

Cour de cassation chambre commerciale
Audience publique du mercredi 28 mars 2018
N° de pourvoi: 16-26210

Publié au bulletin **Rejet**

Mme Mouillard (président), président

SCP Fabiani, Luc-Thaler et Pinatel, SCP Lesourd, SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat(s)

Texte intégral

REPUBLIQUE FRANCAISE
AU NOM DU PEUPLE FRANCAIS

LA COUR DE CASSATION, CHAMBRE COMMERCIALE, a rendu l'arrêt suivant :

Attendu, selon l'arrêt attaqué (Versailles, 21 septembre 2016), que la commune de [...] (la commune) qui, pour financer la réalisation ou la rénovation d'équipements communaux, avait régulièrement eu recours à des prêts, consentis notamment par la société Dexia crédit local (la société Dexia), a, les 14 et 23 mai 2007, conclu avec cette dernière un contrat de prêt d'un montant de 3 833 771,52 euros remboursable en vingt-sept ans et neuf mois, destiné à la restructuration de deux prêts souscrits précédemment ; que, les 12 et 23 février 2010, la commune et la société Dexia ont conclu un nouveau contrat de prêt d'un montant de 2 682 908,95 euros remboursable en vingt-cinq ans, destiné à refinancer partiellement le prêt souscrit en 2007 ; que ces deux contrats stipulaient que, pendant une première phase de près de quatre ans pour le premier prêt et de deux ans pour le second, les intérêts seraient calculés par application d'un taux fixe, qu'ensuite, dans l'hypothèse où, pendant une deuxième phase de seize ans pour le premier prêt et de vingt ans pour le second, le cours de l'euro en franc suisse serait inférieur au cours pivot de 1,45 franc suisse pour 1 euro, les intérêts seraient calculés par application d'un taux variable composé de la somme d'un taux fixe et de 50 % du taux de variation du cours de change de l'euro en franc suisse, qu'enfin, pendant la durée résiduelle du contrat, les intérêts seraient, de nouveau, calculés par application du taux fixe applicable à la première phase ; qu'estimant avoir été ainsi exposée à des risques importants en raison de la nature spéculative de ces prêts, la commune a assigné la société Dexia en annulation des deux contrats et en paiement de dommages-intérêts ; qu'au cours de la procédure, elle a également demandé l'annulation de la clause d'intérêts convenue dans le contrat de prêt de 2010 en raison des irrégularités affectant, selon elle, la mention du taux effectif global, en soutenant que la loi n° 2014-844 du 29 juillet 2014 relative à la sécurisation des contrats de prêts structurés souscrits par les personnes morales de droit public, qui leur interdisait, sous certaines conditions, de contester, pour défaut ou irrégularité de cette mention, la validité de la clause d'intérêts stipulée dans un contrat de prêt conclu avant l'entrée en vigueur de cette loi, portait atteinte à un intérêt juridiquement protégé par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (la Convention) et son premier Protocole additionnel et devait donc être écartée ;

Sur le premier moyen :

Attendu que la commune fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande tendant à ce que la loi du 29 juillet 2014 sur la sécurisation des emprunts structurés souscrits par les personnes morales de

droit public soit jugée inapplicable au contrat litigieux alors, selon le moyen :

1°/ que si les communes sont irrecevables à saisir la Cour européenne des droits de l'homme pour faire constater une violation de leurs droits, elles sont recevables à invoquer le bénéfice des stipulations de la Convention, et notamment de ses articles 6-1 et de l'article 1er de son premier protocole additionnel si bien qu'en jugeant que la commune n'était pas recevable à invoquer la Convention européenne des droits de l'homme au motif, impropre, qu'elle ne pouvait elle-même saisir la Cour européenne, la cour a violé, par fausse application, les stipulations de l'article 34 de la Convention européenne des droits de l'homme, et, par refus d'application celles de son article 6-1 et de l'article 1er de son premier protocole additionnel ;

2°/ que si les communes sont irrecevables à saisir la Cour européenne des droits de l'homme pour faire constater une violation de leurs droits, elles sont recevables à invoquer le bénéfice des stipulations de l'article 6-1 de la Convention qui protègent tout justiciable contre l'ingérence de l'État dans un procès en cours par une loi de validation en matière civile si bien qu'en jugeant que la commune de [...] n'était recevable à invoquer aucune stipulation de la Convention au motif, impropre, qu'elle ne pouvait saisir la Cour européenne des droits de l'Homme, la cour a violé, par fausse application, les stipulations de l'article 34 de la Convention européenne des droits de l'homme, et, par refus d'application celles de son article 6-1 ;

Mais attendu que l'arrêt énonce exactement qu'une commune, qui n'est pas assimilée à une organisation non gouvernementale au sens de l'article 34 de la Convention dans la mesure où, s'agissant d'une personne morale de droit public, elle exerce une partie de la puissance publique, ne peut ni saisir la Cour européenne des droits de l'homme, ni invoquer utilement devant les juridictions nationales les stipulations de la Convention ou de son premier Protocole additionnel et ce, quelle que soit la nature du litige ; que le moyen, qui postule le contraire, n'est pas fondé ;

Sur le deuxième moyen :

Attendu que la commune fait grief à l'arrêt de rejeter sa demande tendant à ce que les contrats soient annulés en raison de leur caractère spéculatif et pour avoir été conclus par le maire hors de son champ de compétence et, en conséquence, de la condamner à payer les impayés du contrat de prêt souscrit le 23 mars 2010, majorés des intérêts de retard, alors, selon le moyen :

1°/ que la liberté contractuelle des collectivités territoriales est limitée par le principe selon lequel ces dernières ne peuvent agir et contracter qu'en vue de satisfaire un intérêt public local, c'est-à-dire un besoin d'intérêt général de leur population ; que la conclusion d'un contrat exposant la collectivité à un risque financier illimité caractérisé par le poids combiné, sur la collectivité, du risqué lié à la variation du taux d'intérêt et du risque lié à la valeur du contrat, qui empêche la collectivité d'en sortir, est contraire à l'intérêt public local et conséquemment illicite quelle que soit sa qualification et les motifs ayant conduit à sa conclusion de sorte qu'en rejetant la nullité du contrat litigieux, aux motifs inopérants qu'aucune disposition législative ou réglementaire ne limite la liberté contractuelle des collectivités locales à conclure des contrats de prêt, que la circulaire prohibant la conclusion de tels contrats n'était pas normative et que le contrat visait à financer des investissements d'intérêt général, sans rechercher, comme elle était invitée à le faire, si l'exposition de la collectivité à un risque illimité résultant tant du risque de variation du taux d'intérêt que du risque lié à la valeur du contrat, ne s'opposait pas à la conclusion d'un tel contrat contraire à l'intérêt public local, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L.

1111-1 et L. 2121- 29 du code général des collectivités territoriales ;

2°/ que constitue un emprunt structuré complexe comportant un contrat d'option le contrat prévoyant que l'emprunteur cède à la banque sa propre exposition à un risque illimité, pendant la majeure partie du contrat, en échange du bénéfice d'un taux d'intérêt bonifié en début et en fin de contrat si bien qu'en se bornant à relever, pour écarter cette qualification, que les obligations contractées étaient pré-définies et non optionnelles, la cour d'appel, a violé les dispositions des articles L. 211-1 et D 211-1-A du code monétaire et financier ;

3°/ que l'exposition de l'emprunteur à un taux d'intérêt indexé sur l'évolution des devises et donc potentiellement illimité, pendant la majeure partie du contrat, qui a pour contrepartie un taux d'intérêt bonifié en début et en fin de contrat constitue une opération spéculative adossée à un emprunt, si bien qu'en se bornant à relever, pour écarter cette qualification, que l'opération ne pouvait avoir de caractère spéculatif puisqu'elle avait été conclue en vue de refinancer des investissements, sans rechercher, comme elle était invitée à le faire, si les modalités de calcul du taux d'intérêt et le montant de l'indemnité de sortie faisant obstacle à tout retrait du contrat ne traduisaient pas une opération spéculative caractérisée par l'exposition de la commune à un risque illimité pendant l'essentiel de la durée du contrat, ayant pour contrepartie un taux d'intérêt bonifié en début et en fin de contrat, la cour d'appel, qui n'a pas pris en considération les spécificités de l'opération litigieuse pour en apprécier le caractère spéculatif, a privé sa décision de base légale au regard des dispositions des articles L.321-1, L. 211-1 et D.211-1-A du code monétaire et financier ;

Mais attendu, en premier lieu, qu'ayant relevé que, si le taux d'intérêt de la deuxième phase de remboursement des prêts n'était pas fixé au moment de la signature des contrats, le mode de calcul de ce taux variable était précisément défini, l'arrêt retient que les engagements des parties ont ainsi été définitivement fixés lors de la conclusion des contrats litigieux, sans qu'une nouvelle manifestation de volonté de leur part ne soit requise ; que c'est donc à bon droit que la cour d'appel en a déduit que ces contrats n'incorporaient pas des contrats d'option ;

Et attendu, en second lieu, qu'après avoir relevé que les contrats de prêts litigieux comportent un aléa, consistant en l'application, pour la deuxième phase de remboursement, d'un taux variable calculé en fonction du taux de variation du cours du change de l'euro en franc suisse, l'arrêt retient qu'ils ne constituent pas, pour autant, des contrats spéculatifs puisque, en les souscrivant, la commune n'a pas cherché à s'enrichir mais seulement à refinancer des investissements réalisés dans l'intérêt général à des conditions de taux d'intérêt les plus avantageuses possibles ; qu'en cet état, et dès lors que le caractère spéculatif d'une opération ne peut résulter de la seule exposition de la collectivité territoriale à des risques illimités, la cour d'appel, qui a procédé à la recherche invoquée par la première branche et n'avait pas à effectuer celle, inopérante, invoquée par la troisième, a légalement justifié sa décision ;

