

TRIBUNAL
DE GRANDE INSTANCE
DE LYON

Quatrième Chambre

COPIE

R.G N° : 03/14001

Jugement du 03 Janvier 2005

REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

Le Tribunal de Grande Instance de LYON, statuant publiquement et en premier ressort, a rendu, en son audience de la **Quatrième chambre** du **03 Janvier 2005** le jugement **contradictoire** suivant,

Après que l'instruction eut été clôturée le 14 Septembre 2004, et que la cause eut été débattue à l'audience publique du 18 Octobre 2004 devant :

Président : Catherine FOULON, Vice-Président

Assesseur : Patrick AUDUGE, Vice-Président

Assesseur : Mireille QUENTIN DE GROMARD, Juge

Greffier : Michelle TRAIT

Notifié le : 03.01.05

16+1L
Me Axel BARJON - 766

Me Anne JALOUSTRE - 503

121L

Et après qu'il en eut été délibéré par les magistrats ayant assisté aux débats dans l'affaire opposant :

DEMANDERESSE

Association U.

dite U.
dont le siège social est sis rue

Représentée par ses dirigeants légaux domiciliés audit siège

représentée par Me Axel BARJON, avocat au barreau de LYON
plaidant par la SCP CH. BRASSEUR & Y. M'BAREK, avocats au
barreau de GRENOBLE,

Copie à : alomir

DEFENDERESSE

S.A. LE C.
dont le siège social est sis

Représentée par ses dirigeants légaux domiciliés audit siège

représentée par Me Anne JALOUSTRE, avocat au barreau de LYON,
plaidant par Me JF MOLAS, avocat au barreau de PARIS

ELEMENTS DU LITIGE

En 2002 dans le cadre d'une étude sur les conventions de banque habituellement proposées par les professionnels aux consommateurs l'Association de consommateurs U obtenait la convention de compte de dépôt présentée par la société C à sa clientèle de particuliers. Courant 2003 l'Association de consommateurs adressait plusieurs courriers à la banque lui faisant part de la présence, selon son analyse, de plusieurs clauses illicites ou abusives dans cette convention de compte ainsi que dans le guide tarifaire des principales opérations.

PRETENTIONS ET MOYENS DES PARTIES

Par acte d'huissier de justice en date du 12 novembre 2003 l'association de consommateurs U (ci-après U) a fait assigner devant le tribunal de grande instance de Lyon la société anonyme C, sur le fondement des articles L. 421-1 et suivants et L. 132-1 du Code de la Consommation, afin que le tribunal dise illicites ou abusives vingt huit clauses de la convention de compte de dépôt et quatre clauses du guide tarifaire des principales opérations :

- 1 - celle qui prévoit que les comptes ont le caractère de compte courant (article 1.1 de la Convention de Compte de Dépôt ci-après C.C.D.),
- 2 - celle qui, lors de la transformation du compte joint en compte collectif, laisse responsables les titulaires de l'usage d'un moyen de paiement par d'autres (article 1.1 § 8),
- 3 - celle qui prévoit, en cas de décès de l'un des titulaires d'un compte joint, que la banque n'a pas à rendre compte aux héritiers de la continuation de fonctionnement (§ 9 de l'article 1.1),
- 4 - celle qui oblige le consommateur en cas de révocation de procuration, à réclamer lui-même les moyens de paiement (article 1.3),
- 5 - celle qui autorise la banque à ne pas agréer un mandataire à sa convenance (article 1.3 § 4),
- 6 - celle qui prévoit une commission en cas "d'opération en anomalie" sans autre précision (article 1.5 § 2),
- 7 - celle qui dispense la banque de l'envoi du relevé mensuel en l'absence d'écritures (article 2.1 § 1er),
- 8 - celle prévoyant que le relevé de compte non contesté par écrit dans les trois mois est réputé approuvé (article 2.1 § 3),
- 9 - celle qui permet que le code personnel de consultation à distance figure sur le relevé de compte (article 2.2),
- 10 - celle qui exonère la banque de toute responsabilité en cas d'usage frauduleux de ce code personnel (article 2.2 § 7),
- 11 - celle qui stipule que les enregistrements de la banque et ses relevés font preuve (§ 8 de l'article 2.2 et article 2.2 § 12),
- 12 - celle permettant au banquier de ne conserver les enregistrements d'ordres que pendant trois mois (§ 14 de l'article 2.2),

- 13 - celle autorisant la banque à résilier l'accès du service à distance à tout moment en cas de fonctionnement irrégulier (article 2.2. § 15),
- 14 - celle qui dénie valeur de preuve au ticket remis lors d'un dépôt en espèces ou chèque au guichet automatique (article 3.1 § 2 et article 3.1 § 4),
- 15 - celle permettant à la banque de refuser des chèques émis sur des formules autres que les siennes (article 3.1 § 3),
- 16 - celle autorisant la banque à conserver un chèque impayé (article 3.1 § 5),
- 17 - celle exonérant la banque de sa responsabilité en cas d'encaissement tardif d'un chèque hors faute grave (article 3.1 § 7),
- 18 - celle autorisant la banque à différer l'encaissement d'un virement (article 3.1 § 8),
- 19 - celle permettant à la banque de refuser le renouvellement d'un moyen de paiement (article 3.2 § 3),
- 20 - celle autorisant la banque à retirer tout moyen de paiement en cas d'anomalie grave non définie (article 3.2 § 4),
- 21 - celle permettant à la banque d'envoyer le chéquier en L.R.A.R. sans demande en ce sens (article 3.2 § 8),
- 22 - celle obligeant le consommateur, en cas de perte ou de vol, à faire opposition par écrit (article 3.2 § 17),
- 23 - celle qui permet à la banque de ne pas exécuter un ordre donné par télécopie, courriel ou téléphone (article 3.2 § 56),
- 24 - celle qui autorise une facturation, non prévue au guide tarifaire pour "certaines opérations" (article 4.2 § 3),
- 25 - celle qui autorise la banque à modifier les services fournis ou les conditions contractuelles, et les présume acceptés, sans écrit (article 4.3),
- 26 - celle autorisant la banque à clôturer un compte sans motif et avec un préavis de 30 jours seulement (article 5),
- 27 - celle exigeant des "commissions et frais" en cas de clôture du compte (article 5 § 4),
- 28 - celle autorisant la communication d'informations personnelles à des tiers (article 6 § 2,3 et 4),
- 29 - celle prévoyant un délai d'exécution des ordres de virements de 5 jours après débit du compte (guide tarifaire),
- 30 - celle qui prévoit la facturation d'un retrait d'espèce, au motif qu'il est effectué sans chéquier,
- 31 - la clause qui impose une facturation lorsque le consommateur met fin au mandat de prélèvement,
- 32 - celle qui impose des frais pour la clôture du compte à l'initiative du consommateur.

L'Association de consommateurs U. C a demandé en conséquence que la société supprime de son contrat l'ensemble des clauses ci-dessus, dans le délai d'un mois à compter de la décision à intervenir, sous astreinte définitive de 2 000 euros par jour de retard à l'expiration du délai imparti

Elle a demandé en outre la condamnation de la partie défenderesse à lui verser la somme de 100 000 euros à titre de dommages et intérêts, la publication du jugement dans les journaux Le Monde, le Figaro, Libération à la charge de la défenderesse à concurrence de 8 000 euros par insertion, de même que sur la page d'accueil du site internet de la banque. Elle a réclamé également, pour assurer la complète information des clients, que la défenderesse fasse parvenir un courrier électronique ou papier, à chacun de ses clients, l'informant des modifications imposées de son contrat au visa de la décision à intervenir.

Enfin l'Association de consommateurs U. a sollicité l'exécution provisoire de la décision à intervenir, la condamnation de la défenderesse à lui verser la somme de 4 000 euros au titre de l'article 700 du N.C.P.C. outre sa condamnation aux dépens, lesquels seront distraits au profit de Maître BARJON, avocat, en application de l'article 699 du N.C.P.C.

