

CA Aix en Provence 2018-02-22 17/03703

COUR D'APPEL D'AIX-EN-PROVENCE

15e Chambre A

ARRÊT AU FOND

DU 22 FEVRIER 2018

N° 2018/ 129

Rôle N° 17/03703

SA BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE

C/

D... E... épouse C...

Grosse délivrée

le :

à :

Me I... H...

Me F... G...

Décision déferée à la Cour :

Jugement du Juge de l'exécution du Tribunal de Grande Instance de TOULON en date du 09 Février 2017 enregistré au répertoire général sous le n° 15/00169.

APPELANTE

SA BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE VENANT AUX DROITS DE BNP PARIBAS

INVEST IMMO, agissant poursuite et diligence de son représentant légal en exercice domicilié ... PARIS représentée par Me I... H... de la SCP DRUJON D'ASTROS BALDO & ASSOCIES, avocat au barreau d'AIX-EN-PROVENCE

INTIMEE

Madame D... E... épouse C...

née le ... à ..., demeurant ... TOULON

représentée par Me F... G... de l'ASSOCIATION RAFFIN - G..., avocat au barreau de TOULON

*_*_*_*_*

COMPOSITION DE LA COUR

L'affaire a été débattue le 24 Janvier 2018 en audience publique. Conformément à l'article 785 du code de procédure civile, Monsieur Dominique TATOUEIX, Conseiller, a fait un rapport oral de l'affaire à l'audience avant les plaidoiries.

La Cour était composée de :

Madame M... K..., Présidente

Monsieur Dominique TATOUEIX, Conseiller

Madame Pascale POCHIC, Conseiller qui en ont délibéré.

Greffier lors des débats : M. A... J....

Les parties ont été avisées que le prononcé de la décision aurait lieu par mise à disposition au greffe le 22 Février 2018

ARRÊT

Contradictoire,

Prononcé par mise à disposition au greffe le 22 Février 2018,

Signé par Madame M... K..., Présidente et Madame Ingrid LAVIGNAC, greffier auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

FAITS ET PROCÉDURE

La SA BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE venant aux droits de la BNP PARIBAS INVEST IMMO poursuit la vente aux enchères suivant commandement de payer valant

saisie immobilière en date du 15 juillet 2015 délivré par Maître L..., huissier de justice associé dans la SCP L...-VERNANGE, huissiers associés à Toulon, publié au 1^{er} Bureau du Service de la publicité Foncière de TOULON le 03 septembre 2015, Volume 2015 S N° 58 portant sur les biens immobiliers dont est propriétaire Mme D... E..., situés sur la commune de Toulon, à savoir, un ensemble immobilier en copropriété dénommé Le Kérylos sis à Toulon (83100), 890 Avenue Joseph Gasquet, cadastré Section AX n°608 pour une contenance totale de 7a 50ca :

* le lot n°18 : un appartement situé au 2^{ème} étage , première porte gauche

* le lot N°53 : un emplacement de parking sis au rez-de-chaussée de l'immeuble,

Par jugement d'orientation du 9 février 2017 dont appel du 24 février 2017, le juge de l'exécution du tribunal de grande instance de Toulon a :

- Rejeté l'exception de prescription de la nullité de la stipulation d'intérêts conventionnels;

- Prononcé la nullité de la stipulation d'intérêts conventionnels du contrat de prêt contenu dans l'acte notarié du 26 avril 2007;

- Dit y avoir lieu à application du taux légal depuis le début du contrat au lieu du taux conventionnel;

- Constaté qu'à la date de la déchéance du terme et à la date de délivrance du commandement de payer aucune dette n'était due par Madame D... E... épouse C... envers La BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE ;

- Constaté que les conditions des articles L 311-2 et L 31] -6 du code des procédures civiles d'exécution ne sont pas remplies,

- Annulé en conséquence la procédure de saisie immobilière et le commandement de payer valant saisie immobilière en date du 15 juillet,

- Dit que la présente décision sera mentionnée en marge du commandement à la diligence et aux frais de La BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE,

- Rejeté toute autre demande des parties;

- Laissé les dépens de la procédure de saisie immobilière à la charge de La BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE,

- Dit que la présente décision notifiée par le créancier poursuivant à la partie.

