

Grosses délivrées
aux parties le :

REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 6

ARRET DU 09 FEVRIER 2018

(n° 57 , 50 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : 16/03064

Décision déférée à la Cour : Jugement du 08 Décembre 2015 -Tribunal de Grande Instance de PARIS - RG n° 14/00309

APPELANTE

UNION FÉDÉRALE DES CONSOMMATEURS - QUE CHOISIR -
Agissant poursuites et diligences en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège
233 Boulevard Voltaire
75011 PARIS

Représentée par Me Audrey LAZIMI de la SELEURL AUDREY LAZIMI AVOCAT, avocat au barreau de PARIS, toque : L0245
Ayant pour avocat plaidant Me Christian BRASSEUR, avocat au barreau de GRENOBLE

INTIMEE

BNP PARIBAS
RCS PARIS 662 042 449
Prise en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité audit siège
16 boulevard des Italiens
75009 PARIS

Représentée par Me Alain FISSELIER de la SCP AFG, avocat au barreau de PARIS, toque: L0044
Ayant pour avocat plaidant Me Marc HENRY, avocat au barreau de PARIS, toque : J013

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 23 Octobre 2017, en audience publique, devant la Cour composée de :

Madame Françoise CHANDELON, Présidente de chambre
Madame Pascale GUESDON, Conseiller
Madame Christine SOUDRY, Conseiller

qui en ont délibéré

Un rapport a été présenté à l'audience dans les conditions de l'article 785 du Code de Procédure Civile.

[Signature]

[Signature]

Greffier, lors des débats : Mme Josélita COQUIN

ARRET :

- Contradictoire,
- par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.
- signé par Madame Françoise CHANDELON, présidente et par Madame Josélita COQUIN, greffière à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Par arrêté du 5 août 2011, l'Union fédérale des consommateurs-Que Choisir (UFC Que Choisir) a vu son agrément pour exercer sur le plan national les droits reconnus aux associations agréées de consommateurs par le code de la consommation renouvelé pour une période de cinq ans à compter du 22 septembre 2011. Cet agrément a ensuite fait l'objet d'un autre renouvellement pour la même durée par arrêté du 4 août 2016.

Par lettre du 27 août 2013, elle a sollicité la modification de clauses insérées dans les conventions de comptes de dépôts proposées par la société BNP Paribas.

Par acte du 30 décembre 2013, l' association UFC Que Choisir a assigné la société BNP Paribas devant le tribunal de grande instance de Paris aux fins de voir :

- constater l'agissement illicite de la banque, au regard de l'article L133-2, dans la rédaction d'un contrat quasiment illisible compte tenu non seulement, de la petitesse des caractères, mais encore au fait que l'impression est réalisée en gris clair sur blanc, et du fait de la confusion du texte, d'approche très difficile (version 2012),
- ordonner en conséquence, l'édition du contrat de manière claire & lisible , dans les 3 mois de la décision à intervenir, et sous astreinte d'un montant de 2.000 € par jour de retard à défaut,
- de dire illicites ou abusives chacune des clauses suivantes du contrat litigieux qui :
 - * ne prévoit de ne fournir le texte écrit du contrat que sur demande (article 1 2, titre I),
 - * prévoit une restitution de sommes perçues, en cas de rétraction, sans préciser de quoi il s'agit ; et alors que la convention ne prend effet lors d'une prestation financière à distance qu'à l' expiration du délai de rétractation (article 1 9, titre I),
 - * prévoit une révision du montant de l' abonnement sans préciser les conditions légales imposées à toute modification, ni les conditions d' acceptation ou refus du consommateur (article 2.2 alinéa 3, titre I),
 - * prévoit des « *frais de gestion spécifiques* » indéterminés (article 1.3, chapitre II, titre II),
 - * permet à la banque de décider unilatéralement de la somme déposée en espèces par le biais d'un automate qu'elle met en service, sans réserver de preuve contraire au consommateur, ni justifier de la fiabilité de son matériel (article 3.2 3, chapitre II, titre II),
 - * prévoit une facturation des chèques de banque pour les non-possesseurs de chéquiers, même en deçà de 3 par an (article 1^{er} alinéa 5, chapitre III, titre II),
 - * laisse un délai discrétionnaire à la banque pour porter le montant d'un chèque à encaisser au crédit du compte du client (article 1.3 alinéa 2, chapitre III, titre II),

- * limite à 2 fois par mois la possibilité de contester une opération relative à un chèque émis (article 1.5, chapitre III, titre II),
- * prévoit une facturation pour opposition légitime sur chèque lorsqu' elle n'est pas faite sur internet (article 1.6 alinéa 5, chapitre III, titre II),
- * impute au titulaire d' un compte tireur d' un chèque toutes les conséquences d' un défaut de provision, sans exclure les situations d'opérations non autorisées ou mal exécutées (article 1.7, chapitre III, titre II),
- * laisse à la discrétion de la banque les plafonds d' usage d' une carte, tant avant convention qu' en cours de contrat (article 2.1.a alinéa 2, chapitre III, titre II),
- * laisse à la discrétion de la banque l' heure limite d' exécution d' un ordre de virement (article 2.2.1.1.c, chapitre III, titre II),
- * accorde à la banque 4 jours ouvrables pour exécuter un ordre de virement en devises dans un pays de l' EEE (article 2.2.1.1.f alinéa 3, chapitre III, titre II),
- * laisse à la discrétion de la banque le « *délai de conversion* » suite à un ordre de virement dont le bénéficiaire est hors EEE (article 2.2.2 alinéa 4, chapitre III, titre II),
- * autorise la banque à contrepasser une écriture régularisée après contestation du client, sans justifier à celui-ci de son éventuelle erreur (article 2.6, chapitre III, titre II),
- * prévoit une date de valeur illicite pour un virement reçu en une devise hors EEE et/ou pour l' encaissement d' un chèque (article 3, chapitre III, titre II),
- * prévoit en cas de facilité de caisse automatique « *un montant minimum forfaitaire d' agios* » (article 1^{er} alinéa 3, chapitre V, titre II),
- * autorise la banque à dénoncer une « *facilité de caisse* » sans motifs (article 1^{er} alinéa 8, chapitre V, titre II),
- * prévoit en cas de dépassement de la facilité de caisse, la perception d'une somme forfaitaire, hors agios (article 2 alinéa 4, chapitre V, titre II),
- * laisse penser au consommateur qu' il devra payer une commission d' intervention, en plus du forfait de frais prévu, en cas d' incident sur prélèvement (guide tarifaire),
- * limite les horaires d' accès à distance au compte par voie vocale, sans en préciser les conditions (article 1.2.d, chapitre VIII, titre II),
- * permet le blocage de l' accès à distance dans des conditions indéterminées, et sans préavis (article 2.e, chapitre VIII, titre II),
- * autorise la banque à suspendre l' accès à distance dans des conditions indéterminées et sans préavis (clause 3.c, chapitre VIII, titre II),
- * prévoit des « *règles d' utilisation* » du service en ligne par référence à un document non compris au contrat (article 4.3, chapitre VIII, titre II),
- * impose en cas de perte ou de vol du code d' usage, au-delà des informations légales, une confirmation écrite (article 5.d alinéa 5, chapitre VIII, titre II),
- * exonère la banque de toute responsabilité quant à une usurpation de code dont elle n' aurait pas été informée (clause 7.a alinéa 3, chapitre VIII, titre II),
- * dispense la banque de toute responsabilité quant aux informations boursières qu' elle fournit sur son site (article 7.b, chapitre VIII, titre II),

- * exonère de toute responsabilité la banque ou son prestataire de mise en relation aux services à la personne, en cas de mauvaise information ou information erronée (articles 12.1 et 12.2, chapitre IX, titre II),
- * supprime le droit du consommateur à saisir la justice au titre de la proposition de services à la personne (article 12.2 dernier alinéa, chapitre IX, titre II),
- * autorise le professionnel à enregistrer les conversations téléphoniques sans accord préalable et exprès du consommateur (article 15 alinéa 9, chapitre IX, titre II),
- * simule que le droit d' opposition à l' usage des données personnelles, à fin de prospection commerciale, est conditionné par « *un motif légitime* » (article 15 alinéa 10, chapitre IX, titre II),
- * rappelle le droit d' opposition à l' usage des données personnelles, sans en préciser les modalités, et sans le permettre avant signature de la convention » (article 15 alinéa 10, chapitre IX, titre II),
- * laisse penser au consommateur qu' il n a aucun recours contre la banque en sa qualité d' intermédiaire d'assurance (article 1^{er}, chapitre X, titre II),
- * impose au consommateur de se renseigner en dehors du contrat sur les coordonnées de l' assureur, et les modalités de réclamation à son encontre (article 1^{er} alinéa 8, chapitre X, titre II),
- * impute au consommateur le coût de la réfection d'un moyen de paiement, en cas de perte ou de vol, au-delà de 3 par an, même si sa responsabilité n'est pas engagée (article 2, chapitre X, titre II),
- * prévoit une reconduction automatique de l'adhésion aux assurances optionnelles, sans respect de l'article L 136-1 (article 2.3, chapitre X, titre II),
- * décharge l'assureur – après 48 heures – de la garantie pour vol d'espèces avec agression (article 2.IV.A, chapitre X, titre II),
- * impose la résiliation de la convention de compte en cas de résiliation de l'une des assurances optionnelles (article 2.VI, chapitre X, titre II),
- * permet un cumul d'assurances sur les mêmes risques sans que le consommateur soit questionné à ce titre et/ou sans l'informer de l'impossibilité d'une double indemnisation (article 2.VIII, chapitre X, titre II),
- * laisse croire que l'assurance décès est conditionnée par une déclaration de sinistre dans les 6 mois, sans préciser par qui, et/ou sans que le bénéficiaire ne soit recherché (article 3.VIII, chapitre XX, titre II),
- * impose peut-être au bénéficiaire de l'assurance décès de fournir des pièces impossibles à obtenir (article 3.VIII, chapitre XX, titre II),
- * présume une renonciation du bénéficiaire à l'assurance décès qui ne répond pas à une demande de « *documents complémentaires* », sans précision (article 3.VIII en sa disposition finale, chapitre X, titre II),
- * prévoit une résiliation (ou exclusion) automatique de la couverture des assurances en cas d'impayé de la cotisation, sans excepter les hypothèses dans lesquelles le consommateur a un motif légitime de non-paiement (article 4.IV, chapitre X, titre II),
- * dispense la banque – en cas de décès du titulaire du compte – de payer les ordres de paiement donnés avant décès, et non encore exécutés (article 1^{er} alinéa 7, chapitre XIII, titre II),

- * autorise la banque, en cas de décès de l'un des cotitulaires d'un compte joint, à choisir le co-titulaire qui sera bénéficiaire du solde créditeur (article 2 alinéa 1^{er}, chapitre XIII, titre II),
- * autorise la banque, dans la même situation, à laisser à la disposition du conjoint survivant le solde créditeur du compte, sans autorisation des héritiers (article 2 alinéa 10, chapitre XIII, titre II),
- * autorise la banque à clôturer un compte, sans motif, alors que celui-ci supporte un découvert perdurant depuis 3 mois (article 1.2 alinéa 2, chapitre XIV, titre II),
- * permet à la banque une modification de son tarif sans rappeler au consommateur qu'il peut résilier (alinéa 2, chapitre XV, titre II),
- * viole le secret bancaire au profit de « *sociétés du groupe* » à des fins commerciales (16, chapitre VII, titre III),
- * organise le transfert des données à l'étranger, selon des règles non précisées, et que le consommateur doit aller rechercher (11, chapitre VII, titre III),
- * n' interdit la prospection commerciale sans accord préalable que par courrier électronique, en violation de l'article L 34-5 du code des postes (20, chapitre VII, titre III),
- * prévoit une clause de compétence territoriale illicite (alinéa 2, chapitre IX, titre III),
- * permet à la banque de refuser une carte bancaire sans motif ni explication (article 2, annexe),
- * autorise la banque, nonobstant la prévision contractuelle d'un différé de paiement, à débiter immédiatement des paiements par carte (article 6.4 alinéa 3, annexe),
- * évoque une procédure pour les ordres de paiement en ligne, sans en prévoir les modalités au contrat (article 6.4 alinéa 5, annexe),
- * autorise des exceptions, sans précision, à l'obligation d'adresser un relevé mensuel des opérations faites par carte (articles 6.6 et 8.6, annexe),
- * autorise la banque à un débit immédiat d'un ordre de transfert de fonds, malgré la convention de différé, au motif d'un cumul d'ordre dépassant « *les limites fixées* » sans précision, et/ou sans savoir si à la date du paiement différé, le dépassement aura été comblé (article 8.4 alinéa 3, annexe),
- * laisse penser, en cas de contestation d'un ordre de paiement, que les enregistrements de la banque suffisent à apporter une preuve contraire suffisante, et notamment sur l'absence de « *déficience technique ou autre* » (article 10.1, annexe),
- * exonère la banque de sa responsabilité quant à une opération passée du fait d'une « *déficience technique* », au motif que la déficience aurait été « *signalée* » (article 10.2 alinéa 2, annexe),
- * dispense la banque de sa responsabilité pour une opération non autorisée, après opposition, jusqu'à confirmation écrite de l'opposition, et/ou ne donne effet à l'opposition qu'à compter de la confirmation écrite (article 11.4, annexe),
- * impose au consommateur qui formule opposition de justifier d'une plainte (article 11.6, annexe),
- * laisse le titulaire d'un compte responsable des opérations par carte faites par un mandataire, même révoqué, sans excepter le cas où un blocage/opposition a été régularisé (article 13 alinéa 1^{er}, annexe),

* impose au consommateur, en cas de fraude ou suspicion de fraude par un tiers, de fournir un récépissé de plainte (article 16.3, annexe),

Par jugement du 8 décembre 2015, le tribunal de grande instance de Paris a :

- déclaré irrecevables les demandes relatives aux articles 12.1, 12.2 alinéa 1^{er}, 12.2 en sa disposition finale, article 15 alinéas 9 et 10 du chapitre IX du titre II dans les versions datées de juillet 2012 et de janvier 2014 (correspondant aux clauses critiquées n 28 à 32) au motif que ces clauses portent sur des contrats d'assurance et de service que la société BNP Paribas commercialise pour le compte de tiers qui n'ont pas été attraités à l'instance,

- déclaré irrecevables les demandes relatives aux articles 4 VI alinéa 9, article 2 alinéa 2, article 2 III A alinéa 2, article 3 III A alinéa 2, article 2 IV A alinéa 15, article 2 VI alinéa 7, article 2 VIII, article 3 VIII alinéas 1^{er}, 2, 4, 5 et 12, article 4 IV alinéa 4 du chapitre X du titre II dans les versions datées de juillet 2012 et de janvier 2014 (correspondant aux clauses critiquées n 35 à 43) au motif que ces clauses portent sur des contrats d'assurance et de service que la société BNP Paribas commercialise pour le compte de tiers qui n'ont pas été attraités à l'instance,

- déclaré illicites et/ou abusives les clauses suivantes figurant dans les conditions générales de la convention de compte de dépôt « Esprit Libre » de la société BNP Paribas dans la version datée de juillet 2012 :

article 1.2 du titre I (n 1)

*article 2.2 alinéa 3 du titre I (n 3) *

article 1.3 du chapitre II du titre II (n 4)

*article 1^{er} alinéa 5 du chapitre III du titre II (n 6) *

article 1.3 alinéa 2 du chapitre III du titre II (n 7)

article 2.2.1.1.f alinéa 3 du chapitre III du titre II (n 13)

article 2.2.2 alinéa 4 du chapitre III du titre II (n 14)

*article 2.6 du chapitre III du titre II (n 15) *

*article 3 du chapitre III du titre II (n 16) *

*article 1^{er} alinéa 8 du chapitre V du titre II (n 18) *

article 2.e du chapitre VIII du titre II (n 22)

*article 7.b du chapitre VIII du titre II (n 27) *

*article 2 alinéa 1^{er} du chapitre XIII du titre II (n 45) *

*article 2 alinéa 10 du chapitre XIII du titre II (n 46) *

*alinéa 2 du chapitre XV du titre II (n 48) *

*article 2 de l'annexe (n 53) *

*article 6.4 alinéa 3 de l'annexe (n 54) *

*articles 6.6 de l'annexe (n 56) *

*article 8.6 de l'annexe (n 56) *

*article 8.4 de l'annexe (n° 57) [contraire aux motifs] *

*article 10.2 alinéa 2 de l'annexe (n° 59) *

- déclaré illicites et/ou abusives les clauses suivantes figurant dans les conditions générales de la convention de compte de dépôt « Esprit Libre » de la société BNP Paribas dans la version datée de janvier 2014 :

*article 1^{er} alinéa 5 du chapitre III du titre II (n° 6)

*article 1.3 alinéa 2 du chapitre III du titre II (n° 7)

*article 2.2.1.1.f alinéa 3 du chapitre III du titre II (n° 13)

*article 2.2.2 alinéa 4 du chapitre III du titre II (n° 14)

*article 2.6 du chapitre III du titre II (n° 15)

*article 3 du chapitre III du titre II (n° 16)

*article 1^{er} alinéa 8 du chapitre V du titre II (n° 18)

*article 2 alinéa 1^{er} du chapitre XIII du titre II (n° 45)

*article 2 alinéa 10 du chapitre XIII du titre II (n° 46)

*alinéa 2 du chapitre XV du titre II (n° 48)

*article 2 de l'annexe (n° 53)

*article 6.4 alinéa 3 de l'annexe (n° 54)

*articles 6.6 de l'annexe (n° 56)

*article 8.6 de l'annexe (n° 56)

*article 8.4 de l'annexe (n° 57) [contraire aux motifs] *

*article 10.2 alinéa 2 de l'annexe (n° 59) *

- rappelé que les clauses déclarées illicites et/ou abusives sont réputées non écrites et inopposables aux consommateurs,

- interdit l'usage des clauses susvisées dans les futures éditions de la convention de compte de dépôt « *Esprit Libre* »,

- ordonné la suppression des clauses susvisées du modèle type de la convention de compte de dépôt « *Esprit Libre* » de la société BNP Paribas, sous astreinte de 2.000 euros par jour de retard passé un délai de deux mois suivant la signification du jugement,

- dit que l'astreinte courra durant un délai de 6 mois,

- ordonné aux frais de la société BNP Paribas, dans la limite de 10.000 euros par insertion, la publication dans les quotidiens *Le Monde*, *Libération* et *Le Figaro* d'un communiqué,

- ordonné la diffusion du communiqué précité sur la partie supérieure de la page d'accueil du site internet de la société BNP Paribas, pendant un délai de deux mois, aux frais de celle-ci,

- condamné la société BNP Paribas à payer à l'association UFC Que Choisir la somme de 30.000 euros à titre de dommages-intérêts,

- dit n'y avoir pas lieu à exécution provisoire,

- débouté les parties de leurs demandes plus amples ou contraires,
- condamné la société BNP Paribas à payer à l' association UFC Que Choisir la somme de 4.000 euros au titre de l' article 700 du Code de procédure civile,
- condamné la société BNP Paribas aux dépens avec distraction au profit de la SCP BOUAZIZ BENAMARA.

Par déclaration du 29 janvier 2016, l'association UFC Que Choisir a interjeté appel dudit jugement.

Par déclaration du même jour, la société BNP Paribas a également fait appel dudit jugement.

Par ordonnance du 28 juin 2016, le conseiller de la mise en état a ordonné la jonction des deux procédures d'appel.

Par ordonnance du 3 octobre 2016, le conseiller de la mise en état a rejeté la demande de l'association UFC Que Choisir en irrecevabilité de l' appel de la société BNP Paribas au motif que le préteudu acquiescement de la société BNP Paribas au jugement entrepris était antérieur à l' appel interjeté par l' association UFC Que Choisir de telle sorte que l' appel de l' association UFC Que Choisir avait rendu caduc l' acquiescement.

Dans ses dernières conclusions du 5 octobre 2017, l'association UFC Que Choisir demande à la cour de :

- infirmer partiellement le jugement entrepris
- dire illicites ou abusives les clauses des contrats litigieux, versions 2012 et 2014, n° 4 (version 2014), 5, 8 à 12, 17, 20, 21, 23 à 26, 28 à 44, 47, 49 à 52, 57, 58 et 60 à 63,
- ordonner en conséquence à la société BNP Paribas de supprimer de son modèle type de convention bancaire les clauses susvisées, et ce dans le délai de 3 mois de la décision à intervenir, et sous astreinte définitive d' un montant de 2.500 euros par jour de retard à l' expiration du délai imparti,
- interdire l'usage de telles clauses à l' avenir, tant envers les consommateurs disposant de contrats en cours, que dans les futures éditions du contrat,
- dire irrecevable l' appel tardif de la société BNP Paribas sur les clauses n° 3 et 6,
- débouter la société BNP Paribas sur son appel quant aux clauses n° 1, 7, 14, 15, 16, 18, 45, 53 et 59,
- condamner la société BNP Paribas à payer à l'UFC Que Choisir la somme de 120.000 euros au titre de dommages-intérêts sur préjudice collectif,
- confirmer le jugement entrepris pour le surplus,
- condamner la société BNP Paribas à payer à l' UFC Que Choisir la somme de 4.000 euros au titre de l' article 700 du Code de procédure civile,
- condamner la société BNP Paribas aux entiers dépens.

