[AZA 0/2]

4C.383/2001

Ie COUR CIVILE
****

11 avril 2002

Composition de la Cour: MM. Walter, président, Corboz et
Favre, juges. Greffière: Mme de Montmollin.

_____

Dans la cause civile pendante
entre
X._____ S.A., défenderesse et recourante, représentée par Me Jean-François Marti, avocat à Genève,

et
A._____, demandeur et intimé, représenté par Me Baudoin Dunand, avocat à Genève;

(dol; délai d'invalidation)
Vu les pièces du dossier d'où ressortent
les faits suivants:

A.- Le 16 octobre 1989, A._____, médecin d'origine libanaise domicilié à Abidjan (Côte d'Ivoire), a ouvert un compte no. ... auprès de la succursale genevoise de la X._____ S.A. à Zurich. Il a chargé la banque d'effectuer avec ses avoirs des placements fiduciaires sous forme de dépôts à terme. Il n'était pas question d'opérer, sans son accord, des virements sur des comptes de tiers ou de lui accorder des prêts. Le courrier destiné au client était conservé "banque restante".

Le compte était géré par un employé de la banque, B._____, en qui le client avait toute confiance.

Deux fois par année, B._____ se rendait à Abidjan pour renseigner le client sur l'évolution de son compte et lui faire approuver la position du relevé.

B.- En décembre 1994, B._____ s'est rendu à Abidjan et a présenté au client l'état de ses avoirs au 9 décembre 1994, qui accusait une baisse de plus de 1'000'000 FF par rapport au relevé qui avait été présenté le 24 mai 1994.
A cette occasion, B._____ a fait signer au client une déclaration d'acceptation de l'état du compte, ainsi qu'une déclaration datée du 28 novembre 1994 confirmant deux ordres téléphoniques relatifs à deux virements de 520'000 FF et 540'000 FF donnés respectivement les 5 et 20 décembre 1994 avec l'indication: "Trsf. Nr 60176 et 60613".

Le client a affirmé par la suite qu'il avait signé ces documents sans les lire, mais qu'il s'était enquis de la baisse de ses avoirs. Il a été retenu (arrêt attaqué p. 21) que B._____ lui a dit que pour acheter des dollars, il fallait mettre en garantie 1'000'000 FF qui lui seraient restitués par la suite. Ignorant les pratiques bancaires, le client a cru ces explications.

C.- Le 25 juillet 1995, la banque a informé A._____ que B._____ avait quitté l'établissement et que son compte serait dorénavant géré par C._____.

Par la suite, la banque a informé A._____ que son compte présentait, au 1er juin 1995, un crédit de 254'000

fr.
provenant, semble-t-il, d'un prélèvement effectué sans droit par B._____ sur le compte d'un autre client dont il s'occupait.

Le 7 février 1996, A._____ a adressé une télécopie à la banque expliquant que s'il avait "signé des papiers autorisant M. B._____ a gérer son compte", c'était pour "le faire fructifier et non le manipuler" de telle façon que l'on pouvait "penser que M. B._____ avait agi de façon malhonnête vis-à-vis de ses clients qui lui ont fait confiance".
Il indiquait avoir relevé une diminution d'environ 1'000'000 FF de son compte courant, ajoutant que B._____ lui avait expliqué à ce propos qu'à "l'achat de dollars on mettait en garantie 1'000'000 FF" qui seraient restitués par la suite. Il avait cru ces explications. Il n'avait jamais donné l'ordre de virer les montants de 520'000 FF et 540'000 FF à qui que ce soit, "surtout pour de si grosses sommes", car il ne devait "rien à personne" et quand il donnait un ordre de virement "c'était toujours par écrit, signé et daté de sa main". Il émettait le voeu de recevoir des photocopies de tous les documents qu'il avait signés et voulait savoir à qui B._____ avait viré son argent, virements qu'il n'avait pas demandé de faire.

Le 14 mars 1996, l'avocat français de A._____ a écrit à la banque pour lui demander l'affectation précise des sommes de 520'000 FF et 540'000 FF prélevées en septembre 1994 sur le compte de son client qui ne se rappelait pas avoir donné des ordres pour de telles opérations.

