

COMM.

CH.B

COUR DE CASSATION

Audience publique du 24 mars 2021

Cassation partielle

Mme MOUILLARD, président

Arrêt n° 339 FS-P

Pourvois n°

U 19-14.307

Z 19-14.404 JONCTION

R É P U B L I Q U E F R A N Ç A I S E

AU NOM DU PEUPLE FRANÇAIS

ARRÊT DE LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, FINANCIÈRE ET ÉCONOMIQUE, DU 24 MARS 2021

I - La société Dexia crédit local, société anonyme, dont le siège est [...], a formé le pourvoi n° U 19-14.307 contre un arrêt rendu le 27 novembre 2018 par la cour d'appel de Versailles (13e chambre), dans le litige l'opposant à la Société de construction de la ville de Lyon (SACVL), société anonyme, dont le siège est [...],

défenderesse à la cassation.

II - La Société de construction de la ville de Lyon (SACVL), a formé le pourvoi n° Z 19-14.404 contre le même arrêt rendu, dans le litige l'opposant à la société Dexia crédit local,

défenderesse à la cassation.

La demanderesse au pourvoi n° U 19-14.307 invoque, à l'appui de son recours, les quatre moyens de cassation annexés au présent arrêt.

La demanderesse au pourvoi n° Z 19-14.404 invoque, à l'appui de son recours, les trois moyens de cassation annexés au présent arrêt.

Les dossiers ont été communiqués au procureur général.

Sur le rapport de M. Blanc, conseiller référendaire, les observations de la SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret, avocat de la Société de construction de la ville de Lyon, de la SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, avocat de la société Dexia crédit local, et l'avis de Mme Guinamant, avocat général référendaire, à la suite duquel le président a demandé aux avocats s'ils souhaitaient présenter des observations complémentaires, après débats en l'audience publique du 16 février 2021 où étaient présents Mme Mouillard, président, M. Blanc, conseiller référendaire rapporteur, M. Rémy, conseiller doyen, Mmes Vallansan, Graff-Daudret, Vaissette, Béval, Fontaine, Fevre, M. Riffaud, conseillers, M. Guerlot, Mmes Barbot, Kass-Danno, Comte, M. Boutié, conseillers référendaires, Mme Guinamant, avocat général référendaire, et Mme Fornarelli, greffier de chambre,

la chambre commerciale, financière et économique de la Cour de cassation, composée, en application de l'article R. 431-5 du code de l'organisation judiciaire, des président et conseillers précités, après en avoir délibéré conformément à la loi, a rendu le présent arrêt ;

Jonction

1. En raison de leur connexité, les pourvois n° U 19-14.307 et n° Z 19-14.404 sont joints.

Faits et procédure

2. Selon l'arrêt attaqué (Versailles, 27 novembre 2018), courant 2007, la société Dexia crédit local (la société Dexia) a consenti trois prêts à la Société anonyme de construction de la ville de Lyon (la SACVL), numérotés [...], [...] et [...].

3. Les trois contrats de prêts stipulaient que, pour une partie de leur durée, le taux d'intérêt serait un taux fixe de 3,68 % par an pour le premier prêt et de 3,20 % par an pour les deux derniers si le taux du change de l'euro en franc suisse était supérieur au taux du change de l'euro en dollar américain et que, dans le cas contraire, le taux d'intérêt serait égal au taux fixe stipulé pour chacun des contrats, augmenté de 30 % de la différence entre ces taux de change pour le premier prêt et de 26 % de cette différence pour les deux derniers.

4. Les contrats des prêts n°s MPH25384 et MIN253192 ont été réitérés par deux actes notariés du 29 avril 2008, tandis que le contrat du prêt n° [...] a fait l'objet d'un avenant courant 2012 et a été renuméroté MPH278210EUR.

5. Le 1er mars 2013, la SACVL a assigné la société Dexia pour obtenir notamment, à titre principal, l'annulation des stipulations d'intérêt des trois contrats de prêt et, à titre subsidiaire, la réparation d'un préjudice résultant d'un manquement de la banque à son obligation d'information.

Examen des moyens

Sur les premier et quatrième moyens du pourvoi n° U 19-14.307, les premier et deuxième moyens du pourvoi n° Z 19-14.404 et le troisième moyen de ce pourvoi, pris en sa première branche, ci-après annexés

6. En application de l'article 1014, alinéa 2, du code de procédure civile, il n'y a pas lieu de statuer par une décision

spécialement motivée sur ces moyens qui ne sont manifestement pas de nature à entraîner la cassation.

Mais sur le troisième moyen du pourvoi n° U 19-14.307, pris en sa première branche

Enoncé du moyen

7. La société Dexia fait grief à l'arrêt d'annuler la stipulation d'intérêts conventionnels du contrat n° MPH249481EUR renuméroté MPH278210EUR, de dire que le taux d'intérêt légal est applicable à compter du 22 juin 2012 et de la condamner à rembourser à la SACVL les intérêts perçus en excès du taux d'intérêt légal depuis cette date, alors « que la mention du taux effectif global ne constitue pas, dans un contrat de prêt structuré, une condition de validité de la stipulation du taux d'intérêt contractuel ; qu'en annulant néanmoins la stipulation du taux d'intérêt contractuel litigieuse en raison de l'inexactitude du taux effectif global indiqué dans l'avenant régularisé par les parties les 30 juillet et 13 août 2012, quand il résultait de ses propres constatations que le contrat de prêt était assorti d'une formule de détermination du taux d'intérêt à la fois indexée et structurée, la cour d'appel a violé l'article L. 313-2 du code de la consommation dans sa rédaction applicable en la cause, ensemble l'article 1907 du code civil. »

Réponse de la Cour

Recevabilité du moyen

8. La SACVL conteste la recevabilité du moyen. Elle soutient que celui-ci développe une thèse contraire à celle soutenue devant la cour d'appel par la société Dexia, selon laquelle le taux effectif global indiqué dans le contrat de prêt suffisait à informer la SACVL de l'évolution possible du taux d'intérêt de l'emprunt.

9. Cependant, cette thèse, qui ne présupposait pas que l'indication du taux effectif global était nécessaire, n'apparaît pas incompatible avec celle du moyen, qui conteste que la mention du taux effectif global constitue, dans un contrat de prêt structuré, une condition de validité de la stipulation du taux d'intérêt contractuel.

10. Le moyen est donc recevable.

Bien-fondé du moyen

Vu l'article L. 313-4 du code monétaire et financier, dans sa rédaction issue de la loi n° 2010-737 du 1er juillet 2010 :

11. En application de ce texte, le taux effectif global, déterminé selon les modalités prévues par les dispositions du code de la consommation communes au crédit à la consommation et au crédit immobilier, doit être mentionné dans tout écrit constatant un contrat de crédit.

12. En l'absence de sanction prévue par la loi, la Cour de cassation jugeait depuis de nombreuses années que l'inexactitude de la mention du taux effectif global dans l'écrit constatant tout contrat de crédit, de même que l'omission de la mention de ce taux, emportaient l'annulation de la clause stipulant l'intérêt conventionnel et la substitution à celui-ci de l'intérêt légal (1re Civ., 24 juin 1981, n° 80-12.903, Bull. n° 234 ; Com., 29 nov. 2017, n° 16-17.802 ; 1re Civ., 5 juin 2019, n° 18-16.360).

13. Toutefois, cette sanction, qui n'est susceptible d'aucune modération par le juge, ne permet pas de prendre en considération le préjudice subi par l'emprunteur, privé d'une chance de souscrire le contrat de crédit en connaissance du taux effectif global de celui-ci, et ce, en dépit de la jurisprudence selon laquelle cette sanction n'est pas encourue lorsque le taux effectif global est en réalité inférieur à celui mentionné (1re Civ., 12 oct. 2016, n° 15-25.034, Bull. n° 194, Com., 22 nov. 2017, n° 16-15.756) ou lorsque l'erreur affectant le taux effectif global mentionné est inférieure à un dixième de point de pourcentage (1re Civ., 26 novembre 2014, pourvoi n° 13-23.033 ; Com., 18 mai 2017, n° 16-11.147, Bull. n° 75).