Reprenant chacune des clauses critiquées, la société C. a conclu au rejet de l'ensemble des prétentions adverses et se portant reconventionnellement demanderesse, elle a réclamé à l'association la somme de 4 000 euros au titre de l'article 700 du N.C.P.C.

L'ordonnance de clôture a été prononcée le 14 septembre 2004.

A l'audience du 18 octobre 2004, date à laquelle l'affaire a été utilement appelée, les parties représentées ont développé leur argumentation et déposé les pièces à l'appui de leurs allégations.

MOTIVATION DE LA DECISION

La présente décision, susceptible d'appel, doit être rendue en premier ressort.

Les parties ayant comparu, ce jugement sera contradictoire.

L'Association de consommateurs invoque à la fois le caractère abusif de certaines clauses et/ou leur caractère illicite comme contraire à des dispositions légales et ce en application des dispositions de l'article L. 132-1 du Code de la Consommation et de l'article L. 421-2 du Code de la Consommation.

L'alinéa 1er de l'article L. 132-1 du Code de la Consommation dispose : *“Dans les contrats conclus entre professionnels et non-professionnels ou consommateurs, sont abusives les clauses qui ont pour objet ou pour effet de créer, au détriment du non-professionnel ou du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligation des parties au contrat.”*

L'article L. 412-2 du Code de la Consommation prévoit in fine que les associations de consommateurs peuvent demander à la juridiction civile d'ordonner au défendeur *“le cas échéant sous astreinte, toute mesure destinée à faire cesser des agissements illicites ou à supprimer dans le contrat ou le type de contrat proposé aux consommateurs une clause illicite.”*

Le tribunal examinera donc successivement la validité des trente deux clauses incriminées au regard de ces articles.

I - Clauses contenues dans la convention de compte de dépôt

Les clauses de la convention de compte de dépôt seront étudiées dans l'ordre chronologique de la présentation de la convention de compte telle qu'elle est communiquée au client dans sa version de février 2003.

1 - "Bien connaître le fonctionnement de votre compte"

(1) L'article 1.1 alinéa 1er dispose : *"Le compte que nous intitulons "compte de dépôts" est destiné à l'encaissement de vos ressources et au règlement de vos dépenses. Il est convenu que ce compte fonctionne selon les règles d'un compte courant par lequel les créances et dettes forment un solde de compte seul exigible."*

L'Association de consommateurs U. invoque le caractère illégal de cette clause puisque l'article L. 312-1 du Code Monétaire et Financier (ci-après C.M.F.) prévoit expressément que les comptes ouverts par les particuliers sont des "comptes de dépôts". Par ailleurs elle dénonce le caractère abusif de cette disposition puisqu'elle peut laisser penser au consommateur que le contrat faisant la loi des parties, il est contraint d'accepter les conséquences de la nature de convention de compte courant, et notamment l'effet de fusion valant novation dans le compte courant, alors que dans un compte de dépôt, la créance garde son caractère indépendant. Elle souligne l'existence du déséquilibre des relations contractuelles lequel transparaît dans l'alinéa 2 de cette clause qui dispose que *"ce compte peut également servir de support aux opérations sur titres (...)"*.

Cependant le caractère illicite de cette clause ne saurait être retenu en l'absence de définition légale ou réglementaire de la notion de compte de dépôt.

Par ailleurs, sur la distinction entre compte de dépôt et compte courant -ce dernier nécessitant la volonté affirmée des parties de travailler en compte courant lequel se distingue du compte de dépôt par le mécanisme de l'affectation générale au compte des créances réciproques et la réciprocité des remises- l'Association de consommateurs U. ne démontre pas en quoi le mécanisme de règlement simplifié des créances réciproques prévu conventionnellement ainsi que le principe de la généralité du compte courant entraînerait un déséquilibre au préjudice du client alors que ce compte peut être assorti d'une autorisation de découvert.

De même, le fait pour un client d'utiliser son compte comme support à des opérations sur titres, lesquelles sont régies par des stipulations contractuelles spécifiques, ne peut être qualifié d'abusif, cette clause permettant au client de limiter le nombre de ses comptes et de simplifier la gestion de ses opérations sur titres.

La clause invoquée ne saurait donc être qualifiée d'abusive.

(2) L'article 1.1 § 8 intitulé **"Fin du compte joint"** prévoit que chaque titulaire du compte peut demander la transformation du compte à tout moment en compte collectif ; la clause contenue au premier tiret dispose que *"Les titulaires restent solidairement responsables à notre égard des conséquences de l'utilisation des cartes bancaires et chèquiers qui n'auraient pas été restitués lors de la révocation."*

L'Association de consommateurs U. invoque le caractère abusif de cette disposition puisqu'il appartient à la seule banque en cas de dénonciation d'un compte joint, de mettre en oeuvre les moyens nécessaires pour que lui soient restitués les moyens de paiement antérieurement fournis. Elle soutient qu'en laissant à la charge d'un titulaire, après sa dénonciation du compte joint, la responsabilité d'un usage par un autre titulaire de ce compte, et en dispensant la banque d'une part d'informer les autres titulaires, d'autre part de reprendre possession des moyens de paiement accordés, la clause litigieuse qui exonère la banque de sa propre responsabilité emporte un déséquilibre.

Cependant il convient d'observer que la responsabilité de la personne qui dénonce la convention de compte n'est pas systématique puisqu'elle n'intervient que lorsque cette personne choisit d'être toujours titulaire d'un compte collectif non joint. Par ailleurs la société C intervient immédiatement auprès du cotitulaire pour l'informer de la dénonciation effectuée par l'autre cotitulaire, ce par le biais de lettre recommandée avec accusé de réception, en lui précisant les conséquences de cette dénonciation et en lui demandant de restituer ses moyens de paiement.

Dès lors la clause invoquée n'engendre pas de déséquilibre significatif au détriment du consommateur.

(3) Au paragraphe 9 de l'article 1.1, relatif à la **“Situation lors d'un décès”** il est expressément prévu que *“Un compte joint n'est pas bloqué lors du décès de l'un des titulaires et continue de fonctionner sur la seule signature du (des) titulaire(s) survivant(s), sauf demande écrite de blocage par un héritier justifiant de sa qualité ou par le notaire chargé du règlement de la succession le compte continue de fonctionner. En l'absence de blocage, le(s) titulaire(s) survivant(s) dispose(nt) librement des avoirs disposés sur le compte sans que nous soyons tenus de rendre compte de ces opérations à la succession”*.

L'Association de consommateurs U. invoque le caractère abusif et déséquilibré de cette clause puisque les héritiers sont les continuateurs de la personne du défunt, et que rien ne peut justifier que la banque refuse de leur fournir des informations sur le fonctionnement d'un compte que celui-ci détenait, et qui aurait continué à fonctionner après le décès.

Le tribunal relève qu'il peut être de l'intérêt des héritiers, dans leur rapport avec le cotitulaire survivant, d'avoir des informations sur le fonctionnement de ce compte pour éventuellement contester les opérations faites sur des fonds qui étaient communs avec leur auteur. Dès lors la clause qui permet à la banque de refuser toute information, en l'absence de blocage, aux héritiers, est **abusive** puisque faisant apparaître un déséquilibre au détriment des consommateurs.

(4) L'article 1.3 relatif à “La procuration” prévoit en son § 3 qu'en cas de révocation de cette procuration *“Vous devez prévenir votre mandataire de la révocation de la procuration, et lui réclamer les moyens de paiement qui pourraient être en sa possession”*.