La banque a répondu, par courrier du 18 avril 1996, qu'il était surprenant que A._____ ne se rappelle pas avoir donné les ordres, puisqu'il avait signé des arrêtés de compte prenant en considération ces deux débits.

Le 2 mai 1996, l'avocat a adressé au conseil de la banque une lettre pour confirmer son souhait que cette dernière justifie, par la production d'écrits, les ordres que A._____ était supposé avoir donnés pour les deux débits de 1994.

Le 13 mai 1996, le conseil de la banque a communiqué à l'avocat de A._____ les documents signés par son client; il ajoutait qu'il ne manquerait pas de le tenir au courant de la procédure pénale dirigée contre B._____, qui avait pris la fuite.

Par la suite, la banque a réclamé à A._____ les 254'000 fr. dont son compte aurait été crédité indûment et le client s'y est opposé en faisant valoir qu'il n'avait jamais donné l'ordre de virer les 520'000 FF et 540'000 FF prélevés sur son compte.

Le 20 novembre 1998, la banque a informé A._____ qu'elle conserverait les 254'000 fr. litigieux, parce qu'elle avait été condamnée par le juge civil à restituer cette somme au client qui en avait été débité à la suite d'un virement indu effectué par B._____.

D.- En date du 18 mars 1999, A._____ a assigné la banque devant le Tribunal de première instance du canton de Genève lui réclamant, avec intérêt, la contre-valeur en francs français de 254'000 fr. et, subsidiairement, un montant de 1'060'000 FF avec intérêts, correspondant aux deux virements contestés de 520'000 FF et 540'000 FF. Il a manifesté la volonté de se prévaloir du caractère vicié de l'approbation du solde de compte.

Il est apparu en cours de procédure que les deux virements de 520'000 FF et de 540'000 FF avaient été opérés par B._____ en faveur de deux autres clients de la banque, ayant respectivement les numéros de compte ... et ... Aucun lien entre A._____ et ces deux clients n'a été établi, de sorte qu'il a été retenu que ces deux virements avaient été effectués sans instruction par B._____. Il est apparu également que ce gestionnaire s'était livré à diverses manipulations entre les comptes de ses clients et qu'il s'était employé notamment à masquer des prélèvements par des prêts qui n'apparaissaient pas en tant que tels dans les documents.

Par jugement du 26 octobre 2000, le tribunal de première instance a débouté A._____ de toutes ses conclusions.

Statuant sur appel le 12 octobre 2001, la Chambre civile de la Cour de justice a annulé ce jugement et condamné la banque à payer à A._____ 1'060'000 FF avec intérêts à 5% dès le 20 septembre 1994. En substance, la cour cantonale a retenu que ce dernier avait été victime d'un dol de la part du gestionnaire de la banque, que sa signature sur les documents était donc viciée, qu'il avait invoqué le dol dès qu'il l'avait pu, compte tenu de la réticence de la banque à fournir des informations sur les destinataires des fonds et qu'il avait droit à réparation.

E.- X._____ S.A. recourt en réforme au Tribunal fédéral. Soutenant que le dol a été invoqué tardivement (cf.
art. 31 al. 1 et 2 CO), elle conclut à l'annulation de l'arrêt attaqué et au déboutement de sa partie adverse.

L'intimé invite le Tribunal fédéral à rejeter le recours.

Considérant en droit :

1.- a) Il résulte des constatations cantonales - qui lient le Tribunal fédéral saisi d'un recours en réforme (art. 63 al. 2 OJ) - que l'intimé a noué avec la banque une relation juridique complexe dans laquelle on discerne les éléments caractéristiques d'un compte courant, d'un dépôt ouvert, d'un mandat (au moins pour la gestion administrative des placements) et d'une commission (pour effectuer des placements à titre fiduciaire) (cf. arrêt du Tribunal fédéral du 15 mars 2001 reproduit in SJ 2001 I p. 525 consid. 2a; arrêt du Tribunal fédéral du 29 octobre 1997 reproduit in SJ 1998 p. 198 consid. 6a).