D'où il suit que le moyen n'est pas fondé ;

Sur le quatrième moyen :

Attendu que la commune fait grief à l'arrêt de rejeter ses demandes tendant à ce que soit reconnue la responsabilité de la banque Dexia en tant qu'établissement dispensateur de crédit alors, selon le moyen :

1°/ que le caractère averti d'un emprunteur doit s'apprécier in concreto ; que tout en affirmant

qu'elle statuait in concreto, la cour d'appel s'est déterminée par des motifs abstraits tenant à la taille de la ville, à son habitude de contracter des prêts, sans en préciser la nature, à l'existence d'une commission des finances, sans préciser ses compétences spéciales en matière de prêts structurés, à la nature du diplôme détenu par le maire (sciences de gestion) sans en préciser même le degré ; qu'en statuant ainsi, sans relever le moindre élément propre au cas particulier des édiles de la ville de [...] permettant l'appréciation in concreto du caractère averti de la commune, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil dans sa rédaction applicable en l'espèce ;

2°/ que le caractère averti d'un emprunteur s'apprécie in concreto au regard du produit qu'il souscrit ; qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel, qui a omis de rechercher si la ville pouvait être considérée comme avertie au regard du prêt consenti au cas d'espèce, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil dans sa rédaction applicable en la cause ;

3°/ que la considération que l'emprunteur puisse s'entourer de conseils n'a pas d'incidence sur son caractère averti ou non ; qu'en jugeant néanmoins que la commune de [...] « n'a pas jugé nécessaire d'avoir recours au service spécialisé de la préfecture destiné à conseiller les communes dans le cadre de la passation d'un contrat de prêt ; que le caractère averti de la commune de [...] lors de la souscription des emprunts contestés de 2007 et 2010 est ainsi établi », la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil dans sa rédaction applicable en la cause ;

4°/ qu'en considérant que la commune ne prétendait pas que les prêts litigieux comportaient un risque d'endettement excessif de la ville ou une difficulté pour celle-ci de faire face à ses obligations ni que la banque aurait eu sur ses facultés de remboursement prévisibles des informations que celle-ci ignorait, sans rechercher si le risque d'endettement excessif n'était pas avéré du fait du montant de l'indemnité de remboursement anticipé –particularité des contrats considérés–, la commune faisant valoir qu'elle ne pouvait « quitter les emprunts ruineux », la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil dans sa version applicable au litige ;

Mais attendu qu'après avoir énoncé que le caractère averti d'un emprunteur ne se présume pas et doit résulter d'une analyse concrète, au jour de la conclusion du prêt litigieux, l'arrêt, après avoir relevé que la commune était d'une certaine importance puisqu'elle comptait quinze mille habitants, constate qu'il est établi qu'elle a eu recours, depuis plus de trente ans, à une vingtaine d'emprunts auprès de différents établissements bancaires, les prêts litigieux de 2007 et 2010 ayant eu pour objet de refinancer des prêts antérieurement souscrits ; qu'il relève également qu'à fin 2010, le montant total des emprunts de la commune représentait une somme de 15,53 millions d'euros dont 6,154 souscrits auprès de la société Dexia ; qu'il relève ensuite que la commune a souscrit plusieurs emprunts à taux variable représentant 40 % de la totalité de son endettement, qu'en 2010, son maire était diplômé de sciences de gestion et trésorier de l'Association des maires d'Ile-de-France et qu'au surplus, en 2010 comme en 2007, elle disposait d'une commission des finances composée de dix membres ; qu'il constate encore que l'extrait du registre des délibérations du conseil municipal du 17 décembre 2009 porte mention de l'autorisation donnée au maire « de procéder... aux opérations financières utiles à la gestion des emprunts, y compris les opérations de couverture des risques de taux de change... » ; qu'il retient enfin que la commune développait une politique active de gestion de sa dette, y compris en souscrivant des emprunts à taux variable et ne pouvait donc pas ignorer l'existence d'un risque ; qu'en l'état de ces constatations et appréciations, dont elle a souverainement déduit que le caractère averti de la commune lors de la souscription des

emprunts contestés de 2007 et 2010 était établi, et abstraction faite des motifs surabondants critiqués par les troisième et quatrième branches, la cour d'appel, qui s'est prononcée par une décision dénuée de caractère abstrait, a légalement justifié sa décision ; que le moyen, pour partie inopérant, n'est pas fondé pour le surplus ;

Sur les cinquième, sixième et septième moyens, ces deux derniers rédigés en termes similaires, réunis :

Attendu que la commune fait grief à l'arrêt de rejeter ses demandes tendant à ce que soit reconnue la responsabilité de la banque Dexia, en qualité de prestataire de services d'investissement, dans l'octroi des deux prêts de 2007 et 2010, s'agissant de produits spéculatifs, alors, selon le moyen :

1°/ que s'agissant de la responsabilité du banquier, le caractère spéculatif d'un produit financier ne s'apprécie non pas au regard de l'intention des parties, mais au regard des caractéristiques intrinsèques du produit ; qu'un produit est en effet intrinsèquement spéculatif du fait de l'existence d'options incorporées et du risque illimité auquel il expose son souscripteur, si bien qu'en jugeant que les contrats litigieux n'avaient pas un caractère spéculatif au motif que la commune, souscripteur des contrats, n'avait pas cherché à s'enrichir, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil en sa rédaction applicable en la cause ;

2°/ qu'une opération présente un caractère spéculatif dès lors que l'opérateur est dans l'incapacité de connaître à l'avance l'étendue maximale de ses engagements ; qu'il est constant que, dans le cadre d'un prêt comportant une période de taux d'intérêts dont la valeur fluctue en fonction de l'évolution d'un cours de change, l'emprunteur ignore, lors de la signature du contrat, le montant maximal de son engagement ; qu'en statuant comme elle l'a fait, au motif inopérant que la ville n'avait pas eu l'intention de s'enrichir, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil en sa rédaction applicable en la cause ;

3°/ que le produit commercialisé dans l'espoir de bénéficier d'une variation de taux de change présente un caractère spéculatif ; qu'en considérant qu'un prêt comportant une période, future, de remboursement à un taux adossé sur la variation du taux de change entre l'euro et le franc suisse, ayant pour objectif l'enrichissement du prêteur et une économie pour l'emprunteur ne présente pas un caractère spéculatif, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil en sa rédaction applicable en la cause ;

4°/ qu'une opération présente un caractère spéculatif dès lors que l'opérateur est dans l'incapacité de connaître à l'avance l'étendue maximale de ses engagements ; qu'il est constant que, dans le cadre d'un prêt comportant une période de taux d'intérêts dont la valeur fluctue en fonction de l'évolution d'un cours de change, l'emprunteur ignore, lors de la signature du contrat, le montant maximal de son engagement ; qu'en statuant comme elle l'a fait, au motif inopérant que la ville n'avait pas eu l'intention de s'enrichir, la cour d'appel a violé, s'agissant du prêt souscrit en 2007, l'article L. 211-1 du code monétaire et financier dans sa rédaction en vigueur à l'époque des faits (ordonnance du 15 avril 2004), ensemble l'article L. 533-4 du même code dans sa rédaction en vigueur à l'époque des faits et, s'agissant du prêt souscrit en 2010, les articles L. 211-1, L. 533-11 et D. 211-1-A du code monétaire et financier dans sa rédaction en vigueur à l'époque des faits ;

5°/ que constitue un contrat d'option la convention octroyant à l'une des parties la faculté de ne pas acheter ou de ne pas vendre au terme convenu ; que revêt également cette qualification le contrat portant sur des produits dérivés contenant des « options à exercice automatique »,

en vertu duquel une partie (ici, le client) prend un risque illimité (ici, de hausse de taux) en contrepartie d'une prime (ici, l'octroi pendant deux années, d'un taux particulièrement favorable et attractif) ; qu'en déniant aux prêts litigieux la qualification de contrat d'option dans la mesure où les conditions dans lesquelles sont engagées les parties ont été fixées lors de la conclusion des contrats et ne requerraient aucune nouvelle manifestation de volonté de leur part, sans égard à la circonstance que les conventions faisaient peser sur l'emprunteur un risque illimité de hausse de taux ayant pour contrepartie la prime constituée par l'octroi d'un taux avantageux pendant une période déterminée, la cour d'appel a violé, s'agissant du prêt souscrit en 2007, l'article L. 211-1 du code monétaire et financier dans sa rédaction en vigueur à l'époque des faits (ordonnance du 15 avril 2004), ensemble l'article L. 533-4 du même code dans sa rédaction en vigueur à l'époque des faits et, s'agissant du prêt souscrit en 2010, les articles L. 211-1, L. 533-11 et D. 211-1-A du code monétaire et financier dans leur rédaction en vigueur à l'époque des faits ;

Mais attendu que la cour d'appel ayant, par les motifs vainement critiqués par le quatrième moyen, retenu que la commune était avertie, le moyen est sans portée ;

Attendu que la solution du litige ne nécessitant, en conséquence, aucune interprétation de l'annexe, section B, de la directive 93/22/CEE du Conseil du 10 mai 1993 ni de l'annexe I, section C, de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004, il n'y a pas lieu à renvoi préjudiciel ;

Et attendu qu'il n'y a pas lieu de statuer par une décision spécialement motivée sur le troisième moyen, qui n'est manifestement pas de nature à entraîner la cassation ;

PAR CES MOTIFS :

Dit n'y avoir lieu de poser de question préjudicielle à la Cour de justice de l'Union européenne ;

REJETTE le pourvoi ;

Condamne la commune de [...] aux dépens ;

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

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-huit mars deux mille dix-huit.

MOYENS ANNEXES au présent arrêt

Moyens produits par la SCP Thouin-Palat et Boucard, avocat aux Conseils, pour la commune de [...].

