

COUR CIVILE

Séance du 20 mars 2015

Composition : Mme BYRDE, présidente
Mme Carlsson et M. Hack, juges
Greffier : M. Marty

Cause pendante entre :

K._____ SA

(Me M.-E. Favre)

et

Y._____ SA

(Me B. Katz)

- Du même jour -

Délibérant immédiatement à huis clos, la Cour civile considère :

Remarques liminaires :

Au cours de l'instruction, six personnes ont été entendues en qualité de témoins, notamment :

- [...], responsable du bureau de la demanderesse, pour laquelle il travaille depuis 1999. En raison de sa position et de son intérêt indirect au procès, mais aussi du fait qu'il a discuté du litige avec l'administrateur de la demanderesse, ses déclarations ne seront retenues que pour autant qu'elles sont corroborées par d'autres éléments du dossier ;

- A._____, dirigeant et actionnaire de [...] Sàrl, entreprise de transport qui détenait 70% des actions de la demanderesse à l'époque du contrat litigieux. Il a participé activement à la négociation et la conclusion du contrat et continue de fournir des conseils rémunérés à la demanderesse. Il a par ailleurs lu les écritures des parties et répondu aux questions de l'expert conjointement avec l'administrateur de la demanderesse. Pour toutes ces raisons, ses déclarations ne seront retenues que dans la mesure où elles sont corroborées par d'autres éléments du dossier ;

- N._____, employé de la défenderesse depuis 35 ans, au sein de laquelle il occupe la fonction de responsable des approvisionnements et des ventes. Il occupait déjà cette fonction lors de la négociation et de la conclusion du contrat litigieux, auxquelles il a pris activement part. Pour ce motif, ses déclarations ne seront retenues que pour autant qu'elles sont corroborées par d'autres éléments du dossier.

En fait :

1. a) La demanderesse K. _____ SA est une société anonyme ayant pour but les transports et les expéditions internationales, en particulier le transport de produits divers en citernes.

b) La défenderesse Y. _____ SA est une société anonyme ayant son siège à Lausanne dont le but est le commerce et l'industrie des hydrocarbures liquides et gazeux, ainsi que leurs dérivés. Jusqu'au 15 décembre 2009, elle était connue sous la raison sociale O. _____ SA.

c) R. _____ SA était une société, très active au Tessin, dont le but était l'importation, l'exportation et le commerce, le transport et le stockage de produits pétroliers, la vente, la révision et la mise à jour des réservoirs pour les hydrocarbures ainsi que toute opération annexe. Elle était propriétaire de camions utilisés pour les livraisons aux clients. Elle était également autorisée à gérer des stations de service.

Jusqu'à la faillite de R. _____ SA, la défenderesse et la demanderesse ont fourni à celle-ci respectivement des produits pétroliers et des services de transport.

2. a) Au cours de l'année 2005, R. _____ SA a été mise en faillite à la suite de malversations. La défenderesse était créancière d'importants montants envers cette société. Compte tenu des pertes importantes subies par celle-ci, les parties ont été informées qu'elles ne récupèreraient probablement que 25 à 35 % des montants qui leur étaient dus.

Vers la fin 2005 et le début 2006, la défenderesse a souhaité étendre son activité à la vente au détail de produits pétroliers dans le canton du Tessin. Dans cette perspective, et dans le cadre de la faillite de R. _____ SA, elle a manifesté l'intention de reprendre la clientèle de celle-ci, tout en souhaitant ne pas assurer elle-même la livraison des

produits. Informé de cela, le liquidateur de R. _____ SA, B. _____, a dès lors contacté la demanderesse, par le biais d'A. _____, pour lui proposer d'acheter les camions de R. _____ SA et de se mettre d'accord avec la défenderesse pour le transport de ses produits.

Ne disposant pas de grands moyens financiers, la demanderesse a eu des difficultés à prendre sa décision. Elle a cependant déclaré à B. _____ qu'elle était prête à s'engager avec la défenderesse si celle-ci acceptait de conclure un contrat garantissant la couverture de ses charges, avec une documentation claire à l'appui.

B. _____ a ensuite fait savoir à la demanderesse que la défenderesse était disposée à conclure un contrat de transport avec elle. Il n'a cependant pas participé aux discussions entre les parties qui ont mené à la conclusion du contrat.

b) Le 12 juillet 2006, A. _____, pour le compte de la demanderesse, a adressé à N. _____, responsable des ventes de la défenderesse, un courriel ayant la teneur suivante (traduction de l'italien) :

" Faisant suite à ce qui a été dit hier, comme convenu je vous envoie des tarifs, courants au Tessin, pour les services de distribution de mazout de chauffage. Nous parlons évidemment de tarifs dans des conditions opérationnelles "moyennes" prévoyant ainsi de grandes livraisons et des petites. Ces tarifs tiennent compte d'un assistant pour deux camions, donc 3 personnes pour deux engins. Est exclue la TTPC. Nous avons mis des localités de référence de manière à ce que vous puissiez avoir une vue meilleure.

CHARGEMENT AUPRÈS DE VOS DÉPÔTS DE STABIO

Zone1	Mendrisio	chf/mc	20
" 2	Lugano	"	24
" 3	P.te Tresa Bironico	"	28
" 4	Bellinzona	"	35
" 5	Locarno	"	38
" 6	Biasca	"	45
" 7	Valli Sopraceneri	"	52

Ces tarifs sont à considérer uniquement de manière indicative ; vu le cas spécifique il faudra faire une évaluation précise des véhicules automobiles et de leur état pour l'utilisation et d'éventuels investissements nécessaires.

Je suis à disposition pour tout évènement [sic]; demain dans l'après-midi je vous informerai de l'entretien avec le commissaire. "

En date des 25 et 30 août 2006, les parties ont conclu un premier contrat de transport comportant notamment les clauses suivantes :

" (...)

§ 9 Rémunération

1. Pour les transports de mazout de chauffage et de carburants chargés auprès du dépôt de Stabio ainsi que ceux chargés auprès du dépôt [...] de Rivera et/ou Bironico, O._____ SA reconnaîtra pour les mois de septembre et octobre 2006 les tarifs suivants :

Zone1	Mendrisiotto	Fr. 2,00 % l.
Zone2	Lugano	Fr. 2,40 % l.
Zone3	Bironico	Fr. 2,80 % l.
Zone4	Bellinzona	Fr. 3,50 % l.
Zone5	Locarno	Fr. 3,80 % l.
Zone6	Biasca	Fr. 4,50 % l.
Zone7	Valli Sopraceneri	Fr. 5,20 % l.

En revanche, pour les mois de novembre et décembre 2006, O._____ SA reconnaîtra au transporteur un tarif forfaitaire de Fr. 3,10 % l indépendamment du lieu de chargement (Stabio - Rivera - Bironico) et de déchargement.

(...)

§ 14 Début et durée

1. Le présent contrat a été établi entre les parties pour une durée de 4 mois, avec début au 1^{er} septembre 2006 et fin au 31 décembre 2006. (...)

(...) "

Le 5 septembre 2006, G._____, administrateur délégué de la défenderesse, et N._____ ont écrit ce qui suit à la demanderesse :

" Comme déjà convenu par téléphone, nous vous confirmons que notre société s'engage à vous confier le transport pour la nouvelle activité liée à la vente avec livraison au détail, pour une durée minimale de 2 ans, à partir du jour de la signature du contrat.

Les tarifs de transport seront discutés et convenus dans ces prochains jours. "

Le même jour, la demanderesse a adressé à B._____, commissaire au sursis de R._____, SA, une offre de rachat de six véhicules, dont des remorques, pour un prix total de 50'000 francs. Ce courrier indiquait notamment (traduction de l'italien) :

" (...) La présente est formulée de manière à pouvoir garantir à l'acquéreur des marques un service provisoire de distribution.
(...) "

Par contrat daté du 4 octobre 2006, établi entre R._____, SA en sursis concordataire et la demanderesse, celle-ci a finalement acheté à celle-là sept véhicules au prix de 60'000 fr. + TVA. La défenderesse n'est pas intervenue dans les discussions relatives à cet achat.

En date des 5 et 8 janvier 2007, les parties ont signé un second contrat de transport, objet du présent litige, comportant notamment les clauses suivantes (traduction de l'italien) :

" § 1 Objet du contrat

1. O._____, SA accorde au transporteur le droit de transporter de l'huile de chauffage, du gasoil diesel et de l'essence aux clients finaux d'elle-même, selon un programme journalier communiqué par l'office dispatching d'O._____, SA dépôt de Stobio (TI). La base de chargement sera celle établie par O._____, SA, en tout cas elle ne pourra être que Stabio, Rivera et/ou Bironico.

(...)

§ 3 Camions-citernes/personnel

1. Dans le but de garantir des livraisons adaptées aux exigences d'Agip, le transporteur doit mettre à disposition d'O._____, SA un parc de véhicules permanent. Le produit chargé pour le compte d'O._____, SA doit être utilisé pour approvisionner exclusivement les clients de cette dernière. Les camions citernes devront, dans la limite du possible, être personnalisés avec le logo O._____, SA ou avoir un aspect neutre de couleur blanche, sans aucune autre indication écrite.

(...)

§ 9 Rémunération

1. Pour les transports de mazout de chauffage et de carburants chargés auprès du dépôt O._____, SA de Stabio ainsi que ceux chargés auprès du dépôt [...] de Rivera et/ou Bironico, O._____, SA reconnaîtra les tarifs suivants :

Fr. 2,70 % It pour toutes les livraisons au détail, RPLP non incluse.

En revanche, pour les livraisons effectuées avec ATB destinées à :
Entreprise [...] - Giubiasco
Entreprise [...] - San Antonino
Entreprise [...] - Cadempino

le tarif est fixé à **Fr. 1,30 % It, RPLP non incluse.**

Pour chacune de ces livraisons, on prévoit une quantité d'environ 30'000 litres par livraison.