Au soutien de ces prétentions, l' association UFC Que Choisir fait valoir que :

- ses demandes concernant les clauses du contrat proposé par la société BNP Paribas relatives au service dit « SERVISSIME », au service dit « BNP SECURITE » ou au service « ASSURCOMPTE » sont recevables dès lors qu' elles sont contenues dans le contrat d' adhésion proposé et rédigé par la société BNP Paribas , professionnel qui est dans la cause, et qu' elles sont « proposées ou destinées au consommateur » comme le prévoit l' article

L. 132-1 du code de la consommation ; qu' il importe peu que la société BNP Paribas se prétende mandataire de la société d' assurance pour proposer ces clauses ;

- les lois des 17 mars 2014 (dite Hamon) et 6 août 2015 (dite Macron) en ce qu' elles modifient l' article L 421-6 du Code de la consommation sont d' application immédiate de telle sorte qu' elle peut agir y compris pour des contrats qui ne sont plus proposés au consommateur et peut demander l' interdiction d' usage des clauses déclarées illicite ou abusives,
- les demandes concernant les clauses n° 3 et 6 ont été ajoutées aux dernières écritures du 8 septembre 2017 de BNP Paribas de telle sorte qu' elles sont irrecevables comme étant tardives.

Dans ses dernières conclusions du 12 octobre 2017, la société BNP Paribas demande à la cour de :

- se déclarer incomptente pour statuer sur la demande de l' association UFC Que Choisir en irrecevabilité de son appel incident,
- se déclarer incomptente pour statuer sur la demande de l' association UFC Que Choisir en irrecevabilité de son appel principal,
- subsidiairement, si la cour se déclarait compétente, juger irrecevable la demande de l' association UFC Que Choisir en irrecevabilité de son appel incident,
- subsidiairement, si la cour se déclarait compétente, juger irrecevable la demande de l' association UFC Que Choisir en irrecevabilité de son appel principal,
- confirmer le jugement entrepris en ce qu' il a jugé irrecevables les demandes de l' UFC QUE CHOSIR relatives aux clauses figurant dans les conditions générales de la convention de compte de dépôt « Esprit Libre » dans les versions datées de 2012 et de 2014 et relatives au service dit « SERVISSIME », au service dit « BNP SECURITE » ou au service « ASSURCOMPTE (clauses n° 28 à 32 et n° 35 à 43),
- confirmer le jugement entrepris en ce qu' il a jugé régulières les clauses suivantes figurant dans les conditions générales de la convention de compte de dépôt « Esprit Libre » dans les versions datées de 2012 et de 2014 (clauses n° 4, 5, 8 à 12, 17, 21, 23 à 26, 33, 34, 44, 47, 49 à 52, 57, 58, 60 et 63),
- infirmer le jugement entrepris en ce qu' il a jugé recevable l' action de l' association UFC Que Choisir et déclaré illicites et/ou abusives les clauses suivantes figurant dans les conditions générales de la convention de compte de dépôt « Esprit Libre » dans la version datée de juillet 2012 (clauses n° 1, 3, 4, 6, 7, 13 à 16, 18, 22, 27, 46, 48, 53, 54, 56, 57, 59) article 2 alinéa 1^{er} du chapitre XVII du titre II (demande n° 45 ?),
- infirmer le jugement entrepris en ce qu' il a déclaré illicites et/ou abusives les clauses suivantes figurant dans les conditions générales de la convention de compte de dépôt « Esprit Libre » dans la version datée de janvier 2014 (clauses n° 6, 7, 13 à 16, 18, 45, 46 ?, 53, 54, 56, 57, 59),
- infirmer le jugement entrepris en ce qu' il a ordonné, aux frais de la société BNP Paribas, dans la limite de 10.000 euros par insertion, la publication dans les quotidiens Le Monde, Libération et Le Figaro d' un communiqué judiciaire destiné à informer les consommateurs des termes du jugement rendu,
- infirmer le jugement entrepris en ce qu' il a ordonné la diffusion dudit communiqué sur la partie supérieure de la page d' accueil du site internet de la société BNP Paribas pendant un délai de deux mois, aux frais de la société BNP Paribas,

- infirmer le jugement entrepris en ce qu' il a condamné la société BNP Paribas à régler la somme de 30.000 euros à titre de dommages-intérêts à l' UFC Que Choisir en réparation du préjudice causé à l' intérêt collectif des consommateurs, outre la somme de 4.000 euros au titre de l article 700 du Code de procédure civile,

Statuant à nouveau,

- débouter l'association UFC Que Choisir de l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions,
- en tout état de cause, condamner l' association UFC Que Choisir à lui payer la somme de 3.000 euros au titre de l article 700 du Code de procédure civile ainsi qu aux entiers dépens dont distraction au profit de Maître FISSELIER, avocat.

Au soutien de ses prétentions, la société BNP Paribas fait valoir que :

- seul le conseiller de la mise en état est compétent pour déclarer l' appel principal ou incident irrecevable ; qu en tout état de cause, l' ordonnance du 3 octobre 2016 du conseiller de la mise en état ayant admis la recevabilité de son appel a autorité de la chose jugée ;
- que certaines clauses dont il est demandé de constater l' illicéité ou le caractère abusif régissent des contrats auxquels elle est tiers et dont elle ne fait que reproduire les clauses à titre informatif ; qu en l' absence de mise en cause des sociétés d' assurance rédactrices desdites clauses et parties aux contrats, l'action de l'association UFC Que Choisir aboutirait à étendre l' autorité de la chose jugée au-delà des seules parties à la convention de compte ; qu' en outre, l' association UFC Que Choisir n' a pas d'intérêt à lui demander la suppression de clauses de contrats auxquels elle n' est pas partie et dont elle n' a pas rédigé les clauses et enfin qu' elle n' a pas le pouvoir de supprimer ; que contrairement à ce que prétend l' association, pour que l' article L. 421-6 du code de la consommation s' applique en vue de la suppression des clauses litigieuses, il conviendrait qu' elle soit au moins la rédactrice des clauses à défaut d' être partie au contrat ;
- que l' association UFC Que Choisir a renoncé en cause d' appel à invoquer le caractère illicite ou abusif des clauses n° 2, 3, 23, 25, 26 et 55,
- que les clauses n° 4, 5, 8 à 12, 17, 20, 21, 23 à 26, 33, 34, 44, 47, 49, 50, 51, 52, 57, 58 et 60 à 63 ne sont ni illicites ni abusives ;
- qu' une association de consommateurs agissant dans le cadre de l' article L. 421-6 du code de la consommation n' a pas le pouvoir de demander l' interdiction d' usage de clauses pour l' avenir, demande distincte de celle tendant à voir réputées non écrites des clauses ; qu' en tout état de cause, ce pouvoir n' a été introduit au profit des associations que par une disposition légale de la loi Hamon, soit postérieurement à la conclusion des contrats litigieux ; qu' enfin compte tenu des interrogations sur la constitutionnalité de ces nouvelles dispositions, il convient de les appliquer restrictivement ;
- que la demande de dommages-intérêts à son encontre est mal fondée dès lors qu' en l' absence de faute de sa part, sa responsabilité ne saurait être engagée ; qu' en outre, l' article L. 421-6 du code de la consommation n' ouvre pas de droit aux associations de solliciter des dommages et intérêts en réparation d' un préjudice collectif subi par les consommateurs et que la demande de ce chef est donc irrecevable ; qu' enfin l' association UFC Que Choisir n' établit pas le préjudice collectif qu' elle invoque ;
- que compte tenu des modifications ou suppressions – tant dans les nouveaux contrats proposés que dans les contrats en cours – des clauses jugées abusives ou illicites par les premiers juges, l' action est devenue sans objet et est donc irrecevable ; qu' en tout état de cause, la loi du 17 mars 2014 ayant ouvert au juge le pouvoir de réputer non écrite une

clause dans un contrat en cours n'est pas applicable aux contrats conclus avant son entrée en vigueur ;

- que les demandes de publication dans les journaux et de diffusions sur internet n'ont plus d'objet et sont disproportionnées et doivent donc être rejetées ; qu'en tout état de cause, la loi du 17 mars 2014 ayant ouvert au juge le pouvoir d'ordonner ces publications et diffusions n'est pas applicable aux contrats conclus avant son entrée en vigueur ;

- que les clauses jugées illicites ou abusives par les premiers juges ayant été retirées ou modifiées, il n'existe plus de trouble au jour où la cour statue ; qu'aucun préjudice collectif n'est donc caractérisé pour justifier de l'allocation de dommages-intérêts.

Pour un plus ample exposé des faits et de l'argumentation des parties, il est renvoyé, conformément aux dispositions de l'article 455 du code de procédure civile, à leurs dernières conclusions précitées.

La clôture a été prononcée le 17 octobre 2017.

MOTIFS

Sur l'appel tardif relatif aux clauses critiquées n° 3 et 6

Considérant que l'ordonnance du conseiller de la mise en état du 3 octobre 2016 est antérieure aux conclusions de la BNP Paribas du 8 septembre 2017 dont il n'est pas contesté qu'elles contiennent, pour la première fois, appel incident du chef de ces deux clauses.

Considérant qu'il appartient à la cour d'appel statuant au fond, en vertu de l'article 125 du code de procédure civile de relever d'office les fins de non recevoir lorsqu'elles revêtent un caractère d'ordre public comme c'est le cas de l'inobservation des délais pour exercer les voies de recours.

Considérant qu'en conséquence, et sans qu'il soit besoin de statuer sur la recevabilité des conclusions - elles-mêmes en irrecevabilité - de l'UFC QUE CHOISIR rouvrir les débats sur ce point, les parties ayant conclu sur la recevabilité de l'appel incident de ce chef, il y a lieu de déclarer à irrecevable comme tardif l'appel incident de la société BNP Paribas sur les clauses critiquées 3 et 6.

Sur l'application de la loi dans le temps

Considérant que l'article L. 421-6 du code de la consommation, devenu l'article L. 621-7 dans le nouveau code de la consommation, a subi plusieurs modifications législatives successives ; qu'ainsi il convient, à titre liminaire, de déterminer la loi applicable dans le cadre de la présente instance ;

Considérant que selon l'article 2 du code civil, la loi ne dispose que pour l'avenir ; qu'elle n'a point d'effet rétroactif ;

Considérant qu'en l'absence de disposition spéciale, les lois relatives à la procédure sont d'application immédiate et donc applicables aux instances en cours ;

Considérant qu'en vue de qualifier si les modifications législatives apportées à l'article L 421-6 du code de la consommation sont de nature procédurale (et donc d'application immédiate) ou touchent au fond du droit, il convient de reprendre les apports

successifs des différentes lois depuis 2011 dans la mesure où les contrats-type critiqués datent de 2012 ;

Considérant que l' article L. 421-6 du code de la consommation dans sa version issue de la loi n° 2011-525 du 17 mai 2011 prévoyait que :

« Les associations mentionnées à l'article L. 421-1 et les organismes justifiant de leur inscription sur la liste publiée au Journal officiel de l'Union européenne en application de l'article 4 de la directive 2009/22/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 modifiée relative aux actions en cessation en matière de protection des intérêts des consommateurs peuvent agir devant la juridiction civile pour faire cesser ou interdire tout agissement illicite au regard des dispositions transposant les directives mentionnées à l'article 1er de la directive précitée.

Le juge peut à ce titre ordonner, le cas échéant sous astreinte, la suppression d'une clause illicite ou abusive dans tout contrat ou type de contrat proposé ou destiné au consommateur. » ;

Considérant que l' article L. 421-6 du code de la consommation dans sa version issue de la loi n° 2014-344 du 17 mars 2014 disposait que :

« Les associations mentionnées à l'article L. 421-1 et les organismes justifiant de leur inscription sur la liste publiée au Journal officiel de l'Union européenne en application de l'article 4 de la directive 2009/22/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 modifiée relative aux actions en cessation en matière de protection des intérêts des consommateurs peuvent agir devant la juridiction civile pour faire cesser ou interdire tout agissement illicite au regard des dispositions transposant les directives mentionnées à l'article 1er de la directive précitée.

Le juge peut à ce titre ordonner, le cas échéant sous astreinte, la suppression d'une clause illicite ou abusive dans tout contrat ou type de contrat proposé ou destiné au consommateur.

Les associations et les organismes mentionnés au premier alinéa peuvent également demander au juge de déclarer que cette clause est réputée non écrite dans tous les contrats identiques conclus par le même professionnel avec des consommateurs, y compris les contrats qui ne sont plus proposés, et de lui ordonner d'en informer à ses frais les consommateurs concernés par tous moyens appropriés » ;

Considérant qu' il résulte de la lecture de l' alinéa 3, ajouté à l' article L. 426-1 par la loi de 2014, éclairée par les débats législatifs que cet alinéa contient trois types de dispositions :

1) – permettre aux associations d' étendre *erga omnes* l' effet de l'action en suppression d' une clause illicite ou abusive en demandant au juge que la clause supprimée soit réputée non écrite « dans tous les contrats identiques conclus par le même professionnel avec des consommateurs » alors qu' auparavant elles devaient introduire autant d'actions qu'il existait de contrats comprenant une même clause abusive ;

2) – permettre aux associations de demander l' extension de l' effet *erga omnes* « même si les contrats ne sont plus proposés » afin de ne plus voir déclarer irrecevable l' action des associations dans l' hypothèse où le contrat type avait été modifié mais que la clause illicite ou abusive subsistait dans des contrats individuels alors qu' il appartenait, auparavant, aux consommateurs de solliciter eux-mêmes la suppression des clauses abusives ;

3) - permettre aux associations de demander au juge la condamnation du professionnel à informer à ses frais les consommateurs concernés par tous moyens appropriés du caractère illicite ou abusif de la clause ;

Que l'article L621-8 du même code prévoit que :

« Lorsqu'il est saisi en application de l'article L. 621-7, le juge peut ordonner, le cas échéant sous astreinte, la suppression d'une clause illicite ou abusive dans tout contrat ou type de contrat proposé ou destiné au consommateur ou dans tout contrat en cours d'exécution. Les associations et les organismes mentionnés à l'article L. 621-7 peuvent également demander au juge de déclarer que cette clause est réputée non écrite dans tous les contrats identiques conclus par le même professionnel avec des consommateurs, et de lui ordonner d'en informer à ses frais les consommateurs concernés par tous moyens appropriés. » ;

Considérant que l'article L. 621-8 habilite les associations de consommateurs agréées à agir devant la juridiction civile pour demander la suppression d'une clause illicite ou abusive dans tout contrat ou type de contrat proposé ou destiné au consommateur ou dans tout contrat en cours d'exécution ; que cette action en défense d'un intérêt collectif est dérogatoire au droit commun et doit donc s'interpréter restrictivement ; que s'il est acquis que l'action ne doit pas nécessairement être dirigée contre le professionnel cocontractant et peut être intentée, selon les termes mêmes de l'article 7 de la directive 93/13/CEE du Conseil du 5 avril 1993 concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs dont l'article susvisé est la transposition en droit français, contre les « clauses contractuelles rédigées en vue d'une utilisation généralisée », et donc à l'encontre des professionnels qui rédigent ou recommandent l'utilisation de telles clauses, tel n'est pas le cas en l'espèce puisque l'action, qui vise des conditions générales de contrats d'assurance ou de services à la personne, n'est dirigée ni contre le professionnel cocontractant ni contre le professionnel ayant rédigé ou préconisé l'utilisation de ces clauses mais contre l'intermédiaire du professionnel cocontractant ;

Considérant qu'en effet, il ressort des conditions générales de la convention de compte de dépôt « Esprit libre référence/premier/infinite » éditées au mois de juillet 2012 et au mois de janvier 2014 que sont insérés des chapitres IX intitulés « Les servissimes : Les services à la personne de la société BNP Paribas » et X intitulés « Les assurances » dans lesquels sont contenues in extenso les conditions générales de contrats d'une part, de services à la personne et d'autre part, d'assurances, proposés par les sociétés Cardif Service SAS, Cardif Assurance Risques Divers et Cardif Assurance Vie, par l'intermédiaire de la société BNP Paribas à ses clients et notamment à ceux ayant souscrit une convention de compte de dépôt « Esprit libre » ; qu'ainsi la convention de compte proposée par la société BNP Paribas contient elle-même des conditions générales de contrats qu'elle propose, en qualité de mandataire, à ses clients, consommateurs, mais dont elle n'est ni cocontractant ni rédactrice ni encore promoteur de l'utilisation de telles clauses ;

Considérant qu'en conséquence, l'article L. 621-8 du code de la consommation n'habilite pas l'association UFC Que Choisir à intenter une action en suppression desdites clauses à l'encontre de la société BNP Paribas qui n'est qu'un intermédiaire ; que par ailleurs, nul ne peut être jugé en son absence ; qu'en l'absence de mise en cause des sociétés Cardif Service SAS, Cardif Assurance Risques Divers et Cardif Assurance Vie, l'association UFC Que Choisir sera déclarée irrecevable en ses demandes relatives aux clauses critiquées n° 28 à 32 concernant le produit Servissimes, n° 35 à 39 pour la Gamme BNP Sécurité et n° 40 à 43 pour la Gamme Assurcompte et le jugement déféré sera confirmé sur ce point ;

Sur la licéité et le caractère abusif des clauses

Considérant que selon l'article L 212-1 alinéa 1er du code de la consommation, disposition d'ordre public, "Dans les contrats conclus entre professionnels et consommateurs, sont abusives les clauses qui ont pour objet ou pour effet de créer, au détriment du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat" ;

Considérant que ces dispositions et les modifications ultérieures apportées par la loi du 6 août 2015 et du 14 mars 2016 ne sont pas applicables immédiatement au présent litige introduit pas assignation du 30 décembre 2013 dès lors qu'il ne s'agit pas de loi de procédure mais de l'extension des mesures susceptibles d'être prises à l'encontre du professionnel, à l'exception toutefois de la seconde mesure sur l'action des associations dans l'hypothèse où le contrat type avait été modifié mais que la clause illicite ou abusive subsistait dans des contrats individuels.

Considérant, en effet, qu'indépendamment de l'application de la loi dans le temps, les demandes en justice d'une association agissant sur le fondement des articles L421-1 et L421-6 du code de la consommation relatives aux clauses des conditions générales qui ne sont plus applicables aux contrats conclus à partir d'une certaine date sont recevables, dès lors que des contrats soumis à ces conditions générales et susceptibles, en conséquence, de comporter des clauses abusives, peuvent avoir été conclus, avant cette date, avec des consommateurs.

Considérant que les articles L. 621-7 et L. 621-8 du code de la consommation tels qu' issus de l'ordonnance n°2016-301 du 14 mars 2016 ne sont pas applicable à l'exception de celle relevée ci-dessus.

Considérant, en conséquence, que les demandes de l'association UFC Que Choisir relatives aux clauses des conditions générales éditées aux mois de juillet 2012 et janvier 2014 qui ne sont plus applicables aux conventions de compte conclues par la société BNP Paribas à partir du 23 mars 2012 sont recevables, dès lors que des contrats soumis à ces conditions générales et susceptibles, en conséquence, de comporter des clauses abusives, peuvent avoir été conclus, avant cette date, avec des consommateurs ; qu'en outre, il n'est pas démontré par la société BNP Paribas que tous les consommateurs aient été avisés des nouvelles conditions générales ;

Sur les demandes concernant les clauses relatives à des contrats d'assurance et de services à la personne

Considérant que selon l'article 122 du code de procédure civile, constitue une fin de non-recevoir tout moyen qui tend à faire déclarer l'adversaire irrecevable en sa demande, sans examen au fond, pour défaut de droit d'agir, tel le défaut de qualité, le défaut d'intérêt, la prescription, le délai prefix, la chose jugée ;

Considérant que l'article 32 du code précité ajoute qu'est irrecevable toute prétention émise par ou contre une personne dépourvue du droit d'agir ;

Considérant qu'en vertu de l'article 14 du code de procédure civile, nulle partie ne peut être jugée sans avoir été entendue ou appelée ;

Considérant que l'article L621-7 du code de la consommation tel qu'il est issu de l'ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 :

« Les associations mentionnées à l'article L. 621-1 et les organismes justifiant de leur inscription sur la liste publiée au Journal officiel de l'Union européenne en application de l'article 4 de la directive 2009/22/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 avril 2009 modifiée relative aux actions en cessation en matière de protection des intérêts des consommateurs, peuvent agir devant la juridiction civile pour faire cesser ou interdire tout agissement illicite au regard des dispositions transposant les directives mentionnées à l'article 1er de la directive précitée.