L'Association de consommateurs U. estime que cette clause, qui permet à la banque de s'exonérer de sa responsabilité, est abusive et emporte déséquilibre car elle impose au consommateur titulaire du compte de réclamer au mandataire les moyens de paiement, alors qu'il revient au contraire à la banque de mettre ses moyens en oeuvre pour reprendre possession des moyens de paiement comme elle en a légalement l'obligation à la suite d'un chèque sans provision (article L 131.73 du C.M.F.) ou à la clôture du compte (article L 131.71 du C.M.F.);

qu'en outre, un consommateur n'a aucun moyen d'imposer à son ancien mandataire, la restitution des instruments de paiement

Cependant la révocation de la procuration n'a pas pour conséquence de modifier la relation de compte entre le titulaire du compte et la banque, de sorte que cette dernière n'a aucun droit à réclamer au titulaire du compte les moyens de paiement de son mandataire ; il appartient au seul mandant -le titulaire du compte- de réclamer la restitution des moyens de paiement confiés à son mandataire. En conséquence cette clause qui ne fait apparaître aucun déséquilibre au détriment du consommateur, ne peut être qualifiée d'abusive.

(5) La disposition suivante de l'article 1.3 (§ 4) prévoit : *“Nous nous réservons la faculté de ne pas agréer le mandataire, notamment à défaut de justification d'identité précise conformément aux dispositions légales et de ne pas accepter les termes de la procuration si ceux-ci ne peuvent être mis en oeuvre.”*

L'Association de consommateurs U. critique cette clause -et l'utilisation de l'adverbe *“notamment”*- en ce qu'elle laisse la possibilité à la banque de refuser sans motif d'agréer un mandataire, l'imprécision et l'ambiguïté de cette clause créant ainsi un déséquilibre.

Le libellé de cet article permet effectivement à la banque de refuser l'agrément d'un mandataire pour un motif laissé à son seul pouvoir d'appréciation, ce qui emporte un déséquilibre significatif au détriment du consommateur. Cette clause doit donc être déclarée **abusive**.

(6) La clause de l'article 1.5 § 2 prévoit que *“Les opérations en anomalie, entraînant une irrégularité de fonctionnement du compte (par exemple : absence de signature, insuffisance de provision, formule de chèque non normalisée...), nécessitent un traitement particulier. Il donne lieu à la perception d'une commission spécifique (...).”*

L'Association de consommateurs U. relève que la banque ne donne pas la liste des opérations qualifiées d'*“opérations en anomalie”*, sinon que par trois exemples ; elle souligne que l'imprécision de cette clause laisse à l'arbitraire de la banque la qualification des opérations qu'elle voudra considérer comme anomalie, ce qui est déséquilibré.

Le tribunal constate que l'opération en anomalie est définie dans la clause comme étant une opération entraînant une irrégularité de fonctionnement du compte ; elle est donc contraire aux textes et/ou à la convention des parties. Compte tenu du nombre des hypothèses concernées une liste limitative n'est pas possible, mais il ne saurait y avoir pour autant création d'un déséquilibre au détriment du consommateur puisque cette opération est précisément définie dans la clause. Celle-ci n'est donc pas abusive.

2 - “Suivre votre compte et le gérer en toute facilité”

(7) L'article 2.1 relatif au “Relevé de compte” prévoit en son alinéa 1er : *“Sauf convention contraire, nous vous adressons un relevé de compte tous les mois, sauf si le compte n'a enregistré aucune écriture. Vous avez la possibilité de souscrire à un contrat spécifique prévoyant une périodicité plus courte.”*

L'Association de consommateurs U. observe que le Code Monétaire et Financier, issu de la loi dite MURCEF, prévoit dans le service de base bancaire, l'envoi d'un relevé mensuel (article 1er du décret du 17 janvier 2001), ce qui ne permet pas à la banque de s'en dispenser même si aucune écriture n'a été portée pendant la période considérée ; elle invoque en conséquence le caractère illicite de cette disposition.

Le tribunal relève cependant que l'article L. 312-1 du C.M.F. dispose en son chapitre II : "*Sauf si la convention de compte en dispose autrement, toutes les opérations en crédit et en débit d'un compte de dépôt doivent être portées à la connaissance du client à intervalle régulier n'excédant pas un mois.*"

Dès lors, si aucune opération -en crédit ou en débit- n'a été effectuée la banque n'a aucune obligation à adresser à son client un relevé. En conséquence cette clause ne peut être considérée comme illicite et cet argument doit être rejeté.

(8) L'article 2.1 prévoit au § 3 : "*A l'expiration d'un délai de trois mois à compter de la date d'édition de votre relevé, les opérations et écritures mentionnées sur celui-ci seront réputées définitivement approuvées par vous, à moins que vous n'ayez, dans ce délai, adressé une réclamation des observations écrites auprès de votre agence*".

La demanderesse soutient que cette clause de consentement implicite est abusive puisque, sans qu'aucun texte ne le prévoit, elle ne donne qu'un délai limité et court au consommateur pour vérifier les relevés qu'il peut recevoir. Par ailleurs cette clause qui prévoit qu'aucune contestation ne sera plus recevable postérieurement à ce délai institue une présomption injustifiée puisqu'en droit "*qui ne dit mot ne consent pas*".

Il résulte cependant de cette clause une invitation expresse à l'adresse du client de formuler des réserves et ce dans un délai raisonnable de trois mois. Par ailleurs, la présomption simple d'approbation des énonciations du relevé, édictée par cette disposition, ne peut être opposée par le banquier en cas de faute caractérisée dans la gestion du compte. Dès lors aucun déséquilibre au détriment du consommateur ne résulte de cette clause.

(9) L'article 2.2 § 5 relatif au service de "**consultation et de gestion du compte à distance**" prévoit : "*Vous utilisez ces services au moyen d'un code personnel. Ce code figure sur votre relevé de compte si vous avez un compte de dépôts mono-titulaire, sauf si vous l'avez modifié ou si vous avez demandé sa non-impression sur votre relevé. (...)*".

L'Association de consommateurs U. estime que s'agissant d'un "code secret" -comme par exemple celui permettant l'utilisation de carte bleue- il ne devrait pas être imprimé sur les relevés de compte ; que compte tenu du risque encouru, une telle disposition est déséquilibrée, déséquilibre avéré puisque la clause du paragraphe suivant prévoit qu'il convient de demander à l'agence le blocage du service si le consommateur pense que le code est connu d'un tiers.

Cependant les relevés du compte sont adressés par la banque au seul titulaire du compte à qui il incombe de s'assurer de la réception et de la garde de ses relevés de compte, comme tout courrier dont il est destinataire. Dès lors la critique de l'Association de consommateurs U. n'est pas fondée et ne saurait être validée par le tribunal.

(10) Le paragraphe suivant de l'article 2.2 (§ 6 et 7) est ainsi rédigé : (§6) “Vous devez vous assurer que votre code reste secret et êtes responsable de toute divulgation. Nous vous invitons à le modifier périodiquement ou à demander immédiatement à votre agence le blocage du service si vous pensez que votre code est connu d'un tiers.

(§7) Par mesure de sécurité nous interrompons l'accès au service après plusieurs essais d'identification infructueux. Nous n'assumons pas la responsabilité des conséquences d'un usage abusif ou frauduleux du code ”.

L'Association de consommateurs U. invoque le caractère abusif de cette dernière phrase au motif qu'elle est trop générale ; elle soutient en outre qu'elle permet au professionnel de s'exonérer en cas de responsabilité de sa part, notamment si le matériel mis à disposition est défectueux, ou en cas de piratage alors que celui-ci est notoire en matière de carte magnétique. Elle relève enfin qu'il en est également de même, lorsque le code a fait l'objet d'une soustraction frauduleuse, justement facilitée par le fait que la mention de celui-ci est portée sur le relevé.

A la lecture des dispositions critiquées il doit être constaté que ces paragraphes 6 et 7 mettent en garde le client sur les mesures de sécurité élémentaires qu'il doit prendre concernant son code personnel et ils visent l'utilisation abusive ou frauduleuse par le client ou par un tiers en possession du code personnel du fait de la négligence du client. Si l'Association de consommateurs U. soutient que cette clause a pour objet de permettre à la banque de s'exonérer de sa responsabilité en cas de mise à disposition de matériel défectueux ou de faute de sa part, ces affirmations ne résultent pas de la lecture des dispositions précitées. L'argumentation développée par l'Association de consommateurs U. doit donc être rejetée.