PREMIER MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir rejeté sa demande tendant à ce que soit la loi du 29 juillet 2014 sur la sécurisation des emprunts structurés souscrits par les personnes morales soit jugée inapplicable au contrat litigieux,

AUX MOTIFS QUE

« Sur la recevabilité de la commune de [...] à se prévaloir des stipulations de la Convention Européenne des Droits de l'Homme et du protocole pour écarter l'application de la loi n° 2014-844 du 29 juillet 2014 dite « loi de sécurisation des emprunts structurés » :

La commune de [...] soutient que, si une commune ne peut, en application de l'article 34 de la Convention Européenne des Droits de l'Homme (CEDH), être à l'initiative d'une requête devant le Cour européenne, ces dispositions ne lui interdisent pas d'invoquer les termes de la Convention dans le cadre d'un litige interne de droit privé l'opposant à une personne privée, en l'espèce, un établissement bancaire.

La commune affirme en effet, qu'il convient, conformément à une jurisprudence constante du Conseil d'Etat, de distinguer les litiges concernant « les rapports de puissance publique entre l'État et les collectivités territoriales » et ce relatif « aux droits et obligations à caractère civil au sens de l'article 6 § 1 ».

En l'espèce, elle estime que l'intérêt financier de l'État ne se confond pas avec « l'impérieux motif d'intérêt général » visé par le conseil constitutionnel » et qu'en conséquence l'autorité publique n'a pas le droit d'ingérence dans un litige relevant exclusivement du droit privé s'agissant de l'exécution d'un contrat de prêt.

La commune soutient que le contrôle de conventionnalité des lois de validation est dévolu aux juges internes, en application de l'article 55 de la constitution et qu'en conséquence, il appartient juste à elle d'écarter l'application des dispositions législatives non conformes à la CEDH.

Sur le fond, elle prétend que la loi de validation relative à la sécurisation des contrats de prêts structurés porte atteinte à l'intérêt juridiquement protégé par la CEDH et son premier protocole additionnel et doit donc être écarté.

La société DEXIA CRÉDIT LOCAL et la CAISSE FRANÇAISE DE FINANCEMENT LOCAL soutienne, au contraire, qu'aux termes de l'article 34 de la Convention, seules les personnes physiques, les organisations gouvernementales et les groupes de particuliers sont recevables à saisir la Cour Européenne des Droits de l'Homme. Elles ajoutent que, conformément à une jurisprudence constante de la Cour de cassation, quelle que soit la nature du litige, les communes, qui sont assimilés à une entité gouvernementale par la Convention, ne peuvent pas davantage devant une juridiction nationale invoquer la Convention Européenne.

Une commune n'est pas assimilée à une organisation gouvernementale au sens de l'article 34 de la Convention Européenne des droits de l'Homme la mesure où, s'agissant d'une personne morale de droit public, elle exerce une partie de la puissance publique.

Dès lors, une commune ne peut, ni saisir la cour Européenne des droits de l'homme, ni invoquer utilement devant les juridictions nationales des stipulations de la Convention ou du Protocole additionnel et ce, quelle que soit la nature du litige, cette dernière ne modifiant en rien sa qualité.

En conséquence et du fait de son intervention rétroactive il convient de faire application à l'espèce des dispositions de la loi n° 2014-844 du 29 juillet 2014.

Il n'est pas contesté par la commune que, en application de l'article 1er de

cette loi, l'absence de mention du TEG n'est pas une cause de nullité de la clause de stipulations d'intérêts figurant dans un contrat de prêt souscrit par une commune.

En conséquence, il y a lieu d'infirmier la décision déférée qui a annulé la stipulation conventionnelle d'intérêt de contrat de prêt portant le n° MPH268339 espace EUR dénommé DUAL EURO/CHF FIXE et dit que la société DEXIA CRÉDIT LOCAL devra substituer au taux conventionnel le taux légal depuis la conclusion du contrat de prêt est restituer à la commune de [...] les intérêts trop-perçus. Pour les mêmes motifs, il convient de rejeter les demandes de la banque portant sur le contrat de prêt conclu par la commune en 2007 »,

ALORS QUE si les communes sont irrecevables à saisir la Cour européenne des droits de l'homme pour faire constater une violation de leurs droits, elles sont recevables à invoquer le bénéfice des stipulations de la Convention, et notamment de ses articles 6-1 et de l'article 1er de son premier protocole additionnel si bien qu'en jugeant que la commune de [...] n'était pas recevable à invoquer la Convention européenne des droits de l'homme au motif, impropre, qu'elle ne pouvait elle-même saisir la Cour européenne, la cour a violé, par fausse application, les stipulations de l'article 34 de la Convention européenne des droits de l'homme, et, par refus d'application celles de son article 6-1 et de l'article 1er de son premier protocole additionnel.

ALORS, SUBSIDIAIREMENT, QUE si les communes sont irrecevables à saisir la Cour européenne des droits de l'homme pour faire constater une violation de leurs droits, elles sont recevables à invoquer le bénéfice des stipulations de l'article 6-1 de la Convention qui protègent tout justiciable contre l'ingérence de l'État dans un procès en cours par une loi de validation en matière civile si bien qu'en jugeant que la commune de [...] n'était recevable à invoquer aucune stipulation de la convention au motif, impropre, qu'elle ne pouvait saisir la Cour européenne des droits de l'Homme, la cour a violé, par fausse application, les stipulations de l'article 34 de la Convention européenne des droits de l'homme, et, par refus d'application celles de son article 6-1 et de l'article 1er de son premier protocole additionnel.

DEUXIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt infirmatif attaqué d'avoir rejeté sa demande tendant à ce que les contrats conclus soient annulés en raison de leur caractère spéculatif et pour avoir été conclus par le maire hors de son champ de compétence, et d'avoir en conséquence condamné la commune à payer à la CAFFIL les impayés du contrat de prêt souscrit le 23 mars 2010, majorés des intérêts de retard

AUX MOTIFS QUE

« Sur la nullité des contrats litigieux en raison de leur caractère spéculatif et du défaut de pouvoir du maire pour les signer :

La commune de [...] affirme que les emprunts en cause ont une nature spéculative, sont contraires à l'intérêt général local et sont donc illicites en application de la circulaire du 15 septembre 1992. Si la commune reconnaît que cette circulaire n'a pas de valeur normative, elle n'en demeure pas moins opposable à la société DEXIA, principal prêteur de collectivités territoriales et spécialiste des emprunts publics.

En effet, elle fait valoir que les contrats litigieux reposent sur une formule d'indexation basée sur l'évolution de la parité entre l'Euro et le Franc Suisse et qu'en conséquence l'évolution du

taux d'intérêt appliqué au contrat est très incertaine. La commune soutient qu'elle ne pouvait pas, dans ces conditions, avoir une vision globale des intérêts qui pourraient être dus en exécution de ses engagements, faisant de ces emprunts un pari sur des opérations spéculatives, ce qui est contraire à l'intérêt général.

Elle prétend qu'elle ignorait, au jour de la signature des contrats, le caractère spéculatif de ces opérations et donc les risques auxquels elle s'exposait.

En réponse aux moyens développés par la société DEXIA et la CAFFIL, la commune soutient qu'un contrat de prêt peut se révéler spéculatif dès lors, comme en l'espèce, que la formule d'indexation à a un caractère très volatile. Au surplus, elle fait valoir que les contrats signés comportaient deux opérations indissociables, à savoir un prêt et une vente d'options avec pour prix de cette vente d'option, le taux d'intérêt fixe bonifié appliqué durant la première phase. Bien qu'elle n'en ait pas eu conscience au moment de la conclusion des contrats, le pari consiste alors à espérer que le taux à payer demeurera celui de la première phase tout au long de la durée du prêt.

La commune affirme que le maire n'avait pas compétence pour signer les prêts litigieux, la délégation qui lui a été consentie par le conseil municipal ne pouvant lui conférer la possibilité de signer des emprunts structurés de nature spéculative et donc illicites.

La société DEXIA et la CAFFIL soutiennent, au contraire, que les prêts litigieux ne sont ni des instruments financiers ni des contrats spéculatifs.

En effet, selon les banques, seuls les produits ou contrats figurant à l'article L 321-1 du code monétaire et financier peuvent recevoir la qualification d'instruments financiers et que les contrats de prêt dits « structurés » n'en font pas partie.

Elles ajoutent que les contrats de prêt ne comportent pas de ventes d'option et que l'élément conditionnel figurant dans la formule du taux d'intérêt de la deuxième phase du prêt n'est que l'expression mathématique des conditions de variation du taux d'intérêt. Elles soutiennent en conséquence que les contrats ne confèrent nullement au prêteur le droit potestatif d'exercer ou non son option à terme. Chacune des parties ou de prêt est définitivement engagé dès la conclusion du contrat et ce sans qu'aucune manifestation de volonté soit requise de leur part.

La société DEXIA et la CAFFIL affirment que les modalités d'indexation des crédits à taux variable relèvent de la liberté contractuelle et n'affectent pas la nature des prêts litigieux.

Elles soutiennent encore que les contrats de prêts ne sont pas les contrats spéculatifs dans la mesure où la ville n'a jamais cherché un gain déconnecté d'un financement mais a simplement souhaité refinançait les dépenses d'investissement par recours à l'emprunt en cherchant à optimiser son taux d'intérêt. L'aléa inhérent à un taux variable d'emprunt ne confère pas un caractère spéculatif à l'opération.

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 Francs Suisse, ils ne constituent pas pour autant un contrat spéculatif, ni un produit d'investissement. En effet, par la souscription de ces contrats, la commune n'a pas cherché à s'enrichir mais seulement à refinancer des investissements réalisés dans l'intérêt général à des conditions de taux d'intérêt les plus avantageuses possible.

Par ailleurs, les mêmes contrats ne constituent pas davantage les 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 requiert aucune manifestation de volonté de la part des parties. 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.

