

Fiche pratique n° 3

Point d'information sur les évolutions récentes relatives aux emprunts des collectivités locales

1. La limitation des délégations en matière de recours l'emprunt avant les échéances électorales

L'article 92 de la loi n° 2014-58 du 27 janvier 2014 de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles (MAPTAM) a modifié les règles applicables en matière de délégation de pouvoir à l'exécutif pour le recours à l'emprunt en période électorale (articles L. 2122-22, L. 3211-2, L. 4221-5 et L. 5211-10 du CGCT).

Désormais, les délégations consenties à l'exécutif en matière d'emprunt prennent fin dès l'ouverture de la campagne électorale pour le renouvellement de l'assemblée délibérante. En cas de nécessité, l'exécutif de la collectivité peut réunir l'assemblée délibérante pour demander l'autorisation de prendre des mesures ponctuelles, telles que l'autorisation exceptionnelle de souscrire un emprunt.

2. L'évolution du cadre juridique du recours à l'emprunt des collectivités locales (article L. 1611-3-1 du CGCT)

L'article 32 de la loi n° 2013-672 du 26 juillet 2013 de séparation et de régulation des activités bancaires, codifié à l'article L. 1611-3-1 du CGCT, fixe le nouveau cadre juridique du recours à l'emprunt pour les collectivités territoriales et leurs établissements publics, en limitant l'accès aux produits les plus simples.

2.1. Les conditions d'encadrement des nouveaux emprunts

Le CGCT encadre désormais les contrats d'emprunts souscrits par les collectivités territoriales qui doivent répondre aux conditions fixées à l'article L. 1611-3-1 du CGCT. Ces conditions, consistant à limiter les risques financiers, portent sur le capital des emprunts souscrits mais également sur le taux d'intérêt.

Les collectivités territoriales peuvent souscrire des emprunts libellés en euros. Elles peuvent également souscrire des emprunts libellés en devises étrangères à la condition de se prémunir contre les risques de change. Dans ce cas, le contrat d'échange de devises contre euros doit être conclu pour le montant total et la durée totale de l'emprunt concerné.

Le taux d'intérêt des emprunts souscrits peut être fixe ou variable. Pour les seuls emprunts à taux variable, le décret n° 2014-984 du 28 août 2014, codifié aux articles R.1611-33 et R.1611-34 du CGCT, détermine les indices et les écarts d'indices autorisés pour les clauses

d'indexation du taux d'intérêt. En outre, la formule d'indexation des taux variables doit répondre à des critères de simplicité ou de prévisibilité des charges financières des entités concernées. Enfin, les collectivités territoriales, dans le cadre de la gestion de leur dette, peuvent recourir à divers contrats financiers ou instruments de couverture uniquement dans le but de se couvrir contre le risque d'une évolution négative des taux d'intérêt des emprunts souscrits.

2.2. Les dérogations

Les collectivités territoriales peuvent toutefois déroger à ces règles lorsque la souscription d'un emprunt ou d'un contrat financier a pour effet de réduire le risque associé à un emprunt ou un contrat financier non conforme à l'article L. 1611-3-1 du CGCT et qui a été souscrit avant la promulgation de la loi.

Ainsi, les procédures de réaménagement de dette (opérations dites de « désensibilisation ») ne sont pas soumises à la nouvelle réglementation en matière de conditions de taux et de structures fixées par la loi, si les caractéristiques des contrats et avenants témoignent d'une réduction effective du risque. A cet effet, les établissements de crédit concernés sont tenus de fournir, au plus tard lors de la conclusion du nouveau contrat ou de l'avenant au contrat, un document explicitant la baisse de risque induite par cette renégociation.