(11) Le § 8 de l'article 2.2 dispose : “L'utilisation de votre code vaut signature de votre part et nos enregistrements des ordres transmis par ce moyen font preuve.”

L'Association de consommateurs U. estime que dans cette clause le déséquilibre au détriment du consommateur est avéré puisque non seulement le consommateur doit pouvoir être amené à faire la preuve de ce que l'usage de son code a été frauduleux, ou a fait suite à un incident technique, mais en outre le banquier ne saurait affirmer que ses propres enregistrements font preuve sans que la preuve contraire soit possible.

Elle souligne qu'il en est de même, et pour les mêmes raisons, **du paragraphe 12 de l'article 2.2** qui prévoit in fine “ *Les relevés de compte que nous vous adressons et qui sont établis à partir de nos enregistrements font seuls foi* ”.

L'article 1316-2 du Code Civil autorisant les conventions portant sur la preuve la clause qui, dans un contrat, détermine le procédé de preuve de l'ordre de paiement est donc licite. Si l'Association de consommateurs U. invoque le caractère déséquilibré de la clause précitée, elle ne conteste pas le fait que le client puisse apporter la preuve contraire et ce notamment dans les hypothèses qu'elle vise. En conséquence l'Association de consommateurs U. ne peut être suivie dans son argumentation.

(12) Le § 14 de l'article 2.2 prévoit : *“Nous ne sommes tenus à votre égard de ne les (les enregistrements des ordres) conserver que pendant trois mois. Cette durée est susceptible d’être augmentée à notre seule appréciation.”*

L'Association de consommateurs U. soutient que par ce biais la banque s'autorise à détruire ce qu'elle considère pourtant comme les preuves des ordres reçus du consommateur, alors que celui-ci peut être amené à contester -ou a déjà pu contester- une opération litigieuse. Elle souligne que rien ne justifie que la banque s'estime quitte après l'expiration d'un délai aussi court et, qu'en outre, aucune réserve n'est faite pour les contestations qui auraient pu intervenir antérieurement.

Si l'Association de consommateurs U. invoque l'existence d'un déséquilibre au détriment du consommateur, il doit être constaté que seule la banque est susceptible de subir un préjudice du fait de la destruction de ses enregistrements puisqu'elle supprimerait ainsi la preuve qu'elle pourrait opposer au titulaire du compte. Dès lors cette clause ne saurait être considérée comme abusive.

(13) La disposition suivante, article 2.2 § 15, prévoit : *“Vous pouvez résilier l'accès à ces services à tout moment. Il en est de même à notre initiative en cas de fonctionnement irrégulier du compte.”*

L'Association de consommateurs U. relève à la fois le caractère illicite de cette clause au motif que l'article 1er du décret du 17 janvier 2001 impose aux banques, dans le service de base bancaire, de prévoir les moyens de consultation à distance du solde du compte, et le caractère abusif de cette disposition en raison de l'absence de définition de l'irrégularité, la notification des motifs éventuellement invoqués par la banque n'est, de plus pas prévue, ni le préavis pour une régularisation de l'éventuelle irrégularité.

Il doit être relevé cependant que si l'article 1er du décret du 17 janvier 2001 prévoit que les services bancaires de base comprennent des moyens de consultation à distance du solde du compte, il ne prévoit pas le maintien de ce service en cas de fonctionnement irrégulier du compte. Cette clause ne peut donc être déclarée illicite.

Cependant les termes *“en cas de fonctionnement irrégulier du compte”* du fait de leur imprécision laissent un doute sur les hypothèses visées. En l'absence de définition de la notion d'irrégularité, qui entraîne un déséquilibre au détriment du consommateur, il y a lieu de considérer cette clause comme abusive.

3 - “Accélérer vos rentrées d'argent et disposer facilement de votre argent”

(14) L'article 3.1 § 2 relatif aux “versements d'espèces” dispose : *“Ils peuvent être effectués soit au guichet de nos agences disposant d'un service de caisse, soit sur nos automates dédiés au moyen d'une carte. L'automate ne vérifie pas le montant du dépôt que vous avez mentionné et qui est repris sur le ticket délivré. La preuve du dépôt résulte uniquement de l'inventaire ultérieur du coffre par nos soins ou par nos mandataires.”*

Par ailleurs l'article 3.1 § 4 relatif "aux encaissements de chèques" prévoit également : *"Vous pouvez effectuer la remise dans nos automates prévus à cet effet. L'automate ne vérifie pas le montant du dépôt que vous avez mentionné et qui est repris sur le ticket délivré. La preuve du dépôt résulte uniquement de l'inventaire ultérieur du coffre par nos soins ou par nos mandataires."*

L'Association de consommateurs U. soutient que de telles dispositions sont abusives d'abord, en ce qu'elles prévoient que le ticket remis ne vaudrait pas preuve du dépôt et du montant allégué ; la banque fait ainsi supporter au consommateur l'éventuelle déficience de son propre matériel, et là encore, dépossède le consommateur de tout élément de preuve en cas d'éventuel litige. Elle expose ensuite que la banque s'arroge le droit de prendre une décision unilatérale dans des rapports synallagmatiques -alors que la banque devrait apporter elle-même la preuve de l'éventuelle divergence entre le reçu et la somme réellement déposée- induisant un transfert de la charge de la preuve sur le consommateur, qui n'aura aucune preuve possible.

Il résulte de ces dispositions que la banque propose à ses clients un service permettant de recueillir les espèces et les chèques en dehors des heures d'ouverture des guichets ; la preuve de la remise -condition de mise en oeuvre de ce service- résulte de l'inventaire des éléments de la remise. Si l'Association de consommateurs U. invoque le caractère déséquilibré de ces clauses, il doit être rappelé que les parties peuvent librement convenir dans la convention du procédé de preuve, et que les clauses visées n'interdisent pas au client d'apporter la preuve contraire. Cette clause ne saurait, dès lors, être qualifiée d'abusive.

(15) L'article 3.1 § 3 relatif "aux encaissements de chèques" prévoit : *" Nous assurons l'encaissement des chèques dont vous êtes bénéficiaire. Nous nous réservons toutefois la possibilité de refuser les chèques émis sur des formules non conformes aux normes en usage dans la profession. Sauf stipulation contraire, les chèques sont endossés en propriété à notre profit. "*

Soulignant qu'aucune disposition légale n'oblige un consommateur à utiliser les formules de chéquiers proposées par les professionnels pour retirer les disponibilités qu'il a déposées sur son compte, l'Association de consommateurs U. invoque le caractère abusif de la clause précitée.

Si effectivement le chèque sur papier libre est valable, la clause permettant à la banque de se réserver la possibilité de refuser un chèque émis sur des formules non conforme aux normes en usage dans la profession ne peut être considérée comme abusive alors que les formules de chèque font l'objet d'une norme AFNOR qui s'impose aux banques et alors que celles-ci traitent plus de cinq milliards de chèques par an et que le traitement d'un tel volume de chèques, par l'intermédiaire du système Echange Image Chèque sur le Système Interbancaire de Télécompensation, destiné à améliorer ce traitement, nécessite l'emploi de formules normalisées. Dès lors aucun déséquilibre significatif au détriment du consommateur n'est démontré.

(16) A l'article 3.1 § 5 prévoit : *“Votre compte est crédité (des chèques déposés) sous réserve de l'encaissement effectif du chèque. Dès lors, en cas d'impayé, quelle que soit la date à laquelle il est constaté, votre compte est débité du montant du chèque. Ce dernier vous est alors restitué accompagné d'une attestation de rejet délivrée par la banque de l'émetteur ; vous pouvez réclamer un certificat de non-paiement pour vous permettre d'exercer vos recours contre le tireur. Toutefois, dans le cas où votre compte ne permettrait pas de supporter ce débit, nous avons la faculté de conserver le chèque et d'en débiter un compte d'impayés. La somme est néanmoins immédiatement exigible et productive d'intérêts au taux en vigueur du découvert non convenu ”*.

