

VD_GERICHTE PT12.002970 vom 2. Mai 2018

VD Tribunal cantonal, 2018-05-02, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/vd_gerichte_PT12.002970

FR: VD_GERICHTE PT12.002970 du 2 mai 2018

IT: VD_GERICHTE PT12.002970 del 2 maggio 2018

Erwägungen

E. 22

septembre 2015 consid. 2.2). 3. L'appelante procède à une introduction qu'elle présente comme un rappel des faits. Dans la mesure où elle n'y soulève pas le grief de constatation inexacte des faits, il n'y a pas lieu d'en tenir compte. Elle se réfère au contraire aux faits établis par la Chambre patrimoniale et fait valoir une violation des art. 1, 42 al. 2, 97, 117 al. 2 et 154 CO (Code des obligations du 30 mars 1911 ; RS 220), ce qui selon elle « revient à une violation du droit ». On s'en tiendra ainsi à l'état de fait établi par les premiers juges. 4. Il n'est pas contesté que les parties ont été liées par des contrats de compte courant. 4.1 4.1.1 Dans un contrat de compte courant, les parties sont convenues que les prétentions et contre-prétentions entrant dans le compte s'éteignent par compensation, sans qu'une déclaration particulière soit nécessaire, et qu'une nouvelle créance prend naissance à concurrence du solde (ATF 127 III 147 consid. 2b ; ATF 100 III 79 consid. 3). Il y a novation lorsque le solde du compte a été arrêté et reconnu par les parties (art. 117 al. 2 CO). La novation suppose cependant une cause valable ; la reconnaissance du solde vaut certes renonciation à invoquer les exceptions et objections connues, mais elle n'exclut pas que la reconnaissance puisse être affectée d'un vice du consentement (ATF 127 III 147 consid. 2b ; TF 4A_448/2012 du 7 janvier 2013 consid. 2.3). Après la reconnaissance du solde, la partie créancière peut se prévaloir de cette reconnaissance, par exemple, pour agir en justice sans devoir démontrer l'existence des créances. L'autre partie peut cependant démontrer que le solde n'est en réalité pas correct, le fardeau de la preuve lui incombant (Lombardini, Droit bancaire suisse, 2e éd. 2008, p. 419 n. 34). La

- 22 - contestation du solde d'un compte doit être fondée sur des faits découverts après que le solde a été établi et en prouvant que l'on était dans l'erreur ou l'ignorance au moment de la reconnaissance (Lombardini, op. cit., p. 420 n. 37). La reconnaissance du solde du compte courant peut être expresse ou résulter d'actes concluants (Piotet, Commentaire romand, Code des obligations I, 2e éd. 2012, n. 16 ad art. 117 CO ; Gonzenbach/Gabriel-Tanner, Basler Kommentar, Obligationenrecht I, 6e éd. 2015, n. 12 ad art. 117 CO ; CACI 21 décembre 2016/712 consid. 5.2.1 ; cf. ATF 130 III 694 consid. 2.2.2). L'usage bancaire, s'il est valablement intégré aux conditions générales du contrat, veut que le client soit présumé avoir accepté le solde et, par là, l'ait nové, faute d'opposition dans un délai d'un mois (Piotet, loc. cit. ; Lombardini, op. cit., p. 419 n. 35). Même si aucune clause d'acceptation tacite n'a été convenue, on admet qu'une telle acceptation tacite peut être retenue lorsqu'aucune opposition contre le solde communiqué n'est intervenue dans le délai dans lequel on doit s'y attendre (Gonzenbach/Gabriel-Tanner, loc. cit.). Le délai durant lequel la partie qui reçoit l'extrait de compte peut faire part valablement à l'autre d'une protestation et à la suite duquel une reconnaissance tacite se produit doit être fixé dans le cas particulier, en l'absence de clause contractuelle. Les critères pour fixer ce délai sont la personne qui reçoit l'extrait de

compte (délais plus courts pour les professionnels du commerce) et la complexité des affaires traitées dans la période de compte courant correspondante (Etter, Le contrat de compte courant, thèse Lausanne 1992, p. 198 ; cf. ATF 53 II 340, arrêt dans lequel une protestation après deux, respectivement quatre mois depuis la notification du solde, a été considérée comme intervenue en temps utile). 4.1.2 La banque, qui reçoit un chèque de son client, lui crédite habituellement le montant du chèque sauf bonne fin lors de sa remise et peut lui permettre de disposer de cette somme. Si le chèque n'est pas payé, elle redébite la somme ; le crédit est donc affecté d'une condition résolutoire. Le client ne peut pas partir de l'idée que la banque lui assure la disponibilité irrévocable du montant du chèque, même si elle lui permet