Le tableau annexé a été utilisé comme base de calcul pour la fixation des tarifs. Une modification à la baisse du coût total comparé aux kilomètres qui serait supérieure à 10 % fera l'objet d'une évaluation en vue du versement d'une compensation en fin d'année.

(...)

§ 11 Concurrence

1. O. _____ SA a connaissance du fait que le transporteur pourrait effectuer, occasionnellement, des transports pour d'autres sociétés. Dans cette hypothèse, il ne faudra pas utiliser des véhicules avec le logo O. _____ SA. Le transporteur s'engage à sauvegarder les intérêts d'Agip dans le cadre de cette activité.

(...)

§ 13 Loyauté

1. O. _____ SA et le transporteur s'engagent réciproquement à respecter le présent contrat avec la plus grande loyauté.

2. Si, pendant la validité du présent contrat, surgissaient des circonstances insurmontables susceptibles d'altérer de façon substantielle ses effets économiques et juridiques, ce qui n'était pas prévisible au moment de sa conclusion, dans cette hypothèse ces circonstances doivent être prises en compte de façon raisonnable et avec la plus grande équité pour les parties. La partie intéressée a le droit de requérir une adaptation suffisante, nécessaire au rétablissement de l'équilibre contractuel et susceptible d'approbation par l'autre partie.

§14 Début et durée

1. Le présent contrat a été établi par les parties pour une durée de 4 [sic] mois, avec début au 1^{er} janvier 2007 et fin au 31 décembre 2008.

2. O. _____ SA se réserve le droit de résilier le présent contrat dans l'hypothèse où le transporteur contreviendrait à ses obligations, plus précisément en cas de violation des prestations légales, en cas de violation des normes de sécurité et de l'obligation de discrétion.

Ladite résiliation sans préavis doit être notifiée par le biais d'un courrier recommandé.

(...) "

Un tableau détaillé intitulé « Offre distribution réseau - Véhicules d'occasion » (traduction de l'italien), comportant une prévision des coûts annuels de la demanderesse pour l'exécution du contrat avec la défenderesse, a été paraphé par les représentants des parties et annexé au contrat des 5 et 8 janvier 2007 pour en faire partie intégrante. On peut y lire notamment ce qui suit (traduction de l'italien) :

" Coûts fixes		CHF		376'700
Coûts variables		CHF		135'360
Coûts administratifs + bénéfice		CHF		85'002
PRÉVISION KM	150'000	CHF		597'062 total
		CHF/km	3.980	
Coût prévu par mètre cube livré				
	MC	15'000	CHF/mc	39.80 50.43
	MC	20'000	CHF/mc	29.85 37.82
	MC	25'000	CHF/mc	23.88 30.26
Rabais appliqué	18 %	"		

Selon ce tableau, les coûts de la demanderesse ont été calculés sur la base d'une hypothèse de 150'000 kilomètres par an.

Le contenu du contrat a été discuté et accepté par les parties à l'occasion d'une réunion au siège de la défenderesse, à Lausanne. G. _____ et N. _____, pour la défenderesse, A. _____ et [...], pour la demanderesse, ont participé à cette réunion. Les articles 9.1 et 13.2 du contrat ont notamment fait l'objet d'une négociation approfondie entre les parties.

La demanderesse allègue que les discussions se sont basées sur un projet de contrat envoyé auparavant aux parties. Elle offre de le prouver par une pièce intitulée « Contrat de transport - projet », dont le contenu diffère légèrement du contrat signé par les parties en janvier 2007. Il n'est toutefois pas établi que ce document ait été envoyé aux parties, ni par qui, avant la conclusion du contrat, et que les parties aient discuté à partir de cette base.

c) Dans une lettre datée du 11 avril 2007, la demanderesse a transmis à la défenderesse deux devis pour la peinture des camions citernes. Elle indiquait également dans ce courrier qu'elle attendait une réponse de la part de la défenderesse. Il n'est pas établi que la défenderesse ait répondu.

La demanderesse n'a jamais peint ses véhicules avec le logo de la défenderesse. Elle a opté pour la solution la moins onéreuse, soit de laisser les camions avec un aspect neutre de couleur blanche.

d) Le 20 février 2008, la demanderesse a écrit ce qui suit à la défenderesse (traduction de l'italien) :

" Malheureusement les mouvements quantitatifs ont été bien inférieurs à ce qui était prévu et le résultat qui s'ensuit n'est pas bon. "

Suite à une rencontre entre les parties le 7 mai 2008 à Stabio, la défenderesse a écrit à la demanderesse une lettre datée du 13 juin 2008, ayant la teneur suivante :

" Cher Monsieur,

Nous nous référons à notre dernière rencontre avec M. A. _____ en date du 7.05.2008 à notre dépôt de Stabio, rencontre voulue encore une fois pour clarifier l'interprétation du contrat de transport de mazout de chauffage et de carburants au Tessin, qui nous lie encore.

Comme déjà dit lors de notre rencontre, à la lumière de ce qui est rapporté dans le contrat, conclu à la fin décembre 2006 et signé en date des 5 et 8 janvier 2007, nous retenons qu'aucune indemnité d'ajustement ne peut vous être accordée.

En effet, le contrat :

- fait clairement référence à un ajustement éventuel, mais seulement en notre faveur ;
- indique clairement que, à moins d'un tel ajustement, la facturation est à considérer comme étant définitive ;
- exclut de manière explicite une exclusivité de K. _____ SA en faveur d'O. _____ SA, K. _____ SA gardant la possibilité d'utiliser au mieux ses véhicules également pour d'autres clients.

Au vu de ce qui précède, nous pensons avoir à nouveau clarifié notre position et, restant à votre disposition, nous saisissons l'occasion de vous adresser nos salutations les plus distinguées. "

La demanderesse y a répondu par un courrier 25 juin 2008, dans lequel elle réclamait l'application du § 9 du contrat de transport et se référait à son § 3.1, selon lequel « le transporteur doit mettre à disposition d'O. _____ SA un parc de véhicules permanent ».

Par lettre du 15 juillet 2008, la demanderesse a informé la défenderesse qu'à compter du 1^{er} juin 2008, elle réduisait d'une personne son effectif de chauffeurs.

Le 10 octobre 2008, la défenderesse a maintenu sa position dans une lettre à la demanderesse ayant la teneur suivante (traduction de l'italien) :

" (...)

Le résultat de la rencontre des deux volontés libres a abouti au contrat en épigraphe, lequel règle pleinement nos engagements réciproques et reprend clairement tous les points de l'accord, dans lequel il n'est prévu aucune indemnité d'ajustement en votre faveur.

Une garantie sur les volumes de vente ou sur l'équilibre économique de K. _____ SA n'a pas non plus été prévue. Ceci ressort sans doute possible du contrat et rentre pour le reste dans la plus simple logique économique.

Les calculs sur l'opportunité des opérations internes de K. _____ SA, invérifiables par nous, ne peuvent avoir d'importance, la volonté contractuelle et les limites claires que nous avons toujours mises en évidence de notre part étant ce qu'elles sont.

De notre côté, en fait, nous avons toujours précisé quel aurait été le tarif maximum acceptable ; également dans la phase de négociations, Il a toujours été explicite et clair entre les parties que nous n'aurions pas pu accepter un tarif supérieur à celui ensuite effectivement accordé, dans le cas contraire, nous aurions renoncé à l'accord.

Si vous vous plaignez aujourd'hui d'un résultat économique insatisfaisant, aucune responsabilité ne peut nous être attribuée et aucune indemnité d'ajustement ne peut nous être réclamée.

Pour le reste, rien n'interdit, ni n'a jamais interdit dans le passé, à K. _____ SA d'élargir son propre carnet de clients et d'utiliser ses véhicules de la manière la plus efficace. La mise à disposition d'un

parc de véhicules ne comprend pas l'obligation exclusive en notre faveur.

La possibilité d'un éventuel ajustement comme vous le demandez est dès lors à exclure.

Pour conclure, nous avons su que vous entendiez maintenir à votre actif un chauffeur unique.

A ce sujet, nous vous informons que nous sommes confrontés à de nombreuses commandes de la part de nos clients et dès lors nous souhaiterions être rassurés par vous que vous disposez des effectifs nécessaires pour faire face aux obligations auxquelles vous vous êtes engagé. "

Dans une lettre datée du 6 novembre 2008, la demanderesse a répondu ce qui suit à la défenderesse (traduction de l'italien) :

" (...)

A notre avis, l'interprétation que vous tentez d'accréditer au contenu et au sens du contrat du 5/8 janvier 2001 [sic] est injustifiée : au contraire, il contrevient irrémédiablement à la lettre et à l'esprit de ce que nous avons convenu et aux annexes y relatives.

(...) "

Par courrier du 29 septembre 2009 adressé à la défenderesse, le conseil de la demanderesse l'a mise en demeure de payer la somme 669'210 fr. dans un délai au 10 octobre 2009.

La défenderesse a répondu le 28 octobre 2009, par la voix de son conseil, en opposant une fin de non-recevoir à la réclamation de la demanderesse.

Du chef du contrat des 5 et 8 janvier 2007, la défenderesse a versé à la demanderesse des montants de respectivement 361'193 fr. 01 et 227'472 fr. 61, taxe RPLP et TVA incluses, pour les années 2007 et 2008. La défenderesse n'a versé aucun montant supplémentaire à la demanderesse en relation avec les prétentions de celle-ci.

Pendant la durée d'exécution du contrat, deux des véhicules de la demanderesse stationnaient à l'intérieur du dépôt de la défenderesse, à Stabio.