Que l'article L 211-1 alinéa 1er du code précité ajoute que les clauses des contrats proposés par les professionnels aux consommateurs ou aux non-professionnels doivent être présentées et rédigées de façon claire et compréhensible.

Que l' article R. 212-1 du même code énumère les clauses qui dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont de manière irréfragable présumées abusives, au sens des dispositions du premier et du troisième alinéa de l'article L. 212-1 et dès lors interdites, tandis que l'article R. 212-2 énumère celles qui dans les contrats conclus entre des professionnels et des consommateurs, sont présumées abusives au sens des dispositions du premier et du deuxième alinéas de l'article L. 212-1, sauf au professionnel à rapporter la preuve contraire.

Que sont notamment présumées abusives, de manière irréfragable, aux termes de l'article R. 212-1, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :

- 1 Constatier l'adhésion du consommateur à des clauses qui ne figurent pas dans l'écrit qu'il accepte ou qui sont reprises dans un autre document auquel il n'est pas fait expressément référence lors de la conclusion du contrat et dont il n'a pas eu connaissance avant sa conclusion ;
- 2 Restreindre l'obligation pour le professionnel de respecter les engagements pris par ses préposés ou ses mandataires ;
- 3 Réserver au professionnel le droit de modifier unilatéralement les clauses du contrat relatives à sa durée, aux caractéristiques ou au prix du bien à livrer ou du service à rendre ;
- 4 Accorder au seul professionnel le droit de déterminer si la chose livrée ou les services fournis sont conformes ou non aux stipulations du contrat ou lui conférer le droit exclusif d'interpréter une quelconque clause du contrat ;
- 5 Contraindre le consommateur à exécuter ses obligations alors que, réciproquement, le professionnel n'exécuterait pas ses obligations de délivrance ou de garantie d'un bien ou son obligation de fourniture d'un service ;
- 6 Supprimer ou réduire le droit à réparation du préjudice subi par le consommateur en cas de manquement par le professionnel à l'une quelconque de ses obligations ;
- 12 Imposer au consommateur la charge de la preuve, qui, en application du droit applicable, devrait incomber normalement à l'autre partie au contrat.

Que sont notamment présumées abusives, aux termes de l'article R. 212-2, sauf au professionnel à rapporter la preuve contraire, les clauses ayant pour objet ou pour effet de :

- 10 Supprimer ou entraver l'exercice d'actions en justice ou des voies de recours par le consommateur, notamment en obligeant le consommateur à saisir exclusivement une juridiction d'arbitrage non couverte par des dispositions légales ou à passer exclusivement par un mode alternatif de règlement des litiges.

Considérant que l'appréciation du caractère abusif d'une clause, qui ne peut porter ni sur la définition de l'objet principal du contrat ni sur l'adéquation du prix ou de la rémunération du bien vendu ou du service offert doit se faire en tenant compte de l'équilibre général du contrat et du principe de la liberté des conventions, pour autant que les clauses soient rédigées de façon claire et compréhensible ; qu'en effet, aux termes de l'article L. 132-2 du code de la consommation, « Les clauses de contrats proposés par les professionnels aux consommateurs ou aux non-professionnels doivent être présentées et rédigées de façon claire et compréhensible. »

Considérant qu' en vue d' une meilleure lisibilité de la présente décision, les clauses litigieuses seront examinées dans l' ordre de leur critique par l' association UFC Que Choisir dans son assignation du 30 décembre 2013 ;

Sur la clause critiquée n° 1 : fourniture d'un contrat (version 2012 des conditions générales)

Considérant qu'au paragraphe 2 de l'article 1, intitulé « Préambule », du titre I (version juillet 2012), intitulé : "Les modalités de souscription de la convention", il est stipulé : " La banque fournira le texte de la convention sur simple demande du client, sur support papier ou support durable";

Considérant que l'association UFC Que Choisir soutient que cette clause serait illicite au regard de l' article L 312-1-1 I) du code monétaire et financier qui impose à la banque d'informer le client sur les conditions générales et tarifaires applicables d'ouverture, de fonctionnement et de clôture, avant que le client ne soit lié par cette convention, notamment en fourniant une copie du projet de convention de compte de dépôt, sur support papier ou sur tout autre support durable ; que la société BNP Paribas rétorque que la clause litigieuse a été modifiée dans les conditions générales diffusées ultérieurement en 2014 et 2016 ;

Considérant qu'ainsi qu'il a été relevé précédemment, la modification des conditions générales postérieurement à celles diffusées en 2012 n'empêche pas la recevabilité de l'action en suppression des clauses litigieuses dès lors qu'elles sont susceptibles de persister dans certains contrats individuels ;

Considérant que la clause critiquée prévoit effectivement qu'il appartient au consommateur de formuler une demande spécifique pour disposer de la copie du contrat, laissant même à penser que le client n' aurait pas d'information préalable à la souscription de la convention ;

Considérant qu'ainsi que l'ont exactement relevé les premiers juges, la clause attaquée est imprécise dans la mesure où elle ne distingue pas la fourniture d'un projet de convention de compte de dépôt, au titre de l'obligation d' information pré-contractuelle, par la banque sans qu'il y ait lieu pour le client d' en faire la demande, de celle de la convention après la souscription du contrat sur demande du client ; que dès lors cette clause n' est donc pas conforme aux dispositions de l'article L 312-1-1-I du code monétaire et financier ; que le jugement entrepris sera confirmé en ce qu' il a déclaré illicite cette clause dans la version de juillet 2012 ;

Sur la clause critiquée n° 4 : frais de notification

Considérant que l'article 1.3 du chapitre II du titre II (version 2012) intitulé frais de gestion spécifiques stipule que : " Des frais de notification sont perçus chaque fois que la banque est contrainte d' intervenir auprès du client par écrit à propos du compte s' il s' avère présenter un solde débiteur sans autorisation préalable ou en dépassement du montant ou de la durée de l'autorisation" ;

Considérant que selon l'association UFC Que Choisir, cette clause serait abusive car ni les frais de gestion spécifiques ni « les frais de notification » ne correspondent à une facturation mentionnée dans le guide tarifaire, alors même que la clause y renvoie, de sorte que ces frais ne seraient pas contractuels ; qu' en outre, la licéité de la clause serait contestable dès lors que ces frais devraient être intégrés dans le taux effectif global (TEG); que la société BNP Paribas répond que la clause a été modifiée et ne peut plus donner lieu à contestation ;

Considérant qu'ainsi qu'il a été précisé précédemment, la modification des conditions générales postérieurement à celles diffusées en 2012 n'empêche pas la recevabilité de l'action en suppression des clauses litigieuses dès lors qu'elles sont susceptibles de persister dans certains contrats individuels ;

Considérant qu'ainsi que l'ont exactement relevé les premiers juges, sont mentionnés dans le guide tarifaire, le coût de la commission d'intervention avec une éventuelle application d'un plafond et les situations dans lesquelles celle-ci sera perçue par la banque ; qu'en revanche, les frais de gestion spécifiques et les frais de notification ne sont pas visés dans le guide tarifaire ; que le professionnel ne peut attendre qu'un consommateur, puisse être en capacité de distinguer les frais liés à l'information du client de ceux liés aux commissions d'intervention et les hypothèses dans lesquelles ces dernières sont perçues par la banque ; que l'article 1.3 vise des frais de notification et/ou de frais de gestion spécifiques qui n'apparaissent dans aucun document contractuel ; que cette clause est donc équivoque et a pour effet de créer un déséquilibre significatif entre les parties dès lors que le consommateur n'est pas en mesure de connaître ses droits et obligations ; que le jugement entrepris sera confirmé en ce qu'il a déclaré abusive la clause litigieuse dans la version 2012 ;

Considérant qu'en ce qui concerne l'illicéité de la clause invoquée, il convient de relever qu'en vertu de l'article L. 313-1 du code de la consommation applicable au litige, que pour la détermination du TEG du prêt, sont ajoutés aux intérêts, les frais, commissions ou rémunérations de toute nature, directs ou indirects, y compris ceux qui sont payés ou dus à des intermédiaires intervenus de quelques manière que ce soit dans l'octroi du prêt, même si ces frais, commissions ou rémunérations correspondent à des débours réels ; que toutefois les frais de gestion spécifiques dont il est question correspondent à une prestation de service, la notification par écrit de la situation de découvert non autorisé, assurée par la banque et n'a pas vocation à rémunérer le crédit ; que dans ces conditions, de tels frais n'ont pas à entrer dans le calcul du TEG et la clause litigieuse ne peut être déclarée illicite ; que la demande de ce chef sera rejetée ;

Considérant par ailleurs que dans la version de janvier 2014, le libellé de l'article 1.3 a été modifié comme suit "Des frais sont perçus chaque fois que la Banque notifie au client au moyen d'une lettre d'information que son Compte présente un solde débiteur sans autorisation préalable ou en dépassement du montant ou de la durée de l'autorisation ; que le guide tarifaire comporte une ligne spécifique pour les frais de lettre d'information pour compte débiteur non autorisé (1^{re} lettre sans frais) pour un montant de 26 € ;

Considérant que l'association demanderesse considère que cette clause serait illicite au visa de l'article D 133-6 du code monétaire et financier qui prévoit un plafond de 20 € ; qu'en tout état de cause, si le découvert visé par cette clause est supérieur à trois mois, ces frais doivent être intégrés dans le TEG, conformément aux dispositions de l'article L 313-1 du code de la consommation et L 313-4 du code monétaire et financier, ce découvert étant assimilé par la loi à un crédit ; qu'à défaut de ces précisions, la clause serait illicite ou à tout le moins abusive pour cause d'ambiguïté ;

Considérant qu'ainsi qu'en ont exactement décidé les premiers juges, l'article D 133-6 du code monétaire et financier n'a pas vocation à s'appliquer car il concerne les frais perçus par le prestataire de services de paiement du payeur en cas d'incident de paiement, et non les frais liés à l'information dispensée par la banque suite au fonctionnement d'un compte débiteur non autorisé ; qu'en effet, l'article D 133-5 du code monétaire et financier dispose que constitue un incident de paiement tout rejet d'un ordre de paiement reçu par le prestataire de services de paiement du payeur à raison d'un défaut ou d'une insuffisance de provision, quel que soit le moyen de paiement utilisé ; que les frais d'information litigieux sont donc antérieurs à l'incident de paiement et ont pour objet de l'éviter ;

Considérant par ailleurs qu'ainsi qu'il a été rappelé précédemment, les frais d'information litigieux n'avaient pas à être intégrés dans le TEG ;

Considérant qu'en conséquence, il y a lieu de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a écarté la demande tendant à voir déclarer illicite ou abusive la clause relative aux frais de notification dans la version 2014 ;

Sur la clause critiquée n° 5 : dépôt d'espèces

Considérant que l'article 3.2 3 du chapitre II du titre II (versions 2012 et 2014) stipule que :

"le client peut effectuer des dépôts d'espèces soit () avec sa carte la société BNP Paribas, dans les agences pourvues d'un automate de dépôt en suivant les instructions précisées à l'écran. Le compte est crédité du montant de la somme remise sous réserve du contrôle ultérieur par la banque des espèces déposées" ;

Considérant que l'UFC Que Choisir, se fondant sur l'article R 132-1 4 du code de la consommation (devenu l'article R. 212-1), soutient que cette clause serait abusive en ce que seule la banque apprécierait le montant du dépôt, quel que soit le récépissé remis, sans justifier de quoi que ce soit auprès du client, induisant même qu'en cas de fraude, seule son affirmation serait suffisante alors qu'elle devrait prévoir la possibilité pour le consommateur d'apporter la preuve contraire ; que la société BNP Paribas fait valoir que cette clause tend uniquement à préciser qu'elle bénéficie du droit de vérifier le montant des dépôts effectués dans ses automates et indiqués par le client ;

Considérant que les premiers juges ont à bon droit décidé que les griefs formulés par l'association UFC Que Choisir ne correspondent absolument pas aux termes de la clause telle que libellée dans la convention ; que de surcroît, il ne peut être reproché à la banque de vérifier ultérieurement le montant des espèces déposées par le client dans un automate de dépôt, lequel réalise seul cette opération sans l'intervention et/Ou le contrôle du personnel de l'établissement bancaire ; que le jugement déféré sera donc confirmé de ce chef ;

Sur la clause critiquée n° 7 : remise de chèque à l'encaissement

Considérant que l'article 1.3 alinéa 2 du chapitre III du titre II (versions 2012 et 2014) stipule que : "Le montant de la remise est porté au crédit du compte du client sous réserve d'encaissement" ;

Considérant que l'association UFC Que Choisir fait valoir que cette clause serait abusive car elle ne précise pas le délai dans lequel l'écriture doit être portée au crédit du compte de sorte que la banque, en disposant d'un délai discrétionnaire, contrevient à l'article R 132-1 4 du code de la consommation (devenu l'article R. 212-1) ; qu'au surplus, le délai légal édicté à l'article L 131-1-1 du code monétaire et financier n'est pas rappelé ; que la société BNP Paribas répond avoir modifié ces clauses dans l'édition du mois d'avril 2016 ;

Considérant qu'ainsi qu'il a été précisé précédemment, la modification des conditions générales postérieurement à celles diffusées en 2012 n'empêche pas la recevabilité de l'action en suppression des clauses litigieuses dès lors qu'elles sont susceptibles de persister dans certains contrats individuels ;

Considérant que les premiers juges ont à bon droit décidé qu'en laissant l'exécution de l'opération, consistant à passer le montant de la remise au crédit du compte, à la volonté discrétionnaire de la banque, cette clause était abusive au regard de l'article R

132-1 4 du code de la consommation ; que le jugement déféré sera donc confirmé de ce chef ;

Sur la clause critiquée n° 8 : délai de contestation d'un chèque

Considérant que l'article 1.5 du chapitre III du titre II de la convention (versions 2012 et 2014) prévoit que : Si le client souhaite contester une opération liée à un chèque émis, il dispose d'un délai de deux mois à compter de la date de comptabilisation dudit chèque au débit du compte ;

Considérant que l'association UFC Que Choisir soutient que cette clause serait déséquilibrée, donc abusive, car ce délai serait contraire au délai de prescription de l'action en paiement de l'article L131-59 du code monétaire et financier qui est de 6 mois au-delà du délai de 8 jours ; qu'elle serait abusive en ce qu'elle laisse entendre que le consommateur ne bénéficierait pas de la prescription prévue à l'article L 110-4 du code de commerce ; qu'elle serait également abusive de manière irréfragable par application de l' article R 132-1 6 (devenu l article R 212-1 6) du code de la consommation puisqu'elle permet à la banque de s'exonérer de toute responsabilité après deux mois et présumée l' être en vertu de l'article R 132-2 10 (devenu l'article R 212-1 10) du code de la consommation puisqu'elle limite l'exercice d'une action en justice ; qu'en outre, la clause serait abusive au regard de l'article L 133-24 du code monétaire et financier qui donne à tout consommateur la possibilité de contester dans un délai de 13 mois un relevé bancaire comportant une opération de paiement, autre que le paiement d'un chèque, non autorisée ou mal exécutée par la banque puisqu'en regard, le délai de contestation imposé par la banque pour un chèque serait trop bref ;

Considérant que la société BNP Paribas fait valoir que l'article L 139-59 du code monétaire et financier n'est pas applicable aux relations entre un client et sa banque mais a vocation à s'appliquer aux seuls recours cambiaux du porteur contre les endosseurs, le tireur et les autres obligés ; qu'en outre, l'association n'explique pas dans quelle mesure la clause litigieuse exclurait l'application de l article L 110-4 du code de commerce ; que l'association n'explique pas davantage en quoi la clause litigieuse exonérera la banque de sa responsabilité ou la priverait d'actions en justice ; qu'enfin l'article L 133-24 du code monétaire et financier n'est pas applicable aux chèques et indique un délai maximum tout en obligeant l'utilisateur de services de paiement à signaler sans tarder toute difficulté ;

Considérant que la clause litigieuse laisse entendre que passé le délai de deux mois indiqué, le client ne pourrait plus contester une opération liée à un chèque émis alors même qu'en réalité, il dispose d'une action judiciaire contre la banque soumise à la prescription quinquennale prévue à l'article L 110-4 du code de commerce ; que cette clause est abusive en ce qu'elle a pour objet ou pour effet d'entraver l'exercice par le consommateur de son droit d'agir en justice ; que le jugement entrepris sera infirmé sur ce point ;

Sur la clause critiquée n° 9 : les frais d'opposition

Considérant que l'article 1.6 alinéa 5 du chapitre III du titre II (versions 2012 et 2014), intitulé : « Opposition en cas de perte ou de vol de chèques ou de chéquiers stipule que : L opposition au chèque donne lieu à tarification » ; que la clause renvoie au guide tarifaire ;

Considérant que selon l'association UFC Que Choisir, le guide tarifaire prévoit un coût de l'opposition lorsqu' elle est opérée en agence ou via le CRC mais qu' elle n' est pas facturée lorsqu' elle est effectuée via le réseau internet ; qu'ainsi, cette clause est illicite car elle entrave le droit fondamental tenant à la possibilité pour tout titulaire de compte de faire opposition ; qu'en tout état de cause, la clause serait abusive en ce qu'il ne saurait être imputé au consommateur le fait de ne pas utiliser le réseau internet pour faire opposition ;

que la société BNP Paribas rétorque en substance que l'opposition par voie d'internet, qui est faite par le client lui-même, ne nécessite pas d'intervention immédiate ou directe de la banque et d'un de ses salariés ce qui justifie dans un cas la gratuité et dans l'autre la tarification ; qu'enfin, le droit à opposition n'est pas remis en cause, le litige concernant uniquement la tarification ;

Considérant que le guide tarifaire, versions 2013 et 2014, distingue effectivement l'opposition gratuite par le biais d'internet et tarifée lorsqu'elle est effectuée à l'agence ou via le CRC (centre de relation clients) ; que la clause ne saurait être considérée comme illégale dès lors que le droit d'opposition peut être exercé gratuitement par internet ou moyennant une somme modique de 16 euros en cas d'opposition en agence ou via le CRC ; qu'en outre, la facturation n'est contraire à aucune disposition légale et que de surcroît, elle est envisagée à l'article D 312-1-1 14 et 15 du code monétaire et financier ; que par ailleurs, ainsi que l'ont souligné les premiers juges, il ne peut être valablement contesté que l'opposition à l'agence ou via le CRC suppose l'intervention d'un salarié de la banque, contrairement à celle opérée par internet, de sorte qu'il ne peut être fait grief à la banque de tarifer ce service ; qu'au surplus, il n'est pas démontré en quoi cette tarification emporterait déséquilibre au détriment du consommateur ; que dès lors, le jugement déféré sera confirmé en ce qu'il a rejeté la demande tendant à voir déclarer illicite ou abusive ladite clause ;

Sur la clause critiquée n° 10 : la législation sur les chèques sans provision

Considérant que l'article 1.7, relatif à la législation des chèques sans provision, chapitre III du titre II (versions 2012 et 2014) explique la législation applicable lorsqu'un client établit un chèque pour lequel la provision est insuffisante ;

Considérant que l'association UFC Que Choisir critique cet article en ce qu'il ne prévoit pas l'hypothèse dans laquelle le consommateur-tireur ne serait pas responsable du défaut de provision ; qu'ainsi, cette clause serait contraire aux dispositions des articles L 133-18, L 133-15, L 133-21 et L 133-23 du code monétaire et financier ; qu'en tout état de cause, elle serait abusive car elle impute au consommateur des conséquences d'une action qui n'est pas de son fait ; que la société BNP Paribas relève que les dispositions légales visées par l'association UFC Que Choisir ne sont pas applicables en l'espèce ; qu'en outre, il n'est pas discuté que le client peut ne pas être responsable d'un incident de provision et ce d'autant qu'il est rappelé dans la clause son droit à contestation et à régularisation ;

Considérant que les articles L 133-18, L 133-15, L 133-21 et L 133-23 du code monétaire et financier qui n'ont pas vocation à s'appliquer à cette clause qui décrit la procédure applicable en cas d'émission d'un chèque sans provision ; qu'en effet, ces articles sont insérés dans un chapitre III du titre III du livre Ier du code monétaire et financier intitulé « Les règles applicables aux autres instruments de paiement » ; que ce chapitre III est précédé d'une chapitre Ier consacré au chèque bancaire et postal de telle sorte que les règles énoncées au chapitre III sont inapplicables au chèque bancaire et postal ; que la clause litigieuse n'est donc pas illicite ainsi qu'en ont exactement décidé les premiers juges ;

