

TRIBUNAL DE GRANDE INSTANCE DE NANTERRE

6ème Chambre

JUGEMENT DU 08 Février 2013

DEMANDEUR

N° R.G. : 11/03780

N° Minute : 13/

Le DÉPARTEMENT DE LA SEINE-SAINT-DENIS
dont le siège est sis :
Hôtel du Département
93006 BOBIGNY

pris en la personne de son Président en exercice,
dûment habilité à cet effet

représenté par Me Didier Guy SEBAN, membre
de la SCP SEBAN & Associés, avocat au barreau
de PARIS, vestiaire : P 0498

AFFAIRE

**Le DÉPARTEMENT DE LA
SEINE-SAINT-DENIS**

C/

**La Société DEXIA CRÉDIT
LOCAL "DUAL"**

DÉFENDERESSE

**La Société DEXIA CRÉDIT LOCAL
"DUAL"**

Société Anonyme
au capital de 500 513 102,75 €
inscrite au R.C.S. de NANTERRE
sous le numéro 351 804 042
dont le siège social est sis :
1 Passerelle des Reflets
- La Défense 2 -
92919 PARIS LA DÉFENSE Cedex

prise en la personne de son Représentant Légal,
domicilié en cette qualité audit siège

représentée par Me Nicolas BAVEREZ - Nicolas
AUTET, membres de la Société d'Avocats GIBSON
DUNN & CRUTCHER LLP, avocats au barreau de
PARIS, vestiaire : J 015

L'affaire a été débattue le 10 Décembre 2012 en audience publique devant le tribunal composé de :

Marie-Hélène MASSERON, Vice-Président
Nathalie TURQUEY, Vice-Président
Céline CHAMLEY-COULET, Vice-Président

qui en ont délibéré.

Greffier lors des débats : **Jocelyne BIGOT**

JUGEMENT

Par décision publique, rendue en premier ressort, Contradictoire, et mise à disposition au greffe du tribunal conformément à l'avis donné à l'issue des débats

EXPOSÉ DU LITIGE

Suivant contrat de prêt en date du 20 août 2008, portant le numéro MPH261863EUR/0278427 et dénommé DUAL USD JPYMONÉTAIRE CAPE, le département de la Seine Saint Denis (ci-après le Département), a souscrit auprès de la société DEXIA CRÉDIT LOCAL (ci-après DEXIA ou la Banque) un emprunt d'un montant de 90 490 566,50 euros remboursable sur une durée de 28 ans et un mois et se décomposant en trois phases :

- Première phase (du 1^{er} septembre 2008 au 1^{er} octobre 2010) : le taux d'intérêt applicable est un taux fixe de 2,95 % l'an.

- Deuxième phase (du 1^{er} octobre 2010 au 1^{er} octobre 2023) : le taux d'intérêt est déterminé, de manière post fixée, successivement pour chaque période d'intérêts de douze mois précédant chaque date d'échéances d'intérêts, selon les modalités suivantes :

- Si le cours de change du dollar US en Yen est supérieur ou égal au cours pivot de 87 yens pour un dollar US, le taux d'intérêt appliqué au décompte des intérêts est égal au taux minimum constaté entre l'EURIBOR 12 mois et le taux fixe de 5,50 %, taux minoré d'une marge de 0,33 %.

- Si le cours de change du dollar US en Yen est strictement inférieur au cours pivot de 87 yen pour un dollar US, le taux d'intérêt appliqué au décompte des intérêts est égal à la somme :

d'une part du taux minimum constaté entre l'EURIBOR 12 mois et le taux fixe de 5,50 %, minoré d'une marge de 0,33 %,
d'autre part, de 26% du taux de variation du cours de change du dollar US en yen.

- Troisième phase (du 1^{er} octobre 2023 au 1^{er} octobre 2036) : le taux d'intérêt applicable est à nouveau un taux fixe de 3,24 % l'an.

Ce prêt avait pour objet de refinancer à hauteur de 90 490 566,50 euros un précédant prêt portant le numéro MPH256742EUR.