En tout état de cause, il n'existe aucune disposition législative ou réglementaire limitant la liberté contractuelle des collectivités locales à conclure des contrats de prêt, une circulaire administrative n'ayant aucune valeur normative devant les juridictions de l'ordre judiciaire.

Les contrats de prêts litigieux ne sont donc pas illicites.

En conséquence, le moyen tenant au défaut de compétence du maire de la commune pour signer les contrats doit être rejeté, étant observé que la commune conteste pas que, par délibération spécifique, le conseil municipal a autorisé le maire à conclure les prêts litigieux »,

ALORS QUE la liberté contractuelle des collectivités territoriales est limitée par le principe selon lequel ces dernières ne peuvent agir et contracter qu'en vue de satisfaire un intérêt public local, c'est-à-dire un besoin d'intérêt général de leur population ; que la conclusion d'un contrat exposant la collectivité à un risque financier illimité caractérisé par le poids combiné, sur la collectivité, du risque lié à la variation du taux d'intérêt et du risque lié à la valeur du contrat, qui empêche la collectivité d'en sortir, est contraire à l'intérêt public local et conséquemment illicite quelle que soit sa qualification et les motifs ayant conduit à sa conclusion de sorte qu'en rejetant la nullité du contrat litigieux, aux motifs inopérants qu'aucune disposition législative ou réglementaire ne limite la liberté contractuelle des collectivités locales à conclure des contrats de prêt, que la circulaire prohibant la conclusion de tels contrats n'était pas normative et que le contrat visait à financer des investissements d'intérêt général, sans rechercher, comme elle était invitée à le faire, si l'exposition de la collectivité à un risque illimité résultant tant du risque de variation du taux d'intérêt que du risque lié à la valeur du contrat, ne s'opposait pas à la conclusion d'un tel contrat contraire à l'intérêt public local, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard des articles L 1111-1 et L 2121-29 du code général des collectivités territoriales,

ET ALORS QUE constitue un emprunt structuré complexe comportant un contrat d'option le contrat prévoyant que l'emprunteur cède à la banque sa propre exposition à un risque illimité, pendant la majeure partie du contrat, en échange du bénéfice d'un taux d'intérêt bonifié en début et en fin de contrat si bien qu'en se bornant à relever, pour écarter cette qualification, que les obligations contractées étaient prédéfinies et non optionnelles, la cour d'appel, a violé les dispositions des articles L 211-1 et D 211-1-A du code monétaire et financier,

ET ALORS QUE l'exposition de l'emprunteur à un taux d'intérêt indexé sur l'évolution des devises et donc potentiellement illimité, pendant la majeure partie du contrat, qui a pour contrepartie un taux d'intérêt bonifié en début et en fin de contrat constitue une opération spéculative adossée à un emprunt si bien qu'en se bornant à relever, pour écarter cette qualification, que l'opération ne pouvait avoir de caractère spéculatif puisqu'elle avait été conclue en vue de refinancer des investissements, sans rechercher, comme elle était invitée à le faire, si les modalités de calcul du taux d'intérêt et le montant de l'indemnité de sortie faisant obstacle à tout retrait du contrat ne traduisaient pas une opération spéculative caractérisée par l'exposition de la commune à un risque illimité pendant l'essentiel de la durée

du contrat, ayant pour contrepartie un taux d'intérêt bonifié en début et en fin de contrat, la cour d'appel, qui n'a pas pris en considération les spécificités de l'opération litigieuse pour en apprécier le caractère spéculatif, a privé sa décision de base légale au regard des dispositions des articles L 321-1, L 211-1 et D 211-1-A du code monétaire et financier.

TROISIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'avoir débouté la commune de [...] de ses demandes tendant à ce que soit constatée la nullité des prêts souscrits auprès de Dexia sur le fondement des vices du consentement et d'avoir en conséquence condamné la commune à payer à la CAFFIL les impayés du contrat de prêt souscrit le 23 mars 2010, majorés des intérêts de retard

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. En effet, par la souscription de ces contrats, la commune n'a pas cherché à s'enrichir mais seulement à refinancer des investissements réalisés dans l'intérêt général à des conditions de taux d'intérêt les plus avantageuses possibles.

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. 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.

[
]

Le caractère averti d'une commune ne se présume pas ; il convient, en conséquence, de procéder à une analyse in concreto au jour de la conclusion des contrats litigieux ; qu'en l'espèce, [...] est une commune d'une certaine importance puisqu'elle compte 15.000 habitants ; qu'il est établi et non contesté que depuis plus de trente ans elle a recours à de nombreux emprunts (une vingtaine) auprès de différents établissements bancaires. Ainsi, les prêts litigieux de 2007 et 2010 ont eu pour objet de re-financer des prêts antérieurement souscrits. A fin 2010, le montant total des emprunts de la commune représentait une somme de 15,530 millions d'euros dont 6,154 souscrits auprès de DEXIA. Comme elle le précise en page sept de ses écritures, la commune de [...] a souscrit plusieurs emprunts à taux variable représentant 40% de la totalité de son endettement ; qu'en 2010, il n'est pas contesté que son maire était M. Sébastien Y..., diplômé de sciences de gestion et trésorier de l'AMIF (Association des Maires d'Ile de France). Au surplus, en 2010 comme en 2007, la commune disposait d'une commission des finances composée de 10 membres ; qu'en outre, l'extrait du registre des délibérations du conseil municipal en date du 17 décembre 2009 porte mention de l'autorisation donnée au maire "de procéderaux opérations financières utiles à la gestion des emprunts, y compris les opérations de couverture des risques de taux de change...." ; que l'ensemble de ces éléments, notamment les termes non équivoques de la délibération de son conseil municipal, établit que la commune de [...] développait une politique active de gestion de sa dette y compris en souscrivant des emprunts à taux variable et ne pouvait donc pas ignorer l'existence d'un risque ; qu'au surplus, la commune n'a pas jugé nécessaire d'avoir recours au service spécialisé de la préfecture destiné à conseiller les communes dans le cadre de la passation d'un contrat de prêt ; que le caractère averti de la commune de [...] lors de la souscription des emprunts contestés de 2007 et 2010 est ainsi établi.

Que les vices du consentement allégués par la commune doivent s'apprécier au regard de cet élément ; que le dol est, selon l'article 1116 du code civil, une cause de nullité de la convention lorsque les manoeuvres pratiquées par une partie sont telles qu'il est évident que, sans ces manoeuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté. Il ne se présume pas, doit être prouvé et exige, en outre, la preuve de l'intention de nuire ; qu'en l'espèce, la banque DEXIA, engagée depuis de nombreuses années auprès de la commune de [...], n'avait aucun intérêt à provoquer volontairement "la faillite" de cette dernière, notamment parce qu'elle n'aurait plus eu alors la capacité de la rembourser, étant rappelé que la dette de la commune à son égard a dépassé les 6 millions d'euros ; qu'au surplus, la commune n'apporte pas la preuve de manoeuvres caractérisées ou de réticence dolosive de la banque destinées à provoquer une erreur de nature à vicier son consentement ; qu'à cet égard, il n'est pas contestable à la lecture des clauses des prêts souscrits et des documents remis à l'emprunteur que le caractère variable du taux pendant la seconde phase de remboursement du prêt n'a pas été caché aux représentants de la commune. Le mode de calcul du taux d'intérêt variable est également parfaitement établi. Le fait que les documents produits et les simulations faites n'envisagent pas l'hypothèse la plus défavorable du cours du change Euro/Franc suisse, hypothèse qui s'est en définitive réalisée, et en conséquence l'ampleur de la variation du taux d'intérêts, ne constitue pas en soi une manoeuvre dolosive. Il ne caractérise pas davantage une pratique commerciale trompeuse, la commune de [...] ne pouvant, au surplus, être assimilée à un consommateur au sens de l'article L 121-1 du code de la consommation ; que de même, la commune ne peut prétendre avoir ignoré l'existence d'une indemnité en cas de remboursement anticipé à la demande de l'emprunteur, cette indemnité figurant expressément sur les contrats signés par le maire de la commune le 23 mai 2007 et le 23 février 2010. La proposition faite par la banque de supprimer cette indemnité a, très clairement, été formulée dans les documents contractuels dans la seule hypothèse d'un re-financement de la dette par la conclusion d'un nouvel emprunt ; que par ailleurs, la banque n'a pas l'obligation de faire connaître à l'emprunteur le montant de la marge réalisée par la société prêteuse ainsi que les éventuelles commissions perçues. Il ne peut donc lui être reproché une réticence dolosive à cet égard ; qu'en outre, la commune de [...] ne justifie pas davantage de la violence économique dont elle se plaint et du caractère captif de sa situation par rapport à la société DEXIA. En effet, elle ne conteste pas avoir obtenu des prêts d'autres organismes bancaires notamment du groupe Caisse d'Epargne, du Crédit Agricole, de la Société Générale et de la Caisse des Dépôts et Consignations ; que l'existence d'un dol, d'une erreur ou de violence économique ayant vicié le consentement de la commune de [...] n'est donc pas établie ; que la commune de Saint-Leu-La Forêt étant un emprunteur averti, la banque était dispensée du devoir de mise en garde à son égard ; qu'enfin, les dispositions de l'article L 533-11 invoquées par la commune ne sont pas applicables aux prêts litigieux qui, comme il est établi ci-dessus, ne sont pas des produits d'investissement et n'ont pas de caractère spéculatif ; qu'en conséquence, la banque DEXIA n'était pas tenue, à l'égard de la commune de Saint-leu-La Forêt par une obligation de conseil non prévue contractuellement, ni d'un devoir de mise en garde, étant par ailleurs souligné que la commune ne prétend pas que les prêts litigieux comportaient un risque manifeste d'endettement excessif de la ville ou de difficulté pour cette dernière à faire face à ses obligations de remboursement ni que la banque aurait eu sur ses facultés de remboursement raisonnablement prévisibles des informations que celles-ci ignorait ; qu'elle avait pour seule obligation, comme tout dispensateur de crédit, d'informer complètement la commune sur les caractéristiques des prêts, afin d'éclairer sa décision. A cet égard, la société DEXIA établit avoir remis à la commune 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 commune de [...]. L'intitulé des prêts litigieux est sans importance, s'agissant d'interlocuteurs qualifiés qui étaient en mesure 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 des autres documents remis, notamment, des propositions détaillées de refinancement des prêts en cours, des graphiques présentant l'historique des indices des taux d'intérêts connus à l'époque de conclusion des contrats, des tests de sensibilité ; que la demande d'annulation fondée sur l'existence de vices du consentement et celle tendant à la condamnation de la société DEXIA pour manquements à ses obligations doivent donc être rejetées, de même que toutes les demandes présentées par la commune de [...] » ;