Le juge de l'exécution énonce en ses motifs :

- Mme E..., qui n'était pas en mesure au moment de la signature de l'offre de prêt de se rendre compte seule de l'erreur ou des irrégularités affectant le calcul des intérêts alors qu'il a fallu une analyse financière particulièrement précise et détaillée pour les déterminer, n'a eu connaissance qu'en janvier 2016, lorsqu'elle a fait réaliser une analyse financière sur les conseils d'un avocat, du fait que le TEG était erroné en raison du mode de calcul des intérêts, de sorte que la prescription quinquennale n'est pas acquise,

- il ressort de l'analyse financière particulièrement précise et détaillée de la société AC2F du 25 janvier 2016 ainsi que du complément de cette analyse en date du 31 août 2016, que la BNP PARIBAS a bien appliqué un calcul d'intérêt sur la base de 360 jours et non sur la base de 365 jours, de sorte que sans même aller plus loin sur la question de la facturation d'intérêt sur les jours fictifs et celle du point de départ des intérêts intercalaires, il y a lieu de sanctionner cette irrégularité, qui affecte par voie de conséquence le TEG, de prononcer la déchéance du droit aux intérêts conventionnels et d'appliquer le taux d'intérêt légal depuis le début du contrat de prêt,

- il ressort du nouveau tableau d'amortissement établi par la société AC2F dans son analyse financière, que du fait de la substitution du taux d'intérêt légal au taux conventionnel, Mme E... se trouvait, à la date d'échéance du terme du 7 mars 2015, créditrice de la banque pour un montant de 3401,37 , de sorte que cette déchéance ne pouvait être prononcée à cette date.

Par ordonnance en date du 7 mars 2017, la SA BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE a été autorisée à assigner à jour fixe et l'assignation délivrée à cette fin par exploit du 22 mars 2017 a été remise au greffe le 28 mars 2017.

Vu les dernières conclusions déposées le 2 novembre 2017 par la SA BNP PARIBAS, appelante, aux fins de voir :

A titre principal,

- Déclarer les contestations de Madame E... irrecevables car tardives,

A titre subsidiaire et au fond,

- Dire et juger que les contestations de Madame E... sont infondées,
- Débouter Madame E... de toutes ses demandes, fins et prétentions,
- Débouter Madame E... de sa demande de vente amiable dans la mesure où elle ne produit aucun mandat de vente.

En tout état de cause

- Réformer le jugement entrepris en toutes ses dispositions ;

Statuant à nouveau :

- Constater que Madame E... a cessé de procéder au paiement des échéances de remboursement du prêt depuis juillet 2014 en infraction avec les conditions dudit prêt.
- Dire et juger que les conditions des articles L 311-2, L 311-4 et L 311-6 du code des procédures civiles d'exécution sont réunies,
- Dire et juger que le créancier poursuivant, agissant en vertu d'un titre exécutoire, est titulaire d'une créance certaine, liquide et exigible,
- Constater que la saisie pratiquée porte sur des droits saisissables
- Fixer le montant retenu pour la créance du poursuivant en principal, frais, intérêts et autres accessoires : mentionner que Madame D... E... épouse C... est débitrice de la somme de 77 099,93 euros au 7 juillet 2015, sous réserve et sans préjudice de tous autres dus et sous réserve d'actualisation lors de l'audience,
- Ordonner la vente forcée des biens,
- Renvoyer devant le Juge de l'Exécution du Tribunal de Grande Instance de Toulon pour la suite de la procédure de saisie immobilière,

A tout le moins,

- Fixer le montant de la mise à prix tel que mentionné dans le cahier des conditions de vente à la somme de 25 000 un seul lot.
- Fixer la date d'audience de vente dans un délai de 4 mois maximum.
- Déterminer les modalités de visite de l'immeuble en présence d'un Huissier,
- Dire que la date de visite sera fixée par le créancier poursuivant dans les 10 jours précédant la date de vente et que les frais seront passés en frais privilégiés de vente.
- Autoriser le cas échéant un aménagement judiciaire de la publicité par internet et dire que les frais correspondants seront passés en frais privilégiés de vente.
- Ordonner l'emploi des dépens en frais privilégiés de vente, dont distraction au profit de Maître BRITSCH-SIRI Avocat 215 Rue Jean Jaurès 83 000 TOULON sur son affirmation de droit.