Considérant par ailleurs que les dispositions critiquées ne font, ainsi d'ailleurs que l'indique l'intitulé de l'article 1.7, que reprendre les dispositions légales applicables à l'émission d'un chèque sans provision prévues aux articles L. 131-73 à L. 131-87 du code monétaire et financier ; qu'en outre, la clause, en prévoyant que la banque informe, préalablement à l'incident de paiement, le client des conséquences du défaut de provision d'un chèque, permet à celui-ci de régulariser la situation ou de la contester ; qu'enfin la clause prévoit que la déclaration d'incident peut être annulée par la Banque de France « lorsque le Client établit qu'un événement qui n'est pas imputable à l'une des personnes habilitées à tirer des chèques sur le Compte a entraîné la disparition de la provision » ou

encore « lorsque la déclaration résulte d' une erreur de la Banque » ; qu' en conséquence, c' est à bon droit que les premiers juges ont écarté la demande tendant à voir déclarer abusive la clause ;

Considérant que le jugement entrepris sera donc confirmé sur ces points ;

Sur la clause critiquée n° 11 : le montant des autorisations de retrait

Considérant que l' article 2.1 a) alinéa 2 du chapitre III du titre II afférent à la carte (versions 2012 et 2014) prévoit que : "Les montants d' autorisation de retrait d' espèces et de paiement pouvant être effectués respectivement par période de 7 jours glissants et de 30 jours glissants sont communiqués par courrier au Client" ;

Considérant que l' association UFC Que Choisir affirme que cette clause serait illicite car contraire à l' article L 312-1-1 du code monétaire et financier au motif que les conditions contractuelles doivent être remises avant signature, les modifications étant également encadrées ; qu' elle est abusive au regard de l' article R 132-1 3 et 1 du code de la consommation (devenu l article R 212-1 3 et 1), permettant au professionnel de modifier unilatéralement les clauses du contrat relatives aux caractéristiques du service à rendre et amenant le consommateur à signer une convention sans connaître les conditions de l' usage de sa carte ; que la société BNP Paribas soutient que cette information figure dans les conditions particulières de la carte, signées par le client, en même temps que la convention de compte ;

Considérant que contrairement à ce que soutient l' association UFC Que Choisir, l'information litigieuse sur l'usage de la carte bancaire figure dans les conditions particulières du contrat carte ; que l'expression « par courrier au client » n'implique pas que le consommateur pourrait adhérer à des clauses qui ne figurent pas dans l'écrit qu'il accepte et dont il n'aurait pas eu connaissance avant la signature de la convention ; que de même, il ne peut se déduire du libellé de cette stipulation que le professionnel disposerait d'un pouvoir unilatéral de modifier les clauses ;

Considérant que les premiers juges ont à bon droit décidé que dans ces conditions, il ne peut être valablement soutenu que cette clause serait illicite et/ou abusive ; que le jugement sera confirmé de ce chef ;

Sur la clause critiquée n° 12 : heure limite de réception de l'ordre de virements

Considérant que l' article 2.2.1.1 c) du chapitre III du titre II de la convention (versions 2012 et 2014) stipule que : "Le client sera informé de l' heure limite de réception au-delà de laquelle son ordre est réputé être reçu par la banque le jour ouvrable suivant" ;

Considérant que l'association UFC Que Choisir fait valoir que cette clause serait illicite au regard de l'article D 133-2 du code monétaire et financier qui laisse à la banque la possibilité de choisir une heure limite de réception d' un ordre à condition que cette heure soit indiquée contractuellement ; qu' en outre, la clause litigieuse serait présumée abusive de manière irréfragable au sens de l' article R 132-1 3 et 1 du code de la consommation (devenu l article R 212-1 3 et 1) ; qu' enfin, le guide des conditions et tarifs ne prévoit rien sur ce point ;

Considérant que la société BNP Paribas répond que cette clause purement informative a pour objet d' indiquer au client les contraintes matérielles d' exécution d' un ordre de virement, sans lui créer d' obligation à sa charge ; qu' enfin, elle ne modifie pas les clauses relatives au service à rendre et n' induit pas l'adhésion du consommateur à des clauses ne figurant pas dans l' écrit accepté ;

Considérant que l' article L 133-9 précise que le moment de réception est le moment où l'ordre de paiement est reçu par le prestataire de services de paiement du payeur. Si l'utilisateur de services de paiement qui a ordonné l'opération de paiement et son prestataire de services de paiement conviennent que l'exécution de l'ordre de paiement commencera un jour donné ou à l'issue d'une période déterminée ou le jour où le payeur aura mis les fonds à la disposition de son prestataire de services de paiement, le moment de réception est réputé être le jour convenu. Si le moment de réception n'est pas un jour ouvrable pour le prestataire de services de paiement du payeur, l'ordre de paiement est réputé avoir été reçu le jour ouvrable suivant ;

Que l'article D 133-2 du code précité ajoute que pour l'application de l'article L. 133-9, le prestataire de services de paiement peut établir une heure limite proche de la fin d'un jour ouvrable au-delà de laquelle tout ordre de paiement reçu est réputé reçu le jour ouvrable suivant ; que contrairement à ce que prétend l' association UFC Que Choisir, cet article ne prévoit aucun accord entre la banque et son client sur l' heure limite dont la fixation relève exclusivement de la banque ;

Considérant qu' ainsi la clause litigieuse ne fait que reprendre la possibilité offerte au seul établissement bancaire par l'article D 133-2 du code monétaire et financier ; qu' elle n' a ainsi pour objet ni de constater l'adhésion du consommateur à des clauses qui ne figurent pas dans l'écrit qu'il accepte ou qui sont reprises dans un autre document auquel il n'est pas fait expressément référence lors de la conclusion du contrat et dont il n'a pas eu connaissance avant sa conclusion ni de réservé au professionnel le droit de modifier unilatéralement les clauses du contrat relatives à sa durée, aux caractéristiques ou au prix du bien à livrer ou du service à rendre ;

Considérant qu' en conséquence, le jugement déféré sera confirmé en ce qu' il a rejeté la demande tendant à voir déclarer cette clause abusive ;

Sur la clause critiquée n° 13 : virement en devises

Considérant que l'article 2.2.1.1 f) alinéa 3 du chapitre III du titre II de la convention (versions 2012 et 2014) stipule que : Lorsque l'ordre de virement est libellé en devises d'un pays de l'EEE (autre que l'euro), le délai d'exécution est de 4 jours ouvrables ;

Considérant que la société BNP Paribas sollicite la réformation du jugement en ce qu' il a déclaré cette clause illicite ; qu' elle invoque avoir modifié la clause litigieuse ;

Considérant qu' ainsi qu'il a été précisé précédemment, la modification des conditions générales postérieurement à celles diffusées en 2012 et 2014 n' empêche pas la recevabilité de l'action en suppression des clauses litigieuses dès lors qu' elles sont susceptibles de persister dans certains contrats individuels ;

Considérant que selon l' article L 133-12 alinéa 2 du code monétaire et financier, (les dispositions de la présente section) s'appliquent également aux opérations de paiement autres que celles mentionnées à l'alinéa précédent, sauf convention contraire entre l'utilisateur de services de paiement et son prestataire de services de paiement. Cependant, lorsque le prestataire de services de paiement et l'utilisateur conviennent de délais plus longs que ceux fixés à l'article L. 133-13, ce délai ne peut dépasser quatre jours ouvrables à compter du moment de réception de l'ordre de paiement ; que l'article L 133-13 du code monétaire et financier indique que le crédit de l' opération doit être effectué au plus tard à la fin du premier jour ouvrable suivant le moment de réception de l'ordre de paiement ;

Considérant qu' ainsi que l' ont à juste titre relevé les premiers juges, la clause attaquée ne mentionne pas l' existence du délai de principe édicté à l' article L 133-13 du code monétaire et financier de sorte que le consommateur n' a pu donner un consentement éclairé sur la dérogation, visée à l' article L 133-12 alinéa 2 du code monétaire et financier,

reprise telle quelle dans la clause litigieuse sans aucune référence au délai visé à l' article L 133-13, et par là même consentir en toute connaissance de cause à cette convention contraire ; que le jugement entrepris sera en conséquence confirmé en ce qu' il a déclaré la clause illicite ;

Sur la clause critiquée n° 14 : l'allongement du délai de conversion des devises

Considérant que l' article 2.2.2 alinéa 4 du chapitre III du titre II (versions 2012 et 2014) stipule que : "Pour tout virement émis ou reçu, le délai d exécution est de 2 jours ouvrables après la conversion des devises. Toutefois, pour un virement reçu dans une devise d un pays de l EEE, la banque crédite le compte immédiatement après conversion. A noter que pour certaines devises (telles que les devises non cotées), le délai de conversion peut être allongé" ;

Considérant que l' association UFC Que Choisir souligne l' imprécision de cette clause, qualifiée d' abusive, quant à l' allongement éventuel du délai de conversion et l' absence d' identification des devises concernées ; qu' elle soutient également que ladite clause serait contraire aux dispositions de l' article R 132-1 3 du code de la consommation (devenu l' article R 212-1 3) puisqu' elle laisse à la discrétion du professionnel le délai de conversion et de celles de l' article L 133-12 alinéa 2 du code monétaire et financier qui suppose la conclusion d' une convention contraire ;

Considérant que la société BNP Paribas répond avoir modifié la clause litigieuse ;

Considérant néanmoins qu' ainsi qu' il a été précisé précédemment, la modification des conditions générales postérieurement à celles diffusées en 2012 et 2014 n' empêche pas la recevabilité de l' action en suppression des clauses litigieuses dès lors qu' elles sont susceptibles de persister dans certains contrats individuels ;

Considérant qu' il résulte de l' article L 133-12 alinéa 2 du code monétaire et financier que l' allongement du délai d' exécution d' une opération de paiement, qui suppose la conclusion de services de paiement et le prestataire de service pour prévoir une dérogation au délai légal édicté à l' article L 133-13, ne peut dépasser, en tout état de cause, quatre jours ouvrables à compter du moment de réception de l' ordre de paiement ;

Considérant qu' ainsi que les premiers juges ont exactement relevé que la convention de compte de dépôt de la société BNP Paribas prévoit un éventuel allongement du délai de conversion, impliquant par là même un allongement du délai d' exécution de l' opération de paiement, pour certaines devises, notamment celles ne faisant pas l' objet d' une cotation ; que l' absence de précision dans la clause que l' exécution de l' ordre de paiement devra intervenir au maximum dans un délai de quatre jours ouvrables la rend illicite, étant observé également qu' aucune information n' est donnée quant aux devises éventuellement concernées par cet allongement de la durée du délai d' exécution ; que le jugement sera confirmé de ce chef ;

Sur la clause critiquée n° 15 : la contestation relative aux opérations de virement, TIP ou SEPA

Considérant que l' article 2.6 du chapitre III du titre II de la convention (versions 2012 et 2014) prévoit que : " Lorsque la banque a remboursé son client sans avoir eu le temps matériel de vérifier le bien-fondé de la contestation, la banque se réserve le droit de procéder à toute correction si elle est en mesure de prouver que l' opération a bien été autorisée par le client et/ou correctement exécutée" ;

Considérant que selon l'association UFC Que Choisir, cette clause serait illicite car contraire aux articles L 133-23 et L 133-25 du code monétaire et financier au motif que la banque se ferait justice elle-même , de manière unilatérale ; que le fait d'être en mesure de prouver que l'opération a bien été exécutée est insuffisant au regard des exigences probatoires édictées à l'article L 133-23 du code monétaire et financier, la banque devant justifier de son refus de rembourser le client ; qu'enfin, la clause serait abusive car contraire à l'article R 132-1 4 du code de la consommation (devenu l'article R 212-1 4) en ce qu'elle accorde au professionnel un pouvoir unilatéral d'apprécier la conformité du service fourni par rapport au contrat ;

Considérant que la société BNP Paribas répond avoir modifié la clause litigieuse ;

Considérant néanmoins qu'ainsi qu'il a été précisé précédemment, la modification des conditions générales postérieurement à celles diffusées en 2012 et 2014 n'empêche pas la recevabilité de l'action en suppression des clauses litigieuses dès lors qu'elles sont susceptibles de persister dans certains contrats individuels ;

Considérant qu'en vertu de l'article L 133-23 du code monétaire et financier, lorsqu'un utilisateur de services de paiement nie avoir autorisé une opération de paiement qui a été exécutée, ou affirme que l'opération de paiement n'a pas été exécutée correctement, il incombe à son prestataire de services de paiement de prouver que l'opération en question a été authentifiée, dûment enregistrée et comptabilisée et qu'elle n'a pas été affectée par une déficience technique ou autre ; que l'utilisation de l'instrument de paiement telle qu'enregistrée par le prestataire de services de paiement ne suffit pas nécessairement en tant que telle à prouver que l'opération a été autorisée par le payeur ou que celui-ci n'a pas satisfait intentionnellement ou par négligence grave aux obligations lui incomant en la matière ; que la banque doit rembourser immédiatement le client si celui-ci nie avoir autorisé l'opération de paiement réalisée ou affirme que l'opération de paiement n'a pas été exécutée correctement ;

Considérant que, comme l'ont souligné les premiers juges, si la société BNP Paribas peut procéder, ultérieurement à une vérification, en vue de démontrer que l'opération a été authentifiée, dûment enregistrée et comptabilisée, et qu'elle n'a pas été affectée d'une déficience technique ou autre afin de démontrer que l'ordre émane effectivement du client, la charge de la preuve, qui pèse exclusivement sur le prestataire, suppose que la banque soumette préalablement au consommateur les preuves recueillies avant que l'opération soit contrepassée ; que pourtant la clause attaquée ne prévoit pas l'information préalable du titulaire du compte concerné en vue notamment de lui permettre d'émettre des observations sur les éléments recueillis par la banque ; qu'au surplus, au regard du caractère imprécis de l'expression en mesure de, la clause, telle que libellée, ne saurait être considérée comme pouvant remplir les exigences probatoires édictées à l'article L 133-23 alinéa 1 du code monétaire et financier ; que dans ces conditions, le jugement déféré sera confirmé en ce qu'il a déclaré cette clause illicite ;

Sur la clause critiquée n° 16 : dates de valeur

Considérant que l'article 3 du chapitre III du titre II (versions 2012 et 2014) stipule que : "La date de valeur détermine l'exigibilité de l'opération enregistrée au débit du compte ou la disponibilité des sommes portées au crédit du compte. Les dates de valeur sont précisées dans le guide des conditions et tarifs" ;

Considérant que selon le guide des conditions et tarifs de janvier 2013, auquel il faut se reporter, pour l'encaissement d'un chèque en devises tiré sur l'étranger, la date de valeur est celle du lendemain calendrier après la date de règlement interbancaire ou deux jours ouvrés après la vente de devises ; que pour les virements reçus en devises hors zone EEE, le guide mentionne comme date de valeur, la date de règlement + deux jours ouvrés ;

Considérant que selon le guide des conditions et tarifs de juillet 2014, pour la remise d'un chèque en devises tiré sur l'étranger, la date de valeur est celle du jour de l'opération + deux jours ouvrés ; que pour la réception d'un virement non SEPA, le guide mentionne comme date de valeur, le jour de l'opération + deux jours ouvrés ;

Considérant que l'association UFC Que Choisir considère que les dates de valeur applicables au virement en devises hors zone EEE et au chèque en devises tiré à l'étranger sont contraires aux dispositions de l'article L 131-1-1 du code monétaire et financier, lequel prévoit un jour ouvré au maximum pour les chèques, et de l'article L 133-14 du code monétaire et financier, lequel interdit les dates de valeur pour les opérations hors chèques ; que la clause litigieuse donne la possibilité à la banque de prévoir des dates de valeur pour des opérations de son choix ; que la société BNP Paribas rétorque avoir modifié ladite clause dès 2014 ;

Considérant qu'ainsi que l'ont rappelé les premiers juges, l'article L 131-1-1 du code monétaire et financier, relatif aux opérations de paiement par chèque libellé en euros, n'a pas vocation à s'appliquer puisque la contestation de l'association UFC Que Choisir concerne l'encaissement d'un chèque en devises tiré sur l'étranger de sorte que les parties peuvent prévoir une disposition différente dans la convention de compte ; que la demande tendant à voir déclarer la clause relative aux chèques illicite sera donc rejetée ;

Considérant qu'en ce qui concerne la date de valeur du virement, l'article L 133-14 I du code monétaire et financier prévoit que la date de valeur d'une somme portée au crédit du compte du bénéficiaire ne peut être postérieure à celle du jour ouvrable au cours duquel le montant de l'opération de paiement est crédité sur le compte du prestataire de services de paiement du bénéficiaire. Le prestataire de services de paiement du bénéficiaire met le montant de l'opération à disposition du bénéficiaire immédiatement après que son propre compte a été crédité. () Toute stipulation contraire est réputée non écrite ;

Considérant qu'ainsi qu'en ont exactement décidé les premiers juges, il résulte de ce texte que la société BNP Paribas ne peut prévoir une date de valeur de 2 jours ouvrés après la date du règlement ou du jour de l'opération ; que le jugement sera confirmé en ce qu'il a déclaré illicite ladite clause à la fois dans les versions 2012 et 2014 ;

Sur la clause critiquée n° 17 : facilité de caisse automatique

Considérant que l'article 1 alinéa 3 du chapitre V (versions 2012 et 2014) prévoit que : « Lorsque le client n'a pas choisi de bénéficié de la facilité de caisse personnalisée d'Esprit libre, il bénéficiera, sauf exception, d'une facilité de caisse automatique dont les caractéristiques sont précisées dans le guide des conditions et tarifs » ; que le guide prévoit ainsi une facilité de caisse automatique de 250 € pour une durée maximale de 15 jours par mois et un minimum d'agios par trimestre de 4,50 € ;

Considérant que selon l'association UFC Que Choisir, cette clause serait illicite comme constituant une prestation de service forcée contraire à l'article L 122-3 du code de la consommation ; qu'en outre, elle serait abusive car elle revient à imposer au consommateur un paiement indépendant de la réalité de l'usage du découvert puisqu'il est prévu une indemnité forfaitaire de 4,50 € pour une facilité de caisse inférieure à 250 € ; que ce paiement, sans contrepartie, est ainsi contraire à l'article R 132-1 5 du code de la consommation (devenu l'article R 212-1 5) ; que la société BNP Paribas fait valoir que c'est l'article R 313-4 du code de la consommation qui prévoit la perception d'un minimum forfaitaire, qui n'est pas pris en compte dans la détermination du TAEG ; que la banque ajoute que la contrepartie existe, puisqu'il s'agit pour le client de pouvoir disposer d'une facilité de caisse ;

Considérant que l' article L 121-12 du code de la consommation (anciennement article L 122-3) prévoit qu' il est interdit d 'exiger le paiement immédiat ou différé de biens ou de services fournis par un professionnel sans que ceux-ci aient fait l' objet d'une commande préalable du consommateur ; que toutefois l article L 121-13 (anciennement article 122-4) précise que ces dispositions ne font pas obstacle à la perception d' intérêts, de commissions ou de frais au titre de facilités de caisse ou de découverts bancaires prévues par la convention de compte instituée à l' article L 312-1-1 du code monétaire et financier qui précise le montant ou le mode de calcul de ces rémunérations ;

Considérant qu' en conséquence, aucune contravention à l' article L 121-12 du code de la consommation ne peut être retenue à l' encontre de la société BNP Paribas du chef de la clause critiquée ;

Considérant que contrairement à ce que soutient la banque, l' article R 314-9 du code de la consommation (anciennement article R 313-4) n' est pas applicable à la facilité de caisse automatique prévue en l'espèce à la convention de compte en vertu des dispositions de l'article L 312-4 du même code dès lors que cette facilité de caisse automatique ne peut dépasser quinze jours maximum ; qu' une telle facilité ne peut donc être considérée comme un crédit à la consommation ;

Considérant en revanche que contrairement à ce que soutient l' association UFC Que Choisir, la clause litigieuse n'est pas abusive au sens de l'article R 212-1 5 (anciennement R 132-1 5) du code de la consommation dès lors que la contrepartie de la somme forfaitaire d'agios de 4,50 € perçus est l'utilisation d'une facilité de caisse ;

Considérant qu' en conséquence, le jugement entrepris sera confirmé en ce qu' il a rejeté la demande de l'association tendant à voir déclarer ladite clause abusive ;

Sur la clause critiquée n° 18 : dénonciation de la facilité de caisse

Considérant que l'article 1er alinéa 8 du chapitre V du titre II (versions 2012 et 2014) stipule que : "La banque peut dénoncer la facilité de caisse, à tout moment, par écrit et sans avoir à justifier sa décision" ;