ALORS QUE l'existence des vices du consentement ne s'apprécie pas au regard du caractère « averti » de la personne qui en est victime ; qu'en jugeant le contraire, la cour d'appel a violé les articles 1108 et suivants du code civil dans leur rédaction applicable en la cause ;

ALORS QUE selon l'article 1116 du code civil en sa rédaction alors applicable, « le dol est une cause de nullité de la convention lorsque les manoeuvres pratiquées par l'une des parties sont telles, qu'il est évident que, sans ces manoeuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté. Il ne se présume pas et doit être prouvé » ; qu'en affirmant que le dol « ne se présume pas, doit être prouvé et exige, en outre, la preuve de l'intention de nuire », laquelle ferait défaut au cas présent, la cour d'appel a ajouté au texte une condition en violation des dispositions susvisées ;

ALORS QUE la commune de [...] soutenait qu'elle avait été trompée sur son engagement notamment dans la mesure où aucun exemple chiffré ne venait illustrer le montant que pouvait atteindre l'indemnité de résiliation anticipée, laquelle s'élève en l'espèce à la somme de 6.263.204 € (cf. conclusions, p. 48, §1er et s.) ; que la cour d'appel a jugé que « la commune ne peut prétendre avoir ignoré l'existence d'une indemnité en cas de remboursement anticipé à la demande de l'emprunteur, cette indemnité figurant expressément sur les contrats signés par le maire de la commune le 23 mai 2007 et le 23 février 2010 » ; qu'en statuant ainsi, sans répondre aux conclusions dont elle était saisie, la cour d'appel a entaché sa décision d'une violation de l'article 455 du code de procédure civile ;

ALORS QUE la commune de [...] faisait valoir qu'elle avait été trompée par la banque pour un ensemble de raisons tenant à ce que les emprunts souscrits étaient intitulés l'un « DUAL EUR CHF FIXE » et l'autre « TOFIX DUAL EUR-CHF FLEXI » et que la banque n'avait pas expliqué le mécanisme de la clause de résiliation anticipée en omettant de donner des exemples chiffrés ; qu'en refusant de prendre en considération ces éléments qui, pris dans leur ensemble, démontrent l'existence de manoeuvres dolosives imputables à la banque, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1116 du code civil dans sa rédaction applicable en la cause ;

QUATRIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'avoir débouté la commune de [...] de ses demandes tendant à ce que soit reconnue la responsabilité de la banque Dexia en tant qu'établissement dispensateur de crédit

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. En effet, par la souscription de ces contrats, la commune n'a pas cherché à s'enrichir mais seulement à refinancer des investissements réalisés dans l'intérêt général à des conditions de taux d'intérêt les plus avantageuses

possibles.

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. 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.

[
]

Le caractère averti d'une commune ne se présume pas ; il convient, en conséquence, de procéder à une analyse in concreto au jour de la conclusion des contrats litigieux ; qu'en l'espèce, [...] est une commune d'une certaine importance puisqu'elle compte 15.000 habitants ; qu'il est établi et non contesté que depuis plus de trente ans elle a recours à de nombreux emprunts (une vingtaine) auprès de différents établissements bancaires. Ainsi, les prêts litigieux de 2007 et 2010 ont eu pour objet de re-financer des prêts antérieurement souscrits. A fin 2010, le montant total des emprunts de la commune représentait une somme de 15,530 millions d'euros dont 6,154 souscrits auprès de DEXIA. Comme elle le précise en page sept de ses écritures, la commune de [...] a souscrit plusieurs emprunts à taux variable représentant 40% de la totalité de son endettement ; qu'en 2010, il n'est pas contesté que son maire était M. Sébastien Y..., diplômé de sciences de gestion et trésorier de l'AMIF (Association des Maires d'Ile de France). Au surplus, en 2010 comme en 2007, la commune disposait d'une commission des finances composée de 10 membres ; qu'en outre, l'extrait du registre des délibérations du conseil municipal en date du 17 décembre 2009 porte mention de l'autorisation donnée au maire "de procéderaux opérations financières utiles à la gestion des emprunts, y compris les opérations de couverture des risques de taux de change...." ; que l'ensemble de ces éléments, notamment les termes non équivoques de la délibération de son conseil municipal, établit que la commune de [...] développait une politique active de gestion de sa dette y compris en souscrivant des emprunts à taux variable et ne pouvait donc pas ignorer l'existence d'un risque ; qu'au surplus, la commune n'a pas jugé nécessaire d'avoir recours au service spécialisé de la préfecture destiné à conseiller les communes dans le cadre de la passation d'un contrat de prêt ; que le caractère averti de la commune de [...] lors de la souscription des emprunts contestés de 2007 et 2010 est ainsi établi.

Que les vices du consentement allégués par la commune doivent s'apprécier au regard de cet élément ; que le dol est, selon l'article 1116 du code civil, une cause de nullité de la convention lorsque les manoeuvres pratiquées par une partie sont telles qu'il est évident que, sans ces manoeuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté. Il ne se présume pas, doit être prouvé et exige, en outre, la preuve de l'intention de nuire ; qu'en l'espèce, la banque DEXIA, engagée depuis de nombreuses années auprès de la commune de [...], n'avait aucun intérêt à provoquer volontairement "la faillite" de cette dernière, notamment parce qu'elle n'aurait plus eu alors la capacité de la rembourser, étant rappelé que la dette de la commune à son égard a dépassé les 6 millions d'euros ; qu'au surplus, la commune n'apporte pas la preuve de manoeuvres caractérisées ou de réticence dolosive de la banque destinées à provoquer une erreur de nature à vicier son consentement ; qu'à cet égard, il n'est pas contestable à la lecture des clauses des prêts souscrits et des documents remis à l'emprunteur que le caractère variable du taux pendant la seconde phase de remboursement du prêt n'a pas été caché aux représentants de la commune. Le mode de calcul du taux d'intérêt variable est également parfaitement établi. Le fait que les documents produits et les simulations faites n'envisagent pas l'hypothèse la plus défavorable du cours du change Euro/Franc suisse, hypothèse qui s'est en définitive réalisée, et en conséquence l'ampleur de la variation du taux d'intérêts, ne

constitue pas en soi une manoeuvre dolosive. Il ne caractérise pas davantage une pratique commerciale trompeuse, la commune de [...] ne pouvant, au surplus, être assimilée à un consommateur au sens de l'article L 121-1 du code de la consommation ; que de même, la commune ne peut prétendre avoir ignoré l'existence d'une indemnité en cas de remboursement anticipé à la demande de l'emprunteur, cette indemnité figurant expressément sur les contrats signés par le maire de la commune le 23 mai 2007 et le 23 février 2010. La proposition faite par la banque de supprimer cette indemnité a, très clairement, été formulée dans les documents contractuels dans la seule hypothèse d'un re-financement de la dette par la conclusion d'un nouvel emprunt ; que par ailleurs, la banque n'a pas l'obligation de faire connaître à l'emprunteur le montant de la marge réalisée par la société prêteuse ainsi que les éventuelles commissions perçues. Il ne peut donc lui être reproché une réticence dolosive à cet égard ; qu'en outre, la commune de [...] ne justifie pas davantage de la violence économique dont elle se plaint et du caractère captif de sa situation par rapport à la société DEXIA. En effet, elle ne conteste pas avoir obtenu des prêts d'autres organismes bancaires notamment du groupe Caisse d'Epargne, du Crédit Agricole, de la Société Générale et de la Caisse des Dépôts et Consignations ; que l'existence d'un dol, d'une erreur ou de violence économique ayant vicié le consentement de la commune de [...] n'est donc pas établie ;

que la commune de [...] étant un emprunteur averti, la banque était dispensée du devoir de mise en garde à son égard ; qu'enfin, les dispositions de l'article L 533-11 invoquées par la commune ne sont pas applicables aux prêts litigieux qui, comme il est établi ci-dessus, ne sont pas des produits d'investissement et n'ont pas de caractère spéculatif ; qu'en conséquence, la banque DEXIA n'était pas tenue, à l'égard de la commune de [...] par une obligation de conseil non prévue contractuellement, ni d'un devoir de mise en garde, étant par ailleurs souligné que la commune ne prétend pas que les prêts litigieux comportaient un risque manifeste d'endettement excessif de la ville ou de difficulté pour cette dernière à faire face à ses obligations de remboursement ni que la banque aurait eu sur ses facultés de remboursement raisonnablement prévisibles des informations que celles-ci ignorait ; qu'elle avait pour seule obligation, comme tout dispensateur de crédit, d'informer complètement la commune sur les caractéristiques des prêts, afin d'éclairer sa décision. A cet égard, la société DEXIA établit avoir remis à la commune 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 commune de Sain-Leu-La-Forêt. L'intitulé des prêts litigieux est sans importance, s'agissant d'interlocuteurs qualifiés qui étaient en mesure 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 des autres documents remis, notamment, des propositions détaillées de refinancement des prêts en cours, des graphiques présentant l'historique des indices des taux d'intérêts connus à l'époque de conclusion des contrats, des tests de sensibilité ; que la demande d'annulation fondée sur l'existence de vices du consentement et celle tendant à la condamnation de la société DEXIA pour manquements à ses obligations doivent donc être rejetées, de même que toutes les demandes présentées par la commune de [...] » ;