Relevant que cette clause ne prévoit pas qu'une information soit portée à la connaissance du consommateur, ce qui ne lui permet pas de régulariser le découvert non convenu, l'Association de consommateurs U. en relève le caractère abusif. Elle souligne en outre que la banque conservant le chèque litigieux, le consommateur n'a aucun moyen de régulariser la situation avec son débiteur, fournisseur du chèque litigieux.

Effectivement, l'absence d'information immédiate du consommateur d'un chèque impayé ne lui permettant pas de régulariser au plus vite la situation, alors qu'il supporte des frais dans l'hypothèse d'un découvert, cette clause doit être considérée comme **abusive** puisque entraînant un déséquilibre significatif au détriment du consommateur.

(17) L'article 3.1 § 7 prévoit *“En ce qui concerne les délais d'encaissement et d'avis d'impayé, notre responsabilité est limitée au seul cas où le dépassement du délai d'usage résulte d'une faute grave de notre part.”*

L'Association de consommateurs U. affirme que cette clause est manifestement déséquilibrée puisqu'elle laisse à la banque la discrétion totale du délai pour procéder aux encaissements et aux avis d'impayés ; qu'au surplus, cette clause exonère la banque de sa responsabilité dans les nombreuses hypothèses de faute simple (oubli d'un chèque, erreur d'un employé...) et ce alors que cette erreur peut être extrêmement préjudiciable pour un consommateur, puisque celui-ci est à même de compter sur l'exécution rapide des instructions qu'il donne afin que son compte soit crédité.

S'il n'existe pas de texte législatif ou réglementaire fixant les délais, les délais d'usage sont les délais les plus brefs possible eu égard aux contraintes techniques de traitement des opérations. En cas de manquement de la banque à ses obligations quant aux délais d'encaissement, sa responsabilité peut être engagée pour faute grave. Dès lors l'argumentation de l'Association de consommateurs U. doit être rejetée, cette clause n'étant pas abusive.

(18) L'article 3.1 § 8 relatif aux **“encaissements de virements”** prévoit : *“Nous vous conseillons de fournir votre R.I.B. (IBAN/BIC pour les virements internationaux) à la personne qui donnera l'ordre de virement pour alimenter votre compte. Les contrôles que nous sommes tenus d'opérer dans le cadre de la réglementation, en particulier sur les mouvements de capitaux transfrontaliers, peuvent nous amener à différer le crédit à votre compte. Le délai indiqué dans nos conditions tarifaires s'entend après vérification ”*.

L'Association de consommateurs U. soutient que par cette clause, qu'elle considère abusive, la banque se retranche derrière un impossible contrôle d'une opération intentionnelle, pour s'autoriser tout délai de crédit sur le compte, même dans des opérations différentes ; qu'en outre, alors que la banque s'est déjà octroyée le délai qu'elle a voulu pour ses contrôles, les délais visés aux conditions tarifaires (les dates de valeur) s'entendent après vérification et donc s'ajoutent, alors que ces dates de valeur sont illicites.

Les réglementations concernant la lutte contre le blanchiment d'argent et la lutte contre le terrorisme imposent à la banque des vérifications concernant en particulier les mouvements de capitaux transfrontaliers, vérifications qui vont générer des délais lesquels vont s'ajouter aux délais techniques de traitement des virements. L'argumentation de l'existence d'un déséquilibre au détriment du consommateur ne peut cependant être sérieusement soutenue par l'Association de consommateurs U. alors que la banque est tenue de respecter cette réglementation.

(19) L'article 3.2 § 3 prévoit : *“Sous réserve des dispositions réglementaires relatives au service bancaire de base, nous avons la faculté de refuser la mise à disposition ou le renouvellement d'un moyen de paiement, notamment s'il nous paraît inadapté à la situation de la clientèle. Dans un tel cas la situation du client fait l'objet d'un examen périodique à sa demande.”*

Par ailleurs l'article 3.2 § 5 concernant la **“remise d'un chéquier”** prévoit : *“Elle implique l'absence d'une interdiction bancaire ou judiciaire d'émettre des chèques. De plus, nous nous réservons la faculté d'adapter le nombre de formules mises à disposition de la clientèle et même de ne pas avoir convenance à délivrer un chéquier. Dans ce dernier cas, la situation du client est réexaminée périodiquement à sa demande.”*

L'Association de consommateurs U. estime que rien ne justifie, en dehors de l'interdiction bancaire ou judiciaire, qu'un consommateur ne puisse disposer de moyens de paiement lui permettant de retirer l'argent qu'il dépose sur son compte, et ce alors que dans le service de base bancaire figure l'obligation de fournir une carte de paiement et au moins deux formules de chèque (article 1^{er} du décret du 17 janvier 2001). Elle souligne en outre que la clause ne prévoit pas les conditions de la remise des moyens de paiement, ni les motifs qui permettraient à la banque de refuser ceux-ci, ni même l'information préalable ou le préavis.

Cependant la banque qui demeure propriétaire des moyens de paiement en est responsable et elle est susceptible de voir sa responsabilité engagée pour défaut de vigilance ou de prudence lors de l'octroi de ces moyens de paiement. L'article L. 131-71 du C.M.F. prévoit la faculté pour la banque de refuser par décision motivée la délivrance de formules de chèque. Dès lors, et *“sous réserve des dispositions réglementaires relatives au service bancaire de base”* comme prend soin de le préciser l'article 3.2 § 5 précité, la banque est fondée à exercer un contrôle sur la délivrance des moyens de paiement sans qu'il en résulte pour autant un déséquilibre au détriment du consommateur. Le moyen développé par l'Association de consommateurs U. doit donc être rejeté.

(20) L'article 3.2 § 4 prévoit : *“Nous pouvons également procéder au retrait immédiat du chéquier ou de la carte en cas de comportement répréhensible ou d'anomalie grave de fonctionnement du compte de dépôts ou des services qui y sont associés”*.

L'Association de consommateurs U. fonde sa critique sur le fait d'une part que cette clause permet le retrait de chéquier en dehors des cas prévus par la loi -chèque sans provision ou clôture du compte- et d'autre part qu'elle ne donne aucune définition du "comportement répréhensible" ou d'une "anomalie grave de fonctionnement du compte de dépôts" la gravité étant laissée à son appréciation, emportant ainsi déséquilibre au détriment du consommateur.

Cependant cette clause ne peut être considérée comme abusive en ce qu'elle mentionne les termes "comportement répréhensible" et "anomalie grave", qui doivent être appréciés au regard des stipulations contenues dans la convention de compte de dépôt, alors que l'article L. 131-71 du C.M.F. prévoit simplement que le banquier "peut à tout moment demander la restitution des formules antérieurement délivrées (...)" disposition moins protectrice du consommateur quant à la motivation du retrait. L'argumentation développée par l'Association de consommateurs U. sur l'existence d'un déséquilibre doit donc être rejetée.

(21) L'article 3.2 § 8 relatif à la "remise d'un chéquier" prévoit : "*Les carnets de chèques sont retirés au guichet de l'agence où est tenu votre compte ou, sur votre instruction ou en l'absence de retrait dans un délai de 6 semaines, envoyés à votre domicile en courrier recommandé. Vous pouvez aussi demander que le chéquier soit tenu à votre disposition au guichet d'une autre de nos agences.*"

L'Association de consommateurs U. Choisir invoque le caractère illicite de cette clause qui détourne le principe de gratuité résultant de l'article L 131-71 du C.M.F. lequel dispose que "les formules de chèques sont mises gratuitement à disposition du titulaire du compte". Elle affirme en outre que cette disposition est en outre subsidiairement abusive puisqu'un consommateur peut avoir un motif légitime (par exemple hospitalisation de longue durée, déplacement à l'étranger. ...) à ne pas retirer un chéquier qu'il a commandé, et qui n'aurait pas été prêt avant son empêchement ; lui imposer d'une part un courrier recommandé, qui n'a pas été sollicité, et d'autre part les frais afférents, outre une pénalité prévue dans le tarif à concurrence de 1,90 euros emporte un déséquilibre significatif.

