



## **RAPPORT DE Mme WABLE CONSEILLÈRE**

**Avis sur saisine n° 15018 du 8 octobre 2025 (P+B) – Première  
chambre civile**

**Demande d'avis n° 25-70.016**

**Demandeur à l'avis : Le président du tribunal civil de première  
instance de Papeete**

---

La Cour de cassation est saisie de la question suivante, transmise pour avis :

« La clause contenue dans un contrat de crédit à la consommation prévoyant la déchéance du terme pour un motif autre que celui relatif à la défaillance de l'emprunteur dans ses remboursements est -elle, pour les contrats conclus à partir du 1<sup>er</sup> mai 2011, abusive et /ou illicite ?

Est-elle sanctionnée par son caractère réputé non écrit, par la déchéance du droit aux intérêts ou par les deux ? »

### **1 - Rappel des faits et de la procédure**

Le 4 juin 2019 à [Localité 1] (commune de [Localité 2]), la banque de Polynésie (la banque) a conclu avec M. [R] (l'emprunteur) un contrat de crédit à la consommation d'un montant 2 500 000 F CFP, assorti d'un taux d'intérêt annuel de 5,50%, remboursable en 60 mensualités.

Le 15 mai 2023, la banque a assigné l'emprunteur en remboursement du prêt.

Par un jugement avant dire droit du 17 janvier 2025, le tribunal civil de première instance de Papeete a ordonné la réouverture des débats dans le cadre de la procédure prévue à l'article 1031-1 du code de procédure civile et avisé les parties et le ministère public de ce qu'il envisageait de soumettre pour avis à la Cour de cassation la question ci-dessus reproduite, et dit qu'il appartenait aux parties de formuler leurs observations écrites éventuelles sur le projet de demande avant le 28 mars 2025.

Le 15 février 2025, le ministère public a indiqué s'en rapporter à justice sur la demande d'avis.

La banque n'a pas produit d'observations écrites postérieures au 17 janvier 2025.

L'emprunteur n'a pas produit d'observations écrites.

Par décision du 24 avril 2025, le tribunal civil de première instance de Papeete a transmis la question ci-dessus reproduite à la Cour de cassation.

## **2 - Recevabilité de la demande d'avis**

### **2.1.1. L'auteur de la demande d'avis : une juridiction de l'ordre judiciaire**

Il résulte de l'article L.441-1 du code de l'organisation judiciaire que seules les juridictions de l'ordre judiciaire peuvent solliciter l'avis de la Cour de cassation.

Et la juridiction qui entend saisir la Cour pour avis doit formuler sa demande dans une décision de justice.

Est en conséquence irrecevable la demande d'avis revêtant la forme d'une lettre signée par le directeur de greffe de la juridiction à laquelle est joint un jugement avant dire droit avisant le ministère public et les parties que le juge envisage de saisir la Cour de cassation pour avis et les invitant à produire leurs observations sur l'utilité et le contenu des questions sur lesquelles l'avis de la Cour de cassation pourrait être sollicité<sup>1</sup>. De même, une simple mention au dossier est insuffisante.<sup>2</sup>

En l'espèce, la Cour de cassation a été saisie par un jugement du tribunal civil de première instance de Papeete, section détachée de Uturoa Raiatea constituant une décision au sens des articles L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire et 1031-1 du code de procédure civile.

Il semble qu'à cet égard la recevabilité de la demande d'avis ne pose pas difficulté.

### **2.1 Recevabilité au regard des conditions de forme**

---

<sup>1</sup>Avis de la Cour de cassation, 3 avril 2019, n° 19-70.004, publié

<sup>2</sup>Avis de la Cour de cassation, 11 mars 1994, n° 09-30.024, Bull. 1994 avis n°6

### **2.1.1. L'information préalable des parties et du ministère public sur l'intention de saisir la Cour de cassation pour avis**

Aux termes de l'article 1031-1, alinéas 1 et 2 du code de procédure civile:

*« Lorsque le juge envisage de solliciter l'avis de la Cour de cassation en application de l'article L.441-1 du code de l'organisation judiciaire, il en avise les parties et le ministère public, à peine d'irrecevabilité. Il recueille leurs observations écrites éventuelles dans le délai qu'il fixe, à moins qu'ils n'aient déjà conclu sur ce point. Dès réception des observations ou à l'expiration du délai, le juge peut, par une décision non susceptible de recours, solliciter l'avis de la Cour de cassation en formulant la question de droit qu'il lui soumet. »*

En l'espèce, la décision du 24 avril 2025 précise que le jugement avant dire droit du 17 janvier 2025 a avisé les parties et le ministère public de son intention de solliciter l'avis de la Cour de cassation et les a invités à formuler avant le 28 mars 2025 des observations écrites éventuelles sur la question de droit qu'il envisageait de poser.

Le jugement du 24 avril 2025 précise en outre que le ministère public a indiqué s'en rapporter à justice sur ce point, que la banque n'a pas produit d'observations postérieures au 17 janvier 2025, et que l'emprunteur n'a pas produit d'observations écrites.

La demande d'observations écrite adressée au ministère public est produite, ainsi que l'avis adressé à l'emprunteur et au conseil de la banque en application de l'article 1031-1 alinéa 1 du code de procédure civile, de même que la réponse du ministère public du 14 février 2025.

### **2.1.2. La transmission de la décision demandant l'avis au greffe de la Cour de cassation**

Aux termes de l'article 1031-2 du code de procédure civile :

*« La décision sollicitant l'avis est adressée, avec les conclusions et les observations écrites éventuelles, par le greffe de la juridiction au greffe de la Cour de cassation. Elle est notifiée, ainsi que la date de transmission du dossier, aux parties par lettre recommandée avec avis de réception. Le ministère public auprès de la juridiction est avisé ainsi que le premier président de la cour d'appel et le procureur général lorsque la demande d'avis n'émane pas de la cour. »*

Il n'apparaît<sup>3</sup> pas qu'il y ait transmission du « dossier » de l'affaire, ce qui signifie que la Cour doit répondre à une question abstraite.

Dès lors qu'il ne résulte pas du dossier que la cour d'appel ait, postérieurement à sa décision, notifié à l'appelante et à l'intimé par lettre recommandée avec avis de

---

<sup>3</sup>La cassation en matière civile, Louis Boré, édition 2023/2024, §24.31, p.84, Dalloz Action,

réception, la date de transmission du dossier à la Cour de cassation, alors que la notification de la décision de transmission ne pouvait y suppléer, la demande d'avis est irrecevable.( Avis de la Cour de cassation,11 avril 2019, pourvoi n° 19-70.003, publié).

Lorsqu'il ne résulte ni des énonciations de la décision ni du dossier transmis à la Cour de cassation qu'en application des dispositions de l'article 1031-2 du code de procédure civile, la décision sollicitant l'avis ait été notifiée, ainsi que la date de transmission du dossier, aux parties par lettre recommandée avec demande d'avis de réception ou que le ministère public et le premier président de la cour d'appel en aient été avisés, la Cour de cassation a également décidé qu'il n'y a pas lieu à avis<sup>4</sup>.

#### *Transmission à la Cour de cassation*

L'historique du dossier montre que les documents repris dans le texte précité ont été transmis par le greffe de la cour d'appel et que la Cour de cassation a été saisie pour avis le 9 juillet 2025, date à laquelle le greffe de la Cour de cassation a enregistré la procédure au vu du tampon apposé sur le jugement sollicitant l'avis.

#### *Transmission de l'avis au ministère public*

L'avis transmis au ministère public du tribunal de première instance de Papeete faisant référence aux dispositions de l'article 1031-2 du code de procédure civile est produit, avec information selon laquelle le dossier sera transmis à la Cour de cassation le 22 mai 2025.

Il a été accusé réception de la demande d'avis par le ministère public du tribunal de première instance de Papeete le 2 juin 2025.

