

**COUR D'APPEL CIVILE**

---

---

Arrêt du 15 février 2016

---

Composition : M. ABRECHT, président  
M. Colombini et Mme Giroud Walther, juges  
Greffière : Mme Meier

\*\*\*\*\*

**Art. 55 CC; 55, 101, 164, 398 CO**

Statuant sur l'appel interjeté par **C.**\_\_\_\_\_, à Genève, contre le jugement rendu le 9 février 2015 par la Chambre patrimoniale cantonale dans la cause divisant l'appelante d'avec **P.**\_\_\_\_\_ **SA**, à Genève, la Cour d'appel civile du Tribunal cantonal considère :

**En fait :**

**A.** Par jugement du 9 février 2015, dont les considérants écrits ont été notifiés aux parties le 18 août 2015, la Chambre patrimoniale cantonale a condamné la défenderesse P.\_\_\_\_\_SA à payer à la demanderesse C.\_\_\_\_\_ la somme de 82'800 euros, plus intérêts à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> juin 2011 (I), a mis les frais judiciaires, arrêtés à 33'404 fr., à la charge de la demanderesse par 25'053 fr. et de la défenderesse par 8'351 fr. (II), a condamné la défenderesse à verser à la demanderesse la somme de 7'096 fr. 50 à titre de remboursement d'avance de frais (III), a condamné la demanderesse à verser à la défenderesse le montant de 15'000 fr. à titre de dépens réduits (IV) et a rejeté toutes autres ou plus amples conclusions (V).

En droit, les premiers juges ont considéré que la demanderesse, à laquelle sa mère T.\_\_\_\_\_ avait valablement cédé sa créance contre la défenderesse au sens de l'art. 164 CO (Code des obligations du 30 mars 1911; RS 220), possédait la légitimation active, aucun indice de simulation de cette cession de créance n'ayant été apporté par la défenderesse. S'agissant des obligations de la défenderesse à l'égard de la demanderesse, les premiers juges ont distingué les périodes antérieure et postérieure au 22 juin 2007. Pour la première période, ils ont considéré que la relation contractuelle entre T.\_\_\_\_\_ et la défenderesse consistait en un contrat de compte courant, de giro bancaire et de dépôt, couplé à un mandat de gestion et de commission, alors que, pour la deuxième période, le mandat de gestion avait été retiré à la défenderesse et confié à la société B.\_\_\_\_\_SA, soit pour elle H.\_\_\_\_\_. S'agissant des opérations postérieures au 22 juin 2007, les premiers juges ont retenu que les instructions écrites données pour les ordres de transfert litigieux des 21 octobre 2008, 23 juin 2010 et 21 septembre 2010 étaient conformes aux modalités prévues contractuellement, puisqu'il n'était pas établi que T.\_\_\_\_\_ ait limité la possibilité de donner des instructions lors de visites dans les locaux de la

défenderesse. Par ailleurs, la signature de T.\_\_\_\_\_ figurant sur ces ordres de transfert avait été si finement imitée, comme cela résultait des conclusions de l'expert graphologue et de l'audition de la demanderesse, qui avait elle-même eu de la peine à distinguer entre sa propre signature et l'imitation, qu'il ne pouvait être reproché à la défenderesse d'avoir commis une faute en ne s'apercevant pas qu'il s'agissait de fausses signatures. Si les opérations litigieuses, concernant l'achat de métaux précieux, étaient certes inhabituelles de par leur ampleur, les mesures de vérification effectuées par l'employé de la défenderesse auprès du gérant externe H.\_\_\_\_\_ apparaissaient toutefois suffisantes compte tenu des circonstances, dès lors que les virements litigieux s'inscrivaient dans le pouvoir de ce gérant externe, correspondaient au but social de leur destinataire (M.\_\_\_\_\_SA) et que l'investissement dans les métaux précieux - soit un type d'investissement pour lequel T.\_\_\_\_\_ avait manifesté de l'intérêt en signant des conditions de la banque y relatives - n'était pas inhabituel dans le contexte boursier de l'époque. Aucun manque de diligence ne pouvant être reproché à la défenderesse pour les opérations postérieures au 22 juin 2007, il n'y avait dès lors pas lieu d'examiner les autres conditions de sa responsabilité.

S'agissant de l'opération litigieuse effectuée le 29 juin 2006, à savoir un virement de 82'800 euros, les premiers juges ont retenu qu'il s'agissait d'un détournement opéré par H.\_\_\_\_\_ dans le cadre de l'exécution de ses tâches, alors qu'il était encore directeur adjoint de la défenderesse, de sorte que son comportement et ses actes étaient imputables à la défenderesse. Qu'il fût organe de la banque (en sa qualité de directeur adjoint) ou auxiliaire de cette dernière, le dol de H.\_\_\_\_\_ était ainsi imputable à la défenderesse, qui devait en répondre à l'égard de T.\_\_\_\_\_. Pour le surplus, les premiers juges ont considéré qu'il n'était pas établi que T.\_\_\_\_\_ ait ratifié l'opération litigieuse, puisqu'aucun élément ne permettait de retenir que cette dernière ait été informée de ce prélèvement intervenu sans instruction. Une approbation tacite du prélèvement en cause ne pouvait davantage être retenue en se fondant sur l'art. 11 des conditions générales et la

convention de banque restante liant T. \_\_\_\_\_ et la défenderesse. Vu le détournement de fonds effectué par H. \_\_\_\_\_, on pouvait en effet partir de l'idée qu'il n'avait pas renseigné sa cliente sur les opérations litigieuses, sinon quoi cette dernière aurait réagi bien avant 2011. Le dol commis par H. \_\_\_\_\_ étant imputable à la défenderesse, celle-ci ne pouvait donc pas se prévaloir du délai prévu à l'art. 11 de ses conditions générales pour refuser d'indemniser la demanderesse.

**B.** Par acte du 18 septembre 2015, C. \_\_\_\_\_ a fait appel du jugement précité, en concluant, avec suite de frais et dépens, principalement à sa réforme en ce sens que P. \_\_\_\_\_ SA soit condamnée à lui verser la somme de 1'294'800 euros, avec intérêts à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> juin 2011, subsidiairement à la confirmation de la condamnation de P. \_\_\_\_\_ SA à lui verser la somme de 82'000 euros, avec intérêts à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> juin 2011, et, en tout état de cause, à ce que P. \_\_\_\_\_ SA soit déboutée de toutes autres ou plus amples conclusions et condamnée à tous les frais judiciaires et dépens.

Par réponse et appel joint du 25 novembre 2015, P. \_\_\_\_\_ SA a conclu au rejet de l'appel formé par C. \_\_\_\_\_ et, sur appel joint, à la réforme du jugement du 9 février 2015 en ce sens que C. \_\_\_\_\_ soit déboutée de toutes ses conclusions et condamnée à tous les frais judiciaires et dépens de première et deuxième instances, y compris une somme de 78'481 fr. à titre de dépens de première instance.

Dans sa réplique et réponse à l'appel joint du 26 janvier 2016, C. \_\_\_\_\_ a persisté dans ses conclusions d'appel et a conclu au rejet de l'appel joint formé par P. \_\_\_\_\_ SA.

**C.** La Cour d'appel civile retient les faits suivants, sur la base du jugement complété par les pièces du dossier :

**1.** C.\_\_\_\_\_, qui habite à Genève, est la fille de T.\_\_\_\_\_, qui vit à Paris.

P.\_\_\_\_\_SA est une société anonyme dont le siège principal est à Yverdon-les-Bains et dont le but est « l'exploitation d'une banque axée principalement sur la gestion de fortune et l'exercice d'une activité de négociant en valeurs mobilières ». Elle dispose de plusieurs succursales en Suisse, notamment à Genève.

**2. a)** T.\_\_\_\_\_ avait placé de l'argent auprès de la Banque V.\_\_\_\_\_SA. Cet argent était géré par H.\_\_\_\_\_ depuis fin 2000/début 2001. Lorsque ce dernier a quitté la banque V.\_\_\_\_\_SA pour rejoindre P.\_\_\_\_\_SA, d'abord comme employé, puis comme directeur adjoint (du 28 juillet 2005 au 30 avril 2007), il est parti avec plusieurs clients, dont T.\_\_\_\_\_.

**b)** C'est ainsi que le 9 septembre 2004, T.\_\_\_\_\_ a ouvert un compte n° [...], intitulé « S.\_\_\_\_\_ », auprès de la Banque [...] (devenue P.\_\_\_\_\_SA en avril 2011; ci-après également : la banque), en y déposant un montant de 1'481'705.07 euros. Le compte « S.\_\_\_\_\_ » a été géré dès son ouverture par H.\_\_\_\_\_. Le document intitulé « ouverture de compte et de dépôt » que T.\_\_\_\_\_ a signé mentionne que le titulaire accepte expressément les conditions générales et le règlement de dépôt de la banque et que sans adresse de destination, la correspondance sera adressée « Banque restante ». T.\_\_\_\_\_ n'a pas donné d'adresse pour l'envoi de la correspondance. Ce document contient également une « décharge relative aux instructions par téléphone, télécopieur ou télex » indiquant que « le Titulaire prie la Banque d'accepter et d'exécuter toutes instructions téléphoniques, par télécopieur ou par télex relatives aux prestations ouvertes par la Banque pour le compte du Client, telles que notamment, des paiements et transferts de fonds en faveur de tierces personnes, des placements, renouvellements et annulations de

placements à terme ou fiduciaires, des achats et ventes de titres ou instruments dérivés ».

Les art. 2, 4 et 11 des conditions générales de la banque ont la teneur suivante :

« **2. Vérification en matière de signatures et de légitimation :** le dommage résultant de défauts de légitimation ou de faux non décelés est à la charge du Client, sauf en cas de faute grave de la Banque.

(...)

**4. Communications de la Banque :** les communications de la Banque sont réputées valablement signifiées lorsqu'elles ont été expédiées à la dernière adresse indiquée par le Client. La date figurant sur le double de la correspondance, sur le bordereau d'expédition ou sur tout autre document en possession de la Banque est présumée être celle de l'expédition. A défaut d'instructions pour l'expédition du courrier, le Client est réputé être domicilié à la Banque. Le courrier conservé « banque restante » est réputé avoir été délivré au Client à la date qu'il porte. Il sera perçu une taxe pour la conservation du courrier. La Banque détruira la correspondance retenue dont le Client n'a pas pris possession après un délai de 3 ans à compter de la date qu'elle porte. La Banque est autorisée à conserver la correspondance « banque restante » en format électronique. Sur demande du client, la Banque procèdera à l'impression de ladite correspondance.

(...)