3. En cours d'instruction, un expert a été mis en œuvre en la personne de Michel Faggion, expert-comptable auprès de KPMG SA. Celui-ci s'est adjoint les services d'un co-expert, Carlos Alvarez, expert-comptable auprès du même cabinet. Le 14 juillet 2014, ces experts ont déposé leur rapport, dont il résulte ce qui suit :

a) Les experts ont d'abord pris position sur les allégués de la demanderesse relatifs à l'annexe au contrat de transport des 5 et 8 janvier 2007.

aa) Les coûts fixes

D'après l'annexe en question, les coûts fixes annuels liés à son exécution ont été estimés comme suit :

Coûts salarial par chauffeur	70'000 fr.
Frais d'inspection et contrôles techniques	7'500 fr.
Coût d'amortissement	5'500 fr.
Frais d'assurance et autres coûts fixes	11'175 fr.

Total par chauffeur et par camion	94'175 fr.

Pour quatre chauffeurs et quatre véhicules	376'700 fr.

- Les véhicules

Les experts constatent qu'afin d'exécuter le contrat avec la défenderesse, la demanderesse a racheté à R. _____ SA en sursis concordataire sept véhicules pour un prix total de 60'000 fr. hors TVA. Selon la liste annexée au contrat, il s'agissait de cinq camions et de deux remorques. Ces véhicules n'ont pas tous été immatriculés par la suite par la demanderesse pour l'exécution du contrat litigieux, mais seulement trois camions et une remorque. Un quatrième véhicule du parc de la demanderesse a en outre été utilisé pour l'exécution du contrat.

Selon les informations récoltées par les experts auprès de la demanderesse, le coût d'amortissement annuel de 5'500 fr. par véhicule a

été calculé de la manière suivante : au coût d'acquisition des véhicules de R. _____ SA (60'000 fr.) ont été ajoutés des frais de révision/rénovation, estimés à 40'000 fr., ainsi qu'un intérêt de 10%, soit 10'000 fr., pour les frais d'immobilisation du capital. Le total de 110'000 fr. a ensuite été divisé par la durée d'amortissement (cinq ans), d'où le montant annuel de 22'000 fr. pour les quatre véhicules, soit 5'500 fr. par véhicule.

Les experts constatent que le montant estimé pour cette rubrique des coûts fixes n'est pas clairement établi et soutenu par des calculs précis. Ils relèvent aussi qu'un coût du capital de 10% paraît élevé dans l'absolu. Néanmoins, ils considèrent que le chiffre final de 5'500 fr. est acceptable, tout en soulignant que, s'il avait été déterminé sur la base d'une valeur de remplacement, le coût d'amortissement aurait été beaucoup plus élevé.

- Les chauffeurs

S'agissant du personnel, les experts mentionnent que la demanderesse a augmenté son effectif de 2,5 EPT (équivalent plein temps) à la fin de l'année 2006 pour exécuter le contrat conclu avec la défenderesse. Sur les trois chauffeurs engagés, celui qui travaillait à mi-temps a quitté l'entreprise à la fin mai 2008 ; un de ceux qui travaillaient à plein temps l'a quitté à la fin septembre 2008 et le troisième a continué à travailler en 2009, malgré la cessation des livraisons pour le compte de la défenderesse.

Les experts constatent que le coût salarial moyen de la demanderesse, charges sociales et autres frais de personnel inclus, se situait aux alentours de 80'000 fr. par employé et par an entre 2005 et 2009. Ils estiment que le coût de 70'000 fr. par chauffeur retenu dans l'annexe au contrat est cohérent avec cette moyenne, dans la mesure où les nouveaux employés sont engagés avec une rémunération moins élevée.

- Les autres coûts fixes

Pour ce qui est des autres coûts fixes, les experts sont parvenus à la conclusion que le montant de 11'175 fr. n'était pas surestimé.

En définitive, ils considèrent que l'estimation des coûts fixes annuels à 94'175 fr. par chauffeur et par camion est raisonnable.

La demanderesse allègue que les coûts fixes étaient ceux qu'elle devait supporter indépendamment de la quantité de produits livrés et des kilomètres parcourus. Les experts confirment que cette affirmation est théoriquement correcte, tout en soulignant que les coûts fixes sont généralement adaptés par paliers en fonction de l'évolution du volume des ventes. Or, ils observent que les charges de personnel de la demanderesse (qui représentent l'essentiel de ses coûts fixes), en proportion de ses produits d'exploitation, est restée relativement constante entre 2005 et 2009, aux alentours de 35 %. Autrement dit ses frais de personnel ont évolué de manière à peu près parallèle aux ventes. Les experts en concluent que, même si la demanderesse a dû supporter des coûts fixes supplémentaires liés au contrat avec la défenderesse, il n'est pas démontré qu'elle ait dû supporter des coûts fixes significatifs liés à ce contrat qui n'aient pas pu être répercutés sur les ventes.

bb) Les coûts variables

Les coûts variables sont ceux découlant de l'utilisation des camions.

Selon l'annexe au contrat litigieux, ces coûts ont été estimés en partant d'une hypothèse de 150'000 kilomètres à parcourir par année et calculés de la manière suivante :

Carburant	85'500	fr.
Pneus	8'400	fr.
Entretien	30'000	fr.
Huile	1'260	fr.
Filtres	2'700	fr.

Lavages	6'000	fr.
Equipements	1'500	fr.

Total	135'360	fr.

En se basant sur les barèmes de l'ASTAG, les experts parviennent à la conclusion que ces coûts dépendent effectivement de l'utilisation des camions et ont été calculés de manière raisonnable, sans surestimation, vu l'hypothèse retenue de 150'000 kilomètres par année.

cc) Les coûts administratifs et le bénéfice

L'annexe au contrat prévoit des coûts administratifs annuels de 51'206 francs. Ceux-ci ont été calculés en multipliant le total des coûts fixes et des coûts variables (512'060 fr., soit 376'700 fr. + 135'360 fr.) par un coefficient de 10 %. Une fraction du total des coûts (fixes, variables et administratifs), à hauteur de 6 %, a encore été ajoutée à titre de contribution au bénéfice, pour un montant annuel total de 85'002 fr. (6 % × [512'060 fr. + 51'206 fr.]).

Les experts approuvent la prise en considération d'une quote-part de frais administratifs pour déterminer un prix de revient complet. Quant au coefficient de 10 %, ils relèvent qu'il correspond à une proportion observable dans le secteur des transports, selon les barèmes de l'ASTAG. Ils constatent toutefois que ce taux est supérieur à la part effective des frais administratifs dans les charges d'exploitation de la demanderesse, qui a été en moyenne de 6 % entre 2006 et 2009.

Pour ce qui est du taux de 6 % retenu à titre de bénéfice, les experts le jugent acceptable.

dd) Le tarif prévu dans le contrat

Les experts constatent que l'annexe au contrat litigieux indique une simulation des coûts par mètre cube en fonction de la quantité livrée par année. Trois hypothèses sont envisagées :

- 39 fr. 80 / m³ pour 15'000 m³

- 29 fr. 85 / m³ pour 20'000 m³
- 23 fr. 88 / m³ pour 25'000 m³

Ces coûts par mètre cube sont basés sur l'estimation du coût annuel total de la demanderesse, bénéfice inclus, soit 597'062 fr. [376'000 fr. (coûts fixes) + 135'360 fr. (coûts variables) + 85'002 fr. (frais administratifs et bénéfice)].

Les experts relèvent que le tarif contractuel de 2 fr. 70 par cent litres, soit 27 fr. / m³, est légèrement inférieur à la moyenne des coûts ressortant de la simulation ci-dessus, laquelle est de 29 fr. 85 / m³. Ils constatent par ailleurs que, si l'on retient l'hypothèse d'un coût annuel total de 597'062 fr., un coût de 2 fr. 70 par cent litres correspond à une quantité livrée de 22'113 m³ [$597'062 / 22'113'000 = 2 \text{ fr. } 70$], soit un peu plus que la quantité moyenne selon la simulation effectuée.

ee) L'estimation des quantités

La demanderesse allègue que le tableau figurant dans l'annexe au contrat a été établi sur la base d'une estimation prudente de la quantité de produits à fournir et du minimum de kilomètres à parcourir.

Pour se déterminer sur cette affirmation, les experts ont procédé à une estimation des volumes de produits pétroliers livrés par R._____ SA - dont le fournisseur était la défenderesse - entre 2004 et 2006, sur la base du chiffre d'affaires communiqué par la défenderesse et du prix de vente moyen issu des statistiques de l'Office fédéral de la statistique.

Ils parviennent à la conclusion que les quantités livrées par R._____ SA devaient se situer à peu près entre 11'000 et 13'000 m³ en 2004, 3'000 et 4'000 m³ en 2005, 2'000 et 3'000 m³ en 2006. Ces quantités sont nettement inférieures à celles mentionnées dans l'annexe au contrat, qui vont de 15'000 à 25'000 m³.

b) L'exécution du contrat des 5 et 8 janvier 2007

Les experts ont récolté auprès des parties les données relatives aux quantités transportées et livrées par la demanderesse pour le compte de la défenderesse en 2007 et 2008. Les chiffres qu'ils ont obtenus sont les suivants :

- selon la défenderesse : 11'529 m³ en 2007 et 6'435 m³ en 2008, soit 8'982 m³ en moyenne annuelle ;
- selon la demanderesse : 11'015 m³ en 2007 et 6'109 m³ en 2008, soit 8'562 m³ en moyenne annuelle.

Tant les chiffres de la défenderesse que ceux de la demanderesse sont très éloignés de ceux figurant dans l'annexe au contrat.

