

RÉPUBLIQUE FRANÇAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS
Pôle 5 - Chambre 6
ARRÊT DU 18 JUILLET 2013

Numéro d'inscription au répertoire général : 12/00610
Décision déferée à la Cour : Jugement du 28 Novembre 2011 - Tribunal de Grande Instance
de PARIS 01 - RG n° 09/19093

APPELANT

Monsieur Olivier R.
xxx rue Pierre Poli
92130 ISSY LES MOULINEAUX
Représenté par Maître Matthieu BOCCON GIBOD de la SCP LISSARRAGUE DUPUIS
BOCCON-GIBOD (LEXAVOUE PARIS-VERSAILLES), avocat au barreau de PARIS,
toque : C2477 Assisté de Maître Nicolas LISIMACHIO de la SCP BRUNSWICK, avocat au
barreau de PARIS, toque : P299

INTIMÉE

SA BNP PARIBAS, prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette
qualité audit siège 16 boulevard des Italiens 75009 PARIS
Représentée par Maître Michel GUIZARD de la SELARL GUIZARD ET ASSOCIES, avocat
au barreau de PARIS, toque : L0020

Assistée de Maître Brigitte GUIZARD, avocat au barreau de PARIS, toque : L0020

COMPOSITION DE LA COUR :

En application des dispositions de l'article 786 du code de procédure civile, l'affaire a été
débattue le 16 Mai 2013, en audience publique, les avocats ne s'y étant pas opposés, devant
Madame Caroline FÈVRE, Conseillère, chargée d'instruire l'affaire. Ce magistrat a rendu
compte des plaidoiries dans le délibéré de la Cour, composée de :

Madame Marie-Paule MORACCHINI, Présidente
Madame Muriel GONAND, Conseillère
Madame Caroline FÈVRE, Conseillère
Un rapport a été présenté à l'audience dans les conditions de l'article 785 du Code de
procédure civile.
Greffier, lors des débats : Madame Edwige COLLIN

ARRÊT :

- contradictoire
- rendu publiquement 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 Marie-Paule MORACCHINI, Présidente et par Madame Edwige COLLIN, Greffier présent lors du prononcé.

Le 3 décembre 2004, Monsieur Olivier R. a ouvert un compte dans les livres de la BNP-Paribas et a demandé la délivrance de deux cartes bancaires ainsi qu'une carte de retrait dite carte Cirrus. En décembre 2008, cette carte Cirrus a été restituée à la banque et la nouvelle carte commandée a été adressée, par lettre simple, au domicile de Monsieur Olivier R. qui indique ne l'avoir jamais reçue et n'avoir jamais été informé de son envoi par la BNP-Paribas.

Le 1er mars 2009, Monsieur Olivier R. a constaté que son compte bancaire présentait un solde débiteur de 14.000 euros dû à des retraits opérés par la carte Cirrus dont il n'était pas l'auteur.

Il a fait opposition sur cette carte et a informé la banque par e-mail du 2 mars 2009 que des retraits frauduleux avaient été réalisés, entre le 14 janvier 2009 et le 25 février 2009, sur son compte pour un montant de 28.000 euros, retraits réalisés par série, le même jour à plusieurs minutes d'intervalle, dans une agence du Crédit Lyonnais. Il a demandé à la BNP-Paribas le remboursement de ces retraits frauduleux et a déposé plainte pour utilisation frauduleuse de sa carte Cirrus.

Par courrier du 5 mai 2009, la BNP-Paribas a refusé l'indemnisation demandée, aux motifs que les retraits d'espèces avaient été réalisés au moyen du code confidentiel et que les recherches effectuées par le service monétique avaient révélé que la carte de retrait n'avait pas été contrefaite.

Par lettre recommandée avec accusé de réception du 9 juin 2009, Monsieur Olivier R. a mis en demeure la BNP-Paribas de lui régler la somme de 28.000 euros ainsi que le montant des intérêts qu'il aurait perçus sur la somme de 16.400 euros correspondant à la somme placée sur son compte épargne qui a dû être transférée sur son compte bancaire pour combler son découvert consécutif aux retraits frauduleux. Le 15 septembre 2009, Monsieur Olivier R. a saisi le médiateur désigné par la BNP-Paribas et, en l'absence d'accord, l'a fait assigner par acte d'huissier en date du 18 décembre 2009.

Par jugement en date du 28 novembre 2011, le tribunal de grande instance de Paris a condamné la BNP-Paribas à verser à Monsieur Olivier R. la somme de 16.000 euros, débouté Monsieur Olivier R. du surplus de ses demandes, ordonné l'exécution provisoire, condamné la BNP-Paribas à verser à Monsieur Olivier R. la somme de 2.000 euros en application de l'article 700 du Code de procédure civile ainsi qu'à supporter les dépens.