- 23 - d'en disposer, par exemple pour faire un paiement (Lombardini, op. cit., pp. 500 et 501 et réf. citées). Les banques procèdent habituellement de la sorte, ce que la jurisprudence admet, à condition qu'il y ait un accord des parties à ce sujet (TF 4C.427/2005 du 4 mai 2006 consid. 2.2 ; TF 4C.303/2000 du 5 janvier 2001 consid. 2a et c). A cet égard, il suffit que le client ait été conscient que le crédit opéré par la banque n'ait pas été inconditionnel, mais dépendait de l'encaissement effectif du chèque, et n'ait pas protesté, pour que l'on puisse admettre un tel consentement (TF 4C.303/2000 du 5 janvier 2001 consid. 2c). 4.2 4.2.1 Les appelantes font valoir que les conditions générales invoquées par la banque ne seraient pas applicables, puisque n'ayant pas été valablement intégrées au contrat, et qu'il n'existerait dès lors aucune clause permettant de retenir une acceptation tacite. Elles contestent que l'on puisse retenir une telle acceptation tacite des propos tenus devant le Ministère public par l'appelante 1 et par E. _____, qui était employée de l'association appelante et n'avait pas le pouvoir de la représenter. L'intimée fait valoir pour sa part que les conditions générales auraient été intégrées au contrat et que, de toute manière, les soldes débiteurs des comptes courants auraient fait l'objet d'une constatation d'expert, qui n'aurait pas été contestée en première instance. Les premiers juges ont retenu que si les accords signés entre parties contenaient une clause prévoyant expressément que les représentants de l'association, respectivement l'appelante 1, avaient pris connaissance et avaient reçu un exemplaire des conditions générales applicables au contrat, ledit document n'avait pas été versé au dossier, de sorte que son contenu n'avait pas été établi. Par ailleurs, s'il ressortait effectivement de l'art. 18 des conditions générales — édition janvier 2010 — de l'intimée que la banque se réservait le droit de modifier ses conditions générales en tout temps, lesdites modifications étant réputées approuvées faute de contestation dans un délai d'un mois dès leur communication, la banque n'avait pas allégué — ni a fortiori établi —

- 24 - qu'elle aurait communiqué aux appelantes la version de ce document en vigueur au moment des faits litigieux. Il s'ensuivait que les conditions générales — édition janvier 2010 — versées au dossier par l'intimée, en particulier son chiffre 7, selon lequel les extraits de comptes sont tenus pour approuvés par le client à défaut d'une réclamation présentée dans le délai d'un mois dès leur communication conformément à la déclaration figurant sur chaque relevé, n'étaient pas applicables, le contenu des conditions générales effectivement intégrées au contrat n'étant pour le surplus pas connu. L'intimée soutient que si les appelantes ont contesté l'allégué portant sur les conditions générales de la banque, elles n'auraient à aucun moment fait valoir dans leurs écritures qu'elles se prévaudraient de conditions générales plus anciennes, que ces conditions n'auraient pas contenu une clause correspondant aux conditions générales édition 2010 et qu'elles n'auraient pas accepté la modification des conditions générales, pas plus qu'elles auraient déclaré n'avoir pas reçu

communication des conditions générales de 2010, ni s'y être opposées. En bref, le litige n'aurait pas porté sur l'édition des conditions générales de la banque applicables à la présente espèce, de sorte qu'elle n'aurait eu aucune raison de multiplier les allégations à ce sujet. Il appartenait à la banque intimée d'établir les conditions générales applicables (art. 8 CC). Dès lors que les appelantes avaient contesté l'allégué selon lequel les conditions générales de la banque contenant le chiffre 7 produit avec la demande étaient applicables, l'intimée ne pouvait pas se dispenser d'alléguer et de prouver en détail que les conditions générales produites avaient été valablement intégrées au contrat. La question n'est toutefois pas décisive. En effet, contrairement à ce que plaident les appelantes, l'absence de clause contractuelle d'acceptation tacite n'empêche pas qu'une telle acceptation puisse être retenue en cas d'absence d'opposition dans un délai approprié aux circonstances (cf. supra consid. 4.1).

