

Grosses délivrées **RÉPUBLIQUE FRANÇAISE**

aux parties le : AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 6

ARRÊT DU 23 MAI 2013

(n° , 6 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : **11/16552**

Décision déferée à la Cour : Jugement du 25 Novembre 2009 -Tribunal de Grande Instance de PARIS - RG n° 08/12369

APPELANTS

Monsieur Lionel LE PETIT

Kérel

56360 BANGOR

Représentant : Me Olivier BERNABE (avocat au barreau de PARIS, toque : B0753)

Assisté de : Me Jean-François AUDUC, avocat au barreau de PARIS, toque : E0674

Madame Sylvie CANU épouse LE PETIT

Kérel

56360 BANGOR

Représentant : Me Olivier BERNABE (avocat au barreau de PARIS, toque : B0753)

Assistée de : Me Jean-François AUDUC, avocat au barreau de PARIS, toque : E0674

INTIMÉE

SA LA BANQUE POSTALE, prise en la personne de ses représentants légaux domiciliés en cette qualité audit siège

115 rue de Sèvres

75006 PARIS

Représentant : Me Dominique OLIVIER de la AARPI Dominique OLIVIER - Sylvie KONG THONG, avocat au barreau de PARIS, toque : L0069

Assistée de : Me Fabrice DE KORODI KATONA de la SCP LEHMAN & ASSOCIES, avocat au barreau de PARIS, toque : P0286

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 11 Mars 2013, en audience publique, devant la Cour composée de :

Madame Marie-Paule MORACCHINI, Présidente

Madame Caroline FÈVRE, Conseillère

Madame Muriel GONAND, Conseillère

qui en ont délibéré

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

Greffier, lors des débats : M. Sébastien PARESY

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 Madame Marie-Paule MORACCHINI, président et par M. Sébastien PARESY, greffier présent lors du prononcé.

Le 17 février 2000, Monsieur Lionel Le Petit et son épouse, Madame Sylvie Canu, déjà titulaires d'un livret de la Caisse Nationale d'Épargne gérée par La Poste, ont ouvert un compte dans les livres de La Poste, devenue la Banque Postale, sur lequel ils ont versé la produit de la vente de leur résidence principale d'un montant de 1.490.000 francs.

Le 1er mars 2000, ils ont ouvert un compte de titres ordinaires, sur lequel ils ont versé la somme de 30.489,80 euros (200.000 francs) répartie à égalité sur les sicav Kaleis Equilibre et Kaleis Dynamisme et, par la suite, chacun, un plan d'épargne en actions en souscrivant à la Sicav Elancier Euro.

Le même jour, ils ont chacun adhéré au contrat d'assurance vie Ascendo souscrit par La Poste, devenue la Banque Postale, auprès de la CNP Assurances pour un montant de 91.469,61 euros par contrat réparti de manière identique et à parts égales sur quatre supports : Kaleis Dynamique, Amplitude Monde, Amplitude Pacifique, Amplitude Europe.

Se prévalant d'une perte sur leur placement à court terme sur les Sicav Kaleis Dynamisme et Equilibre, Monsieur et Madame Le Petit ont obtenu de La Poste, devenue la Banque Postale, une indemnisation de 2.798,80 euros le 26 avril 2001.

Le 15 mars 2008, Monsieur et Madame Le Petit ont saisi le médiateur de la Banque Postale de la baisse de valorisation de leurs deux contrats d'assurance vie et, le 4 août 2008, le médiateur a émis un avis aux termes duquel il considérait leur réclamation infondée.

Par acte d'huissier en date du 18 août 2008, Monsieur et Madame Le Petit ont fait assigner la Banque

Postale afin d'être indemnisés de la perte subie.

Par jugement en date du 25 novembre 2009, le tribunal de grande instance de Paris a débouté Monsieur et Madame Le Petit de l'ensemble de leurs demandes, débouté la Banque Postale de sa demande au titre des frais irrépétibles, condamné Monsieur et Madame Le Petit aux dépens.

La déclaration d'appel de Monsieur Lionel Le Petit et de Madame Sylvie Canu épouse Le Petit a été remise au greffe de la cour le 12 septembre 2011.