**11. Réclamations du Client :** les décomptes, relevés ou autres avis de la Banque qui n'ont pas fait l'objet d'une réclamation écrite du Client dans le délai d'un mois qui suit leur envoi, sans préjudice des cas où les circonstances exigent une réclamation immédiate du Client, sont considérés comme reconnus et approuvés. L'approbation expresse ou tacite des relevés de comptes ou des relevés de valeurs comptabilisées en dépôt emporte celle de tous les articles qui y figurent, ainsi que des réserves éventuelles de la Banque. Les modifications des conditions de la Banque figurant notamment sur les relevés de comptes ou des valeurs en dépôt lieront les débiteurs ou titulaires d'avoirs, sauf opposition expresse de leur part adressée dans les plus brefs délais, par écrit, à la Banque. »

Le même jour, soit le 9 septembre 2004, T. \_\_\_\_\_ a également signé les documents suivants :

- une « identification de l'ayant droit économique »;

- une « liste des personnes autorisées » désignant comme représentants son époux, [...], et ses enfants, C. \_\_\_\_\_ et [...]. Ce document mentionne notamment ce qui suit :

« Les personnes autorisées peuvent exercer tous les droits dévolus au Représenté ou à la Société sur tous fonds, titre, espèces et valeurs qui figureront dans le compte portant le N° de base indiqué au recto dont le Représenté ou la Société est titulaire auprès de la Banque »;

- un « mandat de gestion » en faveur de la banque concernant le compte « S. \_\_\_\_\_ » optant pour un profil d'investissement dit de « rendement (risque faible) », qu'elle a ensuite modifié le 22 octobre 2004 en choisissant un profil dit de « croissance (risque supérieur à la moyenne) »;
- un « acte de gage et cession général » concédant à la banque un droit de gage en garantie de toutes les créances actuelles et futures résultant des rapports d'affaires que la banque avait ou pourrait avoir à l'encontre de la titulaire du compte;
- un « mandat spécifique de gestion pour des investissements dans des instruments de placement collectif »;
- des « conditions relatives aux transactions sur des options, financial futures, devises et métaux précieux à terme ». Les chiffres 1 et 6 de ce document ont notamment la teneur suivante :

#### **« 1. Relations entre le Titulaire et la Banque »**

Les présentes Conditions régissent tous les ordres spécifiques donnés par le Titulaire ou ses représentants autorisés en vue de l'exécution de transactions portant sur des options, financial futures, opérations à terme de devises et métaux précieux (...), aux conditions et règles régissant les marchés sur lesquels les Instruments financiers sont négociés. Elles s'appliquent à de telles Instructions du Titulaire indépendamment du fait qu'un mandat de gestion discrétionnaire ait ou non été conféré par ailleurs à la Banque sur le compte concerné.

Dans le cadre des transactions portant sur les Instruments financiers, la Banque est autorisée à intervenir en qualité de contrepartie du Titulaire pour les opérations de devises et métaux précieux à terme.

(...)

## **6. Déclaration d'acceptation des risques et responsabilité du Titulaire**

Le Titulaire déclare que l'expérience et les connaissances dont il dispose à titre personnel dans les domaines concernés lui permettent de maîtriser les mécanismes (souvent complexes, voire sophistiqués) ainsi que les effets des instruments financiers auxquels s'appliquent les présentes Conditions. Il confirme que sa situation de fortune lui permet de faire face aux pertes élevées pouvant résulter de l'utilisation de ces instruments. Il est l'unique responsable des conséquences de ses ordres, à l'exclusion de toute responsabilité de la Banque ou de son correspondant. (...) »

Un document intitulé « profil client, personne physique » mentionne que l'origine de la relation entre T. \_\_\_\_\_ et la banque est une « connaissance personnelle du gestionnaire de Banque P. \_\_\_\_\_ SA ». Est annexée à ce document une fiche, où figurent, sous « instructions », les noms des mandataires autorisés autres que le conjoint, soit C. \_\_\_\_\_ et son frère [...]. Au bas de cette fiche, sous la mention « instructions reçues par », une petite croix figure dans la case « visite ».

Entendue lors des débats principaux de première instance à l'audience du 11 juin 2014, le témoin E. \_\_\_\_\_, employée de la banque depuis 1994 et ancienne assistante de H. \_\_\_\_\_, a expliqué que la croix dans la case « visite » « signif[iait] que le gérant a[vait] pris note de ces informations lors d'une visite (...) mais n'impliqu[ait] pas que tous les ordres d[evaient] être passés exclusivement lors d'une visite. ». Entendu en qualité de partie lors de cette même audience, G. \_\_\_\_\_, responsable juridique de P. \_\_\_\_\_ SA, a confirmé que la case figurant au bas de ce document démontrait uniquement la manière dont avait été transmise une instruction ou une information, en l'occurrence l'information sur les mandataires autorisés.

**c)** Au 24 septembre 2004, le solde du compte « S. \_\_\_\_\_ » était de 1'445'100 euros.

**3. a)** T.\_\_\_\_\_, respectivement sa fille C.\_\_\_\_\_, se rendait régulièrement dans les locaux de la banque pour procéder à des retraits de montants généralement compris entre 1'000 euros et 15'000 euros. Ces sommes lui étaient remises en espèce, contre signature d'une quittance. La plupart de ces montants étaient retirés pour les besoins courants de T.\_\_\_\_\_. A chaque fois, elle était reçue par H.\_\_\_\_\_, qui lui faisait un rapport de la gestion des avoirs du compte « S.\_\_\_\_\_ ». Il lui présentait des documents, sans les lui remettre.

**b)** De son côté, la banque envoyait régulièrement les décomptes à H.\_\_\_\_\_.

**c)** Au 31 décembre 2005, le solde du compte « S.\_\_\_\_\_ » était de 1'887'810.17 euros.

**4.** Le 29 juin 2006, un montant de 82'800 euros a été prélevé du compte « S.\_\_\_\_\_ » et a été viré au [...] de [...] en faveur de la société M.\_\_\_\_\_SA, société dont le siège est à [...] et dont le but est notamment l'administration de biens mobiliers et immobiliers, ainsi que l'administration et la gestion de patrimoines et les transactions de métaux précieux. Ce virement a été effectué sur la base d'un ordre de paiement externe établi et signé, sous la rubrique « visa du gestionnaire », par E.\_\_\_\_\_ (employée de la banque depuis 1994 et ancienne assistante de H.\_\_\_\_\_). Ce document mentionne des instructions reçues par téléphone le 28 juin 2006.

Entendue lors des débats principaux de première instance, E.\_\_\_\_\_ a expliqué ne pas avoir personnellement assisté au téléphone dont il était fait mention sur l'ordre de paiement, mais que H.\_\_\_\_\_ lui avait confirmé que l'ordre avait bien été donné à l'occasion d'un téléphone de la cliente. Elle a ajouté qu'il n'y avait rien d'inhabituel sur cet ordre de paiement et a confirmé que les visas signature qui y figuraient étaient bien le sien et celui de H.\_\_\_\_\_. Elle a précisé qu'à l'époque, elle

n'était pas gérante, mais assistante du gérant, à savoir H.\_\_\_\_\_. Elle a expliqué que son rôle était de vérifier la conformité de la signature en cas d'instructions écrites et, en cas d'instructions téléphoniques, de vérifier la décharge pour l'instruction téléphonique, ainsi que de contrôler que les avoirs disponibles étaient suffisants pour procéder à l'opération requise.

**5. a)** Le 16 novembre 2006, T.\_\_\_\_\_ s'est rendue à la banque. H.\_\_\_\_\_ a inscrit au bas du relevé du compte « S.\_\_\_\_\_ » : « Visite ce jour, retrait de EUR 50'000.-, pour la restauration de leur maison dans le midi. Déçu (sic) de la perf (+0,28%) mais confiant en une amélioration ». Ce document mentionne des sorties de liquidités totales de 180'984 fr. 31, sans détailler les différents versements. Le montant de 50'000 euros a été remis, contre signature d'une quittance, à T.\_\_\_\_\_. Cette dernière soutient que H.\_\_\_\_\_ ne lui a pas parlé du prélèvement de 82'800 euros effectué le 29 juin 2006, ce qui, au vu des circonstances, peut être retenu.

**b)** Au 14 décembre 2006, le solde du compte « S.\_\_\_\_\_ » était de 1'710'629.42 euros.

**6. a)** Fin avril 2007, H.\_\_\_\_\_ a quitté la banque P.\_\_\_\_\_ SA et a rejoint, en qualité d'administrateur vice-président avec signature individuelle, la société B.\_\_\_\_\_ SA, dont le but est la « gestion de fonds de placements, gestion de patrimoine, conseils en placement et investissement, constitution, acquisition, gestion et administration de participations dans des sociétés financières, industrielles et commerciales, ainsi qu'achat, vente et cession de brevets et licences ».

**b)** Au 20 juin 2007, le solde du compte « S.\_\_\_\_\_ » était de 1'750'759.23 euros.

**c)** A la demande de H.\_\_\_\_\_, T.\_\_\_\_\_ a accepté de retirer le mandat de gestion octroyé à P.\_\_\_\_\_ SA et de le confier à

B. \_\_\_\_\_ SA, tout en laissant les fonds déposés sur le compte « S. \_\_\_\_\_ » auprès de la banque P. \_\_\_\_\_ SA. C'est ainsi que le 22 juin 2007, T. \_\_\_\_\_ a signé en faveur de B. \_\_\_\_\_ SA un document intitulé « pouvoir d'administration », donnant à B. \_\_\_\_\_ SA le pouvoir de la représenter avec droit de substitution pour tous ses rapports d'affaires actuels et futurs avec P. \_\_\_\_\_ SA. Ce document a notamment la teneur suivante :

« (...) Le Représentant peut exercer tous les droits dévolus au Titulaire, notamment pour acheter et vendre des titres, des devises, faire tout investissement, réinvestissement, encaissement et conversion, exercer et réaliser des droits de souscription.

Le présent pouvoir ne confère toutefois pas le droit d'effectuer des retraits ou des prélèvements sur les avoirs du Titulaire, d'accomplir d'autres actes de disposition en sa propre faveur ou en faveur de tiers. Le Représentant est en revanche autorisé à débiter du compte du Titulaire la commission de gestion due par celui-ci. Le Titulaire est conscient que la Banque ne peut exercer aucun contrôle s'agissant du montant et de la légitimité des honoraires prélevés par le Représentant et la libère par conséquent de toutes responsabilités à cet égard. Le Représentant ne peut ordonner des bonifications par le débit des prestations du Titulaire que lorsqu'elles sont destinées à la reprise d'actifs d'un montant équivalent. [...]

Le Titulaire reconnaît d'ores et déjà comme valables tous les actes accomplis par son Représentant dans les limites du présent pouvoir en donnant pleine et entière décharge à la Banque qui, dans les limites de la loi, n'encourra aucune responsabilité tant à l'égard du Titulaire qu'à l'égard de ses ayants droit ou de son Représentant. Au besoin, le Titulaire s'engage à relever et garantir la Banque de toutes réclamations qui pourraient lui être adressées de ce fait par quiconque. (...) »

**d)** Depuis lors, T. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_ se sont rendues régulièrement dans les locaux de B. \_\_\_\_\_ SA pour procéder à des retraits, qui leur étaient remis en espèce contre signature d'une quittance. A chaque fois, elles étaient reçues par H. \_\_\_\_\_, qui leur faisait un rapport de la gestion des avoirs du compte « S. \_\_\_\_\_ ». Il leur présentait des décomptes, mais ne les leur remettait pas. Il se gardait de mentionner les versements effectués à leur insu.

**e)** Au 30 juin 2007, le solde du compte « S. \_\_\_\_\_ » était de 1'723'484.12 euros. Au 14 octobre 2008, il était de 1'361'220.07 euros.

**8. a)** Le 20 octobre 2008, un courrier contenant la signature finement imitée de T. \_\_\_\_\_ a été adressé à la banque, ordonnant de prélever un montant de 550'000 euros sur le compte « S. \_\_\_\_\_ » et de le verser à la D. \_\_\_\_\_ à [...], en faveur de M. \_\_\_\_\_ SA. Ce document indiquait comme motif de versement « A-Silver – Réf : [...] ».

Le même jour, un second courrier contenant également la signature finement imitée de T. \_\_\_\_\_ ordonnait le versement d'un montant de 500'000 euros au J. \_\_\_\_\_ à [...], en faveur de M. \_\_\_\_\_ SA. Le motif de versement indiqué était « A-Gold – Réf : [...] ».

**b)** Le 21 octobre 2008, ces ordres ont été reçus par V. \_\_\_\_\_, employé de P. \_\_\_\_\_ SA depuis février 2008 et, à l'époque, responsable de plusieurs gérants indépendants, dont H. \_\_\_\_\_. Surpris, il a contrôlé les signatures, puis a vérifié auprès de H. \_\_\_\_\_ que les virements concernaient bien l'achat de métaux précieux. H. \_\_\_\_\_ a confirmé que tel était bien le cas. Les avis de débit ont été établis le jour même et remis dans la correspondance banque restante du compte « S. \_\_\_\_\_ », avec copie à B. \_\_\_\_\_ SA.