Il convient de relever cependant que l'envoi d'un carnet de chèques par courrier recommandé, mesure qui ressort de la plus élémentaire prudence, n'est prévu que dans deux hypothèses -soit sur instruction du client soit en l'absence de retrait dans un délai de six semaines- et qu'il ne peut être sérieusement soutenu que ces deux exceptions détourneraient le principe de gratuité alors que la clause prévoit expressément la mise à disposition des carnets de chèques au guichet de l'agence où est tenu le compte. En conséquence cette clause ne peut être déclarée illicite ni même abusive compte tenu des hypothèses évoquées, en l'absence d'un déséquilibre significatif au détriment du consommateur.

(22) L'article 3. 2 § 17, un de ceux relatifs à "l'opposition au paiement d'un chèque", prévoit : "*Lorsque vous déclarez la perte ou le vol par téléphone auprès de votre agence ou de l'accueil téléphonique des agences, vous devez confirmer immédiatement votre déclaration par un écrit (courrier, télégraphe, fax. ..). Tant que la déclaration n'a pas été confirmée par un tel moyen, nous ne sommes pas tenus de la prendre en compte.*"

L'Association de consommateurs U. observe qu'à partir du moment où la banque permet que l'opposition soit formulée par tous moyens, rien ne justifie qu'elle n'en tienne pas immédiatement compte dès qu'un de ces moyens a été utilisé ; elle souligne que tout consommateur ne disposant pas d'un télécopieur, les durées d'acheminement de l'écrit peuvent lui être extrêmement préjudiciables, puisque la banque ne tiendra pas compte de son opposition qu'elle a pourtant reçue par téléphone.

Cependant l'alinéa 2 in fine de l'article L. 131-35 du C.M.F. dispose que "*Le tireur doit immédiatement confirmer son opposition par écrit, quel que soit le support de cet écrit.*" Ainsi, de par la loi, la banque peut ne pas prendre en compte l'opposition avant la réception d'un écrit confirmant cette opposition. Le titulaire du compte pouvant recourir à tous les moyens de télécommunication de l'écrit (télégramme, télex, télécopie, minitel, saisie sur les guichets automatiques de banque), l'argumentation de l'Association de consommateurs U.

doit être écartée, aucun déséquilibre significatif au détriment du consommateur n'étant rapporté en l'espèce.

(23) L'article 3.2 au paragraphe 56 relatif aux "**virements émis**" prévoit : "*Il vous appartient de vous assurer de l'exactitude des références du compte bancaire du bénéficiaire. A cet effet, demandez-lui un R.I.B. Pour des raisons de sécurité, nous avons la faculté de surseoir à l'exécution d'un ordre donné par télécopie, e-mail ou par téléphone jusqu'à confirmation de l'ordre par tous moyens que nous jugerons appropriés.*"

Soulignant le caractère abusif de cette disposition l'Association de consommateurs U.

observe que rien ne justifie le refus de la banque d'exécuter un ordre qui lui est donné par son mandataire, et ce d'autant plus que la clause ne précise pas dans quelles conditions ni pour quelles raisons la banque s'autoriserait ce "sursis à exécution".

Ainsi qu'il a été précédemment relevé par le tribunal la banque est tenue à une obligation de prudence et sa responsabilité peut être engagée à ce titre. Permettre à la banque d'exécuter ses obligations en toute sécurité, notamment en ce qui concerne l'utilisation de la télécopie ou du courrier électronique et alors que les opérations de virement ont un caractère irrévocable, est conforme non seulement aux intérêts de la banque mais également aux intérêts du consommateur ; dès lors aucun déséquilibre significatif au détriment du consommateur n'est démontré.

4 - "Etre bien informé"

(24) L'article 4.2 § 3. relatif aux "**conditions financières**" prévoit : "*Certaines opérations rares ou spécifiques ne figurent pas dans le guide. Il convient alors de vous informer de leurs conditions financières auprès de votre agence, avant de donner une instruction.*"

L'Association de consommateurs U. soutient qu'une telle clause, en ce qu'elle permet une tarification en dehors des conditions contractuelles, est abusive. Elle souligne en outre que l'imprécision de la clause suffit à son déséquilibre.

La critique de l'Association de consommateurs U. n'est cependant pas fondée ; en effet la clause vise des opérations "*rare ou spécifiques*" et elle invite le client à s'informer auprès de son agence avant toute opération de ce type, afin d'étudier avec elle la faisabilité, les modalités d'exécution et le coût de l'opération envisagée. Dès lors l'instruction ne sera donnée par le client qu'après que celui-ci aura été informé des modalités d'exécution et de la tarification de l'opération.

(25) L'article 4.3 concernant "**les évolutions de nos services et de la convention de compte**" prévoit : "*Les services entrant dans la gestion d'un compte de dépôt, et les conditions de la présente convention sont susceptibles d'évoluer, notamment pour les adapter aux besoins de la clientèle et aux évolutions financières ou techniques, ainsi qu'aux mesures d'ordre législatif ou réglementaire. Nous en informerons la clientèle par tout moyen approprié (notamment par la lettre d'information du C. "L'Essentiel" jointe au relevé de compte ou par un message sur le relevé de compte, ou par une communication spécifique). La poursuite de la relation de compte ou l'absence de manifestation écrite d'un désaccord vaudra acceptation de votre part.*"

L'Association de consommateurs U. soutient que cette clause est légalement abusive car l'article R 132-2 du Code de la Consommation, qui est d'ordre public, interdit la clause ayant pour objet ou pour effet "*de réserver au professionnel le droit de modifier unilatéralement les caractéristiques du bien à livrer ou du service à rendre*". Elle souligne, en outre, qu'un contrat synallagmatique est intangible en application du droit commun et notamment de l'article 1134 du Code Civil, ce qui interdit à l'une des parties de le modifier unilatéralement à sa convenance et que le simple fait de prévoir dans la même clause que le consommateur peut résilier, c'est à dire "*se soumettre ou se démettre*", est inopérant à rétablir l'équilibre. Enfin elle critique cette disposition en ce qu'elle introduit un consentement implicite lequel est considéré comme abusif par la Commission des Clauses Abusives.

Cependant l'alinéa 2 de l'article R. 132-2 du Code de la Consommation permet au professionnel d'apporter des modifications aux services liées à l'évolution technique, ce qui doit s'entendre comme comprenant aussi l'évolution législative ou réglementaire. Le consommateur est libre soit de refuser l'évolution des services, soit de résilier la convention de compte, soit d'en négocier la poursuite aux conditions initiales. Le principe de l'acceptation tacite du consommateur est reconnu par l'article L. 312-1-1. § 2 du C.M.F. pour le tarif lequel est un élément de la convention de compte de dépôts. Enfin, l'évolution des services tend vers leur amélioration ce qui profite au consommateur. Dès lors l'existence d'un déséquilibre au détriment du consommateur n'est pas démontrée par la demanderesse et la clause critiquée ne peut être considérée comme abusive.

5 - "La clôture du compte"

(26) L'article 5 prévoit en ses deux premiers paragraphes : "*La convention de compte de dépôts est conclue pour une durée indéterminée. La clôture du compte peut intervenir à l'initiative de vous-même ou de notre établissement.*

Sauf anomalie grave de fonctionnement de votre compte ou de désaccord entre les parties sur ses conditions, notamment tarifaires, de fonctionnement, nous nous engageons à respecter un délai de préavis de un mois avant de procéder à la clôture de votre compte (délai porté à 45 jours si le compte a été ouvert à la demande de la banque de France)."

L'Association de consommateurs U soutient que ces clauses sont illicites car, la banque ne peut procéder à la clôture du compte sans notifier au consommateur les motifs de sa décision et ce conformément à l'article L 312-1 § 5 du C.M.F., relatif au droit au compte ; qu'en outre les dispositions de l'article L 312-1-1 § 3 du C.M.F., qui permettent " *la clôture ou le transfert d'un compte... à la demande d'un client qui conteste une proposition de modification substantielle de cette convention* " ne donne pas la même possibilité de clôture du compte à la banque ; qu'enfin la durée de préavis de 30 jours est illicite puisque la loi impose un délai de 45 jours.