14. En outre, dès lors que son incidence financière dépend de l'évolution du taux légal, cette sanction, dans le contexte d'une baisse tendancielle de ce taux, se révèle sans commune mesure avec le préjudice subi par l'emprunteur, tandis qu'à l'inverse, en cas de hausse de ce taux, elle peut se trouver privée de tout effet.

15. Le législateur est intervenu, dans un premier temps par la loi n° 2014-844 du 29 juillet 2014, pour écarter l'application de cette sanction aux contrats de prêt conclus, avant l'entrée en vigueur de cette loi, entre un établissement de crédit et une personne morale de droit public, la stipulation d'intérêts étant validée, sous certaines conditions, que le taux effectif global ne soit pas mentionné sur l'écrit constatant le contrat de prêt ou que le taux mentionné soit inférieur au taux déterminé conformément aux prescriptions du code de la consommation, l'emprunteur ayant droit, dans cette dernière hypothèse, au versement par le prêteur de la différence entre ces deux taux appliquée au capital restant dû à chaque échéance.

16. Le législateur a, ensuite, aux termes de l'article 55 de la loi n° 2018-727 du 10 août 2018, habilité le gouvernement à modifier par ordonnance les dispositions du code de la consommation et du code monétaire et financier relatives au taux effectif global en vue de clarifier et d'harmoniser le régime des sanctions civiles applicables en cas d'erreur ou de défaut de ce taux.

17. Il résulte de l'ordonnance n° 2019-740 du 17 juillet 2019 relative aux sanctions civiles applicables en cas de défaut ou d'erreur du taux effectif global, prise en application de ce texte et qui généralise la sanction jusqu'alors applicable en cas d'irrégularité affectant la mention du taux effectif global dans une offre de crédit immobilier, qu'en cas de défaut de mention ou de mention erronée du taux effectif global dans un écrit constatant un contrat de prêt, le prêteur n'encourt pas l'annulation de la stipulation de l'intérêt conventionnel mais peut être déchu de son droit aux intérêts dans une proportion fixée par le juge, au regard notamment du préjudice subi par l'emprunteur.

18. Si, conformément au droit commun, les dispositions de cette ordonnance ne sont applicables qu'aux contrats souscrits postérieurement à son entrée en vigueur, il apparaît nécessaire, compte tenu de l'évolution de ce contentieux et du droit du crédit, de modifier la jurisprudence de la Cour pour juger, désormais, à l'instar la première chambre civile (1re Civ., 10 juin 2020, n° 18-24.287, en cours de publication) qu'en cas d'omission du taux effectif global dans l'écrit constatant un contrat de crédit conclu avant l'entrée en vigueur de l'ordonnance du 17 juillet 2019, comme en cas d'erreur affectant la mention de ce taux dans un tel écrit, le prêteur peut être déchu de son droit aux intérêts dans la proportion fixée par le juge, au regard notamment du préjudice subi par l'emprunteur.

19. Pour annuler la stipulation d'intérêts conventionnels du contrat n° MPH278210EUR et dire que le taux d'intérêt légal est applicable pour ce contrat à compter du 22 juin 2012, après avoir énoncé que le non-respect des dispositions des articles 1907, alinéa 2, du code civil et L. 313-2 (lire L. 313-4) du code monétaire et financier est sanctionné par la nullité relative de la stipulation d'intérêts, l'arrêt retient que la SACVL est fondée à prétendre que le taux effectif global indiqué dans l'avenant du 22 juin 2012 est erroné.

20. En statuant ainsi, alors que l'inexactitude du taux effectif global mentionné dans l'avenant au contrat de prêt emportait, non l'annulation de la stipulation du taux de l'intérêt conventionnel et la substitution à celui-ci de l'intérêt légal, mais la déchéance de la banque de son droit aux intérêts dans la proportion qu'il lui appartenait de fixer au regard, notamment, du préjudice subi par la SACVL, la cour d'appel a violé le texte susvisé.

Et sur le troisième moyen du pourvoi n° Z 19-14.404, pris en sa seconde branche

Enoncé du moyen

21. La SACVL fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande d'indemnisation, alors « que le banquier est tenu de délivrer à son client, même averti, une information sincère et complète quant à l'opération envisagée, en ce compris ses inconvénients et ses caractéristiques les moins favorables ; qu'en retenant que "la banque Dexia avait remis à la SACVL des documents précis, notamment datés du 19 juin et 25 octobre 2007, comportant les formules de calcul des intérêts, qui, pour être complexes, n'en étaient pas moins compréhensibles pour un emprunteur averti tel que la SACVL, expérimenté, capable

de constater le mode de calcul des intérêts à un taux variable selon les périodes de remboursement et d'en saisir le sens et la portée à l'aide notamment des graphiques présentant l'historique des indices connus à l'époque de conclusion des contrats", sans rechercher, comme elle y était invitée, si la société Dexia n'avait pas manqué à son obligation d'information en s'abstenant de communiquer sur le risque de variabilité du coût de sortie des contrats et sur le risque de dégradation des taux variables et en se bornant à faire état de données historiques, sans préciser que ces données n'avaient aucune valeur prédictive, et sans présenter de données prospectives, notamment les moins favorables, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016. »

Réponse de la Cour

Vu l'article 455 du code civil :

22. Selon ce texte, tout jugement doit être motivé. Un défaut de réponse aux conclusions constitue un défaut de motifs.

23. Pour rejeter la demande d'indemnisation de la SACVL, l'arrêt retient que la banque avait pour seule obligation d'informer complètement cette société sur les caractéristiques des prêts afin d'éclairer sa décision et qu'à cet égard, la banque lui a remis des documents précis comportant les formules de calcul des intérêts qui, pour être complexes, n'en étaient pas moins compréhensibles pour un emprunteur averti tel que la SACVL, expérimenté, capable de constater le mode de calcul des intérêts à un taux variable selon les périodes de remboursement et d'en saisir le sens et la portée à l'aide notamment des graphiques présentant l'historique des indices connus à l'époque de la conclusion des contrats.

24. En statuant ainsi, sans répondre aux conclusions de la SACVL qui soutenait que la banque avait manqué à son obligation d'information en s'abstenant de lui communiquer les éléments susceptibles d'influer sur le coût de sortie des contrats, afin de lui permettre de s'engager en connaissance des risques affectant les conditions de leur résiliation anticipée, la cour d'appel n'a pas satisfait aux exigences du texte susvisé.

PAR CES MOTIFS, et sans qu'il y ait lieu de statuer sur les autres griefs, la Cour :

CASSE ET ANNULE, mais seulement en ce que, confirmant le jugement, il déboute la SACVL de sa demande de dommages-intérêts, en ce qu'il prononce la nullité de la stipulation d'intérêts conventionnels pour le contrat n° MPH249881EUR renuméroté MPH278210EUR, en ce qu'il dit que le taux d'intérêt légal est applicable pour ce contrat à compter du 22 juin 2012, en ce qu'il condamne la société Dexia à rembourser à la SACVL les intérêts perçus en excès du taux d'intérêt légal depuis cette date pour le contrat n° MPH249481EUR renuméroté MPH278210EUR et en ce qu'il statue sur les dépens et l'application de l'article 700 du code de procédure civile, l'arrêt rendu le 27 novembre 2018, entre les parties, par la cour d'appel de Versailles ;

Remet, sur ces points, l'affaire et les parties dans l'état où elles se trouvaient avant cet arrêt et les renvoie devant la cour d'appel de Paris ;

Laisse à chacune des parties la charge des dépens par elle exposés ;

En application de l'article 700 du code de procédure civile, rejette les demandes ;

Dit que sur les diligences du procureur général près la Cour de cassation, le présent arrêt sera transmis pour être transcrit en marge ou à la suite de l'arrêt partiellement cassé ;