Entendu en qualité de témoin à l'audience de la Chambre patrimoniale cantonale du 11 juin 2014, V. \_\_\_\_\_ a expliqué que la banque procédait toujours ainsi, à savoir qu'elle contrôlait d'abord qu'il y ait la signature, puis qu'il y ait assez d'argent sur le compte pour effectuer le transfert en question. Ensuite, s'il s'agissait d'une opération inhabituelle, des explications étaient demandées lorsqu'elles ne figuraient pas sur les instructions. Il a précisé que dans le cas concret, il avait contrôlé les signatures puis téléphoné à H. \_\_\_\_\_, vu la valeur importante des transferts, car il souhaitait une confirmation « qu'il s'agissait bien d'acheter des métaux précieux et que cet ordre avait été donné par les clients », ce que ce dernier lui avait confirmé. V. \_\_\_\_\_ a indiqué que le fait d'acheter des métaux précieux n'était pas inhabituel et semblait plutôt plausible dans le contexte économique de l'époque,

précisant que « dans le passé, la cliente avait déjà acheté des métaux précieux ». Il a ajouté que « le fait que l'argent soit sorti sans que la banque n'ait de contrepartie dans le portefeuille ne [lui avait] pas semblé bizarre, car les clients p[ouvaient] avoir d'autres relations bancaires ailleurs ». V.\_\_\_\_\_ a également expliqué que, généralement, les gérants rencontraient les clients, puis donnaient les instructions à la banque, de sorte qu'il était rare que la banque reçoive des instructions directement du client, cela passant le plus souvent par le gérant externe. De même, la banque n'avait pas pour habitude d'appeler les clients, car elle n'était pas la personne de contact dans la gestion du compte : en tant que banque dépositaire, P.\_\_\_\_\_SA était donc plutôt un exécutant des décisions qui étaient prises par les clients et les gérants externes.

Le témoignage de V.\_\_\_\_\_ peut être retenu dans la mesure où il est corroboré par d'autres éléments du dossier.

Interrogé en qualité de partie à l'audience du 11 juin 2014, G.\_\_\_\_\_, responsable juridique auprès de P.\_\_\_\_\_SA, a confirmé que dans le contexte boursier de l'époque, beaucoup de clients s'étaient réfugiés dans l'achat de métaux précieux. Il a expliqué que cette diversification était justifiée dans une période où les marchés étaient au plus bas, « cela d'autant plus que le profil de T.\_\_\_\_\_ était un profil de croissance. », ajoutant qu'une telle opération n'était pas insolite et « faisait partie de la diversification du portefeuille qui pouvait être soit externe, soit interne. ».

**9. a)** Le 13 novembre 2008, T.\_\_\_\_\_ s'est rendue personnellement dans les locaux de B.\_\_\_\_\_SA pour prélever sur le compte « S.\_\_\_\_\_ » un montant total de 9'487 fr. 50 qui lui a été remis en espèce contre signature d'une quittance. Elle a été reçue par H.\_\_\_\_\_ et soutient qu'il ne lui a pas parlé des prélèvements de 500'000 euros et 550'000 euros effectués le 20 octobre 2008.

**b)** Le 19 novembre 2008, un montant de 48'305 fr. a été transféré du compte « S.\_\_\_\_\_ » sur le compte de l'époux de T.\_\_\_\_\_, selon instruction signée par cette dernière.

**c)** Au 31 décembre 2008, le solde du compte « S.\_\_\_\_\_ » était de 219'572.72 euros.

**d)** Le 14 décembre 2009, un montant de 62'961 fr. 02 a été transféré du compte « S.\_\_\_\_\_ » à « [...] auprès de [...] », selon instruction signée par C.\_\_\_\_\_.

**10. a)** Le 23 juin 2010, un courrier contenant la signature finement imitée de T.\_\_\_\_\_ a été adressé à la banque, ordonnant le versement d'un montant de 42'000 euros auprès de la Banque D.\_\_\_\_\_ à [...], en faveur de M.\_\_\_\_\_ SA, avec l'indication « réf. Silver ».

Le jour même, le virement a été effectué et les avis de débits remis dans la correspondance banque restante du compte « S.\_\_\_\_\_ », avec copie à B.\_\_\_\_\_ SA, à l'attention de H.\_\_\_\_\_.

**b)** Le 19 juillet 2010, C.\_\_\_\_\_ s'est rendue personnellement dans les locaux de B.\_\_\_\_\_ SA pour prélever sur le compte « S.\_\_\_\_\_ » un montant total de 7'537 fr. 50, qui lui a été remis en espèce contre signature d'une quittance. Elle a été reçue par H.\_\_\_\_\_ et soutient qu'il ne lui a pas parlé du prélèvement de 42'000 euros effectué le 23 juin 2010.

**11. a)** Le 15 septembre 2010, un courrier contenant la signature finement imitée de T.\_\_\_\_\_ a été adressé à la banque, ordonnant le versement d'un montant de 120'000 euros en faveur de M.\_\_\_\_\_ SA à la D.\_\_\_\_\_, pour « investissement métaux précieux - Silver ».

L'avis de débit, daté du 21 septembre 2010, a été remis dans la correspondance banque restante du compte « S. \_\_\_\_\_ », avec copie à B. \_\_\_\_\_ SA, à l'attention de H. \_\_\_\_\_.

**b)** Au 30 septembre 2010, le compte « S. \_\_\_\_\_ » présentait un solde de 5'437.24 euros.

**12.** Le 1<sup>er</sup> décembre 2010, un courrier apparemment signé par T. \_\_\_\_\_ a été adressé à P. \_\_\_\_\_ SA, lui demandant la fermeture du compte « S. \_\_\_\_\_ » et la remise de la somme de clôture du compte à H. \_\_\_\_\_. T. \_\_\_\_\_ soutient ne pas avoir donné cet ordre. Toutefois, contrairement aux courriers des 20 octobre 2008, 23 juin 2010 et 15 septembre 2010, il n'a pas été prouvé que cette signature était un faux (cf. expertise, ch. 17 infra).

Le 10 décembre 2010, le solde du compte « S. \_\_\_\_\_ » de 5'291.47 euros a été remis à H. \_\_\_\_\_.

**13. a)** Durant le mois de décembre 2010, T. \_\_\_\_\_ a essayé à plusieurs reprises de joindre H. \_\_\_\_\_, en vain.

**b)** Le 18 janvier 2011, à 9h00, T. \_\_\_\_\_ s'est rendue dans les locaux de la banque, où elle s'est entretenue avec une employée, N. \_\_\_\_\_. Toutes les sorties de fonds depuis l'ouverture du compte « S. \_\_\_\_\_ » ont été passées en revue et T. \_\_\_\_\_ a contesté avoir signé les instructions d'octobre 2008 en faveur de M. \_\_\_\_\_ SA à hauteur de 1'050'000 euros. Elle a également confirmé qu'elle n'avait pas reçu le solde du compte de 5'235 euros ni signé l'instruction de clôture en décembre 2010. Le procès-verbal de l'entretien, établi par [...], relève que la signature était conforme à celle déposée lors de l'ouverture du compte, avec quelques disparités normales dans l'évolution d'une signature. Il mentionne également que T. \_\_\_\_\_ aurait déclaré avoir signé en blanc

un document, ce que cette dernière conteste. En effet, lors de son audition, T. \_\_\_\_\_ a affirmé n'avoir jamais signé de document en blanc et s'être toujours déplacée personnellement auprès de P. \_\_\_\_\_ SA, respectivement de B. \_\_\_\_\_ SA, pour effectuer des retraits.

Entendue en qualité de témoin à l'audience du 11 juin 2014, N. \_\_\_\_\_ a déclaré que, dans ses souvenirs, T. \_\_\_\_\_ et C. \_\_\_\_\_ lui avaient dit avoir toutes les deux apposé leurs signatures sur des feuilles blanches, qui avaient été remises à H. \_\_\_\_\_, sans pouvoir dire combien elles en avaient signé. Elle a précisé que le procès-verbal de l'entretien du 18 janvier 2011 avait été établi juste après le départ des clientes, que normalement les procès-verbaux n'étaient pas soumis aux clients pour signature, sauf s'ils contenaient une instruction, et qu'ils étaient destinés à la direction et au service juridique. Elle a ajouté avoir noté le fait que les clientes avaient signé des documents en blanc car qu'il s'agissait de quelque chose d'inhabituel.

Egalement entendu en qualité de témoin à l'audience du 11 juin 2014, L. \_\_\_\_\_, administrateur de B. \_\_\_\_\_ SA depuis 2005, a déclaré avoir découvert, après la disparition de H. \_\_\_\_\_, des ordres signés en blanc et des documents comportant de fausses signatures. Il n'a toutefois pas pu confirmer qu'il y avait de tels ordres en blanc concernant le compte « S. \_\_\_\_\_ ».

Le témoin K. \_\_\_\_\_, employée de B. \_\_\_\_\_ SA depuis 2008, a expliqué avoir été engagée par H. \_\_\_\_\_, avec qui elle travaillait en collaboration avant qu'il ne disparaisse sans plus donner de nouvelle. Elle a déclaré se souvenir de T. \_\_\_\_\_ et de C. \_\_\_\_\_ pour les avoir rencontrées chez B. \_\_\_\_\_ SA, étant précisé qu'elle n'assistait pas personnellement aux entretiens de ces dernières avec H. \_\_\_\_\_. Elle a confirmé que certains clients signaient des ordres en blanc, sans savoir ce qu'il en était pour T. \_\_\_\_\_ et sa fille. Elle a ajouté que, dans le dossier de T. \_\_\_\_\_, il n'y avait pas d'ordre en blanc et que cette dernière ne lui avait jamais dit avoir signé de tels ordres. Enfin, elle a expliqué que

B.\_\_\_\_\_SA ne préparait pas ses propres relevés, mais soumettait au client les relevés établis par la banque dépositaire. Ainsi, à chaque fois qu'un client venait, H.\_\_\_\_\_ lui demandait le dernier relevé de compte, elle le lui présentait et c'était ce document que H.\_\_\_\_\_ était supposé présenter au client pendant le rendez-vous.

Au vu de ces témoignages, personne n'a confirmé avoir vu des ordres signés en blanc par T.\_\_\_\_\_. On retiendra donc que c'est un procédé qui était parfois utilisé par certains clients, mais qu'il n'est pas établi que T.\_\_\_\_\_ ou C.\_\_\_\_\_ aient signé de tels documents.

**c)** Le même jour, soit le 18 janvier 2011, T.\_\_\_\_\_ s'est ensuite rendue auprès de B.\_\_\_\_\_SA, où elle a reçu une copie des relevés bancaires du compte « S.\_\_\_\_\_ » pour les années 2004, 2006, 2007, 2008, 2009 et 2010, ainsi que les documents de l'ouverture du compte auprès de P.\_\_\_\_\_SA.

**d)** T.\_\_\_\_\_ est ensuite retournée auprès de la banque, peu avant 17h00, et a eu un nouvel entretien avec N.\_\_\_\_\_. Selon le procès-verbal de l'entretien, T.\_\_\_\_\_ a déclaré s'être rendue chez B.\_\_\_\_\_SA et avoir pris tous les documents la concernant, soit des relevés et des évaluations de P.\_\_\_\_\_SA, précisant ne pas avoir retrouvé les évaluations faites par B.\_\_\_\_\_SA qui lui avaient été présentées par H.\_\_\_\_\_. A cette occasion, T.\_\_\_\_\_ a retiré la banque restante et signé à ce titre une décharge à l'égard de P.\_\_\_\_\_SA.