b) Il ne ressort pas des constatations cantonales que les parties seraient convenues que la banque mettrait des fonds à disposition du client pour qu'il se livre à des placements (cf. prêt de consommation: art. 312 CO); il faut donc en déduire que le client a lui-même alimenté son compte, que ce soit par des versements en espèces ou par des virements; les sommes ainsi portées au crédit du compte tenu par la banque font l'objet d'un dépôt irrégulier (cf. art. 481 CO; ATF 127 III 553 consid. 2f; Guggenheim, Les contrats de la pratique bancaire suisse, 4ème éd., p. 151 s.).

La cour cantonale a constaté - d'une manière qui lie le Tribunal fédéral saisi d'un recours en réforme (art. 63 al. 2 OJ) - que le gestionnaire employé par la banque avait prélevé sur ce compte au total 1'060'000 FF pour les verser au crédit de deux autres clients dont il s'occupait et qui restent inconnus de l'intimé, agissant ainsi sans qu'aucune instruction générale ou spéciale de l'intimé ne l'y autorise et procédant manifestement à l'encontre des intérêts de ce dernier. De tels transferts ne trouvent aucune justification dans les rapports juridiques entre la banque et l'intimé; ils n'ont donc pas pour effet de libérer la banque de son obligation de restitution en vertu des règles sur le dépôt irrégulier; la banque est donc redevable à l'égard de son client de la somme que celui-ci lui a confiée, dès lors que les transferts auxquels elle a procédé n'avaient pas de fondement (ATF 127 III 553 consid. 2f et g).

c) La banque fait toutefois observer que les parties avaient conclu un contrat de compte courant (sur cette figure juridique: cf. ATF 100 III 79; Engel, Traité des obligations en droit suisse, 2ème éd., p. 773 ss).

Dans un compte courant, les prétentions et contre-prétentions portées en compte s'éteignent par compensation et une nouvelle créance prend naissance à concurrence du solde (cf. ATF 127 III 147 consid. 2a; 104 II 190 consid. 2a). Il y a novation lorsque le solde du compte a été arrêté et reconnu (art. 117 al. 2 CO).

La cour cantonale a constaté que l'intimé avait, en décembre 1994 à Abidjan, signé l'état de ses avoirs au 9 décembre 1994 et ainsi reconnu le solde du compte courant; en cette même occasion, il a également signé le document relatif aux transferts litigieux qui avaient été opérés en septembre 1994.

d) La novation suppose cependant une cause valable (ATF 127 III 147 consid. 2a; 104 II 190 consid. 3a). Certes, la reconnaissance du solde vaut renonciation à invoquer les exceptions et objections connues (ATF 127 III 147 consid. 2a; 104 II 190 consid. 3a; Guggenheim, op. cit. , p. 480 s.); il n'est cependant pas exclu de

démontrer que le solde reconnu était faux et que la reconnaissance est affectée d'un vice du consentement (cf. ATF 127 III 147 consid. 2b; 104 II 190 consid. 3a; Laurent Etter, Le contrat de compte courant, thèse Lausanne, 1994, p. 219).

L'intimé fait valoir que les signatures qu'il a apposées sur les documents qui lui ont été présentés en décembre 1994 ne le lient pas, parce que son consentement a été obtenu par un dol.

e) La cour cantonale a retenu que le gestionnaire de la banque avait astucieusement masqué ses opérations frauduleuses et qu'il avait donné des renseignements mensongers sur les causes du découvert (arrêt attaqué p. 21). L'état de fait contenu dans l'arrêt cantonal semble un peu contradictoire:
si le gestionnaire a dû donner des explications mensongères sur les raisons du découvert, c'est que celui-ci n'avait pas été efficacement masqué. Il est probable que la fuite du gestionnaire et l'extrême réticence de la banque à fournir des informations (en raison du secret bancaire) ont contribué à rendre particulièrement difficile l'établissement des faits.
Il n'empêche que le Tribunal fédéral, saisi d'un recours en réforme, doit raisonner sur la base des faits contenus dans la décision attaquée (art. 63 al. 2 OJ).