Ainsi fait et jugé par la Cour de cassation, chambre commerciale, financière et économique, et prononcé par le président en son audience publique du vingt-quatre mars deux mille vingt et un.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits au pourvoi n° U 19-14.307 par la SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, avocat aux Conseils, pour la société Dexia crédit local.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir annulé la stipulation d'intérêts conventionnels du contrat n° MPH249481EUR renuméroté MPH278210EUR, d'avoir dit que le taux d'intérêt légal est applicable à compter du 22 juin 2012, et d'avoir condamné la société Dexia à rembourser à la SACVL les intérêts perçus en excès du taux d'intérêt légal depuis cette date ;

Aux motifs que « le code de la consommation dispose en son article L. 313-1 : "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, directs ou indirects, 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 " ; en son article L. 313-2 : "le taux effectif global déterminé comme il est dit à l'article L. 313-1 doit être mentionné dans tout écrit constatant un contrat de prêt régi par la présente section ". Selon l'ancien article 1304, devenu 1144, du code civil applicable au présent litige, l'action en nullité du taux d'intérêt contractuel fondée sur une absence de taux effectif global ou un taux effectif global erroné se prescrit par 5 ans. Les actions en responsabilité sont prescrites à compter de la réalisation du dommage ou de la date à laquelle il est révélé à la victime si celle-ci établit qu'elle n'en avait pas eu précédemment connaissance et la prescription ne débute qu'à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer étant observé que la SACVL, personne morale de droit privé, a contracté les prêts litigieux pour les besoins de son activité professionnelle. Aux termes de ses écritures, l'action de la SACVL en nullité de la stipulation des intérêts ne vise que le réaménagement de 2012 pour le contrat MPH249481EUR, renuméroté MPH278210EUR, et les actes authentiques du 29 avril 2008 pour les contrats [...] et [...]. Sur le contrat MPH249481EUR renuméroté MPH278210EUR : Il ressort des conclusions des parties et des pièces produites qu'au cours des négociations sur le taux applicable à l'échéance du 1er novembre 2012, la société Dexia a adressé par télécopie à la SACVL une proposition d'avenant au contrat de prêt [...] EUR contenant notamment les stipulations suivantes : - application aux échéances des 1er novembre 2012 et 2013 d'un taux de 6,93 %, application aux échéances du 1er novembre 2014 au 31 octobre 2032 des modalités de calcul du taux prévues par les stipulations du contrat des 7 et 12 septembre 2007 au titre de la deuxième phase de remboursement ; - application aux échéances du 1er novembre 2032 au 31 octobre 2035 d'un taux indexé sur l'EURIBOR 12 mois non majoré. Le 22 juin 2012 la SACVL a accepté cette proposition et signé la télécopie datée du même jour, intitulée "Confirmation de l'opération réalisée ce jour" que lui a adressée Dexia et qui rappelle que "cet accord constitue un engagement irrévocable de l'emprunteur". Par acte sous seing signé des 30 juillet et 13 août 2012, les parties ont ensuite régularisé un "Avenant n° 1 au prêt MPH249481EUR renuméroté MPH278210EUR". Outre les stipulations susmentionnées ce document réactualise le taux effectif global applicable au prêt pour le porter à 5,12% et précise qu'il n'emporte pas novation du contrat MPH249481EUR. Dès lors que l'objet de l'avenant portait sur une modification du taux d'intérêt, la télécopie constatant l'accord des parties sur celui-ci, qui est le negotium, aurait dû comporter le nouveau taux effectif global. Le non-respect des dispositions des articles 1907 alinéa 2 du code civil et L. 313-2 du code monétaire et financier est sanctionné par la nullité relative de la stipulation d'intérêts. La confirmation d'un acte entaché d'une nullité relative peut être effectuée. En application de l'article 1338, devenu 1182 du code civil, elle suppose à la fois la connaissance du vice affectant l'acte et l'intention de le réparer. En l'espèce, la SACVL, qui ne pouvait pas ignorer que la télécopie ne comportait pas la mention du nouveau taux effectif global, connaissait le vice l'affectant et a néanmoins par la suite régularisé un avenant mentionnant ce taux puis payé l'échéance de 2012 démontrant ainsi sa volonté de renoncer à se prévaloir de l'omission antérieure. Le moyen tiré de l'omission du taux effectif global sera donc écarté. La SACVL prétend également que le taux effectif global de 5,12 % communiqué dans l'avenant serait erroné en ce qu'il ne pourrait pas être reconstitué et produit à cette fin une analyse de la société Riskedge selon laquelle il serait de 5,83% au 21 juin 2012, 5,48% au 22 juin 2012 ou 4,68% au 30 juillet 2012. Contrairement à ce que soutient la banque Dexia ce document n'est pas un negotium mais un simple instrumentum en ce qu'il a seulement mis en forme l'accord auquel les parties étaient parvenues antérieurement en y ajoutant le taux effectif global omis dans la télécopie antérieure, lequel aurait donc dû être calculé à la date de la télécopie et non, comme l'a fait Dexia, à la date de l'avenant. La SACVL est donc fondée à prétendre que le taux effectif global indiqué dans cet acte, soit 5,12%, est erroné. Cette nullité relative, elle, n'a été ni confirmée ni couverte par le paiement ultérieur des intérêts. En l'état des textes relatifs au taux effectif global applicables et de la jurisprudence de la

Cour de cassation, la sanction de cette erreur est la substitution à compter du 22 juin 2012 du taux légal en vigueur à cette date au taux conventionnel, étant souligné que la jurisprudence évoquée par la société Dexia est inapplicable en l'espèce dès lors que le taux effectif global est supérieur à celui qui est stipulé dans l'avenant et non l'inverse (). Le jugement sera donc infirmé en ce qu'il a débouté la SACVL de sa demande de nullité de la stipulation des intérêts au titre des contrats 558, 564 et 565 et la société Dexia condamnée à rembourser à la SACVL les intérêts perçus en excès du taux d'intérêt légal » ;

Alors, premièrement, que le juge ne peut dénaturer l'écrit qui lui est soumis ; que dans ses dernières conclusions, signifiées le 15 juin 2018 (prod. n° 3, p. 19, § 1 et § 2), la SACVL faisait valoir, à l'appui de sa demande d'annulation de la stipulation d'intérêts conventionnels fondée sur la mention d'un TEG erroné, que « peu important l'hypothèse de calcul retenue, Dexia évoque les derniers index et cours de change publiés à la date d'émission du présent avenant – le TEG de 5, 12 % l'an mentionné par Dexia ne peut être reconstitué () » ; qu'en affirmant, pour annuler la stipulation d'intérêts conventionnels, que le TEG « aurait dû être calculé à la date de la télécopie et non, comme l'a fait Dexia, à la date de l'avenant » et qu'en conséquence, la SACVL était « fondée à prétendre que le taux effectif global indiqué dans cet acte, soit 5,12%, est erroné » (arrêt p. 7, § VII), quand la seule erreur invoquée dans ses conclusions par la SACVL était liée, non pas à l'hypothèse de calcul retenue, mais au résultat de ce calcul, la cour d'appel, qui les a dénaturées, a violé le principe susvisé ;

Alors, deuxièmement, que le juge ne peut modifier l'objet du litige tel que les parties l'ont déterminé par leurs prétentions respectives ; que pour annuler la stipulation d'intérêts conventionnels, dire que le taux légal est applicable à compter du 22 juin 2012 et condamner la société Dexia à rembourser à la SACVL les intérêts perçus en excès du taux d'intérêt légal depuis cette date, l'arrêt attaqué retient que le TEG « aurait dû être calculé à la date de la télécopie et non, comme l'a fait Dexia, à la date de l'avenant » et que « la SACVL est donc fondée à prétendre que le taux effectif global indiqué dans cet acte, soit 5,12%, est erroné » (arrêt p. 7, § VII) ; qu'en statuant par ces motifs, quand le moyen soutenu par la SACVL dans ses conclusions d'appel à l'appui de sa demande tendant à l'annulation du taux d'intérêt contractuel n'était plus fondé, comme en première instance, sur la date de calcul du TEG, mais sur ce calcul lui-même quelle qu'ait été l'hypothèse de calcul retenue, la cour d'appel, qui ne pouvait infirmer le jugement sur le fondement d'un moyen dont elle n'était pas saisie, a dénaturé les termes du litige et violé les articles 4 et 954 du code de procédure civile ;