- 25 - Les premiers juges ont retenu que les appelantes n'avaient pas contesté que les extraits au 28 et au 30 juin 2010 des comptes entreprise de l'association appelante avaient été transmis à celle-ci, ce qui ressortait du courrier que lui avait adressé la banque le 6 juillet 2010 — respectivement n'alléguaient pas que les soldes dont les extraits faisaient état auraient fait à ce jour l'objet d'une quelconque contestation ou qu'ils seraient erronés et, le cas échéant, pour quels motifs. Ils ont souligné que le relevé de compte n° [...] produit par la Banque X. _____ portait pourtant la mention de ce que toute erreur ou omission le concernant devait être signalée « dans un délai d'un mois » et que l'expert [...] avait confirmé expressément l'exactitude du solde du compte au 30 juin 2010. Ils ont retenu que l'association appelante avait ainsi admis tacitement les soldes de compte litigieux, ce qui ne prête pas le flanc à la critique au vu des principes évoqués ci-dessus. Il importe peu que les premiers juges se soient aussi, à titre superfétatoire, référés aux propos de l'appelante 1 et d'E. _____ devant le Ministère public, dès lors que l'acceptation tacite ressort de l'absence de réaction pendant une longue période. La critique des appelantes sur la portée desdits propos est ainsi sans pertinence. On relèvera au demeurant que l'expertise n'a pas été contestée par les appelantes en première instance, pas plus qu'en appel. 4.2.2 Les appelantes soutiennent encore qu'au moment où elles ont reçu les relevés de compte, elles n'auraient pas encore eu conscience des erreurs commises par la banque et de leurs conséquences ; elles n'auraient en particulier pas pu se rendre compte du fait que la créance était viciée, puisqu'elles n'auraient jamais donné leur consentement quant au traitement « sauf bonne fin » des chèques. En vertu du principe de la confiance, leur silence n'aurait ainsi pas dû être interprété comme une acceptation tacite. Elles font par ailleurs valoir que, faute d'avoir obtenu leur accord au sujet de la clause « sauf bonne fin », l'intimée n'aurait pas dû procéder au débit de leurs comptes courants, les dettes invoquées ne reposant pas sur une cause valable.

- 26 - Ce faisant, les appelantes ne se prévalent pas de faits postérieurs à la reconnaissance du solde. Elles ne pouvaient en particulier pas ignorer que la clause « sauf bonne fin » avait été appliquée. La reconnaissance tacite du solde du compte courant leur est opposable également sous cet angle. Même si l'on devait entrer en matière, le grief serait infondé. Les appelantes se prévalent à cet égard d'une directive interne de la banque (« [...] »), plus précisément de son chiffre 5.5.3, selon lequel un chèque peut être tiré « sauf bonne fin » uniquement si le client est suivi par la « [...] », ce qui n'était pas le cas de l'appelante 1, qui était suivie par la « [...] ». Elles se réfèrent également au chiffre 5.5 de cette directive, selon laquelle le collaborateur veillera à ce que le client soit prévenu qu'en cas de refus de

paiement de la banque tirée, la banque se réserve le droit, par la clause « sauf bonne fin », de débiter le compte du client du montant crédité et des frais occasionnés. Le but de cette directive interne n'a pas été allégué ni établi. On ne peut en tout cas pas en inférer, sans autres mesures probatoires, qu'elle viserait à la protection du client et il apparaît au contraire plus vraisemblable, au vu de son caractère interne, qu'elle ait été établie dans l'intérêt de la banque. L'intimée relève d'ailleurs de manière pertinente qu'une directive interne ne peut pas avoir pour but de créer à la charge de la banque des obligations qui ne lui incomberaient pas autrement. A cet égard, on peut ainsi retenir que la violation par la Banque X. _____ de sa directive interne n'engage pas sa responsabilité envers les tiers, dès lors qu'il s'agit d'une règle visant à la prémunir d'un risque, en l'occurrence celui lié à l'octroi du crédit (cf. CCIV 10 octobre 2013/77 consid. VII.b.bb). S'agissant du consentement, il résulte des pièces et faits établis que la contrevaletur des chèques remis à l'encaissement a été créditée « sauf bonne fin » sur les comptes des appelantes et prélevée par celles-ci le jour même de la remise des chèques, soit à un moment où le résultat de cet encaissement ne pouvait pas être connu. Les appelantes,