**e)** C'est à partir de ce jour que T.\_\_\_\_\_ et C.\_\_\_\_\_ ont réalisé que H.\_\_\_\_\_ avait vidé et clôturé le compte « S.\_\_\_\_\_ » à leur insu et qu'il avait disparu avec l'argent.

**14.** Le 20 janvier 2011, le conseil de C.\_\_\_\_\_ a adressé à P.\_\_\_\_\_SA un courrier recommandé, dont la teneur est notamment la suivante :

« Ainsi que vous le savez, mes mandants ont récemment appris - à leur grande stupéfaction - que le compte susmentionné avait été clôturé par vos soins, après avoir été intégralement « vidé » à leur insu par un malfaiteur !

En effet, il ressort du dossier en ma possession que votre Banque a procédé à plusieurs virements, dont deux en date du 20 octobre 2008 de respectivement EUR 500'000.- et EUR 550'000.-, depuis ledit compte sur des comptes bancaires au Tessin, en se basant sur des ordres de transfert qui s'avèrent être manifestement des faux.

Au vu de ce qui précède, je vous invite à me contacter dès réception de la présente, afin que nous puissions convenir d'un entretien pour examiner si une solution peut être trouvée à la suite de ces transferts frauduleux. »

Par courrier du 26 janvier 2011, P. \_\_\_\_\_ SA a notamment répondu ce qui suit :

« Les deux instructions de transfert du 20 octobre 2008, dont une copie fut remise à la titulaire du compte (...) portent l'entête du compte ainsi que la signature de celle-ci qui fut dûment vérifiée comme l'attestent les deux visas figurant sur la copie desdits ordres, qui ne sauraient à l'évidence être qualifiés de « faux manifestes ».

Nous vous remettons en outre copie du dernier rapport de visite de la cliente le 16 novembre 2006 (...) étant rappelé qu'ayant depuis lors confié un pouvoir d'administration à B. \_\_\_\_\_ SA, la titulaire n'a plus entretenu de relations qu'avec son nouveau mandataire jusqu'à sa récente visite la semaine dernière.

Elle n'a pas d'avantage jusqu'à cette date prélevé son courrier bancaire conservé à son intention par notre Etablissement en vertu de la convention de banque restante.

Nous vous laissons le soin d'examiner avec le mandataire de votre cliente les circonstances dans lesquelles furent établis les ordres litigieux, notre Etablissement s'étant pour sa part strictement conformé à ses obligations en procédant à leur exécution. »

**15.** Par cession de créance du 22 février 2011, T. \_\_\_\_\_ a cédé à C. \_\_\_\_\_ « sa créance de EUR 1'500'000.- environ envers Monsieur H. \_\_\_\_\_, ainsi que contre toute autre personne ou entité pouvant être reconnue responsable du dommage qu'elle a subi suite aux agissements frauduleux de Monsieur H. \_\_\_\_\_ ».

Interrogée en qualité de partie à l'audience du 11 juin 2014, C.\_\_\_\_\_ a expliqué que la créance lui avait été cédée parce qu'elle habitait sur place, que sa mère était âgée et avait été affectée par cette affaire. Elle a précisé que son frère était au courant de ses démarches, qu'il la soutenait et que sa mère ne souhaitait pas récupérer l'argent personnellement.

Entendue en qualité de témoin, T.\_\_\_\_\_ a confirmé les dires de sa fille. Elle a ajouté que si cette dernière récupérait quelque chose, elle pourrait le conserver. Elle a expliqué qu'elle concevait cette cession de créance comme une donation et qu'elle ferait le nécessaire sur le plan de l'égalité entre héritiers pour que son fils ne soit pas lésé.

**16.** Par courrier du 24 février 2011, B.\_\_\_\_\_SA a dénoncé H.\_\_\_\_\_ au Procureur Général. Dans sa dénonciation pénale, B.\_\_\_\_\_SA a relevé qu'en plus du compte « S.\_\_\_\_\_ », des transactions suspectes avaient également été effectuées sur cinq autres comptes. A chaque fois, un mandat de gestion et un pouvoir d'administration avaient été confiés à B.\_\_\_\_\_SA et ces comptes étaient tous gérés par H.\_\_\_\_\_, qui connaissait les titulaires depuis de nombreuses années. Entre décembre 2010 et janvier 2011, ces derniers avaient tous contesté des transactions, déclarant n'avoir jamais signé les ordres de paiement. Le conseil d'administration de B.\_\_\_\_\_SA avait révoqué les pouvoirs de H.\_\_\_\_\_, qui avaient été radiés du registre du commerce le 3 janvier 2011. Les administrateurs de B.\_\_\_\_\_SA avaient alors procédé à des analyses plus approfondies et avaient découvert des ordres signés en blanc par certains clients de H.\_\_\_\_\_.

B.\_\_\_\_\_SA en a conclu ce qui suit :

« Il en découle que l'ensemble des opérations décrites ci-dessus ont été perpétrées par H.\_\_\_\_\_ à l'insu des administrateurs de B.\_\_\_\_\_SA et de ses propres clients qui nient avoir signé les ordres de paiement en question. Dans cette hypothèse, il faut partir du principe que M. H.\_\_\_\_\_ a, dans certains cas, utilisé les ordres

signés en blanc par ses clients et, dans d'autres cas, falsifié la signature de ses clients, pour effectuer des virements par le débit de leurs comptes auprès de la Banque [...]. Ces opérations ont été manifestement menées dans le seul but de s'approprier des avoirs de ses clients. »

**17. a)** C.\_\_\_\_\_ a mandaté X.\_\_\_\_\_, graphologue-caractérologue, aux fins d'examiner les signatures figurant sur les ordres de paiement des 20 octobre 2008 (dans le rapport de l'expert : signature A pour le montant de 500'000 euros et signature B pour celui de 550'000 euros), 23 juin 2010 (signature C) et 15 septembre 2010 (signature D). L'expert a rendu un préavis d'expertise le 12 avril 2011. Ses conclusions sont les suivantes :

« Une vision sommaire ne révèle pas aisément une éventuelle falsification des signatures qui ainsi requiert véritablement des connaissances professionnelles pour identifier les indices suspects.

(...)

On peut donc arguer de faux à 75-80% (réserves d'usage dues aux photocopies) les documents en question A, D et B et à 60% le document C, sachant que d'autres éléments indiciaries concomitants existent par ailleurs pour définir une non identité de main. »

Lors de son audition en qualité de témoin à l'audience de la Chambre patrimoniale cantonale du 11 juin 2014, T.\_\_\_\_\_ a d'ailleurs eu elle-même des difficultés à distinguer ses propres signatures des signatures imitées.

**b)** Par courrier recommandé du 12 mai 2011, le conseil de C.\_\_\_\_\_ a transmis à la banque le préavis d'expertise et lui a imparti un délai au 31 mai 2011 pour procéder au remboursement de la somme de 1'212'000 euros.

P.\_\_\_\_\_ SA a répondu par courrier du 30 mai 2011 qu'elle avait procédé avec toute la diligence requise aux vérifications usuelles, d'autant plus que T.\_\_\_\_\_ aurait avoué, lors de sa visite du 18 janvier 2011, avoir signé des ordres en blanc qu'elle aurait remis à H.\_\_\_\_\_. Elle

a précisé avoir valablement exécuté les instructions écrites de paiement sur lesquelles figuraient la signature manuscrite de la titulaire du compte.

**c)** Par courrier du 7 juin 2011, le conseil de C.\_\_\_\_\_ a imparti à la banque un ultime délai au 17 juin 2011 pour procéder au remboursement de la somme de 1'212'000 euros.

**18.** Par courriers des 31 janvier 2011 et 9 mars 2012, le conseil de M.\_\_\_\_\_SA a confirmé au conseil de C.\_\_\_\_\_ que les fonds qui avaient été transférés à sa mandante avaient été remis en mains propres à une certaine Madame H.\_\_\_\_\_ à son domicile de [...], sur instructions de H.\_\_\_\_\_.

**19. a)** Par demande formée le 15 novembre 2012 auprès de la Chambre patrimoniale cantonale, C.\_\_\_\_\_ a conclu à ce que P.\_\_\_\_\_SA soit condamnée à lui verser la somme de 1'294'800 euros (contre-valeur en 1'565'520 fr.) avec intérêts à 5% l'an dès le 1<sup>er</sup> février 2011.

Par réponse du 28 février 2013, la défenderesse P.\_\_\_\_\_SA a conclu à l'irrecevabilité, subsidiairement au rejet de la demande de C.\_\_\_\_\_.

L'échange d'écritures s'est poursuivi jusqu'au 1<sup>er</sup> juillet 2013.

**b)** Lors de l'audience qui s'est tenue le 11 juin 2014 devant la Chambre patrimoniale cantonale, C.\_\_\_\_\_ et G.\_\_\_\_\_ ont été interrogés en qualité de parties et six témoins ont été entendus.

**c)** Par courrier du 10 juillet 2014, les parties ont indiqué qu'elles souhaitent remplacer l'audience de plaidoiries finales par le

dépôt de plaidoiries écrites. Elles ont chacune déposé des plaidoiries écrites datées du 10 octobre 2014.

## **En droit :**

### **1.**

**1.1** Dans les affaires patrimoniales, l'appel est recevable contre les décisions finales de première instance pour autant que la valeur litigieuse, au dernier état des conclusions devant l'autorité inférieure, soit de 10'000 fr. au moins (art. 308 al. 1 let. a et al. 2 CPC [Code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008; RS 272]). L'appel, écrit et motivé, doit être introduit dans les trente jours à compter de la notification de la décision motivée (art. 311 al. 1 CPC).

**1.2** La partie adverse peut former un appel joint dans sa réponse, qui doit être déposée dans un délai de trente jours (art. 312 al. 2 et 313 al. 1 CPC).

**1.3** En l'espèce, formé en temps utile par une partie qui a un intérêt digne de protection (art. 59 al. 2 let. a CPC) et portant sur des conclusions supérieures à 10'000 fr., l'appel de C.\_\_\_\_\_ est recevable. L'appel joint formé par P.\_\_\_\_\_SA dans le délai imparti pour le dépôt de sa réponse est également recevable.

**1.4** L'acte de C.\_\_\_\_\_ du 26 janvier 2016 (réplique sur appel et réponse à l'appel joint) sera pris en considération dans la mesure utile, en application de la jurisprudence fédérale (TF 5A\_262/2015 du 11 août 2015 consid. 3.1 et les références citées).

## **2.**

**2.1** L'appel est une voie de droit offrant à l'autorité de deuxième instance un plein pouvoir d'examen. Celle-ci examine librement tous les griefs de l'appelant, qu'ils concernent les faits ou le droit. Ainsi, l'instance d'appel revoit les faits avec une cognition pleine et entière; elle contrôle librement l'appréciation des preuves et les constatations de fait de la décision de première instance (Hohl, Procédure civile, tome II, 2<sup>e</sup> éd., Berne 2010, n. 2399). L'autorité d'appel applique le droit d'office : elle n'est pas liée par les motifs invoqués par les parties ou par le tribunal de première instance (Hohl, op. cit., n. 2396; Spühler, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2<sup>e</sup> éd., Bâle 2013, n. 1 ad art. 310 CPC, qui parle de « vollkommenes Rechtsmittel »).

