas été retrouvé à la date du 24 juin 1990.

Le 23 juillet 1990, les parties ont passé une "convention de règlement" aux termes de laquelle la demanderesse versait un montant de 39'600 fr. à la défenderesse à titre d'indemnité "suite à la disparition du véhicule [...]."

Dans un courrier du 19 juillet 1990 accompagnant cette convention, qu'elle lui faisait parvenir pour signature, la demanderesse précisait ce qui suit :

"Il est bien entendu que si le véhicule était retrouvé ultérieurement, il deviendrait la propriété de notre compagnie."

La demanderesse a payé le montant de 39'600 francs le 25 juillet 1990, sur la base des déclarations de N. quant au vol de l'automobile, qu'elle n'avait alors aucun motif de mettre en doute.

Conformément à deux autres "conventions de règlement" conclues avec N. personnellement, la demanderesse s'est encore acquittée, entre ses mains, le 13 septembre 1990, de deux versements de 2'000 francs chacun : le premier à titre d'indemnisation pour les effets personnels figurant dans le véhicule, dans le cadre de l'assurance casco complète, et le second à titre de dédommagement pour le vol dans celui de l'assurance "inventaire de ménage".

Selon un "récépissé de découverte d'un véhicule volé" dressé par le commissariat de police, la voiture de N. a été retrouvée le 11 septembre 1990 à Thonon-les-Bains, dans le parking de la Rénovation.

Elle ne présentait aucune trace d'effraction, ni sur les serrures des portes, ni sur le système de verrouillage de la direction; elle était fermée à clé et recouverte d'une couche de poussière.

Les objets déclarés volés se trouvaient à l'intérieur. Le compteur indiquait environ 21'000 kilomètres.

La Ford Scorpio a été rapatriée à Genève. Il en a coûté 522,82 francs français, soit 135 fr. 40 au taux de change de 25.90, payés à une entreprise de dépannage de Thonon-les-Bains, et 38 fr. 25 versés par la demanderesse à l'un de ses employés pour utilisation d'un véhicule privé.

Bien que la demanderesse n'offre de prouver cette dernière dépense que par le témoignage de son employé R. et par le récépissé signé de ce dernier, la cour la considère comme établie, car il n'apparaît pas que la pièce ait été fabriquée pour les besoins du procès.

A partir du mois d'octobre 1990, l'automobile a occupé une place de parc dont le prix de location était de 125 fr. par mois.

Lors même que ce fait n'a été confirmé que par les déclarations du témoin R. et par une attestation émanant d'organes de direction de la demanderesse, la cour le considère comme prouvé, car il est indirectement corroboré par le transfert du véhicule dans un garage de la défenderesse, au Mont-sur-Lausanne, au mois d'avril 1991, dans le but d'épargner des frais de parcage aux parties.

La demanderesse prétend qu'elle a également dû supporter 62 fr. 70 de frais de plaques à court terme, payés au Service des automobiles de la République et canton de Genève. Elle échoue dans la preuve de ce fait, car il ne ressort pas de la quittance qu'elle a produite que le véhicule concerné était la Ford Scorpio litigieuse.

Selon la cotation des véhicules neufs et d'occasion (Eurotax), la valeur de celle-ci était de 22'200 fr. en 1991.

Entre-temps, par deux lettres du 28 septembre 1990, la demanderesse a imparti à N., d'une part, et à la défenderesse, d'autre part, un délai au 15 octobre 1990 pour lui rembourser les sommes de 4'000 francs, respectivement de 39'600 fr., qu'elle considérait leur avoir versé à tort.

Par courrier du 4 octobre 1990, la défenderesse a informé la demanderesse qu'elle refusait de lui restituer le montant de 39'600 francs.

Le 29 octobre 1990, la demanderesse a imparti à N. et à la défenderesse un ultime délai de dix jours pour s'exécuter.

Ils n'ont pas remboursé la demanderesse.