Dans leurs dernières écritures, au sens de l'article 954 du code de procédure civile, signifiées le 11 février 2013, Monsieur et Madame Le Petit demandent de :

- dire nulle et, en tous cas, inopposable à leur égard la clause des demandes d'adhésion aux contrats n° X 445559540 et X 445559539, qu'ils ont souscrits, rédigée ainsi qu'il suit :

' Je reconnais avoir pris connaissance et avoir reçu les dispositions générales du contrat Ascendo, comportant un modèle de lettre de renonciation, et les dispositions particulières des supports mentionnés au paragraphe Versement valant information'

- constater, subsidiairement, que cette disposition est insuffisamment éclairante pour les consommateurs en ce qu'il n'est pas précisé 'si ces derniers ont été informés des dispositions particulières des supports ou aux dispositions particulières de chacun des supports' et qu'en conséquence cette clause leur est inopposable,

- dire que la Banque Postale a failli à son obligation d'information et que le manquement contractuel résultant de cette défaillance est à l'origine du préjudice qu'ils ont subi,

- condamner la Banque Postale à leur payer la somme principale de 124.705,28 euros avec intérêts au taux légal à compter du 1er juillet 2008 et capitalisation par période annuelle jusqu'à parfait paiement,

- condamner la Banque Postale au paiement d'une indemnité de 5.000 euros en application de l'article 700 du Code de procédure civile et aux dépens.

Dans ses dernières écritures, au sens de l'article 954 du code de procédure civile, signifiées le 7 février 2013, la Banque Postale demande la confirmation du jugement déféré, le rejet des demandes de Monsieur et Madame Le Petit et leur condamnation à lui payer la somme de 4.000 euros en application de l'article 700 du Code de procédure civile ainsi qu'à supporter les dépens.

L'ordonnance de clôture est intervenue le 26 février 2013.

CELA ETANT EXPOSE,

LA COUR

Considérant que Monsieur et Madame Le Petit excipent de la nullité ou, à tout le moins, du caractère inopposable de la clause figurant sur les demandes d'adhésion des contrats Ascendo numéro X 445559540 et X 445559539 ainsi rédigée :

'Je reconnais avoir pris connaissance et avoir reçu les dispositions générales du contrat Ascendo, comportant un modèle de lettre de renonciation et les dispositions particulières des supports mentionnés au paragraphe Versement valant note d'information'

sur le fondement de l'article L.132-1 du code de la consommation ; qu'ils estiment que cette mention

pré-imprimée figurant en petits caractères sur l'acte qu'ils ont signé est une clause abusive, qu'elle ne démontre pas que la communication des documents a été effective pour chacun des supports choisis, ce qui laisse place à une interprétation qui doit être faite en leur faveur en vertu du droit de la consommation qui est protecteur ;

Considérant que la Banque Postale s'oppose à cette demande et fait valoir que la clause incriminée n'est pas abusive, qu'elle n'est que l'expression d'un principe général de droit selon lequel la signature fait foi des mentions énoncées dans l'acte jusqu'à preuve contraire, qu'elle est claire et ne suppose aucune interprétation sur l'information donnée pour chaque support ;

Considérant que la clause litigieuse est rédigée dans la même taille de police que le reste du bulletin d'adhésion ; qu'elle est clairement identifiée après la formule '*J'adhère au contrat Ascendo souscrit par La Poste auprès de la CNP et déclare exact l'ensemble des renseignements communiqués*' juste avant les mentions relatives au lieu et à la date de la signature du contrat laquelle est apposée par l'adhérent juste en-dessous ;

Considérant que cette clause ne crée pas de déséquilibre significatif entre le professionnel et le consommateur, qui est censé lire ce qu'il signe, et ne fait qu'appliquer le principe légal selon lequel la signature d'un acte sous seing privé fait foi jusqu'à preuve contraire de la sincérité des faits juridiques qu'elle constate et des énonciations contenues par l'acte ;

Considérant que cette clause est apparente, claire et n'est pas sujette à interprétation dès lors qu'elle énonce que les dispositions particulières des supports qui sont mentionnés au paragraphe Versement, lequel définit la répartition du versement effectué sur les supports choisis précisément identifiés, ont été remis à l'adhérent qui le reconnaît et déclare en avoir pris connaissance ;

Considérant que Monsieur et Madame Le Petit sont ainsi mal fondés en leur demande de nullité ou d'inopposabilité de cette clause ;