**2.2** Selon l'art. 311 al. 1 CPC, l'appel doit être motivé. L'appelant doit expliquer en quoi son argumentation peut influencer sur la solution retenue par les premiers juges (TF 4A\_659/2011 du 7 décembre 2011 consid. 3 et 4, in RSPC 2012 p. 128, SJ 2012 I 231; TF 5A\_438/2012 du 27 août 2012 consid. 2.2, in RSPC 2013 p. 29; TF 4A\_474/2013 du 10 mars 2014 consid. 3.1, SJ 2014 I 459). La motivation doit être suffisamment explicite pour que l'instance d'appel puisse la comprendre aisément, ce qui suppose une désignation précise des passages de la décision que le recourant attaque et des pièces du dossier sur lesquelles repose sa critique (ATF 138 III 374 consid. 4.3.1; TF 5A\_396/2013 du 26 février 2014 consid. 5.3.1). Même si l'instance d'appel applique le droit d'office (art. 57 CPC), le procès se présente différemment en seconde instance, vu la décision déjà rendue. L'appelant doit donc tenter de démontrer que sa thèse l'emporte sur celle de la décision attaquée. Il ne saurait se borner à simplement reprendre des allégués de fait ou des arguments de droit présentés en première instance, mais il doit s'efforcer d'établir que, sur les faits constatés ou sur les conclusions juridiques qui en ont été tirées, la décision attaquée est entachée d'erreurs. Il ne peut le faire qu'en

reprenant la démarche du premier juge et en mettant le doigt sur les failles de son raisonnement. Si la motivation de l'appel est identique aux moyens qui avaient déjà été présentés en première instance, avant la reddition de la décision attaquée (TF 4A\_97/2014 du 26 juin 2014 consid. 3.3), ou si elle ne contient que des critiques toutes générales de la décision attaquée ou encore si elle ne fait que renvoyer aux moyens soulevés en première instance, elle ne satisfait pas aux exigences de l'art. 311 al. 1 CPC et l'instance d'appel ne peut entrer en matière (TF 5A\_438/2012 du 27 août 2012 consid. 2.2; TF 4A\_290/2014 du 1<sup>er</sup> septembre 2014 consid. 3.1, RSPC 2015 p. 52; TF 5A\_488/2015 du 21 août 2015 consid. 3.2.1, RSPC 2015 p. 512).

**2.3** En l'espèce, dans la mesure où les parties reprennent largement leurs allégations de première instance en exposant longuement leur version des faits, sans indiquer de manière précise en quoi les constatations de fait du jugement entrepris seraient lacunaires ou erronées, il ne se justifie pas, à cet égard, de se distancer du jugement attaqué.

Ainsi, seuls les griefs spécifiques articulés par l'appelante C.\_\_\_\_\_ à l'encontre de l'état de fait seront examinés.

### **3.**

**3.1** L'appelante soutient que l'étendue du pouvoir d'administration confié par T.\_\_\_\_\_ à B.\_\_\_\_\_ SA aurait été inexactement constatée par les premiers juges et qu'il n'entraîne pas dans les pouvoirs du gérant externe de procéder à des virements ou à des retraits en sa faveur ou en faveur d'un tiers. Elle en veut pour preuve le document intitulé « pouvoir d'administration » signé le 22 juin 2007 par T.\_\_\_\_\_ en faveur de B.\_\_\_\_\_ SA.

L'appelante fait valoir en outre que les opérations litigieuses n'étaient pas couvertes par les « conditions relatives aux transactions sur

des options, financial futures, devises et métaux précieux à terme » signées par T.\_\_\_\_\_.

Les premiers juges ont retranscrit dans l'essentiel la teneur de ces documents (cf. supra ch. 2 let. b) et l'appelante ne prétend pas que cette retranscription serait lacunaire ou erronée. Ils n'ont pas constaté de volonté commune des parties sur leur portée, qui doit dès lors être interprétée selon le principe de la confiance. L'application du principe de la confiance est une question de droit (ATF 133 III 61 consid. 2.2.1 et les références citées).

La question de savoir si les opérations litigieuses étaient couvertes par ces conditions et par le pouvoir d'administration relève de l'interprétation des documents contractuels selon le principe de la confiance et sera donc examinée ci-dessous (infra consid. 4.2.1 et 6.2). Au demeurant, la question de savoir si les opérations litigieuses étaient couvertes par les conditions relatives aux transactions sur les options, « financial futures », devises et métaux précieux à terme et par le pouvoir d'administration conféré à B.\_\_\_\_\_SA se pose en relation avec le point de savoir si la banque a procédé à tous les contrôles adéquats avant d'effectuer les virements, question qui relève également de l'appréciation juridique.

**3.2** L'appelante soutient enfin que les premiers juges auraient retenu à tort que T.\_\_\_\_\_ n'avait pas réservé un mode d'instruction par visite. Elle se prévaut à cet égard de la fiche annexée au document intitulé « profil client, personne physique » (cf. supra ch. 2 let. b).

Sur cette fiche figurent sous « instruction(s) » le nom des mandataires (autres que le conjoint), soit l'appelante et son frère, ainsi qu'une petite croix dans la case « visite » sous la mention « instructions reçues par ».

Il résulte du témoignage d'E. \_\_\_\_\_ que la croix dans la case « visite » signifiait que le gérant avait pris note de ces informations lors d'une visite, mais n'impliquait pas que tous les ordres devaient être passés exclusivement lors d'une visite, ce qu'a confirmé G. \_\_\_\_\_ dans son audition de partie. Ces dépositions sont conformes au texte même du document, qui mentionne d'abord l'instruction topique donnée (ici l'existence de mandataires autres que le conjoint), puis la manière dont l'instruction a été reçue (ici lors d'une visite). On ne saurait en déduire que tous les ordres devaient être passés exclusivement lors d'une visite. Comme les premiers juges l'ont par ailleurs exposé, cette pièce est restée au dossier après le 22 juin 2007 et T. \_\_\_\_\_ a pu retirer de l'argent sans avoir à se rendre physiquement chez l'intimée. Une telle limitation du mode d'instruction serait de toute manière en contradiction avec le document intitulé « ouverture de compte et de dépôt » signé par T. \_\_\_\_\_ le 4 septembre 2007, qui mentionne une décharge relative aux instructions données par téléphone, télécopieur ou télex, ce qui n'aurait aucun sens si les parties avaient entendu exclure ces modes d'instruction.

Le grief de l'appelante se révèle donc infondé.

#### **4.**

**4.1** L'intimée et appelante par voie de jonction soutient que l'appelante n'aurait pas la légitimation active, en invoquant que la cession de créance serait fictive et que l'appelante agirait en réalité exclusivement pour le compte de sa mère désireuse de dissimuler son identité. Cette cession n'aurait d'autre justification que d'assurer l'anonymat de l'ayant droit, constituant de la sorte une fraude à la loi ou une simulation.

Ce moyen doit être examiné en premier, car s'il venait à être admis, il entraînerait d'emblée de cause le rejet, voire l'irrecevabilité des conclusions de l'appelante.

#### **4.2**

**4.2.1** Pour qualifier un contrat comme pour l'interpréter, le juge doit recourir en premier lieu à l'interprétation dite subjective, c'est-à-dire rechercher la "réelle et commune intention des parties", le cas échéant empiriquement, sur la base d'indices, 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 (art. 18 al. 1 CO; ATF 131 III 606 consid. 4.1, JdT 2006 1126). Si la volonté réelle des parties ne peut pas être établie ou si elle est divergente, le juge interprétera les déclarations faites selon la théorie de la confiance; il doit donc rechercher comment une déclaration ou une attitude pouvait être comprise de bonne foi en fonction de l'ensemble des circonstances (TF 4A\_54/2001 du 9 avril 2002 consid. 2b). Le principe de la confiance permet d'imputer à une partie le sens objectif de son comportement, même si celui-ci ne correspond pas à sa volonté intime (TF 4A\_643/2012 du 23 avril 2013 consid. 3.1; TF 4A\_54/2001 précité).

**4.2.2** Un acte est simulé au sens de l'art. 18 CO lorsque les deux parties sont d'accord que les effets juridiques correspondant au sens objectif de leur déclaration ne doivent pas se produire et qu'elles n'ont voulu créer que l'apparence d'un acte juridique à l'égard des tiers (ATF 123 IV 61 consid. 5c/cc; ATF 112 II 337 consid. 4a; ATF 97 II 201 consid. 5 et les arrêts cités). Leur volonté véritable tendra soit à ne produire aucun effet juridique, soit à produire un autre effet que celui de l'acte apparent; dans ce dernier cas, les parties entendent en réalité conclure un second acte dissimulé (ATF 123 IV 61 consid. 5c/cc; ATF 112 II 337 consid. 4a). Juridiquement inefficace d'après la volonté réelle et commune des parties, le contrat simulé est nul (ATF 123 IV 61 consid. 5c/cc; ATF 97 II 201 consid. 5 et les arrêts cités; TF 4A\_362/2012 du 28 septembre 2012 consid. 4.1).

Il incombe à celui qui se prévaut de la simulation d'en apporter la preuve (art. 8 CC), étant précisé qu'on ne saurait admettre trop facilement que les déclarations ou attitudes des parties ne correspondent pas à leur volonté réelle; le juge doit se montrer exigeant en matière de preuve d'une simulation (ATF 112 II 337 consid. 4a; TF 4A\_96/2008 du 26

mai 2008 consid. 2.3, SJ 2008 I 448). Des allégations de caractère général et de simples présomptions ne suffisent pas. Selon la jurisprudence, le comportement ultérieur des parties est un indice de leur intention réelle au moment de la conclusion du contrat (ATF 112 II 337 consid. 4a; TF 4A\_362/2012 du 23 septembre 2012 consid. 4.1).

**4.3** En l'espèce, aucun élément du dossier ne vient étayer la thèse de la simulation. D'une part, l'anonymat de T. \_\_\_\_\_ n'est à l'évidence pas réalisé dans le cadre de la présente procédure, où elle a même été entendue comme témoin. De plus, [...] a expliqué qu'elle concevait cette cession de créance comme une donation et qu'elle ferait le nécessaire pour assurer l'égalité entre héritiers afin que son fils ne soit pas lésé et a précisé que, si l'appelante obtenait quelque chose sur la base de cette cession de créance, elle pourrait le conserver. Il n'existe ainsi aucun indice de simulation et l'intimée échoue dans la preuve stricte qui lui appartenait. En particulier, le fait que T. \_\_\_\_\_ ait ouvert un compte sous un pseudonyme et qu'elle ait signé une clause de banque restante souligne certes une volonté de discrétion mais ne constitue pas pour autant un indice que la cession de créance serait simulée.

## **5.**

**5.1** L'exécution par la banque des ordres du client et la responsabilité qui peut en découler à l'égard de celui-ci est en principe soumise aux règles du mandat au sens des art. 394 ss CO (TF 4A\_262/2008 du 23 septembre 2008 consid. 2.1 et les références citées). L'étendue du mandat est déterminée, si la convention ne l'a pas expressément fixée, par la nature de l'affaire à laquelle il se rapporte (art. 396 al. 1 CO). Si la banque conclut un contrat de gestion de fortune, elle s'oblige envers son client à gérer tout ou partie de sa fortune. Le client peut aussi confier non pas à sa banque, mais à un tiers, le soin de gérer sa fortune (Guggenheim, Les contrats de la pratique bancaire suisse, 5<sup>e</sup> éd., 2014, n. 798, p. 267 et n. 862, p. 289).

Dans ses relations avec le titulaire d'un compte, la banque répond donc en principe en vertu de l'art. 398 al. 2 CO, qui impose un devoir de diligence et de fidélité au mandataire. Le mandataire n'est pas tenu par une obligation de résultat, mais par une obligation de moyens : il s'engage à mettre en œuvre l'ensemble de ses connaissances, sa technique, ses équipements, sans promettre pour autant un résultat (ATF 127 III 328 consid. 2a, JdT 2001 I 254; ATF 109 II 34 consid. 3a). Si le mandant ne peut obtenir l'exécution de l'obligation ou ne peut l'obtenir qu'imparfaitement, le mandataire est tenu de réparer le dommage en résultant, à moins qu'il ne prouve qu'aucune faute ne lui est imputable (art. 97 al. 1 CO; Werro, Commentaire romand, Code des obligations I, 2<sup>e</sup> éd., 2012, n. 37 ad art. 398 CO; cf. également consid. 6.1 infra).