Les parties admettent que N. doit restitution des indemnités payées pour la perte de ses effets personnels.

Ainsi que cela ressort d'un courrier qu'elle a adressé le 19 avril 1991 à son conseil, la défenderesse a utilisé l'indemnité de 39'600 fr. reçue de la demanderesse pour liquider le contrat de leasing conclu avec N., à qui elle a restitué 2'907 fr., dont 1'000 fr. de caution, après lui avoir fait supporter une débite de 5'265 francs.

N., contre lequel plusieurs poursuites sont dirigées, a quitté la Suisse pour la Grèce.

Le 5 octobre 1992, à propos d'une affaire étrangère au présent procès, la demanderesse a adressé à la défenderesse une lettre dont le contenu est le suivant :

"(...) Nous vous informons que nous venons de recevoir le rapport d'expertise et en annexe, nous vous en remettons photocopie. Comme vous pourrez le constater il s'agit d'un dommage total et l'épave a été cédée à notre compagnie. Par conséquent, après déduction du montant de la franchise contractuelle de Fr. 500.-- c'est donc une somme de Fr. 19'402.-- que nous devons indemniser.

Toutefois, nous ne pouvons mettre à votre disposition ce montant puisque nous entendons compenser avec notre créance dans l'affaire N. [...] actuellement pendante devant la Cour civile du Tribunal cantonal vaudois.

Nous vous rappelons à cet égard qu'il est constant en droit suisse que le débiteur cédé puisse opposer au cessionnaire les exceptions qu'il a personnellement contre lui, en particulier l'exception de compensation selon l'article 120 CO, alors même que la créance est contestée."

Ainsi que cela ressort de correspondances datées des 12 janvier, 16 et 23 février, et 1er mars 1993, le véhicule litigieux a été vendu le 25 février 1993, d'entente entre les parties et l'Office des faillites de Vevey, pour le prix de 15'000 francs. Cette somme, dont le sort demeure réservé en ce qui concerne les parties, a été versée à la demanderesse.

Vu leurs liens de subordination avec la demanderesse, dont ils étaient les employés à l'époque des faits, c'est avec circonspection que la cour a apprécié les déclarations des témoins A., M. et R. ; d'une manière générale, elle n'a pris leurs témoignages en considération que lorsqu'ils étaient corroborés par d'autres éléments du dossier ou s'ils avaient trait à des allégués de portée secondaire, sans rapport direct avec l'issue

du litige. Elle les a en revanche écartés dans le cas contraire, en particulier lorsqu'ils concernaient la question de savoir si le risque assuré par la demanderesse, soit le vol de la Ford Scorpio, s'était ou non réalisé.

Par demande du 11 février 1991, La Genevoise, compagnie générale d'assurances a ouvert action contre N. et X S.A. en concluant, avec suite de frais et dépens, au paiement par les défendeurs, solidairement entre eux, de la somme de 40'398 fr. 60, avec intérêt à 5 % l'an dès le 25 juillet 1990 (I), et au paiement par le défendeur N. de la somme de 4'000 fr., avec intérêt à 5 % l'an dès le 13 septembre 1990 (II).

Dans sa réponse du 12 juillet 1991, la défenderesse a conclu, avec suite de frais et dépens, au rejet de la conclusion I de la demande.

Reconventionnellement, et toujours avec dépens, elle a conclu que la demanderesse est condamnée à reprendre possession, dès le 22 juillet 1991, de la voiture Ford Scorpio litigieuse, à titre de propriétaire (I), et qu'elle est sa débitrice pour les frais de garde de ladite voiture, dès le 1er août 1991, d'un montant, intérêts en sus, qui sera précisé en cours d'instance.

N. n'a pas procédé.

Dans une décision du 14 janvier 1992, le juge instructeur de la Cour civile a constaté que le procès divisant les parties était suspendu jusqu'à décision de l'Office des faillites de Vevey sur son éventuelle continuation à la suite de la faillite du défendeur N. , prononcée le 24 juillet 1991.