Alors, enfin, et en tout état de cause, que dans un contrat de prêt à taux variable, il peut être satisfait aux dispositions légales exigeant la mention d'un taux effectif global par l'indication d'un ou plusieurs exemples significatifs ; qu'en annulant la stipulation d'intérêts conventionnels aux motifs que le TEG était erroné faute d'avoir été calculé à la date de la télécopie, quand elle avait pourtant expressément constaté que le contrat de prêt litigieux était assorti d'un taux variable, ce dont il résultait que le calcul du TEG d'après les dernières parités de change publiées à la date d'émission de l'avenant permettait de satisfaire aux exigences légales relatives à la mention du TEG, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé l'article 1907, alinéa 2, du code civil, ensemble l'article L. 313-2 du code de la consommation dans sa rédaction applicable en la cause.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION (subsidaire)

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir annulé la stipulation d'intérêts conventionnels du contrat n° MPH249481EUR renuméroté MPH278210EUR, d'avoir dit que le taux d'intérêt légal est applicable à compter du 22 juin 2012, et d'avoir condamné la société Dexia à rembourser à la SACVL les intérêts perçus en excès du taux d'intérêt légal depuis cette date ;

Aux motifs que « dès lors que l'objet de l'avenant portait sur une modification du taux d'intérêt, la télécopie constatant l'accord des parties sur celui-ci, qui est le negotium, aurait dû comporter le nouveau taux effectif global. Le non-respect des dispositions des articles 1907 alinéa 2 du code civil et L. 313-2 du code monétaire et financier est sanctionné par la nullité relative de la stipulation d'intérêts. La confirmation d'un acte entaché d'une nullité relative peut être effectuée. En application de l'article 1338, devenu 1182 du code civil, elle suppose à la fois la connaissance du vice affectant l'acte et l'intention de le réparer. En l'espèce, la SACVL, qui ne pouvait pas ignorer que la télécopie ne comportait pas la mention du nouveau taux effectif global, connaissait le vice l'affectant et a néanmoins par la suite régularisé un avenant mentionnant ce taux puis payé l'échéance de 2012 démontrant ainsi sa volonté de renoncer à se prévaloir de l'omission

antérieure. Le moyen tiré de l'omission du taux effectif global sera donc écarté. La SACVL prétend également que le taux effectif global de 5,12 % communiqué dans l'avenant serait erroné en ce qu'il ne pourrait pas être reconstitué et produit à cette fin une analyse de la société Riskedge selon laquelle il serait de 5,83% au 21 juin 2012, 5,48% au 22 juin 2012 ou 4,68% au 30 juillet 2012. Contrairement à ce que soutient la banque Dexia ce document n'est pas un negotium mais un simple instrumentum en ce qu'il a seulement mis en forme l'accord auquel les parties étaient parvenues antérieurement en y ajoutant le taux effectif global omis dans la télécopie antérieure, lequel aurait donc dû être calculé à la date de la télécopie et non, comme l'a fait Dexia, à la date de l'avenant. La SACVL est donc fondée à prétendre que le taux effectif global indiqué dans cet acte, soit 5,12%, est erroné. Cette nullité relative, elle, n'a été ni confirmée ni couverte par le paiement ultérieur des intérêts. En l'état des textes relatifs au taux effectif global applicables et de la jurisprudence de la Cour de cassation, la sanction de cette erreur est la substitution à compter du 22 juin 2012 du taux légal en vigueur à cette date au taux conventionnel, étant souligné que la jurisprudence évoquée par la société Dexia est inapplicable en l'espèce dès lors que le taux effectif global est supérieur à celui qui est stipulé dans l'avenant et non l'inverse (). Le jugement sera donc infirmé en ce qu'il a débouté la SACVL de sa demande de nullité de la stipulation des intérêts au titre des contrats 558, 564 et 565 et la société Dexia condamnée à rembourser à la SACVL les intérêts perçus en excès du taux d'intérêt légal » ;

Alors, d'une part, que le paiement des intérêts par l'emprunteur, lorsqu'il est effectué volontairement, sans réserve et en connaissance de l'erreur affectant la mention du TEG dans le contrat de prêt, vaut confirmation de la stipulation d'intérêts conventionnels ; que pour annuler la stipulation d'intérêts litigieuse, l'arrêt attaqué retient que la nullité relative sanctionnant l'indication erronée, dans l'avenant, d'un taux effectif global de 5,12%, n'avait « été ni confirmée ni couverte par le paiement ultérieur des intérêts » (arrêt p. 7, § 7) ; qu'en statuant par ces motifs, alors qu'elle avait constaté que l'erreur affectant le TEG indiqué dans l'avenant du 13 août 2012 tenait à ce qu'il n'avait pas été calculé à la date de la télécopie du 22 juillet 2012, ce dont il résultait que cette irrégularité ne pouvait échapper à la SACVL, emprunteur professionnel et averti, et que le paiement effectué volontairement et sans réserves de l'échéance d'intérêts de l'année 2012 l'avait en conséquence été, également, en toute connaissance de la cause de la nullité de la stipulation d'intérêts, la cour d'appel, qui n'a pas tiré les conséquences légales de ses constatations, a violé l'article 1338, alinéa 2, du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle de l'ordonnance du 10 février 2016, l'article 1907 du même code, ensemble l'article L. 313-2 du code de la consommation ;

Alors, d'autre part, et en tout état de cause, que le paiement des intérêts par l'emprunteur, lorsqu'il est effectué volontairement, sans réserves et en connaissance de l'erreur affectant la mention du TEG dans le contrat de prêt, vaut confirmation de la stipulation d'intérêts conventionnels ; que pour annuler la stipulation d'intérêts litigieuse, l'arrêt attaqué se borne à relever que la nullité relative sanctionnant l'indication erronée, dans l'avenant, d'un taux effectif global de 5,12%, n'avait « été ni confirmée ni couverte par le paiement ultérieur des intérêts » (arrêt p. 7, § 7) ; qu'en statuant ainsi, par voie de simple affirmation, et sans justifier en fait son appréciation, la cour d'appel n'a pas légalement justifié sa décision au regard de l'article 1338, alinéa 2, du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle de l'ordonnance du 10 février 2016, l'article 1907 du même code, ensemble l'article L. 313-2 du code de la consommation.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION (subsidaire)

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir annulé la stipulation d'intérêts conventionnels du contrat n° MPH249481EUR renuméroté MPH278210EUR, d'avoir dit que le taux d'intérêt légal est applicable à compter du 22 juin 2012, et d'avoir condamné la société Dexia à rembourser à la SACVL les intérêts perçus en excès du taux d'intérêt légal depuis cette date ;

