

N° 726

SÉNAT

SESSION EXTRAORDINAIRE DE 2013-2014

Enregistré à la Présidence du Sénat le 16 juillet 2014

RAPPORT

FAIT

au nom de la commission des finances (1) sur le projet de loi, MODIFIÉ PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE APRÈS ENGAGEMENT DE LA PROCÉDURE ACCÉLÉRÉE, relatif à la sécurisation des contrats de prêts structurés souscrits par les personnes morales de droit public,

Par M. Jean GERMAIN,

Sénateur

(1) Cette commission est composée de : M. Philippe Marini, *président* ; M. François Marc, *rapporteur général* ; Mme Michèle André, *première vice-présidente* ; Mme Marie-France Beauvils, MM. Jean-Pierre Caffet, Yvon Collin, Jean-Claude Frécon, Mmes Fabienne Keller, Frédérique Espagnac, MM. Albéric de Montgolfier, Aymeri de Montesquiou, Roland du Luart, *vice-présidents* ; MM. Philippe Dallier, Jean Germain, Claude Haut, François Trucy, *secrétaires* ; MM. Philippe Adnot, Claude Belot, Michel Berson, Éric Bocquet, Yannick Botrel, Joël Bourdin, Christian Bourquin, Mme Nicole Bricq, MM. Jacques Chiron, Serge Dassault, Vincent Delahaye, Francis Delattre, Mme Marie-Hélène Des Esgaulx, MM. Éric Doligé, Philippe Dominati, Jean-Paul Emorine, André Ferrand, François Fortassin, Thierry Foucaud, Yann Gaillard, Charles Guené, Edmond Hervé, Pierre Jarlier, Roger Karoutchi, Yves Krattinger, Dominique de Legge, Gérard Miquel, Georges Patient, François Patriat, Jean-Vincent Placé, Jean-Marc Todeschini, Richard Yung.

Voir le(s) numéro(s) :

Sénat : Première lecture : **481, 515, 516** et T.A. **111** (2013-2014)

Deuxième lecture : **721** et **727** (2013-2014)

Assemblée nationale (14^{ème} législ.) : Première lecture : **1940, 2093** et T.A. **380**

SOMMAIRE

	<u>Pages</u>
LES CONCLUSIONS DE LA COMMISSION DES FINANCES	5
AVANT-PROPOS	7
EXPOSÉ GÉNÉRAL	9
I. L'ANALYSE DU SÉNAT PARTAGÉE PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE	9
A. UN PROJET DE LOI INDISPENSABLE ET URGENT	9
B. UN PROJET DE LOI JUSTIFIÉ PAR UN MOTIF IMPÉRIEUX D'INTÉRÊT GÉNÉRAL	10
II. UN TEXTE PEU MODIFIÉ PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE.....	11
EXAMEN DE L'ARTICLE	13
• <i>ARTICLE PREMIER</i> Validation des contrats de prêts ne comportant pas de TEG	13
EXAMEN EN COMMISSION.....	15

LES CONCLUSIONS DE LA COMMISSION DES FINANCES

Réunie le mercredi 16 juillet 2014, sous la présidence de M. Philippe Marini, président, la commission des finances a procédé à l'examen du rapport de M. Jean Germain, rapporteur, sur le projet de loi n° 721 (2013-2014) relatif à la sécurisation des contrats de prêts structurés souscrits par les personnes morales de droit public, transmis au Sénat en deuxième lecture.

La commission des finances a constaté que **l'Assemblée nationale a adopté sans modification les articles 2, 3 et 4 du projet de loi**. Les apports du Sénat en première lecture, en particulier l'ajout de l'article 4, ont été conservés. **Seul l'article premier reste en discussion**. L'Assemblée nationale en a précisé la rédaction en modifiant une référence.

La commission des finances **a renouvelé son analyse de première lecture sur le caractère indispensable et urgent du projet de loi, compte tenu des récents jugements en matière d'emprunts structurés, qui font courir aux finances publiques un risque potentiel estimé à 17 milliards d'euros**. À ce titre, elle a estimé que le projet de loi est justifié par un impérieux motif d'intérêt général, condition essentielle de sa conformité à la jurisprudence du Conseil constitutionnel sur les validations législatives.

La commission des finances a adopté le projet de loi sans modification.

Mesdames, Messieurs,

Le projet de loi relatif à la sécurisation des contrats de prêts structurés souscrits par les personnes morales de droit public a été examiné et adopté, en première lecture, par le Sénat le 13 mai 2014.