Par lettre du 26 mars 1993, l'Office des faillites de Vevey a informé ce magistrat que la masse en faillite de N. passait expédient sur les conclusions prises par la demanderesse contre le failli pour un montant de 40'398 fr. 60, plus intérêt à 5 % dès le 25 juillet 1990, sous déduction de la somme de 15'000 francs encaissée par la demanderesse en date du 25 février 1993 et correspondant à la contre-valeur du prix de vente de la Ford Scorpio (I) et pour un montant de 4'000 fr. plus intérêt à 5 % dès le 13 septembre 1990 (II), étant précisé que la masse en faillite colloquerait la créance de la demanderesse pour les montants admis en cinquième classe.

Le 21 avril 1993, le juge instructeur a pris acte de cette déclaration de passé-expédient, dit qu'elle valait jugement exécutoire entre la demanderesse et la masse en faillite et déclaré cette dernière hors de cause et de procès.

Par réplique du 30 avril 1993, la demanderesse a conclu, avec dépens, au rejet des conclusions reconventionnelles de la réponse.

Le 20 mai 1994, les parties ont conclu une convention de réforme, qui a été ratifiée le 27 mai 1994 par le juge instructeur; ses chiffres IV à VI ont la teneur suivante :

"IV.

La défenderesse X S.A. retire ses conclusions reconventionnelles I et II devenues sans objet vu la vente de l'automobile litigieuse.

V.

X S.A. offre en procédure de verser à la Genevoise le montant de son enrichissement effectif, soit Fr. 5'265.-, sous condition que la Genevoise lui verse les Fr. 19'402.- retenus en compensation selon sa lettre du 5.10.92. Le solde en faveur de X sera ainsi de Fr. 14'137.-, chaque partie assumant pour le surplus ses frais de justice et d'avocat et renonçant à tous dépens.

VI.

La demanderesse se détermine comme suit sur l'offre de la défenderesse :

La demanderesse prend acte de cette offre qui n'est pas acceptée."

Dans le délai qui leur a été imparti à cet effet, les parties ont produit un mémoire de droit. La demanderesse y a confirmé ses conclusions en précisant que le montant réclamé de 40'398 fr. 60, avec intérêt à 5 % l'an dès le 25 juillet 1990, devait s'en-

tendre sous déduction d'un montant de 15'000 fr., valeur 1er mars 1993 .

[...]

**Motifs:** a) Dans ses conclusions, la demanderesse réclame à la défenderesse la somme de 40'398 fr. 60, qu'elle décompose comme il suit

- indemnité voiture	39'600 fr.
- frais de dépannage	135 fr. 40
- frais de rapatriement	38 fr. 20
- frais de place de parc	625 fr.
	-----
Total	40'398 fr. 60

En cours de procédure, elle a modifié son décompte en y ajoutant 62 fr. 70 de frais de plaques à court terme, si bien qu'en définitive, celui-ci atteint 40'461 fr. 30. Formellement, elle n'a cependant pas augmenté ses conclusions en ce sens.

La demanderesse soutient que le risque assuré, savoir le vol de la Ford Scorpio remise en leasing à N., ne s'est pas réalisé, qu'elle a été victime d'une erreur essentielle et qu'elle est donc fondée à exercer une action en répétition de l'indu pour obtenir remboursement, par la défenderesse, de l'indemnité de 39'600 fr. qu'elle lui a versée à tort.

Il est constant que le véhicule litigieux a été retrouvé le 11 septembre 1990 dans un parking de Thonon-les-Bains, la localité même où il était censé avoir été dérobé, que, fermé à clé, il ne présentait pas de trace d'effraction, qu'il était recouvert d'une couche de poussière, laissant ainsi supposer qu'il n'avait pas été déplacé, que les objets déclarés volés se trouvaient à l'intérieur, et que le compteur indiquait environ 21'000 kilomètres, soit moins qu'annoncé par N. selon le "récépissé de déclaration de vol" dressé par la police française.

Comme le fait justement observer la demanderesse, il n'apparaît guère possible, sur la base de cet ensemble de faits, de retenir l'existence d'un vol, c'est-à-dire la soustraction de la Ford Scorpio par un tiers non autorisé.

Au demeurant, la défenderesse l'admet elle-même puisque, dans son mémoire de droit, elle a reconnu que le prétendu vol s'était par la suite avéré "inexistant", selon sa propre expression. Elle en avait d'ailleurs déjà implicitement convenu en procédure lorsqu'elle avait admis que N. devait restitution des indemnités reçues en contrepartie de la perte de ses effets personnels, puis en offrant de rembourser à la demanderesse le montant de son enrichissement effectif au jour du dépôt de la demande.

Dans ces conditions, il faut examiner dans quelle mesure la défenderesse pourrait être astreinte à restituer à la demanderesse la prestation d'assurance que celle-ci lui a versée. Peu importe, à cet égard, les circonstances et les mobiles, d'ailleurs invérifiables, qui ont amené N. à faire une déclaration de sinistre injustifiée.

La "convention de règlement" conclue le 23 juillet 1990 par les parties a le caractère d'une transaction (Viret, Droit des assurances privées, 2ème éd., p. 128). Il s'agit donc d'un contrat qui peut être invalidé pour cause d'erreur essentielle au sens des articles 23 et 24 CO (SJ 1993 p. 169; ATF 111 II 349).

Tel est notamment le cas lorsque l'erreur porte sur la base nécessaire du contrat (art. 24 al. 1er ch. 4 CO), c'est-à-dire lorsque celui qui en est la victime faisait de l'existence de l'état de fait sur lequel elle porte une condition sine qua non de la conclusion du contrat et que, d'autre part, le cocontractant avait admis ou dû admettre ce même état de fait (FJS n° 463, p. 6).

Or, en l'espèce, de l'aveu des deux parties, c'est sur la base des déclarations qui

lui ont été faites par N., qu'elle n'avait aucun motif de mettre en doute, que la demanderesse a payé à la défenderesse la somme de 39'600 francs. La "convention de règlement" précise en outre que le versement intervenait à titre d'indemnité "suite à la disparition" du véhicule.

Il s'ensuit clairement que l'admission du fait que la voiture avait apparemment été volée constituait un élément essentiel du contrat, sans lequel la demanderesse n'aurait pas indemnisé la défenderesse et que ce fait était également tenu pour constant par la défenderesse à l'époque de la transaction.

Dans ces conditions, il faut admettre que l'erreur de la demanderesse sur l'existence du vol de la Ford Scorpio constitue une erreur essentielle dont la sanction est l'invalidation de la "convention de règlement", pour autant que les conditions posées par l'article 31 CO soient remplies.

Il est certes exact que l'article 5.02 alinéa 2 des conditions générales de l'assurance casco stipulait que, si le véhicule assuré était retrouvé postérieurement à un délai de quatre semaines, il devenait propriété de l'assureur; toutefois, cette disposition, qui implique que l'indemnité versée demeure acquise à l'assuré, ne peut être opposée à la demanderesse, car son application suppose qu'il y ait eu vol, ce qui n'a précisément pas été le cas en l'occurrence.

La défenderesse ne peut donc tirer argument de la déclaration faite par la demanderesse dans son courrier du 19 juillet 1990, selon laquelle "si le véhicule était retrouvé ultérieurement, il deviendrait la propriété de notre compagnie", puisque, replacée dans son contexte, elle couvre à l'évidence la même éventualité, qui ne s'est finalement pas réalisée.

D'après l'article 31 CO, le contrat entaché d'erreur est tenu pour ratifié lorsque la partie qu'il n'oblige point a laissé s'écouler une année sans déclarer à l'autre sa résolution de ne pas le maintenir, ou sans répéter ce qu'elle a payé (al. 1er); le délai court dès que l'erreur a été découverte (al. 2).