#### *Transmission de l'avis à la première présidente de la cour d'appel*

L'avis transmis sur le fondement de l'article 1031-2 du code de procédure civile à la première présidente est produit, avec information selon laquelle le dossier sera transmis à la Cour de cassation le 22 mai 2025.

Il a été accusé réception de cet avis le 5 mai 2025.

#### *Transmission de l'avis au procureur général près la cour d'appel*

L'avis transmis sur le fondement de l'article 1031-2 du code de procédure civile au procureur général est produit, avec information selon laquelle le dossier sera transmis à la Cour de cassation le 22 mai 2025.

Il a été accusé réception de cet avis le 2 juin 2025.

---

<sup>4</sup> Avis de la Cour de cassation 31 mai 1999, n° 99-20.009, Bull. 1999, avis, n° 3, Avis de la Cour de cassation,23 mars 1998, n° 09-70.015, Bull. 1998, avis, n° 4

## *Notification aux parties*

La notification par lettre recommandée avec avis de réception du 19 mai 2025 faite à l'avocat représentant la banque de la décision sollicitant l'avis de la Cour de cassation avec information selon laquelle le dossier sera transmis à la Cour de cassation le 22 mai 2025 est produite.

La notification par lettre recommandée avec avis de réception faite à l'emprunteur de la décision sollicitant l'avis de la Cour de cassation avec information selon laquelle le dossier sera transmis à la Cour de cassation le 22 mai 2025 est produite.

Il est également produit un avis portant la mention « Non réclamé » s'agissant du destinataire.

## **2.2. Recevabilité au regard des conditions de fond**

L'article L.441-1 du code de l'organisation judiciaire dispose en son premier alinéa:

*« Avant de statuer sur une question de droit nouvelle, présentant une difficulté sérieuse et se posant dans de nombreux litiges, les juridictions de l'ordre judiciaire peuvent, par une décision non susceptible de recours, solliciter l'avis de la Cour de cassation. »*

La demande doit ainsi porter sur une question de droit nouvelle, sérieuse et se poser dans de nombreux litiges.

### **2.2.1.- Une question de droit nouvelle**

#### *2.2.1.1. - Une question de droit*

La question posée doit être dégagée des éléments de fait de l'espèce dont l'appréciation échappe au contrôle de la Cour de cassation<sup>5</sup>. Elle doit en outre être précise.<sup>6</sup>

---

<sup>5</sup> Avis de la Cour de cassation, 20 juin 1997, n° 09-70.006, Bull. 1997, Avis, n° 4 ; Avis de la Cour de cassation, 24 janvier 1994, n° 09-30.017, Bull. 1994, Avis, n° 1 ; Avis de la Cour de cassation, 5 décembre 2011, n° 11-00.006, Bull. 2011, Avis, n° 8 ; cassation, 5 décembre 2018, n° 18-96.002, Bull. crim. 2018, Avis, n° 2

<sup>6</sup> Avis de la Cour de cassation, 29 octobre 2007, n° 07-00.014, Bull. 2007, Avis, n° 12, qui énonce que « (...) Lorsque la demande d'avis est formulée de manière très générale et n'énonce aucune question de droit précise, il n'y a pas lieu à avis » (sommaire de l'avis). Voir aussi : 26 octobre 2017, pourvoi n° 17-70.010, Bull. 2017, Avis, n° 10 : « Il résulte de l'article 1031-1 du code de procédure civile que les juridictions de l'ordre judiciaire peuvent, en application de l'article L. 441-1 du code de l'organisation judiciaire, solliciter l'avis de la Cour de cassation en formulant la question de droit qu'il lui

Au cas d'espèce, la Cour de cassation pourrait considérer que la question posée ne dépend pas d'éléments de fait spécifiques à l'espèce, qu'elle est de pur droit et qu'elle est précise.

#### *2.2.1.2 Une question nouvelle*

Ainsi qu'il est indiqué dans l'ouvrage « Droit et pratique de la cassation en matière civile »<sup>7</sup>, « *il existe deux aspects de la nouveauté : la question est nouvelle soit parce qu'elle est suscitée par l'application d'un texte nouveau, soit parce que, suscitée par un texte ancien, elle n'a pas encore été tranchée par la Cour de cassation statuant sur un pourvoi (...)* » .

Lorsque la Cour de cassation a déjà statué sur une question de droit sur laquelle son avis est sollicité ou a déjà répondu à la question dans le cadre d'un précédent avis, il n'y a pas lieu à avis, la question n'étant plus nouvelle et ne posant pas de difficulté sérieuse .( Avis de la Cour de cassation, 11 juillet 2019, n° 19-70.012, Avis de la Cour de cassation, 3 février 2020, n° 19-70.020.)

En l'espèce, les recherches menées par le SDER n'ont pas permis d'identifier d'arrêt d'appel ou de pourvoi actuellement en cours d'instruction sur la question posée.

Les recherches effectuées sur Jurinet ont montré en revanche que la Cour de cassation s'était déjà prononcée sur des questions en lien avec la demande d'avis:

*Sur la qualification de la clause de déchéance du terme prévue pour des motifs autres que la défaillance de l'emprunteur dans le paiement :*

*Pour des contrats conclus avant le 1er mai 2011 :*

1<sup>re</sup> Civ., 1<sup>er</sup> février 2005, pourvoi n° 01-16.733, Bull. 2005, I, n° 60

« [...] *Est abusive la clause selon laquelle "le contrat de prêt peut être résilié après envoi par le prêteur d'une mise en demeure par lettre recommandée dans le cas de deux mensualités impayées **sur l'un quelconque des crédits** de l'emprunteur auprès du prêteur", cette résiliation entraînant au profit de ce dernier l'application de l'article intitulé "exécution du contrat" lequel renvoie à l'article des conditions générales qui prévoit notamment le paiement d'une indemnité de résiliation, en ce que, prévoyant l'application d'une clause pénale à une défaillance extracontractuelle, elle crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties.* »

---

soumet. Lorsque la demande d'avis est formulée de manière très générale et n'énonce aucune question de droit précise de nature à commander l'issue du litige, la demande est irrecevable.

<sup>7</sup>Droit et pratique de la cassation en matière civile, LexisNexis, 2012, n° 409

1re Civ., 27 novembre 2008, pourvoi n° 07-15.226, Bull. 2008, I, n° 275 :

«... **prévoyant la résiliation du contrat de prêt pour une défaillance de l'emprunteur extérieure à ce contrat, envisagée en termes généraux et afférente à l'exécution de conventions distinctes**, une telle clause **crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au détriment du consommateur**, ainsi exposé, par une décision unilatérale de l'organisme prêteur, en dehors du mécanisme de la condition résolutoire, à une aggravation soudaine des conditions de remboursement et à une modification majeure de l'économie du contrat de prêt, la cour d'appel, devant laquelle il n'était, au demeurant, pas contesté que les échéances du contrat de prêt immobilier [...]étaient régulièrement acquittées, a violé le texte susvisé ».

1re Civ., 25 novembre 2010, pourvoi n° 09-71.022 :

«... l'offre préalable qui contient une clause permettant au prêteur d'exiger un **remboursement anticipé hors l'hypothèse de la défaillance de l'emprunteur ne satisfait pas aux dispositions de l'article L. 311-13 du code de la consommation.** ».