ALORS QUE le caractère averti d'un emprunteur s'apprécie in concreto ; que tout en affirmant qu'elle statuait in concreto, la cour d'appel s'est déterminée par des motifs abstraits tenant à la taille de la ville, à son habitude de contracter des prêts, sans en préciser la nature, à l'existence d'une commission des finances, sans préciser ses compétences spéciales en matière de prêts structurés, à la nature du diplôme détenu par le maire (sciences de gestion) sans en préciser même le degré ; qu'en statuant ainsi, sans relever le moindre élément propre au cas particulier des édiles de la ville de [...] permettant l'appréciation in concreto du caractère averti de la commune, la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil dans sa rédaction applicable en l'espèce ;

ALORS QUE le caractère averti d'un emprunteur s'apprécie in concreto au regard du produit qu'il souscrit ; qu'en statuant comme elle l'a fait, la cour d'appel, qui a omis de rechercher si la ville pouvait être considérée comme avertie au regard du prêt consenti au cas d'espèce, a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil dans sa rédaction applicable en la cause ;

ALORS QUE la considération que l'emprunteur puisse s'entourer de conseils n'a pas d'incidence sur son caractère averti ou non ; qu'en jugeant néanmoins que la commune de [...] « n'a pas jugé nécessaire d'avoir recours au service spécialisé de la préfecture destiné à conseiller les communes dans le cadre de la passation d'un contrat de prêt ; que le caractère averti de la commune de [...] lors de la souscription des emprunts contestés de 2007 et 2010 est ainsi établi », la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil dans sa rédaction applicable en la cause ;

ALORS QU'en considérant que la commune ne prétendait pas que les prêts litigieux comportaient un risque d'endettement excessif de la ville ou une difficulté pour celle-ci de faire face à ses obligations ni que la banque aurait eu sur ses facultés de remboursement prévisibles des informations que celle-ci ignorait, sans rechercher si le risque d'endettement excessif n'était pas avéré du fait du montant de l'indemnité de remboursement anticipé – particularité des contrats considérés-, la commune faisant valoir qu'elle ne pouvait « quitter les emprunts ruineux » (cf. conclusions, p. 48, in fine), la cour d'appel a privé sa décision de base légale au regard de l'article 1147 du code civil dans sa version applicable au litige.

CINQUIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'avoir débouté la commune de [...], emprunteuse, de ses demandes tendant à ce que soit reconnue la responsabilité de la banque Dexia, dans l'octroi des deux prêts de 2007 et 2010, s'agissant de produits spéculatifs,

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. En effet, par la souscription de ces contrats, la commune n'a pas cherché à s'enrichir mais seulement à refinancer des investissements réalisés dans l'intérêt général à des conditions de taux d'intérêt les plus avantageuses possibles.

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. 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.

[
]

Le caractère averti d'une commune ne se présume pas ; il convient, en conséquence, de procéder à une analyse in concreto au jour de la conclusion des contrats litigieux ; qu'en l'espèce, [...] est une commune d'une certaine importance puisqu'elle compte 15.000 habitants ; qu'il est établi et non contesté que depuis plus de trente ans elle a recours à de nombreux emprunts (une vingtaine) auprès de différents établissements bancaires. Ainsi, les prêts litigieux de 2007 et 2010 ont eu pour objet de re-financer des prêts antérieurement souscrits.

A fin 2010, le montant total des emprunts de la commune représentait une somme de 15,530 millions d'euros dont 6,154 souscrits auprès de DEXIA. Comme elle le précise en page sept de ses écritures, la commune de [...] a souscrit plusieurs emprunts à taux variable représentant 40% de la totalité de son endettement ; qu'en 2010, il n'est pas contesté que son maire était M. Sébastien Y..., diplômé de sciences de gestion et trésorier de l'AMIF (Association des Maires d'Ile de France). Au surplus, en 2010 comme en 2007, la commune disposait d'une commission des finances composée de 10 membres ; qu'en outre, l'extrait du registre des délibérations du conseil municipal en date du 17 décembre 2009 porte mention de l'autorisation donnée au maire "de procéderaux opérations financières utiles à la gestion des emprunts, y compris les opérations de couverture des risques de taux de change...." ; que l'ensemble de ces éléments, notamment les termes non équivoques de la délibération de son conseil municipal, établit que la commune de [...] développait une politique active de gestion de sa dette y compris en souscrivant des emprunts à taux variable et ne pouvait donc pas ignorer l'existence d'un risque ; qu'au surplus, la commune n'a pas jugé nécessaire d'avoir recours au service spécialisé de la préfecture destiné à conseiller les communes dans le cadre de la passation d'un contrat de prêt ; que le caractère averti de la commune de [...] lors de la souscription des emprunts contestés de 2007 et 2010 est ainsi établi. Que les vices du consentement allégués par la commune doivent s'apprécier au regard de cet élément ; que le dol est, selon l'article 1116 du code civil, une cause de nullité de la convention lorsque les manoeuvres pratiquées par une partie sont telles qu'il est évident que, sans ces manoeuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté. Il ne se présume pas, doit être prouvé et exige, en outre, la preuve de l'intention de nuire ; qu'en l'espèce, la banque DEXIA, engagée depuis de nombreuses années auprès de la commune de [...], n'avait aucun intérêt à provoquer volontairement "la faillite" de cette dernière, notamment parce qu'elle n'aurait plus eu alors la capacité de la rembourser, étant rappelé que la dette de la commune à son égard a dépassé les 6 millions d'euros ; qu'au surplus, la commune n'apporte pas la preuve de manoeuvres caractérisées ou de réticence dolosive de la banque destinées à provoquer une erreur de nature à vicier son consentement ; qu'à cet égard, il n'est pas contestable à la lecture des clauses des prêts souscrits et des documents remis à l'emprunteur que le caractère variable du taux pendant la seconde phase de remboursement du prêt n'a pas été caché aux représentants de la commune. Le mode de calcul du taux d'intérêt variable est également parfaitement établi. Le fait que les documents produits et les simulations faites n'envisagent pas l'hypothèse la plus défavorable du cours du change Euro/Franc suisse, hypothèse qui s'est en définitive réalisée, et en conséquence l'ampleur de la variation du taux d'intérêts, ne constitue pas en soi une manoeuvre dolosive. Il ne caractérise pas davantage une pratique commerciale trompeuse, la commune de [...] ne pouvant, au surplus, être assimilée à un consommateur au sens de l'article L 121-1 du code de la consommation ; que de même, la commune ne peut prétendre avoir ignoré l'existence d'une indemnité en cas de remboursement anticipé à la demande de l'emprunteur, cette indemnité figurant expressément sur les contrats signés par le maire de la commune le 23 mai 2007 et le 23 février 2010. La proposition faite par la banque de supprimer cette indemnité a, très clairement, été formulée dans les documents contractuels dans la seule hypothèse d'un re-financement de la dette par la conclusion d'un nouvel emprunt ; que par ailleurs, la banque n'a pas l'obligation de faire connaître à l'emprunteur le montant de la marge réalisée par la société prêteuse ainsi que les éventuelles commissions perçues. Il ne peut donc lui être reproché une réticence dolosive à cet égard ; qu'en outre, la commune de [...] ne justifie pas davantage de la violence économique dont elle se plaint et du caractère captif de sa situation par rapport à la société DEXIA. En effet, elle ne conteste pas avoir obtenu des prêts d'autres organismes bancaires notamment du groupe Caisse d'Epargne, du Crédit Agricole, de la Société Générale et de la Caisse des Dépôts et Consignations ; que l'existence d'un dol, d'une erreur ou de violence économique ayant vicié le consentement de la commune de [...] n'est donc pas établie ;

que la commune de [...] étant un emprunteur averti, la banque était dispensée du devoir de mise en garde à son égard ; qu'enfin, les dispositions de l'article L 533-11 invoquées par la commune ne sont pas applicables aux prêts litigieux qui, comme il est établi ci-dessus, ne sont pas des produits d'investissement et n'ont pas de caractère spéculatif ; qu'en conséquence, la banque DEXIA n'était pas tenue, à l'égard de la commune de [...] par une obligation de conseil non prévue contractuellement, ni d'un devoir de mise en garde, étant par ailleurs souligné que la commune ne prétend pas que les prêts litigieux comportaient un risque manifeste d'endettement excessif de la ville ou de difficulté pour cette dernière à faire face à ses obligations de remboursement ni que la banque aurait eu sur ses facultés de remboursement raisonnablement prévisibles des informations que celles-ci ignorait ; qu'elle avait pour seule obligation, comme tout dispensateur de crédit, d'informer complètement la commune sur les caractéristiques des prêts, afin d'éclairer sa décision. A cet égard, la société DEXIA établit avoir remis à la commune 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 commune de [...]. L'intitulé des prêts litigieux est sans importance, s'agissant d'interlocuteurs qualifiés qui étaient en mesure 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 des autres documents remis, notamment, des propositions détaillées de refinancement des prêts en cours, des graphiques présentant l'historique des indices des taux d'intérêts connus à l'époque de conclusion des contrats, des tests de sensibilité ; que la demande d'annulation fondée sur l'existence de vices du consentement et celle tendant à la condamnation de la société DEXIA pour manquements à ses obligations doivent donc être rejetées, de même que toutes les demandes présentées par la commune de [...] »,

ALORS QUE s'agissant de la responsabilité du banquier, le caractère spéculatif d'un produit financier ne s'apprécie non pas au regard de l'intention des parties, mais au regard des caractéristiques intrinsèques du produit ; qu'un produit est en effet intrinsèquement spéculatif du fait de l'existence d'options incorporées et du risque illimité auquel il expose son souscripteur, si bien qu'en jugeant que les contrats litigieux n'avaient pas un caractère spéculatif au motif que la commune, souscripteur des contrats, n'avait pas cherché à s'enrichir, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil en sa rédaction applicable en la cause ;

ALORS QU'une opération présente un caractère spéculatif dès lors que l'opérateur est dans l'incapacité de connaître à l'avance l'étendue maximale de ses engagements ; qu'il est constant que, dans le cadre d'un prêt comportant une période de taux d'intérêts dont la valeur fluctue en fonction de l'évolution d'un cours de change, l'emprunteur ignore, lors de la signature du contrat, le montant maximal de son engagement ; qu'en statuant comme elle l'a fait, au motif inopérant que la ville n'avait pas eu l'intention de s'enrichir, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil en sa rédaction applicable en la cause ;

ALORS QU'en toute hypothèse, le produit commercialisé dans l'espoir de bénéficier d'une variation de taux de change présente un caractère spéculatif ; qu'en considérant qu'un prêt comportant une période, future, de remboursement à un taux adossé sur la variation du taux de change entre l'euro et le franc suisse, ayant pour objectif l'enrichissement du prêteur et une économie pour l'emprunteur ne présente pas un caractère spéculatif, la cour d'appel a violé l'article 1147 du code civil en sa rédaction applicable en la cause.

SIXIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'avoir débouté la commune de [...], emprunteuse non professionnelle, de ses demandes tendant à ce que soit reconnue la responsabilité de la banque

Dexia, en qualité de prestataire de services d'investissement, dans l'octroi du prêt TOFIX
DUAL EUR/CHF FLEXI de 2007 ;

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. En effet, par la souscription de ces contrats, la commune n'a pas cherché à s'enrichir mais seulement à refinancer des investissements réalisés dans l'intérêt général à des conditions de taux d'intérêt les plus avantageuses possibles.

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. 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.

[
]

Le caractère averti d'une commune ne se présume pas ; il convient, en conséquence, de procéder à une analyse in concreto au jour de la conclusion des contrats litigieux ; qu'en l'espèce, [...] est une commune d'une certaine importance puisqu'elle compte 15.000 habitants ; qu'il est établi et non contesté que depuis plus de trente ans elle a recours à de nombreux emprunts (une vingtaine) auprès de différents établissements bancaires. Ainsi, les prêts litigieux de 2007 et 2010 ont eu pour objet de re-financer des prêts antérieurement souscrits. A fin 2010, le montant total des emprunts de la commune représentait une somme de 15,530 millions d'euros dont 6,154 souscrits auprès de DEXIA. Comme elle le précise en page sept de ses écritures, la commune de [...] a souscrit plusieurs emprunts à taux variable représentant 40% de la totalité de son endettement ; qu'en 2010, il n'est pas contesté que son maire était M. Sébastien Y..., diplômé de sciences de gestion et trésorier de l'AMIF (Association des Maires d'Ile de France). Au surplus, en 2010 comme en 2007, la commune disposait d'une commission des finances composée de 10 membres ; qu'en outre, l'extrait du registre des délibérations du conseil municipal en date du 17 décembre 2009 porte mention de l'autorisation donnée au maire "de procéderaux opérations financières utiles à la gestion des emprunts, y compris les opérations de couverture des risques de taux de change..." ; que l'ensemble de ces éléments, notamment les termes non équivoques de la délibération de son conseil municipal, établit que la commune de [...] développait une politique active de gestion de sa dette y compris en souscrivant des emprunts à taux variable et ne pouvait donc pas ignorer l'existence d'un risque ; qu'au surplus, la commune n'a pas jugé nécessaire d'avoir recours au service spécialisé de la préfecture destiné à conseiller les communes dans le cadre de la passation d'un contrat de prêt ; que le caractère averti de la commune de [...] lors de la souscription des emprunts contestés de 2007 et 2010 est ainsi établi.

Que les vices du consentement allégués par la commune doivent s'apprécier au regard de cet élément ; que le dol est, selon l'article 1116 du code civil, une cause de nullité de la convention lorsque les manoeuvres pratiquées par une partie sont telles qu'il est évident que, sans ces manoeuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté. Il ne se présume pas, doit être prouvé et exige, en outre, la preuve de l'intention de nuire ; qu'en l'espèce, la banque DEXIA, engagée depuis de nombreuses années auprès de la commune de [...], n'avait aucun intérêt à provoquer volontairement "la faillite" de cette dernière, notamment parce qu'elle n'aurait plus eu alors la capacité de la rembourser, étant rappelé que la dette de la commune à son égard a

dépassé les 6 millions d'euros ; qu'au surplus, la commune n'apporte pas la preuve de manoeuvres caractérisées ou de réticence dolosive de la banque destinées à provoquer une erreur de nature à vicier son consentement ; qu'à cet égard, il n'est pas contestable à la lecture des clauses des prêts souscrits et des documents remis à l'emprunteur que le caractère variable du taux pendant la seconde phase de remboursement du prêt n'a pas été caché aux représentants de la commune. Le mode de calcul du taux d'intérêt variable est également parfaitement établi. Le fait que les documents produits et les simulations faites n'envisagent pas l'hypothèse la plus défavorable du cours du change Euro/Franc suisse, hypothèse qui s'est en définitive réalisée, et en conséquence l'ampleur de la variation du taux d'intérêts, ne constitue pas en soi une manoeuvre dolosive. Il ne caractérise pas davantage une pratique commerciale trompeuse, la commune de [...] ne pouvant, au surplus, être assimilée à un consommateur au sens de l'article L 121-1 du code de la consommation ; que de même, la commune ne peut prétendre avoir ignoré l'existence d'une indemnité en cas de remboursement anticipé à la demande de l'emprunteur, cette indemnité figurant expressément sur les contrats signés par le maire de la commune le 23 mai 2007 et le 23 février 2010. La proposition faite par la banque de supprimer cette indemnité a, très clairement, été formulée dans les documents contractuels dans la seule hypothèse d'un re-financement de la dette par la conclusion d'un nouvel emprunt ; que par ailleurs, la banque n'a pas l'obligation de faire connaître à l'emprunteur le montant de la marge réalisée par la société prêteuse ainsi que les éventuelles commissions perçues. Il ne peut donc lui être reproché une réticence dolosive à cet égard ; qu'en outre, la commune de [...] ne justifie pas davantage de la violence économique dont elle se plaint et du caractère captif de sa situation par rapport à la société DEXIA. En effet, elle ne conteste pas avoir obtenu des prêts d'autres organismes bancaires notamment du groupe Caisse d'Epargne, du Crédit Agricole, de la Société Générale et de la Caisse des Dépôts et Consignations ; que l'existence d'un dol, d'une erreur ou de violence économique ayant vicié le consentement de la commune de [...] n'est donc pas établie ;

que la commune de [...] étant un emprunteur averti, la banque était dispensée du devoir de mise en garde à son égard ; qu'enfin, les dispositions de l'article L 533-11 invoquées par la commune ne sont pas applicables aux prêts litigieux qui, comme il est établi ci-dessus, ne sont pas des produits d'investissement et n'ont pas de caractère spéculatif ; qu'en conséquence, la banque DEXIA n'était pas tenue, à l'égard de la commune de [...] par une obligation de conseil non prévue contractuellement, ni d'un devoir de mise en garde, étant par ailleurs souligné que la commune ne prétend pas que les prêts litigieux comportaient un risque manifeste d'endettement excessif de la ville ou de difficulté pour cette dernière à faire face à ses obligations de remboursement ni que la banque aurait eu sur ses facultés de remboursement raisonnablement prévisibles des informations que celles-ci ignorait ; qu'elle avait pour seule obligation, comme tout dispensateur de crédit, d'informer complètement la commune sur les caractéristiques des prêts, afin d'éclairer sa décision. A cet égard, la société DEXIA établit avoir remis à la commune 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 commune de [...]. L'intitulé des prêts litigieux est sans importance, s'agissant d'interlocuteurs qualifiés qui étaient en mesure 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 des autres documents remis, notamment, des propositions détaillées de refinancement des prêts en cours, des graphiques présentant l'historique des indices des taux d'intérêts connus à l'époque de conclusion des contrats, des tests de sensibilité ; que la demande d'annulation fondée sur l'existence de vices du consentement et celle tendant à la condamnation de la société DEXIA pour manquements à ses obligations doivent donc être rejetées, de même que toutes les demandes présentées par la commune de [...] » ;

ALORS QU'une opération présente un caractère spéculatif dès lors que l'opérateur est dans l'incapacité de connaître à l'avance l'étendue maximale de ses engagements ; qu'il est constant que, dans le cadre d'un prêt comportant une période de taux d'intérêts dont la valeur fluctue en fonction de l'évolution d'un cours de change, l'emprunteur ignore, lors de la signature du contrat, le montant maximal de son engagement ; qu'en statuant comme elle l'a fait, au motif inopérant que la ville n'avait pas eu l'intention de s'enrichir, la cour d'appel a violé l'article L. 211-1 du code monétaire et financier dans sa rédaction en vigueur à l'époque des faits (ordonnance du 15 avril 2004), ensemble l'article L. 533-4 du même code dans sa rédaction en vigueur à l'époque des faits,

ALORS QUE constitue un contrat d'option la convention octroyant à l'une des parties la faculté de ne pas acheter ou de ne pas vendre au terme convenu ; que revêt également cette qualification le contrat portant sur des produits dérivés contenant des « options à exercice automatique », en vertu duquel une partie (ici, le client) prend un risque illimité (ici, de hausse de taux) en contrepartie d'une prime (ici, l'octroi pendant deux années, d'un taux particulièrement favorable et attractif) ; qu'en déniaut aux prêts litigieux la qualification de contrat d'option dans la mesure où les conditions dans lesquelles sont engagées les parties ont été fixées lors de la conclusion des contrats et ne requerraient aucune nouvelle manifestation de volonté de leur part, sans égard à la circonstance que les convention faisaient peser sur l'emprunteur un risque illimité de hausse de taux ayant pour contrepartie la prime constituée par l'octroi d'un taux avantageux pendant une période déterminée, la cour d'appel a violé l'article L. 211-1 du code monétaire et financier dans sa rédaction en vigueur à l'époque des faits (ordonnance du 15 avril 2004), ensemble l'article L. 533-4 du même code dans sa rédaction en vigueur à l'époque des faits.