Il faut tout d'abord constater que l'employé de la banque s'est efforcé de rendre la situation particulièrement confuse. Les documents qu'il a présentés à la signature ne permettent absolument pas de comprendre que les deux montants litigieux (au total 1'060'000 FF) sont transférés à des tiers. Le client pouvait tout aussi bien s'imaginer qu'ils étaient transférés pour effectuer un placement ou pour constituer la garantie dont on lui a parlé. L'importance de ces transferts était masquée par un apport de 1'000'000 FF, qui semblait contrebalancer l'opération, mais qui provenait en réalité d'un achat effectué grâce à un prêt accordé sur le compte en francs suisses, qui n'apparaissait pas en tant que prêt sur les documents présentés. Ces diverses inscriptions rendaient la situation complètement opaque pour une personne qui, comme l'intimé, n'a aucune connaissance en matière de pratique bancaire.

Lorsque le client s'est étonné que le solde ait diminué, l'employé de la banque lui a donné des explications mensongères au sujet d'une garantie qui aurait été constituée et qui devait ensuite lui être restituée.

De ces circonstances, la cour cantonale a déduit en fait que l'intimé avait signé sans comprendre, faisant confiance à l'employé de la banque.

Le dol est une tromperie intentionnelle qui détermine la dupe, dans l'erreur, à accomplir un acte juridique (cf. Von Tuhr/Peter, Allgemeiner Teil des schweizerischen Obligationenrechts, tome I, 3ème éd., p. 320; Engel, op.
cit. , p. 349; Schmidlin, Commentaire bernois, n°16 art. 28 CO). Le plus souvent, la tromperie résulte d'un comportement actif: l'auteur affirme un fait faux, présente une vision tronquée de la réalité ou conforte la dupe dans son erreur préexistante; la tromperie peut aussi résulter d'une simple abstention (dissimulation de la réalité), lorsque l'auteur avait l'obligation juridique de renseigner (cf. ATF 117 II 218 consid. 6a; 116 II 431 consid. 3a). Il faut imputer à une personne morale la tromperie commise par son organe (art. 55 al. 2 CC) ou par ses auxiliaires (art. 101 al. 1 CO; ATF 108 II 419).

Il n'est pas nécessaire que la tromperie provoque une erreur essentielle (art. 28 al. 1 CO). Il suffit que l'on doive admettre que la dupe, sans l'erreur, n'aurait pas passé l'acte juridique ou ne l'aurait pas passé aux mêmes conditions (arrêt non publié du 17 décembre 1991 4C.281/1990, consid. 2a).

En l'espèce, il a été retenu en fait que l'auxiliaire de la banque a dissimulé la réalité (à savoir que les deux versements litigieux étaient destinés à des tiers et que l'achat compensatoire de francs français avait été réalisé grâce à un prêt) et il a affirmé des faits faux (à savoir qu'une garantie de 1'000'000 FF avait été constituée pour opérer en dollars). Ces diverses formes de tromperie ont empêché l'intimé de comprendre la situation réelle et on peut être convaincu qu'il n'aurait pas signé s'il avait su qu'une somme de 1'060'000 FF avait été transférée sans son ordre à des tiers qu'il ne connaissait même pas.

En admettant en pareilles circonstances que l'intimé avait signé les documents, en décembre 1994 à Abidjan, sous l'effet d'un dol, la cour cantonale n'a pas violé le droit fédéral (cf. art. 28 al. 1 CO).

f) En vertu de l'art. 31 CO, l'acte entaché d'un dol est tenu pour ratifié lorsque la partie qu'il n'oblige point a laissé s'écouler une année sans déclarer à l'autre sa résolution de ne pas le maintenir, ou sans répéter ce qu'elle a payé (al. 1); le délai court dès que le dol a été découvert (al. 2).