Considérant que l'association UFC Que Choisir expose que la facilité de caisse, contractuellement prévue, ne peut être dénoncée sans motif ; qu' ainsi, cette clause serait abusive au regard de l' article R 132-1 3 (devenu l article R 212-1 3) du code de la consommation dès lors qu' elle emporte un déséquilibre au détriment du consommateur qui n' est pas informé des raisons pour lesquelles le contrat serait modifié ; que la société BNP Paribas rétorque avoir modifié ladite clause en 2016 ;

Considérant néanmoins qu' ainsi qu' il a été précisé précédemment, la modification des conditions générales postérieurement à celles diffusées en 2012 et 2014 n' empêche pas la recevabilité de l' action en suppression des clauses litigieuses dès lors qu' elles sont susceptibles de persister dans certains contrats individuels ;

Considérant qu'ainsi qu'en ont exactement décidé les premiers juges, en permettant à la banque de mettre fin sans motif à une facilité de caisse, cette clause octroie au professionnel un pouvoir discrétionnaire lui conférant un avantage non justifié, au détriment du consommateur qui ne peut en contester le bien-fondé ;

Considérant que par conséquent, le jugement déféré sera confirmé en ce qu' il a déclaré cette clause abusive ;

Sur la clause critiquée n° 20 : incidents de virement

Considérant que le guide tarifaire prévoit (version janvier 2013) : Incidents sur virement permanent

Virements non exécutés pour défaut de provision* : 20 €

Si virement inférieur à 20 € : gratuit

* forfait comprenant les frais pour traitement d'opérations ne pouvant être comptabilisés automatiquement au compte du client en position débitrice irrégulière ;

Considérant que l'association UFC Que Choisir soutient que le renvoi en bas de la page 12 du guide tarifaire de janvier 2013, relatifs aux frais applicables en cas d'incident sur virement permanent, serait illicite car contraire à l'article D 133-6 alinéa 2 du code monétaire et financier puisque cette clause n' englobe pas la commission d'intervention dans le forfait ; qu'à tout le moins, la clause serait abusive car elle peut laisser à penser au consommateur qu'il serait amené à payer cette commission d'intervention en plus du forfait d'un montant de 20 € ; que la société BNP Paribas expose que les dispositions sont claires qu'en effet, les virements non exécutés pour défaut de provision génèrent une commission de 20 € s'ils sont égaux ou supérieurs à la somme de 20 € ; que le renvoi critiqué a pour seul objet de préciser que des frais, qui ne peuvent être comptabilisés faute de provision suffisante, sont inclus dans ce forfait ;

Considérant que selon l'article D 133-6 alinéa 2 du code monétaire et financier relatif aux frais applicables aux instruments de paiements autres que le chèque, la lettre de change et le billet à ordre, « Pour les incidents de paiement autres que le rejet d'un chèque, les frais perçus par le prestataire de services de paiement du payeur au titre d'un incident ne peuvent excéder le montant de l'ordre de paiement rejeté, dans la limite d'un plafond de 20 €. Les frais perçus par le prestataire de services de paiement du payeur à l'occasion d'un incident de paiement comprennent l'ensemble des sommes facturées par le prestataire de services de paiement du payeur au titulaire du compte, quelles que soient la dénomination et la justification de ces sommes » ; que le guide tarifaire prévoit, en cas d'incident sur virement permanent, un coût systématique de 20 €, si le virement litigieux est égal ou supérieur à 20 €, en deçà de ce montant, aucun frais n'est perçu par la banque ; que la note de bas de page (renvoi par un astérisque) a pour effet de préciser que des frais, qui ne peuvent être comptabilisés faute de provision suffisante, sont inclus dans le forfait ; que toutefois les frais contenus dans le forfait ne sont pas précisés à la différence de ce qui est stipulé pour les chèques émis sans provision où il est indiqué que le forfait de rejet de chèque sans provision comprend notamment « la commission d'intervention perçue pour position débitrice irrégulière », ce qui fait naître une confusion dans l'esprit du consommateur sur la nécessité d'ajouter ou non la commission d'intervention au forfait de 20 € pour virement sans provision ; qu'ainsi et contrairement à ce qu'ont décidé les premiers juges, la clause litigieuse est abusive en ce qu'elle crée un déséquilibre significatif en ne permettant pas au consommateur de connaître l'étendue de ses obligations ;

Considérant qu'en ce qui concerne la version 2014 du guide tarifaire, le renvoi à un forfait de frais a été supprimé ; qu'il est prévu que les frais d'un montant de 20 € pour défaut de provision sont perçus lorsque le montant de l'ordre de paiement est supérieur à 20 €, ce qui induit que lorsque le montant est inférieur, ce forfait n'est pas réclamé par la banque ; que dès lors, aucune confusion ne peut exister quant au cumul du forfait et de la commission d'intervention ; que le jugement déféré sera en conséquence confirmé en ce qu'il a rejeté la demande tendant à voir déclarer la clause illicite ou abusive ;

Sur la clause critiquée n° 21 : disponibilité des canaux

Considérant que l'article 1.2.d) alinéa 2 du chapitre VIII du titre II (versions 2012 et 2014) stipule que : "L'entrée en relation avec un conseiller clientèle à distance est possible pendant les jours et heures d'ouverture indiqués par le serveur vocal interactif" ;

Considérant que l' association UFC Que Choisir, au motif que le contrat ne prévoit ni les heures ni les jours d' ouverture, qualifie cette clause d abusive, au regard de l' article R 132-1 1 (devenu l article R 212-1 1) du code de la consommation, puisqu'elle renvoie à une information extérieure au contrat ; que la clause contraindrat en outre le consommateur à téléphoner pour connaître les horaires ; que la société BNP Paribas relève que l' article R 132-1 1 (devenu l article R 212-1 6) du code de la consommation n' a pas lieu de s'appliquer puisque la clause critiquée ne constate aucune adhésion du consommateur à une clause qui ne figure pas dans l' écrit ou reprise dans un autre document auquel il n' est pas fait expressément référence ; qu' en outre, il est impossible de donner des jours et heures précis d' accès à un conseiller clientèle dans une convention générale ;

Considérant que conformément à ce qu' ont décidé les premiers juges, l' article R 212-1 1 (anciennement article R 132-1 1) du code de la consommation n' est pas applicable à la clause critiquée, qui délivre une information sur la disponibilité des canaux et notamment des conseillers clientèle à distance, n' a pas pour effet ou pour objet de constater l' adhésion du consommateur à une clause qui ne figure pas dans la convention de compte de dépôt ; que de surcroît, il n' est pas démontré en quoi le fait que le consommateur soit éventuellement amené à supporter le coût d' un appel téléphonique pour obtenir les jours et heures d' ouverture du service clientèle, constituerait un déséquilibre significatif à son détriment ; que le jugement entrepris sera confirmé de ce chef ;

Sur la clause critiquée n° 22 : blocage de certaines opérations

Considérant que l' article 2.e) du chapitre VIII du titre II (version 2012) prévoit que : "Dans certains cas spécifiques, le client ne pourra pas accéder aux services en ligne pour des raisons notamment réglementaires, par exemple en cas d' indisponibilité du contrat ou du compte, pour quelque cause que ce soit" ;

Considérant que la société BNP Paribas, pour fonder son appel du chef de cette clause, fait valoir qu' elle ne figure plus dans les versions postérieures à 2012 ;

Considérant qu' ainsi qu' il a été précisé précédemment, la modification des conditions générales postérieurement à celles diffusées en 2012 n'empêche pas la recevabilité de l' action en suppression des clauses litigieuses dès lors qu' elles sont susceptibles de persister dans certains contrats individuels ;

Considérant qu' ainsi que l' ont relevé les premiers juges, la banque met à la disposition du client des services en ligne listés à l' article 1.1 du chapitre VIII, tenant notamment à la consultation et à la gestion des comptes, aux contrats d' assurance vie, à l' obtention d' informations et de conseils bancaires et financiers ; que rédigée en termes généraux, la clause litigieuse ne permet pas de déterminer les situations, qualifiées de spécifiques, dans lesquelles la banque pourrait refuser, en dehors de tout préavis, au client l' accès aux services en ligne ;

Considérant que cette clause crée une déséquilibre significatif au détriment du consommateur qui est susceptible de se voir refuser l' accès aux services en lignes sans préavis ou sans que soient listés les cas de figure susceptibles de motiver ce refus ;

Considérant qu' en conséquence, le jugement déféré sera confirmé en ce qu' il a déclaré cette clause abusive dans la version 2012 ;

Sur la clause critiquée n°23 : suspension de l'accès aux services en ligne

Considérant que la clause 3.c du chapitre VIII (version 2012 et 2014) stipule que : "La banque se réserve le droit de suspendre l'accès aux services en ligne si elle devait

relever des faits laissant présumer la tentative ou l'utilisation frauduleuse de ces services, ce dont le client serait immédiatement informé" ;

Considérant que l' association UFC Que Choisir considère que cette clause serait abusive du fait de sa généralité ; que le client peut lui-même être victime d'un acte frauduleux du fait d'un tiers ; qu'une obligation d'assurer la fiabilité des moyens de paiement pèse sur la banque selon l' article L 133-15 du code monétaire et financier ; qu' ainsi, en s' autorisant à suspendre le service d accès à internet, alors que le client n' aurait commis aucune opération litigieuse, la banque se rend responsable d'une inexécution injustifiée de son obligation ; qu' en tout état de cause, il appartient à la banque, au regard de l' article L 133-23 du code monétaire et financier, de rapporter la preuve que l' opération non autorisée qui aurait été effectuée soit imputable au client de sorte qu' elle est illicite ; qu' enfin la banque s' autorise à supprimer un service sur une simple suspicion sans prévoir d' indemnisation au profit du consommateur en contravention aux dispositions de l' article L 132-1 5 du code de la consommation ;

Considérant que la société BNP Paribas fait valoir que l' article L 133-15 du code monétaire et financier est inopérant en l' espèce, la clause ne concernant pas la fiabilité des moyens de paiement ; que compte tenu de la multiplicité des situations, il est impossible d' énumérer tous les actes susceptibles de justifier une suspension de l' accès aux services en ligne ; que la clause est destinée à protéger le client contre l' intrusion frauduleuse de tiers dans le réseau informatique de la banque ; qu' aucune exonération de responsabilité n' est prévue par la clause ;

Considérant que la société la société BNP Paribas ne peut énumérer, de manière exhaustive, les situations visées par l' usage frauduleux des services en ligne proposés par la banque, laquelle doit protéger le réseau, en prenant des mesures immédiates pouvant aller jusqu' à la suspension de l' accès au réseau internet, sans que cela ne puisse être analysé comme un manquement à ses obligations contractuelles ; qu'en effet, à l' article 7 du chapitre VIII de la convention de compte de dépôt, qu' elle s' engage à tout mettre en œuvre pour assurer le bon fonctionnement des services en ligne, la bonne exécution des demandes du client et la confidentialité des informations communiquées ;

Considérant par ailleurs que l' article L 133-23 du code monétaire et financier qui prévoit que lorsqu'un utilisateur de services de paiement nie avoir autorisé une opération de paiement qui a été exécutée, ou affirme que l'opération de paiement n'a pas été exécutée correctement, il incombe à son prestataire de services de paiement de prouver que l'opération en question a été authentifiée, dûment enregistrée et comptabilisée et qu'elle n'a pas été affectée par une déficience technique ou autre. L'utilisation de l'instrument de paiement telle qu'enregistrée par le prestataire de services de paiement ne suffit pas nécessairement en tant que telle à prouver que l'opération a été autorisée par le payeur ou que celui-ci n'a pas satisfait intentionnellement ou par négligence grave aux obligations lui incombant en la matière est relatif à la charge de la preuve en cas d' opérations de paiement non autorisées ou mal exécutées ; que tel n' est pas le cas de la clause litigieuse qui vise uniquement à assurer la protection de clients de la banque et la sécurisation de l' utilisation de ses services en ligne, sans nécessairement chercher à imputer au consommateur un comportement frauduleux ; qu' ainsi la référence à l'article L 133-23 est inopérante ;

Considérant enfin que la clause critiquée ne prévoit aucune exonération de responsabilité de la banque en cas de suspension des services en ligne ;

Considérant qu' en conséquence, la clause litigieuse, ainsi que l' ont décidé les premiers juges, n' est ni illicite ni abusive ; que le jugement déféré sera confirmé de ce chef ;

Sur la clause critiquée n° 24 : contenu des messages (messagerie client)

Considérant que l'article 4.3 de la convention (versions 2012 et 2014) intitulé « contenu des messages » indique : Règle d' utilisation (c.f rubrique en savoir +/ règles d' utilisation sur BNPPARIBAS.net pour plus de détails) ;

Considérant que selon l' association UFC Que Choisir, cette clause serait abusive au regard de l' article R 132-1 1 du code de la consommation (devenu article R 212-1 1), puisqu' elle impose au consommateur des conditions qui ne sont ni contenues dans le contrat ni adressées à celui-ci, de sorte qu' il n' a pu en prendre connaissance avant la signature du contrat ; que la société BNP Paribas répond que l' article critiqué fait référence à un site internet précis et dénommé auquel le consommateur peut avoir accès avant de signer le contrat ; qu' au surplus, cette clause se limite aux seules règles d' utilisation de la messagerie en ligne, qu' enfin, cette clause est accessoire ;

Considérant que le renvoi litigieux à un site en ligne ne concerne que les règles relatives au contenu des messages susceptibles d' être adressés par le biais de la messagerie en ligne ouverte à ses clients par la société BNP Paribas ; que l' association UFC Que Choisir, à qui incombe la charge de la preuve du caractère abusif de la clause litigieuse, ne produit aucun élément quant au contenu des règles énoncées de sorte que l' applicabilité de l' article R 212-1 du code de la consommation ne peut être vérifiée ;

Considérant qu' en conséquence, le jugement entrepris sera confirmé en ce qu' il a rejeté la demande tendant à voir déclarer la clause litigieuse abusive ;

Sur la clause critiquée n°25 : perte ou vol de carte

Considérant que l' article 5 d) alinéa 5, relatif aux virements bancaires : valeur des codes d' activation sur BNPPARIBAS.NET , du chapitre VIII de la convention (versions 2012 et 2014) stipule que : "En cas de perte ou de vol du code, le client doit en avertir immédiatement la banque par téléphone, avec confirmation écrite ultérieure" ;

Considérant que l' association UFC Que Choisir expose que cette clause serait illicite car contraire à l' article L 133-15 du code monétaire et financier qui impose à la banque de faire en sorte que les dispositifs sécurisés personnalisés ne soient pas accessibles à d' autres personnes et de mettre en place des moyens appropriés permettant à l' utilisateur de procéder à l' information relative au blocage de l' instrument de paiement ; qu' en outre, l' article L 133-17 du code monétaire et financier n' impose pas au consommateur une confirmation écrite ; qu' ainsi, en édictant une condition supplémentaire, la banque tente de s' exonérer de sa responsabilité dans l' hypothèse où elle n' aurait pas reçu une confirmation écrite ;

Considérant que la société BNP Paribas répond que l'association opère une confusion entre les règles légales, qui gouvernent les instruments de paiement et les règles conventionnelles relatives aux modalités d' utilisation des services en ligne de la banque pour les opérations de virement ; que la clause attaquée est insérée dans un chapitre relatif à l' activation des codes délivrés par la banque ce qui est sans lien avec l' utilisation d' un instrument de paiement ; qu' en effet, ce dispositif permet au client de s' inscrire dans un espace sécurisé sur le site internet de la banque ; que dans ces conditions, il ne saurait être fait référence aux articles L 133-15 et L 133-17 du code monétaire et financier ;

Considérant que les premiers juges ont à bon droit décidé que la clause critiquée est insérée dans le chapitre VIII, intitulé les services en ligne ; que l'article 5 d) alinéa 1er précise que « lorsque le client souhaite s'inscrire sur « BNPPARIBAS.NET » les coordonnées bancaires du ou des bénéficiaire(s) de ses virements, la banque lui communique à cet effet un code d'activation » ; que les articles L 133-15 et L 133-17 du code monétaire et financier n'ont pas vocation à s'appliquer en l'espèce puisque la société

BNP Paribas ne met pas à la disposition du client, par le biais de cet espace sécurisé sur son site internet, un instrument de paiement mais permet uniquement à son client d'enregistrer dans cette messagerie client les coordonnées d'un (ou des) bénéficiaire à l'émission d'un code d'activation, lequel sera communiqué audit client par l'envoi d'un courrier et/ou par message sur son téléphone portable ;

Considérant que dans ces conditions, le jugement entrepris sera confirmé en ce qu'il a rejeté la demande tendant à voir déclarer abusive la clause critiquée ;

Sur la clause critiquée n°26 : l usurpation des codes

Considérant que la clause 7.a alinéa 3 du chapitre VIII (version 2012 et 2014), insérée dans un article 7 intitulé «mise en œuvre des Services en ligne » et dans un paragraphe a) relatif à la responsabilité de la banque, stipule que : "En l'absence d'information de la part du client, la banque ne saurait être tenue responsable d'un accès au service résultant d'une usurpation des codes de reconnaissance du client ou du mandataire" ;

Considérant que selon l'association UFC Que Choisir, cette clause serait illicite car elle violerait les articles L 133-17, L 133-18, L 133-19 et L 133-24 du code monétaire et financier ; qu'en effet, la banque ne saurait organiser une mise en responsabilité du client avant sa prise de connaissance de l'usage frauduleux, et ce avant l'expiration du délai de 13 mois édicté à l'article L 133-24 qui permet de contester une opération réalisée ; qu'en outre, le mécanisme légal prévoyant un remboursement immédiat dès que le consommateur a informé la banque de l'usage frauduleux sans qu'il y ait lieu de retenir la responsabilité du payeur, cette clause permet en réalité de dispenser la banque d'assumer ses obligations ; qu'enfin, la clause serait abusive car elle ne précise pas si la banque assumera les opérations antérieures à partir de l'usurpation, dans l'hypothèse où le client serait informé plusieurs mois après ;

Considérant que la société BNP Paribas fait valoir que cette clause traite de l'absence de responsabilité de la banque en cas d'usurpation des codes d'identification de son client utilisés pour se connecter à son espace sécurisé sur le site internet de la banque ; qu'il ne saurait être fait référence à l'article L 133-17 du code monétaire et financier, inapplicable en l'espèce ; que cette clause n'est pas en contradiction avec l'article L 133-18 du code monétaire et financier, qui prévoit en cas d'opération non autorisée signalée par le client à sa banque, ce qui est le cas lors d'une usurpation de codes d'identification, que ladite banque est tenue de rembourser immédiatement au client le montant de cette opération ; que de même, aucune violation de l'article L 133-19 du code monétaire et financier n'est établie dès lors que l'information a été donnée ;

Considérant que les premiers juges ont à bon droit décidé que l'argument tiré de la violation de l'article L 133-17 du code monétaire et financier, relatif aux instruments de paiement, est inopérant dès lors que la clause attaquée porte sur l'usurpation du code confidentiel d'accès du client aux services en ligne,

Considérant qu'ainsi qu'il a été dit précédemment, selon l'article L 133-18 du code monétaire et financier, «en cas d'opération de paiement non autorisée signalée par l'utilisateur dans les conditions prévues à l'article L.133-24, le prestataire de services de paiement du payeur rembourse immédiatement au payeur le montant de l'opération non autorisées et, le cas échéant, rétablit le compte débité dans l'état où il se serait trouvé si l'opération de paiement non autorisée n'avait pas eu lieu. Le payeur et son prestataire de services de paiement peuvent décider contractuellement d'une indemnité complémentaire»;

Considérant qu'ainsi qu'en ont décidé les premiers juges, sur ce fondement, l'association UFC Que Choisir ne peut valablement soutenir que cette clause dispenserait la banque d'assumer ses obligations, puisque le droit au remboursement, consacré aux



articles L 133-18 et L 133-19 du code monétaire et financier, dans l'hypothèse des opérations non autorisées, suppose une information préalable de la banque de sorte que l'on ne peut lui reprocher une prétendue inaction alors que par définition elle n'a pas connaissance du comportement litigieux ; qu'après cette information, la banque est soumise aux dispositions des articles L 133-18 et L 133-19 de sorte que l'association UFC Que Choisir n'est pas d'avantage fondée à affirmer que la clause serait également abusive car ambiguë au motif qu'elle « ne précise pas si l'information du client intervient plusieurs mois après la réalité de l'usurpation, la banque assumera les opérations antérieures à partir de l'usurpation » ;

Considérant que dans ces conditions, le jugement entrepris sera confirmé en ce qu'il a rejeté la demande tendant à voir déclarer abusive la clause critiquée ;