Considérant que Monsieur et Madame Lionel Le Petit reprochent à la Banque Postale d'avoir manqué à son obligation d'information et de leur avoir proposé un placement inadapté de leurs avoirs alors qu'ils avaient pour objectif de financer les études de leurs enfants et de garantir leur autonomie financière lors de leur retraite ; qu'ils soutiennent qu'ils voulaient conserver leur capital et dégager une plus-value à long terme non fiscalisée sans risque et que le placement proposé par la banque leur a fait perdre près de 40 % de leur capital ; que la banque n'a effectué aucun diagnostic patrimonial préalablement à son offre de placement puisque le médiateur n'en a pas trouvé dans le dossier du conseiller ; qu'ils prétendent que la banque a manqué à son obligation précontractuelle d'information sur les risques encourus et les options les moins favorables des investissements proposés en utilisant une publicité relative à un placement qui devaient leur permettre d'obtenir une rémunération attractive avec un taux garanti de 2,50 % l'an, sans jamais qu'il soit fait mention de l'éventualité d'une perte en capital ; que la seule référence aux conditions générales du contrat Ascendo est insuffisante pour démontrer que la Banque Postale a tenu compte de leur situation personnelle et de leurs besoins pour leur proposer un placement à risque ;

Considérant que la Banque Postale estime que les époux Le Petit instrumentalisent l'avis du médiateur qui a été sollicité pour obtenir des confidences de la banque en violation du principe légal de confidentialité du processus de médiation dont la sanction est la nullité de l'acte introductif d'instance par les tribunaux et que c'est un procédé déloyal qui porte atteinte à ses droits ; qu'elle fait valoir qu'elle est tenue uniquement d'une obligation d'information dans le cadre de la commercialisation d'un produit financier qu'elle ne gère pas et qui n'est pas spéculatif ; qu'elle a remis aux époux Le Petit les conditions générales du contrat Ascendo et tous les documents contractuels agréés par la Cob sur les supports constituant les notices d'information relatives aux OPCVM choisies, de sorte que les époux Le Petit, qui ont reconnu en avoir pris connaissance, savaient qu'il n'y avait ni capital, ni rendement garantis ; que le médiateur a souligné que l'absence de

performance du placement tient aux crises boursières et aux aléas du marché ; que seul le contrat Ascendo Francs, devenu Ascendo Euros, assurait un capital garanti et n'a pas été choisi par les investisseurs ; qu'il n'y a aucun document publicitaire mensonger et que les contrats Ascendo sont adaptés à la situation des époux Le Petit qui ont reçu les informations utiles et sont en mesure de les comprendre et notamment que le placement choisi n'offrait aucune garantie ;

Considérant que la Banque Postale, qui est un professionnel et commercialise des produits financiers qu'elle vend à ses clients, doit leur proposer un placement adapté à leur situation personnelle et à leurs besoins et leur donner une information complète et précise sur les caractéristiques des produits avec leurs aspects les moins favorables ainsi que les risques inhérents aux options possibles afin de leur permettre de faire un choix éclairé ;

Considérant que toutes les considérations de la Banque Postale sur la confidentialité de l'avis de son médiateur en date du 4 août 2008 sont dénuées de pertinence, dès lors que chaque partie l'utilise pour étayer ses allégations et qu'il est soumis au débat contradictoire, ce qui exclut le grief de déloyauté soulevée par la partie intimée qui n'en tire aucune conséquence dans le dispositif de ses dernières conclusions auquel seul la cour est tenue de répondre ;

Considérant que la Banque Postale ne justifie d'aucune étude patrimoniale préalable à l'investissement qu'elle a proposé à Monsieur et Madame Le Petit qui ne sont pas des opérateurs avertis, en l'absence de preuve d'une expérience du marché boursier et des OPCVM antérieure au placement réalisé le 1er mars 2000 que leur profession respective d'ingénieur conseil et de comptable ne leur donne pas ;

Considérant qu'il est démontré que Monsieur et Madame Le Petit, ayant vendu leur résidence principale, disposaient d'un capital de 1.400.000 francs constituant l'élément essentiel de leur patrimoine ; qu'ils ont, chacun, investi une somme de 600.000 francs, soit 91.469,41 euros et une épargne nette de 89.640,02 euros après déduction des frais de souscription de 2 %, sur un contrat d'assurance vie Ascendo, souscrit par la Poste, devenu la Banque Postale, auprès de la CNP Assurance et géré par Sogepost, d'une durée de huit ans, dont leur conjoint est le bénéficiaire au à défaut leurs enfants, qui a été placée sur quatre supports constitués de Sicav ;