SEPTIEME MOYEN DE CASSATION

Le moyen reproche à l'arrêt attaqué d'avoir débouté la commune de [...], emprunteuse non professionnelle, de ses demandes tendant à ce que soit reconnue la responsabilité de la banque Dexia, en qualité de prestataire de services d'investissement, dans l'octroi du prêt DUAL EUR CHF FIXE de 2010 ;

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. En effet, par la souscription de ces contrats, la commune n'a pas cherché à s'enrichir mais seulement à refinancer des investissements réalisés dans l'intérêt général à des conditions de taux d'intérêt les plus avantageuses possibles.

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. 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.

[
]

Le caractère averti d'une commune ne se présume pas ; il convient, en conséquence, de

procéder à une analyse in concreto au jour de la conclusion des contrats litigieux ; qu'en l'espèce, [...] est une commune d'une certaine importance puisqu'elle compte 15.000 habitants ; qu'il est établi et non contesté que depuis plus de trente ans elle a recours à de nombreux emprunts (une vingtaine) auprès de différents établissements bancaires. Ainsi, les prêts litigieux de 2007 et 2010 ont eu pour objet de re-financer des prêts antérieurement souscrits. A fin 2010, le montant total des emprunts de la commune représentait une somme de 15,530 millions d'euros dont 6,154 souscrits auprès de DEXIA. Comme elle le précise en page sept de ses écritures, la commune de [...] a souscrit plusieurs emprunts à taux variable représentant 40% de la totalité de son endettement ; qu'en 2010, il n'est pas contesté que son maire était M. Sébastien Y..., diplômé de sciences de gestion et trésorier de l'AMIF (Association des Maires d'Ile de France). Au surplus, en 2010 comme en 2007, la commune disposait d'une commission des finances composée de 10 membres ; qu'en outre, l'extrait du registre des délibérations du conseil municipal en date du 17 décembre 2009 porte mention de l'autorisation donnée au maire "de procéderaux opérations financières utiles à la gestion des emprunts, y compris les opérations de couverture des risques de taux de change..." ; que l'ensemble de ces éléments, notamment les termes non équivoques de la délibération de son conseil municipal, établit que la commune de [...] développait une politique active de gestion de sa dette y compris en souscrivant des emprunts à taux variable et ne pouvait donc pas ignorer l'existence d'un risque ; qu'au surplus, la commune n'a pas jugé nécessaire d'avoir recours au service spécialisé de la préfecture destiné à conseiller les communes dans le cadre de la passation d'un contrat de prêt ; que le caractère averti de la commune de [...] lors de la souscription des emprunts contestés de 2007 et 2010 est ainsi établi.

Que les vices du consentement allégués par la commune doivent s'apprécier au regard de cet élément ; que le dol est, selon l'article 1116 du code civil, une cause de nullité de la convention lorsque les manoeuvres pratiquées par une partie sont telles qu'il est évident que, sans ces manoeuvres, l'autre partie n'aurait pas contracté. Il ne se présume pas, doit être prouvé et exige, en outre, la preuve de l'intention de nuire ; qu'en l'espèce, la banque DEXIA, engagée depuis de nombreuses années auprès de la commune de [...], n'avait aucun intérêt à provoquer volontairement "la faillite" de cette dernière, notamment parce qu'elle n'aurait plus eu alors la capacité de la rembourser, étant rappelé que la dette de la commune à son égard a dépassé les 6 millions d'euros ; qu'au surplus, la commune n'apporte pas la preuve de manoeuvres caractérisées ou de réticence dolosive de la banque destinées à provoquer une erreur de nature à vicier son consentement ; qu'à cet égard, il n'est pas contestable à la lecture des clauses des prêts souscrits et des documents remis à l'emprunteur que le caractère variable du taux pendant la seconde phase de remboursement du prêt n'a pas été caché aux représentants de la commune. Le mode de calcul du taux d'intérêt variable est également parfaitement établi. Le fait que les documents produits et les simulations faites n'envisagent pas l'hypothèse la plus défavorable du cours du change Euro/Franc suisse, hypothèse qui s'est en définitive réalisée, et en conséquence l'ampleur de la variation du taux d'intérêts, ne constitue pas en soi une manoeuvre dolosive. Il ne caractérise pas davantage une pratique commerciale trompeuse, la commune de [...] ne pouvant, au surplus, être assimilée à un consommateur au sens de l'article L 121-1 du code de la consommation ; que de même, la commune ne peut prétendre avoir ignoré l'existence d'une indemnité en cas de remboursement anticipé à la demande de l'emprunteur, cette indemnité figurant expressément sur les contrats signés par le maire de la commune le 23 mai 2007 et le 23 février 2010. La proposition faite par la banque de supprimer cette indemnité a, très clairement, été formulée dans les documents contractuels dans la seule hypothèse d'un re-financement de la dette par la conclusion d'un nouvel emprunt ; que par ailleurs, la banque n'a pas l'obligation de faire connaître à l'emprunteur le montant de la marge réalisée par la société prêteuse ainsi que les éventuelles commissions perçues. Il ne peut donc lui être reproché une réticence dolosive à

cet égard ; qu'en outre, la commune de [...] ne justifie pas davantage de la violence économique dont elle se plaint et du caractère captif de sa situation par rapport à la société DEXIA. En effet, elle ne conteste pas avoir obtenu des prêts d'autres organismes bancaires notamment du groupe Caisse d'Epargne, du Crédit Agricole, de la Société Générale et de la Caisse des Dépôts et Consignations ; que l'existence d'un dol, d'une erreur ou de violence économique ayant vicié le consentement de la commune de [...] n'est donc pas établie ;

que la commune de [...] étant un emprunteur averti, la banque était dispensée du devoir de mise en garde à son égard ; qu'enfin, les dispositions de l'article L 533-11 invoquées par la commune ne sont pas applicables aux prêts litigieux qui, comme il est établi ci-dessus, ne sont pas des produits d'investissement et n'ont pas de caractère spéculatif ; qu'en conséquence, la banque DEXIA n'était pas tenue, à l'égard de la commune de [...] par une obligation de conseil non prévue contractuellement, ni d'un devoir de mise en garde, étant par ailleurs souligné que la commune ne prétend pas que les prêts litigieux comportaient un risque manifeste d'endettement excessif de la ville ou de difficulté pour cette dernière à faire face à ses obligations de remboursement ni que la banque aurait eu sur ses facultés de remboursement raisonnablement prévisibles des informations que celles-ci ignorait ; qu'elle avait pour seule obligation, comme tout dispensateur de crédit, d'informer complètement la commune sur les caractéristiques des prêts, afin d'éclairer sa décision. A cet égard, la société DEXIA établit avoir remis à la commune 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 commune de [...]. L'intitulé des prêts litigieux est sans importance, s'agissant d'interlocuteurs qualifiés qui étaient en mesure 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 des autres documents remis, notamment, des propositions détaillées de refinancement des prêts en cours, des graphiques présentant l'historique des indices des taux d'intérêts connus à l'époque de conclusion des contrats, des tests de sensibilité ; que la demande d'annulation fondée sur l'existence de vices du consentement et celle tendant à la condamnation de la société DEXIA pour manquements à ses obligations doivent donc être rejetées, de même que toutes les demandes présentées par la commune de [...] » ;

ALORS QU'une opération présente un caractère spéculatif dès lors que l'opérateur est dans l'incapacité de connaître à l'avance l'étendue maximale de ses engagements ; qu'il est constant que, dans le cadre d'un prêt comportant une période de taux d'intérêts dont la valeur fluctue en fonction de l'évolution d'un cours de change, l'emprunteur ignore, lors de la signature du contrat, le montant maximal de son engagement, en ce compris le montant des indemnités qu'il devrait verser pour mettre un terme au risque qu'il subit ; qu'en statuant comme elle l'a fait, au motif inopérant que la ville n'avait pas eu l'intention de s'enrichir, la cour d'appel a violé les articles L. 211-1, L. 533-11 et D. 211-1-A du code monétaire et financier dans sa rédaction en vigueur à l'époque des faits ;

ALORS QUE constitue un contrat d'option la convention octroyant à l'une des parties la faculté de ne pas acheter ou de ne pas vendre au terme convenu ; que revêt également cette qualification le contrat portant sur des produits dérivés contenant des « options à exercice automatique », en vertu duquel une partie (ici, le client) prend un risque illimité (ici, de hausse de taux) en contrepartie d'une prime (ici, l'octroi pendant deux années, d'un taux particulièrement favorable et attractif) ; qu'en déniaut aux prêts litigieux la qualification de contrat d'option dans la mesure où les conditions dans lesquelles sont engagées les parties ont été fixées lors de la conclusion des contrats et ne requerraient aucune nouvelle manifestation de volonté de leur part, sans égard à la circonstance que les convention faisaient peser sur l'emprunteur un risque illimité de hausse de taux ayant pour contrepartie la prime constituée

par l'octroi d'un taux avantageux pendant une période déterminée, la cour d'appel a violé les articles L. 211-1, L. 533-11 et D. 211-1-A du code monétaire et financier dans leur rédaction en vigueur à l'époque des faits.

ECLI:FR:CCASS:2018:CO00344

Analyse

Publication

:

Décision attaquée : Cour d'appel de Versailles , du 21 septembre 2016