Sur la clause critiquée n° 27 : informations boursières

Considérant que l' article 7.b) du chapitre VIII du titre II (version 2012) stipule que: Sur le site www.bnpparibas.net, les informations boursières sont fournies par des prestataires spécialisés. S' agissant d' informations boursières en général, elles ne doivent en aucun cas être assimilées à une incitation d' opérer sur les valeurs ou marchés concernés. La banque ne saurait être tenue pour responsable en cas de préjudice direct ou indirect résultant de l' utilisation de ces informations, ni des dommages que le client pourrait subir, du fait des erreurs contenues dans l' information fournie par les prestataires spécialités ;

Considérant que la société BNP Paribas demande l' infirmation du jugement déféré en ce qu' il a jugé cette clause abusive en faisant valoir la suppression de ladite clause dans les versions ultérieures à 2012 des conditions générales des conventions de compte ;

Considérant qu' ainsi qu' il a été précisé précédemment, la modification des conditions générales postérieurement à celles diffusées en 2012 n' empêche pas la recevabilité de l' action en suppression des clauses litigieuses dès lors qu' elles sont susceptibles de persister dans certains contrats individuels ;

Considérant qu' ainsi qu' en ont décidé les premiers juges, la société BNP Paribas ne saurait s' exonerer de sa responsabilité au motif pris qu' elle n' intervient ni en qualité de professionnel des opérations boursières ni en qualité de prestataire de service d' investissement, mais comme prestataire d' informations données par un professionnel de la spécialité dès lors que le consommateur est en droit d' attendre de sa banque qu' elle fournit sur son site officiel des informations claires et non trompeuses ; qu' en outre, le choix des prestataires spécialisés amenés à fournir ces renseignements sur le site relève de sa seule appréciation ; que cette clause crée en effet un déséquilibre significatif au détriment du consommateur en ce qu' elle supprime le droit à réparation du préjudice subi par le consommateur en cas de manquement par le professionnel à l'une quelconque de ses obligations ; que le jugement entrepris sera confirmé de ce chef ;

Sur la clause critiquée n° 33 : la réclamation au sujet du contrat d'assurance

Considérant que l' alinéa 8 de l' article 1^{er} intitulé « Informations données par la Banque en sa qualité d' intermédiaire d' assurance » du chapitre X du titre II stipule que : "Si cette réclamation concerne spécifiquement le contrat d' assurance, le client peut s' adresser au gestionnaire du contrat d' assurance s' il existe ou à l' assureur" ;

Considérant que selon l' association UFC Que Choisir, cette clause serait illicite dans la mesure où le contrat d' assurance aurait été souscrit par l' intermédiaire de la banque, laquelle doit fournir une information et des conseils préalables conformément à l' article L 141-4 du code des assurances ; qu' au surplus, elle serait abusive car elle laisse à penser que le consommateur n' aurait aucun recours à l' encontre de la banque en sa qualité

d' intermédiaire d' assurance ;

Considérant que la société BNP Paribas rétorque que l'association n'invoque aucune disposition légale précise à l' appui de sa demande de constat de l illicéité de la clause ; qu' en outre, la clause n' exclut aucunement l' obligation d' information qui pèse sur elle en qualité d' intermédiaire d' assurances ni toute responsabilité de sa part ;

Considérant qu' ainsi qu' en ont décidé les premiers juges, sur le prétendu caractère illicite de la clause, l'association UFC Que Choisir ne précise pas la disposition légale que cette clause violerait ; que pour le reste, seul l'assureur est compétent pour examiner les réclamations relatives à l'application du contrat d'assurance, BNP Paribas n'ayant rempli qu'un rôle d'intermédiaire ; que les arguments avancés par l'association de consommateurs sont donc inopérants ;

Considérant que dans ces conditions, le jugement entrepris sera confirmé en ce qu' il a rejeté la demande tendant à voir déclarer abusive la clause critiquée ;

Sur la clause critiquée n° 34 : la réclamation au sujet du contrat d'assurance

Considérant que le même article des conditions générales de la convention de compte que celui cité précédemment prévoit in fine que : () dont les coordonnées et les modalités de réclamation et de recours sont mentionnées dans ces conditions générales d' assurances ou dans les notices ;

Considérant que pour l' association UFC Que Choisir, la clause serait interdite au regard des dispositions de l' article R 132-1 1 du code de la consommation (devenu l' article R 212-1 1) et pour les motifs précédemment évoqués dans la clause n° 33 ;

Considérant que la société BNP Paribas prétend que les conditions de l'article R 132-1 1 du code de la consommation ne sont pas réunies ;

Considérant qu' ainsi qu' en ont exactement décidé les premiers juges, il n' est pas démontré en quoi la clause litigieuse constaterait l'adhésion du consommateur à des clauses qui ne figurent pas dans l'écrit qu'il accepte ou qui sont reprises dans un autre document auquel il n'est pas fait expressément référence lors de la conclusion du contrat et dont il n'a pas eu connaissance avant sa conclusion puisqu' il n' est ni soutenu ni démontré que le consommateur n' aurait pas eu connaissance desdites conventions et/ou clauses avant leur conclusion, étant observé qu' il est précisément mentionné qu' il faut se reporter aux conditions générales d' assurances ou aux notices individuelles ;

Considérant que dans ces conditions, le jugement entrepris sera confirmé en ce qu' il a rejeté la demande tendant à voir déclarer abusive la clause critiquée ;

Sur la clause critiquée n° 44 : les conséquences du décès du titulaire

Considérant que l'article 1er alinéa 7 du chapitre XIII du titre II (versions 2012 et 2014) stipule que « Les ordres de virement, avis de prélèvement, TIP non exécutés au jour du décès deviennent caducs : ils seront rejettés à l' émetteur sauf en cas de demande expresse du notaire ou sur instructions conjointes et concordantes des héritiers majeurs capables et des représentants légaux des héritiers » ;

Considérant que selon l' association UFC Que Choisir, cette clause serait illicite au regard des règles relatives au mandat, la banque ne pouvant refuser d' exécuter les ordres de son mandant ; qu' en effet, le mandat ne perd pas sa valeur lors de la survenance du décès du mandant, les ordres donnés par le mandat avant son décès n' étant pas visés par l'article 2003 du code civil ; qu' enfin, rien ne justifie que le notaire et/ou les héritiers

aient le pouvoir d' aller à l'encontre d' une décision de leur auteur ;

Considérant que la société BNP Paribas rétorque que selon les articles 2003, 2008 et 2009 du code civil, le mandat prend fin avec le décès du mandant ; qu' au surplus, un notaire étant normalement chargé de la succession, il doit pouvoir intervenir au même titre que les héritiers ;

Considérant qu'il a été exactement rappelé, en vertu des articles 2003 et 2008 du code civil, le mandat prenant fin avec le décès du mandant, il est constant que l'ordre de virement devient caduc avec le décès du donneur d'ordre, à moins que celui-ci n'ait donné des instructions contraires ;

Considérant qu'en conséquence, il y a lieu de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a écarté la demande tendant à voir déclarer illicite ou abusive la clause concernant les conséquences du décès du titulaire dans les versions 2012 et 2014 ;

Sur la clause critiquée n° 45 : les conséquences du décès du titulaire en cas de compte joint

Considérant que l'article 2 alinéa 1er du chapitre XIII du titre II (versions 2012 et 2014) stipule que : « En cas de décès d' un cotitulaire d' un compte joint, la banque dès qu' elle en a connaissance ne bloque pas le compte sauf opposition des héritiers ou du notaire, mais adresse à chacun des cotitulaires, une lettre annonçant la clôture du compte et demandant la restitution des moyens de paiement en leur possession. Après dénouement des opérations en cours, la banque remettra le solde créditeur à l'un quelconque des cotitulaires survivants, sauf instructions différentes des cotitulaires » ;

Considérant que l'association UFC Que Choisir qualifie cette clause d' abusive en présence d' une pluralité de co-titulaires au motif que la banque choisirait elle-même le cotitulaire qui bénéficierait du solde du compte sans avoir l' autorisation des autres cotitulaires ; qu' en outre, cette clause serait contraire à l' article R 132-1 4 du code de la consommation car elle laisse à la discrétion du professionnel le choix d' apprécier les conditions du service puisque le transfert de solde pourrait intervenir à une date à laquelle les co-titulaires n' ont pas eu connaissance du décès et/ou de l' existence d' un solde créditeur ; que surabondamment, la clause est déséquilibrée car la banque inverse les règles du mandat en s' autorisant sans mandat à créditer l' un des bénéficiaires et en exigeant des instructions différentes au lieu de solliciter une autorisation collective ;

Considérant que la société BNP Paribas répond que la clause a été modifiée et ne peut plus donner lieu à contestation ;

Considérant qu' ainsi qu' il a été relevé précédemment, la modification des conditions générales postérieurement à celles diffusées en 2012 n'empêche pas la recevabilité de l' action en suppression des clauses litigieuses dès lors qu' elles sont susceptibles de persister dans certains contrats individuels ;

Considérant qu'ainsi qu'en ont justement décidé les premiers juges, il est incontestable que la banque n'a pas vocation à conserver des fonds, après la clôture du compte, elle ne peut cependant choisir elle-même le co-titulaire qui percevra les fonds sans avoir obtenu au préalable non pas « des instructions différentes » mais une autorisation collective des co-titulaires concernés ; que cette clause est abusive car elle organise au détriment du consommateur un déséquilibre significatif en conférant à la banque un pouvoir de choisir le destinataire final des fonds ; que le jugement entrepris sera confirmé de ce chef,

Sur la clause critiquée n° 46 : les conséquences pour le conjoint survivant

Considérant que l' article 2 alinéa 10 du chapitre XIII (versions 2012 et 2014) stipule que : « En cas de compte joint ouvert entre époux, le conjoint survivant pourra, sous sa responsabilité, demander par écrit à la banque de transformer le compte joint en compte individuel sans modification du numéro de compte. La banque accédera à la demande du conjoint survivant en l' absence de contestation des héritiers ou du notaire chargé du règlement de la succession » ;

Considérant que l' association UFC Que Choisir soutient que cette clause serait illicite, au regard des articles 756 et suivants du code civil, au motif que le conjoint survivant pourrait s' approprier l' actif créditeur du compte bancaire au détriment des héritiers, qui ont vocation à participer au partage de l' indivision ; que l' absence d' opposition des héritiers, telle que prévue à la fin de la clause attaquée, ne saurait suffire dès lors qu' il faut l' unanimité des héritiers en matière de succession pour pouvoir disposer du crédit, lesquels d' ailleurs peuvent ne pas être informés de l' existence et de la situation du compte joint ; qu' enfin, elle est, à tout le moins, abusive puisque la banque n' est pas tenue de prévenir les héritiers ;

Considérant que la société BNP Paribas rétorque que la clause a été supprimée et qu'elle ne peut plus donner lieu à contestation ;

Considérant qu'ainsi qu' il a été relevé précédemment, la suppression des conditions générales postérieurement à celles diffusées en 2012 n' empêche pas la recevabilité de l' action en suppression des clauses litigieuses dès lors qu' elles sont susceptibles de persister dans certains contrats individuels ;

Considérant qu' ainsi qu' il a été exactement rappelé, la solidarité active caractérisant le compte joint, en application de l' article 1197 du code civil, chacun des titulaires est créancier de l' intégralité du solde créditeur du compte et peut faire fonctionner seul le compte ;

Considérant que pour autant, informée de l'ouverture d'une succession, la banque a l'obligation de faire connaître aux héritiers l'existence de comptes joints dont le défunt était titulaire ; que les héritiers peuvent alors, s'ils le souhaitent, faire opposition à la continuation du fonctionnement du compte, ceci entraînant alors l'immobilisation du solde dans l'attente de son affectation ; que cependant, si après que la banque ait informé la succession de l'existence d'un compte joint, celui-ci fait l'objet d'une clôture par le cotitulaire survivant, la banque a le devoir d'informer les héritiers afin que ces derniers soient en mesure de prendre toute initiative de nature à éviter la disparition de toute somme devant leur revenir ;

Considérant qu'en l' espèce, la transformation du compte joint en compte individuel par le conjoint survivant, à l'instar de la clôture d' un compte joint, entraîne un transfert de fonds ; que les héritiers ont vocation à participer au partage de l' indivision successorale, dans lequel l'actif comprend lesdits fonds de sorte que pour permettre aux héritiers d' être en mesure de s' opposer à ce transfert de fonds, encore faut il qu' ils soient informés par la banque de cette opération de transformation ;

Considérant qu' ainsi qu' il a été jugé précédemment, qu'en ne prévoyant pas cette information préalable, cette clause est illicite car elle permet au conjoint survivant d' obtenir éventuellement plus de droits qui lui sont réservés par les dispositions des articles 756 et suivants du code civil, relatives aux droits du conjoint successible ;

Considérant qu' ainsi qu' en ont décidé les premiers juges, le fait que cette demande de transformation résulte d' une demande du conjoint survivant, qui en assume la responsabilité et se trouve donc susceptible de rendre des comptes au notaire et aux héritiers, ne saurait exonérer la banque de ses obligations à l' égard des héritiers du co-

titulaire du compte décédé ; que le jugement entrepris sera donc confirmé en ce qu'il a déclaré cette clause illicite ;

Sur la clause critiquée n° 47 : la clôture du compte

Considérant que l'article 1.2 alinéa 2 du chapitre XIV (versions 2012 et 2014) stipule que : « Sauf comportement gravement répréhensible ou décès du client, la banque accorde au client un délai de préavis de deux mois à compter de la date d'envoi de la lettre que le solde de son compte soit débiteur ou créiteur, et ce afin de permettre au client de prendre toute disposition utile » ;

Considérant que selon l' UFC QUE CHOISIR, cette clause serait illicite car contraire à l' article L 311-47 du code de la consommation qui impose à la banque de proposer une opération de crédit à la consommation en cas de dépassement du découvert pour une durée supérieure à 3 mois ; qu' ainsi, la résiliation prévue à l' article L 312-1.1 III du code monétaire et financier ne peut être permise lorsque le compte débiteur est soumis au code de la consommation ; qu' elle serait également abusive car il sera impossible à un consommateur ayant un découvert qui perdure de trouver une autre banque ; qu' enfin, les hypothèses permettant la clôture ne sont pas précisées ;

Considérant que la société BNP Paribas fait valoir que cette clause est conforme à l' article L 312-1-1 III du code monétaire et financier, qui ne distingue pas selon que le compte du client soit créiteur ou débiteur ; qu' en cas de compte débiteur, la banque propose au terme du délai de 3 mois de dépassement soit un crédit à la consommation soit la clôture du compte ;

Considérant qu' ainsi qu' il a été dit précédemment, l' article L 312-1.1 III du code monétaire et financier, lequel dispose que l'établissement de crédit résilie une convention de compte de dépôt conclue pour une durée indéterminée moyennant un préavis d'au moins deux mois, n' opère aucune distinction selon que le compte du client soit débiteur ou créiteur ;

Considérant qu' ainsi qu' en ont décidé les premiers juges, dans l' hypothèse d' un dépassement de découvert de plus de 3 mois, il appartiendrait à la banque, le cas échéant, de faire application de l' article L 311-47 du code de la consommation, le demandeur ne pouvant faire grief à la banque de ne pas viser expressément cette hypothèse dans la clause litigieuse ;

Considérant qu' en outre, la banque n' est pas tenue de procéder à une avance de fonds à un client dont le découvert perdure au motif que ce dernier pourrait ne pas trouver une autre banque ; qu' au surplus, l' association UFC Que Choisir ne démontre pas en quoi cette clause permettrait d' octroyer au professionnel un pouvoir discrétionnaire lui conférant un avantage non justifié par rapport au consommateur dès lors que cette clause répond aux conditions édictées à l' article L 312-1.1 III du code monétaire et financier, qui reconnaît à la banque la possibilité de résilier à tout moment une convention de compte de dépôt conclue pour une durée indéterminée (chapitre III du titre III de la convention querellée), sous réserve du respect d' un délai de préavis de 2 mois ;

Considérant que par conséquent, le jugement déféré sera confirmé en ce qu'il a rejeté la demande tendant à voir déclarer illicite ou abusive la clause concernant la clôture du compte dans les versions 2012 et 2014 ;

Sur la clause critiquée n° 48 : la modification des tarifs

Considérant que l'alinéa 2ème de l'unique paragraphe du chapitre XV (versions 2012 et 2014) stipule que : « Toute modification du tarif des produits et services faisant l'objet de la convention est communiquée par écrit au client deux mois avant la date d'application de la nouvelle tarification notamment par le biais de son relevé de compte ou sur tout autre support durable. L'absence de contestation du client avant la date d'application vaut acceptation de sa part » ;

Considérant que l' association UFC Que Choisir soutient que cette clause serait illicite puisque l' article L 312-1-1 du code monétaire et financier prévoit la possibilité pour le client, qui refuse cette modification, de résilier la convention du compte de dépôt ; que la clause litigieuse ne mentionne pas cette possibilité de sorte que le consommateur serait induit en erreur ;

Considérant que la société BNP Paribas répond que la clause a été modifiée et ne peut plus donner lieu à contestation ;

Considérant qu' ainsi qu' il a été relevé précédemment, la modification des conditions générales postérieurement à celles diffusées en 2012 n' empêche pas la recevabilité de l' action en suppression des clauses litigieuses dès lors qu' elles sont susceptibles de persister dans certains contrats individuels ;

Considérant que l' article L 312-1-1 II du code monétaire et financier dispose que « tout projet de modification de la convention de compte de dépôt est communiqué sur support papier ou sur un autre support durable au client au plus tard deux mois avant la date d'application envisagée. Selon les modalités prévues dans la convention de compte de dépôt, l'établissement de crédit informe le client qu'il est réputé avoir accepté la modification s'il ne lui a pas notifié, avant la date d'entrée en vigueur proposée de cette modification, qu'il ne l'acceptait pas ; dans ce cas, l'établissement de crédit précise également que, si le client refuse la modification proposée, il peut résilier la convention de compte de dépôt sans frais, avant la date d'entrée en vigueur proposée de la modification»;

Considérant qu'ainsi qu' il a été dit précédemment, la clause critiquée ne précise pas, conformément aux dispositions de l' article L 312-1-1 II du code monétaire et financier, que le consommateur a la possibilité de résilier le contrat en cas de refus des modifications contractuelles proposées ; qu'au surplus, elle ne contient aucun renvoi au chapitre IV du titre III relatif aux modifications de la convention de sorte que le consommateur ignore qu' il a la faculté de résilier son contrat ; que cette clause a été jugée illicite par le tribunal ;

Considérant qu'en conséquence, il y a lieu de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a déclaré abusive ladite clause dans les versions 2012 et 2014 ;

Sur la clause critiquée n° 49 : le transfert des données personnelles

Considérant que le paragraphe 16 du chapitre VII du titre III (versions 2012 et 2014) stipule que : « Lors de la signature de la convention ou dans le cadre de la relation bancaire, la banque recueille l'accord du client à recevoir ou non des sollicitations commerciales en vue de la présentation des produits et services de la société BNP Paribas ou de ceux proposés par les autres sociétés du groupe la société BNP Paribas » ;

Considérant que l' association UFC Que Choisir fait valoir que cette clause serait illicite au regard de l' article 36 alinéa II de la loi du 6 janvier 1978 qui n' autorise le traitement des données personnelles que pour certains objectifs, parmi lesquels ne figurent pas les sollicitations commerciales ; que la banque ne peut faire usage des coordonnées de ses clients au profit des autres sociétés du groupe BNP ; qu' en outre, la banque est tenue,

par application de l' article L 511-33 du code monétaire et financier, au secret bancaire, ce qui lui interdit de divulguer des informations à des tiers, fussent-ils membres de son groupe; qu' enfin, le client ne fournit pas ses données personnelles pour que la banque les communique à d' autres entités à des fins commerciales ;

Considérant que la société BNP Paribas rétorque en substance que la clause critiquée n' est que l' application de l' article 38 alinéa 2 de la loi du 6 janvier 1978 modifiée et de l' article 96 du décret du 25 mars 2007 ; qu' en outre, le traitement des données du client correspond à l' exécution de la convention de compte de dépôt, le consentement du client au traitement de ses données n' étant de fait pas nécessaire ; que pour que les autres sociétés du groupe puissent présenter au client leurs produits et/ou services, ces données doivent être nécessairement transférées ; que l' article 36 alinéa 2 de la loi du 6 janvier 1978 n' exclut pas, contrairement aux dires de l' association UFC Que Choisir, les sollicitations commerciales ; qu' enfin, l' article L 511-37 alinéa 4 du code monétaire et financier prévoit la possibilité, avec l' accord du client, de communiquer des informations couvertes par le secret bancaire ;

Considérant qu'ainsi qu'il a été dit précédemment, l' article 7 de la loi du 6 janvier 1978 impose de recueillir le consentement de la personne avant d' effectuer un traitement de ses données à caractère personnel ;