Le 10 juillet 2014, l'Assemblée nationale a adopté, sans modification, les articles 2, 3 et 4. En seconde lecture, devant le Sénat, seul l'article premier reste donc en discussion.

Le projet de loi vise à sécuriser les contrats de prêts structurés souscrits par les personnes morales de droit public, afin d'écartier un risque pesant sur les finances publiques estimé à environ 17 milliards d'euros. En effet, le tribunal de grande instance (TGI) de Nanterre a jugé qu'une télécopie - jusqu'alors considérée comme un acte précontractuel - était en réalité le contrat. Il a ensuite constaté que ce contrat ne respectait pas les formes prescrites par le code de la consommation et le code monétaire et financier, en particulier il ne mentionnait pas le taux effectif global (TEG). Dès lors, le taux d'intérêt légal (0,04 % en 2014) a été substitué au taux d'intérêt stipulé dans le contrat et ce pour toute sa durée et de manière rétroactive.

Ce jugement, qui a été étendu par le TGI de Nanterre dans les cas d'erreurs de TEG pourrait représenter une perte pour Dexia et la Société de financement local (SFIL) à hauteur de 10,6 milliards d'euros. Si de tels montants devaient être provisionnés, les deux établissements devraient être recapitalisés. Or l'Etat est actionnaire de 75 % de la SFIL et 49 % de Dexia et supporte donc l'essentiel du risque. En outre, s'ajoute le risque de la mise en résolution de la SFIL qui coûterait 7 milliards d'euros de plus au contribuable.

Ces éléments justifient la validation législative opérée par le présent projet de loi. Mais il est également nécessaire d'aider des collectivités territoriales parfois en grande difficulté à sortir de ces emprunts. Le fardeau doit être justement réparti et le projet de loi de finances pour 2014, dans le prolongement du « pacte de confiance et de responsabilité » entre l'État et les collectivités a créé un fonds de soutien aux collectivités locales, doté de 1,5 milliard d'euros et destiné à les aider à désensibiliser leurs emprunts structurés.

Le fonds de soutien constitue également le vecteur par lequel les banques participent à la résolution d'un problème qu'elles ont en partie créé, puisque qu'elles contribuent pour près des deux tiers à son financement.

La validation législative opérée par le présent projet de loi est limitée aux seuls contrats de prêts structurés contractés par les seules personnes morales de droit public. **Elle empêche que les moyens tirés de l'absence ou de l'erreur de TEG puissent être soulevés devant les tribunaux.** En revanche, les collectivités territoriales pourront poursuivre les contentieux sur le fondement du défaut d'information et de conseil.

EXPOSÉ GÉNÉRAL

I. L'ANALYSE DU SÉNAT PARTAGÉE PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE

A. UN PROJET DE LOI INDISPENSABLE ET URGENT

Le 8 février 2013¹, le tribunal de grande instance (TGI) de Nanterre a jugé que l'absence de TEG sur une télécopie constituait un vice dans la formulation du contrat d'un emprunt structuré conclu entre Dexia et le département de la Seine-Saint-Denis. En conséquence, il a procédé à la substitution du taux d'intérêt stipulé dans le contrat par le taux d'intérêt légal (0,04 % en 2014) et ce pour toute la durée du contrat, y compris de manière rétroactive.

Le 7 mars 2014², il a appliqué la même sanction en cas de TEG erroné sur le contrat.

Ces deux décisions ont conduit à une augmentation significative du nombre de contentieux à l'encontre de la SFIL, qui a repris une partie du portefeuille de prêts de Dexia Crédit Local, et de Dexia. Ainsi, 446 recours seraient engagés contre des emprunts structurés.

Or les deux décisions du TGI de Nanterre, si elles étaient confirmées, pourraient avoir des conséquences très importantes sur le bilan des deux établissements. Ainsi, d'après l'étude d'impact annexée au projet de loi, *« dans l'hypothèse où l'ensemble des contentieux potentiels devraient être provisionnés à 100 %, les provisions cumulées de SFIL et Dexia atteindraient 10,6 milliards d'euros dont 7,5 milliards d'euros pour SFIL et 3,1 milliards d'euros pour Dexia »*.

Devant de tels montants, l'Etat serait contraint d'intervenir pour recapitaliser la SFIL, dont il est actionnaire à 75 %, et Dexia, dont il est actionnaire à 49 %. Malgré cette intervention, la SFIL pourrait être mise en extinction, créant un risque financier supplémentaire de l'ordre de 7 milliards d'euros.