- 27 - même inexpérimentées, ne pouvaient raisonnablement pas imaginer que la banque entendait supporter le risque de non-paiement des chèques. Elles ne contestent pas avoir reçu les relevés où les débits des prélèvements apparaissaient au même moment que les crédits consentis « sauf bonne fin » au moment de la remise des chèques, puis les relevés où les débits apparaissaient au retour des chèques impayés, la première fois le 18 mars 2010 pour l'appelante 2 et le 29 mars 2010 pour l'appelante 1, sans qu'elles protestent contre cette procédure. On doit retenir qu'un consentement a été tacitement donné à l'application de la clause « sauf bonne fin », qui permettait aux appelantes de disposer immédiatement de la contrevaletur des chèques. Au demeurant, en première instance, les appelantes n'ont pas remis en cause la procédure « sauf bonne fin » en tant que telle, mais ont uniquement plaidé que la banque était responsable de manquements dans l'encaissement des chèques dont elle devait répondre. Elles ne sauraient dès lors plaider l'absence de consentement uniquement au stade de l'appel sans violer l'art. 317 al. 1 CPC et le principe de la bonne foi consacré à l'art. 52 CPC. Le fait que l'employé Q. _____ ait reconnu que l'appelante 1 n'avait pas l'air de connaître les procédures en matière de chèques — point qui avait été allégué — ne permet pas de nier le consentement résultant des éléments qui précèdent. Il en va de même de ce que l'ordonnance de classement mentionne que Q. _____ avait décidé de recourir au processus d'encaissement « sauf bonne fin » sans qu'une quelconque requête provienne de l'appelante 1. D'une part, ce dernier élément n'a pas été allégué en première instance et la question de savoir si des faits prouvés non allégués peuvent être pris en compte a été laissée ouverte par la jurisprudence (TF 4A_195/2014 du 27 novembre 2014 consid. 7.3, non publié in ATF 140 III 602). D'autre part, l'absence de requête préalable de l'appelante n'exclut pas un consentement tacite ultérieur, par le prélèvement immédiat des fonds crédités au moment de la remise des chèques pour encaissement, comme déjà vu. Le moyen tiré de l'absence de cause est infondé.

- 28 - 5. Les appelantes font valoir en compensation le dommage qu'elles disent avoir subi du fait de la violation par l'intimée de son devoir de diligence dans l'encaissement des chèques et de son devoir d'information sur les risques de la procédure d'encaissement des chèques « sauf bonne fin ». 5.1 L'encaissement d'un chèque confié par un client à une banque relève du mandat. La banque, en tant que mandataire, doit ainsi exécuter les instructions du client, en l'occurrence encaisser les chèques, avec diligence et fidélité (art.

398 al. 2 CO). Dans le cadre de ces relations contractuelles, le risque que les chèques remis soient volés, faux ou non provisionnés doit être assumé par le client, voire par la banque tirée (art. 1132 CO), mais pas par la banque, dont le rôle se limite à l'encaissement (TF 4C.427/2005 du 4 mai 2006 consid. 3.2). La banque qui a crédité un compte à tort et procède à une extourne peut être tenue de réparer le dommage causé à son client en raison de la bonification erronée. L'encaissement de chèques étant soumis aux règles du mandat, l'éventuelle responsabilité de la banque repose sur l'art. 398 CO, ce qui suppose, entre autres conditions, que le mandant parvienne à prouver l'existence d'un préjudice (TF 4C.427/2005 du 4 mai 2006 consid. 4.1). L'art. 398 al. 1 CO soumet d'une manière générale la responsabilité du mandataire aux mêmes règles que celles du travailleur (art. 321e CO), lesquelles reprennent à leur tour le régime ordinaire des art. 97 ss CO. Pour que la responsabilité du mandataire soit engagée, le mandant doit prouver l'existence d'une violation du mandat, d'un préjudice et d'un rapport de causalité naturelle et adéquate entre la violation du mandat et le préjudice. Il appartient en revanche au mandataire de prouver qu'il n'a pas commis de faute, celle-ci étant présumée (Werro, Commentaire romand, Code des obligations I, 2e éd. 2012, n. 37 ad art. 398 CO ; Tercier/Bieri/Carron, Les contrats spéciaux, 5e éd. 2016, n. 4533 ss pp. 648 ss). Il est généralement admis que l'obligation principale du mandataire consiste à mettre en œuvre une diligence raisonnable pour atteindre le résultat voulu par les parties et