Les experts constatent que le chiffre affaires facturé par la demanderesse à la défenderesse s'est élevé en 2007 à 379'208 fr., soit 302'832 fr. hors TVA et RPLP ; en 2008, il s'est élevé à 227'072 fr., soit 175'832 fr. hors TVA et RPLP.

c) Les experts relèvent qu'il est d'usage, dans le domaine du transport de marchandises, de procéder à un appel d'offres auprès de transporteurs pour une prestation sur un secteur donné. Selon les cas, le client peut s'engager, ou non, sur des volumes garantis. Les deux variantes peuvent exister. La durée du contrat et d'éventuelles garanties de volume influencent les tarifs proposés par le transporteur et sa politique d'investissement (camions, chauffeurs dédiés au contrat).

Selon les informations obtenues par les experts auprès de l'ASTAG et d'un professionnel de la distribution de produits pétroliers, il n'est pas usuel de prévoir dans un contrat de transport une présentation des coûts internes des transporteurs qui serviraient de base pour la détermination du tarif. Une solution de ce type peut s'envisager, d'après les experts, pour un contrat entre personnes proches, où le client garantit une couverture des coûts du fournisseur de service avec une marge bénéficiaire minimale.

4. Par demande du 20 décembre 2010 adressée à la Cour civile, K. _____ SA a ouvert action contre Y. _____ SA et a pris contre celle-ci la conclusion suivante, avec suite de frais et dépens :

"I. Y. _____ SA, précédemment Y. _____ SA, est débitrice et doit immédiat paiement à K. _____ SA du montant de CHF 662'210.-- (six cent soixante-deux mille deux cent dix francs suisses) avec intérêts à 5% l'an dès le 11 octobre 2009. "

Dans sa réponse du 14 juin 2011, la défenderesse a conclu au rejet de la demande.

Par requête du 23 juillet 2014 adressée au juge instructeur de la Cour civile, la demanderesse a augmenté sa conclusion de la manière suivante :

"I. Y. _____ SA, précédemment Y. _____ SA, est débitrice et doit immédiat paiement à K. _____ SA du montant de CHF 715'461.-- (sept cent quinze mille quatre cent soixante et un francs suisses) avec intérêts à 5% l'an dès le 11 octobre 2009. "

Le 23 septembre 2014, la défenderesse a conclu au rejet de cette conclusion augmentée.

En droit:

I. Les parties admettent avoir été liées par un contrat de transport portant sur la livraison de produits pétroliers entre 2007 et 2008. Elles divergent cependant sur l'interprétation de ce contrat. D'après la demanderesse, la défenderesse s'est engagée à couvrir ses coûts, ce que prouverait le fait d'avoir annexé au contrat une estimation de ces coûts. Les quantités effectivement livrées ayant été inférieures à ce qui avait été prévu, il faudrait dès lors, selon elle, adapter le tarif contractuel de telle sorte qu'il permette la couverture des frais qu'elle a dû supporter pour l'exécution du contrat. Elle réclame, en conséquence, le paiement de la

différence entre les montants facturés à la défenderesse – et acquittés par celle-ci – sur la base du tarif contractuel et le montant de ses coûts estimés, tel qu'il figure dans l'annexe au contrat.

La défenderesse, de son côté, conteste avoir garanti à la demanderesse une couverture de ses charges. Elle admet que le tableau annexé au contrat a été utilisé comme base de calcul pour la fixation des tarifs, mais soutient que c'était aux seules fins de lui permettre de demander le versement d'une compensation si les coûts effectifs de la demanderesse s'avéraient inférieurs à ce qui avait été prévu.

II. A titre préliminaire, il convient de déterminer le droit de procédure applicable au présent jugement. Le Code de procédure civile suisse est en effet entré en vigueur le 1^{er} janvier 2011 afin de régler la procédure applicable devant les juridictions cantonales, notamment aux affaires civiles contentieuses (art. 1 let. a CPC, Code de procédure civile du 19 décembre 2008, RS 272). L'art. 404 al. 1 CPC dispose que les procédures en cours à l'entrée en vigueur de la présente loi sont régies par l'ancien droit de procédure jusqu'à la clôture de l'instance. Cette règle vaut pour toutes les procédures en cours, quelle que soit leur nature (Tappy, Le droit transitoire applicable lors de l'introduction de la nouvelle procédure civile unifiée, publié in JT 2010 III 11, p. 19).

Aux termes de l'art. 166 CDPJ (Code de droit privé judiciaire vaudois du 12 janvier 2010, RSV 211.02), les règles de compétences matérielles applicables avant l'entrée en vigueur de la présente loi demeurent applicables aux causes pendantes devant les autorités civiles ou administratives (Tappy, op. cit., p. 14).

b) La présente procédure a été introduite par demande du 20 décembre 2010, soit avant l'entrée en vigueur du CPC. L'instance a donc été ouverte sous l'empire du CPC-VD (Code de procédure civile vaudoise du 14 décembre 1966, dans sa version au 31 décembre 2010, RSV 270.11) et était toujours en cours le 1^{er} janvier 2011. Il convient dès

lors d'appliquer le CPC-VD à la présente cause. Les dispositions de la LOJV (loi d'organisation judiciaire du 12 décembre 1979, dans sa teneur au 31 décembre 2010, RSV 173.01) sont également applicables.

III. a) Aux termes de l'art. 1 al. 1 CO (Code des obligations du 30 mars 1911, RS 220), le contrat est parfait lorsque les parties ont, réciproquement et d'une manière concordante, manifesté leur volonté. Cette manifestation peut être expresse ou tacite (art. 1 al. 2 CO). Les parties sont liées dès l'instant où elles se sont mises d'accord sur l'ensemble des points objectivement et subjectivement essentiels (art. 2 al. 1 CO). A défaut d'un tel accord, et quand bien même les parties ne divergeraient que sur le contenu ou l'interprétation du contrat, et non sur son existence, celui-ci n'est pas conclu (Gauch/Schluemp/Schmid, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 9^e éd., n. 1274). Si les parties réservent l'un ou l'autre point essentiel à un accord ultérieur, le contrat ne viendra à chef qu'à ce moment-là (ATF 127 III 248 c. 3e ; Morin, Commentaire romand, Code des obligations I, 2^e éd. [ci-après : CR-CO I], nn. 1 ss ad art. 2).

S'il apparaît que les parties ont effectivement conclu un contrat, il peut être nécessaire de le qualifier. Une telle opération n'a toutefois de sens que si l'application d'une norme impérative est en jeu ou si, la convention des parties étant incomplète, il faut rechercher une disposition supplétive (SJ 2003 I 313 c. 2.2 ; Corboz, La réception du contrat par le juge : la qualification, l'interprétation et le complètement, *in* Bellanger et al. (éd.), Le contrat dans tous ses états, 2004, p. 270).

A cet égard, l'art. 18 al. 1 CO dispose que le juge doit rechercher la réelle et commune intention des parties, sans s'arrêter aux expressions ou dénominations inexactes dont elles ont pu se servir, soit par erreur, soit pour déguiser la nature véritable de la convention. Il s'ensuit que le juge n'est pas lié par la dénomination du contrat, ni par la qualification - même concordante - retenue par les parties, mais détermine librement la nature de la convention d'après l'aménagement

objectif de la relation contractuelle (TF 4A_602/2013 du 27 mars 2014 c. 3.1 ; TF 4A_194/2011 du 5 juillet 2011 c. 5.3, rés. *in* JT 2012 II 198 ; ATF 131 III 217 c. 3, SJ 2005 I p. 437 ; ATF 129 III 664 c. 3.1, rés. *in* JT 2004 I 60). ATF 84 II 493 c. 2, JT 1959 I 156). La qualification juridique d'un contrat est en effet une question de droit (ATF 131 III 217 c. 3) ; en revanche, déterminer ce que les parties veulent au moment de conclure relève des constatations de fait (ATF 118 II 58 c. 3a et les arrêts cités, rés. *in* JT 1993 I 54 ; TF 3C.384/2004 du 6 janvier 2005 c. 3.1).

b) L'art. 440 CO définit le contrat de transport comme un type particulier de mandat (cf. art. 440 al. 2 CO), dans lequel un voiturier s'engage à effectuer le transport de choses moyennant rémunération. Ces deux éléments sont les seuls points objectivement essentiels du contrat (ATF 109 II 231, rés. JT 1984 I 156 ; Tercier/Favre, *Les contrats spéciaux*, 4^e éd., nn. 6345 ss ; Engel, *Contrats de droit suisse*, 2^e éd., p. 588). Seul le principe de la rémunération, au minimum, doit donc avoir fait l'objet d'un accord entre les parties. Si le montant dû au voiturier n'est pas fixé par la convention, on applique les tarifs usuels. En l'absence d'une convention et d'un usage, le juge doit déterminer la rémunération due selon des principes généraux, en calculant des honoraires objectivement équitables (ATF 120 V 515 c. 4b/bb ; Tercier/Favre, *op. cit.*, nn. 5261 et 6389).

Le contrat est conclu dès que le voiturier s'est engagé à exécuter son obligation et qu'une rémunération est prévue. Il s'agit d'un contrat consensuel, et non d'un contrat réel qui ne serait conclu que par la remise de la chose (Tercier/Favre, *op. cit.*, n. 6365). En outre, et sauf si les parties en ont disposé autrement (art. 16 CO), la conclusion du contrat de transport n'est soumise au respect d'aucune forme particulière (art. 11 CO ; Tercier/Favre, *op. cit.*, n. 6366).