Au total, **le risque potentiel maximal pour les finances publiques s'élève à 17 milliards d'euros**. En outre, si la SFIL venait à disparaître, il existerait le **risque, indirect, de retrait de l'un des principaux financeurs des collectivités locales, représentant une part de marché d'environ 20 %**.

¹ TGI de Nanterre, 8 février 2013, département de la Seine-Saint-Denis c. Dexia.

² TGI de Nanterre, 7 mars 2014, commune de Saint-Maur-des-Fossés c. Dexia

Compte tenu de ces enjeux, le Gouvernement a donc proposé, dans le Pacte de confiance et de responsabilité entre l'Etat et les collectivités territoriales, conclu le 16 juillet 2013, une **solution équilibrée** visant, d'une part, à aider les collectivités territoriales à sortir des emprunts structurés, d'autre part, à procéder à une validation législative afin de sécuriser les contrats de prêts.

Ainsi, l'article 92 de la loi de finances pour 2014¹ a créé **un fonds de soutien** destiné à aider les collectivités ayant souscrit des emprunts structurés. Les modalités d'application de cet article ont été précisées par décret en Conseil d'État². Le fonds est doté de **1,5 milliard d'euros** sur quinze ans. Il est **financé pour environ deux tiers par le secteur bancaire**.

Le présent projet de loi **procède à la validation des contrats d'emprunts structurés, souscrits par des personnes morales de droit public, en ce qu'ils seraient contestés sur le motif de l'absence ou l'erreur de TEG.**

B. UN PROJET DE LOI JUSTIFIÉ PAR UN MOTIF IMPÉRIEUX D'INTÉRÊT GÉNÉRAL

En première lecture, votre rapporteur avait particulièrement examiné la compatibilité des dispositions du projet de loi avec la jurisprudence du Conseil constitutionnel. En effet, sur le fondement de l'article 16 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen, le Conseil constitutionnel effectue un contrôle strict des validations législatives. Outre le fait qu'elles doivent être **strictement proportionnées à l'objectif poursuivi**, il exige qu'elles soient justifiées par **un motif impérieux d'intérêt général**.

Votre rapporteur estime qu'un risque pour les finances publiques de l'ordre de 17 milliards d'euros, associé à des risques indirects non chiffrables pour le financement de l'ensemble du secteur local, constitue un motif impérieux d'intérêt général.

Cette analyse est partagée par le rapporteur de l'Assemblée nationale³.

¹ Loi n° 2013-1278 du 29 décembre 2013 de finances pour 2014.

² Décret n° 2014-444 du 29 avril 2014 relatif au fonds de soutien aux collectivités territoriales et à certains établissements publics ayant souscrit des contrats de prêt ou des contrats financiers structurés à risque.

³ Rapport n° 2093 (XIV^e législature), fait au nom de la commission des finances, par M. Christophe Castaner, 2 juillet 2014, pp. 24-25.

II. UN TEXTE PEU MODIFIÉ PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE

En première lecture, l'Assemblée nationale a adopté, sans modification, les articles 2, 3 et 4 du projet de loi. Seul l'article 1^{er} reste donc en discussion.

Il faut en particulier souligner que l'Assemblée nationale a conservé les modifications apportées par le Sénat en première lecture. Il s'agit notamment de l'ajout de l'article 4 demandant un rapport au Gouvernement sur la réforme du TEG.

À l'article 1^{er}, l'Assemblée nationale a adopté, à l'initiative de son rapporteur et avec l'avis favorable du Gouvernement, un amendement de précision. En effet, comme l'écrit le rapporteur de l'Assemblée nationale, « le dispositif vise par erreur l'article L. 313-1 du code [de la consommation], qui définit les modalités de calcul du TEG, et non l'article L. 313-2 qui prescrit la mention de ce taux dans les contrats »¹. Il fallait donc procéder à cette correction.

*

* *

Votre commission des finances a adopté sans modification le projet de loi relatif à la sécurisation des contrats de prêts structurés souscrits par les personnes morales de droit public.

¹ Rapport n° 2093 (XIV^e législature), fait au nom de la commission des finances, par M. Christophe Castaner, 2 juillet 2014, p. 43.