Soutenant avoir souscrit cet emprunt structuré à caractère spéculatif et à haut risque sans en avoir eu conscience, la Banque s'étant bien gardée de lui apporter les informations nécessaires, le Département de Seine Saint Denis a assigné la société DEXIA CREDIT LOCAL devant ce tribunal par acte du 7 mars 2011, à l'effet d'obtenir, au visa des articles L 3211-1 et L 3211-2 du Code général des collectivités territoriales, de la Circulaire du 15 septembre 1992, des articles 1108, 1109, 1110 et 1382 du Code civil, des articles 1147 et 1134 du Code civil, de l'article 1184 du Code civil, des articles L 313-2 du Code de la consommation et de l'article L 313-4 du Code monétaire et financier :

- A titre principal : l'annulation de la clause de stipulation d'intérêts prévue au contrat pour défaut de mention et caractère erroné du TEG, et la substitution du taux légal au taux conventionnel,

- A titre subsidiaire : l'annulation du contrat de prêt et la condamnation de DEXIA, à titre de dommages et intérêts, à assumer seule l'ensemble des frais pouvant résulter de l'annulation, cela sur trois fondement juridiques :

le contrat met en place une opération spéculative incompatible avec l'intérêt public départemental,

le contrat n'a pas été signé par une personne compétente pour représenter le Département,

le consentement du Département a été vicié par l'erreur sur les qualités substantielles du contrat, la violence économique, le dol de la Banque.

- A titre plus subsidiaire : la résolution du contrat pour manquement de la Banque à ses obligations contractuelles d'information, de conseil et de mise en garde, et sa condamnation, à titre de dommages et intérêts, à assumer seule l'ensemble des frais pouvant résulter de la résolution.

- En tout état de cause : la condamnation de DEXIA à lui payer la somme de 1 819 418,11 euros en réparation du préjudice subi, toutes causes confondues ; la publication aux frais de Dexia du dispositif du jugement qui sera rendu dans quatre quotidiens ou hebdomadaires choisis par le Département ; la condamnation de Dexia à lui verser la somme de 50 000 euros au titre de l'article 700 du code de procédure civile et à supporter les dépens de l'instance ; le prononcé de l'exécution provisoire.

Vu les dernières conclusions du Département signifiées le 13 septembre 2012, auxquelles il convient de se référer pour un plus ample exposé des faits, prétentions et moyens.

En réponse, DEXIA conclut au débouté du Département de toutes ses demandes, et, à titre reconventionnel, sollicite sa condamnation à lui payer, avec exécution provisoire, la somme de 6 659 233,16 euros correspondant à la partie impayée de l'échéance du 1^{er} octobre 2011 et à la totalité de l'échéance du 1^{er} octobre 2012, outre une indemnité de 50 000 euros sur le fondement de l'article 700 du code de procédure civile et la condamnation du demandeur aux entiers dépens.

En substance, la Banque fait valoir que le Département, emprunteur expérimenté ayant déjà conclu de nombreux prêts structurés du même type, a contracté en toute connaissance de cause.

Vu ses dernières conclusions signifiées le 26 octobre 2012 auxquelles il convient de se référer.

Vu l'ordonnance du juge de la mise en état rendue le 15 juin 2012, qui a rejeté les demandes de communication de pièces formées par les deux parties.

Vu l'ordonnance de clôture rendue le 12 novembre 2012.

Les parties entendues en leurs plaidoiries à l'audience du 10 décembre 2012.

MOTIFS

Sur le taux effectif global et la demande de substitution du taux légal au taux conventionnel

A titre principal, le Département fait valoir que l'article L.313-2 du Code de la consommation, repris par l'article L.313-4 du Code monétaire et financier, dont l'application n'est pas réservée à l'emprunteur ayant la qualité de consommateur, exige que le TEG (taux effectif global) soit mentionné dans tout écrit constatant un contrat de prêt ; que tel n'est pas le cas en l'espèce, aucun des documents précontractuels accompagnant les mails adressés par la Banque ne comportant la mention du taux effectif global, et le fax de confirmation de l'octroi du prêt qui a été envoyé par la Banque le 31 juillet 2008 pour signature de l'emprunteur, qui comporte tous les éléments relatifs au prêt et présente donc les caractéristiques d'un accord constatant le prêt, ne fait pas davantage mention du TEG.