1re Civ., 30 avril 2014, pourvoi n° 13-13.641 :

«...l'arrêt retient que la **clause qui permet au prêteur d'exiger un remboursement anticipé en cas d'inexactitude des renseignements confidentiels fournis par l'emprunteur** au prêteur n'est pas abusive ;

Qu'en statuant ainsi, alors que **l'offre préalable qui contient une clause permettant au prêteur d'exiger un remboursement anticipé hors l'hypothèse de la défaillance de l'emprunteur ne satisfait pas aux dispositions de l'article L. 311-13 du code de la consommation.**

1re Civ., 17 juin 2015, pourvoi n° 14-16.602 :

«... après avoir relevé que l'offre préalable et l'avenant du 9 novembre 2006 comportaient **des clauses prévoyant à la seule initiative du prêteur, une suspension du découvert ou une résiliation du crédit pour des motifs étrangers au contrat de crédit**, la cour d'appel [...] en a déduit, à bon droit, que ces clauses **rendaient l'offre de crédit non conforme** aux dispositions des articles L. 311-8 à L. 311-13 du code de la consommation, de sorte que **le prêteur devait être déchu de son droit aux intérêts...** ».

Pour des contrats conclus après le 1er mai 2011 :

1re Civ., 28 novembre 2018, pourvoi n° 17-21.625 :

«... alors que **la clause litigieuse prévoyait le prononcé de la déchéance du terme seulement en cas de déclaration inexacte des emprunteurs sur des éléments essentiels** ayant déterminé l'accord de la banque ou pouvant compromettre le remboursement du prêt, **sans exclure le recours au juge**, de sorte que cette stipulation, qui visait à prévenir un défaut d'exécution de leurs engagements par les emprunteurs ayant manqué à l'obligation de loyauté lors de la

*formation du contrat, n'avait pas pour objet ni pour effet de créer un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au détriment des emprunteurs, la cour d'appel a violé les dispositions du texte susvisé.. ».*

1<sup>re</sup> Civ., 10 octobre 2018, pourvoi n° 17-20.441, publié :

« ... en statuant ainsi, alors **qu'il lui incombait de rechercher d'office le caractère abusif de la clause qui autorise la banque à exiger immédiatement la totalité des sommes dues en cas de déclaration inexacte de la part de l'emprunteur**, en ce qu'elle est de nature à laisser croire que l'établissement de crédit dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour apprécier l'importance de l'inexactitude de cette déclaration et que l'emprunteur ne peut recourir au juge pour contester le bien-fondé de la déchéance du terme, la cour d'appel a violé le texte susvisé... »

1<sup>re</sup> Civ., 20 janvier 2021, pourvoi n° 18-24.297, publié:

«... **la cour d'appel**, qui a implicitement mais nécessairement retenu que la résiliation prononcée ne dérogeait pas aux règles de droit commun et que l'emprunteur pouvait remédier à ses effets en recourant au juge, **a déduit, à bon droit, que, nonobstant son application en l'absence de préavis et de défaillance dans le remboursement du prêt, la clause litigieuse, dépourvue d'ambiguïté et donnant au prêteur la possibilité, sous certaines conditions, de résilier le contrat non souscrit de bonne foi, ne créait pas, au détriment du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties...** »

*Sur la sanction attachée au caractère abusif ou illicite d'une clause*

1<sup>re</sup> Civ., 23 novembre 2004, pourvoi n° 03-11.411, Bull., 2004, I, n° 287 :

« ...en écartant, sur le fondement de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes propre aux clauses abusives, une telle fin de non-recevoir, **tout en retenant que l'offre préalable était entachée d'irrégularités qui, seules, appelaient la sanction de la déchéance du droit aux intérêts, laquelle, au demeurant, n'a pas vocation à recevoir application à l'égard des clauses abusives, qui ne peuvent qu'être réputées non écrites**, le tribunal a violé, par fausse application, les textes susvisés... »

1<sup>re</sup> Civ., 5 février 2009, pourvoi n° 06-16.349

« ...pour **rejeter la demande tendant au remboursement des intérêts perçus en raison de la déchéance du droit aux intérêts du prêteur**, le tribunal retient que la clause qui impose un préavis de trois mois pour rembourser par anticipation un prêt personnel n'est pas abusive et qu'en tout état de cause le caractère abusif d'une clause n'est pas susceptible d'entraîner la déchéance du droit aux intérêts ;



**Qu'en statuant ainsi** alors que l'emprunteur peut toujours rembourser par anticipation et sans indemnité le crédit consenti et qu'il avait constaté que les dispositions contractuelles prévoyaient un préavis de trois mois de sorte que ***l'offre de crédit comportait une clause illicite, le tribunal a violé par refus d'application les textes susvisés... »***

1re Civ., 30 avril 2014, pourvoi n° 13-13.641

« ...les emprunteurs ont assigné la banque ***en remboursement des intérêts perçus suite à la déchéance du droit aux intérêts [ ...] pour rejeter la demande[ ...]*** l'arrêt retient que la clause qui impose à l'emprunteur un préavis de deux mois pour rembourser par anticipation un prêt personnel n'est ni abusive ni illicite ; ***Qu'en statuant ainsi***, alors que l'emprunteur peut toujours rembourser par anticipation et sans indemnité le crédit consenti, ***de sorte qu'une telle clause est illicite, la cour d'appel a violé les textes susvisés... »***

1re Civ., 17 juin 2015, pourvoi n° 14-16.602

« après avoir relevé que l'offre préalable et l'avenant du 9 novembre 2006 comportaient des ***clauses prévoyant à la seule initiative du prêteur, une suspension du découvert ou une résiliation du crédit pour des motifs étrangers au contrat de crédit, la cour d'appel, qui n'avait pas à procéder à la recherche prétendument omise, en a déduit, à bon droit, que ces clauses rendaient l'offre de crédit non conforme aux dispositions des articles L. 311-8 à L. 311-13 du code de la consommation, de sorte que le prêteur devait être déchu de son droit aux intérêts ; qu'elle a ainsi légalement justifié sa décision... »***

1re Civ., 9 juillet 2025, pourvoi n° 24-14.352:

« ...Vu l'article L. 132-1 du code de la consommation, dans sa rédaction antérieure à celle issue de l'ordonnance n° 2016-301 du 14 mars 2016 :

***8. En application de ces dispositions, d'ordre public, les clauses abusives sont réputées non écrites et le contrat qui les contient reste applicable dans toutes ses dispositions autres que celles jugées abusives s'il peut subsister sans lesdites clauses. »***

Il appartiendra à la Cour de dire si ces éléments lui permettent de considérer que la question posée est nouvelle.

## **2.2.2 . - Une question présentant une difficulté sérieuse**

La demande d'avis ne peut porter que sur des questions pour lesquelles plusieurs réponses peuvent être raisonnablement envisagées, de sorte qu'il existe un risque réel de contrariété de jurisprudence.

En revanche, la procédure d'avis ne peut être utilisée lorsque la réponse va de soi.

La Cour de cassation dit alors n'y avoir lieu à avis, faute de difficulté sérieuse<sup>8</sup>.

En outre, la question posée doit commander l'issue du litige.<sup>9</sup>

Au cas d'espèce, la question posée porte sur le caractère abusif et /ou illicite d'une clause contenue dans un crédit à la consommation conclu à partir du 1<sup>er</sup> mai 2011 prévoyant la déchéance du terme pour un motif autre que celui relatif à la défaillance de l'emprunteur dans les remboursements des échéances du prêt, ainsi que sur la sanction ou les sanctions applicables à une telle clause.

Les éléments de réponse au fond développés ci-dessous peuvent être de nature à démontrer que la question pose une difficulté sérieuse.

Par ailleurs, il pourrait être retenu que cette question commande l'issue du litige dès lors que la qualification de clause illicite et/ou de clause abusive ne conduit pas au même régime de sanctions, ce qui révèle l'intérêt qui s'attache à la qualification de la clause.

Enfin, une recherche des décisions de cours d'appel sur la base de données Jurica permet de constater que les juridictions ont jugé que les clauses résolutoires pour des motifs autres qu'une défaillance de l'emprunteur dans les remboursements du crédit à la consommation étaient tantôt des clauses abusives, notamment en matière d'inscription de l'emprunteur sur le FICP, d'impayés concernant un autre crédit, tantôt des clauses illicites en ce qu'elle étaient contraires aux dispositions légales régissant le contrat de crédit à la consommation.