- 29 - livrer le résultat obtenu (ATF 120 II 248 consid. 2c, JdT 1995 I 559 ; ATF 117 II 563 consid. 2a). Pour juger du niveau des exigences et déterminer l'étendue du devoir de diligence qui incombe au mandataire, on tient compte de critères objectifs, soit notamment du genre du mandat, du temps à disposition du mandataire, de l'importance de l'affaire et, de façon limitée, du risque inhérent à l'activité (Werro, op. cit., n. 14 ad art. 398 CO ; ATF 127 III 357, JdT 2002 I 192). Le niveau des exigences est souvent fixé dans des règles déontologiques en tant qu'expression des usages professionnels ou des règles générales, appelées les « règles de l'art ». Elles correspondent aux standards qui ont cours au moment de la prestation dans la profession considérée (ATF 132 III 460 consid. 4.3, JdT 2008 I 58 ; ATF 127 III 328 consid. 3, JdT 2001 I 254). La banque chargée de l'encaissement doit présenter le chèque au paiement de la façon la plus rapide et la plus efficace. A défaut, elle court le risque d'être responsable du préjudice que peut subir le client. Pour obtenir réparation du préjudice subi à la suite de l'encaissement tardif d'un chèque, le client doit démontrer que le chèque aurait été payé s'il avait été présenté dans les délais (Lombardini, op. cit., p. 501 n. 35). En matière de contrat de gestion, la banque qui s'engage uniquement à exécuter les instructions ponctuelles d'un investisseur, sans se charger d'un mandat de gestion, n'est pas tenue d'assurer une sauvegarde générale des intérêts de son client. En principe, elle ne doit fournir des renseignements que si son client le lui demande ; s'il apparaît toutefois qu'il n'a aucune idée des risques qu'il court, la banque doit l'y rendre attentif. L'étendue de ce devoir s'apprécie plus sévèrement lorsque le client spéculé non seulement avec ses propres avoirs, mais aussi avec des crédits ouverts par la banque (ATF 133 III 97 consid. 7.1.1, JdT 2008 I 84). Le devoir de fidélité n'impose pas non plus à la banque chargée d'exécuter des ordres déterminés de conseiller spontanément le client sur les développements probables des investissements choisis et sur les mesures à prendre pour limiter les risques. Le banquier n'est pas le tuteur de son client ; il doit en principe exécuter les ordres licites qui lui sont

- 30 - régulièrement donnés (TF 4A_369/2015 du 25 avril 2016 consid. 2.3). Lorsque le client adresse à la banque des ordres précis et inconditionnels, la banque n'a un devoir d'information que dans des situations exceptionnelles, soit lorsqu'en faisant preuve de l'attention requise, elle doit reconnaître que le client n'a pas identifié un danger lié au placement, ou lorsqu'un rapport particulier de confiance s'est développé dans le cadre d'une relation d'affaires durable entre le client et la banque, en vertu duquel le premier peut, sur la base des règles de la bonne foi, attendre conseil et mise en garde même s'il ne le demande pas explicitement (ATF 133 III 97 consid. 7.1.2, JdT 2008 I 84 ; TF 4A_271/2011 du 16 août 2011 consid. 3 ; TF 4A_369/2015 du 25 avril 2016 consid. 2.3). La notion juridique du dommage est commune aux responsabilités contractuelle et délictuelle (art. 99 al. 3 CO ; ATF 87 II 290 consid. 4a) : consistant dans la diminution involontaire de la fortune nette, le dommage correspond à la différence entre le montant actuel du patrimoine du lésé et le montant que ce même patrimoine aurait si l'événement dommageable – ou la violation du contrat – ne s'était pas produit. Il peut survenir sous la forme d'une diminution de l'actif, d'une augmentation du passif, d'une non-augmentation de l'actif ou d'une non-diminution du passif (ATF 133 III 462 consid. 4.4.2 ; ATF 132 III 359 consid. 4, JdT 2006 I 295 ; ATF 132 III 321 consid. 2.2.1, JdT 2006 I 447). 5.2 5.2.1 Les appelantes font valoir qu'elles n'auraient jamais été informées de la signification du processus d'encaissement des chèques « sauf bonne fin », alors que les directives internes prévoiraient une telle obligation de renseignement, et que l'appelante 1 n'aurait pas dû être mise au bénéfice de cette procédure. A supposer, à l'encontre de ce qui a été retenu ci-dessus (consid. 4.2.2), que ces règles internes aient eu pour but de protéger le client, leur violation n'entraînerait pas pour autant la responsabilité de la banque dans le cas d'espèce. D'une part, les appelantes n'ont pas allégué, ni établi, qu'au bénéfice de ces informations, elles auraient renoncé d'emblée à la procédure d'encaissement « sauf bonne fin ». Elles ont d'ailleurs continué à remettre des chèques à