A défaut, si la Cour autorise Madame D... E... épouse C... à vendre à l'amiable l'immeuble saisi,

- Statuer ce que de droit sur la demande éventuelle de vente amiable du bien saisi ; en cas d'autorisation de ladite vente amiable, fixer ces modalités de réalisation,
- Fixer le prix minimum de la vente , prix en deçà duquel l'immeuble ne peut être vendu, eu égard aux conditions économiques du marché, le cas échéant les conditions de la vente et au montant des créances.
- Dire que le prix sera net de toutes charges et sera intégralement consigné, nonobstant les obligations du Notaire de payer divers frais et la plus-value éventuelle sur le produit de la vente.
- Dire que la vente amiable devra intervenir dans un délai maximum de 4 mois.
- Dire que le débiteur devra rendre compte au créancier poursuivant, et sur sa simple demande des démarches accomplies pour vendre l'immeuble.

- Dire que le Notaire ne pourra procéder à la rédaction de l'acte notarié de vente qu'après justification du paiement du prix de vente et des frais taxés.
- Fixer l'audience de rappel.
- Rappeler que la vente amiable se déroulera conformément aux dispositions du cahier des conditions de vente.
- Dite et juger qu'après l'audience de rappel de l'article R 322-25 du Code des Procédures Civiles d'Exécution et si les conditions de cet article sont réunies, le Juge de l'Exécution ordonnera au notaire chargé de la vente le transfert des fonds consignés à la *CARPA (séquestre désigné conformément au cahier des conditions de vente)* dès la constatation de la vente.
- Taxer les frais de poursuites qui devront être réglés à Maître B... BRITSCH-SIRI Avocat poursuivant jour du jugement d'orientation sous réserve des frais de poursuites ultérieurs et nonobstant les émoluments revenant à l'Avocat du créancier poursuivant.
- Condamner Madame E... au paiement de la somme de 3.000 sur le fondement de l'article 700 du Code de procédure civile, outre les entiers dépens.

La SA BNP PARIBAS fait valoir :

- que l'action de Mme E... est prescrite dans la mesure où les prétendues erreurs étaient toutes décelables à la simple lecture de l'offre de prêt puisque le rapport produit par cette dernière se base essentiellement sur l'offre de prêt et dans la mesure où en tout état de cause, vérifier si le calcul des intérêts a bien été effectué sur la base d'une année civile relève d'une opération simple à la portée de tous, que Mme E... pouvait faire elle-même dès la date d'acceptation de l'offre, le 13 février 2007, de sorte que son action est prescrite depuis le 13 février 2012,
- que Mme E... prétend obtenir la nullité de la stipulation d'intérêt conventionnel du prêt sur le fondement des articles L 313-1 et suivants du code de la consommation, or l'offre de prêt est soumise aux dispositions de la loi Scrivener et par application de l'article L 312-33 du code de la consommation, l'éventuel manquement du prêteur aux dispositions de l'article L 312-8 du même code qui renvoie à l'article L 313-1 de ce code, est sanctionné uniquement par la déchéance du droit aux intérêts conventionnels dans la proportion laissée à l'appréciation du juge, et d'après les calculs de Mme E..., l'erreur alléguée ferait apparaître une différence, quant au coût du crédit, de 8,35 , soit 0,001 %, donc inférieure à la décimale prescrit par l'article R 313-1 du code de la consommation,
- à titre subsidiaire, que l'action en déchéance du droit aux intérêts est prescrite depuis le 19 juin 2013,
- qu'en tout état de cause, Mme E... ne reporte pas la preuve du caractère erroné du TEG, en l'état d'ores et déjà d'un rapport non contradictoire, et alors surtout que les intérêts ont bien été calculés sur la base de 365 jours, c'est-à-dire 12 mois de 30,4166 jours (mois normalisé) et non sur la base de 360 jours, c'est-à-dire 12 mois de 30 jours,
- à titre infiniment subsidiaire, que si la cour ne retient pas la prescription et décide que le calcul des intérêts est erroné, l'exigibilité du contrat devra être néanmoins retenue dans la mesure où il résulte d'une clause prévue dans l'offre que la volonté des parties est de ne pas modifier le montant des échéances en cas de variation de taux, de sorte que l'éventuelle substitution du taux légal à l'intérêt contractuel ne pouvait avoir d'incidence que sur la durée du remboursement et non sur le montant des mensualités.