La Cour de cassation appréciera dans ces conditions s'il existe un risque de contrariété de jurisprudence.

### **2.2.3 . - Une question se posant dans de nombreux litiges**

La Cour de cassation dit n'y avoir lieu à avis si la demande ne soulève pas une question se posant dans de nombreux litiges au sens de l'article L.151-1 du code de l'organisation judiciaire.<sup>10</sup>

Les clauses de déchéance du terme sont presque des clauses de style des contrats de crédit, et les contrats de crédit à la consommation proposés par les organismes prêteurs contiennent fréquemment des clauses abusives ou illicites<sup>11</sup>.

---

<sup>8</sup> Droit et pratique de la cassation en matière civile, LexisNexis, 2012, n° 409

<sup>9</sup> Avis de la Cour de cassation, 16 juin 1995, n° 09-50.009, Bull. avis, n° 7,19 70021

<sup>10</sup> Avis de la Cour de cassation 16 juin 1995, pourvoi n° 09-50.009, Bull1995, Avis n°7

<sup>11</sup> Ghislain Poissonnier :« Lutte contre les clauses abusives ou illicites dans les contrats de crédit à la consommation : en progrès mais beaucoup reste à faire », Recueil Dalloz 2021 p.1636

Au cas d'espèce, la décision de saisine énonce que la jurisprudence a jugé à plusieurs reprises que les clauses résolutoires pour des motifs sans lien avec une défaillance de l'emprunteur dans les remboursements des échéances du crédit à la consommation étaient abusives, tandis que dans le même temps elle a jugé à de nombreuses reprises que de telles clauses étaient illicites, ces décisions ayant été rendues à l'époque où des modèles type régissaient l'ensemble des termes contenus dans les contrats de crédit à la consommation, ces modèles-type d'offres de crédit à la consommation ayant été abandonnés depuis l'entrée en vigueur de la loi n° 2010-737 du 1<sup>er</sup> juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation.

La Cour de cassation appréciera dans ces conditions si elle peut retenir que la question se pose dans de nombreux litiges.

### **3 - Eléments de réponse au fond**

***3.1- Sur la distinction entre clause illicite et clause abusive et l'articulation des deux dispositifs s'agissant des clauses de déchéance du terme pour des motifs autre que le non-paiement du prêt par l'emprunteur :***

***3.1.1 Sur la clause abusive en droit de la consommation et sa sanction***

***Rappel d'ordre général :***

*Les textes applicables et la jurisprudence :*

L'article L. 212-1 du code de la consommation détermine aujourd'hui les conditions dans lesquelles peut être reconnu le caractère abusif d'une clause et le régime juridique applicable .

Sont considérées comme abusives les clauses qui ont pour objet ou pour effet de créer au détriment du non-professionnel ou du consommateur un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat. L'appréciation du caractère abusif des clauses ne porte ni sur la définition de l'objet principal du contrat ni sur l'adéquation du prix ou de la rémunération au bien vendu ou au service offert pour autant que les clauses soient rédigées de façon claire et compréhensible. ( 1<sup>re</sup> Civ., 17 mai 2023, pourvoi n° 22-16.725, Cass. 1<sup>re</sup> civ., 24 avr. 2024, n° 21-10.698).

L' article R. 212-1 du Code de la consommation contient une liste de clauses présumées abusives de manière irréfragable et dès lors interdites.

L'article R. 212-2 du même code contient une liste de clauses présumées abusives de manière simple, la preuve contraire étant admise et devant être rapportée par le professionnel.

Lorsque la clause dont il est débattu ne figure ni sur la liste de l' article R. 212-1 du Code de la consommation ni sur celle de l'article R. 212-2 du même code, il revient au consommateur d'établir que ladite clause a pour effet de créer au détriment du non-professionnel ou du consommateur un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat.

Le caractère abusif d'une clause s'apprécie en se référant, au moment de la conclusion du contrat, à toutes les circonstances qui entourent sa conclusion, de même qu'à toutes les autres clauses du contrat. Il s'apprécie également au regard de celles contenues dans un autre contrat lorsque les deux contrats sont juridiquement liés dans leur conclusion ou leur exécution ( art. L. 212-1, al. 2 ).<sup>12</sup>

A été ainsi retenu le caractère abusif d'une clause dès lors que la clause litigieuse, qui soumettait la résiliation du contrat à des modalités plus rigoureuses pour le consommateur que pour le professionnel créait un déséquilibre significatif au détriment du consommateur ( 1re Civ., 19 janvier 2022, pourvoi n° 20-14.717 ).

De même, a été jugé que crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur exposé à une aggravation soudaine des conditions de remboursement, la clause d'un contrat de prêt immobilier qui prévoit la résiliation de plein droit du contrat après une mise en demeure de régler une ou plusieurs échéances impayées sans préavis d'une durée raisonnable ( 1re Civ., 29 mai 2024, pourvoi n° 23-12.904, publié, 1re Civ., 9 juillet 2025, pourvoi n° 23-22.851).

Le juge est tenu d'examiner d'office le caractère abusif d'une clause contractuelle dès qu'il dispose des éléments de droit et de fait nécessaires à cet effet.

Le déséquilibre significatif doit être apprécié par les juges du fond sous le contrôle de la Cour de cassation, en fonction de l'équilibre général des prestations réciproques et du principe de la liberté des conventions.<sup>13</sup>

L'abus peut être sanctionné dans tout type de contrat, ce, quelle que soit la clause viciée.

Le texte ne vise que les clauses dont l'objet ou l'effet est de créer un « déséquilibre significatif » au détriment du consommateur.

Le qualificatif invite ainsi à ne pas exiger un parfait équilibre et à n'intervenir qu'en présence d'un déséquilibre suffisamment important.

Le principe civil, selon lequel les stipulations contractuelles ont force obligatoire entre les parties, fussent-elles déséquilibrées, demeure en droit de la consommation.

---

<sup>12</sup> Encyclopédie Lexis Pratique Vente d'immeuble, V-16420 .- Clauses abusives, §13 et suivants, mise à jour 7 août 2025

<sup>13</sup> Jurisclasseur Concurrence - Consommation Fasc. 820 : Clauses abusives, § 49 et suivants

Il n'en va différemment qu'en présence d'un déséquilibre « significatif », cette notion posant une ligne directrice, mais renvoyant à une appréciation délicate.

Le texte invite ainsi à déterminer la situation de chaque contractant, en actif comme en passif, et à comparer les situations juridiques de chacun<sup>14</sup>.

Il convient ainsi d'établir in concerto un bilan de la situation par une mise en balance de la situation respective des parties.<sup>15</sup>

La jurisprudence de la Cour de justice de l'Union européenne :

Par un arrêt rendu le 14 mars 2013 ( aff.C-415/11.68), le Cour de justice de l'Union européenne (CJUE) a dit pour droit que la notion de déséquilibre significatif au détriment du consommateur doit être appréciée à travers une analyse des règles nationales applicables en l'absence d'accord entre les parties, afin d'évaluer si, et le cas échéant dans quelle mesure, le contrat place le consommateur dans une situation juridique moins favorable par rapport à celle prévue par le droit national en vigueur.

Par un arrêt rendu le 16 janvier 2014, (aff.C-226/12), la CJUE a dit pour droit qu'un déséquilibre significatif peut résulter du seul fait d'une atteinte suffisamment grave à la situation juridique dans laquelle le consommateur, en tant que partie au contrat en cause, est placé en vertu des dispositions nationales applicables, que ce soit sous la forme d'une restriction au contenu des droits que, selon ces dispositions, il tire de ce contrat, ou d'une entrave à l'exercice de ceux-ci ou encore de la mise à sa charge d'une obligation supplémentaire non prévue par les règles nationales.