La banque réplique que le fax de confirmation qui a pour unique objet de fixer, dans un laps de temps très contraint, les conditions financières du contrat de prêt qui sera conclu aux conditions prévalant sur le marché au moment de son établissement, ne constitue pas le contrat de prêt, les parties n'étant juridiquement liées qu'à compter de la date à laquelle elles concluent le contrat lui-même, comme le rappellent les termes mêmes dudit fax ; que si les volontés des parties se sont rencontrées sur certains points (les paramètres financiers du prêt) lors de la signature du fax de confirmation, c'est bien la conclusion du contrat de prêt le 20 août 2008 qui parfait la rencontre des volontés et scelle leur accord sur l'ensemble des conditions de l'opération ; que l'exigence de la mention du TEG ne s'applique donc qu'à cet instrumentum du 20 août 2008.

L'article L.313-2 du Code de la consommation stipule que le taux effectif global déterminé comme il est dit à l'article L.313-1 doit être mentionné dans tout écrit constatant un contrat de prêt régi par la présente section.

Il est constant que le contrat de prêt en cause est soumis à ces dispositions légales d'ordre public.

Il convient ici de rappeler :

- d'une part que le taux effectif global est un taux représentatif du coût total du crédit, exprimé en pourcentage annuel du montant du crédit consenti ; qu'il a pour but de permettre à l'emprunteur de comparer les différentes offres de prêt des établissements de crédit consultés, l'ensemble des frais et commissions liés au prêt proposé ;
- d'autre part que la jurisprudence considère qu'en matière de prêt d'argent, l'exigence d'un écrit mentionnant le TEG est une condition de validité de la stipulation d'intérêts, de sorte qu'à défaut d'une telle mention, ou si elle est erronée, il convient de faire application du taux d'intérêt légal à compter de la date du prêt.

En l'espèce, avant d'établir l'instrumentum du contrat de prêt le 20 août 2008, la société DEXIA, à l'issue des pourparlers avec le Département, lui a adressé le 31 juillet 2008 un fax dans lequel elle lui confirme les conditions de la transaction intervenue entre les parties le 31 juillet 2008 sur les conditions du refinancement de l'emprunt préexistant remboursé le 1^{er} septembre 2008.

Ce document contient toutes les caractéristiques essentielles du prêt consenti, notamment son montant, sa durée, les dates d'échéances, le tableau d'amortissement, le taux d'intérêt applicable dans ses trois phases et les modalités de remboursement anticipé.

Au bas du document DEXIA écrit :

Nous vous remercions de bien vouloir confirmer votre accord sur cette opération, en faisant parapher chacune des pages du présent document et signer la dernière page en nous la retournant, signé et dûment complété de la mention "bon pour accord" par la personne habilitée à engager l'emprunteur au numéro de télécopie suivant : 01 58 58 66 40.

Le contrat correspondant vous sera adressé dans les meilleurs délais. Nous vous prions d'agrée (...)

Suit le nom et la signature du représentant de la société DEXIA et la signature, précédée de la mention dactylographiée puis de la mention manuscrite "Bon pour accord" du représentant du Département. Et entre la mention dactylographiée et la mention manuscrite du Bon pour accord, figure la mention dactylographiée suivante : *Cet accord constitue un engagement irrévocable de l'emprunteur.*

Ce document, en ce qu'il opère la rencontre des volontés du prêteur et de l'emprunteur sur les conditions essentielles du prêt, et engage irrévocablement l'emprunteur envers le prêteur, constitue un véritable contrat de prêt, l'instrumentum qui a été établi trois semaines plus tard ne faisant que confirmer ce contrat de prêt.

Il était donc impératif que le TEG figure sur ce contrat, l'emprunteur devant être informé au moment de s'engager sur ce taux, en l'absence duquel il n'est pas en mesure d'opérer une comparaison entre les propositions de crédit qui lui ont été faites.

Or le TEG ne figure pas sur ce contrat du 31 juillet 2008. Il ne figure que sur l'instrumentum du 20 août 2008.

La Banque a ainsi requis et obtenu l'engagement irrévocable de l'emprunteur sans l'avoir préalablement informé du taux effectif global.

Le Département soutient donc, à raison, que l'exigence légale de la mention du TEG sur tout écrit constatant le contrat de prêt, la télécopie du 31 juillet 2008 constituant un tel écrit, n'a pas été respectée par DEXIA.