Enfin, dans la mesure où l'art. 404 al. 1 CO lui est applicable (en vertu du renvoi de l'art. 440 al. 2 CO), le contrat de transport peut être révoqué ou répudié en tout temps (ATF 115 II 108 c. 4c ; ATF 109 II 231 c. 3c/aa ; Tercier/Favre, *op. cit.*, n. 6440), à condition de verser à l'autre partie une indemnité au cas où la révocation, respectivement la

répudiation, interviendrait en temps inopportun et lui causerait ainsi un dommage (art. 404 al. 2 CO). Le dommage correspond aux pertes que celle-ci a subies en se fiant aux promesses de son cocontractant, soit les frais engagés en vue de l'exécution du mandat et qui perdent leur utilité en raison de la fin du contrat. (TF 4C.78/2007 du 9 janvier 2008 c. 5.4 ; ATF 110 II 380 c. 4b, JT 1985 I 274 ; Tercier/Favre, op. cit., n. 5308 ; Werro, CR-CO I, n. 11 ad art. 404 CO). Pour le mandant, il s'agira aussi des dépenses nouvelles et inattendues qu'il doit engager pour trouver un nouveau mandataire (Tercier/Favre, *ibid.* ; Werro, *ibid.*)

Malgré les critiques de la doctrine désormais majoritaire (cf. Werro, op. cit., nn. 8 et 16 ad art. 404 CO ; Tercier/Favre, op. cit., n. 5294, et les auteurs cités), le Tribunal fédéral considère que l'art. 404 al. 2 CO est de nature impérative et que toute limitation du droit de mettre fin au contrat est de ce fait nulle (TF 4A_213/2008 du 29 juillet 2008 c. 5 ; TF 4A_237/2008 du 29 juillet 2008 c. 3.4 ; TF 4C.447/2004 du 31 mars 2005 c. 5.4 ; ATF 117 II 466 c. 5d, JT 1992 I 387 ; ATF 115 II 464 c. 2a, JT 1990 I 312). Il s'ensuit que le contrat de mandat - et donc le contrat de transport, qui relève du même régime - ne peut pas être conclu pour une durée déterminée, ni pour une durée minimale (Werro, op. cit., n. 18 ad art. 404 CO).

c) En l'espèce, les parties allèguent toutes deux avoir conclu un contrat de transport, selon l'intitulé du document qu'elles ont signé en date des 5 et 8 janvier 2007. Elles se sont en effet accordées sur le fait que la demanderesse devait transporter des produits pétroliers pour le compte de la défenderesse en contrepartie d'une rémunération, ce qui correspond aux éléments objectivement essentiels du contrat de transport. Elles ne se sont pas engagées sur une livraison déterminée, mais ont convenu que la défenderesse communique à la demanderesse un programme journalier des livraisons à effectuer (§ 1 du contrat), ce qui ne change cependant rien à la qualification du contrat.

La demanderesse allègue qu'elle n'était pas en mesure de s'engager pour un chiffre d'affaires inférieur à 600'000 fr. par an, lui permettant de couvrir ses coûts. Elle soutient ainsi qu'il s'agissait là pour elle d'une condition sine qua non de la conclusion du contrat. Or, s'il est constant qu'elle l'a fait savoir au liquidateur de R._____ SA, B._____, il n'est toutefois pas établi, malgré ce qu'elle prétend - et c'est ce qui est décisif -, qu'elle l'ait expressément déclaré à la défenderesse, ni même que sa volonté de s'engager à cette unique condition était reconnaissable par celle-ci.

Au demeurant, et quand bien même les parties sont en litige depuis 2008 sur le montant de la rémunération due à la demanderesse, elles ont exécuté le contrat jusqu'à son terme, ce qui montre bien qu'elles se considéraient toutes deux comme liées par celui-ci.

Il ressort de ce qui précède que les parties ont effectivement conclu un contrat de transport en signant le document daté des 5 et 8 janvier 2007. Ce contrat était valable, tant sur la forme que dans son contenu, à l'exception toutefois de la clause de durée (§ 14.1), qui contrevenait à l'art. 404 CO. Autrement dit, les parties conservaient la libre faculté de mettre fin au contrat en tout temps, sous réserve du paiement d'une indemnité en cas de révocation ou répudiation en temps inopportun. Ce point aura son importance par la suite (cf. *infra* V.b/bb).

IV. Le litige entre les parties concerne l'interprétation du contrat des 5 et 8 janvier 2007, plus particulièrement des clauses 9.1 et 13.1, ainsi que la portée juridique des calculs de coûts figurant dans l'annexe. La demanderesse soutient que les parties se sont mises d'accord sur une adaptation à la hausse du tarif contractuel au cas où les objectifs quantitatifs (soit les volumes de produits pétroliers livrés) ne seraient pas atteints, ce que la défenderesse conteste.

a) aa) En présence d'un litige portant sur l'interprétation d'un contrat, le juge doit tout d'abord s'efforcer de déterminer la réelle et

commune intention des parties (art. 18 al. 1 CO). Cette recherche est qualifiée d'interprétation subjective (ATF 128 III 419 c. 2.2, SJ 2003 I p. 33 ; ATF 127 III 444 c. 1b, rés. *in* JT 2002 I 213 ; ATF 125 III 305 c. 2b, JT 2000 I 635). Le juge se fondera en premier lieu sur les termes utilisés par les parties. A titre complémentaire, il prendra en compte les circonstances (ATF 132 III 268 c. 2.3.2, JT 2006 I 564, rés. *in* SJ 2006 I 359). La doctrine mentionne à cet égard le contexte de la conclusion du contrat, le comportement des parties avant et après la conclusion, leurs intérêts respectifs et le but du contrat, ces éléments pouvant fournir des informations sur la volonté des parties et sur leurs intentions (Gauch/Schluep/Schmid, Schweizerisches Obligationenrecht, Allgemeiner Teil, 9^e éd., nn. 1212 ss ; Winiger, CR-CO I, nn. 25, 32 ss et 37 ad art. 18 CO).

L'art. 18 al. 1 CO suppose que les termes utilisés aient un sens immédiat ou objectif. Par ailleurs, en vertu de l'art. 8 CC, chaque partie doit, si la loi ne prescrit le contraire, prouver les faits qu'elle allègue pour en déduire son droit. Cette disposition répartit le fardeau de la preuve et détermine ainsi qui doit subir les conséquences de l'échec de la preuve (Steinauer, Le Titre préliminaire du Code civil et Droit des personnes, TDPS II/1, nn. 641 et 693). Il s'ensuit que lorsque les parties, après la conclusion du contrat, divergent sur le sens de celui-ci et que l'une d'elles se réclame du sens littéral d'une ou plusieurs clauses, il appartient à celle qui s'éloigne du sens objectif des clauses litigieuses de prouver que son interprétation correspond à l'intention commune des parties (ATF 121 III 118 c. 4b/aa, rés. *in* JT 1995 I 274 ; Winiger, *op. cit.*, nn. 22 et 24 ad art. 18 CO).

L'art. 8 CC n'apporte en revanche aucune nuance quant à l'intensité ou degré de la preuve que doit fournir la partie qui supporte le fardeau de la preuve. Jurisprudence et doctrine en ont déduit qu'en principe un fait ne doit être considéré comme établi que s'il en a été donné une preuve complète, c'est-à-dire s'il est prouvé avec certitude. Pour que ce degré de preuve soit atteint, il n'est pas nécessaire que la certitude soit absolue ; il suffit que le tribunal n'ait pas de doutes sérieux.

Il n'est en revanche pas suffisant que le fait soit hautement vraisemblable (Steinauer, op. cit., n. 666 et les références citées aux notes infrapaginales nn. 65 et 66).

bb) 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 selon la théorie de la confiance (ATF 133 III 61 c. 2.2.1, rés. *in* JT 2008 I 74, SJ 2007 I p. 21), 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). 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 cependant 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 ; ATF 131 III 606 c. 4.1, rés. *in* JT 2006 I 126 ; ATF 130 III 417 c. 3.2, rés. *in* JT 2004 I 268, SJ 2004 I 533). 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).

Si l'application du principe de la confiance ne permet pas de dégager le sens des dispositions contractuelles litigieuses, le juge peut encore recourir, de manière subsidiaire, à la règle dite des clauses ambiguës (*in dubio contra stipulatorem*), d'après laquelle, en cas de doute, le contrat s'interprète en défaveur de son rédacteur (TF 4A_288/2013 du 8 octobre 2013 c. 2.2 ; ATF 124 III 155 c. 1b, JT 1999 I 125 ; ATF 122 III 118 c. 2a, JT 1997 I 805 ; Gauch/Schluep/Schmid, op. cit., nn. 1231 ss). On ne recourt à ce mode d'interprétation que si la convention a été formulée par une seule partie et non pas conjointement

par les cocontractants. Ce mode d'interprétation ne s'appliquera donc pas si les clauses du contrat ont fait l'objet de négociations détaillées (Tercier/Pichonnaz, *Le droit des obligations*, 5^e éd., n. 951, p. 214 ; Winiger, *op. cit.*, n. 51 ad art. 18 CO).

b) aa) En l'espèce, la demanderesse fonde sa réclamation sur le § 13.2 du contrat des 5 et 8 janvier 2007. Selon elle, le fait que les quantités livrées se soient révélées finalement très inférieures à ce qui était prévu entrerait dans le cas de figure visé par cette clause, soit des « circonstances insurmontables susceptibles d'altérer de façon substantielle ses effets économiques et juridiques, ce qui n'était pas prévisible au moment de sa conclusion ». Elle soutient, en outre, que l'« adaptation suffisante, nécessaire au rétablissement de l'équilibre contractuel et susceptible d'approbation par l'autre partie » signifiait le rehaussement du tarif contractuel jusqu'à la couverture de ses coûts, et que c'est précisément dans ce but qu'un calcul des coûts prévisionnels a été annexé au contrat.