- 31 - encaissement « sauf bonne fin » et à prélever immédiatement la contrevaletur des fonds sans attendre leur encaissement après que les comptes ont été extournés — dès le 18 mars 2010 — du montant des chèques qui n'avaient pas pu être encaissés. D'autre part, elles allèguent que l'argent qui leur a été remis par la banque, au moment de la remise des chèques pour encaissement, aurait été utilisé pour régler des dettes de l'association, respectivement des dettes de l'appelante 1 selon ses propres déclarations dans l'enquête pénale. Elles ne sont dès lors pas susceptibles de subir un préjudice du seul fait de l'utilisation de la procédure d'encaissement « sauf bonne fin ». En effet, si elles n'avaient pas reçu les montants finalement extournés, elles n'auraient pas réglé les créanciers. En d'autres termes, l'augmentation de leurs créances envers la Banque X. _____ ensuite de l'extourne est équivalente à la réduction de leur passif, ensuite du paiement de leurs dettes grâce aux sommes remises par la banque au moment de l'encaissement. Il n'y a dès lors pas de diminution de leur patrimoine. Par ailleurs, si l'on devait admettre, conformément aux déclarations de J. _____, que les chèques devaient rembourser des dettes du groupe italien « [...] » envers l'appelante 2, ces dettes n'auraient pas davantage été remboursées à cette dernière si les chèques émis avaient fait l'objet d'une procédure d'encaissement « crédit après rentrée » au lieu d'être traités « sauf bonne fin ». Les appelantes soutiennent encore qu'elles auraient dû être informées du retour des chèques dès le 11 mars 2010. Dès lors qu'aucun prélèvement n'est intervenu entre le 11 et le 18 mars 2010, date à laquelle le débit de leur compte est intervenu, elles ne peuvent rien en déduire en leur faveur. Elles ont d'ailleurs poursuivi leurs remises de chèques à l'encaissement « sauf bonne fin » après la

communication des raisons des débits, la première fois le 18 mars 2010. Cela démontre qu'elles n'auraient donné aucune suite à une communication plus précoce. Pour le surplus, on peut renvoyer à ce qui a été dit ci-dessus. Les appelantes font certes encore valoir qu'elles seraient restées persuadées que les chèques n'avaient pas pu être tirés uniquement en raison de défauts formels et que seuls des problèmes

- 32 - d'ordre formel auraient empêché leur paiement. Dès lors qu'elles ne pouvaient pas ignorer le blocage des comptes italiens de l'émettrice (cf. infra consid. 5.2.3), le moyen tombe à faux. De toute manière, on peut renvoyer à ce qui a été dit ci-dessus sur l'absence de préjudice, également valable même si l'allégation des appelantes devait être admise.

5.2.2 Les appelantes font valoir que la banque aurait pris un risque en leur accordant un crédit pour le montant des chèques remis, sans disposer d'une quelconque couverture ou garantie sur les comptes bancaires de ces dernières. Le moyen est infondé, dès lors qu'une extourne est justifiée quelle que soit la couverture du compte. Au demeurant, les appelantes ne pouvaient pas ignorer que leurs comptes étaient insuffisants pour couvrir le montant des chèques encaissés, d'autant qu'elles prélevaient elles-mêmes immédiatement la contrevaletur des chèques remis à l'encaissement.