La sanction :

Lorsqu'une clause est considérée comme abusive, elle est réputée non écrite ( art. L. 241-1 du code de la consommation).

En application de ces dispositions d'ordre public , les clauses abusives sont réputées non écrites et le contrat qui les contient reste applicable dans toutes ses dispositions autres que celles jugées abusives s'il peut subsister sans lesdites clauses.(1re Civ., 9 juillet 2025, pourvoi n° 24-14.352.)

Peut être maintenue en partie une clause de déchéance du terme dont seules certaines des causes sont abusives, dès lors qu'en raison de sa divisibilité, la suppression des éléments qui la rendent abusive n'affecte pas sa substance. (1re Civ., 2 juin 2021, pourvoi n° 19-22.455, publié.)

---

<sup>14</sup>Droit de la consommation, Dalloz Action, édition 2021/2022, p.591

<sup>15</sup>J.Mestre, B.Fages, »Actualité des clauses abusives »,*RTD civ.*2003.90

Cependant, le caractère abusif d'une clause devrait pouvoir conduire à l'anéantissement complet du contrat dans la mesure où cette clause spécifique constituerait un élément déterminant de la volonté des parties ou que toutes les clauses du contrat auraient été stipulées indivisibles.<sup>16</sup>

La Cour de cassation juge par ailleurs l'imprescriptibilité du réputé non écrit.<sup>17</sup>

(1<sup>re</sup> Civ., 2 février 2022, pourvoi n° 20-10.036, 1<sup>re</sup> Civ., 30 mars 2022, pourvoi n° 19-17.996, publié)

Typologie des abus en droit positif :

Certains auteurs <sup>18</sup> distinguent trois cas de clauses abusives en droit positif:

-la première hypothèse potentielle d'abus concerne les clauses obscures ou ambiguës

-la seconde hypothèse potentielle d'abus concerne les clauses claires et compréhensibles mais illicites.

Se référant à un arrêt rendu le 3 novembre 2016 par la Cour de cassation (1<sup>re</sup> Civ., 3 novembre 2016, pourvoi n° 15-20.621, Bull. 2016, I, n° 205) ,ils relèvent que quelles que soient les réticences doctrinales, la Cour de cassation semble acquise à la doctrine de la Commission des clauses abusives, et considère désormais que dans un contrat une clause illicite est abusive.

Par cet arrêt, la Cour de cassation a jugé que la clause critiquée d'un contrat de séjour proposé aux résidents d'une maison de retraite « est illicite et que, maintenue dans le contrat, elle est abusive ».

-la troisième hypothèse potentielle d'abus concerne les clauses licites et claires, mais qui engendrent un déséquilibre significatif par leur objet ou leur effet.

Selon certains auteurs, dans les contrats de crédit à la consommation<sup>19</sup>, les clauses abusives sont concrètement des clauses qui placent l'emprunteur dans une situation juridique moins favorable par rapport à celle prévue par le droit national, soit parce qu'elles allègent ou limitent les obligations du prêteur, soit parce qu'elles mettent à la charge de l'emprunteur des obligations supplémentaires, soit parce qu'elles réduisent ou limitent les droits de l'emprunteur, soit parce qu'elles rendent plus difficile l'exercice de ses droits.

---

<sup>16</sup> Jurisclasseur Concurrence - Consommation Fasc. 820 : Clauses abusives, § 124

<sup>17</sup> Jurisclasseur Concurrence - Consommation Fasc. 820 : Clauses abusives, § 125

<sup>18</sup> Droit de la consommation, Dalloz Action, édition 2021/2022, p.625

<sup>19</sup> Ghislain Poissonnier : « Lutte contre les clauses abusives ou illicites dans les contrats de crédit à la consommation : en progrès mais beaucoup reste à faire » Recueil Dalloz 2021,p.1636

La jurisprudence de la Cour de cassation relative au caractère abusif d'une clause de déchéance du terme pour un motif autre que celui tenant à la défaillance de l'emprunteur dans le remboursement du prêt:

La Cour de cassation a jugé à plusieurs reprises que des clauses résolutoires pour des motifs sans lien avec une défaillance de l'emprunteur dans les remboursements du crédit à la consommation étaient abusives.

Peuvent être cités en ce sens :

1re Civ., 1er février 2005, pourvoi n° 01-16.733, Bull. 2005, I, n° 60

Par cet arrêt, la Cour de cassation juge que :

« [...] Est abusive la clause selon laquelle "le contrat de prêt peut être résilié après envoi par le prêteur d'une mise en demeure par lettre recommandée dans le cas de deux mensualités impayées sur l'un quelconque des crédits de l'emprunteur auprès du prêteur", cette résiliation entraînant au profit de ce dernier l'application de l'article intitulé "exécution du contrat" lequel renvoie à l'article des conditions générales qui prévoit notamment le paiement d'une indemnité de résiliation, en ce que, prévoyant l'application d'une clause pénale à une défaillance extracontractuelle, elle crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties. »

1re Civ., 27 novembre 2008, pourvoi n° 07-15.226, Bull. 2008, I, n° 275 :

Par cet arrêt, la Cour de cassation juge que : *«... prévoyant la résiliation du contrat de prêt pour une défaillance de l'emprunteur extérieure à ce contrat, envisagée en termes généraux et afférente à l'exécution de conventions distinctes, une telle clause crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au détriment du consommateur, ainsi exposé, par une décision unilatérale de l'organisme prêteur, en dehors du mécanisme de la condition résolutoire, à une aggravation soudaine des conditions de remboursement et à une modification majeure de l'économie du contrat de prêt, la cour d'appel, devant laquelle il n'était, au demeurant, pas contesté que les échéances du contrat de prêt immobilier [...]étaient régulièrement acquittées, a violé le texte susvisé ».*

La Cour de cassation censure ainsi la cour d'appel qui, rejetant la demande tendant à voir une telle clause réputée non écrite en raison de son caractère abusif, lui fait produire effet, alors que les échéances du contrat de prêt litigieux étaient régulièrement acquittées.

1re Civ., 30 avril 2014, pourvoi n° 13-13.641

Par cet arrêt, la Cour de cassation censure une cour d'appel ayant retenu que la clause qui permet au prêteur d'exiger un remboursement anticipé en cas d'inexactitude des renseignements confidentiels fournis par l'emprunteur au prêteur n'est pas abusive.

La Cour de cassation juge que l'offre préalable qui contient une clause permettant au prêteur d'exiger un remboursement anticipé hors l'hypothèse de la défaillance de l'emprunteur ne satisfait pas aux dispositions de l'article L. 311-13 du code de la consommation dans sa rédaction applicable.

1re Civ., 10 octobre 2018, pourvoi n° 17-20.441, publié

Par cet arrêt, la Cour de cassation censure une cour d'appel qui avait retenu que l'insincérité des factures présentées par l'emprunteur, de nature à constituer une déclaration inexacte, justifiait l'exigibilité anticipée des sommes prêtées.

La Cour de cassation juge qu'il incombait à la cour d'appel de rechercher d'office le caractère abusif de la clause qui autorise la banque à exiger immédiatement la totalité des sommes dues en cas de déclaration inexacte de la part de l'emprunteur, en ce qu'elle est de nature à laisser croire que l'établissement de crédit dispose d'un pouvoir discrétionnaire pour apprécier l'importance de l'inexactitude de cette déclaration et que l'emprunteur ne peut recourir au juge pour contester le bien-fondé de la déchéance du terme.