Considérant que l' article 32-I 5 de la loi du 6 janvier 1978 prévoit expressément que « la personne auprès de laquelle sont recueillies des données à caractère personnel la concernant est informée, sauf si elle l'a été au préalable, par le responsable du traitement ou son représentant des destinataires ou catégories de destinataires des données » ;

Considérant que l' article 38 de la loi précitée ajoute en ses alinéas 1er et 2ème que « toute personne physique a le droit de s'opposer, pour des motifs légitimes, à ce que des données à caractère personnel la concernant fassent l'objet d'un traitement ; qu'elle a le droit de s'opposer, sans frais, à ce que les données la concernant soient utilisées à des fins de prospection, notamment commerciale, par le responsable actuel du traitement ou celui d'un traitement ultérieur » ;

Considérant quant au secret bancaire, l'article L. 511-33 (avant dernier alinéa), dispose que la communication d'informations confidentielles par les établissements de crédit (ou les entreprises d'investissement) est possible, à la condition toutefois d'obtenir, au cas par cas, le consentement exprès du client ;

Considérant qu'ainsi qu'en ont exactement décidé les premiers juges, en l' espèce, la clause attaquée, qui précise conformément aux dispositions des articles 7 et 38 de la loi du 6 janvier 1978, les finalités du traitement mis en œuvre, les destinataires des informations, le droit pour le consommateur de s' opposer au traitement des données à des fins de prospections commerciales ainsi que les modalités du droit d accès aux informations le concernant, n' est ni illicite ni abusive, le client qui a donné son autorisation préalable ayant la faculté de la retirer à tout moment ;

Considérant qu'en conséquence, il y a lieu de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a écarté la demande tendant à voir déclarer illicite ou abusive la clause concernant le transfert des données personnelles dans les versions 2012 et 2014 ;

Sur la clause critiquée n°50 : le transfert de données personnelles dans un pays tiers

Considérant que le paragraphe 11 du chapitre VII du titre III (versions 2012 et 2014) stipule que : « Dans le cadre d'un transfert vers un pays hors Union européenne, des règles assurant la protection et la sécurité des données ont été mises en place. Le détail de ces règles et informations relatives au transfert est disponible en consultant le site de la banque (...) ou sur simple demande adressée à la société BNP Paribas » ;

Considérant que selon l'association UFC Que Choisir, cette clause serait illicite ou abusive au regard de l'article R 132-1 1er du code de la consommation, au motif que la banque ne transmettrait pas au préalable l'information obligatoire quant aux prestations fournies ;

Considérant que la société BNP Paribas affirme que la banque ne fournit aucune prestation ; que les informations quant à la sécurité du transfert des données sont disponibles selon les modalités exprimées dans cette clause ;

Considérant que l' article R 132-1 alinéa 1er du code de la consommation n' a pas vocation à s' appliquer puisque la banque ne s' est pas engagée, dans cette clause, à fournir une quelconque prestation à son client ;

Considérant que pour le surplus, l' association UFC Que Choisir n' explique ni ne démontre en quoi cette clause instaurerait un déséquilibre significatif entre les droits et les obligations des parties au détriment du consommateur ;

Considérant qu'en conséquence, il y a lieu de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a écarté la demande tendant à voir déclarer illicite ou abusive la clause relative au transfert des données personnelles dans un pays tiers dans les versions 2012 et 2014 ;

Sur la clause critiquée n° 51 : la prospection par courrier

Considérant qu'en son alinéa 20 du chapitre VII, relatif aux données personnelles et secret bancaire , du titre III, il est stipulé (versions 2012 et 2014) : « Aucune prospection par courrier électronique ne sera effectuée sans l'accord préalable du client » ;

Considérant que selon l' association UFC Que Choisir, cette clause, de par son caractère incomplet, serait illicite, l'article L 34-1 du code des postes et des communications électroniques interdisant non seulement la prospection par courrier électronique mais également par d' autres moyens automatisés sans l' accord préalable du client ; qu' en ne mentionnant pas les autres moyens, la clause laisse entendre que l' accord préalable ne serait pas nécessaire ; qu' en outre, cette clause ne précise pas que cette prospection directe n' est possible que lorsqu' elle concerne des produits ou services analogues fournis par la même personne physique ou morale, conformément aux dispositions de l' article L 34-5 alinéa 4 du code précité ;

Considérant que la société BNP Paribas rétorque que cette clause est une simple illustration pratique de la clause générale sur les sollicitations commerciales évoquées dans le chapitre VIII (clause n° 49) ; que l' article 34-5 alinéa 4 du code des postes et des communications électroniques prévoit que l' accord préalable n' est pas nécessaire lorsque la prospection directe concerne des produits ou services analogues fournis par la même personne physique ou morale ;

Considérant que selon l'article L 34-5 alinéa 1er du code des postes et des communications électroniques, est interdite la prospection directe au moyen de système automatisé de communications électroniques au sens du 6 de l'article L. 32, d'un télécopieur ou de courriers électroniques utilisant les coordonnées d'une personne physique, abonné ou utilisateur, qui n'a pas exprimé préalablement son consentement à recevoir des prospections directes par ce moyen ;

Considérant qu'ainsi que l'ont justement relevé les premiers juges, la clause critiquée s' insère dans un chapitre, et plus particulièrement dans une partie de celui-ci, consacré aux sollicitations commerciales dont peut être destinataire le consommateur aux fins de présentation des produits et services de la société BNP Paribas ; qu'est rappelé, à ce titre, à l'alinéa 16 de ce paragraphe, que lors de la signature de la convention, la banque recueille l'accord du client à recevoir ou non des sollicitations commerciales, le client

pouvant à tout moment modifier ses choix en précisant le mode de sollicitation refusé (courrier papier, appel téléphonique, etc) (alinéa 17) ;

Considérant qu'à l'évidence, la phrase attaquée, sortie de son contexte, n'est qu'une illustration d'un mode de sollicitation commerciale pouvant être utilisée par la banque, n'impliquant pas, comme le soutient l'association UFC Que Choisir, que l'accord préalable du consommateur ne serait pas nécessaire pour les autres modes de sollicitation commerciale, ce d'autant que les alinéas 16 et 17 sont suffisamment clairs quant au recueil de l'accord du client ;

Considérant qu'enfin, l'alinéa 4 de l'article 34-5 du code des postes et des communications électroniques, contrairement aux dires de l'association UFC Que Choisir, prévoit une exception à l'alinéa 1er du même article, en n'exigeant pas un accord préalable du client lorsque la prospection directe concerne des produits ou services analogues fournis par la même personne physique ou morale, ce qui est le cas en l'espèce ;

Considérant qu'en tout état de cause, la société BNP Paribas ayant décidé de recueillir systématiquement l'accord du client, avant de procéder à des sollicitations commerciales, cet argument est inopérant ;

Considérant qu'en conséquence, il y a lieu de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a écarté la demande tendant à voir déclarer illicite ou abusive la clause relative à la prospection par courrier dans les versions 2012 et 2014 ;

Sur la clause critiquée n° 52 : la compétence territoriale

Considérant que l'alinéa 2 de l'unique paragraphe du chapitre IX du titre III (versions 2012 et 2014) stipule que : « Lorsque le client n'a pas son domicile sur le territoire de l'un des Etats membres de l'Union Européenne, il est expressément convenu qu'à défaut de règlement amiable, tous litiges relatifs à la présente convention ou à ses suites (notamment pour ce qui concerne sa validité, son interprétation ou son exécution) seront de la compétence exclusive des tribunaux compétents en matière civile du ressort juridictionnel de l'agence détenant le compte » ;

Considérant que selon l'association UFC Que Choisir, cette clause serait illicite car contraire à l'article L 141-5 du code de la consommation, lequel prévoit que le consommateur peut saisir la juridiction du lieu où il demeurait au moment de la conclusion du contrat ; qu'en outre, rien n'est précisé pour les contrats conclus à distance ;

Considérant que la société BNP Paribas fait valoir qu'il convient d'appliquer les articles 4 et 23 du règlement CE du Conseil n° 44/2001 du 22 décembre 2000 applicable à la date de l'assignation ;

Considérant qu'ainsi que l'ont justement relevé les premiers juges, la clause attaquée vise l'hypothèse d'un consommateur, dont le domicile n'est pas situé sur le territoire de l'un des Etats membres de l'Union Européenne ; que l'article 23.1 du règlement CE du Conseil n° 44/2001 du 22 décembre 2000, concernant la compétence judiciaire, la reconnaissance et l'exécution des décisions en matière civile et commerciale, qui prévoit que si les parties, dont l'une au moins a son domicile sur le territoire d'un État membre, sont convenues d'un tribunal ou de tribunaux d'un État membre pour connaître des différends nés ou à naître à l'occasion d'un rapport de droit déterminé, ce tribunal ou les tribunaux de cet État membre sont compétents ; que cette compétence est exclusive, sauf convention contraire des parties, a vocation à s'appliquer en l'espèce, y compris pour les contrats conclus à distance ;

Considérant qu'au surplus, l' article L 141-5 du code de la consommation, tel qu' issu de la loi n° 2009-526 du 12 mai 2009, ne fait qu' offrir au consommateur un droit d' option s' agissant du choix de la juridiction territorialement compétente sans imposer à celui-ci une règle de compétence territoriale exclusive en matière de litiges de consommation ; que dans ces conditions, l'association UFC Que Choisir ne peut valablement soutenir que cette clause serait contraire à l' article L 141-5 du code de la consommation, lequel renvoie d' ailleurs aux règles du code de procédure civile pour déterminer la juridiction territorialement compétente ;

Considérant qu'en conséquence, il y a lieu de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a écarté la demande tendant à voir déclarer illicite ou abusive la clause relative à la compétence territoriale dans les versions 2012 et 2014 ;

Sur la clause critiquée n° 53 : la délivrance de la carte bancaire

Considérant que l' article 2 de l' annexe (versions 2012 et 2014) stipule que : « La carte CB est délivrée par la société BNP Paribas, dont elle reste la propriété, à la demande de ses clients titulaires d'un compte et/ou à leurs mandataires dûment habilités et sous réserve d'acceptation de la demande » ;

Considérant que l' association UFC Que Choisir soutient que cette clause serait abusive au motif qu' elle laisse à la discrétion de la banque la distribution des cartes bancaires, le client n' étant pas informé des motifs du refus ; qu'elle est en outre illicite au regard de l' article L 122-1 du code de la consommation qui prohibe le refus de prestation de service, dès lors que le motif légitime de ce refus n' est pas précisé ;

Considérant que la société BNP Paribas répond que la clause a été modifiée et ne peut plus donner lieu à contestation ;

Considérant qu' ainsi qu' il a été relevé précédemment, la modification des conditions générales postérieurement à celles diffusées en 2012 n' empêche pas la recevabilité de l' action en suppression des clauses litigieuses dès lors qu' elles sont susceptibles de persister dans certains contrats individuels ;

Considérant qu'ainsi qu'en ont exactement décidé les premiers juges, la clause attaquée qui institue un pouvoir discrétionnaire au profit de la banque et lui permet ainsi sans motiver son refus, de ne pas délivrer de carte de paiement, est abusive en ce qu' elle crée un déséquilibre injustifié au détriment du consommateur qui n' est pas en mesure d' apprécier le bien-fondé d' une telle décision ; que cette clause sera déclarée abusive ;

Considérant qu'en conséquence, il y a lieu de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a déclaré abusive la clause concernant la délivrance de la carte bancaire dans les versions 2012 et 2014 ;

Sur la clause critiquée n° 54 : le débit immédiat

Considérant que l' article 6.4 alinéa 3 de l' annexe (versions 2012 et 2014) stipule que : « Même si ces conventions prévoient un différé de paiement, la société BNP Paribas a la faculté de débiter immédiatement le compte du montant des opérations de paiement effectuées à l' aide de la carte CB en cas de décès, d' incapacité juridique du titulaire de la carte CB et/ou du titulaire du compte, d' incidents de paiement ou de fonctionnement du compte (saisie...), de clôture de compte ou du retrait de la carte CB par la société BNP Paribas, décision qui sera notifiée au titulaire de la carte CB et/ou du compte par simple lettre » ;

Considérant qu'une disposition similaire est prévue à l' article 8.4 de l annexe, s' agissant des ordres de transfert de fonds ;

Considérant que selon l' association UFC Que Choisir, cette clause serait illicite car contraire à l' article 1134 du code civil, dès lors que la convention prévoit un différé de paiement ; qu' elle est également abusive au regard de l' article R 132-2 du code de la consommation au motif qu' elle confère au professionnel un avantage injustifié et sans contrepartie ; que les hypothèses relatives aux incident de paiement ou de fonctionnement du compte sont imprécises ;

Considérant que la société BNP Paribas répond que la clause a été modifiée et ne peut plus donner lieu à contestation ;

Considérant qu' ainsi qu' il a été relevé précédemment, la modification des conditions générales postérieurement à celles diffusées en 2012 n' empêche pas la recevabilité de l' action en suppression des clauses litigieuses dès lors qu' elles sont susceptibles de persister dans certains contrats individuels ;

Considérant qu'ainsi qu'en ont exactement décidé les premiers juges, la clause attaquée permet à la banque, dans de nombreuses hypothèses dont certaines d' entre elles telles celles relatives aux incidents de paiement ou de fonctionnement du compte qui ne se réfèrent pas à des cas limitativement énumérés, de ne pas respecter la clause de différé de paiement initialement prévue au contrat ; qu'elle est abusive car elle confère au professionnel un avantage injustifié et sans contrepartie ; que ces deux clauses seront déclarées abusives (article 6.4 alinéa 3 et 8.4) ;

Considérant qu'en conséquence, il y a lieu de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a déclaré abusives lesdites clauses dans les versions 2012 et 2014 ;

Sur la clause critiquée n° 55 : les ordres de paiement

Considérant que l' article 6.4 alinéa 5 (versions 2012 et 2014) de l' annexe stipule que : « Pour les ordres de paiement donnés en ligne, le titulaire de la carte CB peut être tenu de respecter une procédure sécuritaire selon les modalités convenues avec la société BNP Paribas » ;

Considérant qu'une disposition similaire figure à l' article 8.3 relatif aux ordres de transfert de fonds donnés en ligne ;

Considérant qu'aux dires de l' association UFC Que Choisir, cette clause serait abusive au regard de l'article R 132-1 1 du code de la consommation, du fait de l' absence de convention, d'annexe spécifique au contrat ou de dispositions particulières pour préciser cette procédure ; que la société BNP Paribas expose que la procédure sécuritaire est reprise au point 3-2 du contrat carte ;

Considérant que l' article 3 de l' annexe intitulé dispositif de sécurité personnalité ou code confidentiel, décline en son article 3.2 le dispositif sécurisé spécifique au paiement sur internet de sorte qu' il n' est pas démontré que cette clause serait abusive au sens de l' article R 132-1 1 ;

Considérant que l'association UFC Que Choisir et la société BNP Paribas ne demandent pas d'infirmer le jugement rendu par le tribunal de grande instance de Paris du 8 décembre 2015 ; que la décision n'est pas contestée en ce qu'elle a écarté la demande tendant à voir déclarer illicite ou abusive la clause relative aux ordres de paiement dans les versions 2012 et 2014 ;

Sur la clause critiquée n° 56: la délivrance mensuelle de relevés

Considérant que l' article 6.6 de l annexe (versions 2012 et 2014) stipule que: « Le montant détaillé (montant, commissions, taux de change), sauf exception, des opérations de paiement par carte passées au débit du compte sur lequel fonctionne la carte CB figure sur un relevé des opérations envoyé au moins une fois par mois sur un support papier ou, à la demande du titulaire du compte sur lequel fonctionne la carte CB sur un support durable qui peut être électronique » ;

Considérant qu'une clause identique figure à l'article 8.6 pour les transferts de fonds ;

Considérant que l'association UFC Que Choisir soutient que cette clause serait abusive, au regard de l' article R 132-1 1 du code de la consommation, en ce que la banque s' exonère de son obligation d' envoyer des relevés mensuels ou de mentionner sur lesdits relevés certaines opérations, sans que le consommateur ne connaisse à l' avance les hypothèses visées ;

Considérant que la société BNP Paribas répond que la clause a été modifiée et ne peut plus donner lieu à contestation ;

Considérant qu' ainsi qu' il a été relevé précédemment, la modification des conditions générales postérieurement à celles diffusées en 2012 n' empêche pas la recevabilité de l'action en suppression des clauses litigieuses dès lors qu' elles sont susceptibles de persister dans certains contrats individuels ;

Considérant que l' article D 312-5 du code monétaire et financier impose à la banque l'envoi mensuel d'un relevé des opérations effectuées sur le compte ; qu'il ne peut se déduire de la clause, telle que libellée, que la société BNP Paribas s' exonérerait de cette obligation légale ;

Considérant que pour autant, elle reconnaît, dans ses écritures, que cette restriction potentielle concerne l' hypothèse [du] client qui fait de nombreuses opérations carte durant le mois ;

Considérant qu'ainsi qu'en ont exactement décidé les premiers juges, peu important que ce client puisse obtenir, à sa demande, un relevé spécifique dès lors que la banque est tenue de lui adresser un relevé mensuel reprenant l' ensemble des opérations effectuées et ce d' autant, que la clause attaquée ne définit pas les hypothèses dans lesquelles cette restriction potentielle pourrait intervenir ; que les deux clauses (6.6 et 8.6 de l annexe) sont déclarées illicites ;

Considérant qu'en conséquence, il y a lieu de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a déclaré illicites lesdites clauses dans les versions 2012 et 2014 ;

Sur la clause critiquée n° 57 : le débit immédiat

Considérant que l' article 8.4 alinéa 3 de l' annexe (versions 2012 et 2014) stipule que : « la société BNP Paribas a la faculté de débiter immédiatement le compte du montant des ordres de transfert de fonds réalisés au moyen de la carte CB si le cumul des ordres de transfert de fonds dépasse les limites fixées et notifiées par la société BNP Paribas » ;

Considérant que pour l' UFC QUE CHOISIR, cette clause serait abusive au regard de l' article R 132-1 1 du code de la consommation au motif pris qu' elle ne précise pas les limites fixées, les modalités de cette fixation et la notification de celle-ci ; que de plus, la banque s' accorde le droit unilatéral de ne pas respecter le différé de paiement convenu alors que la convention de différé de paiement permet au consommateur de constituer une

provision sur son compte ;

Considérant que la société BNP Paribas rétorque que l' hypothèse du débit avancé est prévue par les clauses de la convention en cas de manquement par le client à ses obligations ; que le renvoi à l' article R. 132-1 est inapproprié puisqu' il n y a pas lieu d' adhérer à une clause extérieure au contrat, la clause existant dans la convention ; qu' en tout état de cause, il s' agit d' une mesure protectrice des intérêts du client en lui évitant d' avoir un compte débiteur avec perception de frais ;

Considérant qu'ainsi que l'ont justement relevé les premiers juges, l' article 8.2 de l' annexe stipule que les transferts de fonds (...) sont possibles dans les limites fixées et notifiées par la société BNP Paribas dans les conditions particulières ou dans tout document approuvé par le titulaire de la carte CB et/ou du compte sur lequel fonctionne la carte CB ;

Considérant qu'il apparaît ainsi que la clause litigieuse doit être interprétée à la lumière de l' article 8.2 de l' annexe, dans la mesure où la banque est légitime, dans l' hypothèse où la limite mentionnée dans les conditions particulières de la convention du compte de dépôt transmises et acceptées par le client, serait dépassée, le dépassement de cette limite devant s'analyser comme un manquement du client à ses obligations contractuelles ;

Considérant qu'en conséquence, il y a lieu de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a écarté la demande tendant à voir déclarer illicite ou abusive la clause relative au débit immédiat dans les versions 2012 et 2014 ;

Sur la clause critiquée n° 58 : la responsabilité de la banque

Considérant que l' article 10.1 de l'annexe (versions 2012 et 2014) stipule que : « Lorsque le titulaire de la carte CB nie avoir donné son consentement pour réaliser une opération de paiement et/ou de retrait et/ou chargement Monéo, il appartient à la société BNP Paribas d' apporter la preuve que l' opération a été authentifiée, dûment enregistrée ou comptabilisée conformément à l' état de l' art et qu' elle n' a pas été affectée par une déficience technique. Cette preuve peut être apportée par tous moyens, notamment par les enregistrements des équipements électroniques ou leur reproduction sur un support informatique de l' utilisation de la carte CB et du dispositif de sécurité personnalisé » ;

Considérant que l' association UFC Que Choisir affirme que cette clause serait illicite en ce qu' elle est contraire à l' article L 133-23 du code monétaire et financier, l' enregistrement invoqué n' étant pas probant ; qu' au surplus, elle serait abusive en ce qu' elle laisse penser au consommateur que seuls les documents internes de la banque pourraient suffire à apporter la preuve contraire ; qu' en outre, l' on voit mal comment la transcription d' enregistrements électroniques par la banque elle-même pourrait justifier de l' absence de déficience électronique ; qu' enfin, la clause est silencieuse sur la possibilité pour le consommateur d' apporter par tout moyen la preuve de ce qu' il avance ;