Aux motifs que « le code de la consommation dispose en son article L. 313-1 : "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, directs ou indirects, 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 " ; en son article L. 313-2 : "le taux effectif global déterminé comme il est dit à l'article L. 313-1 doit être mentionné dans tout écrit constatant un contrat de prêt régi par la présente section ". Selon l'ancien article 1304, devenu 1144, du code civil applicable au présent litige, l'action en nullité du taux d'intérêt contractuel fondée sur une absence de taux effectif global ou un taux effectif global erroné se prescrit par 5 ans. Les

actions en responsabilité sont prescrites à compter de la réalisation du dommage ou de la date à laquelle il est révélé à la victime si celle-ci établit qu'elle n'en avait pas eu précédemment connaissance et la prescription ne débute qu'à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer étant observé que la SACVL, personne morale de droit privé, a contracté les prêts litigieux pour les besoins de son activité professionnelle. Aux termes de ses écritures, l'action de la SACVL en nullité de la stipulation des intérêts ne vise que le réaménagement de 2012 pour le contrat MPH249481EUR, renuméroté MPH278210EUR, et les actes authentiques du 29 avril 2008 pour les contrats [...] et [...]. Sur le contrat MPH249481EUR renuméroté MPH278210EUR : Il ressort des conclusions des parties et des pièces produites qu'au cours des négociations sur le taux applicable à l'échéance du 1er novembre 2012, la société Dexia a adressé par télécopie à la SACVL une proposition d'avenant au contrat de prêt [...] EUR contenant notamment les stipulations suivantes : - application aux échéances des 1er novembre 2012 et 2013 d'un taux de 6,93 %, application aux échéances du 1er novembre 2014 au 31 octobre 2032 des modalités de calcul du taux prévues par les stipulations du contrat des 7 et 12 septembre 2007 au titre de la deuxième phase de remboursement ; - application aux échéances du 1er novembre 2032 au 31 octobre 2035 d'un taux indexé sur l'EURIBOR 12 mois non majoré. Le 22 juin 2012 la SACVL a accepté cette proposition et signé la télécopie datée du même jour, intitulée "Confirmation de l'opération réalisée ce jour" que lui a adressée Dexia et qui rappelle que "cet accord constitue un engagement irrévocable de l'emprunteur". Par acte sous seing signé des 30 juillet et 13 août 2012, les parties ont ensuite régularisé un "Avenant n° 1 au prêt MPH249481EUR renuméroté MPH278210EUR". Outre les stipulations susmentionnées ce document réactualise le taux effectif global applicable au prêt pour le porter à 5,12% et précise qu'il n'emporte pas novation du contrat MPH249481EUR. Dès lors que l'objet de l'avenant portait sur une modification du taux d'intérêt, la télécopie constatant l'accord des parties sur celui-ci, qui est le negotium, aurait dû comporter le nouveau taux effectif global. Le non-respect des dispositions des articles 1907 alinéa 2 du code civil et L. 313-2 du code monétaire et financier est sanctionné par la nullité relative de la stipulation d'intérêts. La confirmation d'un acte entaché d'une nullité relative peut être effectuée. En application de l'article 1338, devenu 1182 du code civil, elle suppose à la fois la connaissance du vice affectant l'acte et l'intention de le réparer. En l'espèce, la SACVL, qui ne pouvait pas ignorer que la télécopie ne comportait pas la mention du nouveau taux effectif global, connaissait le vice l'affectant et a néanmoins par la suite régularisé un avenant mentionnant ce taux puis payé l'échéance de 2012 démontrant ainsi sa volonté de renoncer à se prévaloir de l'omission antérieure. Le moyen tiré de l'omission du taux effectif global sera donc écarté. La SACVL prétend également que le taux effectif global de 5,12 % communiqué dans l'avenant serait erroné en ce qu'il ne pourrait pas être reconstitué et produit à cette fin une analyse de la société Riskedge selon laquelle il serait de 5,83% au 21 juin 2012, 5,48% au 22 juin 2012 ou 4,68% au 30 juillet 2012. Contrairement à ce que soutient la banque Dexia ce document n'est pas un negotium mais un simple instrumentum en ce qu'il a seulement mis en forme l'accord auquel les parties étaient parvenues antérieurement en y ajoutant le taux effectif global omis dans la télécopie antérieure, lequel aurait donc dû être calculé à la date de la télécopie et non, comme l'a fait Dexia, à la date de l'avenant. La SACVL est donc fondée à prétendre que le taux effectif global indiqué dans cet acte, soit 5,12%, est erroné. Cette nullité relative, elle, n'a été ni confirmée ni couverte par le paiement ultérieur des intérêts. En l'état des textes relatifs au taux effectif global applicables et de la jurisprudence de la Cour de cassation, la sanction de cette erreur est la substitution à compter du 22 juin 2012 du taux légal en vigueur à cette date au taux conventionnel, étant souligné que la jurisprudence évoquée par la société Dexia est inapplicable en l'espèce dès lors que le taux effectif global est supérieur à celui qui est stipulé dans l'avenant et non l'inverse (). Le jugement sera donc infirmé en ce qu'il a débouté la SACVL de sa demande de nullité de la stipulation des intérêts au titre des contrats 558, 564 et 565 et la société Dexia condamnée à rembourser à la SACVL les intérêts perçus en excès du taux d'intérêt légal » ;

Alors, d'une part, que la mention du taux effectif global ne constitue pas, dans un contrat de prêt structuré, une condition de validité de la stipulation du taux d'intérêt contractuel ; qu'en annulant néanmoins la stipulation du taux d'intérêt contractuel litigieuse en raison de l'inexactitude du taux effectif global indiqué dans l'avenant régularisé par les parties les 30 juillet et 13 août 2012, quand il résultait de ses propres constatations que le contrat de prêt était assorti d'une formule de détermination du taux d'intérêt à la fois indexée et structurée, la cour d'appel a violé l'article L. 313-2 du code de la consommation dans sa rédaction applicable en la cause, ensemble l'article 1907 du code civil ; Alors, d'autre part, et en tout état de cause, que la sanction du TEG absent ou erroné dans l'écrit constatant le contrat de prêt est fondée sur l'absence de consentement de l'emprunteur au coût global du prêt, et non sur l'absence de consentement à la stipulation d'intérêts contractuels ; qu'une telle absence de consentement ne saurait emporter que la réduction du coût du prêt supporté par l'emprunteur à la partie à laquelle il a valablement consenti, sans substitution du taux de l'intérêt légal au taux d'intérêt conventionnel régulièrement fixé par écrit ; qu'en jugeant le contraire, la cour

d'appel a violé l'article L. 313-2 du code de la consommation dans sa rédaction applicable en la cause, ensemble l'article 1907 du code civil.

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION (subsidaire)

Le moyen fait grief à l'arrêt attaqué d'avoir annulé la stipulation d'intérêts conventionnels du contrat n° MPH249481EUR renuméroté MPH278210EUR, d'avoir dit que le taux d'intérêt légal est applicable à compter du 22 juin 2012, et d'avoir condamné la société Dexia à rembourser à la SACVL les intérêts perçus en excès du taux d'intérêt légal depuis cette date.