Vu les dernières conclusions déposées le 28 juin 2017 par Mme D... E..., intimée, aux fins de voir :

A titre principal,

- Prononcer l'irrecevabilité des écritures d'appel de PARIBAS PERSONNAL FINANCE
- Rejeter les entières demandes de la PARIBAS PERSONNAL FINANCE,

A titre subsidiaire,

- Dire nulle la stipulation d'intérêt du prêt contracté par Madame D... E...
- Dire que la PARIBAS FINANCE peut prétendre à compter du début du prêt qu'aux intérêts au taux légal
- Constaté qu'à la date du commandement de payer Madame D... E... justifiait d'un excédent de paiement au regard du tableau d'amortissement recalculé au taux légal
- Dire que la PARIBAS FINANCE ne justifiait pas à la date du commandement de payer d'une créance exigible

En conséquence

- Annuler le commandement de payer
- Ordonner la radiation du fichier immobilier

A titre infiniment subsidiaire,

- Autoriser la vente amiable du bien

En tout état de cause,

- Condamner la PARIBAS FINANCE à verser à Madame D... E... la somme de 4000,00 au titre de l'article 700 du Code de procédure civile,
- Condamner la BNP PARIBAS PERSONNAL FINANCE au paiement des entiers dépens de la procédure.

Mme D... E... fait valoir :

- que l'appelante ne produit pas le PV d'AG dont elle se prévaut pour soutenir qu'elle vient aux droits de la société BNP PARIBAS INVEST IMMO,
- que si l'offre de prêt est du 30 janvier 2007 et l'acte de prêt du 26 avril 2007, ce n'est qu'à compter du 25 janvier 2016, date à laquelle le conseil technique auquel elle a fait appel a établi un audit du prêt, qu'elle a été en mesure de connaître les vices entachant le contrat de prêt, vices qui ne pouvaient pas être décelés par un profane à la seule lecture du contrat, de sorte que c'est à la date du 25 janvier 2016 que doit s'entendre le point de départ du délai de prescription quinquennal,
- que la BNP PARIBAS a calculé les intérêts sur la base de l'année lombarde, ce qui a pour effet de minorer indûment le coût du crédit, de sorte que le taux effectif global est nécessairement erroné, preuve en est le montant de la première échéance où les intérêts s'élèvent à 177,13 au lieu de 174,73 calculé sur l'année civile, et cette erreur est sanctionnée par la nullité de la stipulation d'intérêts et sa substitution par l'intérêt au taux légal, conformément à la jurisprudence de la Cour de Cassation,
- que l'audit révèle également que la BNP PARIBAS a prélevé des intérêts sur des jours fictifs pendant la période de déblocage des fonds, entre le 13 avril et le 7 mai 2007, ainsi que des intérêts indus pour des sommes mises postérieurement à disposition et la banque, qui soutient en réplique que la date contractuellement prévue est celle d'émission du chèque, ne peut se prévaloir d'une clause du contrat qui laisse à sa seule initiative la date à compter de laquelle les intérêts peuvent courir, indépendamment de la remise des fonds,
- qu'il ressort du tableau d'amortissement au taux légal à compter de la date du prêt, qu'au 7 mars 2015, date à laquelle la BNP PARIBAS a considéré qu'elle pouvait exiger le remboursement anticipé du prêt, les versements étaient excédentaires de 3401,37, de sorte que la déchéance du terme ne pouvait être prononcée,
- à titre subsidiaire, que la vente amiable peut se dérouler dans des conditions satisfaisantes compte tenu de la situation du bien, des conditions économiques du marché et des diligences du débiteur et le prix en deçà duquel la vente ne pourra avoir lieu sera fixée eu égard au montant des éventuelles créances.

MOTIFS DE LA DÉCISION

Attendu que l'erreur affectant le TEG mentionné dans l'offre de prêt est sanctionnée par le code de la consommation par la déchéance du droit aux intérêts dans la proportion fixée par le juge, tandis que l'erreur affectant le TEG mentionné dans le contrat de prêt est sanctionné par la nullité du taux conventionnel auquel doit être substitué le taux légal, construction prétorienne fondée sur l'article 1907 du Code civil ;

Que Mme E... conclut à la nullité de la stipulation d'intérêts en invoquant une erreur dans le contrat prêt, et non dans l'offre, en soutenant que le calcul des intérêts conventionnels sur la base d'une année lombarde a eu pour effet de minorer indûment le coût du crédit dont il résulte nécessairement un TEG erroné ;