A titre subsidiaire, l'Association de consommateurs U invoque le caractère abusif de cette clause puisque les établissements bancaires ont l'obligation d'ouvrir les comptes de dépôts sauf précisément refus motivé ; qu'en l'espèce la clause litigieuse laisse penser au consommateur d'une part que la dénonciation du compte par la banque peut se faire sans motif, et d'autre part qu'il doit forcément l'accepter puisque c'est "prévu au contrat".

Il convient tout d'abord de constater que le premier paragraphe de cet article ne concerne pas le "droit au compte" prévu par l'article L. 312-1 du C.M.F. Dès lors aucun texte n'interdit à l'une ou l'autre des parties au contrat de le dénoncer et ce à tout moment, à condition qu'elle n'agisse pas de façon abusive et qu'un préavis ait été notifié en temps utile à l'autre partie. En l'espèce la clause précitée mentionne un délai de 30 jours, lequel ne saurait être confondu avec le délai de 45 jours prévus par l'article L. 312-1 alinéa 5 du C.M.F. relatif à un compte ouvert dans un établissement de crédit désigné par la banque de France. Elle n'est donc pas illicite.

Quant au caractère abusif de cette clause, les dispositions de l'article L. 312-1 du C.M.F. ne sont applicables qu'aux comptes ouverts en vertu de cet article ; pour les autres comptes de dépôts, si la banque peut résilier sans préavis la convention c'est à condition qu'il y ait eu une anomalie grave de fonctionnement du compte ou un désaccord entre les parties notamment tarifaires, de fonctionnement, le banquier devant toujours agir avec prudence, sauf à voir sa responsabilité engagée. Dès lors, les hypothèses étant énumérées, l'existence d'un déséquilibre au détriment du consommateur, n'est pas rapportée.

(27) L'article 5 § 4 et § 5 prévoit : (§ 4) "Quelle que soit la cause de la clôture du compte, le solde, s'il est débiteur, est exigible immédiatement et reste productif d'intérêts, commissions et frais, calculés aux conditions du découvert non convenu ou non formalisé en vigueur à la date de la clôture du compte. Les intérêts débiteurs courus, après clôture du compte, sont capitalisables annuellement.

(§ 5) Lorsque le découvert a fait l'objet d'une offre préalable de crédit, le taux applicable est exclusivement déterminé par les stipulations de l'offre. En cas de clôture ou de transfert de votre compte, opérée à votre demande à la suite d'un désaccord sur une modification tarifaire ou une modification substantielle de la convention de compte, aucun frais ne peut être mis à votre charge au titre de la clôture ou du transfert du compte."

L'Association de consommateurs U. prétend que cette clause est illicite puisque si conformément aux dispositions du C.M.F., l'alinéa final du même article 5 prévoit que les frais ne sont pas dus si la clôture du compte intervient à la demande du consommateur suite à un désaccord sur une modification tarifaire, la clause critiquée permet à la banque de facturer des commissions et frais si c'est elle qui décide de procéder à la clôture et ce pour le même motif.

Tout d'abord le tribunal relève que le paragraphe 4 afférent aux intérêts, commissions et frais dus au titre d'un solde débiteur de compte, est licite. Par ailleurs le paragraphe 5 est conforme à l'alinéa 5 de l'article L. 312-1-1 du C.M.F. lequel dispose : *“Aucun frais ne peut être prévu par la convention mentionnée au premier alinéa ni mise à la charge du client au titre de la clôture ou du transfert d'un compte opéré à la demande d'un client qui conteste une proposition de modification substantielle de cette convention.”* Ce texte vise la clôture d'un compte à la demande du client comme le prévoit la clause critiquée. L'argumentation de l'Association de consommateurs U. doit donc être écartée.

6 - “Confidentialité - Loi informatique et libertés”

(28) Les dispositions de l'article 6 § 2, 3 et 4 relatifs à **“l'application de la loi “Informatique et Libertés”**” prévoient : (§ 2) *“Vos droits d'accès, de rectification et d'opposition s'exercent auprès de l'agence dans laquelle vous avez votre compte ainsi qu'à toute autre adresse indiquée dans l'offre ou dans le contrat. Les informations à caractère personnel détenues par le C*

peuvent, dans les limites du secret et de la déontologie bancaire, être utilisées (notamment par télécopie, courrier électronique, téléphone, automate d'appel) pour vous proposer nos produits et ceux de nos partenaires, sauf opposition de votre part aux offres publicitaires.

(§ 3) *Elles peuvent être partagées avec nos partenaires financiers pour vous permettre de bénéficier des avantages du partenariat, ainsi qu'avec les tiers pour permettre la gestion des opérations ou pour satisfaire aux obligations légales.*

(§ 4) *Vos nom, adresse, état civil, profession et leur actualisation, peuvent être communiqués à nos partenaires non financiers pour vous permettre de bénéficier des avantages du partenariat et qu'ils vous proposent leurs produits et services, sauf opposition de votre part.”*

L'Association de consommateurs U. évoque le déséquilibre de ces clauses l'attention du consommateur n'étant pas attirée sur leur contenu, alors qu'elles portent atteinte aux droits de la personne, ces dispositions figurant au milieu de nombreuses conditions générales, sans même être sur-lignées ni rappelées dans les dispositions particulières. Elle soutient également que ces dispositions violent manifestement le secret bancaire auquel le banquier est tenu et dont il ne saurait se libérer par une simple disposition contractuelle générale. Elle souligne, enfin, qu'elles autorisent le banquier à vendre ses fichiers et les informations contenues dans celui-ci sans aucune contrepartie pour le consommateur.

Le tribunal constate d'une part que les dispositions critiquées font parties du chapitre 6 “Confidentialité - Loi informatique et Libertés du 6 janvier 1978” et figurent sous le titre “L'application de la loi “Informatique et Libertés””. Elles ne sont donc pas noyées au milieu des conditions générales. Par ailleurs, contrairement aux affirmations de la demanderesse, ces dispositions ne violent pas le secret bancaire puisque les seules informations susceptibles d'être communiquées, sauf opposition du client, sont ses nom, adresse, état civil et profession.

Enfin elles n'autorisent pas la banque à vendre ses fichiers clients, mais visent uniquement leur utilisation par des tiers partenaires financiers de la banque ou par des tiers pour permettre la gestion des opérations ou pour satisfaire aux obligations légales. La contrepartie pour le consommateur résidant dans l'amélioration de certains services assurés par ces tiers prestataires, la condition de déséquilibre n'est pas démontrée par l'Association de consommateurs U.

Ces clauses ne peuvent donc être considérées comme abusives.

II - Clauses contenues dans le guide tarifaire des principales opérations

Les clauses étudiées par le tribunal correspondent à la version janvier 2003 de ce guide.

(29) Une disposition du guide tarifaire relative **aux ordres de virements** prévoit : *“délai d'exécution : crédit à la banque du bénéficiaire au plus tard cinq jours ouvrés après débit à votre compte”*.

L'Association de consommateurs U. conclut qu'une telle disposition est manifestement déséquilibrée puisque le banquier doit immédiatement exécuter les ordres qui lui sont donnés par son mandant qu'est le consommateur ; qu'au surplus, dès lors que le banquier débite le compte du client, rien ne justifie qu'il attende ensuite 5 jours pour créditer la banque bénéficiaire alors que le consommateur pourrait se voir reprocher d'avoir payé ses dettes en retard.

Cependant il ne peut être sérieusement contesté le fait que la banque ne maîtrise pas les délais de transmission des fonds objet de l'ordre de virement vers la banque bénéficiaire, notamment lorsque ces fonds transitent par une banque intermédiaire. Ce délai étant précisément prévu dans la convention de compte, le consommateur se doit de le prendre en considération pour le règlement de ses dettes. La critique de l'Association de consommateurs U. doit donc être écartée.

(30) Le Guide tarifaire en page 6 prévoit que le retrait d'espèces *“avec votre chéquier”* n'est pas facturé alors que celui effectué *“sans votre chéquier”* est facturé au coût de 7,50 euros.