5.2.3 Les appelantes font encore valoir que certains chèques auraient été remis tardivement et que d'autres chèques auraient été refusés pour des défauts formels, soit pour endossement irrégulier. On relèvera que cela ne concerne qu'une petite partie des chèques, la plupart ayant été refusés pour fonds insuffisants de l'émetteur, comme cela ressort de l'expertise judiciaire. Il est établi que les comptes du groupe de G._____, émettrice des chèques, étaient bloqués au plus tard dès le mois de mars 2010 et que l'appelante 1 et J._____ ne pouvaient pas l'ignorer, une enquête ayant été ouverte début juillet 2009 à la suite d'un contrôle fiscal de la société [...], société appartenant au groupe « [...] », de sorte que les éventuelles erreurs techniques imputables à la banque ne sont pas en lien de causalité adéquate avec les manquements allégués. Par ailleurs, s'agissant du montant du dommage qui en serait résulté, les appelantes ont allégué que « les défenderesses A._____ et Association O._____ déclarent opposer en compensation des prétentions émises par la demanderesse leur propre créance vis-à-vis de la

- 33 - demanderesse, dans une mesure que l'expertise déterminera ». Comme les premiers juges l'ont retenu, cet unique allégué consacré au dommage n'a pas été soumis à cette mesure d'instruction, ayant bien plutôt été laissé sans preuve. Cet allégué n'a par ailleurs pas été complété ou modifié une fois le résultat de l'expertise connu. C'est à juste titre que les premiers juges ont retenu que les appelantes n'ont pas établi la preuve de l'existence de leur dommage, respectivement n'en ont pas établi la quotité.

5.2.4 Les appelantes font enfin valoir une violation de l'art. 42 al. 2 CO. L'art. 42 al. 2 CO prévoit que si le montant exact du dommage ne peut pas être établi, le juge le détermine équitablement, en considération du cours ordinaire des choses et des mesures prises par la partie lésée. Cette dernière disposition tend à instaurer une preuve facilitée en faveur du lésé ; néanmoins, elle ne le libère pas de la charge de fournir au juge, dans la mesure où cela est possible et où on peut l'attendre de lui, tous les éléments de fait qui constituent des indices de l'existence du dommage et qui permettent ou facilitent son estimation ; elle n'accorde pas au lésé la faculté de formuler sans indications plus précises des prétentions en dommages-intérêts de n'importe quelle ampleur. Si, dans les circonstances particulières de l'espèce, le demandeur n'a pas entièrement satisfait à son devoir de fournir des éléments utiles à l'estimation, l'une des conditions dont dépend l'application de l'art. 42 al. 2 CO n'est pas réalisée. Le demandeur est alors déchu du bénéfice de cette disposition ; la preuve du dommage n'est

pas apportée et, en conséquence, conformément au principe de l'art. 8 CC, le juge doit refuser la réparation (TF 4A_691/2014 du 1er avril 2015 consid. 6 ; TF 4A_214/2015 du 8 septembre 2015 consid. 3.3 ; TF 4A_113/2017 du 6 septembre 2017 consid. 6.1.3 ; TF 4A_97/2017 du 4 octobre 2017 consid. 4.1.3). En l'espèce, le dommage pouvait et devait faire l'objet de la preuve par expertise. Faute d'avoir soumis leur allégation sur ce point à ce

- 34 - moyen de preuve, les appelantes doivent en supporter les conséquences et ne peuvent pas suppléer aux lacunes de leur procédure en invoquant l'application de l'art. 42 al. 2 CO. 6. Au vu de ce qui précède, l'appel doit être rejeté et le jugement entrepris confirmé. Les frais judiciaires de deuxième instance, arrêtés à 26'826 fr. (art. 62 al. 1 TFJC [tarif des frais judiciaires civils du 28 septembre 2010 ; RSV 270.11.5]), seront mis à la charge des appelantes A._____ et Association O._____, qui succombent, solidairement entre elles (art. 106 al. 1 et 3 CPC). Les appelantes A._____ et Association O._____ devront verser à l'intimée Banque X._____ la somme de 20'000 fr. (art. 7 TDC [tarif des dépens en matière civile du 23 novembre 2010 ; RSV 270.11.6]), solidairement entre elles, à titre de dépens de deuxième instance.

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