EXAMEN DE L'ARTICLE

ARTICLE PREMIER

Validation des contrats de prêts ne comportant pas de TEG

Commentaire : cet article a pour objet de valider les stipulations d'intérêts des contrats d'emprunts structurés en ce que leur validité serait contestée sur le moyen tiré du défaut de TEG, du taux de période ou de la durée de période.

I. LE DISPOSITIF PROPOSÉ

Le présent article procède, sous réserve des décisions de justice passées en force de chose jugée, à la validation des stipulations d'intérêts des contrats de prêt ou d'avenants conclus, entre un établissement de crédit et une personne morale de droit public, antérieurement à l'entrée en vigueur du présent projet de loi en tant que **la validité de cette stipulation serait contestée par le moyen tiré d'un défaut de TEG, du taux de période ou de la durée de période.**

Cette validation n'est valable qu'à la condition que le contrat de prêt indique « *de façon conjointe* :

« 1° *Le montant ou le mode de détermination des échéances de remboursement du prêt en principal et intérêts ;*

« 2° *La périodicité de ces échéances ;*

« 3° *Le nombre de ces échéances ou la durée du prêt* ».

II. LES MODIFICATIONS APPORTÉES PAR L'ASSEMBLÉE NATIONALE

Dans le projet de loi déposé par le Gouvernement, le présent article disposait : « *en tant que la validité de cette stipulation serait contestée par le moyen tiré du défaut de mention, prescrite en application de l'article L. 313-1 du code de la consommation, du taux effectif global* ». Or, c'est l'article L. 313-2 du même code qui impose que le TEG « *doit être mentionné dans tout écrit constatant un contrat de prêt* ».

En première lecture, l'Assemblée nationale a adopté, à l'initiative de son rapporteur et avec l'avis favorable du Gouvernement, un amendement qui procède à cette correction.

III. LA POSITION DE VOTRE COMMISSION DES FINANCES

La modification apportée par l'Assemblée nationale était nécessaire d'un point de vue juridique. Sur le fond, elle ne change pas l'analyse développée par votre rapporteur dans l'exposé général. Il importe par conséquent que l'article premier soit adopté par le Sénat dans sa rédaction issue des travaux de l'Assemblée nationale.

Décision de la commission : votre commission a adopté cet article sans modification.

EXAMEN EN COMMISSION

Réunie le mercredi 16 juillet 2014, sous la présidence de M. Philippe Marini, président, la commission a procédé à l'examen du rapport de M. Jean Germain, rapporteur, et à l'élaboration du texte de la commission sur le projet de loi n° 721 (2013-2014) relatif à la sécurisation des contrats de prêts structurés souscrits par les personnes morales de droit public.

EXAMEN DU RAPPORT

M. Jean Germain, rapporteur. – Le projet de loi relatif à la sécurisation des contrats de prêts structurés souscrits par les personnes morales de droit public revient en seconde lecture devant le Sénat.

Nous l'avons adopté, en première lecture, le 13 mai dernier. Il a été examiné et adopté par l'Assemblée nationale le 10 juillet. Sur les quatre articles du projet de loi, trois ont été adoptés sans modification par l'Assemblée nationale et seul l'article premier reste en discussion.

En première lecture, j'avais eu l'occasion de souligner le caractère indispensable et urgent de ce texte qui procède à une validation législative suite à deux jugements relatifs à des contrats d'emprunts structurés rendus par le tribunal de grande instance de Nanterre (TGI). Il y a eu depuis une nouvelle décision concernant la ville d'Angoulême.

M. Francis Delattre. – Et Saint-Leu-la-Forêt.

M. Jean Germain. – Le TGI avait fondé son jugement sur un motif formel. Ayant constaté l'absence ou l'erreur de taux effectif global (TEG) sur des documents contractuels ou pré-contractuels, il a décidé que le taux d'intérêt légal devait s'appliquer depuis la signature du contrat.

Ces jugements sont de nature à mettre gravement en péril Dexia mais aussi la Société de financement local (SFIL), qui a repris une grande partie du portefeuille de prêts de Dexia Crédit Local. Au total, on estime que les deux établissements, majoritairement détenus par l'Etat, pourraient provisionner jusqu'à 10 milliards d'euros, auxquels il faudrait ajouter 7 milliards d'euros si la SFIL devait être mise en extinction.

Ce projet de loi vise donc à éviter un risque potentiel pour les finances publiques de l'ordre de 17 milliards d'euros.