Deux types d'opérations sont toutefois expressément exclus du régime dérogatoire par le décret n°2014-984 du 28 août 2014 au motif qu'elles ne constituent pas des opérations de désensibilisation :

- Les contrats ou avenants qui ont pour effet d'allonger l'échéancier et de différer l'amortissement sans que le taux d'intérêt exigible à chaque nouvelle échéance soit un taux fixe ou un taux variable répondant à la condition fixée au 1° du II de l'article R. 1611-33 du CGCT.
- Les contrats ou avenants qui ont pour effet de plafonner le taux d'intérêt exigible pour un nombre limité d'échéances sans que le montant exigible à toutes les échéances postérieures à la renégociation soit égal ou inférieur au montant exigible en vertu des stipulations initiales du contrat.

3. Le provisionnement des emprunts à risque et le mécanisme de neutralisation budgétaire (29° de l'article L.2321-2, 20° de l'article L.3321-1 et 11° de l'article L.4321-1 du CGCT)

Au regard des nouvelles dispositions introduites par l'article 94 de la loi MAPTAM du 27 janvier 2014, seules constituent une dépense obligatoire les provisions relatives aux emprunts à risque souscrits à compter du 1^{er} janvier 2014.

Dans cette perspective et afin que le provisionnement des emprunts souscrits avant le 1^{er} janvier 2014 ne se traduise pas par une charge budgétaire peu soutenable pour les

collectivités ayant souscrit des produits structurés, il est proposé aux collectivités un mécanisme de neutralisation budgétaire¹.

Ce mécanisme de neutralisation de l'impact du provisionnement et de ses variations annuelles à la hausse et à la baisse permet d'éviter aux collectivités de financer une charge budgétaire potentiellement élevée et apparaît comme étant conforme à la loi de modernisation de l'action publique territoriale et d'affirmation des métropoles et à l'esprit de l'avis n° 2012-04 du 8 juillet 2012 du Conseil de normalisation des comptes publics (CNoCP).

Une délibération est toutefois nécessaire pour constater, ajuster ou reprendre la provision. Celle-ci doit notamment en préciser l'objet et le montant.

4. La sécurisation des contrats de prêt (loi n°2014-844 du 29 juillet 2014)

La loi n° 2014-844 du 29 juillet 2014 vise à sécuriser les contrats de prêts structurés souscrits par les personnes morales de droit public auprès d'un établissement de crédit. Ainsi, sous réserve des décisions de justice passées en force de chose jugée, sont validés les écrits constatant un contrat de prêt ou un avenant souscrit par les organismes publics dont la validité de leur stipulation d'intérêts serait contestée en raison :

- de l'absence de mention du taux effectif global (TEG), du taux de période ou de la durée de période,
- d'un TEG, d'un taux de période ou d'une durée de période qui ne sont pas déterminés conformément à l'article L. 313-1 du Code de la consommation.

Néanmoins, ces contrats ou avenants doivent indiquer de manière conjointe :

- le montant ou le mode de détermination des échéances de remboursement du prêt en principal et intérêts,
- la périodicité de ces échéances
- le nombre de ces échéances ou la durée du prêt.

Sont toutefois exclus de cette validation les contrats de prêt ou avenants les plus simples, à savoir ceux indexés sur un taux d'intérêt fixe ou taux d'intérêt variable défini comme l'addition d'un indice et d'une marge fixe exprimée en point de pourcentage.

La loi n° 2014-844 du 29 juillet 2014 prévoit également de mieux proportionner les conséquences financières d'une erreur dans le calcul du TEG.

¹ Un guide pratique du provisionnement a été élaboré par la DGFIP et la DGCL afin d'apporter des précisions sur la mise en œuvre de ce mécanisme de neutralisation budgétaire.

5. Le fonds de soutien destiné aux collectivités territoriales et à certains établissements publics ayant souscrit des emprunts structurés à risque (article 92 de la loi n°2013-1278 du 29 décembre 2013 de finances pour 2014)

Un fonds de soutien destiné aux collectivités territoriales, groupements, établissements publics locaux et services départementaux d'incendie et de secours ayant souscrit des emprunts à risques et instruments financiers a été créé par l'article 92 de la loi n° 2013-1278 du 29 décembre 2013 de finances pour 2014.