Considérant que la société BNP Paribas soutient que refuser à la banque de produire les enregistrements qui accompagnent ces opérations de paiement revient à lui ôter l' essentiel des moyens de preuve ; que l' article L 133-23 du code monétaire et financier précise simplement que l' enregistrement des équipements électroniques peut être complété ; qu' enfin, il n' est pas contesté au client la possibilité de faire valoir tout autre moyen de preuve ;

Considérant que selon l' article L 133-23 du code monétaire et financier, lorsqu'un utilisateur de services de paiement nie avoir autorisé une opération de paiement qui a été exécutée, ou affirme que l'opération de paiement n'a pas été exécutée correctement, il incombe à son prestataire de services de paiement de prouver que l'opération en question a été authentifiée, dûment enregistrée et comptabilisée et qu'elle n'a pas été affectée par une

déficience technique ou autre ;

Considérant que l' alinéa 2 ajoute que l'utilisation de l'instrument de paiement telle qu'enregistrée par le prestataire de services de paiement ne suffit pas nécessairement en tant que telle à prouver que l'opération a été autorisée par le payeur ou que celui-ci n'a pas satisfait intentionnellement ou par négligence grave aux obligations lui incombant en la matière ;

Considérant qu'ainsi que l'ont exactement relevé les premiers juges, l'association UFC Que Choisir ne saurait tirer argument de l' alinéa 2 de l'article L 133-23 pour affirmer que l' enregistrement évoqué ne serait pas probant, cette disposition légale se bornant à indiquer que ce moyen de preuve n' est pas exclusif d 'un autre mode de preuve, qui pourrait le cas échéant le compléter ;

Considérant que pour le surplus, cette clause précise simplement que la banque a la possibilité d' utiliser les enregistrements des équipements électroniques en cas de contestation d' une opération de paiement par le consommateur, ladite clause ne refusant d' ailleurs pas à ce dernier la possibilité d' apporter par tout moyen la preuve contraire au soutien de sa contestation ;

Considérant qu'en conséquence, il y a lieu de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a écarté la demande tendant à voir déclarer illicite ou abusive la clause relative à la responsabilité de la banque dans les versions 2012 et 2014 ;

Sur la clause critiquée n° 59 : la déficience technique du système CB

Considérant que l' article 10.2 alinéa 2 de l' annexe (versions 2012 et 2014) stipule que : « Toutefois, la société BNP Paribas n' est pas tenu pour responsable d une perte due à une déficience technique du système CB , si celle-ci est signalée au titulaire de la carte CB par un message sur l' équipement électronique ou d' une autre manière visible » ;

Considérant que selon l' association UFC Que Choisir, cette clause serait illicite au regard de l' article L 133-23 du code monétaire et financier au motif qu' elle induit qu' il appartient au consommateur de rapporter la preuve de l'existence ou du défaut du message pour valider la contestation, ce qui est contraire au texte précité ; qu' au surplus, elle est abusive en application de l'article R 132-1 12 du code de la consommation ; qu' en tout état de cause, la banque devant fournir des moyens fiables à ses clients, elle ne saurait laisser au client la possibilité d' effectuer des opérations avec un appareil déficient;

Considérant que la société BNP Paribas répond que la clause a été modifiée et ne peut plus donner lieu à contestation ;

Considérant qu' ainsi qu' il a été relevé précédemment, la modification des conditions générales postérieurement à celles diffusées en 2012 n' empêche pas la recevabilité de l' action en suppression des clauses litigieuses dès lors qu' elles sont susceptibles de persister dans certains contrats individuels ;

Considérant qu'ainsi qu'en ont exactement décidé les premiers juges, cette clause a pour conséquence d' opérer un renversement de la charge de la preuve en ce qu' elle induit que le terminal de paiement électronique (TPE) aurait nécessairement délivré un message de déficience, de sorte que le consommateur en poursuivant l' opération, en dépit de ce message, ne serait pas garanti ; que rien ne permet d' affirmer que le message de déficience aurait été réellement délivré par le TPE ; que cette clause sera déclarée illicite ;

Considérant qu'en conséquence, il y a lieu de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a déclaré illicite la clause concernant la déficience technique du système « CB » dans les versions 2012 et 2014 ;

Sur la clause critiquée n° 60 : la confirmation de l'opposition

Considérant que l'article 11.4 de l'annexe (versions 2012 et 2014) stipule que : « Toute demande d'opposition (ou de blocage) qui n'a pas fait l'objet d'une déclaration écrite par le titulaire de la carte CB et/ou du compte sur lequel fonctionne la carte CB doit être confirmée sans délai, par lettre remise ou expédiée sous pli recommandée, au guichet tenant le compte sur lequel fonctionne la carte CB ; qu'en cas de contestation de cette demande d'opposition (ou de blocage), celle-ci sera réputée avoir été effectuée à la date de la réception de ladite lettre par l'émetteur ;

Considérant que l'association UFC Que Choisir soutient que cette clause serait illicite car contraire aux articles L 133-15 à L 133-250 du code monétaire et financier, ces dispositions n'exigeant pas que l'opposition soit formulée par écrit ; qu'ainsi, rien ne justifie que le consommateur, après avoir effectué son opposition par voie téléphonique, la confirme par lettre recommandée ; qu'en vertu de l'article L 133-15 du code monétaire et financier, la première information suffit pour empêcher toute utilisation de l'instrument de paiement ; que selon l'article L 133-20 du code monétaire et financier, le payeur ne doit supporter aucune conséquence financière résultant de l'utilisation de l'instrument de paiement dès l'opposition ; que cette clause est également illicite puisque les effets de l'opposition sont différés jusqu'à la date de la réception de la lettre ; qu'enfin, le préjudice du client peut s'avérer important, au regard du nombre de jours écoulés entre la date réelle de l'opposition formulée et la date de la réception de la lettre ;

Considérant que la société BNP Paribas précise que l'opposition relève de la seule responsabilité du client et non de la banque ; qu'elle peut être faite par tous moyens mais que dans l'intérêt des parties, il faut établir sa matérialité par le biais d'une confirmation par écrit ; qu'enfin, dès qu'elle est informée, le client ne supporte aucune conséquence financière de l'utilisation de l'instrument de paiement ;

Considérant que l'article L 133-17 du code monétaire et financier énonce les cas dans lesquels, le client peut faire opposition ou bloquer un instrument de paiement ;

Considérant qu'ainsi que l'ont exactement relevé les premiers juges, il découle de l'article 11.3 de l'annexe, lequel stipule que la demande de mise en opposition (ou de blocage) est immédiatement prise en compte, que la banque tire les conséquences de la prévention des motifs ayant donné lieu à opposition (ou blocage) en suspendant immédiatement l'utilisation de l'instrument de paiement concerné dès réception de l'information donnée par le client, de sorte que celui-ci est protégé contre tout risque d'utilisation frauduleuse de ses moyens de paiement y compris jusqu'à la date de la réception de la lettre de confirmation ; que cette confirmation par écrit, qui n'est pas interdite par l'article L 133-17 du code monétaire et financier, permet simplement de s'assurer que l'ordre a été donné par le véritable utilisateur du service de paiement visé par cette procédure d'opposition (ou de blocage) ;

Considérant qu'au surplus, contrairement aux dires de l'association UFC-QUE CHOISIR, il n'est pas exigé que la confirmation soit faite par lettre recommandée avec avis de réception, dont le coût ne peut être assimilé à une conséquence financière de l'utilisation postérieure du moyen de paiement au regard de l'article L 133-20 du code monétaire et financier, la remise d'une lettre simple à l'agence s'avérant suffisante ;

Considérant qu'en conséquence, il y a lieu de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a écarté la demande tendant à voir déclarer illicite ou abusive la clause relative à la confirmation de l'opposition dans les versions 2012 et 2014 ;

Sur la clause critiquée n° 61 : la copie du dépôt de plainte

Considérant que l'article 11.6 de l'annexe (versions 2012 et 2014) stipule que: « En cas de vol ou d'utilisation frauduleuse de la carte CB ou de détournement des données liées à son utilisation, la société BNP Paribas peut demander un récépissé ou une copie d'un dépôt de plainte au titulaire de la carte CB et/ou du compte » ;

Considérant que l'association UFC Que Choisir fait valoir que cette clause serait illicite car contraire à l'article L 133-15 du code monétaire et financier qui n'exige pas ces conditions ; que de surcroît, cette clause serait abusive car elle laisse entendre au consommateur qu'à défaut, d'avoir déposé plainte, il ne bénéficierait pas des effets de l'opposition ;

Considérant que la société BNP Paribas soutient qu'elle n'ajoute aucune condition au dispositif d'opposition ou de blocage ; qu'elle se réserve simplement la possibilité de demander la justification d'un dépôt de plainte ;

Considérant qu'ainsi qu'en ont exactement décidé les premiers juges, il ne peut être fait grief à la banque de demander copie du dépôt d'une plainte en cas de vol afin de se prémunir contre la fraude ; que la clause litigieuse ne subordonnant pas les effets de l'opposition à l'existence d'une plainte, il ne peut être valablement soutenu qu'elle ajouterait une condition à l'article L 133-15 du code monétaire et financier, relatif à l'opposition et/ou blocage ; que cette demande sera donc rejetée ;

Considérant qu'en conséquence, il y a lieu de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a écarté la demande tendant à voir déclarer illicite ou abusive la clause relative à la copie du dépôt de plainte dans les versions 2012 et 2014 ;

Sur la clause critiquée n° 62 : la responsabilité du titulaire du compte

Considérant que l'article 13 alinéa 1er de l'annexe (versions 2012 et 2014) stipule: « Le (ou les) titulaire(s) du compte, lorsqu'il(s) n'est (ne sont) pas titulaire(s) de la carte CB, est (sont) solidairement et indivisiblement tenu(s) des conséquences financières résultant de la responsabilité du titulaire de la carte CB au titre de la conservation de la carte CB et du dispositif de sécurité personnalisé, notamment le code confidentiel et de leur utilisation jusqu'à (...) ou en cas de révocation du mandat donné au titulaire de la carte CB(...) La révocation du mandat [donné au titulaire de la carte CB] entraîne la résiliation immédiate du contrat avec l'ancien mandataire titulaire de la carte CB et le retrait du droit d'utiliser sa carte CB par ce dernier. Le(s) titulaire(s) du compte fait (font) son (leur) affaire personnelle de tout litige pouvant survenir par suite de sa (leur) décision » ;

Considérant que selon le demandeur, cette clause serait illicite car contraire à l'article L 133-15 du code monétaire et financier, en ce qu'elle laisse responsable l'utilisateur du compte, même s'il a demandé le blocage de la carte remise à un mandataire, jusqu'à restitution de la carte ; qu'en effet, l'utilisateur ne peut plus être responsable après opposition ou blocage ; qu'en outre, cette clause serait abusive car elle crée un déséquilibre au détriment du consommateur qui ne peut exiger la restitution d'un moyen auprès d'un mandataire contrairement à la banque qui a la possibilité de bloquer l'usage de la carte ;

Considérant que la société BNP Paribas affirme que cette disposition n'est qu'un rappel des règles légales du mandat et de sa révocation ; qu'en outre, en vertu de l'article 1993 du code civil, c'est au mandataire du titulaire du compte qu'il incombe de restituer à celui-ci les moyens de paiement en sa possession ; que la banque, en sa qualité de tiers au contrat de mandat, ne peut s'ingérer dans cette relation contractuelle ;

Considérant que la clause attaquée ne fait que rappeler les règles légales édictées aux articles 2003 et suivants du code civil, relatives à la fin du mandat et n' interdit nullement au consommateur de former opposition à toute utilisation par le mandataire des moyens de paiement dont il disposait de par l' effet du mandat ; qu'a ce titre, la banque, tiers au contrat de mandat, ne saurait s' ingérer dans les relations contractuelles entre le mandant et le mandataire ;

Considérant qu'en revanche, dès notification à la banque de la révocation du mandat, la clause prévoit que le mandataire ne pourra utiliser la carte CB de sorte que le demandeur ne peut valablement soutenir que cette clause serait illicite au regard de l' article L 133-15 du code monétaire et financier ou abusive, l' expression fait son affaire ne laissant pas entendre que la banque ne bloquerait pas l' usage de la carte ;

Considérant qu'en conséquence, il y a lieu de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a écarté la demande tendant à voir déclarer illicite ou abusive la clause relative à la responsabilité du titulaire du compte dans les versions 2012 et 2014 ;

Sur la clause critiquée n° 63 : la copie du dépôt de plainte ou d'un récépissé

Considérant que l'article 16.3 de l'annexe (versions 2012 et 2014) stipule que : « Les parties (la société BNP Paribas et le titulaire de la carte CB) conviennent d' apporter les meilleurs soins à leur information réciproque sur les conditions d' exécution de l' opération. Le cas échéant, et notamment en cas de fraude ou de suspicion de fraude commise par tiers identifié ou non, la société BNP Paribas peut demander un récépissé ou une copie d un dépôt de plainte » ;

Considérant que les parties présentent, pour l' essentiel, un argumentaire identique à celui développé pour la clause n° 61 ; que l' association UFC Que Choisir ajoute qu'elle serait abusive car la notion de suspicion de fraude est ambiguë, les hypothèses envisagées restant indéterminées ; que la société BNP Paribas précise qu' il est légitime de demander un justificatif de dépôt de plainte ; que cette clause vise l' intervention d' un tiers et non le consommateur ;

Considérant qu'ainsi que l'ont justement précisé les premiers juges, sur le caractère prétendument illicite de la clause, il y aura lieu de se reporter aux motifs développés pour la clause n 61 ; que pour le surplus, la société BNP Paribas ne peut énumérer, de manière exhaustive, les hypothèses envisagées au titre de la suspicion de fraude par un tiers, qui par nature sont multiples ;

Considérant qu'en conséquence, il y a lieu de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a écarté la demande tendant à voir déclarer illicite ou abusive la clause relative à la copie du dépôt de plainte ou d'un récépissé dans les versions 2012 et 2014 ;

Considérant qu'il résulte de tout ce qui précède que le jugement doit être confirmé dans son appréciation de la licéité des clauses - étant rappelé que du chef des clauses 3 et 6 l'appel de la banque est déclaré irrecevable - à l'exception de la clause 8 formant l'article 1.5 du chapitre III du titre II de la convention (versions 2012 et 2014) qui est déclarée abusive.

Sur la demande de dommages et intérêts

Considérant qu'il résulte des articles L 421-1 et L 421-6 du code de la consommation qu' une association déclarée et agréée pour la défense des intérêts des consommateurs est en droit, dans l' exercice d' une action préventive en suppression de clauses abusives devant la juridiction civile, de demander la réparation, notamment par l' octroi de dommages et intérêts, de tout préjudice direct ou indirect porté à l' intérêt

collectif des consommateurs ; que la stipulation de clauses abusives constitue en elle-même une faute de nature à porter atteinte à l' intérêt collectif des consommateurs ;

Considérant qu'il résulte de l' article L 421-6 du code de la consommation, dans sa rédaction antérieure à celle résultant de la loi de 2014 alors applicable interprété à la lumière de l article 6 1 de la directive 93/13/CEE du Conseil du 5 avril 1993, concernant les clauses abusives dans les contrats conclus avec les consommateurs, lu en combinaison avec l' article 7 1 et 2 de cette directive ainsi que de la jurisprudence de la Cour de justice de l' Union européenne (arrêt du 26 avril 2012, Invitel, C-472/10) que les clauses des conditions générales d' un contrat conclu avec un consommateur par un professionnel qui sont déclarées abusives, à la suite de l'action prévue par l'article L 421-6 ne lient ni les consommateurs qui sont parties à la procédure ni ceux qui ont conclu avec ce professionnel un contrat auquel s' appliquent les mêmes conditions générales ;

Considérant que les demandes en justice d' une association déclarée et agréée pour la défense des intérêts des consommateurs agissant sur le fondement des articles L 421-1 et L 421-6 du code de la consommation, relatives aux clauses des conditions générales qui ne sont plus applicables aux contrats conclus par un professionnel à partir d' une certaine date sont recevables dès lors que des contrats soumis à ces conditions générales et susceptibles en conséquence de comporter des clauses abusives peuvent avoir été conclus avant cette date avec des consommateurs ;

Considérant qu'ainsi que l'ont justement décidé les premiers juges, l' association UFC Que Choisir, agissant sur le fondement de l'article L 421-6 du code de la consommation, est recevable à solliciter l' octroi de dommages et intérêts en réparation de tout préjudice direct ou indirect causé à l' intérêt collectif des consommateurs ;

Considérant que l'association UFC Que Choisir sollicite d'élever le montant des dommages et intérêts sur préjudice collectif à la somme de 120 000 euros ;

Considérant que les premiers juges, compte tenu de la nature des clauses jugées abusives, du nombre de clients concernés, ont exactement décidé que l' atteinte portée à l' intérêt collectif des consommateurs sera justement réparée par la somme de 30 000 € ; qu'à la suite du jugement du tribunal de grande instance de Paris rendu le 8 décembre 2015, la société BNP Paribas a immédiatement modifié et/ou supprimé l'intégralité des clauses jugées illicites et/ou abusives ;

Considérant, en conséquence, que le jugement déféré sera donc confirmé de ce chef et l'association UFC QUE CHOISIR déboutée du surplus de ses prétentions ;

Sur les demandes annexes

Considérant qu'en application des dispositions de l'article L 421-6 du code de la consommation, le tribunal a ordonné à la société BNP Paribas de supprimer de ses conditions générales de la convention de compte de dépôt Esprit Libre dans les versions datées de juillet 2012 et de janvier 2014, les clauses jugées illicites et/ou abusives sous astreinte, et que le jugement mérite confirmation.

Considérant que la demande d'interdiction de l'usage de telles clauses à l' avenir envers les consommateurs disposant de contrats en cours doit en réalité s' analyser en une demande tendant à voir réputer non écrites les clauses illicites et/ou abusives ; qu'il sera fait droit à cette prétention ; qu'il sera également interdit à la société BNP Paribas d'en faire usage dans les futures éditions desdits contrats ; que le jugement déféré sera donc confirmé de ce chef ;

Considérant que la suppression des clauses intervenue depuis le jugement rend inutile le prononcé d'une astreinte du chef de la nouvelle clause n°8 reconnue illicite ;

Sur la demande de publication

Considérant que suite au jugement du tribunal de grande instance de Paris rendu le 8 décembre 2015, la société BNP Paribas a immédiatement modifié et/ou supprimé l'intégralité des clauses jugées illicites et/ou abusives ;

Considérant que la modification imposée des clauses figurant dans les conditions générales des conventions de compte de dépôt Esprit Libre de la société BNP Paribas (version 2012 et 2004) et la mesure financière fixée apparaissent suffisantes sans qu'il soit nécessaire d'ordonner la publication de la décisions dans trois quotidiens et sur le site de BNP Paris pendant une durée de 3 mois ; que le jugement entrepris sera infirmé de ce chef;

Sur les dépens et les frais irrépétibles

Considérant que la société BNP Paribas, qui succombe, sera condamnée aux dépens d'appel et que l'équité commande de ne pas prononcer de nouvelle condamnation au titre des frais irrépétibles.

PAR CES MOTIFS

Déclare irrecevable l'appel incident de la société BNP Parisbas relatif aux clauses critiquées 3 et 6 ; et, statuant dans les limites de l'appel,

Infirme le jugement en ce qu'il a :

- rejeté la demande tendant à voir déclarer abusive et illicite la clause 8 formant l'article 1.5 du chapitre III du titre II, des conditions générales de la convention de compte de dépôt « Esprit Libre » de la société BNP Paribas dans les versions datées de 2012 et 2014, et, statuant à nouveau, déclare cette clause illicite et abusive et la soumet aux mêmes mesures prises par le tribunal sur les clauses qu'il a jugées abusives et confirmées ci-après ;

- ordonné une mesure de publication judiciaire et une mesure de diffusion sur le site internet de la société BNP Paribas ;

Le confirme entièrement pour le surplus, y compris du chef des frais irrépétibles et des dépens ;

Y ajoutant,

Déboute l'association UFC QUE CHOISIR et la société BNP Parisbas du surplus de leurs demandes,

Dit n'y avoir lieu à condamnation en cause d'appel au titre des frais irrépétibles ;

Condamne la société BNP Paribas aux dépens d'appel et dit qu'ils seront recouvrés directement par la SCP BOUAZIZ BENAMARA conformément aux dispositions de l'article 699 du code de procédure civile.

LE GREFFIER



LE PRÉSIDENT