Selon l'art. 397 al. 1 CO, le mandataire qui a reçu des instructions précises ne peut s'en écarter qu'autant que les circonstances ne lui permettent pas de rechercher l'autorisation du mandant et qu'il y a lieu d'admettre que celui-ci l'aurait autorisé s'il avait été au courant de la situation.

**5.2** La LBVM (loi fédérale sur les bourses et le commerce des valeurs mobilières du 24 mars 1995; RS 454.1) contient des normes complémentaires au Code des obligations définissant plus avant les obligations du négociant en valeurs mobilières. En particulier, l'art. 11 al. 1 LBVM dispose que le négociant a envers ses clients un devoir d'information, un devoir de diligence (il assure en particulier la meilleure exécution possible de leurs ordres et veille à ce qu'ils puissent la reconstituer) et un devoir de loyauté (il veille en particulier à ce qu'ils ne soient pas lésés en raison d'éventuels conflits d'intérêts); le négociant doit tenir compte, dans l'accomplissement de ses devoirs, de l'expérience et des connaissances de ses clients. Ces devoirs correspondent à la jurisprudence en matière de mandat. Il incombe à la banque de prouver qu'elle a satisfait à son devoir d'information (Lombardini, Droit bancaire suisse, 2<sup>e</sup> éd., 2008, n. 52, p. 767).

**5.3** En l'espèce, pour qualifier les rapports entre les parties, les premiers juges ont distingué les périodes antérieure et postérieure au 22 juin 2007. Pour la première période, ils ont considéré que la relation contractuelle entre T.\_\_\_\_\_ et l'intimée consistait en un contrat de compte courant, de giro bancaire et de dépôt, couplé à un mandat de gestion et de commission, alors que, pour la deuxième période, le mandat de gestion avait été retiré à l'intimée et confié à la société B.\_\_\_\_\_SA, respectivement à H.\_\_\_\_\_.

Ces qualifications ne sont pas remises en cause en appel et de toute manière, les obligations de l'intimée étaient soumises principalement aux conditions des art. 397 ss CO, ainsi qu'à l'art. 11 LBVM précités.

**6.** Les moyens de l'appel principal, qui concernent les opérations postérieures au 22 juin 2007, seront examinés en premier.

**6.1** Par l'ouverture du compte de T.\_\_\_\_\_, l'intimée s'est engagée à lui remettre, selon les modalités prévues, tout ou partie de l'avoir disponible. L'exécution, par la banque, d'un ordre de remettre ou de transférer un montant par prélèvement sur cet avoir a son fondement dans la relation contractuelle entre parties, cela même si l'ordre est donné irrégulièrement ou s'il s'agit d'une faute (ATF 132 III 449 consid. 2).

En principe, c'est la banque qui supporte le risque d'une prestation exécutée par le débit du compte en faveur d'une personne non autorisée; elle seule subit un dommage car elle est tenue de payer une seconde fois à son client le montant concerné. Lorsque le client réclame la restitution de l'avoir en compte, il exerce une action en exécution du contrat (restitution de la somme déposée [art. 475 et 481 CO] ou prêtée [art. 312, 315 et 318 CO]) qui n'est pas subordonnée à l'existence d'une faute de la banque (ATF 112 II 450 consid. 3a et la référence citée). Il est

cependant habituel que les conditions générales appliquées par la banque, auxquelles le client adhère lors de l'ouverture du compte, comportent, comme en l'espèce (art. 2 des CGA), une clause de transfert du risque prévoyant que le dommage résultant d'un faux non décelé est, sauf faute grave de la banque, à la charge du client; par l'effet de cette stipulation, le risque a priori assumé par celle-là est reporté sur celui-ci (ATF 132 III 449 consid. 2; ATF 112 II 450 consid. 3).

L'art. 100 CO, qui régit les conventions d'exonération de la responsabilité pour inexécution ou exécution imparfaite du contrat, s'applique par analogie à une clause de ce type. Celle-ci est d'emblée dénuée de portée si un dol ou une faute grave sont imputables à la banque (art. 100 al. 1 CO). En cas de faute légère de la banque, dont l'activité est assimilée à l'exercice d'une industrie concédée par l'autorité, le juge peut tenir cette clause pour nulle. Dans l'exercice de son pouvoir d'appréciation, c'est-à-dire dans l'application des règles du droit et de l'équité (art. 4 CC), il lui appartient d'examiner la clause de transfert en tenant compte des autres stipulations du contrat et de l'ensemble des circonstances du cas particulier; il doit prendre en considération d'une part le besoin de protection des clients contre les clauses élaborées d'avance qu'ils ne peuvent pratiquement pas discuter et, d'autre part, l'intérêt que peut avoir la banque à se prémunir contre certains risques dont la réalisation est difficile à éviter (art. 100 al. 2 CO; ATF 112 II 450 consid. 3a). Cette possibilité de tenir la clause pour nulle n'existe toutefois pas si la faute légère a été commise par un auxiliaire de la banque car la clause de transfert de risque est alors applicable sans restriction (art. 101 al. 3 CO; ATF 132 III 449 consid. 2; TF 4A\_54/2009 du 20 avril 2009 consid. 1).

De manière générale, la banque n'est tenue de vérifier l'authenticité des ordres qui lui sont adressés que selon les modalités convenues entre les parties ou, le cas échéant, spécifiées par la loi. Elle doit cependant procéder à des vérifications supplémentaires s'il existe des indices sérieux d'une falsification ou si l'ordre ne porte pas sur une opération prévue par le contrat ni habituellement demandée

(ATF 132 III 449 consid. 2 et les références citées; TF 4A\_54/2009 du 20 avril 2009 consid. 3.3 et 4).

Lorsque les instructions sont données par écrit, le mode d'identification aura lieu grâce à la signature du client : en recevant un ordre original du client, la banque doit comparer la signature en sa possession sur le carton de signature avec la signature originale du client figurant sur l'ordre qui lui est donné. La banque doit faire preuve de toute la diligence voulue dans l'examen de la signature figurant sur l'ordre qu'elle reçoit. On ne peut reprocher à la banque que le fait de ne pas avoir reconnu une divergence manifeste entre la signature apposée sur l'ordre et le spécimen en sa possession. La signature du client peut par ailleurs changer avec le temps (Lombardini, op. cit., nn. 3 et 4, p. 425).

**6.2** En l'espèce, il a été retenu et confirmé (cf. consid. 3.2 supra) que les instructions écrites données pour les ordres de transfert litigieux des 21 octobre 2008, 23 juin 2010 et 21 septembre 2010 étaient conformes aux modalités prévues contractuellement, puisqu'il n'est pas établi que T.\_\_\_\_\_ ait limité la possibilité de donner des instructions aux visites physiques dans les locaux de l'intimée.

Il est également constant que les ordres de transfert litigieux reposaient sur une instruction écrite, adressée par courrier portant la signature finement imitée de T.\_\_\_\_\_. Il résulte en effet de l'instruction que, si le graphologue mandaté par l'appelante elle-même est arrivé à la conclusion qu'il y avait de fortes probabilités qu'il s'agisse de fausses signatures, il a toutefois précisé qu'une vision sommaire ne révélait pas aisément une éventuelle falsification des signatures qui requérait ainsi véritablement des connaissances professionnelles pour identifier les indices suspects. En outre, lors de son audition, T.\_\_\_\_\_ elle-même a eu de la peine à faire la distinction entre sa signature et l'imitation. L'intimée n'a, dans ces circonstances, pas commis de faute en ne distinguant pas dans le cas d'espèce la fausseté de la signature.

En revanche, il y a lieu d'observer, avec les premiers juges, que les opérations litigieuses étaient insolites, en particulier celles du 21 octobre 2008, puisqu'il s'agissait de deux ordres de virement, dans la même journée, totalisant 1'050'000 euros. Les précédentes opérations sur le compte étaient nettement inférieures et les virements litigieux ont drastiquement réduit l'avoir en compte, puisqu'au 31 décembre 2008, le solde n'était plus que de 219'572 euros et qu'au 30 septembre 2010, il ne restait plus qu'un solde de 5'437.24 euros.

L'employé de banque V. \_\_\_\_\_ ne s'y est pas trompé, puisque s'agissant d'un montant important, qui concernait l'achat de métaux précieux, il a considéré, en présence d'une opération sortant de l'ordinaire, qu'il y avait lieu de procéder à des contrôles et a, à cet effet, téléphoné au gérant externe H. \_\_\_\_\_ pour lui demander confirmation de l'opération. Ce dernier lui a confirmé que les virements concernaient bien l'achat de métaux précieux.

Les premiers juges ont considéré que ces mesures de vérification étaient suffisantes compte tenu des circonstances, dès lors que les virements litigieux s'inscrivaient dans le pouvoir du gérant externe, correspondaient au but social de M. \_\_\_\_\_ SA et que l'investissement dans les métaux précieux n'était pas inhabituel vu le contexte boursier de l'époque.

L'appelante conteste le caractère suffisant des mesures ainsi prises. Elle soutient que le pouvoir d'administration confié par T. \_\_\_\_\_ à B. \_\_\_\_\_ SA, respectivement à H. \_\_\_\_\_, n'autorisait pas ce dernier à effectuer des opérations telles que les virements litigieux, pas plus qu'il n'était, dans cette mesure, autorisé à représenter T. \_\_\_\_\_ en la matière. Elle fait valoir que les virements litigieux n'entraient pas dans les opérations prévues par les conditions relatives aux transactions sur des options, « financial futures », devises et métaux précieux. Elle soutient dès lors qu'une vérification auprès d'un représentant n'ayant pas les pouvoirs

nécessaires était insuffisante et que la banque aurait ainsi dû contacter sinon T.\_\_\_\_\_, du moins l'appelante elle-même, qui disposait d'une procuration sur le compte en question et dont le domicile sur place était indiqué dans les documents d'ouverture de compte. En ne le faisant pas, l'intimée aurait commis une faute grave.

Les premiers juges ont retenu que T.\_\_\_\_\_ avait confié à B.\_\_\_\_\_SA le mandat de la représenter dans sa relation avec l'intimée. L'étendue de ce pouvoir était définie dans le document intitulé « pouvoir d'administration » signé le 20 juin 2007 par T.\_\_\_\_\_ avec droit de substitution pour tous les rapports d'affaires actuels et futurs de la titulaire du compte avec l'intimée. La teneur de ce document est en particulier la suivante :

« Le représentant peut exercer tous les droits dévolus au titulaire, notamment pour acheter et vendre des titres, des devises, faire tout investissement, réinvestissement, encaissement et conversion, exercer et réaliser des droits de souscription. Le présent pouvoir ne confère toutefois pas le droit d'effectuer des retraits ou des prélèvements sur les avoirs du titulaire, d'accomplir d'autres actes de disposition en sa propre faveur ou en faveur de tiers. (...) Le titulaire reconnaît d'ores et déjà comme valables tous les actes accomplis par son représentant dans les limites du présent pouvoir en donnant pleine et entière décharge à la banque qui, dans les limites de la loi, n'encourra aucune responsabilité tant à l'égard du titulaire qu'à l'égard de ses ayants droit ou de son représentant ».

Ce document doit s'interpréter selon le principe de la confiance (cf. supra consid. 4.2.1), qui permet d'imputer à une partie le sens objectif de son comportement, même si celui-ci ne correspond pas à sa volonté intime.

Alors que l'appelante souligne que le pouvoir de représentation ne permet pas d'effectuer des prélèvements sur les avoirs du titulaire ou d'accomplir des actes de disposition en faveur de tiers, l'intimée met en exergue que le représentant peut exercer tous les droits dévolus au titulaire notamment pour faire tout investissement.