Il ne ressort cependant pas de l'état de fait que les parties ont toutes les deux compris la clause de cette manière lors de la signature du contrat. S'il est admis de part et d'autre que le contrat, et notamment la clause précitée, ont fait l'objet d'une discussion approfondie entre les parties, on ne sait en revanche rien de la teneur de ces discussions. Les échanges de correspondance ayant précédé la signature du contrat n'abordent pas cette question. B._____, qui a favorisé l'entrée en négociation des parties, a rapporté ce que la demanderesse lui avait dit, à savoir qu'elle était prête à s'engager avec la défenderesse si celle-ci garantissait la couverture de ses charges. Cependant, il a déclaré ne rien savoir des discussions qui ces dernières ont eues entre elles. Quant au comportement ultérieur des parties, le peu qu'on en sait n'apporte aucune indication sur leurs intentions communes au moment de la conclusion du contrat.

On ne dispose ainsi d'aucun élément permettant de retenir que la volonté réelle et commune des parties correspondait à l'interprétation que fait la demanderesse du § 13.2 du contrat.

bb) Il convient maintenant d'examiner si le § 13.2 du contrat pouvait, compte tenu de l'ensemble des circonstances, être interprété de bonne foi dans le sens invoqué par la demanderesse, ce qui revient à déterminer le sens objectif de la clause.

Tout d'abord, il est essentiel de ne pas isoler la clause litigieuse du reste du contrat. Or, ce dernier prévoit bien un mécanisme de compensation en cas de divergence entre les coûts effectifs et les coûts estimés, tels qu'ils ressortent de l'annexe. Cette disposition ne figure cependant pas au § 13.2 mais au § 9.1 du contrat. En outre, ce dernier envisage uniquement l'hypothèse d'une « modification à la baisse » du coût total, ce qui implique logiquement que la compensation devait alors être versée à la défenderesse par la demanderesse. Enfin, elle précise qu'il s'agit du « coût total comparé aux kilomètres », et non aux quantités livrées.

Seul le § 9.1 se réfère au « tableau annexé », indiquant qu'il a été « utilisé comme base de calcul pour la fixation des tarifs ». En revanche, le § 13.2 n'y fait aucune référence. Par ailleurs, le § 13.2 est rédigé en termes très généraux, puisqu'il ne spécifie pas quelles « circonstances insurmontables » pourraient être visées, ni en quoi consisterait l'« équilibre contractuel » qu'il conviendrait alors de rétablir. Au contraire, le § 9.1 est bien plus détaillé, puisqu'il prévoit non seulement le principe d'une compensation, mais encore le moment du versement de celle-ci (la fin de l'année), le critère applicable (soit le coût par kilomètre) et enfin les conditions d'application du mécanisme, à savoir une baisse de ce coût supérieure à 10 %. Ces éléments suggèrent que les deux clauses visent donc en réalité des cas de figure bien distincts. Telle qu'il est formulé, le § 13.2 a davantage l'apparence d'une clause standard d'adaptation du contrat en cas de changement imprévisible et extraordinaire des circonstances sur lesquelles ont tablé les parties, soit

d'une reprise de la *clausula rebus sic stantibus* qui permet au juge, même en dehors d'une convention expresse entre les parties dans ce sens, mais à des conditions strictes, d'intervenir dans l'économie du contrat (cf. *infra* V). Le titre du § 13 (« Loyauté ») appuie cette interprétation.

Compte tenu du fait que le § 9.1 se réfère explicitement à l'annexe au contrat, en précisant qu'il a servi de « base de calcul pour la fixation des tarifs », une clause prévoyant le versement d'une compensation telle que la réclame la demanderesse aurait trouvé naturellement sa place à cet endroit du contrat. Or, il n'en a rien été, puisque les parties ont seulement réglé le cas de figure inverse, où la demanderesse était tenue au versement d'une compensation envers la défenderesse. Il faut dès lors se demander si, selon les règles de la bonne foi, et au vu de l'ensemble des circonstances, cette omission doit être considérée comme une simple inadvertance devant être comblée par les instruments de la logique ou bien comme un silence qualifié.

(i) Tout d'abord, il est constant que le contrat a fait l'objet d'une négociation approfondie, et en particulier les § 9.1 et 13.2, ce qui rend d'emblée peu vraisemblable l'hypothèse d'une inadvertance. On note, par ailleurs, que le tarif contractuel a évolué entre août 2006 et janvier 2007. En effet, le premier contrat prévoyait, pendant une première période de deux mois (septembre et octobre 2006), des tarifs différenciés pour sept zones de livraison. Durant la deuxième période de deux mois (novembre et décembre 2006), c'est au contraire un tarif forfaitaire de 3 fr. 10 par cent litres qui a été prévu. Ce tarif a ensuite été abaissé, puisque le contrat litigieux stipule un tarif de 2 fr. 70 par cent litres pour toutes les livraisons au détail, à l'exception de trois clients, pour lesquels le tarif convenu est de 1 fr. 30 par cent litres. Cette fixation des tarifs par étapes successives montre que le § 9 du contrat, portant sur la rémunération, n'a pas été élaboré "à la va-vite" mais, au contraire, a fait l'objet d'un soin particulier.

(ii) La demanderesse a insisté à plusieurs reprises sur le fait que la couverture de ses coûts, elle-même étant liée à la réalisation d'un

chiffre d'affaires minimal, était une condition *sine qua non* de la conclusion du contrat. Si tel avait été le cas, il serait alors difficilement compréhensible qu'elle n'ait pas exigé qu'un engagement de la défenderesse allant dans ce sens soit explicitement et clairement stipulé, cela d'autant plus qu'était prévue la possibilité d'une compensation dans l'autre sens, autrement dit d'une adaptation du tarif à la baisse, à des conditions décrites précisément au § 9.1. Une telle asymétrie ne pouvait pas échapper à l'attention de la demanderesse. Quoi que prétende celle-ci, le § 13.2 du contrat n'a pas du tout la même portée. Compte tenu de la manière très vague et générale dont cette dernière clause était rédigée, un contractant raisonnable ne se serait pas reposée sur elle, si la couverture de ses coûts avait été un élément décisif. Il aurait au contraire fait en sorte que cela soit mentionné en toutes lettres, ce qui ne présentait aucune difficulté rédactionnelle particulière. En somme, l'interprétation du contrat soutenue par la demanderesse ne se laisse pas concilier avec le comportement qu'on pouvait attendre d'un professionnel avisé et prudent, soucieux de garantir la sauvegarde de ses intérêts économiques.

On relève encore qu'il n'est pas établi que la demanderesse, à un moment quelconque des pourparlers, ait signifié à la défenderesse qu'elle tenait à ce que la couverture de ses coûts d'exploitation soit assurée dans toutes les hypothèses. Là encore, il est surprenant que la demanderesse n'ait jamais formulé par écrit cette exigence avant la signature du contrat, si elle revêtait une telle importance à ses yeux.

(iii) D'autres éléments parlent également en défaveur d'une simple inadvertance. Tout d'abord, l'adaptation à la hausse du tarif que réclame la demanderesse n'est pas exactement symétrique à celle (à la baisse) prévue au § 9.1 du contrat. En effet, celle-ci repose sur le critère du coût par kilomètre, tandis que la demanderesse se fonde sur un autre critère, à savoir le coût par mètre cube livré. Certes, il peut paraître étrange que les parties aient prévu d'adapter un tarif fixé d'après les volumes en fonction d'un coût fixé d'après les kilomètres, car ces deux variables (distances parcourues par les camions, d'une part, quantités livrées, d'autre part) ne sont pas forcément en corrélation stricte. Il

n'appartient cependant pas au juge d'apprécier la pertinence des clauses librement négociées par les parties. Au surplus, il ressort de l'annexe au contrat que le calcul des coûts de la demanderesse reposait effectivement en partie sur une prévision de 150'000 kilomètres parcourus par année. Or, la demanderesse n'a rien allégué à cet égard et on ignore donc si cette prévision kilométrique s'est réalisée ou non.

La demanderesse, d'autre part, passe sous silence le fait que le contrat des 5 et 8 janvier 2007 ne prévoit pas un tarif unique mais bien deux tarifs, puisque les livraisons destinées aux entreprises [...], à Giubiasco, [...], à San Antonino, et [...], à Cadempino, devaient être facturées non pas à 2 fr. 70 mais à 1 fr. 30 par cent litres. On ignore de quelle manière a été calculé ce second tarif (l'annexe au contrat n'en fait aucune mention), mais il est à peu près certain qu'il n'a pas été fixé par hasard, ce qui est notamment confirmé par le fait que le premier contrat signé les 25 et 30 août 2006 ne prévoyait pas la même exception. Or, si l'on suivait la demanderesse dans son interprétation du contrat, il faudrait fixer un tarif rehaussé identique pour toutes les livraisons, ce qui contredirait manifestement la lettre et l'esprit du § 9.1.

De même, et toujours si l'on épousait l'interprétation souhaitée par la demanderesse, on ne comprendrait pas pourquoi les parties ont si âprement discuté les tarifs, ni prévu un tarif différencié (soit un tarif ordinaire et un tarif spécifique pour trois entreprises), puisque ces derniers n'auraient de toute façon été que provisoires, un ajustement devant être opéré à la fin de chaque année en fonction des quantités réellement livrées. Tant le dispositif du contrat que la manière dont il a été négocié, avec un premier contrat « à l'essai » puis un contrat de plus longue durée comportant des tarifs abaissés, paraissent inconciliables avec la lecture que fait la demanderesse du contrat litigieux.

(iv) La demanderesse tente de se fonder sur une prétendue dépendance économique dans laquelle elle se serait trouvée à l'égard de la défenderesse. Elle en veut pour preuve le § 3.1 du contrat, qui prévoit que « le transporteur doit mettre à disposition d'O. _____ SA un parc de

véhicules permanent ». Il est vrai que cette clause, en elle-même, n'a pas un sens clair et pourrait laisser penser *prima facie* que les parties ont prévu une exclusivité en faveur de la défenderesse, à tout le moins pour les véhicules dédiés à l'exécution du contrat.