Considérant qu'il est établi qu'au jour de leur rachat le 18 juillet 2011, la valeur totale des deux contrats a été de 108.692,70 euros et que Monsieur et Madame Le Petit ont ainsi perdu la somme de 70.587,38 euros par rapport au capital initial net investi de 179.280,08 euros pour les deux contrats, soit une perte de presque 40 % en capital ;

Considérant qu'en l'absence de toute justification d'une étude sur la situation patrimoniale des époux Le Petit, leur situation personnelle, leurs besoins et leurs objectifs, l'information résultant de l'unique stipulation dans les dispositions générales du contrat Ascendo qui stipulent au paragraphe 'Epargne acquise' que *'l'épargne acquise sur les supports en unités de compte, est exprimée en nombre de parts du (des) support(s) choisi(s) par l'adhérent. La valeur de la part varie à la hausse ou à la baisse en fonction du cours sur les marchés financiers des titres qui la composent. L'assureur garantit le nombre d'unités de compte et non leur valeur'* ne suffit pas à prouver que le placement proposé était adéquat et répondait à leurs besoins, alors qu'aucune des notices d'information relative à chacun des supports proposés par la Banque Postale ne fait mention d'un risque de perte en capital, que les conditions générales du contrat Ascendo stipulent que chaque année une participation aux bénéfices est attribuée par support pour le contrat Ascendo OPCVM au prorata des dividendes encaissés sans qu'il ne soit jamais fait mention d'une absence de rémunération, voire d'une perte possible, qu'il n'est pas justifié que les époux Le Petit ont délibérément choisi d'exclure le seul support sécuritaire proposé Ascendo France, devenue Ascendo Euros, en toute connaissance des risques inhérents aux choix possibles et aux options proposées comparativement avec leurs avantages et leurs inconvénients ;

Considérant qu'il se déduit de ces éléments que la Banque Postale n'a pas proposé à Monsieur et Madame Le Petit, qui prétendent avoir recherché un placement à long terme de bon père de famille préservant leur capital et susceptible de dégager une plus-value avec une fiscalité avantageuse, un placement cohérent et compatible avec leur situation ; qu'elle a commis une faute qui engage sa responsabilité et l'oblige à réparer le préjudice subi par les époux Le Petit, lequel est constitué par la perte en capital d'un montant de 70.587,38 euros ;

Considérant que Monsieur et Madame Le Petit ne peuvent pas revendiquer une rémunération égale au taux du livret A sur le capital investi du 1er mars 2000 au 1er mars 2008 d'un montant total de 48.235,68 euros alors qu'ils ont volontairement choisi un autre placement bien que Madame Le Petit dispose déjà d'un livret A incompatible avec le montant du capital à placer ;

Considérant qu'il convient de condamner la Banque Postale à payer à Monsieur et Madame Le Petit la somme de 70.587,38 euros qui produira intérêts au taux légal à compter de la date de l'assignation du 18 août 2008 jusqu'à parfait paiement ;

Considérant que les intérêts échus pour une année entière seront capitalisés dans les conditions de l'article 1154 du code civil ;

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

Considérant qu'il est inéquitable de laisser à la charge de la partie appelante le montant de ses frais irrépétibles ; qu'il y a lieu de condamner la Banque Postale à payer à Monsieur et Madame Le Petit la somme de 3.000 euros en application de l'article 700 du Code de procédure civile ;

Considérant que la Banque Postale, qui succombe, supportera ses frais irrépétibles ainsi que les dépens de première instance et d'appel ;

PAR CES MOTIFS

Infirme le jugement déféré,

Statuant à nouveau,

Dit que la Banque Postale a commis une faute et la condamne à payer à Monsieur et Madame Lionel Le Petit la somme de 70.587,38 euros avec intérêts au taux légal à compter du 18 août 2008 jusqu'à parfait paiement,

Ordonne la capitalisation des intérêts échus dans les conditions de l'article 1154 du code civil,

Condamne la Banque Postale à payer à Monsieur et Madame Lionel Le Petit la somme de 3.000,00 euros en application de l'article 700 du Code de procédure civile,

Rejette toutes autres demandes,

Condamne la Banque Postale aux dépens de première instance et d'appel, qui seront recouvrés dans les conditions de l'article 699 du code de procédure civile.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT