

Grosses délivrées REPUBLIQUE FRANCAISE

aux parties le :AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

COUR D'APPEL DE PARIS

Pôle 5 - Chambre 6

ARRET DU 19 JANVIER 2018

(n° , 28 pages)

Numéro d'inscription au répertoire général : 16/07249

Décision déferée à la Cour : Jugement du 26 Novembre 2015 -Tribunal de Grande Instance de PARIS - RG n° 12/06722

APPELANTE

Commune d'AUBAGNE

Agissant en la personne de son Maire en exercice domicilié en cette qualité à

[Adresse 1]

[Adresse 2]

[Adresse 3]

Représentée par Me Dominique OLIVIER de l'AARPI Dominique OLIVIER - Sylvie KONG THONG, avocat au barreau de PARIS, toque : L0069

Ayant pour avocat plaidant Me Danielle DA PALMA, avocat au barreau de PARIS, toque: P0498

INTIMEES

Société THE ROYAL BANK OF SCOTLAND PLC

Prise en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité audit siège

[Adresse 4]

[Adresse 5]

ROYAUME-UNI

Représentée par Me Harold HERMAN, avocat au barreau de PARIS, toque : T03

Ayant pour avocat plaidant Me Michel PITRON, avocat au barreau de PARIS, toque : T03

Substitué par Me Audrey KUKULSKI, avocat au barreau de PARIS, toque : T03

Société THE ROYAL BANK OF SCOTLAND NV anciennement dénommée ABN AMRO BANK NV

Prise en la personne de son représentant légal domicilié en cette qualité audit siège

[Adresse 6]

[Adresse 7]

[Adresse 8]

(PAYS BAS)

Représentée par Me Florence GUERRE de la SELARL SELARL PELLERIN - DE MARIA - GUERRE, avocat au barreau de PARIS, toque : L0018

Ayant pour avocat plaidant Me Ozan AKYUREK, avocat au barreau de PARIS, toque : J001

COMPOSITION DE LA COUR :

L'affaire a été débattue le 24 Octobre 2017, en audience publique, devant la Cour composée de :

Madame Françoise CHANDELON, Présidente de chambre

M. Marc BAILLY, Conseiller

Madame Christine SOUDRY, Conseiller

qui en ont délibéré

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

Greffier, lors des débats : Mme Josérita COQUIN

ARRET :

- Contradictoire,

- par mise à disposition de l'arrêt au greffe de la Cour, les parties en ayant été préalablement avisées dans les conditions prévues au deuxième alinéa de l'article 450 du code de procédure civile.

- signé par Madame Françoise CHANDELON, présidente et par Madame Josérita COQUIN, greffière à laquelle la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

Vu le jugement rendu le 26 novembre 2015 par le tribunal de grande instance de Paris qui, dans ses dispositions essentielles, et en ordonnant l'exécution provisoire, a :

- déclaré irrecevable l'action de la commune d'AUBAGNE en nullité de la stipulation d'intérêt conventionnel du protocole du 23 octobre 2009 et en responsabilité contractuelle dans le cadre de la conclusion du protocole du 23 octobre 2009 à l'encontre de la société ABN AMRO devenue The Royal Bank of Scotland NV ;

- déclaré irrecevable l'action de la commune d'AUBAGNE en nullité des contrats d'échanges de conditions d'intérêt OSRAM n° 27 334 du 19 janvier 2007 et OSRAM n° 36 806 du 13 février 2008 pour illicéité et vice du consentement à l'encontre de la société The Royal Bank of Scotland plc ;

- déclaré irrecevable comme prescrite l'action en nullité pour vice du consentement de la commune d'AUBAGNE à l'encontre des sociétés The Royal Bank of Scotland plc et The Royal Bank of Scotland NV concernant les contrats d'échanges de conditions d'intérêt OSRAM n° 27 334 du 19 janvier 2007 et OSRAM n° 36 806 du 13 février 2008 ;

- ordonné la substitution du taux légal au taux conventionnel de 4,49 % mentionné dans le protocole du 23 octobre 2009 portant sur l'échelonnement du paiement du solde de résiliation des contrats d'échanges de conditions d'intérêt OSRAM n° 27 334 du 19 janvier 2007 et OSRAM n° 36 806 du 13 février 2008" ;

- condamné la Commune d'AUBAGNE à payer à la société The Royal Bank of Scotland plc la somme de 1.438.609,92 euros en paiement des échéances du protocole du 23 octobre 2009, du 2 avril 2012 au 2 avril 2015 ;

- débouté la Commune d'AUBAGNE de ses autres demandes;

- condamné la commune d'AUBAGNE à payer à chacune des banques la somme de 5.000€ au titre de l'article 700 du code de procédure civile, ainsi qu'aux dépens ;

Vu l'appel interjeté par la commune d'AUBAGNE à l'encontre de ce jugement;

Vu les conclusions signifiées le 16 décembre 2016 par la Commune d'AUBAGNE qui demande à la cour, vu les articles 1108, 1109, 1116, 1134 alinéa 3, 1147 et suivants, et 1907 alinéa 2, du code civil, vu la circulaire NOR/INT/B/92/00260/C du 15 septembre 1992, vu les articles L.313-4, L. 533-4 (ancien) et L. 533-10 à L. 533-15 (actuels) du Code monétaire et

financier et les articles L. 313-1, L. 313-2, R. 313-1 et R. 313-2 du Code de la consommation,

à titre principal, de confirmer le jugement du 26 novembre 2016 (en réalité 2015) en ce qu'il a prononcé la nullité de la stipulation du Taux Effectif Global de 4,49 % mentionnée dans le Protocole du 23 octobre 2009, ce taux étant erroné, de l'infirmier pour le surplus,

de dire et juger en conséquence qu'elle ne peut être tenue que des intérêts au taux légal sur le montant principal du solde de résiliation dont elle pourrait être jugée redevable, à titre subsidiaire, d'infirmier le jugement entrepris en ce qu'il a rejeté sa demande au titre de la nullité des contrats de swap, en conséquence, de prononcer la nullité des contrats de swaps n° 25 du 19 janvier 2007 (OSRAMS 27334) et n° 26 du 13 février 2008 (OSRAMS 36806) qu'elle a souscrits auprès de la banque RBS NV, anciennement dénommée ABN AMRO Bank NV, de prononcer la nullité du Protocole qu'elle a conclu le 23 octobre 2009 avec la banque RBS Plc au titre de la résiliation de ces contrats de swaps, de condamner in solidum, par suite de ces annulations, les banques RBS NV et RBS Plc à lui rembourser la somme totale en principal de 1.004.638,18 € qu'elle a versée à cette dernière en 2009 et 2011 en exécution de ce Protocole, à titre encore plus subsidiaire, d'infirmier le jugement entrepris en ce qu'il a rejeté ses demandes au titre de la responsabilité de la banque pour manquements graves à ses obligations, de condamner in solidum les sociétés RBS NV et RBS Plc à lui payer, à titre de dommages et intérêts, en réparation du préjudice subi, la somme totale en principal de 34.680.000 euros, majorée de tous intérêts et autres accessoires qu'elle pourrait être tenue de leur verser, et ordonner la compensation de leurs créances réciproques, en tout état de cause, d'assortir toutes les condamnations à intervenir à son profit des intérêts au taux légal à compter de la date de son assignation introductive d'instance, avec capitalisation de ces intérêts dus pendant plus d'un an dans les conditions de l'article 1154 du Code civil, de condamner in solidum les banques RBS NV et RBS Plc à lui payer la somme de 100.000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile et de condamner in solidum les sociétés RBS NV et RBS Plc aux entiers dépens de première instance et d'appel ;

Vu les conclusions signifiées le 20 juin 2017 par THE ROYAL BANK OF SCOTLAND Plc (ci après RBS Plc) qui demande à la cour, vu les articles 1271 et suivants du Code de procédure civile, vu les articles L. 211-1 et D. 211-1-A du Code monétaire et financier, vu les articles 1108 et suivants du Code civil, vu les articles 1134 et 1184 du Code civil, vu les articles L. 313-1 et s., R. 313-1 I et R. 313-1 II du Code de la consommation, d'une part, de confirmer le jugement rendu le 26 novembre 2015 en ce qu'il a jugé irrecevables les demandes de la Commune d'Aubagne à son égard en ce qu'elles sont fondées sur une critique de la validité des deux swaps conclus en janvier 2007 et février 2008 entre la Commune et une autre société, d'autre part, d'infirmier le jugement déféré en ce qu'il a accueilli les demandes de la Commune d'Aubagne fondées sur la validité du TEG stipulé dans le Protocole en date du 23 octobre 2009 et jugeant à nouveau, à titre principal, de juger mal fondées les demandes de la Commune d'Aubagne en ce qu'elles critiquent la validité du TEG stipulé dans le Protocole en date du 23 octobre 2009, de débouter en conséquence, la Commune d'Aubagne de l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions à ce titre, de confirmer le jugement déféré en ce qu'il a condamné la Commune d'Aubagne à lui verser la somme de 1.438.609,92 euros en exécution du protocole en date du 23 octobre 2009, de condamner la Commune d'Aubagne à lui verser la somme 2.071.513 euros en exécution du protocole en date du 23 octobre 2009, d'assortir les condamnations ci-dessus des intérêts au taux légal tel que déterminé à chaque d'échéance et à compter de chacune d'elles s'agissant de la condamnation d'un montant de 1.438.609,92 euros, et à compter du 2 avril 2017 s'agissant de la condamnation d'un montant de 2.710.068,37 euros, à titre subsidiaire, de juger que la sanction résultant de la stipulation d'un TEG inexact dans le cadre du Protocole ne peut consister qu'en une réduction des annuités du Protocole sur la base du taux valablement consenti, soit 4,49 %, et ce sans substitution du taux de l'intérêt légal au taux d'intérêt contractuel régulièrement fixé par écrit, et de condamner la Commune d'Aubagne à exécuter le Protocole dans son intégralité sur cette base, en tout état de cause, de condamner la Commune d'Aubagne à lui verser la somme de 20.000 euros sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile et de la condamner aux dépens ;

Vu les conclusions signifiées le 20 juin 2017 par The ROYAL BANK OF SCOTLAND NV, anciennement dénommée ABN AMRO BANK NV, (ci après RBSNV-ex ABN-AMRO) qui demande à la cour, vu l'article 122 du Code de procédure civile, vu notamment les articles 1108 et suivants, 1134, 1184, 1271 et suivants, 1304 et 2224 du Code civil, vu les articles L.211-1 et D.211-1A du Code monétaire et financier, à titre principal, de dire et juger que les liens de droit entre la Commune d'Aubagne et elle-même se sont éteints par effet de novation à compter du 4 février 2009 et que la Commune d'Aubagne a renoncé à toute demande fondée sur les contrats de swaps OSRAM 36806 et OSRAM 27334 conclus avec elle, de dire et juger que les demandes de la Commune d'Aubagne à son encontre relatives aux contrats de swaps OSRAM 36806 et OSRAM 27334 sont prescrites, en conséquence, de confirmer le jugement déféré sauf en ce que le Tribunal a rejeté l'exception de prescription de la Commune sur le moyen tiré de l'illicéité des contrats de swaps OSRAM 36806 et OSRAM 27334 et a rejeté la novation qu'elle invoquait concernant les demandes de la Commune fondées sur lesdits contrats de swap, statuant à nouveau, de déclarer la Commune d'Aubagne irrecevable et, en tout état de cause, infondée en l'intégralité de ses demandes à son encontre, à titre subsidiaire, si par extraordinaire, la Cour venait à prononcer la nullité des contrats de swaps OSRAM 36806 et OSRAM 27334, d'ordonner à la Commune de restituer les sommes versées par ABN AMRO BANK NV à la Commune sur le fondement des contrats de swaps OSRAM 36806 et OSRAM 27334, en tout état de cause, de débouter la Commune d'Aubagne de l'ensemble de ses demandes, fins et conclusions à son encontre, de condamner la Commune d'Aubagne au paiement de la somme de 150.000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile ainsi qu'aux entiers dépens d'appel ;

SUR CE

Considérant que par décision du 21 juin 2002, visée par le contrôle de légalité le 28 juin 2002, le maire de la Commune d'AUBAGNE a donné un mandat de travail à la banque ABN AMRO Bank N.V. (ci-après, ABN AMRO) pour analyser les conditions dans lesquelles une émission obligataire à long terme pouvait être mise en 'uvre ; que cette opération avait pour objet principal de permettre, d'une part, le remboursement anticipé des émissions obligataires précédemment réalisées par la Commune avec la banque CDC IXIX CAPITAL MARKETS en 1997 et en 1999, d'autre part, le remboursement anticipé d'un emprunt contracté auprès de DEXIA CREDIT LOCAL, enfin l'obtention de nouveaux financements ;

Considérant que la Commune d'AUBAGNE et ABN AMRO ont conclu, le 8 octobre 2002, une convention-cadre AFB relative aux opérations de marché à terme, afin de régir les éventuels contrats de swap qu'elles pourraient conclure à l'avenir ;

Considérant que par délibération du 28 mars 2003, le conseil municipal de la Commune d'AUBAGNE a décidé d'autoriser, dans le cadre du réaménagement de la dette, le remboursement des émissions obligataires, de confier à la ABN-AMRO

l'organisation et le lancement de l'émission obligataire destinée à financer ,d'une part, le réaménagement de la dette et, d'autre part, le futur programme d'investissement 2003, de solliciter le cabinet Freshfields Bruckhaus Deringer comme conseil juridique de la ville pour la réalisation de l'ensemble des opérations liées au réaménagement de la dette et d'autoriser le maire à engager les opérations nécessaires au remboursement par anticipation ;

Considérant que le 10 juillet 2003, la Commune d'AUBAGNE et ABN-AMRO ont conclu un contrat de prise ferme dans le cadre d'un emprunt obligataire d'un montant de 32.100.000 euros, portant intérêts à taux variable et venant à échéance en 2028 ;

Considérant que par délibération du 7 juillet 2005, le conseil municipal de la Commune d'AUBAGNE a autorisé la réalisation d'une seconde émission obligataire, en complément de l'émission de juillet 2003, qui a donné lieu à la conclusion le 1er septembre 2005, d'un second contrat de prise ferme entre la Commune d'AUBAGNE et ABN-AMRO, d'un montant de 31.700.000 euros, portant intérêt à taux variable et venant à échéance en 2030 ;

Considérant que pour couvrir ses charges d'intérêts au titre de ces deux emprunts obligataires, la Commune d'AUBAGNE a conclu auprès d'ABN-AMRO deux contrats de swap qui ont fait l'objet de cinq restructurations successives entre 2003 et 2008 ;

Considérant que dans le cadre de la présente instance, la Commune d'AUBAGNE entend contester la validité des deux dernières restructurations, matérialisées par les contrats de swap n°25 et 26 dont les principales caractéristiques sont les suivantes ;

* Swap n°25 (OSRAM 27334) en date du 19 janvier 2007

o Date initiale de départ : 2 avril 2007

o Echéance : 2 avril 2025

o Payeur du taux 1 : ABN AMRO

o Payeur du taux 2 : commune d'Aubagne

o Taux 1 : EURIBOR 12 mois + 0,28 % (reçu par la Commune, identique au taux payé au titre de l'emprunt obligataire)

o Taux 2 (payé par la Commune) :

- du 2 avril 2007 au 2 avril 2011 (1 ère période) taux fixe 2,55 %

- du 2 avril 2011 au 2 avril 2024 (2 ème période) 2,55 % + 130 % x MAX [(EUR / USD- EUR / CHF), 0], le plafond maximum de ce taux étant fixé à 15 %

- du 2 avril 2024 à l'échéance (3 ème période) taux fixe 3 %

* Swap n°26 (OSRAM 36806)

o Date initiale de départ : 15 juillet 2008

o Echéance : 15 juillet 2028

o Payeur du taux 1 : ABN AMRO

o Payeur du taux 2 : commune d'Aubagne

o Taux 1 : EURIBOR 12 mois + 0,31 % (reçu par la Commune, identique au taux payé au titre de l'emprunt obligataire)

o Taux 2 (payé par la Commune) :

- du 15 juillet 2008 au 14 octobre 2008 (1 ère période) 2,05 % + (4,00 % X n/d),

- à partir du 15 octobre 2008 (seconde période) Taux du trimestre précédent + (4,00 % x n/d), le plafond maximum de ce taux étant fixé à 16,5 %

Etant précisé que :

n : désigne le nombre de jours ouvrés compris dans la période d'application du taux considéré où l'EURIBOR 3 mois est inférieur à 2,30 % ou supérieur à 5,60 %

d : désigne le nombre de jours calendaires compris dans la période d'application du taux;

Considérant que par lettre du 22 janvier 2009, ABN AMRO a demandé l'accord de la Commune d'AUBAGNE en vu du transfert à RBS Plc des opérations sur instruments financiers ainsi que la convention-cadre AFB les régissant, par voie de novation, conformément aux articles 1271 et suivants du code civil, en expliquant que cette proposition s'inscrivait dans le cadre du rachat par le Groupe RBS des activités de banque de financement et d'investissements du Groupe ABN AMRO ;

Considérant que RBS Plc a accepté la proposition le 4 février 2009;

Considérant qu'en mars 2009, la Commune d'AUBAGNE a sollicité de RBS Plc qu'elle lui transmette plusieurs propositions de restructuration des deux swaps ; que le 1er avril 2009, la Commune d'AUBAGNE et RBS Plc se sont

rencontrées et ont convenu que les restructurations sollicitées s'inscriraient dans le cadre d'une politique de désendettement de la Commune visant, à terme, le rétablissement de la situation financière de cette dernière;

Considérant qu'après plusieurs mois de discussion, la Commune d'AUBAGNE et RBS Plc sont parvenues, le 23 octobre 2009 à l'accord suivant, comprenant :

- la résiliation anticipée des deux contrats de swaps ;
- la conclusion de deux nouveaux contrats de swaps ;
- la conclusion d'un Protocole permettant à la Commune d'AUBAGNE d'échelonner dans

le temps le paiement des soultes de résiliation des deux swaps litigieux, compte tenu de

l'impossibilité dans laquelle elle se trouvait de s'en acquitter immédiatement, aux termes duquel le paiement des soultes de résiliation, soit au total un montant de 34.680.000 euros, s'effectuera de la manière suivante :

- la Commune versera à RBS, au cours de l'année 2009, la somme de 1 million d'euros, suivant deux échéances de 500.000 euros chacune, l'une fixée au 19 octobre 2009, l'autre au 21 décembre 2009 ;
- le solde, soit 33.680.000 euros, sera payé par la Commune suivant un échéancier déterminé ;

Considérant que par acte extrajudiciaire en date du 20 avril 2012, la commune d'AUBAGNE a fait assigner la banque RBS Plc devant le tribunal de grande instance de Paris aux fins de voir

- prononcer la nullité des deux contrats de swaps, n° 25 du 19 janvier 2007 (référence OSRAMS 27334.8769060) et n° 26 du 13 février 2008 (référence OSRAMS 36.806.420990), qu'elle a souscrits auprès de la banque ABN AMRO NV (actuellement dénommée RBS NV) ;
- prononcer, par voie de conséquence, la nullité du protocole qu'elle a conclu le 23 octobre 2009 avec la banque RBS Plc au titre de la résiliation de ces deux contrats de swaps ;
- condamner, par suite de cette annulation, la banque RBS Plc à lui rembourser la somme totale en principal de 1.004.638,18 euros qu'elle lui a versée en 2009 et 2011 en exécution de ce protocole ;

Subsidiairement,

- condamner la banque RBS Plc à lui payer, à titre de dommages - intérêts, et en réparation du préjudice qu'elle lui a causé par sa faute, la somme totale en principal de 34.680.000 euros, majorée de tous intérêts et autres accessoires que la commune pourrait être tenue de lui verser, et ordonner la compensation de leurs créances réciproques ;
- prononcer la nullité de la stipulation du Taux Effectif Global (TEG) de 4,49 % contenue au protocole du 23 octobre 2009, ce taux étant erroné, et en conséquence, dire et juger que la commune d'Aubagne ne peut être tenue que des intérêts au taux légal sur le montant principal du solde de résiliation dont elle pourrait être jugée redevable ;

En tout état de cause,

- assortir toutes les condamnations à intervenir au profit de la commune des intérêts au taux légal à compter de la date de son assignation, avec capitalisation de ces intérêts dus pendant plus d'un an dans les conditions de l'article 1154 du Code civil ;
- condamner la banque RBS Plc à lui payer la somme de 30.000 euros au titre de l'article 700 du Code de procédure civile ;
- ordonner l'exécution provisoire du jugement à intervenir en toutes ses dispositions ;
- condamner la banque RBS Plc aux entiers dépens ;

Considérant que dans ses conclusions en réponse, la banque RBS Plc a, notamment, prétendu que les demandes formées à son encontre, en ce qu'elles portent sur les deux contrats de swaps conclus avec ABN-AMRO, étaient irrecevables,

Considérant que par exploit du 25 mars 2013, la commune d'AUBAGNE a fait

assigner aux fins d'intervention forcée et de garantie la banque RBSNV-ex ABN-AMRO, demandant sa condamnation in solidum avec la banque RBS Plc au plein de ses demandes formées par son assignation du 20 avril 2012, en sollicitant la jonction de cet appel en intervention forcée avec la procédure principale ;

Considérant que les deux procédures ont été jointes ; que c'est dans ces circonstances et conditions qu'est intervenu le jugement déféré ;

Considérant que selon l'article 954 alinéa 2 du code de procédure civile, la cour ne statue que sur les prétentions énoncées au dispositif et ce, dans l'ordre déterminé par les parties ;

Considérant que l'appelante ayant qualifié de principales les demandes relatives au TEG, de subsidiaires celles relatives à la nullité des contrats de swap et du protocole, d'encore plus subsidiaires celles relatives à la responsabilité des banques, les demandes seront donc examinées chronologiquement et successivement, le cas échéant ;

Considérant que la demande subsidiaire tendant à l'annulation de la stipulation du taux d'intérêt conventionnel et à la substitution de l'intérêt au taux légal développée par la Commune d'AUBAGNE dans les motifs de ses conclusions n'est pas reprise dans le dispositif ; qu'elle ne sera pas examinée ;

Considérant que, préalablement à tout examen, la cour doit dire si les parties ont eu l'intention de nover et, dans l'affirmative, déterminer à l'égard de quelle partie la Commune d'AUBAGNE peut diriger son action et ses demandes ;

- sur la novation et ses effets

Considérant que les premiers juges ont dit que la commune intention des parties était que soit opérée, par l'effet d'un nouvel engagement, la substitution de RBS Plc à RBSNV-ex ABN-AMRO, envers laquelle la ville d'AUBAGNE se trouvait dès lors déchargée, en particulier pour les opérations de swap litigieuses, et ce en application des dispositions de l'article 1271 3° du code civil ; que dès lors, l'action de la ville d'AUBAGNE en nullité du taux effectif global mentionné au protocole du 23 octobre 2009 et en responsabilité contractuelle dans la conclusion de ce protocole dirigées contre la société ABN AMRO sont irrecevables et ne peuvent être dirigées contre la seule RBS Plc; que toutefois la novation intervenue le 4 février 2009 par l'acceptation de la substitution de créancier par la ville d'AUBAGNE n'a pas eu pour effet de faire disparaître le droit de cette dernière à poursuivre une action en nullité et responsabilité contractuelle concernant les contrats d'échanges de taux initialement conclus avec son ancien créancier ; que, dès lors, les demandes en nullité des contrats de swap dirigées à l'encontre de la société RBSNV-ex ABN-AMRO étaient recevables (une erreur matérielle manifeste les qualifiant d'irrecevables en page 21 du jugement) alors que les mêmes dirigées à l'encontre de la société RBS Plc, qui n'était pas partie aux conventions, étaient irrecevables ; qu'ils ont jugé, dans le dispositif de la décision, que l'action de la commune d'AUBAGNE en nullité des contrats d'échanges de conditions d'intérêt OSRAM n° 27 334 du 19 janvier 2007 et OSRAM n° 36 806 du 13 février 2008 pour illicéité et vice du consentement à l'encontre de la société The Royal Bank of Scotland plc était irrecevable et à la fois que l'action en nullité pour vice du consentement de la commune d'AUBAGNE à l'encontre de la société The Royal Bank of Scotland plc était irrecevable comme prescrite ;

Considérant que la Commune d'AUBAGNE expose que dans la lettre du 22 janvier 2009 qui vise exclusivement la convention cadre du 1er octobre 2002, il n'est nullement question des deux contrats de swap litigieux ; que la lettre réservait uniquement à la banque RBS Plc la possibilité de notifier ultérieurement à la commune, à la condition de le faire par écrit et au moins 10 jours ouvrés à l'avance, qu'elle se substituerait par voie de novation à la banque RBS NV ex ABN-AMRO pour l'exécution de ces opérations ; qu'elle n'entraîne donc pas, en elle-même, une novation par substitution de la banque RBS Plc à la banque RBS NV au titre des deux contrats de swap litigieux ; que son courrier du 24 avril 2009 ne peut davantage constituer une confirmation de la commune intention des parties d'opérer la novation et ce d'autant qu'au cours de la période de janvier à octobre 2009, la banque RBS Plc a indiqué au contraire à la commune, aux termes de ses propositions de restructuration de mars, avril et mai 2009, intervenir alors en qualité d'agent, c'est à dire de mandataire, de la banque RBS NV ex ABN-AMRO ; qu'elle en déduit que son action en nullité du taux effectif global mentionné au protocole du 23 octobre 2009 et en responsabilité contractuelle dans la conclusion de ce protocole, dirigées contre la société ABN AMRO sont parfaitement recevables, ' la substitution de la banque RBS Plc à la banque RBS NV en qualité de cocontractant de la commune au titre des contrats de swaps (n'étant) intervenue qu'ultérieurement, au stade du protocole du 23 octobre 2009 et pour les seuls besoins de leur résiliation' ; qu'elle ajoute que son intention de nover, c'est-à-dire sa volonté claire et non équivoque de décharger la banque RBS NVex ABN-AMRO de toutes ses obligations à son égard, n'est en l'espèce nullement démontrée, qu'à supposer la novation intervenue, elle peut se prévaloir de la nullité des contrats de swaps, d'autant qu'à la date supposée de cette novation, la commune n'avait pas connaissance de la nullité des contrats de swaps attaqués ni des vices affectant son consentement à ces contrats, de sorte qu'elle ne pouvait valablement renoncer à les invoquer et qu'elle n'avait pas non plus renoncé à invoquer 'ses droits nés avant la substitution de banque et des obligations de la première banque exigibles ou devant être exécutées avant cette substitution' ; qu'elle soutient que l'opération doit être disqualifiée en simple délégation, par laquelle un débiteur donne au créancier un autre débiteur qui s'oblige envers le créancier, sans décharge du premier débiteur ;

Considérant que RBSNV-ex ABN-AMRO soutient que le lien de droit entre la Commune d'AUBAGNE et elle même s'est éteint à compter du 4 février 2009, entraînant consécutivement la création d'un lien de droit entre la Commune d'AUBAGNE et RBS PLC, qu'en acceptant la novation, la Commune d'AUBAGNE a renoncé à tout droit et action à son encontre, les obligations auxquelles elles étaient toutes deux tenues s'étant mutuellement éteintes, que l'intention de la

Commune d'AUBAGNE de nover était évidente et résultait d'actes positifs non équivoques ; qu'en prenant l'initiative de solliciter la résiliation des contrats de swaps pour se prémunir d'une dégradation de leurs conditions contractuelles et en acceptant la novation sous ces conditions expresses, la Commune d'AUBAGNE a purgé les contrats de swaps de tous moyens ou exceptions qui pourraient être soulevés sur leur fondement, que seule pourrait éventuellement subsister une action en nullité fondée sur une nullité absolue, ce qui n'est pas le cas des demandes en nullité de la Commune d'AUBAGNE fondées sur l'alléguée illicéité des contrats de swap ou les prétendus vices du consentement et de l'action en responsabilité fondée sur les prétendus manquements aux obligations de banquier prestataire de services d'investissement ; qu'ainsi l'ensemble des demandes de la Commune d'AUBAGNE à son encontre, fondées sur la prétendue nullité des contrats de swap sur les moyens de leur illicéité et des vices du consentement et sur sa responsabilité au titre de prétendus manquements à ses obligations sont éteintes par effet de la novation; qu'elle ajoute que toute demande de la Commune d'AUBAGNE portant sur le protocole du 23 octobre 2009 est irrecevable à son encontre faute de qualité à défendre, sa responsabilité contractuelle ne pouvant être recherchée ;

Considérant que RBS Plc prétend que les demandes de la Commune d'AUBAGNE au titre des contrats de swap sont irrecevables à son égard ; qu'elle rappelle que les deux contrats de swap litigieux ont initialement été conclus entre ABN AMRO et la Commune d'AUBAGNE, le premier en janvier 2007, le second en février 2008, et que ce n'est qu'à la suite du rachat par le Groupe RBS des activités de banque de financement et d'investissements du Groupe ABN AMRO que les obligations nées des deux contrats de swaps litigieux lui ont été transférées par voie de novation et avec le consentement, réitéré, de la Commune d'AUBAGNE ; qu'en conséquence de la novation intervenue et expressément acceptée par la Commune d'AUBAGNE, deux liens de droit, juridiquement et chronologiquement distincts, lient la Commune d'AUBAGNE , d'abord à ABN AMRO, de janvier 2007 et février 2008 jusqu'au 4 février 2009, ce lien de droit étant toutefois supposé ne plus exister et donc ne plus produire aucun effet à compter de cette date, ensuite à RBS, du 4 février 2009 au 28 juillet 2009, date de la résiliation des deux contrats de swap conclus entre la Commune et RBS ; que toutes les critiques de la Commune d'AUBAGNE, à l'exception du TEG et de la nullité du protocole, visent exclusivement la période initiale de conclusion des deux contrats de swap litigieux et donc le seul lien de droit, éteint, ayant existé entre ABN-AMRO et la Commune d'AUBAGNE ; qu'en toutes hypothèses, ces demandes sont irrecevables en ce qu'elles sont dirigées contre elle que, subsidiairement, elle prétend, à supposer que la cour prononce la nullité des deux contrats de swaps litigieux, qu'il faudrait que la Commune d'AUBAGNE établisse que la nullité est susceptible d'emporter la nullité du protocole et qu'elle est susceptible de se voir opposer les conséquences de cette nullité, ce qui a été exclu de la convention novatoire ;

Considérant que selon l'article 1271 du code civil, dans sa rédaction applicable à l'espèce, 'la novation s'opère de trois manières :

1° Lorsque le débiteur contracte envers son créancier une nouvelle dette qui est substituée à l'ancienne, laquelle est éteinte ;

2° Lorsqu'un nouveau débiteur est substitué à l'ancien qui est déchargé par le créancier;

3° Lorsque, par l'effet d'un nouvel engagement, un nouveau créancier est substitué à l'ancien, envers lequel le débiteur se trouve déchargé' ;

que selon l'article 1273, dans sa rédaction applicable à l'espèce, ' la novation ne se présume point ; il faut que la volonté de l'opérer résulte clairement de l'acte ' ;

Considérant que le 22 janvier 2009, la société ABN-AMRO a adressé au maire de la Commune d'AUBAGNE le courrier suivant :

'Objet : Transfert des opérations sur instruments financiers à terme de ABN AMRO BANK NV vers The ROYAL BANK OF SCOTLAND plc (en gras par la cour)

Monsieur le Maire,

Dans le cadre du rachat par le Groupe RBS des activités de banque d'affaires et d'investissement du Groupe ABN AMRO, nous envisageons de transférer prochainement les opérations sur instruments financiers à terme conclues entre LA VILLE D'AUBAGNE .. et ABN AMROBANK N.V.... vers THE ROYAL BANK OF SCOTLAND PLC (RBS) par voie de novation, conformément aux dispositions des articles 1271 et suivants du Code Civil. La présente lettre pour objet de recueillir votre accord sur ce transfert et les modalités qui lui seront applicables telles que détaillées ci-après.(en gras par la cour)

1.La Ville d'Aubagne et ABN AMRO ont conclu, le 8 octobre 2002, une Convention-Cadre FBRelative aux Opérations sur Instruments Financiers à terme (la Convention ABN AMRO),régissant l'ensemble de leurs opérations sur instruments financiers à terme (les Opérations ABN AMRO), chacune constatée par une Confirmation (tel que ce terme est défini dans la Convention ABN AMRO, et chacune une Confirmation ABN AMRO»).

2.A compter de la date de signature de la présente lettre par la Ville d'Aubagne, une nouvelle Convention-Cadre FBF Relative aux Opérations sur Instruments Financiers à Termes sera réputée conclue entre la Ville d'Aubagne et RBS (la Nouvelle Convention RBS), dont les termes seront identiques à ceux figurant dans la Convention ABN AMRO, à l'exception de toute modification nécessaire pour refléter le fait que RBS se substitue à ABN AMRO, (en gras par la cour)notamment des modifications suivantes :

- Toute référence au nom de ABN AMRO sera réputée désigner RBS (en gras par la cour) (THE. ROYAL BANK OFSCOTLAND PLC, une société anonyme (public limited company) de droit écossais, dont le siège social est situé [Adresse 9], immatriculée sous le numéro 90312) ;

- Les notifications ou communications adressées à RBS (à l'exclusion de celles relatives à un Cas de Défaut ou une Circonstance Nouvelle) devront être envoyées à :

[Adresse 10]"

Attention: Swaps Administration

Fax : XXXXXXXXXXX

Téléphone : XXXXXXXXXXX

- Les notifications ou communications adressées à RBS relatives à un Cas de Défaut ou de Circonstance Nouvelle devront être envoyées à :

Adresse : [Adresse 11]

Attention : Head of Legal, Global Banking & Markets (Directeur des affaires juridiques,des services bancaires internationaux et des marchés)

Fax : (XXXXXXXXXXXX

3. A compter de la date de signature de la présente lettre par la Ville d'Aubagne, RBS pourra notifier la Ville d'Aubagne, en une ou plusieurs fois, par écrit, courrier postal, courrier électronique ou télécopie de la date ou des dates de réalisation de la novation (...) d'une ou plusieurs Opérations ABN AMRO, cette notification devant être adressée au moins 10 Jours Ouvrés avant la date de novation retenue.

4. A compter de la Date de Novation et pour chaque Opération ABN AMRO concernée:

- La Ville d'Aubagne et ABN AMRO n'auront plus aucun droit et ne seront plus tenues à aucune obligation l'une envers l'autre (notamment de paiement de livraison ou autre), à l'exception toutefois de tout droit né ou de toute obligation exigible ou devant être exécutée avant la Date de Novation, conformément aux modalités de l'Opération ABN AMRO concernée ;

- Une nouvelle opération (la Nouvelle Opération RBS), dont les termes seront identiques à ceux de l'Opération ABN AMRO concernée, sera réputée conclue entre la Ville d'Aubagne et RBS, suivant laquelle RBS sera tenue aux mêmes obligations (de paiement, de livraison ou autre) que celles qui incombait précédemment à ABN AMRO dans le cadre de l'Opération ABN AMRO concernée, et la Ville d'Aubagne restera tenue aux mêmes obligations (de paiement, de livraison, ou autre) que celles lui incombant précédemment dans le cadre de l'Opération ABNAMRO concernée, à l'exception toutefois de toute obligation exigible ou devant être exécutée avant la Date de Novation, conformément aux modalités de l'Opération ABN AMRO concernée. (En gras par la cour)

5. Chaque Nouvelle Opération RBS sera soumise à la Nouvelle Convention RBS, dont elle fera intégralement partie et restera constatée par la Confirmation ABN AMRO concernée, sous réserve de toute modification nécessaire pour refléter le fait que RBS se substitue à ABN AMRO à toutes fins, (en gras par la cour), notamment des modifications suivantes :

- toute référence, dans une Confirmation ABN AMRO, au nom de ABN AMRO sera réputée désigner RBS (THE ROYAL BANK OF SCOTLAND PLC, une société anonyme (public limited company) de droit écossais, dont le siège social est situé [Adresse 9], immatriculée sous le numéro 90312);

- toute référence, dans une Confirmation ABN AMRO, à ABN AMRO, agissant par l'intermédiaire d'une succursale ou d'un bureau particulier, sera réputée constituer une référence à RBS agissant par l'intermédiaire de sa succursale de Londres ;(en gras par la cour)

6. En signant la présente lettre, ABN AMRO, RBS et la Ville d'Aubagne déclarent, chacune pour ce qui la concerne (étant précisé que chacune des déclarations suivantes sera réputée réitérée à chaque Date de Novation) :

- avoir tout pouvoir et capacité pour signer la présente lettre, exécuter les obligations en résultant et ont pris toutes mesures nécessaires pour autoriser la signature et l'exécution de la présente; et

- que la signature et l'exécution de la présente lettre ne contreviennent à aucune loi ou réglementation leur étant applicable, ni à aucune disposition de leurs statuts ou autres documents

constitutifs respectifs ; et

- qu'aucun manquement, Cas de Défaut, Circonstance Nouvelle, ou autre cause de résiliation anticipée n'est intervenu à leur encontre, dans le cadre de la Convention ABN AMRO ou de la Nouvelle Convention RBS selon le cas, ou n'était en cours juste avant la signature de la présente lettre, ou n'est susceptible de se produire suite à la signature de la présente lettre ou à l'exécution de leurs obligations résultant de la présente lettre.

Nous vous remercions de bien vouloir nous confirmer votre accord sur les termes de la présente lettre en nous retournant un exemplaire signé pour le 7 février 2009 au plus tard ...;

Considérant que la Commune d'AUBAGNE a retourné un exemplaire de ce courrier, daté du 4 février 2009, signé, et portant les mentions, dactylographiées 'accepté pour la Ville d'Aubagne par' et manuscrites ' [P] [C] Maire' ;

Considérant que le 24 avril 2009, la Commune d'AUBAGNE a écrit à RBS Plc une lettre ainsi rédigée :

'Objet : Restructuration d'opérations d'échanges de taux

Monsieur.

Nous faisons suite à nos récentes discussions concernant la gestion de la dette de la Commune d'Aubagne.

Comme nous vous l'avons indiqué, la Commune d'Aubagne fait appel aux marchés financiers, depuis plusieurs années, afin de financer sa politique d'investissement.

Dans ce cadre elle s'est également engagée dans une politique active de gestion de sa dette afin de se prémunir contre les risques liés à l'évolution défavorable des taux d'intérêts et minimiser ses charges financières, y compris en ayant recours à des opérations sur instruments financiers à terme. Comme d'autres emprunteurs, nous sommes aujourd'hui affectés par les récentes difficultés économiques, les variations des taux d'intérêts pouvant avoir un impact significatif sur les charges financières supportées par la Commune d'Aubagne, qu'il s'agisse des charges liées à nos emprunts ou de celles résultant d'opérations sur instruments financiers à terme que nous avons conclus avec différents établissements bancaires.

Face à ses difficultés nous souhaitons conforter tout au long du présent mandat la politique visant à pérenniser la situation financière de la Commune d'Aubagne. Cette stratégie financière repose essentiellement sur la maîtrise de notre budget de fonctionnement et la diminution de l'encours de dette. A toutes fins utiles, nous vous confirmons ci-après les principaux éléments de cette politique tels qu'ils ont été évoqués avec vous au cours de nos entretiens du 17 février et du 01 avril 2009.

Capacité de désendettement :

(....)

Produits exceptionnels :

Nous envisageons d'affecter dans la mesure du possible chacun des produits exceptionnels qui pourraient être perçus par la Commune d'Aubagne (notamment suite à la cession de toute immobilisation) au remboursement anticipé de nos dettes d'emprunts ou au réaménagement d'opérations sur instruments financiers à termes en cours afin de mieux maîtriser nos charges et risques financiers

Nouveaux emprunts :

Nous entendons limiter le montant des nouveaux emprunts que nous pourrions être amenés à contracter afin de mettre en oeuvre la politique d'investissement de la Commune d'Aubagne de sorte que l'encours total de la dette d'emprunt soit progressivement réduit à raison d'un million d'euros par an jusqu'au terme du mandat de l'équipe municipale en place. Ici encore cet effort sera poursuivi si le mandat de l'équipe municipale en place est renouvelé au delà de l'année 2014.

D'autre part, nous ferons en sorte que les charges afférentes aux nouveaux emprunts de la Commune d'Aubagne, ou le cas échéant aux nouvelles opérations sur instruments financiers à terme qu'elle pourrait conclure soient dans la mesure du possible calculées sur la base d'un taux fixe, d'un taux EURIBOR ou d'un taux Tag ou TAM.

Par ailleurs nous procédons actuellement à une revue des opérations sur instruments financiers à terme que nous avons pu conclure avec différents établissements bancaires et examinons différentes possibilités de réaménagement pour maîtriser au mieux nos charges et risques financiers en résultant.

A ce titre, nous avons évoqué avec vous, au cours de nos entretiens du 17 février et du 01 avril 2009 le réaménagement éventuel de deux opérations sur instruments financiers à terme suivantes, initialement conclues avec ABN AMRO Bank N.V. pour lesquelles votre établissement est désormais notre contrepartie par l'effet d'une lettre de novation du 22 janvier 2009 que vous nous avez adressée dans le cadre du rachat de certaines activités du groupe ABN AMRO et que nous avons acceptée le 4 février 2009, à savoir:

- une opération d'échange de conditions d'intérêts conclue le 13 février 2008 ayant fait l'objet d'une confirmation portant la référence OSRAMS 36806.420990 ; et

- une opération d'échange de conditions d'intérêts conclue le 19 janvier 2007, ayant fait l'objet d'une confirmation portant la référence OSRAMS 27334.8769060.

Ces deux opérations figurent parmi celles que nous souhaitons voir réaménagées afin notamment d'éliminer le risque "cumulatif" supporté par la Ville d'Aubagne pouvant l'entraîner, compte tenu de la situation actuelle des marchés financiers, à devoir régler des intérêts calculés sur la base d'un taux défavorable jusqu'à l'échéance de chacune de ces opérations. (En gras par la cour)

Nous avons pris bonne note du fait que vous seriez disposés à accepter le réaménagement de ces deux opérations afin de nous accompagner dans le cadre de la politique financière que nous souhaitons mettre en oeuvre et en considération, notamment des mesures rappelées ci-dessus.

Une fois vos propositions de réaménagement en notre possession et après en avoir mesuré les avantages et les risques nous vous confirmerons notre accord pour pouvoir les finaliser rapidement.

(...)

Conformément à nos discussions, nous vous confirmons que nous souhaitons poursuivre avec vous une relation sur le long terme et que dans ce contexte, nous comptons sur votre coopération active, au delà du réaménagement des opérations existantes pour nous informer sur l'évolution des opérations en cours entre votre établissement et la commune d'Aubagne (en gras par la cour), s'agissant notamment de leur valeur de marché et de nous aider à saisir, le cas échéant, toute opportunité qui pourrait nous faire bénéficier des évolutions favorables des marchés financiers' ;

Considérant que le protocole conclu le 23 octobre 2009 énonce au paragraphe 5 de son préambule :

'Dans ce contexte, la Commune d'Aubagne a souhaité examiner les charges financières afférentes à deux opérations sur instruments financiers à terme initialement conclues avec ABN AMRO Bank N.V. (les Opérations ABN AMRO), pour lesquelles RBS est devenue la contrepartie d'Aubagne par l'effet d'une lettre de novation du 22 janvier 2009, acceptée le 4 février 2009 par la Commune d'Aubagne à savoir :

- une opération d'échange de conditions d'intérêts conclue le 13 février 2008, ayant fait l'objet d'une confirmation

portant la référence OSRAMS 36806.420990 ; et

- une opération d'échange de conditions d'intérêts conclue le 19 janvier 2007, ayant fait

l'objet d'une confirmation portant la référence OSRAMS 27334.8769060.(En gras par la cour)

Il est rappelé ici que la Commune d'Aubagne, en concluant les Opérations ABN AMRO souhaitait couvrir ses charges d'intérêts au titre de deux emprunts obligataires. A ce jour, la Commune d'Aubagne reçoit des montants calculés sur la base d'un taux variable équivalent à ceux sur lesquels sont calculés les intérêts versés par la Commune au titre de cet emprunt obligataire, moyennant le paiement d'un taux variable déterminé en fonction de l'évolution de certaines conditions de marché ;

Considérant qu'il résulte du premier de ces courriers que la banque ABN AMRO, a, de façon expresse, explicite, claire et précise, exposé à la Commune d'AUBAGNE le projet pour lequel elle sollicitait son accord ; que les termes employés 'transfert' 'substitution' 'novation', la mention du texte du code civil régissant la novation, sont dépourvus d'équivoque comme d'ambiguïté ; que le 4 février 2009 la Commune d'AUBAGNE a accepté la novation par contre-signature de cette lettre ;

Considérant que le courrier du 24 avril 2009, qui fait suite à deux rencontres entre la Commune d'AUBAGNE et RBS Plc, émane de la Commune d'AUBAGNE ; qu'en prenant l'initiative de solliciter, auprès de RBS Plc, le réaménagement des deux contrats de swap conclus avec ABN-AMRO et en qualifiant la lettre du 22 janvier 2006 de 'lettre de novation que nous avons acceptée le 4 février 2009", la Commune d'AUBAGNE reconnaît, d'une part, que ladite lettre ne portait pas exclusivement sur la convention cadre du 8 octobre 2002, mais, également, sur toutes les opérations subséquentes conclues avec ABN-AMRO, et, d'autre part, que la novation avait été opérée le 4 février 2009 ;

Considérant qu'en signant le protocole le 23 octobre 2009, la Commune d'AUBAGNE a, une nouvelle fois, réitéré son accord, intervenu le 4 février 2009, à la novation des deux contrats de swap ;

Considérant, ainsi, que la Commune d'AUBAGNE, en acceptant la proposition de la banque ABN-AMRO de nover les deux contrats de swap litigieux, en s'adressant à RBS Plc, qualifiée de contrepartie nouvelle, pour réaménager lesdits contrats, en réitérant son accord, a clairement et positivement, dans des écrits intervenus entre les parties et signés par elles, manifesté, sans équivoque, sa volonté de nover ;

Considérant que par l'effet de la novation, voulue par les trois parties, une obligation nouvelle a été créée qui s'est substituée, de manière simultanée et indissociable, à l'obligation ancienne qui s'est éteinte, corrélativement ;

Considérant ainsi que des rapports de droit successifs ont été créés, d'abord, entre la Commune d'AUBAGNE et ABN-AMRO, jusqu'au 4 février 2009, puis à compter de cette date entre la Commune d'AUBAGNE et RBS Plc ;

Considérant que la novation, en ce qu'elle porte extinction de l'obligation ancienne, a pour conséquence d'effacer toutes actions, exceptions et moyens de défense relatifs à l'obligation éteinte ; que cependant, la validité de l'obligation à éteindre constitue une des conditions essentielles de la novation ; qu'il en résulte que la nullité absolue de l'obligation première peut être invoquée à l'encontre du cocontractant, tant que le délai de prescription n'est pas écoulé et que sauf volonté expresse ou tacite de confirmation de l'acte nul, la nullité relative de l'obligation novée peut être demandée tant que l'action n'est pas prescrite ;

Considérant qu'il se déduit de ce qui précède que, sous réserve des règles relatives à la prescription, la Commune d'AUBAGNE peut demander à l'égard de RBSNV-ex ABN-AMRO la nullité des contrats de swap mais ne peut agir en responsabilité contre elle à propos des manquements fautifs et préjudiciables commis lors de la conclusion des contrats de swap litigieux ;

Considérant que la Commune d'AUBAGNE ne peut agir, ni en nullité des contrats de swap, ni en responsabilité, en invoquant des faits antérieurs au 4 février 2009, contre RBS Plc qui est devenue contrepartie postérieurement à cette date ;

Considérant que l'action relative au TEG et la nullité du protocole ne peut être dirigée que contre RBS Plc qui est seule signataire du protocole ;

Considérant que le jugement déféré sera ainsi partiellement infirmé, et qu'il sera annulé pour excès de pouvoir dans ses dispositions ayant déclaré irrecevables pour cause de prescription les demandes en nullité des contrats de swap pour vice du consentement dirigées contre RBS PLC, alors que ces demandes avaient été déclarées irrecevables contre RBS Plc ;

- sur le TEG

Considérant qu'il doit être rappelé que les demandes relatives au TEG qui est mentionné dans le protocole du 23 octobre 2009 ne peuvent être dirigées que contre RBS Plc ;

Considérant que les premiers juges ont dit qu'il résultait de la commune intention des parties qu'elles ont souhaité, d'une part, afficher la mention d'un taux effectif global dans le protocole d'accord du 23 octobre 2009 et, d'autre part, soumettre cette stipulation contractuelle aux dispositions du code monétaire et financier et du code de la consommation

relatives au taux effectif global ; que la banque RBS Plc, qui se borne à affirmer que les dispositions du code de la consommation ne sont pas applicables au protocole du 23 octobre 2009, ne conteste, ni la méthode de calcul utilisée par la ville pour démontrer l'inexactitude du taux d'intérêt appliqué dans l'échéancier, ni même le caractère inexact de ce taux ; que, dès lors, et dans la mesure où la Commune d'AUBAGNE fait valoir, sans être contredite par la banque, que le taux d'intérêt mentionné est différent du taux d'intérêt effectivement appliqué pour le calcul de l'échéancier annexé audit protocole, le taux effectif global mentionné, identique au taux d'intérêt, doit nécessairement être considéré comme erroné ; qu'ils ont donc annulé la stipulation d'intérêt conventionnel et ordonné la stipulation du taux légal ;