Il s'ensuit que la stipulation de l'intérêt conventionnel est nulle et que le taux légal doit être substitué au taux contractuel depuis la conclusion du contrat de prêt, étant précisé que le taux légal subira les modifications successives que la loi lui apporte.

Cette sanction étant encourue pour ce seul motif, il n'y a pas lieu de répondre aux autres moyens tirés de l'irrégularité du TEG.

Sur les demandes d'annulation et de résolution du contrat de prêt

Ces demandes, présentées à titre subsidiaire et plus subsidiaire, deviennent sans objet dès lors qu'il est fait droit à la demande principale.

Sur la demande de dommages et intérêts pour manquement à l'obligation d'information, de conseil et de mise en garde de la Banque

Cette demande étant présentée en tout état de cause, le tribunal doit y répondre.

Les éléments du dossier établissent que lorsqu'il a souscrit l'emprunt structuré litigieux les 31 juillet et 20 août 2008, le Département de Seine Saint Denis était un emprunteur particulièrement averti, qui connaissait le mécanisme des emprunts structurés et était conscient des risques que ces emprunts généraient en fonction de l'évolution des marchés financiers.

Il résulte en effet d'un rapport d'observations définitives de la gestion du département de la Seine Saint Denis sur les exercices 2004 et suivants, établi par la Chambre régionale des comptes d'Ile de France (notamment page 16), que le Département a développé, jusqu'en 2008, une politique d'endettement qui a reposé exclusivement sur la souscription de contrats d'emprunts structurés. Ainsi, à la date du 8 septembre 2008, les emprunts structurés représentaient la quasi totalité de l'encours (96,96%).

Un tableau est établi par l'auteur du rapport illustrant la proportion depuis 2004 jusqu'en 2009 des trois types d'emprunts souscrits par le Département. Il en ressort qu'en 2004, la proportion d'emprunts structurés représentait 28,8 % de l'endettement, en 2005 : 34,1%, en 2006 : 82,3 %, en 2007 : 93,4 %, en 2008 : 93,3% et en 2009 : 80,6 %.

Ainsi en 2007, année qui précède l'année de souscription de l'emprunt litigieux, le Département avait souscrit plus de 93 % d'emprunts structurés contre 0,1 % d'emprunts à taux variable et 6,5 % d'emprunts à taux fixe.

Ce type d'emprunts lui était donc familier lorsqu'il a souscrit l'emprunt aujourd'hui en cause.

Par ailleurs, ce même rapport de la Chambre régionale des comptes contient en annexe 5 (pages 70 à 75 du rapport) des tableaux qui détaillent les emprunts structurés souscrits par le Département. Il en résulte que non seulement auprès de Dexia, mais aussi auprès d'autres banques (Crédit Agricole, CDC, Caisse d'Épargne, Depfa Bank), le Département a conclu des emprunts structurés ainsi que des contrats de couverture de risque de taux tels que des swap (échange de taux) depuis l'année 1997. Ainsi, 25 contrats ou avenants de ce type ont été conclus depuis 1997 jusqu'en 2006, et encore 11 en 2007 et 2008.

Il s'agit là d'une gestion active de la dette qui a été revendiquée par le Président du conseil général à la tête du département de Seine Saint Denis du 1^{er} avril 2004 au 20 mars 2008, dans une lettre qu'il a adressée le 28 décembre 2010 au Président de la Chambre régionale des comptes en réponse au rapport d'observations définitives de la Chambre.

Monsieur Hervé Bramy écrit ainsi :

- *Les emprunts contractés ont servi à réaliser tous les investissements utiles à notre territoire et à notre population.*
- *Je me suis prononcé pour une gestion active de notre dette, ce que j'ai défini ainsi : ne pas subir le marché mais l'affronter.*
- *J'ai cherché à ce que les emprunts contractés soient le plus possible avantageux pour le département. Dans le même temps, je me suis efforcé, en lien avec la direction financière, de gérer au quotidien les risques éventuellement appelés par les évolutions des taux sur le marché en fonction de la conjoncture. C'est ce que les professionnels appellent la gestion active de la dette, opérée par des fonctionnaires de grande qualité, au fait de l'activité du crédit sur les marchés.*
- *En matière d'emprunt, le risque existe, et cela quelque soit le type d'emprunt. Par exemple, pour les taux fixes, on aura emprunté trop cher et trop remboursé si, sur le marché, les taux baissent. De même pour les taux variables, on aura emprunté trop cher et trop remboursé si les taux augmentent. Pour les emprunts structurés, même si cela est plus sophistiqué, on a un risque identique à suivre.*