La question n'est cependant pas de savoir si la banque aurait été en droit d'exécuter un ordre donné par B. \_\_\_\_\_ SA, sur la base des pouvoirs conférés, de débiter le compte de la cliente pour créditer celui de M. \_\_\_\_\_ SA, en l'absence de contrepartie immédiate dans le compte, question qui peut rester indécise, mais de savoir si, en s'adressant à B. \_\_\_\_\_ SA, respectivement à H. \_\_\_\_\_, la banque a entrepris des vérifications suffisantes de l'instruction donnée par écrit par la cliente elle-même, dont l'inauthenticité de la signature n'était pas décelable.

Or les opérations litigieuses consistaient dans l'acquisition de matières premières, qui constituaient clairement des opérations d'investissement pour lesquelles le représentant disposait de pouvoirs de représentation en vertu du document litigieux. C'est dans ce sens qu'il faut comprendre la considération des premiers juges selon laquelle les virements litigieux s'inscrivaient dans le pouvoir du gérant externe, appréciation qui peut être confirmée.

Pour les mêmes raisons, la référence de l'appelante aux conditions relatives aux transactions sur des options, « financial futures », devises et métaux précieux à terme n'est pas davantage pertinente. Ce document vise en effet exclusivement les ordres donnés par le client dans le cadre de transactions sur devises et métaux précieux effectuées par l'intermédiaire de la banque et portées en compte courant et régit les droits et obligations des parties dans ce cadre. Il n'interdit évidemment pas au client de procéder, par le biais du débit de son compte, à des opérations d'acquisition de métaux précieux auprès de tiers et de déposer ces métaux précieux dans une autre banque, ce que G. \_\_\_\_\_ a confirmé en relevant que la diversification du portefeuille pouvait être externe. En revanche, le fait que T. \_\_\_\_\_ ait signé ces conditions démontre qu'elle s'intéressait au marché de métaux précieux et était susceptible de procéder à des investissements dans ce domaine.

Au demeurant, il résulte des déclarations de G. \_\_\_\_\_ que, dans le contexte de l'époque, beaucoup de clients s'étaient réfugiés dans

les transactions sur métaux précieux et que cette diversification était justifiée dans une période où les marchés étaient au plus bas, cela d'autant plus que le profil de T. \_\_\_\_\_ était un profil croissance. Une telle opération n'était pas insolite et faisait partie de la diversification du portefeuille qui pouvait être soit externe, soit interne. Le témoin V. \_\_\_\_\_ a en outre confirmé que le fait d'acheter des métaux précieux n'était pas inhabituel et semblait plausible dans le contexte de l'époque et que le fait que l'argent soit sorti sans que la banque ait de contrepartie dans le portefeuille n'était pas insolite, dès lors que les clients pouvaient avoir d'autres relations bancaires ailleurs. Le destinataire des transferts, M. \_\_\_\_\_ SA, était au demeurant une entreprise active dans le domaine des métaux précieux. A cet égard, on relèvera que l'appelante sollicite de manière tendancieuse le témoignage de V. \_\_\_\_\_ en alléguant que ce témoin aurait cru à tort que M. \_\_\_\_\_ SA était une banque, alors que ce témoin a simplement déclaré ne pas avoir été étonné que l'argent soit sorti sans contrepartie dans le portefeuille de titres auprès de l'intimée, car les clients pouvaient avoir d'autres relations bancaires ailleurs.

A cela s'ajoute que, par la signature de la clause de banque restante, T. \_\_\_\_\_ avait clairement manifesté son intention de ne pas être contactée directement, ce que le témoin V. \_\_\_\_\_ a confirmé, en relevant qu'il n'était pas habituel d'appeler les clients, car la banque n'était pas la personne de contact dans la gestion du compte lorsqu'il y avait un gérant indépendant.

Dans ces circonstances, en s'adressant au gérant externe, qui avait pouvoir de représenter la cliente en matière d'investissements, pour avoir confirmation de l'instruction donnée directement en apparence par la cliente (dont la signature avait été finement imitée), dans le cadre d'une opération d'investissement de métaux précieux, soit pour un type d'investissement pour lequel T. \_\_\_\_\_ avait manifesté de l'intérêt en signant des conditions de la banque y relatives et qui était plausible dans le contexte de l'époque, l'intimée a procédé aux vérifications que l'on pouvait attendre d'elle et n'a pas commis de faute, encore moins une

faute grave. Elle n'avait pas à s'adresser à l'appelante, qui était certes une personne autorisée, mais qui n'avait aucune relation effective avec la banque, étant d'ailleurs relevé que, depuis que le mandat de gestion avait été confié à B. \_\_\_\_\_ SA, T. \_\_\_\_\_ et l'appelante ne se sont plus rendues à la banque, mais uniquement dans les locaux de B. \_\_\_\_\_ SA, pour procéder à des retraits qui leur étaient remis en espèces, contre signature d'une quittance.

Les circonstances du cas d'espèce se distinguent ainsi de manière essentielle des précédents invoqués en vain par l'appelante, qui concernent des constellations qui ne sont pas comparables :

Dans l'arrêt ATF 132 III 449, pour une des opérations litigieuses, le représentant, dont l'étendue des pouvoirs était limitée et n'englobait pas le prélèvement de fonds, s'était présenté à la banque en présentant une copie d'instruction censée provenir du client, pour se faire remettre un montant important : la banque aurait dû exiger l'original de l'instruction; pour l'autre opération, la banque avait exécuté une instruction téléphonique du gérant, sans requérir de confirmation écrite du client, appliquant à ce gérant un niveau de protection inférieur à celui qu'elle considérait comme approprié dans la collaboration avec les gérants externes.

Dans l'arrêt TF 4A\_54/2009 du 20 avril 2009, le représentant n'avait aucun pouvoir de représentation à l'égard de la banque allant au-delà de la réception du courrier; l'employé de la banque avait donc commis une faute en se renseignant auprès de ce « représentant » au sujet de l'ordre litigieux, puis en se fondant sur les instructions de ce dernier pour émettre un chèque et le transférer à l'adresse prévue pour l'envoi de la correspondance, soit chez ce représentant.

Dans l'arrêt TF 4C.315/2005 du 2 mai 2006, le représentant, qui était au bénéfice d'une procuration lui permettant uniquement de recevoir la correspondance, s'était borné à produire une copie d'un fax

contenant prétendument les instructions du client et la banque lui avait remis les fonds, sans exiger l'original de l'instruction.

**6.3** En l'absence de faute de l'intimée pour les opérations concernées par l'appel principal, celui-ci doit dès lors être rejeté, sans qu'il soit nécessaire d'examiner les autres conditions de la responsabilité ni la question de l'existence et de l'étendue d'une éventuelle faute concomitante de la cliente.

## **7.**

**7.1** L'appelante par voie de jonction conteste pour sa part toute responsabilité s'agissant du virement litigieux de 82'800 euros opéré le 29 juin 2006, alors que H.\_\_\_\_\_ était son directeur adjoint. Elle se prévaut du délai de contestation figurant à l'art. 11 de ses conditions générales. A titre subsidiaire, elle soutient qu'une faute concomitante devrait être retenue à la charge de T.\_\_\_\_\_, à hauteur de 80% au minimum.

**7.2** Les premiers juges ont retenu que H.\_\_\_\_\_, alors qu'il était directeur adjoint de P.\_\_\_\_\_SA, avait détourné ces 82'800 euros à l'insu de sa cliente, que son comportement et ses actes, dans l'exécution de ses tâches, étaient donc imputables à la banque et que celle-ci devait en répondre à l'égard de ses cocontractants de bonne foi. Ils ont retenu qu'aucun téléphone de T.\_\_\_\_\_ n'était intervenu et que le virement des 82'800 euros n'était pas fondé sur les instructions de la cliente.

L'appelante par voie de jonction prétend que la preuve du défaut d'instruction n'aurait pas été apportée et que, de toute manière, T.\_\_\_\_\_ aurait inévitablement pris connaissance du retrait de 82'800 euros lorsqu'elle s'est rendue à la banque pour retirer le 16 novembre 2006 une somme de 50'000 euros et aurait dès lors ratifié de manière subséquente ce retrait.

L'appréciation des premiers juges ne prête pas le flanc à la critique. L'absence d'instruction téléphonique constituant un fait négatif, celui qui le nie a l'obligation de concourir à la preuve du contraire (Piotet, Commentaire romand, Code civil, n. 53 ad art. 8 CC; ATF 119 II 305). En l'espèce, la banque n'a produit aucune pièce attestant de la réalité de cet appel. Le seul document topique est l'ordre de paiement externe établi et signé par E.\_\_\_\_\_, qui a expliqué, lors de son audition, qu'elle n'avait pas assisté personnellement à ce téléphone, mais avait été informée des instructions par H.\_\_\_\_\_. Vu le comportement de ce dernier, qui a détourné à son profit une grande partie des avoirs de T.\_\_\_\_\_, en particulier ceux relatifs à des virements auprès de M.\_\_\_\_\_ SA, c'est à juste titre que les premiers juges ont retenu que ce téléphone n'avait jamais eu lieu.

Il n'est pour le surplus pas établi que T.\_\_\_\_\_ ait ratifié l'opération le 16 novembre 2006, lorsqu'elle a retiré le montant de 50'000 euros. T.\_\_\_\_\_ a contesté avoir été informée de cette opération à cette occasion. Une telle information ne résulte pas de la pièce 110 invoquée par l'appelante par voie de jonction, qui constitue un état des avoirs au 16 novembre 2006, sur lequel H.\_\_\_\_\_ a inscrit au bas du relevé : « Visite ce jour, retrait de EUR 50'000.-, pour la restauration de leur maison dans le midi. Déçu (sic) de la perf (+0,28%) mais confiant en une amélioration ». Ce document mentionne des sorties de liquidités totales de 180'984 fr. 31, mais sans détailler les différents versements. Il n'établit dès lors pas que H.\_\_\_\_\_ ait parlé à T.\_\_\_\_\_ du prélèvement de 82'800 euros - ce qui paraît peu vraisemblable, dès lors que ce prélèvement était intervenu sans instruction -, encore moins que cette dernière ait ratifié cette opération.

Cela étant, c'est à juste titre que les premiers juges ont considéré que le dol commis par H.\_\_\_\_\_, que l'on considère qu'il ait été organe de la banque en sa qualité de directeur adjoint ou auxiliaire de cette dernière, était imputable à l'appelante par voie de jonction (art. 55 CC; art. 55 et 101 CO). L'appelante par voie de jonction ne plaide au

demeurant pas que les conditions libératoires de l'art. 101 CO seraient réalisées, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'examiner plus avant cette question.

**7.3** L'appelante par voie de jonction se prévaut en outre de l'art. 11 des conditions générales et de la clause de banque restante pour soutenir que la cliente aurait tacitement approuvé le prélèvement litigieux.

Selon l'art. 11 des conditions générales de l'appelante par voie de jonction, les décomptes, relevés ou autres avis de la banque qui n'ont pas fait l'objet d'une réclamation écrite du client dans le mois qui suit leur envoi, sans préjudice des cas où les circonstances exigent une réclamation immédiate du client, sont considérés comme reconnus et approuvés. L'approbation expresse ou tacite des relevés de compte ou des relevés des valeurs comptabilisées en dépôt emporte celle de tous les articles qui y figurent, ainsi que des réserves éventuelles de la banque.

Le Tribunal fédéral a admis la validité d'une telle disposition contractuelle, usuelle en matière bancaire, laquelle a pour effet que le client qui ne formule pas d'objection dans le délai contre une opération que la banque a effectuée sans instructions perd le droit d'agir en dommages-intérêts (TF 4C.194/2005 du 28 septembre 2005 consid. 3.2.3 et 3.2.4; TF 4A\_262/2008 du 23 septembre 2008 consid 2.2).