Considérant que la Commune d'AUBAGNE affirme, en produisant divers calculs que le Taux Effectif Global de 4,49 % contenu au Protocole du 23 octobre 2009 est erroné, et soutient que la stipulation de l'intérêt conventionnel doit être annulée et que le taux légal doit s'appliquer dès l'origine et que, contrairement à ce qui a été jugé par le Tribunal, il y a lieu de substituer le taux légal au taux conventionnel également en ce qui concerne les échéances impayées ; qu'elle souligne que 'le Taux Effectif Global (TEG) des intérêts de 4,49 %' l'an applicable à cet échéancier est mentionné au protocole par référence expresse aux articles L.313-4 du Code monétaire et financier et L.313-1, L. 313-2, R.313-1 et R. 313-2 du Code de la consommation ; que le tableau d'amortissement qui lui a été ensuite adressé par la banque RBS Plc en novembre 2011 fait figurer la décomposition en principal et intérêts des échéances annuelles de remboursement (dites 'Annuités') dont seul le montant global figurait à l' 'Echéancier' constituant l'Annexe 1 du protocole ; qu'en réplique à la société RBS Plc, elle soutient que la banque, qui par la seule mention des textes dans le protocole, a analysé le financement comme un prêt ou une opération de crédit au sens des dispositions qu'ils contiennent et est mal fondée à réfuter la commune intention des parties, fait un amalgame et évoque les opérations de crédit qui impliquent une mise à disposition de fonds alors que, dans l'espèce, la banque a consenti un prêt qui est un contrat consensuel, et non pas un contrat réel ; qu'en effet 'la banque RBS Plc (lui) a consenti un crédit, en mettant à sa disposition les fonds dont elle s'est, contrainte et forcée, reconnue débitrice à son égard, moyennant son obligation de les lui rembourser à titre onéreux, c'est-à-dire moyennant le versement d'intérêts' ; qu'elle ajoute que la banque retient une interprétation particulièrement erronée des dispositions de l'article R.313-1 du code de la Consommation et que l'exclusion prévue aux personnes morales de droit public ne saurait être considérée comme applicable à l'ensemble du texte et notamment pas à la seconde phrase prévoyant que le taux de période et la durée de la période doivent être expressément communiqués à l'emprunteur ; qu'il appartenait à RBS Plc de préciser ces mentions impératives au contrat de prêt ;

Considérant que RBS Plc rappelle que devant le tribunal elle a soutenu, ce qu'elle maintient, que le protocole du 23 octobre 2009 ne pouvait, par sa nature et son objet, être assimilé à une opération de crédit et que les dispositions du code monétaire et financier et du code de la consommation, ne pouvaient donc être appliquées au cas d'espèce, ces dernières ne pouvant au surplus, s'appliquer à une personne morale de droit public ; qu'elle affirme que la question de la "commune intention" des parties n'a jamais été abordée en première instance, que les premiers juges ont violé le principe de la contradiction, qu'il n'était certainement pas dans son intention de se soumettre volontairement à une règle dont la sanction prétorienne s'avère particulièrement déséquilibrée, dans les circonstances très particulières ayant précédé à la conclusion du Protocole du 23 octobre 2009, puisque c'est la Commune d'AUBAGNE qui a souhaité trouver une solution de réaménagement auprès d'elle après la novation des swaps initialement conclus avec ABN AMRO et qui a fait un choix politique en demandant la résiliation anticipée des swaps et négociant un règlement échelonné de la soule de résiliation, négociations au cours desquelles ni le taux d'intérêt ni encore moins le TEG n'ont été abordés ; qu'elle insiste sur le fait qu'en aucun cas, il ne s'agissait pour elle d'accorder un crédit, mais d'assurer une parfaite neutralité, sur le plan financier, au règlement échelonné demandé par la Commune, l'échelonnement se faisant sur une période particulièrement longue ; qu'elle explique que la référence aux textes dans le Protocole du 23 octobre 2009 relève simplement de l'habitude ; qu'elle indique qu'en tout état de cause, et au-delà du bien-fondé du raisonnement de la Commune au cas particulier, qu'en application des dispositions du Code de la consommation et, plus particulièrement, de son article L. 313-2, seule l'omission du taux effectif global dans un contrat de prêt est sanctionnée, qu'elle déclare que la substitution du taux d'intérêts légal au taux conventionnel en cas d'absence de taux effectif global, de même que l'assimilation du taux effectif global erroné, pour sanctionner cette erreur, à l'absence de taux effectif global sont des

règles purement prétoriennes, sans fondement légal, très criticables, la substitution étant contraire aux principes les plus fondamentaux de notre droit, dont le principe à valeur constitutionnelle de sécurité juridique et le principe de la réparation intégrale du préjudice, et constituant par son caractère systématique une sanction déconnectée du préjudice réellement subi par l'emprunteur, sanction qui apparaît alors davantage comme une peine et se heurte au principe de proportionnalité ; qu'elle ajoute que la Commune d'AUBAGNE ne prouve pas, d'une part, que le taux effectif global tel que mentionné dans le protocole, à supposer que celui-ci puisse être qualifié de contrat de prêt, ce qu'elle réfute, constituerait une indication non conforme à son souhait, à ses engagements et pour laquelle elle n'aurait pas reçu d'information suffisante, d'autre part, que la Commune ne démontre pas non plus avoir subi un préjudice équivalent à la réparation qu'elle sollicite ; qu'à titre subsidiaire, la banque demande que la sanction prononcée ne soit pas la substitution de l'intérêt au taux légal mais la réduction des annuités du protocole sur la base du taux d'intérêt valablement consenti ;

Considérant que la lecture des pièces 12 à 21 de la banque démontre que les échanges entre la Commune d'AUBAGNE et RBS Plc, qui ont précédé la conclusion du protocole, n'ont jamais porté sur le TEG, auquel aucune allusion ni référence n'est faite, ni même d'ailleurs sur le taux d'intérêt ;

Considérant que le protocole signé par la Commune d'AUBAGNE le 23 octobre 2009 s'intitule ' protocole portant rééchelonnement de dettes' ; qu'il est ainsi rédigé :

'1. La Commune d'Aubagne mène depuis plusieurs années, une politique d'investissements en ayant recours à diverses solutions de financements impliquant le cas échéant de faire appel aux marchés financiers- Elle fait ainsi régulièrement appel aux équipes dédiées aux métiers de banque de financement et d'investissement de plusieurs institutions financières françaises ou étrangères .

2. Les enjeux liés aux charges financières induites par une telle politique ont bien évidemment une importance significative dans les finances communales. En conséquence, la Commune d'Aubagne s'est engagée dans une politique active de gestion de sa dette et de ses risques liés à l'évolution défavorables des taux d'intérêts en utilisant notamment certains instruments financiers à terme.

3. Dans ce cadre, le Conseil Municipal a ainsi autorisé le Maire, par plusieurs délibérations depuis 2002, à conclure de manière régulière des opérations d'échange de conditions d'intérêts permettant de modifier la structure et le montant des charges financières résultant des financements mis en place par la Commune. Des opérations de ce type ont ainsi été effectivement conclues par la Commune d'Aubagne en vue de gérer la situation financière de la Commune au mieux de ses intérêts compte tenu du contexte de marché prévalant à leurs dates de conclusion.

4 Les difficultés affectant l'économie mondiale ont récemment créé une volatilité et des variations brutales de grande amplitude des taux d'intérêts en vigueur. Pour de nombreux emprunteurs ces variations se sont traduites par une dégradation significative de leur conditions d'endettement résultant des solutions de financements en place ou des opérations d'échanges de conditions d'intérêts souscrites aux fins de couvrir les charges financières y afférent. Ainsi les charges financières de la Commune d'Aubagne ont d'ores et déjà augmenté dans des proportions importantes, cette tendance devant vraisemblablement se poursuivre compte tenu des conditions économiques actuelles.

5. Dans ce contexte, la Commune d'Aubagne a souhaité examiner les charges financières afférentes à deux opérations sur instruments financiers à terme initialement conclues avec ABN AMRO Bank N.V. (les Opérations ABN AMRO), pour lesquelles RBS est devenue la contrepartie d'Aubagne par l'effet d'une lettre de novation du 22 janvier 2009, acceptée le 4 février 2009 par la Commune d'Aubagne à savoir :

- une opération d'échange de conditions d'intérêts conclue le 13 février 2008, ayant fait l'objet d'une confirmation portant la référence OSRAMS 36806.420990; et

- une opération d'échange de conditions d'intérêts conclue le 19 janvier 2007, ayant fait l'objet d'une confirmation portant la référence OSRAMS 27334.8769060.

Il est rappelé ici que la Commune d'Aubagne, en concluant les Opérations ABN AMRO souhaitait couvrir ses charges d'intérêts au titre de deux emprunts obligataires. A ce jour,

la Commune d'Aubagne reçoit des montants calculés sur la base d'un taux variable équivalent à ceux sur lesquels sont calculés les intérêts versés par la Commune au titre de cet emprunt obligataire, moyennant le paiement d'un taux variable déterminé en fonction de l'évolution de certaines conditions de marché.

6. De nombreux échanges sont alors intervenus entre RBS et la Commune d'Aubagne concernant l'opportunité et les possibilités de réaménager les Opérations ABN AMRO. Par une lettre du 24 avril 2009, la Commune d'Aubagne faisait ainsi part à RBS de son intention de mettre en oeuvre un certain nombre de mesures visant à pérenniser sa situation financière selon les principes directeurs suivants:

- réduction de sa capacité dynamique de désendettement;

- attestation, dans la mesure du possible, des produits exceptionnels au désendettement ou au réaménagement des opérations sur instruments financiers à terme avec pour objectif de mieux maîtriser les charges et risque financiers de la Commune d'Aubagne ;

- limitation du recours aux nouveaux emprunts afin de réduire l'encours total de la dette d'emprunt de la ville au rythme de un million d'euros par an.

7. Dans ces conditions, en considération des mesures devant être mises en oeuvre par la Commune d'Aubagne suivant sa lettre du 24 avril 2009, RBS a accepté, à la demande de la Commune d'Aubagne, de procéder à la résiliation anticipée des Opérations ABN AMRO, en date du 29 juillet 2007 (la Date de Résiliation Anticipée, de sorte que la Commune d'AUBAGNE et RBS sont définitivement déliées de toutes obligations au titre des Opérations ABN AMRO, à l'exception du paiement d'un montant par la Commune d'Aubagne (le Solde de Résiliation) correspondant à la somme des Valeurs de Remplacement (tel que ce terme est défini dans la Convention-Cadre AFB signée entre les Parties) des Opérations ABN AMRO résiliées, telle qu'acceptée par la Commune d'Aubagne. Les Parties reconnaissent que le Solde de Résiliation s'élève à 34 680 000 (trente quatre millions six cent quatre-vingt mille) euros en faveur de RBS, correspondant à une Valeur de Remplacement des Opérations ABN AMRO de 24 800 000 (vingt quatre millions huit cent mille) euros pour l'opération portant la référence OSRAMS 36806.420990 et de 9 860 000 (neuf millions huit cent quatre-vingt mille) euros pour l'Opération portant la référence OSRAMS 27334.8769060, à la Date de Résiliation Anticipée.

8. En outre, RBS et la Commune d'Aubagne sont convenus de mettre en place deux nouvelles opérations d'échanges de conditions d'intérêts portant respectivement la référence D090575885754 et D090576094201 (les nouvelles Opérations RBS), destinées à couvrir le risque supporté par la Commune d'Aubagne au titre de son exposition aux variations des taux d'intérêts résultant des deux emprunts obligataires.

9. La Commune d'Aubagne ne pouvant, dans l'immédiat, payer le Solde de Résiliation, les

Parties se sont rapprochées et ont convenu d'échelonner le paiement du Solde de Résiliation selon les dispositions du présent Protocole.

Ceci ayant été exposé, il est convenu ce qui suit :

1. Mise en place d'un échéancier

Afin d'assurer le paiement du Solde de Résiliation par la Commune d'Aubagne à RBS, les Parties conviennent que:

- La Commune d'Aubagne versera à RBS, au cours de l'année 2009, un montant égal à un million (1.000.000) d'euros (la "Somme Versée en 2009"), comme suit :

- i. 500.000.00,(cinq cent mille) euros le 19 octobre 2009 ;
- ii. 500 .000.00 (cinq cent mille) euros le 21 décembre 2009.

- La différence entre le Solde de Résiliation et la Somme Versée en 2009 sera réglée par la commune d'Aubagne à RBS selon les annuités prévues par l'échéancier figurant en Annexe 1, aux dates de paiements figurant dans cet échéancier (les Annuités)

- Les Annuités portent intérêt au taux de 4.49 % l'an, de sorte que la somme des Annuités dues après actualisation selon ce taux soit équivalente au paiement immédiat du Solde de Résiliation moins la somme versée en 2009. Selon les dispositions des articles L313-4 du Code monétaire et financier, L 313-1 et L 313-2, R 313-1et R 313-2 au code de la consommation, le Taux Effectif Global applicable dans le cadre de l'échelonnement du Solde de Résiliation est ainsi égal a ce taux de 4.49% l'an indiqué ci-dessus (soit un taux de période de 4,49 % pour une période de un an)

2. Révision de l'échéancier

Le cas échéant, la Commune d'Aubagne pourra à tout moment solliciter RBS afin de réviser l'échéancier figurant en Annexe 1, dans la mesure où elle souhaiterait affecter tout produit exceptionnel ou toute autre ressource dont elle pourrait disposer au remboursement de ses obligations au titre du présent Protocole, afin de réduire le montant des annuités ou la durée de l'échéancier, tels que prévus initialement en Annexe 1. Les Parties négocieront alors de bonne foi un nouvel échéancier sur la base de l'échéancier précédemment applicable et d'un taux d'actualisation qui reflétera les coûts de refinancement de RBS selon les conditions de marché prévalant à la date de révision de l'échéancier.