La déclaration d'appel de Monsieur Olivier R. a été remise au greffe de la cour le 10 janvier 2012.

Dans ses dernières écritures, au sens de l'article 954 du code de procédure civile, significées le 30 mars 2012, Monsieur Olivier R. demande de :

A titre principal sur le fondement des articles L.132-1 et suivants du code monétaire et financier dans leur rédaction antérieure à l'ordonnance du 15 juillet 2009,

- constater qu'il est étranger aux circonstances qui ont conduit aux retraits frauduleux et ne peut, par conséquent, se voir reprocher une négligence constitutive d'une faute lourde,

- prendre acte que la BNP-Paribas ne prétend pas qu'il a commis une négligence constitutive d'une faute lourde,
- constater qu'il ne peut se voir reprocher une opposition tardive au sens de l'article L. 132-1 du Code monétaire et financier,
- confirmer le jugement déféré en ce qu'il a retenu l'absence de faute lourde de sa part et dit que la BNP-Paribas est tenue de rembourser les retraits litigieux,
- réformer le jugement déféré en ce qu'il a limité le montant des sommes devant lui être remboursées à la somme de 16. 000 euros,
- condamner la BNP-Paribas à lui rembourser le montant des retraits frauduleux, soit la somme de 28.000 euros, outre le montant des intérêts légaux à compter du 1er mars 2009,
- dire que la BNP-Paribas a manqué à ses obligations d'information et de vigilance,
- dire que la BNP-Paribas a refusé de manière abusive de lui rembourser les retraits frauduleux,
- réformer le jugement déféré en ce qu'il n'a pas retenu la responsabilité de la BNP-Paribas,
- condamner la BNP-Paribas à lui verser à titre d'indemnisation, au titre de la résistance abusive de cette dernière, un intérêt moyen et forfaitaire de 4 % sur la somme de 28.000 euros à compter du 24 février 2009 et sur la somme de 11. 636, 88 euros à compter du 2 mars 2009 jusqu'au jugement,
- condamner la BNP-Paribas à lui rembourser tous les agios, cotisations et pénalités qui ont été prélevés entre le 24 février 2009 et la date du jugement,
- condamner la BNP-Paribas à lui verser la somme de 10. 000 euros au titre du préjudice moral subi,

A titre subsidiaire sur le fondement de la convention Esprit Libre conclue entre les parties et de l'article 1134 du code civil,

- constater qu'il a informé la BNP-Paribas des retraits frauduleux le jour où il en a eu connaissance,
- prendre acte que la BNP-Paribas ne s'oppose pas à cette demande,
- condamner la BNP-Paribas à lui verser la somme de 16.000 euros en indemnisation des retraits frauduleux,
- condamner la BNP-Paribas à lui payer la somme de 10.000 euros en application de l'article 700 du Code de procédure civile et à supporter les dépens.

Dans ses dernières écritures, au sens de l'article 954 du code de procédure civile, signifiées le 30 mai 2012, la BNP-Paribas demande de :

- réformer le jugement déféré en ce qu'il est entré en voie de condamnation à son égard,
- débouter Monsieur R. de l'intégralité de ses demandes,
- subsidiairement réduire dans de très sensibles proportions les sommes accordées à Monsieur R.,
- plus subsidiairement encore confirmer le jugement en toutes ses dispositions,
- condamner, en tout état de cause, Monsieur R. à lui payer la somme de 8.000 euros en application de l'article 700 du Code de procédure civile et aux dépens.

L'ordonnance de clôture est intervenue le 16 avril 2013.

CELA ETANT EXPOSE,

LA COUR

Considérant que Monsieur Olivier R. soutient qu'il n'a aucune responsabilité dans l'utilisation frauduleuse de sa carte Cirrus ; qu'il n'a jamais été en possession de cette carte, laquelle a été détournée lors de son expédition par voie postale ; qu'il n'a pas tardé à faire opposition compte tenu de ses habitudes d'utilisation de la carte qu'il n'avait jamais utilisée auparavant ; qu'il n'a aucune obligation de consulter ses relevés de compte dès leur réception et que, s'il avait constaté l'existence des retraits frauduleux dès le mois de février, il aurait fait opposition à cette date ; qu'il a fait opposition dès qu'il s'est rendu compte de l'utilisation frauduleuse de sa carte ; qu'il estime que la BNP-Paribas a manqué à son obligation d'information quant aux conditions de remise de la carte Cirrus et d'information de son envoi ; que, s'agissant d'une carte de retrait, elle aurait dû être expédiée par courrier recommandé ; que la banque a également manqué à son obligation de vigilance sur le fonctionnement anormal du compte qui présentait un découvert exceptionnel au-delà du découvert autorisé, sur les modalités de retraits réalisés par série, le même jour à plusieurs minutes d'intervalle, dans la même agence du Crédit Lyonnais ; que la loi impose à la banque de rembourser les retraits frauduleux effectués par carte bancaire et que la banque a fait preuve d'une résistance abusive dans le remboursement des sommes retirées frauduleusement ; qu'il demande la réparation du préjudice, tant financier que moral, qu'il a subi et fait grief aux premiers juges d'avoir limité cette indemnisation à la somme de 16.000 euros ; qu'à titre subsidiaire, il prétend que la BNP-Paribas est tenue de l'indemniser pour le tout au titre de la police d'assurance 'BNP Sécurité Plus' qu'il a souscrite ;