Aux motifs que « sur le contrat MPH249481EUR renuméroté MPH278210EUR : Il ressort des conclusions des parties et des pièces produites qu'au cours des négociations sur le taux applicable à l'échéance du 1er novembre 2012, la société Dexia a adressé par télécopie à la SACVL une proposition d'avenant au contrat de prêt [...] EUR contenant notamment les stipulations suivantes : - application aux échéances des 1er novembre 2012 et 2013 d'un taux de 6,93 %, application aux échéances du 1er novembre 2014 au 31 octobre 2032 des modalités de calcul du taux prévues par les stipulations du contrat des 7 et 12 septembre 2007 au titre de la deuxième phase de remboursement ; - application aux échéances du 1er novembre 2032 au 31 octobre 2035 d'un taux indexé sur l'EURIBOR 12 mois non majoré. Le 22 juin 2012 la SACVL a accepté cette proposition et signé la télécopie datée du même jour, intitulée "Confirmation de l'opération réalisée ce jour" que lui a adressée Dexia et qui rappelle que "cet accord constitue un engagement irrévocable de l'emprunteur". Par acte sous seing signé des 30 juillet et 13 août 2012, les parties ont ensuite régularisé un "Avenant n° 1 au prêt MPH249481EUR renuméroté MPH278210EUR". Outre les stipulations susmentionnées ce document réactualise le taux effectif global applicable au prêt pour le porter à 5,12% et précise qu'il n'emporte pas novation du contrat MPH249481EUR. Dès lors que l'objet de l'avenant portait sur une modification du taux d'intérêt, la télécopie constatant l'accord des parties sur celui-ci, qui est le negotium, aurait dû comporter le nouveau taux effectif global. Le non-respect des dispositions des articles 1907 alinéa 2 du code civil et L. 313-2 du code monétaire et financier est sanctionné par la nullité relative de la stipulation d'intérêts. La confirmation d'un acte entaché d'une nullité relative peut être effectuée. En application de l'article 1338, devenu 1182 du code civil, elle suppose à la fois la connaissance du vice affectant l'acte et l'intention de le réparer. En l'espèce, la SACVL, qui ne pouvait pas ignorer que la télécopie ne comportait pas la mention du nouveau taux effectif global, connaissait le vice l'affectant et a néanmoins par la suite régularisé un avenant mentionnant ce taux puis payé l'échéance de 2012 démontrant ainsi sa volonté de renoncer à se prévaloir de l'omission antérieure. Le moyen tiré de l'omission du taux effectif global sera donc écarté. La SACVL prétend également que le taux effectif global de 5,12 % communiqué dans l'avenant serait erroné en ce qu'il ne pourrait pas être reconstitué et produit à cette fin une analyse de la société Riskedge selon laquelle il serait de 5,83% au 21 juin 2012, 5,48% au 22 juin 2012 ou 4,68% au 30 juillet 2012. Contrairement à ce que soutient la banque Dexia ce document n'est pas un negotium mais un simple instrumentum en ce qu'il a seulement mis en forme l'accord auquel les parties étaient parvenues antérieurement en y ajoutant le taux effectif global omis dans la télécopie antérieure, lequel aurait donc dû être calculé à la date de la télécopie et non, comme l'a fait Dexia, à la date de l'avenant. La SACVL est donc fondée à prétendre que le taux effectif global indiqué dans cet acte, soit 5,12%, est erroné. Cette nullité relative, elle, n'a été ni confirmée ni couverte par le paiement ultérieur des intérêts. En l'état des textes relatifs au taux effectif global applicables et de la jurisprudence de la Cour de cassation, la sanction de cette erreur est la substitution à compter du 22 juin 2012 du taux légal en vigueur à cette date au taux conventionnel, étant souligné que la jurisprudence évoquée par la société Dexia est inapplicable en l'espèce dès lors que le taux effectif global est supérieur à celui qui est stipulé dans l'avenant et non l'inverse (). Le jugement sera donc infirmé en ce qu'il a débouté la SACVL de sa demande de nullité de la stipulation des intérêts au titre des contrats 558 (n° MPH249481EUR renuméroté MPH278210EUR), 564 et 565 et la société Dexia condamnée à rembourser à la SACVL les intérêts perçus en excès du taux d'intérêt légal » ;

Alors, d'une part, que le juge ne peut dénaturer l'écrit qui lui est soumis ; qu'en affirmant que « l'objet de l'avenant » formalisant « l'accord auquel les parties étaient parvenues antérieurement en y ajoutant le taux effectif global omis dans la télécopie antérieure » portait sur « une modification du taux d'intérêt » stipulé au contrat de prêt n° MPH249481EUR de 2007, quand cet avenant, qui reprenait les termes de la télécopie, se limitait à prévoir une « application aux échéances des 1er novembre 2012 et 2013 d'un taux de 6,93 % », une « application aux échéances du 1er novembre 2014 au 31 octobre 2032 des modalités de calcul du taux prévues par les stipulations du contrat des 7 et 12 septembre 2007 au titre de la deuxième phase de remboursement », et une « application aux échéances du 1er novembre 2032 au 31 octobre 2035 d'un taux indexé sur l'Euribor 12 mois non majoré », la cour d'appel en a dénaturé la portée, et a par conséquent

violé le principe susvisé ;

Alors, d'autre part, et subsidiairement, qu'en retenant que la sanction du TEG erroné mentionné dans l'avenant formalisant l'accord auquel les parties étaient parvenues pour modifier le taux d'intérêt conventionnel stipulé dans le contrat de prêt n° MPH249481EUR était « la substitution à compter du 22 juin 2012 du taux légal en vigueur à cette date au taux conventionnel », quand l'annulation de la stipulation d'intérêts conventionnels modifiée en juin 2012 n'affectait pas la force obligatoire de la stipulation d'intérêts conventionnels valablement stipulée dans le contrat de prêt initial, qui devait s'appliquer comme si le taux d'intérêt n'avait jamais été modifié, la cour d'appel a violé l'article 1134 du code civil dans sa rédaction antérieure à celle de l'ordonnance du 10 février 2016. Moyens produits au pourvoi n° Z 19-14.404 par la SCP Boré, Salve de Bruneton et Mégret, avocat aux Conseils, pour la Société de construction de la ville de Lyon.

PREMIER MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'AVOIR déclaré irrecevable la demande de la SACVL au titre de la nullité de la stipulation des intérêts pour les contrats n° 564 [il faut lire 563] (...) et 565 [il faut lire 564] (...);

AUX MOTIFS QUE le code de la consommation dispose en son article L. 313-1 que "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, directs ou indirects, 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" ; en son article L. 313-2 que "le taux effectif global déterminé comme il est dit à l'article L. 313-1 doit être mentionné dans tout écrit constatant un contrat de prêt régi par la présente section" ; que selon l'ancien article 1304, devenu 1144, du code civil applicable au présent litige, l'action en nullité du taux d'intérêt contractuel fondée sur une absence de taux effectif global ou un taux effectif global erroné se prescrit par 5 ans ; que les actions en responsabilité sont prescrites à compter de la réalisation du dommage ou de la date à laquelle il est révélé à la victime si celle-ci établit qu'elle n'en avait pas eu précédemment connaissance et la prescription ne débute qu'à compter du jour où le titulaire d'un droit a connu ou aurait dû connaître les faits lui permettant de l'exercer étant observé que la SACVL, personne morale de droit privé, a contracté les prêts litigieux pour les besoins de son activité professionnelle ; sur les contrats [...] et [...] : que ces contrats ont été conclus le 5 novembre 2007 (negotium), en suite de la signature de la télécopie en reprenant les conditions, et mis en forme par acte sous seing privé en date du 7 novembre 2007 (instrumentum) ; que contrairement à ce qui est vainement soutenu par la SACVL, les actes notariés du 29 avril 2008 ne sont qu'une réitération des contrats antérieurs afin qu'ils acquièrent tous les effets d'un acte authentique "comme s'il[s] avai[en]t été établi[s] originairement en la forme notariée" (p. 13) et afin d'y affecter des garanties hypothécaires, sans constituer en eux-mêmes de nouveaux contrats de prêt ; que la SACVL prétend au soutien de la recevabilité de son action et pour contester la prescription qui lui est opposée qu'elle n'a eu connaissance du taux définitivement appliqué qu'à compter de l'acte authentique du 29 avril 2008, que celui-ci était erroné et que certaines mentions étaient manquantes ; que cependant, elle indique dans ses écritures (p. 20) qu'en "2007 Dexia avait déjà communiqué des TEG mathématiquement faux pour chacun des contrats n° 563 et 564" ; qu'il s'en déduit qu'à supposer que le taux effectif global soit effectivement erroné, la SACVL le savait à tout le moins depuis le 7 novembre 2007, en sorte que son action en nullité de la stipulation des intérêts engagée le 1er mars 2013 est prescrite ; que sa demande de nullité de la stipulation des intérêts au titre des contrats [...] et [...] est donc irrecevable ;

1°) ALORS QUE le point de départ du délai de prescription de l'action en nullité de la stipulation d'intérêts conventionnels court à compter de la date à laquelle le taux effectif global a été définitivement fixé ; qu'en se bornant à retenir, pour juger que le délai de prescription courait à compter de la conclusion des contrats de prêt sous seing privé le 7 novembre 2007, que les actes notariés du 29 avril 2008 n'étaient qu'une réitération des contrats antérieurs afin qu'ils acquièrent tous les effets d'un acte authentique et afin d'y affecter des garanties hypothécaires, sans constituer en eux-mêmes de nouveaux contrats de prêt, de sorte qu'à supposer que le taux effectif global soit effectivement erroné, la SACVL le savait à tout le moins depuis le 7 novembre 2007, sans rechercher, comme elle y était invitée (conclusions, p. 24, al. 6) si le taux effectif global n'avait pas été définitivement fixé lors de la rédaction des actes authentiques, ce dont il résultait que le point de départ de l'action en nullité ne pouvait être fixé qu'à compter de la conclusion des actes notariés, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles 1304, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016, et 1906 du code civil, ensemble l'article L. 313-2, devenu L. 314-5, du code de la consommation ;