Plus généralement, les Parties acceptent de s'entretenir au moins deux fois par an pour faire un point sur les conditions d'exécution du présent Protocole et les difficultés rencontrées le cas échéant.(.....) ;

Considérant qu'il résulte de ces stipulations, qui sont claires et précises, dénuées de toute équivoque et de toute ambiguïté, que l'intention commune et certaine des parties a été, de première part, de procéder à la résiliation des deux contrats de swap conclus avec ABN-AMRO, de deuxième part, de chiffrer le montant de la soulte de résiliation prévue par la convention cadre consécutivement à cette résiliation, de troisième part, de prévoir un échéancier de remboursement de ladite soulte ;

Considérant que les textes visés dans le protocole disposent, s'agissant :

- de l'article 313-1 du code de la consommation : 'dans tous les cas, pour la détermination du taux effectif global du prêt, comme pour celle du taux effectif pris comme référence, sont ajoutés aux intérêts, les frais, commissions ou rémunérations de toute nature, directe ou indirecte, y compris ceux qui sont payés ou dus à des intermédiaires, intervenus de quelque manière que ce soit dans l'octroi du prêt, même si ces frais, commissions ou rémunérations correspondent à des débours réels' ;

- de l'article L313-2 du code de la consommation, ' le taux effectif global déterminé comme il est dit à l'article L313-1 doit être mentionné dans tout écrit constatant un contrat de prêt régi par la présente section' ;

- de l'article 313-1 du Code monétaire et financier : "Constitue une opération de crédit tout acte par lequel une personne agissant à titre onéreux met ou promet de mettre des fonds à la disposition d'une personne ou prend, dans l'intérêt de celle-ci, un engagement par signature tel qu'un aval, un cautionnement, ou une garantie" ;

- de l'article R 313-1 du code de la consommation : 'Sauf pour les opérations de crédit mentionnées au 3° de l'article L. 311-3 [crédits destinés à financer une activité professionnelle] et à l'article L. 312-2 du présent code [crédits immobiliers] pour lesquelles le taux effectif global est un taux annuel, proportionnel au taux de période, à terme échu et exprimé pour cent unités monétaires, le taux effectif global d'un prêt est un taux annuel, à terme échu, exprimé pour cent unités monétaires et calculé selon la méthode d'équivalence définie par la formule figurant en annexe au présent code. Le taux de période et la durée de la période doivent être expressément communiqués à l'emprunteur. Le taux de période est calculé actuariellement, à partir d'une période unitaire correspondant à la périodicité des versements effectués par l'emprunteur. Il assure, selon la méthode des intérêts composés, l'égalité entre, d'une part, les sommes prêtées et, d'autre part, tous les versements dus par l'emprunteur au titre de ce prêt, en capital, intérêts et frais divers, ces éléments étant, le cas échéant, estimés.

Lorsque la périodicité des versements est irrégulière, la période unitaire est celle qui correspond au plus petit intervalle séparant deux versements. Le plus petit intervalle de calcul ne peut cependant être inférieur à un mois. Pour les opérations mentionnées au 3° de l'article L. 311-3 et à l'article L. 312-2, lorsque les versements sont effectués avec une fréquence autre que annuelle, le taux effectif global est obtenu en multipliant le taux de période par le rapport entre la durée de l'année civile et celle de la période unitaire. Le rapport est calculé, le cas échéant, avec une précision d'au moins une décimale' ; que dans l'annexe est indiquée ' l'équation de base traduisant l'équivalence des prêts, d'une part, et des remboursements et charges d'autre part' ;

- de l'article R313-2 du code de la consommation : 'lorsqu'il s'agit d'un découvert en compte, le montant du crédit à prendre en considération pour le calcul du taux effectif global est rapporté , selon la méthode des nombres, à une période d'un jour à l'expiration de laquelle il est réputé remboursé en même temps que les agios y afférents. A cet effet chacun des soldes débiteurs successivement inscrits en compte au cours de l'intervalle séparant deux arrêts contractuels est multiplié par sa propre durée en jours. Si le crédit prend la forme d'une ouverture de droits de tirage, le taux effectif global est calculé sur la totalité des droits mis à la disposition du client' ;

Considérant qu'il résulte de ces textes que toutes les dispositions relatives au taux effectif global sont prévues dans le cadre contractuel d'un prêt, quel que soit sa nature ;

Considérant que l'obligation faite au prêteur d'avoir à mentionner le TEG par écrit est destinée à permettre à l'emprunteur de connaître le coût global du prêt proposé, tous frais compris, et de comparer les différentes propositions des banques prêteuses;

Considérant que la caractéristique fondamentale d'un prêt ou d'un crédit est le délai qui existe entre l'avance de fonds consentie par une partie et la restitution opérée par l'autre partie ;

Considérant qu'en l'espèce RBS Plc n'a effectué aucune avance de fonds ; qu'elle a accepté que la Commune d'AUBAGNE, qui avait contracté une dette envers elle, consécutive à la résiliation des deux contrats de swap, qui a été préalablement fixée, s'en acquitte de façon étalée dans le temps ;

Considérant que la conclusion d'un échéancier de remboursement des sommes dues par la Commune d'AUBAGNE s'est simplement accompagnée de la fixation d'un taux d'intérêts ; qu'elle n'a suscité aucun frais, commission ou rémunérations qui soit intervenu dans son octroi et n'a pas mis d'autres établissements de crédit en concurrence; qu'il est symptomatique à cet égard que le montant du TEG et du taux d'intérêt soient identiques; que le TEG, prévu dans le protocole ne peut faire l'objet d'un calcul tel que prévu par l'article R 313-1 du code de la consommation ; que, dès lors, il ne peut pas être erroné ;

Considérant en conséquence que la mention, par la banque, dans le protocole, des textes relatifs au TEG, qui n'ont pas vocation à s'appliquer à des stipulations relatives au paiement d'une dette, c'est à dire à des délais de paiement, est dénuée de sens ; qu'elle ne peut être créatrice de droit pour l'autre partie contractante qui ne peut pertinemment demander que soit appliqué à l'échéancier l'intérêt au taux légal à la place de l'intérêt au taux contractuel, sur le fondement de dispositions inapplicables à l'espèce ;

Considérant en conséquence que le jugement déféré sera infirmé et que la Commune d'AUBAGNE sera déboutée de toutes ses demandes relatives à l'annulation de la stipulation d'intérêt contractuel et à la substitution de l'intérêt au taux légal ;

- sur les demandes relatives à la nullité des contrats de swap et du protocole

Considérant qu'il doit être rappelé que ces demandes ne peuvent être dirigées, pour les premières que contre RBSNV-ex ABN-AMRO, et pour les secondes que contre RBS Plc ;

Considérant que les premiers juges ont examiné les moyens tirés, de l'illicéité du contrat de prêt (sic) du fait de son caractère spéculatif, de l'existence de vice du consentement, du manquement des banques à leurs obligations précontractuelles et contractuelles ; qu'ils ont dit, sur le premier, que la demande n'était pas prescrite compte tenu des

dispositions combinées des articles 2262 du code civil et des dispositions transitoires de la loi du 17 juin 2008 et qu'elle devait être rejetée en ce qu'elle violerait l'interdiction édictée par la circulaire de 1992 ; sur le second, que le point de départ de l'action en nullité pour dol est la date de chacune des conventions, qu'ainsi la demande est prescrite ; que sur le troisième, ils ont dit que les manquements aux devoirs d'information, de conseil, de mise en garde et de loyauté et l'existence d'un conflit d'intérêts, invoqués par la la Commune d'AUBAGNE , à les supposer établis, étaient des manquements à des obligations précontractuelles qui ne pouvaient avoir pour conséquence la résolution de ce contrat et que la Commune d'AUBAGNE ne formulait aucun grief précis contre RBS Plc quant aux fautes de la banque lors de la préparation des pourparlers ou de la conclusion du protocole, que la Commune d'AUBAGNE devait donc être déboutée de ses demandes;

Considérant que la Commune d'AUBAGNE soutient que c'est à tort que le tribunal a déclaré prescrite son action en nullité pour vice du consentement, le point du départ de celle-ci étant le jour où le dol a été découvert ; qu'elle explique que 'la circulaire du 25 juin 2010 a seulement permis dans un premier temps de soulever des interrogations sur les produits bancaires à caractère spéculatif, que le rapport Bartolone, publié à la fin de l'année 2011 a porté au grand jour les questions des risques sous jacents, non révélés par les banques, des contrats de financement structurés, ce rapport (faisant) lui même suite aux analyses de la Cour des comptes, révélées dans son rapport de 2009, qui a mis au jour la question des emprunts toxiques et des agissements de certains établissements bancaires, qu'enfin, en l'espèce, la commune a pu prendre connaissance des manoeuvres ayant provoqué le dol lorsqu'il s'est agi de constater le calcul de la soulte en application du protocole du 23 octobre 2009 à la lueur des explications données par le rapport Bartolone' ; qu'elle ajoute que le tribunal, qui a juste titre a dit que sa demande, qui constituait une nullité absolue, n'était pas prescrite, doit voir sa décision censurée en ce qu'il n'a pas retenu le caractère illicite des contrats de swap eu égard à la circulaire du 15 septembre 1992 ;

Considérant que RBSNV-ex ABN-AMRO soutient, à titre principal que les demandes de nullité, qui sont des nullités relatives, sont soumises au délai de prescription quinquennale et qu'elles sont prescrites à la date de l' assignation, en ce que le point de départ du délai de prescription est la date de conclusion des conventions et, à titre subsidiaire, qu'elles sont mal fondées, compte tenu de la parfaite légalité des Contrats de swaps, du caractère pleinement éclairé du consentement de la Commune et de l'absence de tout manquement de sa part à ses obligations ;

Considérant que RBS Plc prétend qu'il n'existe aucun motif d'annulation du protocole ;

Considérant qu'il y a lieu de relever que les développements de l'appelante sur la nullité des contrats de swap figurent sous le titre 'B3. manquements des banques à toutes leurs obligations envers la Commune d'AUBAGNE', lequel est composé de trois paragraphes : B3.1 ('le premier juge ne pouvait considérer que les contrats de swap litigieux étaient licites en dépit de leur caractère hautement spéculatif'), B3.2 ('sur l'existence d'un vice du consentement) dans lequel il est soutenu que la capacité de la commune fait défaut et que son consentement a été bafoué de sorte que son préjudice doit être intégralement réparé, B3.3 ('le premier juge aurait dû considérer que la banque a manqué à ses obligations professionnelles les plus élémentaires') dans lequel elle affirme que la banque doit répondre de ses fautes tant sur le fondement de la responsabilité contractuelle de droit commun qu'en sa qualité de prestataire de services d'investissement; que dans 'le résumé des demandes', elle indique qu'elle sollicite 'l'infirmité du jugement du 26 novembre 2016 pour le reste (après avoir demandé la confirmation du jugement en ses dispositions relatives au TEG) et la condamnation in solidum des banques RBS plc et RBS NV à payer, à titre de dommages et intérêts, et en réparation du préjudice qu'elles lui ont causé par leur faute commune, la somme de 34.680.000 euros, majorée de tous intérêts et autres accessoires qu'elle pourrait être tenue de leur verser, et que soit ordonnée la compensation de leurs créances

réciproques'; que dans le dispositif de ses conclusions, qui seul saisit la cour, elle sollicite l'infirmité du jugement entrepris en ce qu'il a rejeté sa demande au titre de la nullité des contrats de swap, en conséquence, le prononcé de la nullité des contrats de swaps n° 25 du 19 janvier 2007 (OSRAMS 27334) et n° 26 du 13 février 2008 (OSRAMS 36806) qu'elle a souscrits auprès de la banque RBS NV, anciennement dénommée ABN AMRO Bank NV, le prononcé de la nullité du Protocole qu'elle a conclu le 23 octobre 2009 avec la banque RBS Plc au titre de la résiliation de ces contrats de swaps, la condamnation in solidum, par suite de ces annulations, des banques RBS NV et RBS Plc à lui rembourser la somme totale en principal de 1.004.638,18 € qu'elle a versée à cette dernière en 2009 et 2011 en exécution de ce Protocole ;

Considérant ainsi qu'il faut retenir que dans les motifs de ses conclusions, la Commune d'AUBAGNE développe, non pas des demandes de nullité des contrats de swap, mais des demandes indemnitaires consécutives à la mise en jeu de la responsabilité des deux banques et que dans le dispositif des conclusions, elle demande le prononcé de la nullité des contrats de swap mais prétend que celle-ci doit avoir pour seule conséquence, non pas la remise en état, le remboursement des sommes qu'elle déclare avoir versées en exécution du protocole ;

Considérant que pour statuer sur les demandes d'annulation des contrats de swap, la cour doit seulement examiner les moyens tirés, d'une part, de ce que la commune n'aurait pas la capacité à souscrire les deux contrats de swap litigieux au motif qu'ils seraient des contrats à caractère spéculatif et contraire à l'ordre public local, et donc en tant que tels interdits par la circulaire du 15 septembre 1992, d'autre part, de ce que son consentement a été vicié par le dol dont elle a été victime, les manquements allégués de ABN-AMRO à ses obligations n'étant pas des causes de nullité des contrats ;