Considérant que la BNP-Paribas fait valoir que Monsieur R. affirme sans démontrer les fautes qu'il lui reproche, dès lors qu'elle n'a pas l'obligation de lui envoyer sa carte par lettre recommandée avec accusé de réception, qu'il savait qu'une nouvelle carte était commandée et qu'il l'attendait, que, pour utiliser la carte, il faut avoir le code confidentiel qui n'est pas transmis par le même circuit et ne l'a pas été puisque le titulaire disposait déjà de son code, s'agissant d'un renouvellement de carte, que Monsieur R. n'explique pas comment il n'a pu découvrir les prélèvements litigieux que le 1^{er} mars 2009 bien qu'il reçoive ses relevés mensuellement ; qu'elle estime que Monsieur R. a commis une faute et que c'est à lui de surveiller ses comptes ; qu'elle n'a pas s'immiscer dans les affaires de son client ; qu'il ne peut pas lui être reproché de ne pas l'avoir alerté sur l'augmentation du solde débiteur de son compte au regard des circonstances pour un client de confiance ; qu'elle fait observer que Monsieur R. demande deux fois l'indemnisation du même préjudice, qu'il n'y a pas de préjudice moral prouvé et que seule une perte de chance pourrait être indemnisée ; que l'assureur n'est pas dans la cause et que l'assurance Sécurité Plus ne peut pas jouer ;

Considérant qu'en vertu de l'article L.132-3 du code monétaire et financier dans sa rédaction antérieure à l'ordonnance n° 2009-866 du 15 juillet 2009 applicable en la cause, le titulaire d'une carte mentionnée à l'article L.132-1 supporte la perte subie, en cas de perte ou de vol, avant la mise en opposition prévue à l'article L.132-2, dans la limite d'un plafond qui ne peut dépasser 150 euros ; toutefois, s'il a agi avec une négligence constituant une faute lourde ou si, après la perte ou le vol de ladite carte, il n'a pas effectué la mise en opposition dans les meilleurs délais, compte tenu de ses habitudes d'utilisation de la carte, le plafond prévu à la phase précédente n'est pas applicable ;

Considérant que Monsieur R. a fait opposition pour utilisation frauduleuse de sa carte Cirrus le 1er mars 2009 ; qu'il demande à la banque de lui rembourser les retraits frauduleux effectués sur son compte entre le 14 janvier 2009 et le 25 février 2009 pour un montant de 28.000 euros ;

Considérant qu'il est établi par les relevés du compte de Monsieur R. que les retraits litigieux d'un montant total de 28.000 euros ont été réalisés sur la période susvisée par série, le même jour, à quelques minutes d'intervalle dans la même agence du Crédit Lyonnais pour chaque série ;

Considérant que même si la carte n'a pas été contrefaite et que le code confidentiel a été utilisé pour effectuer les retraits jusqu'à ce qu'elle soit capturée dans la nuit du 1^{er} au 2 mars 2009 par un distributeur du Crédit Lyonnais à la suite de l'opposition faite par Monsieur R., cela ne suffit pas à démontrer une faute lourde du titulaire de la carte qui ne l'a jamais eu en sa possession et ne l'utilisait pas jusqu'alors ;

Considérant qu'il n'est pas contesté que la BNP-Paribas a adressé à Monsieur R. les relevés de son compte chaque mois ; qu'ainsi, il a pu ou aurait dû avoir connaissance des retraits frauduleux effectués en janvier pour un montant de 12.000 euros, dans le courant du mois de février et, au plus tard, le 15 du mois ; qu'il a d'ailleurs manifestement fait opposition avant d'avoir reçu le relevé du 28 février 2009 ; qu'il est établi qu'il se connectait régulièrement sur le site internet de la BNP-Paribas pour consulter ses comptes et qu'il l'a fait en janvier et en février 2009 ; qu'enfin, il a procédé à des opérations de virement sur son compte en janvier 2009, dont un de 120.000 euros, ce qui exclut qu'il ne se soit pas tenu informé de la situation de son compte ;