Pour que le délai d'invalidation commence à courir, il ne suffit pas que l'intéressé ait des doutes; il faut qu'il ait connaissance non seulement de son erreur, mais encore du fait que celle-ci a été causée par la tromperie intentionnelle d'autrui (ATF 108 II 102 consid. 2a p. 105; arrêt du Tribunal fédéral du 24 novembre 1987 reproduit in SJ 1988 p. 486 s. consid. 2a).
Selon les constatations qui lient le Tribunal fédéral (cf. art. 63 al. 2 OJ), l'intimé n'avait aucune raison de mettre en doute la probité de l'employé de la banque avant d'apprendre, par une communication du 25 juillet 1995, qu'il avait quitté l'établissement. Or, moins d'une année plus tard, l'intimé, par une télécopie du 7 février 1996, a clairement émis l'hypothèse que l'employé avait agi de façon malhonnête vis-à-vis des clients et il a manifesté la volonté de remettre en cause les deux versements de 520'000 FF et 540'000 FF qu'il contestait, alors même qu'il ne pouvait lui échapper qu'il avait signé entre-temps le relevé de compte.
Il a ainsi évoqué l'hypothèse d'un dol (dont il n'avait pas de preuves à l'époque) et la volonté de revenir sur sa signature et de remettre en cause les deux virements, qui, après réexamen, lui paraissaient douteux. On ne saurait dire à cet égard qu'il a tardé à réagir.

Il était essentiel pour lui, afin d'écarter l'hypothèse d'un accord qu'il aurait oublié, de savoir ce qui avait été fait de l'argent prélevé sur le compte. Or, ce n'est qu'en cours de procédure que la banque a révélé que les fonds avaient été transférés en faveur de deux autres de ses clients dont s'occupait l'employé indélicat. Bien que l'avocat de l'intimé ait demandé à la banque quelle avait été l'affectation précise des deux montants prélevés, aucune réponse satisfaisante n'a été donnée à cette question avant l'ouverture de l'action. L'intimé n'était donc pas vraiment au clair sur ce qui s'était passé lorsqu'il a déposé sa demande, le 18 mars 1999, dans laquelle il invoque clairement le caractère vicié de son approbation des documents. On ne saurait donc dire que l'invalidation des signatures pour cause de dol a été invoquée tardivement.

Certes, l'intimé a reçu de la banque, par courrier du 13 mai 1996, les documents qu'il avait signés; il était cependant nécessaire, pour qu'il ait une connaissance certaine du dol, qu'il sache quelle avait été l'affectation des deux prélèvements contestés. La banque ne lui a fourni aucune explication claire à ce sujet avant la déclaration d'invalidation, de sorte que celle-ci ne peut être taxée de tardive.
Dans la mesure où la recourante voudrait s'écarter des constatations cantonales sur ce que l'intimé savait ou voulait, il n'est pas possible d'en tenir compte (cf. ATF 118 II 58 consid. 3a; 113 II 25 consid. 1a).

L'approbation des documents présentés en décembre 1994 ayant été valablement invalidée pour cause de dol, il n'y a pas eu de novation dans le compte courant et la banque reste débitrice, en vertu du dépôt irrégulier, des montants que son client lui a confiés et dont elle a disposé sans droit. Que la banque ait été elle-même victime, sur le plan interne, des agissements de l'employé qu'elle avait préposé à la gestion de ce compte n'y change rien.

La condamnation de la recourante ne viole donc pas le droit fédéral et le recours doit être rejeté.

2.- Les frais et dépens seront mis à la charge de la recourante qui succombe (art. 156 al. 1 et 159 al. 1 OJ).

Par ces motifs,

le Tribunal fédéral :

1. Rejette le recours et confirme l'arrêt attaqué;

2. Met un émolument judiciaire de 6'000 fr. à la charge de la recourante;

3. Dit que la recourante versera à l'intimé une indemnité de 7'500 fr. à titre de dépens;

3. Communique le présent arrêt en copie aux mandataires des parties et à la Chambre civile de la Cour de justice du canton de Genève.

_____

Lausanne, le 11 avril 2002 ECH

Au nom de la Ie Cour civile
du TRIBUNAL FEDERAL SUISSE:
Le président, La greffière,