Considérant qu'une circulaire, qui n'oblige que les fonctionnaires auxquels elle est adressée et dans les sphères de leurs fonctions, n'a aucun effet normatif ; que sa méconnaissance éventuelle ne peut constituer le fondement d'une demande en nullité, absolue ou relative, d'un contrat ;

Considérant que le jugement déféré sera confirmé par substitution de motifs ;

Considérant que la nullité fondée sur le dol est une nullité relative, donc susceptible de confirmation, laquelle ne se confond pas avec la volonté de nover ;

Considérant que la confirmation d'un acte nul exige, à la fois, la connaissance du vice l'affectant et l'intention univoque de la réparer ;

Considérant qu'il n'est pas établi que ces conditions soient remplies en l'espèce; que cette demande est donc, en tant que telle recevable contre RBSNV ex ABN-AMRO, sous réserve qu'elle ne soit pas prescrite ;

Considérant que selon l'article 1304 alinéa 1er du code civil, dans sa rédaction applicable en l'espèce : 'Dans tous les cas

où l'action en nullité ou en rescision d'une convention n'est pas limitée à un moindre temps par une loi particulière, cette action dure cinq ans. Ce temps ne court dans le cas de dol que du jour où il a été découvert' ;

Considérant, en substance, que la Commune d'AUBAGNE soutient qu'elle est un client non averti, qui était sous la dépendance de la banque; qu'elle n'a eu aucun moyen de percevoir l'extrême dangerosité des produits complexes et spéculatifs que la banque lui a fait souscrire, ni de connaître l'obligation qui lui incombait de payer une soulte ; qu'elle n'a découvert ces faits et a 'véritablement pris conscience d'avoir été victime des agissements répréhensibles commis par les banques (qu'au vu)du rapport de décembre 2011 de la Commission d'enquête de l'assemblée nationale présidée par Monsieur Claude Bartolone et après avoir adhéré en février 2012 à l'association 'acteurs publics contre les emprunts toxiques' '; que RBSNV-ex ABN-AMRO lui oppose l'achèvement du délai de prescription à la date de l'assignation ;

Considérant qu'il y a donc lieu d'établir la date à laquelle l'erreur consécutive au dol a été découverte ;

Considérant qu'il résulte des pièces versées aux débats qu'entre 2001 et mars 2014, la Commune d'AUBAGNE était dirigée par Monsieur [P] [C] (PCF), précédemment adjoint aux finances de la Commune et également vice-président de la communauté d'agglomération du Pays d'Aubagne et de l'Etoile, vice-président du Conseil général et conseiller général ; qu'il était assisté par plusieurs équipes municipales dont la direction financière et la direction générale des services de la ville, et avait régulièrement recours à des conseils financiers extérieurs, dont la société Finindev et le cabinet Finance Active ; que la Commune a mené une politique très active de grands travaux en matière d'urbanisme ; que pour financer ces investissements, elle a mis en 'uvre une politique volontariste de gestion de sa dette auprès de divers établissements bancaires de premier rang, ABN-AMRO, mais aussi Dexia Crédit Local, la Caisse d'Epargne, la Société Générale, le Crédit Mutuel et Natixis ; qu'elle a souscrit, outre des emprunts classiques, des emprunts à taux structurés ou des emprunts obligataires et dès l'année 1996, date à laquelle elle a souscrit un prêt syndiqué de 60 millions de dollars auprès de la banque Merrill Lynch avec un swap de devises et un swap de taux d'intérêt(pièce 10 RBSNV-ex ABN-AMRO) auprès de la banque CDC Marchés, devenue CDC IXIS Capital Markets; qu'elle a organisé volontairement et majoritairement sa dette autour de produits dits structurés souscrits auprès de plusieurs prêteurs, conformément aux pratiques de gestion active de la dette, en procédant à toute opération de refinancement utile à la gestion des emprunts, ou en utilisant toute forme d'instruments financiers à terme en vue de couvrir le risque de taux et de change ;

Considérant que le maire de la Commune a lui même indiqué que "en 2008, à l'issue de la période de forte commercialisation des emprunts structurés, en particulier par Dexia, 95 % de l'encours [de dette de la Commune] était composé de produits structurés"; qu'au 31 décembre 2008, la Ville d'AUBAGNE présentait une dette globale de 121.952055€ (pièce 14 de la Commune d'AUBAGNE), scindée en emprunts bancaires (56 %) et emprunts obligataires (44 %) , 6 opérations de swap avaient été contractées par la ville (56 % en taux fixe et 44 % en taux variable) ; que le Maire a, dans la lettre précitée du 24 avril 2009, déclaré avoir opté pour une gestion dynamique de sa dette ; qu'il a dans le cadre de plusieurs conseils municipaux, en 2008 et 2009 (pièces 9, 10, 11 de RBS Plc revendiqué la gestion remarquable des finances de la ville par les services financiers assistés de spécialistes 'parce qu'on prend toutes les garanties', qualifiant la gestion de la dette comme un 'travail (accompli) chaque jour, chaque moment' et définissant les swaps comme 'une espèce d'assurance (prise) sur les emprunts' et précisant que 'la Ville d'AUBAGNE est gagnante à hauteur de 3 millions d'euros depuis 2002 sur les swaps', qu'elle a à plusieurs reprises restructurés ; qu'il y a lieu de noter que la Commune d'AUBAGNE ne conteste pas l'affirmation de RBS Plc selon laquelle l'exécution des deux contrats de swap litigieux a généré jusqu'en juillet 2009, un gain financier de plus de 5,1 million d'euros pour la commune et qu'elle a sollicité une notation par une agence et s'est félicitée en 1998 d'être passée de la note BBB+ à A- ;

Considérant qu'il ressort de ce qui précède que la Commune d'AUBAGNE est un opérateur averti, disposant d'une équipe dédiée à la gestion active de la dette et ayant noué des relations de partenariats avec plusieurs établissements de crédits depuis plusieurs années ; que les deux swaps litigieux n'étaient pas des contrats nouveaux et isolés mais s'inscrivent dans une stratégie ancienne et que la Commune d'AUBAGNE n'était pas captive de RBSNV-ex ABN-AMRO ;

Considérant que la convention-cadre signée le 8 janvier 2002 par ABN-AMRO et la Commune d'AUBAGNE ' pour régir leurs opérations de marché à terme, présentes et futures, les globaliser, en préciser les principes généraux et bénéficier de toutes dispositions législatives s'y appliquant', et soumise au contrôle de légalité, prévoit à

- l'article 6.2 que 'chaque partie déclare et atteste lors de la conclusion de la convention et de chaque transaction qu'elle a tout pouvoir et capacité de conclure la convention et toute transaction s'y rapportant et que celles-ci ont été valablement autorisées par ses organes de direction ou par tout autre organe compétent',

- l'article 6.3 que 'chaque partie déclare et atteste lors de la conclusion de la convention et de chaque transaction que la conclusion et l'exécution de la convention et de toute transaction s'y rapportant ne contrevient à aucune disposition des lois décrets règlements, règles de place et statuts (ou autres documents constitutifs) qui lui sont applicables',

l'article 6.7 'que chaque partie déclare et atteste lors de la conclusion de la convention et de chaque transaction qu'elle dispose des connaissances et de l'expérience nécessaire pour évaluer les avantages et les risques encourus au titre de chaque transaction et ne s'en est pas remis pour ça à l'autre partie ' ;

que l'article 7.3 intitulé 'effets de la résiliation'stipule que la résiliation donne droit pour ces transactions au paiement du solde de résiliation ;

que l'article 8 est consacré au calcul et au paiement du solde de résiliation ;

Considérant qu'il est constant que la Commune avait, dans le cadre de cette convention, procédé antérieurement à 2007 à des opérations de restructuration des contrats de swap donnant lieu à des résiliations et des paiements de soultes, en faveur de la Commune ;

Considérant s'agissant de la conclusion du Contrat de swap n° 25 (OSRAMS27334) en date du 19 janvier 2007 que par courrier électronique du 15 janvier 2007, ABN AMRO a proposé une restructuration du contrat de swap alors en vigueur, le contrat de swap n° 23 en date du 28 juillet 2005, (Pièce n°10 de la Commune d'AUBAGNE), adossée à l'emprunt obligataire du 1er septembre 2005, en ces termes 'nous avons une proposition dont je pense qu'elle peut être attractive à vous faire ; Sur les deux opérations de swap en cours , l'une comporte un mark to market négatif . Il s'agit de celle indexée sur le CMS 30-2. Les anticipations de remontée de taux long , la date de première option étant sur 2008 d'autre

part, nous laissent penser qu'il ne faut pas y toucher en l'état actuel des choses. En revanche votre autre ligne sur laquelle vous avez un strike sur l'Euribor 12 mois peut présenter un intérêt de renégociation. En effet le passage de la structure Eur12 M vers une structure de change cappée que l'on voit très fréquemment dans les collectivités locales peut se faire sur la base d'un gain net versé à la commune sur 2007"; que Monsieur [A] [H], directeur général adjoint du département Finances et Marchés Publics, auquel le message était adressé a répondu 'je ne comprends pas, compte tenu de la conjoncture actuelle, le sens de ce réaménagement. Cependant je vous propose de me le décrire sommairement afin que je puisse le regarder avant que nous puissions en discuter' ; que le 16 janvier 2007 (pièce n°11 de la Commune d'AUBAGNE), ABN-AMRO a adressé sa présentation qui comporte 6 pages toutes comportant en intitulé 'Produits structurés' ; que la première est consacrée à la 'description du trade annuler' ; que la deuxième et les suivantes définissent la proposition de restructuration qui décrit complètement les conditions de l'opération de swap, les courbes de l'évolution historique et les niveaux historiques des cours de change EUR/USD et EUR/CHF et de l'écart (le 'spread') entre ces mêmes cours de change depuis janvier 1996, le diagramme du coupon payé par la Commune, montrant que ce dernier avait la possibilité de varier entre 2,55 % et 15 % en fonction de l'évolution du spread [EUR/USD ' EUR/CHF], un tableau établi sur la base des cours à terme de l'EUR/USD et de l'EUR/CHF (les 'forwards'), ainsi que du spread en résultant entre 2007 et 2025, précisant que 'les forwards de l'EUR/CHF et de l'EUR/USD suggèrent que le spread restera négatif pendant la majeure partie de la transaction. La partie de la courbe forward où le spread devient positif est celle où le nominal est le plus amorti' et que 'depuis janvier 96, le spread [EUR/USD ' EUR/CHF] n'a jamais excédé -18 %. Si ce spread reste négatif, ce qui s'est toujours vérifié historiquement, le coupon payé par la Ville d'AUBAGNE ne sera que de 2.55 %', et concluant que l'intérêt pour la Ville d'AUBAGNE était qu'elle touchait une soule flat de 100000 €, la ville d'Aubagne avait la garantie de payer un taux de 2.55% sans options jusqu'en 2010 et qu'en 'rentrant dans cette structure (elle profitait) du décalage qu'il y a entre les forwards des taux de change EUR/CHF et EUR/USD et les niveaux historiques de ces mêmes devises (et qu'elle paierait) un taux fixe bas de 2,55 % tant que la condition sur le spread est vérifiée' ;

Considérant que c'est sur sur la base de cette offre indicative de restructuration, que le Contrat de swap n° 25 numéroté OSRAMS27334, a été conclu le 19 janvier 2007 (pièce 12 de la Commune d'AUBAGNE) ; que l'opération est détaillée ; que les termes employés sont précisément définis ; qu'il est précisé à l'article 7 intitulé 'relations entre les parties' :

- indépendance des parties : Elle agit pour son propre compte, elle a librement décidé de conclure cette transaction et évalué l'opportunité et l'adéquation pour elle de cette transaction sur son propre jugement et sur les conseils dont elle a jugé les avis nécessaires. Elle ne considère aucune communication écrite ou orale de l'autre partie comme un conseil en investissement ou une recommandation de conclure une transaction, étant entendu que l'information et les explications relatives aux termes et conditions d'une transaction ne seront pas considérées comme un conseil en investissement ou une recommandation de conclure une transaction. Aucune communication (écrite ou orale) reçue de l'autre partie ne sera réputée être une assurance ou une garantie quant aux résultats attendus de la transaction ;

- évaluation et compréhension : Elle est en mesure d'évaluer (par ses propres moyens ou par l'intermédiaire de conseils professionnels indépendants) les avantages et les limites des termes des conditions et des risques encourus au titre de cette transaction, elle les comprend et les accepte. De plus elle est en mesure d'assumer et elle assume les risques encourus au titre de cette transaction ;