Il n'est pourtant pas possible de retenir une telle interprétation si l'on confronte le § 3.1 avec le § 11.1 du contrat. Celui-ci reconnaît en effet expressément le droit à la demanderesse de proposer ses services à des concurrents de la défenderesse, pour autant que les livraisons ne soient pas effectuées avec des véhicules portant le logo de la défenderesse. Or, le § 3.1 stipule que « les camions citernes devront, dans la limite du possible, être personnalisés avec le logo O. _____ SA ou avoir un aspect neutre de couleur blanche, sans aucune autre indication écrite ». Cette alternative, ainsi que l'expression « dans la limite du possible », suggère que la demanderesse avait la faculté d'opérer le choix qui lui convenait le mieux. Dans la mesure où ce choix dépendait d'elle, on ne peut pas considérer que le contrat lui imposait une exclusivité, ce que confirme, du reste, le comportement ultérieur des parties, puisque aucun des camions de la demanderesse n'a finalement été peint avec le logo de la défenderesse, sans que celle-ci ait apparemment protesté (du moins n'est-ce ni établi ni allégué). *De facto*, la demanderesse avait donc toute latitude pour les utiliser dans le cadre de contrats conclus avec des tiers.

Ainsi, en l'absence de toute exclusivité, on ne peut pas soutenir que la demanderesse était complètement tributaire des commandes que lui passait la défenderesse, ce qui rend encore moins plausible un engagement de celle-ci à couvrir dans tous les cas les coûts de la demanderesse.

(v) La demanderesse tire enfin argument du fait que la prévision de ses coûts annuels a été signée par les deux parties et annexée au contrat pour en faire partie intégrante, ce qui ne pourrait pas s'expliquer, d'après elle, en dehors d'un engagement de la défenderesse à accepter une révision à la hausse du tarif si les prévisions figurant dans cette annexe ne se réalisaient pas.

On ne peut pas adhérer à cette interprétation en suivant les règles de la bonne foi. Pour commencer, même s'il peut paraître insolite d'annexer des prévisions (de coûts, de chiffres d'affaires, de volumes, etc.) à un contrat sans qu'il en découle des conséquences juridiques, on ne saurait déduire du simple fait qu'une prévision a été intégrée dans un contrat que celle-ci implique *ipso facto* un engagement de la part de l'une ou de l'ensemble des parties. Il n'en va pas différemment si cette prévision constitue en même temps un objectif, attendu que les parties, par exemple, peuvent tout à fait convenir d'une obligation de moyens afin d'atteindre cet objectif, sans pour autant endosser une obligation de résultat.

Or, nulle part, dans le corps même du contrat, il n'est indiqué que les prévisions chiffrées de l'annexe constitueraient un objectif pour les deux parties, ni que la défenderesse s'engagerait à confier chaque année la livraison d'une quantité déterminée de produits pétroliers à la demanderesse. Du reste, la quantité de 22'113 m³ qui, selon l'expertise, a conduit au coût calculé de 2 fr. 70 par cent litres, ne figure nulle part, ni dans l'annexe ni dans le contrat lui-même, et on ignore comment les parties sont arrivées à cette prévision (à supposer qu'elles l'aient effectivement formulée).

L'expression « base de calcul pour la fixation des tarifs » employée au § 9.1 n'a pas à être surinterprétée car elle n'a pas de portée propre, indépendamment d'un engagement à modifier le tarif au gré des modifications de la base de calcul. Cela est confirmé par le fait que les parties, dans le même paragraphe où il était fait mention de l'annexe comme « base de calcul », ont prévu une compensation en cas de « modification à la baisse du coût total comparé aux kilomètres qui serait supérieure à 10 % ».

Les experts ont certes relevé qu'il est inhabituel d'annexer des calculs de coûts à un contrat de transport, mais cette singularité prend

tout son sens dans le cadre du § 9.1, tel qu'il a été rédigé, et sans qu'il soit nécessaire d'en déduire un quelconque engagement de la défenderesse.

Au demeurant, l'annexe au contrat contient en réalité deux types de prévisions, l'une quant aux kilomètres parcourus, l'autre quant aux volumes de produits livrés, de sorte que, même si l'on devait conclure à un engagement pris par la défenderesse sur la base de l'annexe, il resterait à savoir si cet engagement se rapporte aux kilomètres, aux volumes de produits ou encore aux coûts totaux de la demanderesse. Or, le contrat et l'annexe sont totalement muets sur ce point ; a contrario, le § 9.1 spécifie la portée de l'annexe, puisqu'il fait précisément référence au coût par kilomètre.

Quant au fait que le calcul de coûts figurant dans l'annexe ait permis une éventuelle adaptation du tarif uniquement dans un sens (à la baisse, et non à la hausse), il n'est pas illogique en soi, dans la mesure où, comme l'ont relevé les experts, les coûts fixes sont généralement adaptés par paliers. La demanderesse avait ainsi la possibilité d'ajuster en partie ses coûts si le volume d'affaires avec la défenderesse s'avérait plus réduit que prévu ; c'est d'ailleurs précisément ce qu'elle a fait en se séparant d'un de ses chauffeurs à partir du 1^{er} juin 2008.

L'ensemble des considérations qui précèdent et l'application du principe de la confiance doivent ainsi conduire à écarter l'hypothèse d'une inadvertance des parties. Le sens objectif du contrat, compte tenu de toutes les circonstances, indique bien plutôt que les parties ont exclu la possibilité de réviser à la hausse les tarifs convenus si les anticipations des quantités livrées ne se concrétisaient pas.

cc) Par surabondance, on peut encore souligner que la règle *contra stipulatorem* ne serait d'aucun secours à la demanderesse, puisqu'il n'est pas établi, ni même allégué, que les clauses litigieuses auraient été rédigées et proposées par la défenderesse.

V. Il reste à se demander si la prise en compte des clauses contractuelles telles quelles ne paraît pas excessivement dure pour l'une des parties en raison de circonstances qui se sont modifiées après la conclusion du contrat, auquel cas il reviendrait à la cour de céans de procéder à l'adaptation (ou correction) du contrat, en vertu de la *clausula rebus sic stantibus* ou théorie de l'imprévision (Tercier/Pichonnaz, op. cit., nn. 963 s.).

a) L'intervention du juge dans un contrat en raison d'un changement de circonstances suppose que celui-ci n'était ni prévisible ni évitable, qu'il altère gravement l'équivalence des prestations et que le contrat n'a pas été exécuté sans réserve (ATF 127 III 300 c. 5b, JT 2001 I 239 ; ATF 122 III 97 c. 3, JT 1997 I 294 ; Winiger, op. cit., nn. 193 ss ad art. 18 CO ; Gauch/Schluemp/Schmid, op. cit., nn. 1298 ss ; Kramer, Berner Kommentar, nn. 337 ss ad art. 18 CO).

L'intervention du juge entraîne inévitablement des conséquences au préjudice de l'une des parties. Pour déterminer qui supportera le risque dû au changement, il faut se fonder d'abord sur une éventuelle réglementation prévue par celles-ci, puis sur les règles d'adaptation légales de nature dispositives (Winiger, op. cit., n. 203 ss ad art. 18 CO ; Wiegand, Basler Kommentar, n. 118 ad art. 18 CO). A défaut d'une règle contractuelle ou légale sur ce point, le juge doit ajuster le contrat en s'appuyant sur la volonté hypothétique des parties. Il recherchera dès lors ce dont elles seraient convenues selon les règles de la bonne foi si elles avaient envisagé l'évolution des choses. Il s'inspirera du comportement de cocontractants raisonnables et honnêtes ainsi que de la nature et du but du contrat en cause (ATF 127 III 300 c. 6a, JT 2001 I 239 ; Winiger, op. cit., n. 211 ad art. 18 CO ; Gauch/Schluemp/Schmid, op. cit., n. 1289 ; Wiegand, *ibid.* ; Kramer, op. cit., nn. 326 et 358 ad art. 18 CO). L'adaptation du contrat par le juge peut avoir pour conséquence son annulation pure et simple, sa fin prématurée, sa prolongation ou encore la modification des obligations contractuelles. Le juge, à cet égard, jouit d'un certain pouvoir d'appréciation (ATF 127 III

300 c. 6b, JT 2001 I 239 ; Winiger, op. cit., n. 212 ad art. 18 CO ; Gauch/Schluemp/Schmid, op. cit., n. 1289).

Dans la mesure où l'application de la *clausula rebus sic stantibus* va à l'encontre du principe de la fidélité contractuelle (*pacta sunt servanda*), le juge doit s'astreindre à la plus grande retenue au moment d'intervenir dans l'accord passé entre les parties (Winiger, op. cit., n. 214 ad art. 18 CO ; Gauch/Schluemp/ Schmid, op. cit., n. 1290 ; Kramer, op. cit., n. 333 ad art. 18 CO). La seule existence d'un déséquilibre économique entre les parties, ou encore le fait que les espérances de l'une d'entre elles aient été déçues, ne suffisent pas à justifier l'immixtion du juge dans l'accord librement négocié et conclu par les parties. Selon la jurisprudence constante du Tribunal fédéral, une modification du contrat ne doit ainsi entrer en ligne de compte que si l'équilibre entre prestation et contre-prestation, en raison d'une modification extraordinaire et imprévisible des circonstances, est à ce point rompu qu'en ne renonçant pas à ses droits contractuels l'une des parties exploite usurairement le déséquilibre créé et abuse manifestement de son droit (ATF 122 III 97 c. 3, JT 1997 I 294 ; ATF 107 II 343 c. 2, JT 1982 I 272 ; ATF 101 II 17 c. 2, rés. in JT 1976 I 63 ; ATF 100 II 345 c. 2b, JT 1975 I 614).

b) En l'espèce, les parties ont elles-mêmes prévu une clause d'adaptation du contrat. Tel est en effet l'objet du § 13.2 du contrat, interprété selon le principe de la confiance (cf. *supra* IV.b/bb), puisqu'il stipule qu'en cas de modification imprévisible et insurmontable des circonstances ayant pour effet d'altérer de façon substantielle les effets économiques et juridiques du contrat, celui-ci devait être adapté d'une manière propre à rétablir l'équilibre contractuel et susceptible d'approbation par l'autre partie.