En l'espèce, si elle n'a pas expressément manifesté son intention de ne pas maintenir la convention passée avec la défenderesse, la demanderesse l'a sommée, le 28 septembre 1990 déjà, de la rembourser. Cela suffit pour invalider le contrat, puisque la déclaration prescrite par l'article 31 CO peut résulter d'actes concluants (Engel, Traité des obligations en droit suisse, p. 233).

b) Comme la demanderesse l'admet elle-même lorsqu'elle fait observer, dans son mémoire de droit, qu'on ignore pourquoi il a annoncé un vol qui ne s'était pas produit, il n'est pas établi que N. ait intentionnellement voulu induire la demanderesse en erreur. Il ne peut donc être fait application de l'article 40 de la loi fédérale sur le contrat d'assurance du 2 avril 1908 (RS 221.229.1), aux termes duquel si l'ayant droit ou son représentant, dans le but d'induire l'assureur en erreur, dissimule ou déclare inexactement des faits qui auraient exclu ou restreint l'obligation de l'assureur (...), l'assureur n'est pas lié par le contrat envers l'ayant droit".

c) Amenée s'acquitter d'une prestation d'assurance dépourvue de toute cause, la demanderesse est fondée à exercer contre la défenderesse l'action pour enrichissement illégitime des articles 62 et suivants CO, qu'elle a d'ailleurs intentée dans le délai d'une année dès la découverte de l'erreur, conformément à l'article 67 CO.

Aux termes de l'article 63 alinéa 1er CO, celui qui a payé volontairement ce qu'il ne devait pas ne peut le répéter s'il ne prouve qu'il a payé en croyant, par erreur, qu'il devait ce qu'il a payé.

La demanderesse a démontré que les conditions posées par cette disposition étaient remplies en l'espèce.

Reste donc à déterminer l'étendue du remboursement auquel la défenderesse doit être astreinte.

Celle-ci excipe de sa bonne foi pour soutenir qu'elle n'est tenue qu'à une restitution

partielle, à concurrence de son enrichissement effectif au jour du dépôt de la demande, qui ne serait constitué que par la débite de 5'265 fr. qu'elle a perçue lorsqu'elle a résilié le contrat de leasing la liant à N.

Selon l'article 64 CO, il n'y a pas lieu à restitution, dans la mesure où celui qui a reçu indûment établit qu'il n'est plus enrichi lors de la répétition; à moins cependant qu'il ne se soit dessaisi de mauvaise foi de ce qu'il a reçu ou qu'il n'ait dû savoir, en se dessaisissant, qu'il pouvait être tenu à restituer.

Est donc déterminant, lorsque l'enrichi est de bonne foi, l'état où se trouve sa fortune au moment de la répétition (ATF 87 I 137, JT 1961 I 604). Point n'est besoin que la demande soit judiciairement formée (Engel, op. cit., p. 405).

Il s'ensuit que, contrairement à ce qu'elle soutient, l'enrichissement de la défenderesse, dont la bonne foi est présumée (art. 3 al. 1er CC), se mesure, non à la date du dépôt de la demande, mais au moment où la demanderesse lui a réclamé le remboursement de l'indemnité qu'elle lui avait versée à tort, soit le 28 septembre 1990.

Or, la défenderesse, à qui il incombait de l'alléguer et de prouver les faits qui excluraient ou réduiraient son obligation de restituer (ATF 92 I 168, JT 1967 I 130), n'a pas établi qu'elle n'en disposait alors plus.

Elle doit donc, en principe, remboursement à la demanderesse de la somme de 39'600 francs.