- échanges : toute discussion relative à la résiliation ou à la limitation des risques relatifs à la transaction et/ou fourniture par une partie à l'autre partie d'évaluations indicatives d'analyses financières ou de tout autre document d'évaluation ou relatif aux risques, fondé sur les mouvements de marché sont fondées sur la seule expérience commerciale de cette partie et son expérience de prestataires de services d'investissement, sont uniquement soumises à l'obligation des parties d'agir de bonne foi et ne relèvent d'aucune autre obligation, ne constituent pas des garanties ou des assurances quant aux résultats financiers ni un engagement de résilier ou de limiter autrement l'exposition liée à cette transaction(...);

- si l'une des parties n'agit pas comme un acteur professionnel du marché sur le marché en cause, la Transaction est conclue en conformité avec la politique définie pour ses opérations de couverture et de gestion de ses actifs, ses responsabilités et/ou ses investissements et dans le cadre de la mise en 'uvre de ses activités (et non à des fins spéculatives) ;

Considérant que le Contrat de swap n° 26 (OSRAMS36806) en date du 13 février 2008 a été conclu à la suite d'une présentation indicative de restructuration en date du 11 février 2008, aux termes de laquelle ABN AMRO a proposé à la Commune de résilier le contrat de swap n°22 en date du 13 mai 2005 et de souscrire un nouveau contrat de swap adossé lui aussi à l'emprunt obligataire du 10 juillet 2003 (Pièce Commune n°6), l'objectif étant de 'faire bénéficier le client du déboucement de l'opération initiale, via la restructuration, Ville d'AUBAGNE reçoit une soulte de 200.000euros en valeur spot, changer la formule du spread cumulatif , celle-ci passe d'une indexation à la pente à une stratégie de range accrual sur l'EUR3M, plus profitable au client étant donné le contexte de marché, l'ajout d'un cap au coupon payé par la Ville d'AUBAGNE vous permet de connaître votre risque maximum' ; que dans cette présentation, ABN AMRO a exposé de manière circonstanciée la description complète des conditions de l'opération de swap ; que dans la fiche 'description et analyse du produit' sont indiqués d'abord les avantages : 'la Ville d'AUBAGNE paie un coupon cumulatif qui dépend de l'évolution de l'EUR3M, le cumul de coupon n'a lieu que si l'EURM sort du rang [2% ; 5.20%]...cette structure cumulative permet à la Ville d'AUBAGNE de continuer à payer un coupon très réduit tant que sa vue se réalise ... ce produit permet de profiter de barrières suffisamment éloignées et représente donc une stratégie de couverture à long terme conservatrice', puis les risques, soulignés par un encadré coloré se détachant avec netteté, et ainsi décrits : 'une forte hausse ou une forte baisse durable des taux courts, la structure est sensible aux mouvements de taux et à la variation de la volatilité implicite' ; qu'en page 5 est décrit 'le contexte macroéconomique' ; que la page 6 est intitulée 'snowrange sur l'Euribor 3M Interprétation Forward et Historique', qu'elle contient la courbe de l'évolution historique de l'Euribor 3 mois entre décembre 1998 et décembre 2007, et son évolution forward; qu'il est indiqué que 'l'analyse historique du cours de l'EUR3M montre que sur une période de 9 ans, soit 2, 306 observations, l'EUR3M n'est sorti [du] range qu'à 6 reprises. Le marché anticipe que sur toute la durée de vie du produit , l'EURM3Mne sortira jamais du range fixé initialement' ;

Considérant que le 12 février 2008, Monsieur [P] [C], maire d'AUBAGNE, et Monsieur [A] [H], Directeur financier de la Commune, ont pris acte des risques liés à une telle opération de couverture, en contresignant chacun un courrier de ABN AMRO les avertissant des différents scénarii possibles, ainsi rédigé : 'la Ville d'Aubagne est consciente du risque de cette position . Deux scénarii sont possibles:

1- Le cas où la Ville d'Aubagne paye un taux bas pendant toute la durée du swap (2.05%);

2- Dans le cas où l'indice sous-jacent est en dehors des limites fixées ci-dessus (2,25 % et 5,60 %) la Ville d'Aubagne peut être amenée à payer des coupons élevés qui peuvent atteindre jusqu'à 16 % et qui restent à ce niveau jusqu'à la fin du swap. Ceci étant le pire des scénarii .

ABN AMRO BANK a fourni toutes les explications requises pour la mise en place de la couverture.

Par la présente, la Ville d'Aubagne a pris connaissance des risques financiers encourus en traitant cette opération' (Pièces n°7-1 et n°7-2 de RBSNV-ex ABN-AMRO;

Considérant que le 13 février 2008, la Commune et ABN AMRO BANK NV ont signé le Contrat de swap n° 26 (numéroté OSRAMS 36806) qui comprend le détail de l'opération, la définition des termes employés ainsi que les stipulations de l'article 7 reproduites ci-dessus ;

Considérant qu'il se déduit de ce qui précède que les contrats de swap ont été négociés par des fonctionnaires qualifiés, discutant d'égal à égal avec la banque, ce qu'établissent les échanges ci-dessus reproduits, autorisés et validés par des élus, toutes ces personnes ayant la charge de la gestion de la dette et menant une politique définie de réduction des charges financières ; que la Commune d'AUBAGNE avait l'expérience ainsi que les connaissances lui permettant d'appréhender la nature et les caractéristiques des contrats de swap litigieux et d'en mesurer les risques, ce qu'elle a reconnu lors de la négociation et de la conclusion des contrats de swap litigieux ; que toutes les indications relatives aux caractéristiques des contrats et aux risques encourus ont été fournies par la banque, avec les données dont elle disposait à l'époque, de façon complète, pertinente et loyale ;

Considérant qu'il s'ensuit que la Commune d'AUBAGNE a eu connaissance des faits constitutifs du dol qu'elle invoque dès la signature des actes litigieux, soit le 19 janvier 2007 et 13 février 2008 et que l'action était prescrite à la date de l'assignation délivrée à RBSNV-ex ABN-AMRO le 3 avril 2013 ;

Considérant que le jugement sera sur ce point confirmé ;

Considérant que les écritures procédurales de la Commune d'AUBAGNE ne contiennent aucun développement concernant un vice du consentement ou d'autres causes pour lesquelles le protocole conclu entre la Commune d'AUBAGNE et RBS Plc pourrait être annulé, la Commune d'AUBAGNE faisant de la nullité du protocole la conséquence de la nullité des contrats de swap ;

Considérant que la Commune d'AUBAGNE doit être déboutée des demandes formées contre RBS Plc ;

Considérant que le jugement sera sur ce point aussi confirmé ;

- sur la responsabilité des banques

Considérant que le tribunal a dit que la banque ABN AMRO devenue RBS NV avait fourni le service de négociation pour compte propre et qu'elle avait agi en qualité de prestataire de services d'investissement ; qu'aucun manquement ne pouvait lui être reproché au titre de l'obligation d'information ; qu'il n'existait aucun devoir de conseil ni de mise en garde à la charge de la banque ; que la réglementation sur les conflits d'intérêt ne lui était pas applicable ; qu'il ne résultait d'aucun élément du dossier que la banque ait manqué à son devoir de loyauté ; qu'il a dit s'agissant de RBS Plc que la Commune d'AUBAGNE n'articulait aucun moyen propre à rapporter la preuve de l'existence d'une obligation d'information ni d'aucun manquement à cette obligation ; que RBS Plc n'avait contracté aucune obligation de conseil ou de mise en garde envers la Commune d'AUBAGNE ; qu'étant partie au contrat, elle ne pouvait se voir appliquer la réglementation sur les conflits d'intérêt ; qu'il n'était pas établi qu'elle ait failli à son devoir de loyauté ;

Considérant que la Commune d'AUBAGNE développe dans les motifs de ses conclusions toute une série de manquements à l'encontre de ABN-AMRO dont elle soutient qu'elle a commis un dol et a manqué à ses obligations professionnelles les plus élémentaires de cocontractant, de banquier, de prestataire de service d'investissement en présentant à sa signature des produits hautement spéculatifs et risqués, sans l'alerter sur les risques, et au contraire en les occultant, alors qu'elle n'est pas un opérateur averti ; qu'elle soutient que la banque a manqué à son obligation de conseil, d'information et de mise en garde et n'a pas respecté les règles de bonne conduite et les dispositions impératives prévues par le code monétaire et financier ; qu'elle conclut que ' la souscription des contrats de swap nocifs de 2007 et 2008 a eu pour effet (de lui) imposer de devenir débiteur à l'égard des banques de la somme de 34.680.000€ ainsi que des intérêts afférents', cette somme correspondant au préjudice découlant des manquements des banques et correspondant au montant de la soulte qu'elle doit verser ;

Considérant que la cour a déjà dit que la Commune d'AUBAGNE était irrecevable à former des demandes indemnitaires à l'encontre de RBSNVex ABN-AMRO, compte tenu de l'effet extinctif de l'obligation ancienne qui s'attache à la novation et qu'elle était irrecevable à agir contre RBS Plc en invoquant des fautes qui ne concernent que la conclusion des deux contrats de swap en janvier 2007 et février 2008, lesquelles ne sont pas juridiquement imputables à RBS Plc qui n'est devenue son cocontractant qu'à compter du 4 février 2009 ;

Considérant que la Commune d'AUBAGNE ne recherche pas la responsabilité de RBS Plc en sa qualité de signataire du protocole ;

Considérant que le jugement déféré doit être partiellement infirmé en ce qu'il a examiné les demandes indemnitaires formées contre RBSNV-ex ABN-AMRO au fond ;

- sur la demande de RBS Plc

Considérant que la banque explique que, depuis le 2 avril 2012, la Commune d'AUBAGNE a unilatéralement rompu ses engagements contractuels envers elle, en refusant de lui régler les sommes dues en exécution du protocole, qu'elle n'a que partiellement exécuté le jugement déféré qui était assorti de l'exécution provisoire, et qu'elle est redevable en outre

de l'échéance du 2 avril 2017 d'un montant de 2.190.673,40 euros, ce qui la rend créancière d'une somme de 2.710.068,37 € au total ; qu'elle réclame l'application de l'intérêt au taux légal ;

Considérant que la Commune d'AUBAGNE n'émet aucune contestation sur le quantum de sa dette ;

Considérant que compte tenu de la décision de la cour, il doit être fait droit à la demande de la banque ;

Considérant que le jugement sera sur ce point confirmé et que la créance de la banque sera actualisée ;

- sur les dépens et les frais irrépétibles

Considérant que la Commune d'AUBAGNE, qui succombe et sera condamnée aux dépens, ne peut prétendre à l'octroi de sommes sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile ; que l'équité commande au contraire qu'elle soit condamnée à verser à chacune des intimées la somme de 10.000 € ;

Considérant que les dispositions du jugement relatives aux frais irrépétibles et aux dépens doivent être confirmées ;

PAR CES MOTIFS

Annule pour excès de pouvoir la disposition du jugement ayant déclaré irrecevables pour cause de prescription les demandes en nullité des contrats de swap pour vice du consentement dirigées contre RBS PLC, alors que ces mêmes demandes avaient été déclarées irrecevables, infirme le jugement déféré en ce qu'il a ordonné la substitution du taux légal au taux conventionnel de 4,49 % mentionné dans le protocole du 23 octobre 2009, portant sur l'échelonnement du paiement du solde de résiliation des contrats d'échanges de condition d'intérêt OSRAM n° 27334 du 19 janvier 2007 et OSRAM n° 36806 du 13 février 2008 et en ce qu'il a débouté la Commune d'AUBAGNE de ses demandes indemnitaires dirigées contre la société RBS NV ex ABN-AMRO, le confirme pour le surplus,

Statuant des chefs infirmés et y ajoutant,

Déboute la Commune d'AUBAGNE de ses demandes fondées sur le caractère erroné du TEG mentionné au protocole du

23 octobre 2009,

Déclare irrecevables les demandes indemnitaires de la Commune d'AUBAGNE dirigées contre la société THE ROYAL BANK OF SCOTLAND NV, anciennement dénommée ABN AMRO BANK NV,

Dit qu'à la date à laquelle la cour statue la Commune d'AUBAGNE est redevable, au titre du protocole, de la somme totale de 2.710.068,37 €,

Condamne la Commune d'AUBAGNE à payer à la société THE ROYAL BANK OF SCOTLAND Plc la somme de 2.710.068,37 € avec intérêts au taux légal, sur chaque échéance et à compter de chaque échéance,

Condamne la Commune d'AUBAGNE à payer aux sociétés THE ROYAL BANK OF SCOTLAND Plc et THE ROYAL BANK OF SCOTLAND NV, chacune, la somme de 10.000 € au titre de l'article 700 du code de procédure civile,

Rejette toutes autres demandes des parties,

Condamne la Commune d'AUBAGNE aux dépens d'appel et admet les avocats concernés au bénéfice de l'article 699 du code de procédure civile .

LE GREFFIER LE PRESIDENT