Que le fait que Mme E... argue de ce qu'elle en fait la démonstration au vu notamment du tableau d'amortissement joint à l'offre de prêt, lequel fait ressortir un calcul des intérêts sur 360 jours, est sans incidence sur la demande qui concerne bien l'erreur affectant le TEG mentionné dans le contrat de prêt, de sorte que la substitution du taux légal au taux conventionnel est la seule sanction applicable au cas d'espèce ;

Attendu que pour faire échec à la demande, la SA BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE soutient tout d'abord que l'action est prescrite ;

Que quel que soit son fondement juridique, l'action se prescrit par cinq ans à compter de la date à laquelle l'emprunteur a connu ou aurait dû connaître l'erreur alléguée ;

Que Mme E... fait valoir que la prescription n'a pu courir qu'à compter du 25 janvier 2016, date de l'audit du prêt qu'elle a fait réaliser par un conseil technique, la société AC2F, audit à partir duquel elle a seulement été en mesure de découvrir les vices entachant le contrat de prêt;

Que la SA BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE fait valoir que le rapport dont se prévaut Mme E... doit être écarté dans la mesure où il n'a pas été établi de manière contradictoire;

Que toutefois, s'agissant de la détermination du point de départ du délai de prescription, il appartient simplement au débiteur de démontrer qu'il n'était pas en mesure de déceler les vices allégués, or les clauses relatives au taux d'intérêt comme au taux effectif global dans l'offre de prêt font simplement mention d'un taux annuel, sans préciser s'il est fait référence à l'année civile, cette indication n'apparaissant pas davantage dans le tableau d'amortissement de l'offre de prêt, et le vice invoqué, à savoir le calcul des intérêts sur une année de 360 jours au lieu de 365, n'est décelable qu'à l'issue de calculs auxquels n'ont accès que des acquéreurs non profanes, catégorie que la SA BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE, qui tente d'assimiler compétence en matière bancaire et niveau de qualification, ne peut induire de la fonction de directrice d'un service d'urbanisme qu'occuperait Mme E..., de sorte que l'action de cette dernière n'est pas prescrite ;

Attendu qu'un rapport d'expertise non contradictoire, même soumis à la libre discussion des parties, ne peut valoir à titre de preuve que si la partie qui s'en prévaut fonde ses prétentions sur ce seul rapport, or dans ses conclusions, Mme E..., qui se prévaut certes de ce rapport afin de faire échec à la prescription invoquée par la banque, illustre son argumentation par des calculs que la banque est parfaitement en mesure de contester ;

Que Mme E... relève notamment que lors de la période de blocage des fonds, si la banque avait calculé les intérêts sur 365 jours, elle aurait prélevé une mensualité de 174,73 et non de 177,16, montant obtenu en appliquant une année de 360 jours et attendu que la SA BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE, qui soutient en réplique que les intérêts auraient été calculés sur un mois normalisé de 30,4166 jours, n'en fait pas la démonstration chiffrée ;

Que la SA BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE ne peut par ailleurs détourner l'interdiction faite aux prêteurs de calculer les intérêts sur l'année lombarde en invoquant la volonté des parties telle qu'elle résulterait d'une clause dans l'offre de prêt ;

Et attendu que la SA BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE, qui argue simplement de ce que l'erreur alléguée quant au prélèvement des intérêts intercalaires ne porterait que sur une somme de 8,35 soit une différence de 0,001 %, ne démontre pas que l'erreur affectant le TEG du fait de l'application de l'année lombarde est inférieure à la décimale ;

Qu'il y a lieu en conséquence de prononcer la nullité du taux conventionnel auquel doit être substitué le taux légal ;

Et attendu que comme cela résulte du tableau d'amortissement établi par la société AC2F, la substitution du taux d'intérêt légal au taux conventionnel ayant pour conséquence que Mme E... se trouvait en réalité créditrice de la banque pour un montant de 3401,37 à la date à laquelle cette dernière a prononcé la déchéance du terme, le jugement dont appel doit être confirmé en toutes ses dispositions ;

PAR CES MOTIFS

La Cour,

Confirme le jugement dont appel en toutes ses dispositions ;

Y ajoutant,

Vu l'article 700 du code de procédure civile,

Rejette les demandes ;

Déboute les parties de leurs demandes autres ou plus amples ;

Condamne la SA BNP PARIBAS PERSONAL FINANCE aux dépens qui seront recouvrés conformément à l'article 699 du code de procédure civile.

LE GREFFIER LE PRÉSIDENT