L'Association de consommateurs U. conclut qu'une telle clause est illicite car le décret du 17 janvier 2001 relatif aux *“services bancaires de base”* prévoit que font partie de ce service de base *“la réalisation des opérations de caisse”* et *“les retraits d'espèces au guichet”* tandis que l'article 2 du même décret prévoit que ces services doivent être rendus *“sans contrepartie contributive”* de la part du consommateur. Elle invoque subsidiairement son caractère abusif puisqu'elle emporte un déséquilibre au détriment des personnes qui ne disposent pas de chéquier -la plupart du temps les plus démunis- puisque ce sont celles-ci qui se verront facturer les retraits de leurs propres avoirs.

Il doit être cependant relevé que l'absence de contrepartie contributive de la part du client, visé par l'article 2 du décret n° 2001-45 du 17 janvier 2001, ne concerne que le seul client titulaire d'un compte de dépôt auprès d'un établissement de crédit désigné selon la procédure définie au deuxième alinéa de l'article L. 312-1 du C.M.F. ce qui n'est pas le cas prévu par la clause critiquée. Cette clause n'est donc pas illicite.

Quant à l'existence d'un déséquilibre significatif au détriment du consommateur elle n'est pas rapportée. En effet, il n'est pas contestable que la gestion d'un retrait opéré sans chèque est plus lourde que celle de celui réalisé au moyen d'un chèque ; en conséquence la facturation du prix du service offert au consommateur est justifiée ; la critique de l'Association doit donc être écartée.

(31) Les dispositions du guide tarifaire relatives aux oppositions sur avis de prélèvement prévoient une tarification.

L'Association de consommateurs U. conteste l'existence de cette disposition en l'absence de réelle "opposition" puisque seul le consommateur peut donner mandat à sa banque d'effectuer des prélèvements au bénéfice d'un tiers. Elle souligne que rien ne justifie qu'une facturation soit prévue pour la cessation d'un prélèvement qui ne constitue pas en lui-même une prestation nouvelle ; qu'au surplus tout mandat est révocable ad nutum en application de l'article 2004 du Code Civil et que dans la mesure où il ne peut y avoir aucun abus vis à vis de la banque à faire cesser l'avis d'un prélèvement au profit d'un tiers, la rémunération est injustifiée et se trouve sans cause.

Cependant l'exécution par la banque de l'instruction de son client, qui désire faire cesser les prélèvements, constitue un service incluant des démarches dont la rémunération est justifiée. En l'absence de déséquilibre significatif au détriment du consommateur, la critique de l'Association de consommateurs U. n'est pas fondée et doit être écartée.

(32) Enfin, le guide tarifaire prévoit la facturation de la demande de clôture du compte à la demande du consommateur.

L'Association de consommateurs U. soulève le caractère illicite de cette disposition au motif que les dispositions du C.M.F. en son article L. 312-1-1 § 3 prévoient au contraire et impérativement que le consommateur a la possibilité de mettre fin au compte chaque fois que la banque veut modifier les conditions de sa tarification, et dans ce cadre, d'y mettre fin sans frais.

La banque soutient que la facturation prévue au titre de la clôture du compte concerne un autre motif que celui visé à l'article L. 312-1-1 § 3 du C.M.F et que dans ce dernier cas la clôture ne fait pas l'objet d'une facturation. Le tribunal relève que la mention portée sur le guide tarifaire ne fait aucunement état de cette précision et est équivoque pour le consommateur qui pourra croire, à la lecture de cette disposition, qu'il doit payer s'il est à l'initiative de la clôture de son compte de dépôt. Cependant l'article 5 § 5 de la convention de compte prévoyant effectivement l'absence de facturation au titre de la clôture du compte à la demande du client à la suite d'un désaccord sur une modification tarifaire ou sur une modification substantielle de la convention de compte, la disposition critiquée du guide tarifaire, bien qu'incomplète dans son énoncée, ne peut être déclarée illicite.

En conséquence, au vu des observations développées par le tribunal, seules quatre clauses de la convention de compte de dépôt, dans sa version de février 2003, doivent être déclarées abusives et non écrites et doivent être supprimées dans les conditions prévues au présent dispositif.

III - Autres demandes

L'Association de consommateurs U. est investie, en vertu de la loi, de la mission de défendre les intérêts collectifs des consommateurs. Le caractère abusif des quatre clauses incluses dans la convention de compte de dépôt proposée aux consommateurs est constitutif d'un préjudice collectif dont cette association est recevable à demander réparation. En l'espèce le préjudice subi sera réparé par l'allocation de la somme de **3 000 euros**.

La demande de publication du jugement est disproportionnée par rapport au caractère abusif des clauses retenues par le tribunal ; cette réclamation doit être rejetée.

L'exécution provisoire nécessaire et compatible avec la nature de l'affaire doit être ordonnée.

Aucun élément d'équité ne peut s'opposer à ce qu'il soit alloué à l'Association de consommateurs U. une indemnité au titre de l'article 700 du N.C.P.C. Il convient en conséquence de condamner la société C. à lui verser la somme de **1 600 euros**.

Conformément à l'article 696 du N.C.P.C. la société C. partie perdante, doit être condamnée aux dépens, lesquels seront distraits au profit de Maître BARJON, avocat, en application de l'article 699 du N.C.P.C.

PAR CES MOTIFS

Le tribunal statuant publiquement, contradictoirement et en premier ressort,

DECLARE recevable l'action de l'Association de consommateurs U. à l'encontre de la société C

DECLARE abusives et réputées non écrites dans les quatre clauses de la convention de compte de dépôts, dans son édition de février 2003, les parties suivantes :

- la phrase contenue dans l'article 1.1 § 9 qui prévoit : *"En l'absence de blocage, le(s) titulaire(s) survivant(s) dispose(nt) librement des avoirs disposés sur le compte sans que nous soyons tenus de rendre compte de ces opérations à la succession."*,
- la phrase contenue dans l'article 1.3 § 4 qui prévoit : *"Nous nous réservons la faculté de ne pas agréer le mandataire, notamment à défaut de justification d'identité précise conformément aux dispositions légales et de ne pas accepter les termes de la procuration si ceux-ci ne peuvent être mis en oeuvre."*,
- la phrase contenue dans l'article 2.2 § 15 qui prévoit : *"Il en est de même à notre initiative en cas de fonctionnement irrégulier du compte."*

- la phrase de l'article 3.1 §5 qui prévoit : *"Toutefois, dans le cas où votre compte ne permettrait pas de supporter ce débit, nous avons la faculté de conserver le chèque et d'en débiter un compte d'impayés."*,

DIT que la société C. _____ devra procéder à la suppression de ces clauses de la convention de compte de dépôts dans son édition de février 2003 dans un délai d'un mois à compter de la signification du présent jugement et ce sous astreinte provisoire de 152 euros par jour de retard passé ce délai,

CONDAMNE la société C. _____, prise en la personne de ses représentants légaux, à payer à l'Association de consommateurs U. _____ la somme de **3 000 euros (trois mille euros)** à titre de dommages intérêts,

ORDONNE l'exécution provisoire,

CONDAMNE la société C. _____ prise en la personne de ses représentants légaux, à payer à l'Association de consommateurs U. _____ la somme de **1 600 euros (mille six cents euros)** au titre de l'article 700 du N.C.P.C.,

DEBOUTE l'Association de consommateurs U. _____ de ses autres demandes,

CONDAMNE la société C. _____, prise en la personne de ses représentants légaux, aux dépens, lesquels seront distraits au profit de Maître BARJON, avocat, en application de l'article 699 du N.C.P.C.

Prononcé à ladite audience par Madame Mireille QUENTIN de GROMARD, Juge.

En foi de quoi le présent jugement a été signé par le Président, Madame Catherine FOULON, Vice-Président, et le Greffier présent lors du prononcé, Madame Michelle TRAIT.

LE GREFFIER



LE PRESIDENT