La Direction financière évoquée par Monsieur Bramy, organe dédié au sein de la Direction des affaires budgétaires et financières à la gestion des emprunts, est aussi évoquée par l'auteur du rapport de la Chambre régionale des comptes (page 22 du rapport), qui indique que cette direction financière tient à jour un suivi précis de l'encours, intégrant les anticipations du marché, en vue de déterminer les possibilités de perte et de gain sur certains emprunts.

Aussi, du fait de sa pratique ancienne et soutenue de gestion de l'endettement du Département au moyen d'emprunts structurés, doté d'un organe possédant les compétences techniques requises en la matière, dirigé par un président affirmant lui-même avoir effectué une gestion volontairement active de la dette par le recours à ces emprunts dont il dit avoir mesuré les risques et les avoir pris délibérément, le département de Seine Saint Denis est mal fondé à soutenir qu'il n'a pas, en souscrivant l'emprunt structuré litigieux, mesuré le caractère spéculatif des taux qui lui ont été proposés et qu'il a cru souscrire à de simples taux variables.

Il y a lieu d'ajouter qu'en février 2008, six mois avant la souscription de l'emprunt litigieux, le Département a souscrit auprès de Dexia un emprunt structuré dénommé DUALYS OPTIMISE qui fait l'objet d'une analyse dans un autre jugement rendu ce jour par ce tribunal ; et que le contrat de prêt litigieux est venu réaménager la dette issue d'un précédent emprunt lui aussi structuré, ainsi qu'il résulte du descriptif de ce précédent prêt contenu dans la télécopie de confirmation de la proposition de prêt du 31 juillet 2008.

La présentation du produit adressée par Dexia à son client contient des historiques de l'évolution des indices sous-jacents à la formule de taux sur plusieurs années, ainsi que des tests de sensibilité.

Dans un courriel du 17 juillet 2008, qui fait référence à un échange de la veille, le représentant de la société Dexia adresse à son client les caractéristiques de l'opération proposée. Dans un autre courriel du 29 juillet 2008, il lui adresse les conditions financières telles que définitivement arrêtées.

La télécopie de confirmation de l'offre de prêt du 31 juillet 2008, qui précise faire suite à une conversation téléphonique du même jour, décrit la deuxième phase structurée de l'emprunt au moyen d'une formule mathématique, familière à l'emprunteur ayant précédemment souscrit de nombreux emprunts du même type.

Le risque de hausse importante du taux d'intérêt apparaît à travers la formule : "Si le cours de change du dollar US en Yen est strictement inférieur au cours pivot de 87 yen pour un dollar US, le taux d'intérêt appliqué au décompte des intérêts est égal à la somme :

d'une part du taux minimum constaté entre l'EURIBOR 12 mois et le taux fixe de 5,50 %, minoré d'une marge de 0,33 %,
d'autre part, de 26% du taux de variation du cours de change du dollar US en yen".

Il ne peut être reproché à la Banque de ne pas avoir anticipé une évolution défavorable de l'écart, elle-même consécutive à une évolution défavorable des indices de référence sur les marchés financiers, dont il n'est pas établi ni d'ailleurs prétendu que la Banque aurait eu connaissance mais se serait abstenue d'en informer son cocontractant. Le Département ne précise d'ailleurs pas, et la Banque non plus, quelle a été l'évolution du taux d'intérêt du prêt dans sa phase structurée commencée le 1^{er} octobre 2010.

L'emprunteur a aussi été informé par la télécopie de confirmation de l'offre de prêt du 31 juillet 2008, puis de manière plus détaillée dans le contrat de prêt du 20 août 2008, de l'existence d'une possibilité de remboursement anticipé de l'emprunt, à chaque échéance annuelle, moyennant paiement d'une indemnité dont le montant dépend des conditions prévalant sur les marchés financiers au moment du remboursement.