*La Cour de cassation a aussi jugé que des clauses résolutoires pour des motifs sans lien avec une défaillance de l'emprunteur dans les remboursements du crédit à la consommation ne présentaient pas un caractère abusif.*

Peuvent être cités notamment :

1re Civ., 28 novembre 2018, pourvoi n° 17-21.625 :

Par cet arrêt, la Cour de cassation juge que :

*«... alors que la clause litigieuse prévoyait le prononcé de la déchéance du terme seulement en cas de déclaration inexacte des emprunteurs sur des éléments essentiels ayant déterminé l'accord de la banque ou pouvant compromettre le remboursement du prêt, sans exclure le recours au juge, de sorte que cette stipulation, qui visait à prévenir un défaut d'exécution de leurs engagements par les emprunteurs ayant manqué à l'obligation de loyauté lors de la formation du contrat, n'avait pas pour objet ni pour effet de créer un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au détriment des emprunteurs, la cour d'appel a violé les dispositions du texte susvisé.. ».*

1re Civ., 20 janvier 2021, pourvoi n° 18-24.297, publié :

Par cet arrêt, la Cour de cassation approuve une cour d'appel d'avoir retenu que la stipulation critiquée limitait la faculté de prononcer l'exigibilité anticipée du prêt aux seuls cas de fourniture de renseignements inexacts portant sur des éléments déterminants du consentement du prêteur dans l'octroi du prêt, ne privait en rien l'emprunteur de recourir à un juge pour contester l'application de la clause à son égard, qu'elle sanctionnait la méconnaissance de l'obligation de contracter de bonne foi au moment de la souscription du prêt, et ne créait pas, au détriment du consommateur, un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties.



### **3.1.2 Sur la qualification de clauses illicites applicable à des clauses de déchéance du terme pour un motif autre que le non remboursement du prêt et son articulation avec le dispositif de protection contre les clauses abusives :**

Le droit de la consommation interdit certaines clause à raison de leur objet, pour des raisons de fond.

Il en va ainsi des renonciations anticipées du consommateur aux prérogatives offertes par le droit de la consommation. Elles sont nulles car elles portent sur un droit d'ordre public, d'où il résulte que le consommateur ne peut y renoncer qu'une fois le droit né (ainsi du droit de réflexion, du droit de rétractation...).<sup>20</sup>

Il existe d'autres hypothèses où la qualification de clause illicite peut recevoir application.

Il en va ainsi en matière de clauses de déchéance du terme pour un motif autre que celui relatif à défaillance de l'emprunteur dans les remboursements du prêt.

#### *Les textes applicables*

La sous-section III, de la section VII du chapitre II du code de la consommation, est consacrée à la défaillance de l'emprunteur.

Le code de la consommation ne donne pas de définition de la « défaillance de l'emprunteur ».

Les dispositions précitées traitent de cette défaillance sous l'angle des manquements de l'emprunteur à son obligation de paiement.

Les articles L.312-38 et L.312-39 du code de la consommation prévoient la possibilité pour le prêteur d'exiger le remboursement immédiat du capital restant dû, majorés des intérêts échus mais non payés, outre une indemnité légale en cas de « défaillance de l'emprunteur ».

Ces dispositions visent à encadrer strictement les causes de déchéance du terme afin de limiter le coût du prêt pour l'emprunteur.

S'agissant d'une législation d'ordre public,(article L.314-26 du code de la consommation), faut-il considérer que le contrat de crédit à la consommation ne pourrait prévoir qu'une clause de déchéance du terme en lien direct avec la défaillance de l'emprunteur dans les remboursements du prêt?

Une clause de déchéance du terme sans lien avec cette défaillance serait ainsi contraire aux dispositions légales et affecterait ainsi la régularité du contrat de crédit à la consommation.

---

<sup>20</sup> Droit de la consommation, Dalloz Action 2021/2022, p.743

En vertu de l'article L.341-4 du code de la consommation, le prêteur qui accorde un crédit sans remettre à l'emprunteur un contrat satisfaisant aux conditions fixées par les articles L.312-18, L.312-21, L.312-28, L.312-29, L.312-43, est déchu de son droit aux intérêts.

L'article L.312-28 du code de la consommation impose l'établissement d'un contrat de crédit à la consommation contenant un encadré et une liste d'informations détaillées dans l'article R.312-10 du code de la consommation, parmi lesquelles figurent les conditions relatives à la déchéance du terme et ses conséquences.

La présence dans le contrat de clauses prévoyant la déchéance du terme pour un motif autre que celui relatif à la défaillance de l'emprunteur dans ses remboursements serait ainsi susceptible d'être sanctionnée par la déchéance du droit aux intérêts.

*La qualification de clause illicite antérieurement à la loi n°2010-737 du 1er juillet 2010 :*

Sous l'empire du droit antérieur à la loi n°2010-737 du 1er juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, les clauses prévoyant la déchéance du terme pour un motif autre que celui relatif à la défaillance de l'emprunteur dans ses remboursements pouvaient être qualifiées de clauses illicites pour être non conformes aux modèles-type d'offre préalable régissant alors l'ensemble des termes contenus dans les contrats de crédit à la consommation.

Il était en effet interdit au prêteur d'introduire dans le contrat une clause prévoyant la résiliation du contrat de crédit ou la déchéance du terme pour une cause autre que la défaillance de l'emprunteur dans ses remboursements, la présence d'une clause illicite étant sanctionnée par la déchéance du droit aux intérêts. ( 1re Civ., 5 février 2009, pourvoi n° 06-16.349, 1re Civ., 30 avril 2014, pourvoi n° 13-13.641)

Peuvent être cités notamment :

1re Civ., 25 novembre 2010, pourvoi n° 09-71.022

Par cet arrêt, la Cour de cassation censure la cour d'appel pour avoir refusé de déchoir le prêteur de son droit aux intérêts contractuels, alors que l'offre préalable qui contenait une clause permettant au prêteur d'exiger un remboursement anticipé hors l'hypothèse de la défaillance de l'emprunteur ne satisfaisait pas aux dispositions de l'article L. 311-13 du code de la consommation.

1re Civ., 17 juin 2015, pourvoi n° 14-16.602.

Par cet arrêt, la Cour de cassation a jugé qu' étaient illicites des clauses prévoyant à la seule initiative du prêteur une résiliation du crédit pour des motifs étrangers au contrat de crédit, l'offre de crédit étant non conforme aux dispositions des articles L. 311-8 à L. 311-13 du code de la consommation, de sorte que le prêteur devait être déchu de son droit aux intérêts.

*La qualification de clause illicite postérieurement à la loi n°2010-737 du 1<sup>er</sup> juillet 2010 :*

L'interdiction pour le prêteur d'introduire dans le contrat une clause prévoyant la déchéance du terme pour une cause autre que le non remboursement du prêt par l'emprunteur a-t-elle vocation à se perpétuer?

La doctrine paraît partagée sur ce point depuis l'abandon des modèles-type d'offres de crédit à la consommation résultant de la loi n°2010-737 du 1<sup>er</sup> juillet 2010, laissant au prêteur une liberté un peu plus grande qu'auparavant pour définir le contenu du contrat.

Pour certains auteurs, la clause de résolution du contrat dans des hypothèses autres que la défaillance dans les remboursements resterait illicite, compte tenu de l'aggravation de la situation financière de l'emprunteur qu'elles rendent possible, et serait toujours sanctionnée par la déchéance du droit aux intérêts.<sup>21</sup>

Pour d'autres, les termes de l'article L.312-39 du code de la consommation ne seraient pas restrictifs et n'interdiraient pas d'introduire une clause de résiliation ou de déchéance du terme pour une raison autre que la défaillance de l'emprunteur.

Cependant, cette clause pourrait y être sanctionnée sur le fondement des clauses abusives si elle crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties.