Il s'agit, en tout point, de la définition jurisprudentielle de la *clausula rebus sic stantibus*, y compris dans le mode d'adaptation du contrat, puisque la clause en question suggère l'application du principe de la bonne foi et la recherche de la volonté hypothétique des parties.

Cependant, force est de constater qu'aucune des conditions d'application de la *clausula* n'est remplie dans *in casu*.

aa) En premier lieu, on ne saurait retenir que la non-atteinte des objectifs quantitatifs des parties était imprévisible. Il est en effet inhérent à la vie des affaires que des prévisions économiques ne se réalisent pas, que ce soit pour des raisons relatives à l'évolution du marché (intensification de la concurrence, modification de la demande, etc.), à la méconnaissance du marché ou tout simplement en raison d'erreurs dans les choix stratégiques. De ce fait, tout contrat contenant des clauses se référant à des chiffres de ventes hypothétiques comporte un élément aléatoire intrinsèque, que les parties doivent nécessairement avoir à l'esprit.

De surcroît, l'expertise a établi que les quantités livrées par R. _____ SA entre 2004 et 2006 (soit respectivement 11'000/13'000 m³, 3'000/4'000 m³ et 2000/3'000 m³) étaient très inférieures à celles retenues comme hypothèses dans l'annexe au contrat, comprises entre 15'000 et 25'000 m³. On ne saurait donc admettre, contrairement à ce qu'allègue la demanderesse, que l'hypothèse de 22'113 m³ (sur laquelle est basé le coût de 2 fr. 70 par cent litres) était « prudente ». Il faut bien plutôt reconnaître que ce sont les quantités livrées pour le compte de la défenderesse (aux alentours de 11'000 m³ en 2007 et de 6'000 m³ en 2008) qui se situaient dans le même ordre de grandeur que les ventes autrefois réalisées par R. _____ SA.

Il convient également de relever qu'avant la signature du contrat litigieux, les parties ont été liées par un premier contrat de transport durant quatre mois. Cette collaboration a probablement permis à la demanderesse de se faire une première idée du volume d'affaires qu'elle pouvait espérer réaliser dans l'avenir avec la défenderesse. Elle n'a cependant rien allégué à cet égard et, notamment, n'a pas démontré que les quantités livrées auraient brutalement chuté entre fin 2006 et 2007.

On ne peut dès lors pas retenir qu'il s'est produit un changement imprévisible des circonstances qui avaient déterminé la conclusion et le contenu du contrat.

bb) En deuxième lieu, il n'est pas possible de considérer que le changement des circonstances était inévitable, dans la mesure où la demanderesse, si elle redoutait que la poursuite de l'exécution du contrat lui fasse perdre de l'argent – ce qui ressort de sa lettre du 20 février 2008 à la défenderesse –, conservait la faculté d'exiger une révision à la hausse du tarif de ses prestations et, en cas de refus, de se départir du contrat de transport avant son échéance. Il n'est pas établi qu'en procédant de la sorte elle se serait exposée au paiement de dommages-intérêts à la défenderesse, compte tenu des conditions strictes posées par la jurisprudence à l'indemnité pour résiliation en temps inopportun.

cc) Enfin, rien ne permet de retenir que la non-réalisation des prévisions de ventes aurait gravement altéré l'équivalence entre les prestations des parties, et encore moins que la défenderesse aurait exploité ce déséquilibre de manière usuraire. En effet, on a précédemment souligné que la demanderesse avait la possibilité de diminuer ses coûts fixes (consistant, à 75%, en coûts salariaux) en réduisant son nombre de chauffeurs, ce qu'elle a fait à partir du 1^{er} juin 2008. Or, il n'est ni établi ni même allégué que la diminution de l'effectif de la demanderesse aurait entravé la bonne exécution de contrat passé avec la défenderesse. On peut ainsi raisonnablement penser qu'en réduisant son effectif de chauffeurs plus tôt, la demanderesse n'aurait pas assumé des coûts aussi élevés, et en partie inutiles.

Par ailleurs, il n'est pas prouvé que les camions et les chauffeurs utilisés pour l'exécution du contrat avec la défenderesse aient été exclusivement dédiés à celle-ci. Au contraire, les experts ont constaté une part relativement constante des frais de personnel de la demanderesse par rapport à son chiffre d'affaires, ce qui suggère la possibilité que la demanderesse ait aussi utilisé ces camions et ces chauffeurs pour exécuter d'autres contrats avec des sociétés

concurrentes. Le contrat des 5 et 8 janvier 2007 lui en laissait la liberté (§ 11), pour autant que la demanderesse n'effectue pas ces livraisons avec des camions sur lesquels était apposé le logo de la défenderesse. Or, on sait que les camions utilisés dans le cadre de l'exécution du contrat ont été laissés entièrement blancs. La demanderesse avait donc toute latitude pour rechercher de nouveaux clients afin de rentabiliser ses investissements et son personnel.

Certes, la teneur du § 3.1 du contrat (disposant que « le transporteur doit mettre à disposition d'Agip un parc de véhicules permanent ») pouvait susciter un doute dans l'esprit de la demanderesse, en ce qu'il semblait contredire le droit - expressément mentionné au § 11 - de fournir des services à des tiers avec les mêmes véhicules. Toutefois, à supposer que la demanderesse ait effectivement conçu un doute à ce sujet dans les premiers mois de l'exécution du contrat, elle pouvait, et même devait, selon les règles de la bonne foi, interpellier la défenderesse afin de savoir à quoi s'en tenir. Les parties ont d'ailleurs discuté ce point lors de leur rencontre du 7 mai 2008, suite à laquelle la défenderesse a écrit à la demanderesse que celle-ci « garda[it] la possibilité d'utiliser au mieux ses véhicules également pour d'autres clients ». Au vu de cette clarification, la réponse de la demanderesse du 25 juin 2008, qui se référait de nouveau au § 3.1 du contrat, est difficilement compréhensible.

De surcroît, même si les calculs prévisionnels figurant dans l'annexe au contrat des 5 et 8 janvier 2007 semblent reposer sur l'hypothèse implicite que les camions et chauffeurs seraient dédiés exclusivement à défenderesse, on ne peut pas en déduire ipso facto que tel a ensuite été effectivement le cas.

Il n'est ainsi pas établi que les prestations fournies par la demanderesse aient été disproportionnées par rapport à la contre-prestation fournie par la défenderesse, et encore moins établi que la demanderesse ait été contrainte de subir cette disproportion - autrement dit un déficit - jusqu'au terme du contrat. Les conditions d'une adaptation judiciaire du contrat, qui se confondent avec celles prévues au § 13.2 du

contrat interprété selon le principe de la confiance, ne sont donc pas réunies.

En définitive, la demande doit être intégralement rejetée.

VI. **a)** Selon l'art. 92 al. 1 CPC-VD, des dépens sont alloués à la partie qui obtient gain de cause. Ceux-ci comprennent principalement les frais de justice payés par la partie, les honoraires et les débours 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 le 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]). Les débours ont trait au paiement d'une somme d'argent précise pour une opération déterminée.

A l'issue d'un litige, le juge doit rechercher lequel des plaideurs gagne le procès et lui allouer une certaine somme en remboursement de ses frais, à la charge du plaideur perdant. La partie qui a triomphé sur le principe ou sur les principales questions litigieuses a droit à la totalité des dépens (Poudret/Haldy/ Tappy, op. cit., n. 3 ad art. 92 CPC-VD).

b) En l'espèce, la défenderesse obtient entièrement gain de cause et a donc droit à de pleins dépens, à la charge de la demanderesse, qu'il convient d'arrêter à 30'177 fr. 65 fr., savoir :

- a 25'00 fr à titre de participation aux honoraires de
) 0 . son conseil ;
- b 1'250 fr pour les débours de celui-ci ;
) .
- c) 3'927 fr 65 en remboursement de son coupon de
. justice.

**Par ces motifs,
la Cour civile,
statuant à huis clos
en application de l'article 318a CPC-VD,
p r o n o n c e :**

- I. Les conclusions prises par la demanderesse K._____ SA contre la défenderesse Y._____ SA selon demande du 20 décembre 2010, augmentées le 23 juillet 2014, sont rejetées.

- II. Les frais de justice sont arrêtés à 38'774 fr. 35 (trente-huit mille sept cent septante-quatre francs et trente-cinq centimes) pour la demanderesse et à 3'927 fr. 65 (trois mille neuf cent vingt-sept francs et soixante-cinq centimes) pour la défenderesse.

- III. La demanderesse versera à la défenderesse la somme de 30'177 fr. 65 (trente mille cent septante-sept francs et soixante-cinq centimes) à titre de dépens.

La présidente :

F. Byrde

Le greffier :

P. Marty

Du

Le jugement qui précède, dont le dispositif a été communiqué aux parties le 30 mars 2015, lu et approuvé à huis clos, est notifié, par l'envoi de photocopies, aux conseils des parties.

Les parties peuvent faire appel auprès de la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal dans les trente jours dès la notification du présent jugement en déposant auprès de l'instance d'appel un appel écrit et motivé, en deux exemplaires. La décision qui fait l'objet de l'appel doit être jointe au dossier.

Le greffier :

P. Marty