2°) ALORS QUE dans ses conclusions d'appel, la SACVL soutenait que les actes notariés du 29 avril 2008 mentionnaient « un second taux effectif global après prise en compte des garanties et détermination définitive du taux conventionnel » (conclusions, p. 11, antépén. al.) et que « si en 2007 Dexia avait déjà communiqué des T.E.G. mathématiquement faux pour chacun des contrats n° 563 et n° 564, cette obligation n'a pas mieux été exécutée en 2008 lors de la conclusion des actes notariés définissant le taux conventionnel desdits contrats et tenant compte de la constitution des garanties exigées par Dexia » (conclusions, p. 20, al. 3) ; qu'en retenant néanmoins que la SACVL reconnaissait avoir eu connaissance du taux effectif global dont elle demandait l'annulation dès la conclusion des actes sous seing privé le 7 novembre 2007, la cour d'appel a méconnu les termes du litige, en violation de l'article 4 du code de procédure civile.

DEUXIÈME MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté la SACVL de sa demande tendant à voir prononcer l'annulation des contrats n° 536 et n° 564 ;

AUX MOTIFS QUE si les contrats de prêts litigieux comportent un aléa à savoir l'application pour la deuxième phase de remboursement d'un taux variable calculé en fonction du taux de variation de change de l'Euro en Franc Suisse, ils ne constituent pas pour autant un contrat spéculatif, ni un produit d'investissement ; qu'en effet, par la souscription de ces contrats, la SACVL n'a pas cherché à s'enrichir mais seulement à financer des investissements réalisés pour partie dans l'intérêt général à des conditions de taux d'intérêt les plus avantageuses possibles ; que le caractère spéculatif d'une opération ne peut résulter de la seule exposition de la SACVL à des risques illimités ; que par ailleurs, les mêmes contrats ne constituent pas davantage des contrats d'option dans la mesure où les conditions dans lesquelles sont engagées les parties sont définitivement fixées lors de la conclusion des contrats et ne requièrent aucune manifestation de volonté de la part des parties ; qu'ainsi, si le taux d'intérêt de la deuxième phase de remboursement n'est pas fixé au moment de la signature du contrat, le mode de calcul de ce taux variable est très précisément défini et ne comporte aucune option possible ; que les contrats de prêt, qui n'incorporent pas des contrats d'option, ne sont donc pas illicites et la SACVL, dont la liberté contractuelle n'est pas limitée, avait la capacité de les conclure ; que le délai de prescription d'une action pour fausse cause qui était de dix ans, a été ramené à cinq ans par la loi du 17 juin 2008 ; que le délai qui avait commencé à courir à compter des prêts des 13 et 19 novembre 2007 a donc expiré cinq ans après la date d'entrée en vigueur de la loi, soit le 19 juin 2013 ; qu'aux termes de l'assignation délivrée le 1er mars 2013, la SACVL sollicitait à titre subsidiaire l'annulation pour fausse cause des contrats n° 563 et 564 en sorte que la demande formée pour la première fois le 11 mars 2015 n'était pas nouvelle ; qu'elle était donc recevable même si les moyens juridiques qui la fondaient étaient nouveaux ; que cependant sous couvert d'une fausse cause, la SACVL reprend ses arguments sur la nature des contrats dont il a été dit qu'ils ne constituaient ni des contrats spéculatifs ni des contrats d'option ; que la demande d'annulation des contrats formée sur ce moyen sera donc rejetée ;

ET AUX MOTIFS ADOPTÉS QUE SACVL fait valoir qu'elle n'a pas pour objet de spéculer sur les marchés financiers, par exemple en procédant à des ventes d'option de change ; qu'il lui est interdit de conclure des contrats de dérivés spéculatifs distincts par nature des contrats de financement, et qui n'entrent pas dans son objet social ; que dans ces conditions, SACVL ne s'est pas valablement liée par les contrats ; qu'au résultat, les contrats sont nuls, et cette nullité est opposable à Dexia qui connaissait nécessairement l'inadéquation du contrat à la mission de SACVL qui a ainsi été violée ; que Dexia rétorque que les contrats de prêt structurés ne renferment aucun contrat financier d'option et que l'indexation du taux d'intérêt structuré sur des devises étrangères est licite ; que les contrats de prêt sont non seulement relatifs à la gestion active de la dette de SACVL, mais ils sont utilisés pour financer les investissements de SACVL ; que cette caractéristique des contrats de prêt suffit à les rendre conformes à l'intérêt social de SACVL ; que les prêts litigieux ont pour objet le financement et le refinancement des investissements de SACVL et donc ne sont pas spéculatifs à ce seul titre ; que si les contrats de prêt litigieux comportent un aléa non capé, à savoir l'application pour la deuxième et troisième phase de remboursement du contrat n° MPH 249481EUR et la deuxième phase de remboursement des contrats n° [...] et n° [...], d'un taux variable calculé en fonction du taux de change de l'Euro en Franc Suisse comparé à celui du taux de change de l'Euro en US dollar, ils ne constituent pas pour autant un contrat spéculatif, ni un produit d'investissement ; qu'en effet, par la souscription de ces contrats, SACVL n'a pas cherché à s'enrichir mais seulement à financer ou refinancer des investissements à des conditions de taux d'intérêt les plus avantageuses possibles, notamment par l'application de taux d'intérêt bonifiés pendant la première phase de remboursement, celle-ci ayant une durée allant jusqu'à dix ans dans le cas des deux derniers contrats ; que par ailleurs, les mêmes contrats ne constituent

pas davantage des contrats d'option dans la mesure où les conditions dans lesquelles sont engagées les parties sont définitivement fixées lors de la conclusion des contrats et ne requièrent aucune manifestation de volonté de la part des parties ; qu'ainsi, si le taux d'intérêt des phases structurées de remboursement n'est pas fixé au moment de la signature du contrat, le mode de calcul de ce taux variable est très précisément défini et ne comporte aucune option possible ; que ledit mode de calcul du taux d'intérêt variable comportant, le cas échéant, trois opérations arithmétiques élémentaires, était parfaitement établi ; qu'il en résulte que le moyen exposé par SACVL à la page 35/65 de ses dernières écritures, savoir : « S'il ne fait aucun doute que SACVL peut emprunter, il lui est en revanche interdit de conclure des contrats de dérivés spéculatifs, distincts par nature des contrats de financement, et qui n'entrent pas dans son objet social, tel que fixé par le code général des collectivités territoriales et par leurs statuts », est inopérant dès lors que les contrats de prêt en litige ne sauraient relever de « contrats de dérivés spéculatifs » ; en conséquence, que la demande d'annulation des « Contrats n° 558, n° 563 et n° 564 » fondée sur l'incapacité sera rejetée ; que SACVL fait valoir qu'un contrat doit avoir un objet et une cause licites ; que les contrats sont des instruments hybrides, composés d'un contrat hôte, le contrat de prêt, et de produits dérivés incorporés, des options ; que s'il peut être considéré que la « composante prêt » a une cause et un objet licites, il n'en est pas de même s'agissant de la « composante optionnelle » ; qu'ainsi, l'objet et la cause de la composante optionnelle des contrats sont viciés, ce qui justifie l'annulation desdits contrats ; que Dexia rétorque que l'argumentation adverse sur l'objet et la cause illicites a pour fondement la fausse thèse selon laquelle un contrat de prêt structuré incorporerait un contrat financier d'option ; que le tribunal rejettera donc cette demande en nullité ; qu'il sera rappelé que pour les motifs sous-exposés, les contrats de prêt en litige ne constituent pas des contrats spéculatifs ni des produits d'investissement, contrairement à ce qu'allègue, à tort, SACVL au soutien de sa demande d'annulation ; en conséquence, que la demande d'annulation des « contrats n° 558, n° 563 et n° 564 » fondée sur la fausse cause sera rejetée ;

ALORS QUE le contrat de prêt qui incorpore des instruments financiers à terme relève de la catégorie des contrats financiers régis par le code monétaire et financier ; qu'en retenant, pour écarter cette qualification et rejeter les demandes de nullité consécutives, que les contrats de prêts litigieux ne constituaient ni un contrat spéculatif, ni un produit d'investissement, ni un contrat d'option, sans rechercher, comme elle y était invitée (conclusions, p. 32 à 34), si les contrats n'incorporaient pas une opération à terme dès lors que le calcul des intérêts dépendait de conditions de cours déterminées ab initio, et s'ils ne relevaient pas en conséquence de la catégorie des contrats financiers à terme, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 211-1 et D. 211-1 A du code monétaire et financier.