Ainsi, « *les anciennes clauses illicites des crédits à la consommation parce qu'elles s'écartaient des modèles-type d'offre préalable, pourraient sans doute être sanctionnées sur le terrain des clauses abusives. Mais il faudra toutefois montrer que les conditions de ce mécanisme sont remplies et notamment que la clause crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties. La question se pose surtout pour les clauses permettant au prêteur de rompre le crédit pour une cause que la défaillance de l'emprunteur...* »<sup>22</sup>

### **3.1.3 Sur l'articulation de la prohibition des clauses illicites avec le dispositif de protection contre les clauses abusives :**

#### *La doctrine*

Pour Xavier Lagarde<sup>23</sup>, la qualification de clause illicite chasse celle de clause abusive, et si l'emprunteur peut prétendre à la double protection qu'apportent ces

---

<sup>21</sup> G.Biardeaud, site Légibase, Contentieux judiciaire des crédits à la consommation, La défaillance de l'emprunteur, Prohibition de l'anatocisme, §107, Jurisclasseur Concurrence-consommation, fasc 1105-Crédit à la consommation)

<sup>22</sup> Droit de la consommation, Dalloz Action, édition 2021/2022, p.913, §322.183

<sup>23</sup> Xavier Lagarde, « la distinction entre clause abusive et irrégularité formelle » Recueil Dalloz, crédit à la consommation, 2005. 2222

deux séries de dispositions, l'accumulation n'implique cependant pas le chevauchement.

Il rappelle que le prononcé de la déchéance du prêteur de son droit aux intérêts, sanction des irrégularités formelles qui entachent une offre de crédit, est soumis à une double contrainte procédurale :

- il ne peut intervenir qu'à la demande de l'emprunteur dès lors que le juge n'a pas le pouvoir de relever d'office ces irrégularités

- il est « borné » par la forclusion ou par la prescription, de telles contraintes étant inexistantes en matière de clause abusive.

Le non-concours des actions s'imposerait en raison de la distinction de leur cause respective, irrégularité formelle et clause abusive constituant deux notions distinctes n'appelant pas la même sanction.

S'agissant des sanctions attachées aux deux mécanismes, celui-ci souligne: « *S'il n'est pas permis d'admettre un chevauchement des actions auxquelles peuvent donner lieu clause abusive et irrégularité formelle, cela tient également au fait que l'une et l'autre donnent lieu à deux sanctions distinctes. Celles-ci n'ont ni le même contenu, ni la même nature*

*[...]En cas d'irrégularité formelle, et encore, à la condition que celle-ci affecte l'offre préalable, le prêteur est exposé à la déchéance de son droit aux intérêts. En revanche, l'identification d'une clause abusive conduit simplement à la réputer non écrite.[...]La première prive le prêteur de l'intégralité de sa rémunération tandis que la seconde l'empêche simplement de solliciter le bénéfice d'une clause. Le résultat n'est assurément pas le même... »*

Certains auteurs<sup>24</sup> observent que dans le domaine du crédit à la consommation, la plupart des clauses abusives sont également illicites.

Ainsi, « *...le dispositif d'ordre public encadrant les contrats de crédit à la consommation crée des droits au bénéfice de l'emprunteur, droits accordés à ce dernier pour compenser son inégalité structurelle par rapport au prêteur. En diminuant ces droits par des clauses contractuelles, le prêteur crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties au contrat. Mais nombre de ces clauses abusives portent, dans le même temps, atteinte au dispositif existant de protection de l'emprunteur et de régulation du marché. Elles sont donc également illicites et affectent la régularité des contrats de crédit à la consommation. Leur présence doit alors être sanctionnée de la déchéance du droit aux intérêts.. À l'inverse, lorsque la clause abusive n'intervient pas directement dans le champ des droits et obligations fixées par les dispositions et réglementaires du droit du crédit à la consommation, sa sanction doit être son caractère réputé non écrit, sans impact supplémentaire sur le reste du contrat. »*

---

<sup>24</sup> Ghislain Poissonnier : « Lutte contre les clauses abusives ou illicites dans les contrats de crédit à la consommation : en progrès mais beaucoup reste à faire », Recueil Dalloz 2021 p.1636

Pour Jérôme Lasserre-Capdeville <sup>25</sup>, la jurisprudence sur les clauses illicites aurait progressivement disparu au profit des clauses abusives, qui seraient seules susceptibles de jouer à l'égard des conventions conclues depuis le 1er mai 2011.

Dominique Fenouillet<sup>26</sup> remarque qu'à de nombreuses reprises, la Commission des clauses abusives a été amenée à découvrir dans les clauses des contrats qu'elle examine des clauses illicites aux côtés de clauses abusives, et que dès l'origine, elle a choisi de les sanctionner pour abus, en ne distinguant pas clause illicite et clause abusive, ce qu'elle fait désormais précise-t-il, au motif qu'une clause illicite maintenue dans le contrat est nécessairement abusive.

Il remarque que la Commission des clauses abusives déduit de la jurisprudence de la CJUE que « *si une clause peut créer un déséquilibre significatif dès lors qu'elle place le consommateur dans une situation moins favorable que celle prévue par une règle supplétive, a fortiori une clause contrevenant à une norme légale ou réglementaire impérative le place dans une situation juridique encore moins favorable par rapport à celle prévue par le droit national en vigueur et crée un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties, au détriment du consommateur.* »

Il est souhaitable selon lui d'offrir au consommateur le choix du dispositif qu'il préfère, le cumul ayant le mérite de multiplier les chances d'obtenir la disparition des clauses en cause, et de permettre au juge de soulever d'office leur invalidité.

Il ajoute que le droit positif donne à voir diverses hypothèses de cumul, dont l'article R.212-2 du code de la consommation, qui qualifie d'abusives des clauses qui sont illicites.

*La jurisprudence de la Cour de cassation s'agissant des qualifications respectives de clause abusive et de clause illicite et leur articulation :*

Peuvent être cités notamment :

1re Civ., 1 février 2005, pourvoi n° 01-16.733, Bull. 2005, I, n° 60 :

Par cet arrêt, la Cour de cassation approuve une cour d'appel d'avoir « **déclaré abusive et illicite par une exacte application du texte précité, la clause prévoyant la délivrance de l'information exigée par l'article L. 311-9 du Code de la consommation et les clauses II 13-d et II 5-a prévoyant une clause pénale pour une faute extracontractuelle** »

1re Civ., 5 février 2009, pourvoi n° 06-16.349

Par cet arrêt, la Cour de cassation opère une distinction entre les clauses illicites et les clauses abusives. Le tribunal d'instance avait refusé d'admettre le caractère

---

<sup>25</sup> Jérôme Lasserre-Capdeville, Droit du crédit à la consommation, LGDJ, 2021, p.98.

<sup>26</sup> Dominique Fenouillet, Droit de la consommation, Dalloz Action 2021/2022, p.744

abusif d'une clause, insérée dans un contrat de crédit à la consommation, imposant à l'emprunteur un délai de préavis de 3 mois.

La Cour de cassation casse cette décision, et juge que cette clause n'est pas abusive mais illicite car contraire à la possibilité offerte, par la loi d'ordre public, dans certaines conditions, à l'emprunteur, de rembourser son crédit à la consommation de manière anticipée.

Des juridictions du fond avaient sanctionné ce type de clause pour abus.<sup>27</sup>

Dans le même sens : 1re Civ., 30 avril 2014, pourvoi n° 13-13.641

1re Civ., 3 novembre 2016, pourvoi n° 15-20.621, Bull. 2016, I, n° 205

Par cet arrêt, la Cour de cassation juge que la clause du contrat de séjour proposé aux résidents d'une maison de retraite prévoyant que le délai de restitution du dépôt de garantie est de deux mois, alors que l'article R. 314-149 du code de l'action sociale et des familles prévoit une restitution dans les trente jours du départ du résident « **est illicite et que, maintenue dans le contrat, elle est abusive** ».

Commentant cet arrêt, certains auteurs relèvent qu'il semble que la Cour de cassation adopte le raisonnement de la Commission des clauses abusives selon lequel une clause illicite maintenue dans le contrat est nécessairement abusive.(cf. note de bas de page n°27).