Quant à l'intérêt moratoire, il court, au taux légal de 5 % l'an (art. 104 al. 1er CO), dès le 16 octobre 1990, lendemain de l'échéance du délai fixé le 28 septembre 1990 à la défenderesse pour s'exécuter. Une telle interpellation, dite à terme, implique en effet l'offre d'un sursis et cette offre est censée acceptée tacitement par le débiteur (von Tuhr/Escher, Allgemeiner Teil des Schweizerischen Obligationenrechts, 3ème éd., 1974, vol. II, p. 137, note infrapaginale 15).

La demanderesse réclame encore le paiement de diverses dépenses liées au dépannage, au rapatriement et à l'entreposage du véhicule.

Contrairement à ce qu'elle semble plaider dans son mémoire de droit, elle ne peut prétendre au remboursement de ces frais sur la base d'un enrichissement illégitime de la défenderesse; en effet, ces prétentions ne peuvent se fonder que sur l'article 41 CO, mais la défenderesse n'a commis aucun acte illicite. Elle n'a d'ailleurs pas à répondre des agissements de N. à cet égard, puisque ce dernier ne lui a cédé que les droits découlant de l'assurance casco.

Pour ce qui est des frais de plaques à court terme, peu importe qu'ils n'aient pas donné lieu à une augmentation de conclusions, puisqu'ils ne sont de toute façon pas suffisamment établis.

La demanderesse doit donc être déboutée de ces différents chefs de réclamation.

La défenderesse se prévaut de la déclaration de compensation contenue dans le courrier de la demanderesse du 5 octobre 1992 pour réclamer, dans son mémoire de droit, sans toutefois avoir pris de conclusion reconventionnelle en ce sens, le paiement, par cette dernière, d'une somme de 14'137 fr.; ce montant correspond à la différence entre les 19'402 fr. que la demanderesse déclarait lui devoir et les 5'265 fr. qu'elle même offrait de lui verser en procédure.

Selon la jurisprudence, la partie peut opposer la compensation par l'allégation d'une déclaration faite en ce sens avant le procès (JT 1952 III 2).

Cependant, la situation est particulière, en l'occurrence, dans la mesure où la demanderesse, qui n'a pas tenu compte de la compensation dans ses conclusions, n'a pas même fait état de la lettre en procédure et où c'est la défenderesse qui allègue la déclaration de compensation faite par la demanderesse.

Il faut donc examiner si elle peut être prise en considération.

Dans son courrier du 5 octobre 1992, la demanderesse a écrit qu'elle entendait compenser un montant de 19'402 fr., qu'elle reconnaissait devoir à la défenderesse,

avec la créance de 39'600 fr. qui fait l'objet du présent procès. Il lui était loisible de le faire, puisque l'article 120 alinéa 2 CO permet au débiteur d'opposer la compensation même si sa créance est contestée.

Ce faisant la demanderesse a admis l'existence de la dette au 5 octobre 1992. Cet aveu n'implique pas, à lui seul, que cette obligation subsiste encore à la date du jugement, puisque l'existence de la dette, qui n'est pas alléguée comme telle, ne résulte que de l'allégation de la lettre et de son contenu; toutefois, la demanderesse y fait allusion au présent procès, ce qui sous-entend que la compensation invoquée ne pourra devenir effective qu'une fois que sa créance, contestée, aura été reconnue par jugement; [...]

Il faut dès lors considérer que la dette de la demanderesse de 19'402 fr. existe bien encore et qu'elle doit être portée en déduction de la somme de 39'600 francs que lui redoit la défenderesse.

Ainsi qu'elle le relève elle-même dans son mémoire de droit, il y a également lieu d'en imputer les 15'000 fr. encaissés par la demanderesse à la suite de la vente de la Ford Scorpio.

En définitive, c'est donc une somme de 39'600 francs, avec intérêt à 5 % l'an dès le 16 octobre 1990, sous déduction de 19'402 fr., valeur au 5 octobre 1992, et de 15'000 fr., valeur au 15 février 1993, que la défenderesse doit rembourser à la demanderesse. [...]