Ce fonds vise à apporter une aide aux entités éligibles pour le remboursement par anticipation des emprunts les plus sensibles et des contrats de couverture qui leur sont liés (classés Hors Charte ou E3, E4 et E5 selon la classification Gissler). Ses principales modalités de fonctionnement sont précisées au sein du décret n°2014-444 du 29 avril 2014, complété par le décret n°2015-619 du 4 juin 2015.

Initialement doté d'1,5 milliards d'euros, la capacité d'intervention du fonds a été doublée en la portant à 3 milliards d'euros par l'article 31 de la loi n°2015-1785 du 29 décembre 2015 de finances pour 2016, suite à la décision de la Banque nationale suisse du 15 janvier 2015 de modifier sa politique de change impactant directement les emprunts à risque indexés sur le taux de change euro/franc suisse. Le fonds de soutien s'est trouvé ainsi renforcé dans ses moyens afin de soutenir les collectivités les plus touchées par la hausse du franc suisse.

Parallèlement, le taux d'aide du fonds, initialement plafonné à 45 % des indemnités de remboursement anticipé, a été relevé à 75 %, par l'article 111 de la loi n°2015-991 du 7 août 2015 portant nouvelle organisation territoriale de la République (NOTRe), pour permettre la prise en charge de la majorité des surcoûts induits par cette hausse.

De plus, l'article 31 de la loi de finances pour 2016 encadre désormais la souscription des emprunts destinés à refinancer les emprunts structurés à risque en leur appliquant un taux plafond² et en ne leur permettant pas de déroger aux conditions prévues à l'article L.1611-3-1 du CGCT (voir 2.1).

Afin de gérer le fonds de soutien de façon opérationnelle, un service à compétence nationale, dénommé Service de pilotage du dispositif de sortie des emprunts à risque³, a été constitué afin d'élaborer la doctrine d'emploi du fonds (arrêté du 4 novembre 2014 et 22 juillet 2015), après consultation du Comité national d'orientation et de suivi, et d'instruire les demandes d'aides.

Dans une phase initiale et pour une durée limitée à 3 ans à compter du dépôt de la demande, une part de cette aide peut néanmoins être versée pour faire face aux charges financières relatives à ces emprunts et instruments. A l'issue de cette phase, la poursuite du versement de l'aide est accordée sur demande du bénéficiaire concerné, pour des périodes

² Taux de rendement de l'obligation assimilable du Trésor de maturité la plus proche de la durée initiale du contrat faisant l'objet du refinancement, majoré de 150 points de base

³ Décret n°2014-810 du 16 juillet 2014 complété par l'arrêté du 29 juin 2015.

successives de 3 ans jusqu'à la fin desdits prêts et au plus tard jusqu'au 31 décembre 2028, pour les contrats dont le taux n'est pas indexé sur la seule parité euro/franc suisse ; à cet effet, un projet de décret modificatif, actuellement en cours d'examen au Conseil d'Etat⁴, viendra introduire ces conditions de renouvellement décidées le 28 janvier 2016 par le comité national d'orientation et de suivi dans les textes réglementaires du fonds. Dans les autres cas, le versement du solde de l'aide est subordonné au remboursement anticipé de ces contrats.

Le versement de l'aide au titre d'un ou de plusieurs emprunts structurés et instruments financiers souscrits auprès d'un même établissement de crédit est subordonné à la conclusion préalable, avec cet établissement, d'une transaction au sens de l'article 2044 du code civil.

Le dispositif permet également de financer, en partie, une prestation d'accompagnement à la gestion de l'encours de dette structurée pour les collectivités territoriales et les établissements publics dont la population est inférieure à 10.000 habitants.

Au 30 avril 2015, les 676 collectivités territoriales et établissements publics locaux ayant déposé un dossier de candidature au titre du fonds de soutien ont reçu une proposition de notifications d'aide. L'ensemble de ces dossiers représente 1163 prêts pour un encours global de 6,3 milliards d'euros.

⁴ Vous serez tenus informés de la publication du décret modificatif.