T.\_\_\_\_\_ et l'appelante par voie de jonction étaient au demeurant liées par une convention de banque restante. Selon la jurisprudence, lorsqu'une banque accepte de conserver par devers elle les avis qu'elle adresse à ses clients, ses communications sont opposables à ceux-ci comme s'ils les avaient effectivement reçues (ATF 104 II 190 consid. 2a). De même, on doit admettre que le client qui adopte ce mode de communication est censé avoir pris connaissance immédiatement des avis qui lui sont adressés de cette façon (TF 4C.378/2004 du 30 mai 2005 consid. 2.2, SJ 2006 I 1; TF 4C.116/1995 du 9 août 1995 consid. 5b,

SJ 1996 p. 193). En effet, l'option banque restante n'est pas utilisée dans l'intérêt de la banque mais bien dans celui du client, qui pour des raisons de discrétion n'entend pas recevoir les communications que la banque doit lui adresser. En pareil cas, la banque, qui a l'obligation de rendre compte à ses clients des opérations qu'elle accomplit pour ceux-ci, a un intérêt légitime à ce que le destinataire du courrier en banque restante soit traité de la même manière que le client qui a réellement reçu le courrier en ce qui concerne l'obligation, découlant des règles de la bonne foi, de réagir en cas de refus ou de désaccord avec une opération dont il a reçu communication. Le client qui choisit l'option banque restante prend donc un risque, dont il doit supporter les conséquences s'il se réalise (TF 4C.378/2004 précité, consid. 2.2, SJ 2006 I 1; TF 4A\_362/2008 du 23 septembre 2008 consid. 2.3).

Cependant, en raison des conséquences choquantes que pourrait avoir, dans certaines circonstances, l'application stricte de la fiction de la réception du courrier, le juge conserve la faculté d'apprécier le cas en équité. Ainsi, une situation manifestement contraire à l'équité peut être sanctionnée au titre de l'abus de droit (art. 2 al. 2 CC). Tel est le cas lorsque la banque profite de la fiction de la réception du courrier pour agir sciemment au détriment du client, ou lorsqu'après avoir géré un compte pendant plusieurs années conformément aux instructions orales du client, la banque s'en écarte intentionnellement alors que rien ne le laissait prévoir, ou encore lorsque la banque sait que le client n'approuve pas les actes communiqués en banque restante (TF 4C.378/2004 précité, consid. 2.2,

SJ 2006 I 1; TF 4C.116/1995 précité, consid. 5b, SJ 1996 p. 193; TF 4A\_362/2008 du 23 septembre 2008 consid. 2.3; TF 4A\_42/2015 du 9 novembre 2015 consid. 5.2).

**7.4** Les premiers juges ont considéré que T.\_\_\_\_\_ avait requis que son courrier soit conservé en « banque restante ». Bien que la première contestation de l'opération litigieuse fût intervenue en 2011, soit bien au-delà du délai d'un mois prévu par l'art. 11 des conditions

générales, on peut retenir, au vu du détournement des fonds effectué par H.\_\_\_\_\_, que ce dernier n'avait pas informé sa cliente avec vérité sur l'état de son compte, sinon celle-ci aurait réagi bien avant 2011. Le dol commis par H.\_\_\_\_\_, à l'époque organe ou auxiliaire de la banque, étant imputable à cette dernière, celle-ci ne pouvait se prévaloir du délai prévu à l'art. 11 des conditions générales pour refuser d'indemniser le client lésé.

L'appelante par voie de jonction fait valoir que T.\_\_\_\_\_ ne saurait se prévaloir de l'exception visée par le Tribunal fédéral à l'opposabilité de la clause de banque restante, dès lors que la cliente a délibérément négligé de se rendre à la banque et d'y prélever son courrier durant plus de quatre ans, soit du 16 novembre 2006 au 18 janvier 2011. Elle relève en outre que T.\_\_\_\_\_ a examiné son relevé de compte le 16 novembre 2006 sans soulever la moindre contestation sur l'ordre du 29 juin 2006. Elle ajoute que cette opération n'a pas été contestée dans le mois qui a suivi sa visite à la banque le 18 janvier 2011.

Le seul fait que T.\_\_\_\_\_ n'ait pas prélevé son courrier pendant quatre ans ne saurait justifier que la clause d'opposabilité de la clause de banque restante soit opérante quand bien même un dol imputable à la banque aurait été commis par l'un de ses organes ou auxiliaires.

Par ailleurs, comme cela a déjà été relevé, il n'est pas établi que T.\_\_\_\_\_ ait eu connaissance de l'opération litigieuse le 16 novembre 2006 (cf. supra consid. 7.2).

Enfin, s'il est vrai que T.\_\_\_\_\_ a reçu copie des relevés bancaires du compte pour les années 2004 à 2010 en date du 18 janvier 2011, on ne saurait retenir qu'elle n'a pas réagi dans le délai d'un mois. Il ressort en effet de la lettre de son conseil du 20 janvier 2011 que l'intéressée avait appris peu auparavant que son compte avait été intégralement vidé par un malfaiteur et que la banque avait procédé à

plusieurs virements dont deux en date du 20 octobre 2008 de respectivement 500'000 euros et 550'000 euros depuis ledit compte sur des comptes bancaires au Tessin, en se basant sur des ordres de transfert qui s'avéraient être manifestement des faux. Il résulte de cette correspondance que la cliente contestait l'ensemble des opérations qui avaient conduit au dépouillement de son compte par H.\_\_\_\_\_, les virements indiqués à titre exemplatif (« dont ») étant les plus importants et les plus significatifs. On ne saurait dès lors retenir que T.\_\_\_\_\_ se serait abstenue de protester dans le mois suivant sa connaissance contre l'opération litigieuse du 29 juin 2006.

Vu le dol imputable à la banque commis par H.\_\_\_\_\_, la fiction de la connaissance des relevés en vertu de la clause de banque restante est inapplicable et T.\_\_\_\_\_ a réagi en temps utile après avoir eu connaissance effective des relevés, de sorte que l'art. 11 des conditions générales ne lui est pas opposable.

**7.5** A titre subsidiaire, l'appelante par voie de jonction soutient que T.\_\_\_\_\_ aurait commis une faute concomitante.

Selon l'art. 44 al. 1 CO, le juge peut réduire les dommages et intérêts, ou même n'en point allouer, lorsque la partie lésée a consenti à la lésion ou lorsque les faits dont elle est responsable ont contribué à créer le dommage, à l'augmenter ou qu'ils ont aggravé la situation du débiteur.

Il y a faute concomitante lorsque le lésé omet de prendre les mesures raisonnables aptes à contrecarrer la survenance ou l'aggravation du dommage. Dans la première hypothèse, la victime, par sa façon d'agir, favorise la survenance du fait dommageable. Sa faute s'insère dans la série causale aboutissant au préjudice de sorte que le comportement reproché au lésé est en rapport de causalité naturelle et adéquate avec la survenance du dommage (Werro, op. cit., n. 12 ad art. 44 CO).

Dans l'hypothèse d'une faute grave de l'auteur, une faute légère de la victime exclut une réduction des dommages-intérêts. La disproportion manifeste entre la faute légère de la victime et celle grave commise par le responsable doit en effet conduire en principe à la réparation intégrale du dommage (Werro, op. cit., n. 17 ad art. 44 CO; ATF 112 II 450 consid. 4).

En l'espèce, dans la mesure où l'appelante par voie de jonction fonde une faute concurrente à charge de l'appelante principale sur le fait que cette dernière aurait dû contester l'opération litigieuse dès que l'information sur cette opération était à sa disposition en banque restante, elle méconnaît que, comme déjà vu, la clause de banque restante est inopposable à l'appelante (cf. supra consid. 7.4).

Pour le surplus, le seul fait que l'appelante ne se soit pas informée directement auprès de la banque de l'état global et effectif de ses avoirs entre novembre 2006 et janvier 2011 ne constitue pas une faute concomitante justifiant une réduction de l'indemnité due. A supposer même qu'on puisse retenir qu'il s'agisse d'une faute, elle ne pourrait en tout état de cause qu'être qualifiée de légère et, au vu du dol commis par l'auteur, imputable à la banque, elle ne justifierait pas une réduction de l'indemnité. De toute manière, le comportement prétendument fautif est postérieur à l'opération litigieuse du 29 juin 2006; si T.\_\_\_\_\_ s'était informée directement auprès de la banque sur l'état de ses avoirs après novembre 2006, cela n'aurait pas empêché le dommage de se produire, de sorte que le comportement reproché au lésé n'est en tout état de cause pas en relation de causalité avec le dommage et ne saurait justifier une réduction des dommages-intérêts.

**8.** Au vu de ce qui précède, tant l'appel principal que l'appel joint doivent être rejetés et le jugement entrepris confirmé.

Les frais judiciaires de deuxième instance afférents à l'appel principal, arrêtés à 15'196 fr. (art. 62 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010; RSV 270.11.5]), seront mis à la charge de l'appelante principale et les frais judiciaires de deuxième instance afférents à l'appel joint, arrêtés à 1'894 fr. (art. 62 al. 1 TFJC), seront mis à la charge de l'appelante par voie de jonction, chacune des parties succombant dans son appel (art. 106 al. 1 CPC).

Vu la disproportion de la valeur litigieuse des appels respectifs, les dépens de deuxième instance doivent être mis à la charge de l'appelante principale à raison de trois quarts et de l'appelante par voie de jonction à raison d'un quart. Sur la base de pleins dépens de 10'000 fr. pour chaque partie (art. 7 al. 1 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010; RSV 270.11.6]), l'appelante principale versera à l'appelante par voie de jonction la somme de 5'000 fr. à titre de dépens de deuxième instance.

Par ces motifs,  
la Cour d'appel civile  
p r o n o n c e :

- I.** L'appel principal est rejeté.
- II.** L'appel joint est rejeté.
- III.** Le jugement est confirmé.
- IV.** Les frais judiciaires de deuxième instance afférents à l'appel principal, arrêtés à 15'196 fr. (quinze mille cent nonante-six francs), sont mis à la charge de l'appelante principale C.\_\_\_\_\_.

**V.** Les frais judiciaires de deuxième instance afférents à l'appel joint, arrêtés à 1'894 fr. (mille huit cent nonante-quatre francs), sont mis à la charge de l'appelante par voie de jonction P. \_\_\_\_\_ SA.

**VI.** L'appelante principale C. \_\_\_\_\_ doit verser à l'intimée et appelante par voie de jonction P. \_\_\_\_\_ SA la somme de 5'000 fr. (cinq mille francs) à titre de dépens de deuxième instance.

**VII.** L'arrêt motivé est exécutoire.

Le président :

La greffière :

Du 15 février 2016

Le dispositif du présent arrêt est communiqué par écrit aux intéressés.

La greffière :

Du

Le présent arrêt, dont la rédaction a été approuvée à huis clos, est notifié en expédition complète à :

- Me Olivier Brunisholz (pour C. \_\_\_\_\_),
- Me Michel Valticos (pour P. \_\_\_\_\_ SA).

et communiqué, par l'envoi de photocopies, à :

- la Chambre patrimoniale cantonale.

La Cour d'appel civile considère que la valeur litigieuse est supérieure à 30'000 francs.

Le présent arrêt peut faire l'objet d'un recours en matière civile devant le Tribunal fédéral au sens des art. 72 ss LTF (loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral – RS 173.110), le cas échéant d'un recours constitutionnel subsidiaire au sens des art. 113 ss LTF. Dans les affaires pécuniaires, le recours en matière civile n'est recevable que si la valeur litigieuse s'élève au moins à 15'000 fr. en matière de droit du travail et de droit du bail à loyer, à 30'000 fr. dans les autres cas, à moins que la contestation ne soulève une question juridique de principe (art. 74 LTF). Ces recours doivent être déposés devant le Tribunal fédéral dans les trente jours qui suivent la présente notification (art. 100 al. 1 LTF).

La greffière :