Il résulte de l'ensemble de ces éléments que le Département a conclu le contrat DUAL USD JPY MONETAIRE CAPE en toute connaissance de sa nature, de son mécanisme de fonctionnement et des risques de hausse du taux d'intérêt générés par l'évolution des marchés financiers.

Ayant ici contracté en qualité de banquier dispensateur de crédit avec un emprunteur particulièrement averti en matière d'emprunts structurés et menant depuis plusieurs années une gestion volontairement active de son endettement, la société DEXIA n'était tenue que d'une obligation d'information qu'elle a respectée en l'espèce, ainsi qu'il vient d'être démontré.

Le Département est donc mal fondé à voir mettre en jeu la responsabilité de la Banque et, a fortiori, à solliciter des dommages et intérêts.

Il sera débouté de sa demande indemnitaire.

Sur la demande reconventionnelle

Le tribunal n'est pas en mesure de statuer sur la demande reconventionnelle présentée par DEXIA, tendant au paiement des échéances impayées, le montant de cette demande étant nécessairement erroné tant que le taux légal n'a pas été substitué au taux conventionnel.

Il y a lieu donc lieu d'enjoindre à la société DEXIA de procéder au calcul de substitution du taux légal au taux contractuel, d'établir un nouveau tableau d'amortissement sur cette base ainsi qu'un décompte détaillé des sommes restant dues par le Département, et de reformuler sa demande reconventionnelle sur la base de ces nouveaux éléments justificatifs.

En l'attente, il y a lieu de surseoir à statuer sur la demande reconventionnelle tendant au paiement des échéances impayées.

Le tribunal est par contre en mesure de statuer sur la demande tendant à la condamnation de l'emprunteur à poursuivre le paiement des échéances, cela après que la Banque aura établi un nouveau tableau d'amortissement sur la base du taux légal.

Sur les mesures accessoires

La mesure de publicité du jugement sollicitée en demande ne se justifie pas.

Il y a lieu de réserver l'application de l'article 700 du code de procédure civile et les dépens jusqu'au jugement définitif.

Aucune circonstance particulière ne justifie le prononcé de l'exécution provisoire.

PAR CES MOTIFS

Annule la stipulation conventionnelle d'intérêts du prêt DUAL USD JPY MONETAIRE CAPE,

Dit que le taux légal doit être substitué au taux conventionnel depuis la conclusion du contrat de prêt, le taux légal subissant les modifications successives que la loi lui apporte,

Enjoint à la société DEXIA CREDIT LOCAL de procéder au calcul de substitution du taux légal au taux contractuel, d'établir un nouveau tableau d'amortissement sur cette base ainsi qu'un décompte détaillé des sommes restant dues par le Département,

Condamne le Département de Seine Saint Denis à reprendre le paiement des échéances du prêt, après communication par la société DEXIA du nouveau tableau d'amortissement établi sur la base du taux légal, et conformément aux avis d'échéance qui lui seront adressés par la Banque,

Sursoit à statuer sur le surplus de la demande reconventionnelle de la société DEXIA CRÉDIT LOCAL,

Déboute le Département de Seine Saint Denis de sa demande indemnitaire et de sa demande de publicité du jugement,

Dit n'y avoir lieu à exécution provisoire,

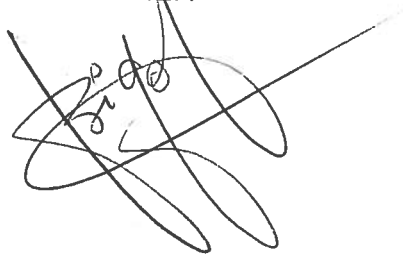
Réserve l'application de l'article 700 du code de procédure civile ainsi que les dépens,

Renvoie l'affaire et les parties à la mise en état du 27 mai 2013 pour production par la société DEXIA CREDIT LOCAL des éléments susvisés et conclusions sur sa demande reconventionnelle, ou pour retrait du rôle en cas d'appel du présent jugement mixte, dont les parties devront informer le juge de la mise en état.

Fait à NANTERRE, le 08 Février 2013

Signé par Marie-Hélène MASSERON, Vice-Président, et par Jocelyne BIGOT, faisant fonction de Greffier, auquel la minute de la décision a été remise par le magistrat signataire.

LE GREFFIER



LE PRÉSIDENT