TROISIÈME MOYEN DE CASSATION

IL EST FAIT GRIEF à l'arrêt attaqué d'AVOIR débouté la SACVL de sa demande de dommages et intérêts ;

AUX MOTIFS QUE la SACVL prétend que le jugement doit être réformé en ce qu'il a refusé de résilier les contrats litigieux considérant que compte tenu du régime juridique qui leur est applicable, la société Dexia a manqué à ses obligations précontractuelles et contractuelles ; qu'elle rappelle que les contrats sont soumis aux règles applicables aux prêts et aux instruments financiers à terme et que la structuration des contrats justifie l'application du régime propre aux prestataires de services d'investissement pour en déduire que le banquier qui commercialise un contrat de prêt structuré est à la fois dispensateur de crédit et prestataire de service d'investissement ce qui emporte des obligations d'information, de mise en garde et de conseil spécifiques auxquelles l'intimée a manqué eu égard à son caractère d'emprunteur non averti ; que la société Dexia, qui considère au contraire que la SACVL a la qualité d'emprunteur averti, soutient que sa responsabilité précontractuelle est celle d'un banquier dispensateur de crédit et non d'un prestataire de service d'investissement, qu'elle n'a manqué à aucune des ses obligations et que la violation d'obligations précontractuelles n'est pas sanctionnée par la résiliation judiciaire des contrats mais par la réparation du seul préjudice né de la perte de chance pour l'emprunteur de ne pas conclure le contrat ; qu'il convient par conséquent de rechercher au préalable si au jour de la conclusion des contrats la SACVL avait la qualité d'emprunteur averti ; qu'en 2007, la SACVL, société anonyme dirigée par un conseil d'administration, gérait un parc immobilier important, avait un chiffre d'affaires de plusieurs millions d'euros et employait un directeur général adjoint aux finances ; qu'elle pouvait en outre recourir aux services financiers de la ville de Lyon qui détenait 77% de son capital ; qu'il est établi et non contesté que la SACVL, qui est cotée A par l'agence Standard & Poor's, avait depuis plusieurs années mis en oeuvre une politique de gestion active de dette et conclu des contrats d'échange de taux en couverture des risques de taux des emprunts ; qu'elle a ainsi

eu recours à des emprunts avec plusieurs banques à taux variable, fixe ou structuré ; qu'au 30 avril 2007, sa dette s'élevait à 222 millions d'euros, l'encours avec la société Dexia représentant environ 20 % du total, dont 49 % à taux fixe, 33 % à taux fixe structuré et 18 % à taux variable ; que le caractère averti de la SACVL est ainsi démontré ; que conformément à ce qui est justement relevé par la banque Dexia, l'argumentation de la SACVL repose sur l'affirmation selon laquelle les contrats incorporent des instruments financiers et constituent des opérations spéculatives, laquelle a été écartée ci-dessus ; que les dispositions des articles L. 533-11 et 533-13 du code monétaire et financier ne sont donc pas applicables ; que de surcroît, il sera relevé que l'asymétrie d'information alléguée n'est pas démontrée à la date de signature des conventions ; que la SACVL étant un emprunteur averti, la banque Dexia était dispensée d'un devoir de mise en garde à son égard, étant par ailleurs souligné que la SACVL ne prétend pas que les prêts litigieux comportaient un risque manifeste d'endettement excessif pour elle ou de difficulté à faire face à ses obligations de remboursement ni que la banque aurait eu sur ses facultés de remboursement raisonnablement prévisibles des informations que celle-ci ignorait ; qu'enfin, la banque Dexia, dispensateur de crédit, n'était pas tenue à l'égard de la SACVL d'une obligation de conseil non contractuellement prévue et il ne peut être déduit de sa présence au conseil d'administration qu'elle agissait "de facto" comme le conseil de celle-ci ; qu'elle avait pour seule obligation d'informer complètement la SACVL sur les caractéristiques du prêt afin d'éclairer sa décision ; qu'à cet égard, il est établi que la banque Dexia a remis à la SACVL des documents précis, notamment datés du 19 juin et 25 octobre 2007, comportant les formules de calcul des intérêts, qui, pour être complexes, n'en étaient pas moins compréhensibles pour un emprunteur averti tel que la SACVL, expérimenté, capable de constater le mode de calcul des intérêts à un taux variable selon les périodes de remboursement et d'en saisir le sens et la portée à l'aide notamment des graphiques présentant l'historique des indices connus à l'époque de conclusion des contrats ; que les demandes tendant à la résiliation des contrats, à supposer qu'elle constitue la sanction d'un manquement à une obligation précontractuelle, et à l'obtention d'une indemnisation à ce titre seront donc rejetées ; que le jugement sera donc partiellement confirmé, sans qu'il soit besoin d'examiner les autres moyens ;

1°) ALORS QUE le banquier prestataire de services d'investissement qui commercialise des produits financiers est tenu à une obligation spécifique d'information ; qu'en retenant, pour écarter tout manquement de la banque à son obligation d'information, que « conformément à ce qui est justement relevé par la banque Dexia, l'argumentation de la SACVL repose sur l'affirmation selon laquelle les contrats incorporent des instruments financiers et constituent des opérations spéculatives, laquelle a été écartée » (arrêt, p. 11, al. 2), sans rechercher, comme elle y était invitée (conclusions, p. 32 à 34), si les contrats n'incorporaient pas une opération à terme dès lors que le calcul des intérêts dépendait de conditions de cours déterminées ab initio, et s'ils ne relevaient pas en conséquence de la catégorie des contrats financiers à terme, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L. 211-1 et D. 211-1 A du code monétaire et financier, ensemble les articles L. 533-11 et L. 533-13 du code monétaire et financier et 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016 ;

2°) ALORS QU'en toute hypothèse, le banquier est tenu de délivrer à son client, même averti, une information sincère et complète quant à l'opération envisagée, en ce compris ses inconvénients et ses caractéristiques les moins favorables ; qu'en retenant que « la banque Dexia a[vait] remis à la SACVL des documents précis, notamment datés du 19 juin et 25 octobre 2007, comportant les formules de calcul des intérêts, qui, pour être complexes, n'en étaient pas moins compréhensibles pour un emprunteur averti tel que la SACVL, expérimenté, capable de constater le mode de calcul des intérêts à un taux variable selon les périodes de remboursement et d'en saisir le sens et la portée à l'aide notamment des graphiques présentant l'historique des indices connus à l'époque de conclusion des contrats » (arrêt, p. 11, al. 4), sans rechercher, comme elle y était invitée (conclusions, p. 63, renvoyant aux développements p. 44 à 47), si la société Dexia n'avait pas manqué à son obligation d'information en s'abstenant de communiquer sur le risque de variabilité du coût de sortie des contrats et sur le risque de dégradation des taux variables et en se bornant à faire état de données historiques, sans préciser que ces données n'avaient aucune valeur prédictive, et sans présenter de données prospectives, notamment les moins favorables, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance du 10 février 2016.