1re Civ., 15 juin 2022, pourvoi n° 18-16.968, publié

Par cet arrêt, la Cour de cassation juge qu'en retenant que la clause d'un contrat conclu entre un professionnel et un consommateur est illicite, une cour d'appel a caractérisé l'existence d'un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties créé par cette clause au détriment du consommateur.

« ...16.En retenant **que l'article 11 du contrat stipulant que le maître de l'ouvrage fournissait, sous son entière responsabilité, tous renseignements concernant le terrain, notamment le certificat d'urbanisme, le cahier des charges et le règlement du lotissement, le plan de masse, les servitudes, les mitoyennetés et tous éléments constitutifs d'une étude de sol, était illicite** dès lors qu'il méconnaissait les exigences des dispositions combinées des articles L. 231-2 et R. 231-5 du code de la construction et de l'habitation selon lesquelles le prix doit comprendre le coût du plan et, s'il y a lieu, les frais d'études du terrain pour l'implantation du bâtiment, **la cour d'appel a ainsi caractérisé l'existence d'un déséquilibre significatif entre les droits et obligations des parties créé par cette clause au détriment des consommateurs...** »

### **3.2 Les recommandations et avis de la Commission des clauses abusives en matière de clauses de déchéance du terme à l'initiative du prêteur :**

---

<sup>27</sup> Droit de la consommation, Dalloz Action, 2021/2022,p.745,§226.25

Les recommandations et avis de la Commission des clauses abusives constituent des instruments de droit souple qui ne s'imposent ni aux autorités, ni au juge, ni aux professionnels.

Ils sont cependant porteurs d'une forte autorité<sup>28</sup>.

La [Recommandation n° 21-01](#) du 17 mai 2021, relative aux contrats de crédit à la consommation (BOCCRF, 17 mai 2021) vise à identifier des clauses abusives communes à tous les types de contrats de crédit à la consommation.

S'agissant des clauses résolutoires à l'initiative du prêteur, intitulées dans la Recommandation n° 21-01 « § 5 -clauses de déchéance du terme et/ou de résiliation du contrat », la Commission des clauses abusives recommande que soient éliminées les clauses ayant pour effet ou objet de permettre au prêteur de se prévaloir de la déchéance du terme ou de la résiliation du contrat en raison :

- de l'invalidité du consommateur
- d'impayés intervenus dans l'exécution d'un autre contrat de crédit;
- de la perte d'une garantie réelle ou de la diminution de sa valeur
- de saisie ou de cession de rémunérations de l'emprunteur
- du décès de l'emprunteur ;
- de la liquidation judiciaire de la caution
- de fausses déclarations de la caution
- d'un comportement gravement fautif de l'emprunteur, en ce qu'elles ne précisent pas les engagements dont l'inexécution entraînera la résolution du contrat
- d'une déclaration inexacte apportée lors de la formation du contrat d'assurance, lorsque la souscription de cette assurance est facultative.

Avaient déjà été déclarées abusives par la Commission des clauses abusives en 2005<sup>29</sup> celles relatives au décès du co-emprunteur solidaire ou d'une caution, au non-respect de l'un quelconque des engagements de l'emprunteur, à l'interdiction légale ou judiciaire d'émettre des chèques, à l'inscription à un fichier d'incidents de paiement, au règlement amiable ou redressement judiciaire civil de l'emprunteur, à la fourniture de justifications, renseignements, documents ou déclarations faux, incorrects ou inexacts.

### **3.3 Présentation du litige dont est saisi le tribunal civil de première instance de Papeete**

Le litige porte sur une demande de remboursement d'un crédit consenti en Polynésie par une banque à un particulier le 4 juin 2019.

La déchéance du terme est intervenue 15 février 2023.

---

<sup>28</sup> L. Leveneur : « Les recommandations de la Commission des clauses abusives », in Études Oppetit, Litec, 2009, p. 495.

<sup>29</sup> 24 févr. 2005, avis n° 05-01 sur la clause de résiliation d'un compte permanent ; 24 févr. 2005, avis n° 05-02 sur la clause de résiliation d'un compte personnel ; et avis n° 05-03 sur la clause de résiliation d'un prêt personnel.

La juridiction a retenu que le contrat était soumis aux dispositions des articles L.312-1 et suivants du code de la consommation, « [...] les parties ayant convenu de se placer volontairement et de manière claire et non équivoque sous le régime juridique des offres de crédit à la consommation tel qu'il existe en droit métropolitain depuis le 1<sup>er</sup> juillet 2016 [...] »

La décision sollicitant l'avis précise que par jugement avant dire droit du 19 janvier 2024, a été relevée la présence dans le contrat de clauses susceptibles d'être déclarées abusives, notamment celles prévoyant que puissent être considérées comme une défaillance de l'emprunteur différentes situations énumérées au contrat.

La banque a contesté par conclusions le caractère abusif de ces clauses.

La juridiction sollicitant l'avis a reproduit intégralement la clauses litigieuse, reprise à l'article 2.5 du contrat intitulé « Défaillance de l'emprunteur », ainsi formulée :

*« toutes les sommes dues au titre du présent prêt, tant en principal qu'en intérêts, primes et surprimes d'assurance -groupe et accessoires deviennent exigibles par anticipation dans l'un des cas suivants :*

- non-paiement, à son échéance, d'une mensualité ou de toutes sommes dues au prêteur à un titre quelconque en vertu des présentes*
- décès de l'emprunteur ou de l'un d'eux ou de la caution*
- décès de l'assuré unique, assuré à hauteur du montant total du prêt*
- cessation de la domiciliation des salaires du ou des emprunteur(s) lorsqu'elle est prévue,*
- départ du territoire de Polynésie française,*
- absence de constitution(notamment établissement de l'acte de publicité) de la (des) sûreté(s) prévue(s), ainsi que le cas échéant l'absence de formalités complémentaires ( notamment publicité de la ou des sûreté(s) ou non réalisation des garanties demandées)*
- non- respect des engagements souscrits au titre du présent prêt.*

*En cas de défaillance de l'emprunteur dans les remboursements, le prêteur pourra exiger le remboursement immédiat du capital restant dû, majoré des intérêts, primes et surprimes d'assurances échus non payés. Jusqu'à la date du règlement effectif, les sommes restant dues produisent des intérêts de retard à un taux égal à celui du prêt. En outre, le prêteur pourra demander à l'emprunteur une indemnité égale à 8% du capital restant dû. »*

La juridiction sollicitant l'avis a en outre indiqué :

*« ...S'agissant de ces clauses de résiliation (à l'initiative du prêteur) pour des motifs autres que celui tenant au défaut de remboursement par l'emprunteur des échéances prévues, appelées aussi clauses résolutoires ou clauses de déchéance du terme, le tribunal estime également important d'indiquer, qu'elles :*

*-ont pour objet de permettre au prêteur, en présence de l'un de ces événements expressément envisagés, de résilier le contrat et, partant, de prononcer la*



*déchéance du terme ayant pour effet de rendre exigible la totalité des sommes restant dues, c'est à dire d'autoriser le prêteur à réclamer à l'emprunteur la totalité des sommes dues en principal, intérêts et frais*

*-placent le consommateur en situation de dépendance d'une décision unilatérale du prêteur, qui peut exiger immédiatement le paiement de l'ensemble des sommes restant dues pour un motif indépendant du remboursement des échéances prévues*

*-constituent des moyens de contrainte à l'égard de l'emprunteur pour l'inciter à régler régulièrement ses remboursements, mais également au-delà de son obligation de remboursement. En effet, elles permettent au prêteur d'obtenir de ses clients différents avantages annexes au contrat de crédit à la consommation : informations sur la clientèle, souscription d'un autre contrat de crédit, adhésion à l'assurance, constitution d'une garantie ou sûreté [...] ».*

**C'est en l'état de ces éléments qu'il appartiendra à la Cour de cassation d'apporter une réponse à la demande d'avis.**