La loi de finances rectificative pour 2013 a mis en place un fonds de soutien aux collectivités territoriales, d'un montant d'1,5 milliard d'euros, afin de les aider à sortir des emprunts structurés. Ce fonds est financé pour près de deux tiers par le secteur bancaire. Il apportera une aide qui pourra aller jusqu'à 45 % du montant de l'indemnité de remboursement anticipé que la collectivité territoriale pourrait être amenée à payer. Le décret relatif au

fonds de soutien a été publié début mai. Il devrait donc fonctionner dans les toutes prochaines semaines.

Le projet de loi fait donc partie d'un ensemble équilibré proposé l'année dernière par le Gouvernement.

J'en viens maintenant plus directement au texte qui nous est transmis par l'Assemblée nationale. Les articles 2, 3 et 4 ont été adoptés sans modification. Les modifications apportées par le Sénat, en particulier l'ajout de l'article 4 demandant un rapport sur la réforme du taux effectif global, ont été conservées.

L'Assemblée nationale, à l'initiative du rapporteur et avec l'avis favorable du Gouvernement, a précisé la rédaction de l'article premier en modifiant une référence au sein du code de la consommation. L'article premier faisait référence à l'article L. 313-1 du code de la consommation et il apparaît effectivement plus pertinent, d'un point de vue juridique, de viser l'article L. 313-2.

M. Vincent Delahaye. – Cela nous avait échappé...

M. Jean Germain. – Cette précision me paraît bienvenue et je souhaite donc que le Sénat adopte l'article premier dans sa rédaction issue des travaux de l'Assemblée nationale de sorte que le projet de loi puisse être définitivement adopté par le Parlement.

M. Philippe Marini. – Vous préconisez donc un vote conforme qui vaudra adoption définitive du texte par le Parlement.

M. François Marc. – Je me réjouis de ce que les propositions du rapporteur que nous avons adoptées aient été retenues par les députés. La modification apportée par l'Assemblée nationale était utile. Dès lors, je suis notre rapporteur dans sa préconisation d'adopter ce texte sans modification.

M. Philippe Marini. – La semaine dernière, la commission des finances a procédé à la désignation des membres du Sénat qui siègeront au comité national d'orientation et de suivi du fonds de soutien : Jean Germain sera suppléé avec beaucoup de vigilance par Francis Delattre.

M. Francis Delattre. – Devant de tels enjeux, le vote conforme ne me paraît pas inatteignable.

Nous savons que les contentieux ne vont pas s'arrêter puisque seuls des jugements de première instance ont été rendus jusqu'à présent. Il va y avoir des appels. Que va-t-il se passer durant la période interstitielle entre le jugement de première instance et l'appel ?

N'y a-t-il pas un problème constitutionnel ? On légifère pour contrarier une décision de justice et nous savons que les communes sont décidées à utiliser tous les moyens juridiques possibles, y compris une question prioritaire de constitutionnalité, qui pourrait nous placer en

situation de précarité devant un dossier qui demande à être réglé définitivement.

Je voudrais être sûr que, après le vote de ce texte, les problèmes seront réglés. Est-il possible de mieux « verrouiller » le texte d'un point de vue juridique ?

M. Philippe Marini. – C'est un débat que nous avons eu longuement lors de l'examen en première lecture et même auparavant lors de différentes auditions de notre commission.

M. Jean Germain, rapporteur. – D'un point de vue juridique, les périodes interstitielles sont toujours très compliquées à gérer. Il y avait déjà eu une validation législative, mais qui avait été censurée par le Conseil constitutionnel car la rédaction n'était pas assez précise et ne distinguait pas selon les personnes morales, publiques ou privées, ni selon les prêts, structurés ou non. Ce point a été vu dans la nouvelle réécriture. On ne peut savoir à l'avance ce que va décider le Conseil constitutionnel, mais selon sa jurisprudence actuelle et récente, on peut penser que la rédaction proposée passerait l'examen du Conseil constitutionnel avec succès.

Je rappelle que le but du texte n'est pas d'empêcher les collectivités territoriales de former un recours, mais d'empêcher que ce soit pour un motif de forme. Un recours sera toujours possible, mais sur un autre motif, par exemple, pour défaut de conseil ou conseil erroné... Cela empêche simplement de fonder le recours sur le défaut de mention ou l'erreur du taux effectif global (TEG).

EXAMEN DE L'ARTICLE

M. Philippe Marini, président. – Je mets aux voix l'article premier et donc l'ensemble du projet de loi. Je rappelle que le rapporteur est favorable à une adoption conforme.

Le projet de loi est adopté sans modification.