Considérant que, contrairement à ce que soutient Monsieur R., tout titulaire d'un compte bancaire a l'obligation de surveiller son compte et d'en suivre l'évolution ; qu'il ne peut pas reporter cette obligation sur la banque, qui a le devoir de ne pas s'immiscer dans la gestion des affaires de son client ;

Considérant que les retraits litigieux apparaissent clairement sur les relevés de compte produits ; que la carte bancaire est identifiable par son numéro ; que Monsieur R. qui n'utilisait que sa carte Infinite selon ses dires et n'avait pas l'habitude d'utiliser sa carte Cirrus, qu'il n'avait au demeurant pas reçu, aurait dû s'apercevoir qu'il y avait des retraits frauduleux sur son compte dès la réception de son relevé du mois de janvier 2009 ; qu'il n'explique pas pourquoi il a mis plus d'un mois à réagir ;

Considérant que Monsieur R. n'a pas effectué son opposition dans les meilleurs délais, le 1^{er} mars 2009 ; que c'est à bon droit que le premier juge a laissé à sa charge le montant des retraits frauduleux entre le 14 janvier 2009 et le 10 février 2009 et qu'il a condamné la BNP-Paribas à lui rembourser le seul montant des retraits frauduleux postérieurs d'un montant de 16.000 euros ;

Considérant que Monsieur R., qui se prévaut également de manquements de la banque à ses obligations contractuelles, doit en rapporter la preuve ;

Considérant qu'il ne peut pas être reproché à la BNP-Paribas d'avoir adressé la carte de retrait Cirrus à son client par lettre simple s'agissant d'un renouvellement de la carte non accompagné du code secret, rien ne l'obligeant à le faire par lettre recommandée avec accusé de réception, ni d'avoir omis d'aviser le titulaire de la carte, qui l'a commandée et l'attendait, de son envoi ; qu'elle n'a pas commis de faute de ce chef ;

Considérant que la banque n'a pas davantage commis de défaillance dans son obligation de vigilance sur le fonctionnement du compte de son client qui n'était pas débiteur au 31 janvier

2009 et ne l'est devenu qu'à la fin du mois de février 2009 pour un montant compatible avec la situation financière de Monsieur R. telle qu'il la décrit dans ses écritures (14 comptes, gestion des avoirs et actifs par la BNP-Paribas Banque Privée ...) ; que Monsieur R. est mal fondé à lui reprocher d'avoir laissé son compte fonctionner à découvert sur une si courte période, ni de ne pas avoir décelé la fraude faite au moyen d'une carte qu'elle ne savait pas ne pas être en possession de son titulaire, alors que la carte n'est pas contrefaite et est utilisée avec le code secret ;

Considérant qu'il n'est rapporté la preuve d'aucune résistance abusive de la banque dans le remboursement des retraits frauduleux compte tenu des circonstances du litige, en l'absence de toute mauvaise foi de la BNP-Paribas ;

Considérant que Monsieur R. est, en conséquence, mal fondé en ses demandes en paiement au-delà de la somme de 16.000 euros ; qu'il ne peut pas prétendre à une double indemnisation au titre du remboursement des retraits frauduleux et de son découvert en compte courant, ni au remboursement des agios, cotisation et pénalités dont il n'a pas chiffré le montant et dont le prélèvement n'est même pas justifié, ni à l'indemnisation d'un intérêt moyen forfaitaire de 4 % sur le montant des retraits frauduleux s'agissant d'opérations effectuées sur un compte non rémunéré, ni à celle d'un préjudice moral qui n'est pas démontré ;

Considérant que la demande de prise en charge des retraits frauduleux présentée, à titre subsidiaire, par Monsieur R., qui n'a pas mis en cause la compagnie Axa au titre du contrat d'assurance Sécurité Plus, lequel ne fait que reprendre les conditions posées par l'article L.132-3 du code monétaire et financier précité, ne peut pas être retenue et doit être rejetée ;

Considérant que Monsieur R. est mal fondé en son appel et sera débouté de toutes ses demandes ;

Considérant que le jugement déféré sera, en conséquence, confirmé ;

Considérant qu'il est inéquitable de laisser à la charge de la partie intimée le montant de ses frais irrépétibles en appel ; qu'il convient de condamner Monsieur R. à lui payer la somme de 2.500,00 euros en application de l'article 700 du Code de procédure civile ;

Considérant que Monsieur R., qui succombe, supportera ses frais irrépétibles et les dépens d'appel ;

PAR CES MOTIFS

Confirme le jugement déféré,

Y ajoutant,

Condamne Monsieur Olivier R. à payer à la BNP-Paribas la somme de 2.500,00 euros en application de l'article 700 du Code de procédure civile,

Rejette toutes autres demandes,

Condamne Monsieur Olivier R. aux dépens d'appel avec distraction conformément aux dispositions de l'article 699 du Code de procédure civile.

LE GREFFIER
LE PRÉSIDENT